

ARREST VAN HET GERECHT (Vijfde kamer)

20 maart 2001 *

In zaak T-18/99,

Cordis Obst und Gemüse Großhandel GmbH, gevestigd te Ostrau (Duitsland),
vertegenwoordigd door G. Meier, advocaat,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door
K.-D. Borchardt en H. van Vliet als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende
te Luxemburg,

verweerster,

betreffende een beroep tot vergoeding van de schade die verzoekster stelt te hebben geleden doordat de Commissie in het kader van haar verordening (EG) nr. 2362/98 van 28 oktober 1998 houdende uitvoeringsbepalingen van verordening (EEG) nr. 404/93 van de Raad betreffende de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap (PB L 293, blz. 32), bepalingen heeft vastgesteld die

* Procestaal: Duits.

volgens verzoekster in strijd zijn met de regels van de Wereldhandelsorganisatie (WTO) en bepaalde algemene beginselen van gemeenschapsrecht,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: P. Lindh, kamerpresident, R. García-Valdecasas en J. D. Cooke, rechters,

griffier: J. Palacio González, administrateur,

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 4 oktober 2000,

het navolgende

Arrest

Juridisch kader

- 1 Bij verordening (EEG) nr. 404/93 van de Raad van 13 februari 1993 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector bananen (PB L 47, blz. 1) werd per 1 juli 1993 een gemeenschappelijke regeling voor de invoer van

bananen ingesteld, die in de plaats kwam van de verschillende nationale regelingen. Er werd onderscheid gemaakt tussen „bananen uit de Gemeenschap”, die in de Gemeenschap worden geoogst, „bananen uit derde landen”, die afkomstig zijn uit derde landen die niet tot de staten van Afrika, het Caribisch gebied en de Stille Oceaan (ACS-staten) behoren, „traditionele ACS-bananen” en „niet-traditionele ACS-bananen”. Onder traditionele ACS-bananen en niet-traditionele ACS-bananen werd verstaan de hoeveelheden bananen die werden geëxporteerd door de ACS-staten onder, respectievelijk boven de traditioneel door elk van deze staten uitgevoerde hoeveelheden, zoals vastgesteld in de bijlage bij verordening nr. 404/93.

- 2 Met het oog op een bevredigende afzet van bananen uit de Gemeenschap alsmede van bananen van oorsprong uit de ACS-staten en andere derde landen, voorzag verordening nr. 404/93 in de opening van een jaarlijks tariefcontingent van 2,2 miljoen ton (nettogewicht) voor de invoer van bananen uit derde landen en niet-traditionele ACS-bananen.

- 3 Artikel 19, lid 1, van verordening nr. 404/93, oude versie, gaf een onderverdeling van dit tariefcontingent, dat werd geopend ten belope van 66,5 % voor de categorie marktdeelnemers die bananen uit derde landen en/of niet-traditionele ACS-bananen hadden afgezet (categorie A), 30 % voor de categorie marktdeelnemers die bananen uit de Gemeenschap en/of traditionele ACS-bananen hadden afgezet (categorie B), en 3,5 % voor de categorie in de Gemeenschap gevestigde marktdeelnemers die vanaf 1992 waren begonnen andere bananen dan bananen uit de Gemeenschap en/of traditionele ACS-bananen af te zetten (categorie C).

- 4 Artikel 19, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 404/93, oude versie, luidde:

„Op basis van berekeningen die afzonderlijk zijn uitgevoerd voor elk van de categorieën marktdeelnemers bedoeld in lid 1 [...] ontvangt elke marktdeelnemer

invoercertificaten op basis van de gemiddelde hoeveelheden bananen die hij in de laatste drie jaren waarover gegevens beschikbaar zijn, heeft verkocht.”

- 5 Verordening (EEG) nr. 1442/93 van de Commissie van 10 juni 1993 houdende bepalingen ter toepassing van de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap (PB L 142, blz. 6), stelde onder meer de criteria vast voor het bepalen van de soorten marktdeelnemers van de categorieën A en B die invoercertificaten konden aanvragen. Als criterium werd genomen de werkzaamheid die deze marktdeelnemers tijdens de referentieperiode hadden uitgeoefend.
- 6 Na klachten van een aantal derde landen werd over deze invoerregeling een geschillenbeslechtsprocedure in het kader van de Wereldhandelsorganisatie (WTO) gevoerd.
- 7 In deze procedure werden rapporten uitgebracht door het panel van de WTO van 22 mei 1997 en een rapport van 9 september 1997 door de vaste beroepsinstantie van de WTO, dat door het orgaan voor geschillenbeslechting werd aangenomen bij uitspraak van 25 september 1997. Bij deze uitspraak verklaarde het orgaan voor geschillenbeslechting verschillende aspecten van de communautaire invoerregeling voor bananen onverenigbaar met de WTO-regels.
- 8 Teneinde aan de uitspraak te voldoen stelde de Raad verordening (EG) nr. 1637/98 van 20 juli 1998 tot wijziging van verordening nr. 404/93 (PB L 210, blz. 28) vast. Vervolgens stelde de Commissie verordening (EG) nr. 2362/98 van 28 oktober 1998 houdende uitvoeringsbepalingen van verordening nr. 404/93 betreffende de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap (PB L 293, blz. 32) vast.

9 In de nieuwe invoerregeling voor bananen komt de verdeling van het contingent over drie verschillende categorieën marktdeelnemers niet meer voor. Verordening nr. 2362/98 voorziet enkel in een verdeling over „traditionele marktdeelnemers” en „marktdeelnemers-nieuwkomers”, zoals gedefinieerd in de verordening. Ook de onderverdeling van marktdeelnemers van de categorieën A en B naar gelang van de aard van hun activiteiten op de markt is afgeschaft.

10 Artikel 4 van verordening nr. 2362/98 luidt:

„1. Elke traditionele marktdeelnemer die overeenkomstig artikel 5 in een lidstaat is geregistreerd, krijgt voor elk jaar voor alle in bijlage I vermelde oorsprongsgebieden samen één enkele referentiehoeveelheid die wordt vastgesteld op basis van de hoeveelheden bananen die hij in de referentieperiode daadwerkelijk heeft ingevoerd.

2. Voor de in 1999 in het kader van de tariefcontingenten en van de traditionele ACS-bananen te verrichten invoer omvat de referentieperiode de jaren 1994, 1995 en 1996.”

11 Artikel 5, leden 2 en 3, van verordening nr. 2362/98 bepaalt:

„2. Elke marktdeelnemer doet met het oog op de vaststelling van zijn referentiehoeveelheid jaarlijks vóór 1 juli aan de bevoegde autoriteit toekomen:

a) een opgave van het totaal van de hoeveelheden bananen uit de in bijlage I vermelde oorsprongsgebieden die hij in elk van de jaren van de referentieperiode daadwerkelijk heeft ingevoerd;

b) de in lid 3 genoemde bewijsstukken.

3. De daadwerkelijke invoer wordt aangetoond:

- a) door overlegging van een kopie van de invoercertificaten die voor het in het vrije verkeer brengen van de vermelde hoeveelheden door de titularis van het certificaat [...] zijn gebruikt, [...] en

- b) door het bewijs van de betaling, hetzij rechtstreeks aan de bevoegde autoriteiten, hetzij langs de weg van een douane-expediteur of van een andere dergelijke vertegenwoordiger of gevolmachtigde, van de op de dag van vervulling van de douaneformaliteiten bij invoer geldende douanerechten.

De marktdeelnemer die het bewijs levert dat hij de bij het in het vrije verkeer brengen van een bepaalde hoeveelheid bananen geldende douanerechten rechtstreeks aan de bevoegde autoriteiten of langs de weg van een douane-expediteur of van een andere dergelijke vertegenwoordiger of gevolmachtigde heeft betaald, zonder van het betrokken, voor die transactie gebruikte invoercertificaat [...] de titularis of cessionaris te zijn, wordt geacht die hoeveelheid daadwerkelijk te hebben ingevoerd, indien hij in een lidstaat overeenkomstig verordening (EEG) nr. 1442/93 is geregistreerd en/of aan de in de onderhavige verordening voor registratie als traditionele marktdeelnemer gestelde voorwaarden voldoet. Douane-expediteurs en andere dergelijke vertegenwoordigers en gevolmachtigden kunnen op de toepassing van deze alinea geen aanspraak maken.”

- 12 Artikel 6, lid 3, van verordening nr. 2362/98 bepaalt:

„Met inachtneming van de overeenkomstig lid 2 meegedeelde gegevens en op basis van het totale volume van de in artikel 2 bedoelde tariefcontingenten en traditionele ACS-bananen stelt de Commissie zo nodig één enkele, op de voorlopige referentiehoeveelheid van elke marktdeelnemer toe te passen aanpassingscoëfficiënt vast.”

De feiten en het procesverloop

- 13 Verzoekster, Cordis Obst und Gemüse Großhandel GmbH (hierna: „Cordis”), is opgericht op 1 november 1990, dus na de hereniging van Duitsland. Zij is gevestigd op het grondgebied van de voormalige Duitse Democratische Republiek (hierna: „DDR”). Zij houdt zich bezig met de groothandel in fruit en in het bijzonder met de rijping en de verpakking van bananen.
- 14 Wegens de centraal geleide planeconomie in de DDR was zij in 1993 en 1994 niet in staat in de sector bananen enige omzet te behalen. Dit had tot gevolg dat haar referentiehoeveelheden voor die jaren uiterst gering waren.
- 15 Na de inwerkingtreding van verordening nr. 2362/98 verzocht verzoekster de bevoegde Duitse autoriteiten haar referentiehoeveelheid in de periode 1994-1996 vast te stellen op 2 591 427 kg, hetgeen overeenkomt met een gemiddelde van 863 809 kg per jaar. Bij beschikking van 8 december 1998 kenden de bevoegde autoriteiten voor 1999 een voorlopige referentiehoeveelheid toe van 848 759 kg, waarop zij 51 064 kg in mindering brachten door toepassing van de door de

Commissie ingevolge artikel 6, lid 3, van verordening nr. 3262/98 vastgestelde aanpassingscoëfficiënt van 0,939837, hetgeen een referentiehoeveelheid van 797 695 kg opleverde. Verzoekster tekende op 30 december 1998 bezwaar aan tegen deze beschikking, op grond dat de toegepaste vermindering onwettig was. Tevens stelde zij, dat het vervroegen van de referentieperiode met een jaar, dat wil zeggen de inaanmerkingneming van de jaren 1994-1996, onwettig was en dat zij daardoor schade leed. Volgens de bevoegde autoriteiten was de referentiehoeveelheid voor 1995-1997 immers 3 393 032 kg, te weten 823 436 kg voor 1995, 1 127 145 kg voor 1996 en 1 442 451 kg voor 1997.

- 16 In die omstandigheden heeft verzoekster bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 21 januari 1999, het onderhavige beroep ingesteld tot vergoeding van de schade die zij door de vaststelling van verordening nr. 2362/98 door de Commissie heeft geleden. Tot staving van haar vordering stelt verzoekster met name schending van bepaalde overeenkomsten, opgenomen in bijlage 1 bij de Overeenkomst tot oprichting van de WTO (hierna: „WTO-overeenkomst”).

- 17 In zijn arrest van 23 november 1999, Portugal/Raad (C-149/96, Jurispr. blz. I-8395, punt 47), heeft het Hof geconcludeerd, dat de akkoorden en memoranda in de bijlagen 1 tot en met 4 van de Overeenkomst tot oprichting van de WTO, „gelet op hun aard en opzet, in beginsel niet behoren tot de normen waaraan het Hof de wettigheid van handelingen van de gemeenschapsinstellingen toetst”.

- 18 Bij brief van 16 december 1999 is partijen verzocht opmerkingen in te dienen over de eventuele consequenties van dit arrest. De Commissie en verzoekster hebben hun opmerkingen ingediend op 6, respectievelijk 14 januari 2000.

- 19 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan. Ter openbare terechtzitting van 4 oktober 2000 zijn de pleidooien van partijen en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord.

Conclusies van partijen

20 Verzoekster vordert dat het Gerecht:

- de Commissie veroordeelt tot vergoeding van de schade die zij heeft geleden doordat voor traditionele marktdeelnemers de jaren 1994-1996 als referentieperiode zijn gekozen en de Commissie de door de Duitse bevoegde autoriteiten voor 1999 voorlopig toegestane referentiehoeveelheid door toepassing van de aanpassingscoëfficiënt heeft verminderd;

- de Commissie in de kosten verwijst.

21 De Commissie vordert dat het Gerecht:

- het beroep niet-ontvankelijk verklaart;

- subsidiair, het beroep ongegrond verklaart;

- verzoekster in de kosten verwijst.

De ontvankelijkheid

Argumenten van partijen

- 22 Zonder formeel een exceptie van niet-ontvankelijkheid op te werpen is de Commissie van mening, dat het beroep niet-ontvankelijk is, omdat verzoekster eerst had moeten trachten de schade die zij stelt te hebben geleden, te voorkomen door bij de bevoegde nationale rechter een vordering in te stellen. Een vordering tot schadevergoeding krachtens de artikelen 178 EG-Verdrag (thans artikel 235 EG) en 215, tweede alinea, EG-Verdrag (thans artikel 288, tweede alinea, EG) vormt volgens haar een subsidiaire beroepsgang, voorzover de gestelde schade is veroorzaakt door een nationale administratieve maatregel die is genomen ter uitvoering van het gemeenschapsrecht (zie arresten Hof van 6 juni 1990, AERPO e.a./Commissie, 119/88, Jurispr. blz. I-2189, en 13 maart 1992, Vreugdenhil/Commissie, C-282/90, Jurispr. blz. I-1937, punt 12, en arresten Gerecht van 14 september 1995, Lefebvre e.a./Commissie, T-571/93, Jurispr. blz. II-2379, en 4 februari 1998, Laga/Commissie, T-93/95, Jurispr. blz. II-195, punt 33). De vaststelling van referentiehoeveelheden is een zaak van de bevoegde nationale autoriteiten, die de communautaire regeling uitvoeren door middel van een nationale administratieve handeling op basis van verordening nr. 2362/98 (zie arrest Gerecht van 9 april 1997, Terres rouges e.a./Commissie, T-47/95, Jurispr. blz. II-481, punten 57 en 59, en arrest Hof van 21 januari 1999, Frankrijk/Comafrika e.a., C-73/97 P, Jurispr. blz. I-185, punt 40).
- 23 De Commissie zet uiteen, dat het subsidiaire karakter van het beroep tot schadevergoeding het gevolg is van het feit dat het toezicht op de nationale administratieve handeling uitsluitend bij de nationale rechter ligt, die het Hof overeenkomstig artikel 177 EG-Verdrag (thans artikel 234 EG) prejudiciële vragen kan stellen ter beoordeling van de geldigheid van de toepasselijke gemeenschapsregeling (zie arrest Frankrijk/Comafrika e.a., reeds aangehaald,

punt 40). Alleen wanneer de nationale rechter geen afdoende rechtsbescherming en/of de mogelijkheid van schadevergoeding kan bieden, is een rechtstreeks beroep ontvankelijk.

- 24 Verzoekster betwist het standpunt van de Commissie. Zij stelt, dat haar geen rechtsgang bij de nationale rechter openstaat. Zij heeft de beschikking van de nationale autoriteiten tot toewijzing van de certificaten namelijk reeds met een administratief beroep aangevochten (zie hiervóór punt 15), een procedure die thans zonder voorwerp is geraakt. Volgens verzoekster is het naar Duits recht niet mogelijk, de wettigheid van deze beschikking op andere wijze aan te vechten. De onderhavige schadevordering is dus de enige rechtsgang waarover zij beschikt.
- 25 Zij wijst erop, dat de nationale administratie zich moet houden aan de voorwaarden die de Commissie in verordening nr. 2362/98 heeft vastgesteld. Alle schade die verzoekster heeft geleden en waarop dit beroep betrekking heeft, is dus het gevolg van de door de Commissie vastgestelde regeling en niet van de beslissing op nationaal niveau.

Beoordeling door het Gerecht

- 26 De in casu gestelde onwettigheid is niet begaan door een nationaal orgaan, doch door een instelling van de Gemeenschap. De schade die eventueel ten gevolge van de uitvoering van de gemeenschapsregeling door de Duitse autoriteiten zou kunnen zijn ontstaan, zou derhalve zijn toe te schrijven aan de Gemeenschap (zie, bijvoorbeeld, arresten Hof van 15 december 1977, Dietz/Commissie, 126/76, Jurispr. blz. 2431, punt 5; 19 mei 1992, Mulder e.a./Raad en Commissie, C-104/89 en C-37/90, Jurispr. blz. I-3061, punt 9; 26 februari 1986, Krohn/Commissie, 175/84, Jurispr. blz. 753, punten 18 en 19, en arrest Gerecht van 13 december 1995, Exporteurs in Levende Varkens e.a./Commissie, T-481/93 en T-484/93, Jurispr. blz. II-2941, punt 71).

- 27 Aangezien de gemeenschapsrechter bij uitsluiting bevoegd is om krachtens artikel 215 van het Verdrag uitspraak te doen op beroepen tot vergoeding van schade die is toe te schrijven aan de Gemeenschap (zie arresten Hof van 27 september 1988, Asteris, 106/87—120/87, Jurispr. blz. 5515, punt 14, en Vreugdenhil/Commissie, reeds aangehaald, punt 14), zouden de nationale rechtsmiddelen ipso facto verzoekster geen doeltreffende bescherming van haar rechten kunnen bieden (zie arrest Exporteurs in Levende Varkens e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 72).
- 28 Zelfs wanneer het Hof in het kader van een prejudiciële procedure van oordeel zou zijn dat de toepasselijke regeling schade kon veroorzaken, is de nationale rechter, zoals de Commissie ter terechtzitting heeft erkend, niet bevoegd zelf de maatregelen vast te stellen die nodig zijn voor het herstel van alle door verzoekster in casu gestelde schade, zodat ook dan nog een rechtstreeks beroep bij het Gerecht op grond van artikel 215 van het Verdrag geboden zou zijn (zie, in deze zin, arrest Dietz, reeds aangehaald, punt 5).
- 29 Het bezwaar van de Commissie tegen de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep moet derhalve worden afgewezen.

De niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap

- 30 Verzoekster brengt naar voren, dat de onwettige handelwijze van de Commissie het gevolg is van, enerzijds, schending van de Algemene overeenkomst inzake tarieven en handel (GATT), de Algemene overeenkomst inzake de handel in diensten (GATS) en de overeenkomst inzake procedures op het gebied van invoervergunningen, opgenomen in bijlage 1 bij de WTO-overeenkomst en, anderzijds, willekeurige vaststelling van de referentieperioden en schending van de motiveringsplicht.

Mogelijkheid om een beroep te doen op bepaalde overeenkomsten in bijlage 1 bij de WTO-overeenkomst

Argumenten van partijen

- 31 Verzoekster betoogt, dat de bepalingen van het GATT rechtsregels van hogere orde zijn, waarvan de discriminatieverboden en de meestbegunstigingsclausule als voorschriften ter bescherming van particulieren moeten worden beschouwd.
- 32 Zij is van mening, dat de WTO-overeenkomst en de bijlagen daarbij een echte wereldordening op het gebied van de handel vormen, met haar eigen rechtsorde en rechterlijke bevoegdheid. Over het nieuwe recht van de WTO kan niet worden gemarchandeerd; het bevat strikte verboden die niet door eenzijdige maatregelen van een lidstaat, maar enkel door handelingen van de WTO kunnen worden ingeperkt of tijdelijk buiten werking gesteld. Sommige bepalingen van dit nieuwe recht zijn dan ook rechtstreeks toepasselijk in het gemeenschapsrecht.
- 33 Wat de eventuele consequenties van het arrest Portugal/Raad, reeds aangehaald (zie hiervóór punt 17), betreft, heeft verzoekster in haar antwoord op de vraag van het Gerecht erkend, dat het Hof heeft geoordeeld, dat de bepalingen van de WTO in de communautaire rechtsorde geen algemene rechtstreekse werking hebben.
- 34 Overigens is haars inziens dit arrest niet in tegenspraak met het tot staving van haar beroep aangevoerde betoog, dat de instellingen van de Gemeenschap hun bevoegdheden hebben misbruikt. Het feit dat het communautaire stelsel voor de invoer van bananen bij een in kracht van gewijsde gegane beslissing onverenig-

baar is verklaard met de regels van de WTO en dat de Gemeenschap zich ertoe heeft verplicht de betrokken inbreuken te verhelpen, betekent volgens verzoekster, dat het die instellingen verboden is nieuwe bepalingen vast te stellen die met die regels in strijd zijn.

- 35 Ter terechtzitting heeft verzoekster dit betoog aldus nader uitgewerkt, dat nu de Gemeenschap zich in casu jegens het geschillenbeslechtsorgaan ertoe heeft verbonden de met de WTO-regels strijdige bepalingen van haar regeling in te trekken, zij bij de nakoming van die verplichting het verbod van *venire contra factum proprium* heeft geschonden door een regeling te treffen waarvan bepaalde onderdelen in strijd met die regels zijn. Het in dit adagium vervatte beginsel, dat voortvloeit uit het vertrouwensbeginsel, is een beginsel van gemeenschapsrecht waaraan de gemeenschapsrechter de wettigheid van handelingen van de Gemeenschap kan toetsen. Ook op deze grondslag kan verzoekster zich derhalve op schending van de WTO-regels beroepen.
- 36 Bovendien verklaart verzoekster, dat zij niet wil aantonen dat verweerster onwettige doeleinden voor ogen heeft gehad. Haar stelling is, dat de Commissie willens en wetens de WTO-regels heeft overtreden om haar eigen doel, de ordening van de bananenmarkt, te bereiken. Deze handelwijze vormt een nieuwe categorie van misbruik van bevoegdheid.
- 37 Dit misbruik van bevoegdheid impliceert een verplichting van de Commissie tot schadevergoeding, ongeacht of de betrokken WTO-regels de bescherming van particulieren beogen. De particulier geniet namelijk een absolute bescherming tegen misbruik van bevoegdheid door de instellingen van de Gemeenschap.
- 38 De Commissie stelt, dat de WTO-regels in de communautaire rechtsorde geen rechtstreekse werking hebben en dat particulieren daarop dus geen beroep kunnen doen.

- 39 Zij merkt op, dat volgens vaste rechtspraak de regels van het GATT van 1947 zeker niet onvoorwaardelijk zijn en dat daaraan niet het karakter van regels van internationaal recht kan worden toegekend die rechtstreeks toepasselijk zijn binnen de nationale rechtsorden van de verdragsluitende partijen (zie arrest Hof van 5 oktober 1994, Duitsland/Raad, C-280/93, Jurispr. blz. I-4973). Volgens de Commissie is deze rechtspraak eveneens van toepassing op de WTO-overeenkomst en de bijlagen daarbij, aangezien deze teksten dezelfde kenmerken bezitten als de bepalingen van het GATT van 1947 die tot gevolg hebben gehad dat daaraan rechtstreekse werking is ontzegd.
- 40 In antwoord op de vraag van het Gerecht inzake de eventuele consequenties van het arrest Portugal/Raad, reeds aangehaald, heeft de Commissie verklaard, dat dit arrest haar standpunt ruimschoots bevestigt. Blijkens dit arrest vormen de bepalingen van de WTO-overeenkomst niet de toetssteen voor de wettigheid van het afgeleide gemeenschapsrecht. Dit betekent tevens, dat de vaststelling door het geschillenbeslechtsorgaan dat een communautaire handeling van afgeleid recht onverenigbaar is met de WTO-regels, niet impliceert dat deze handeling in de communautaire rechtsorde als onwettig moet worden beschouwd, en dat deze dan ook niet tot de aansprakelijkheid van de Gemeenschap op grond van artikel 215, tweede alinea, van het Verdrag kan leiden.
- 41 Wat verzoeksters betoog inzake bevoegdheidsmisbruik betreft, is de Commissie van mening, dat de Gemeenschap uit dien hoofde slechts aansprakelijk kan zijn onder dezelfde voorwaarden als gelden voor alle andere schendingen van in de communautaire rechtsorde gewaarborgde rechten of beginselen.
- 42 Het verwijt van misbruik van bevoegdheid ontheft verzoekster dus niet van de verplichting, aan te tonen dat de volgens haar overtreden bepalingen tot doel hadden, particulieren te beschermen.

- 43 Ter terechtzitting heeft de Commissie tevens verklaard, dat verzoekster deze verplichting niet kon omzeilen door zich te beroepen op het beginsel van *nemini licet venire contra factum proprium*.

Beoordeling door het Gerecht

- 44 Volgens vaste rechtspraak kan de Gemeenschap slechts niet-contractueel aansprakelijk worden gesteld wanneer de verzoekende partij het bewijs levert van de onwettigheid van de aan de betrokken instelling verweten handeling, van de realiteit van de schade en van het bestaan van een oorzakelijk verband tussen deze gedraging en de gestelde schade (arrest Hof van 29 september 1982, *Oleifici mediterranei/EEG*, 26/81, Jurispr. blz. 3057, punt 16, en arrest Gerecht van 29 januari 1998, *Dubois et Fils/Raad en Commissie*, T-113/96, Jurispr. blz. II-125, punt 54).
- 45 In zijn arrest van 4 juli 2000, *Bergaderm e.a./Commissie* (C-352/98 P, Jurispr. blz. I-5291, punten 41 en 42), oordeelde het Hof, dat voor een recht op schadevergoeding moet zijn voldaan aan de voorwaarden, dat de geschonden rechtsregel ertoe strekt aan particulieren rechten toe te kennen, en dat er sprake is van een voldoende gekwalificeerde schending van een dergelijke regel.
- 46 Wat de eerste voorwaarde betreft, moet worden geconstateerd, dat volgens de communautaire rechtspraak de WTO-overeenkomst en de bijlagen daarbij niet tot doel hebben, aan particulieren rechten toe te kennen waarop zij zich voor de rechter kunnen beroepen.
- 47 In het arrest *Portugal/Raad*, reeds aangehaald (punt 36), heeft het Hof vastgesteld, dat ofschoon de WTO-overeenkomst en de bijlagen daarbij aanzienlijk

verschillen van de bepalingen van het GATT 1947, daarin niettemin een belangrijke plaats voor onderhandelingen tussen partijen is ingeruimd.

- 48 Wat meer in het bijzonder de toepassing van de overeenkomsten in de bijlagen bij de WTO-overeenkomst in de communautaire rechtsorde betreft, wees het Hof er in het arrest Portugal/Raad, reeds aangehaald (punt 42), op dat de WTO-overeenkomst, met inbegrip van de bijlagen, evenals het GATT 1947 is gebaseerd op het beginsel van onderhandelingen „op grondslag van wederkerigheid en wederzijds voordeel” en, wat de Gemeenschap aangaat, derhalve verschilt van door de Gemeenschap met derde landen gesloten overeenkomsten, waarin een zekere asymmetrie in de wederzijdse verplichtingen wordt aanvaard of waarin bijzondere integratiebetrekkingen met de Gemeenschap worden aangegaan.
- 49 Vervolgens merkte het Hof op, dat vaststaat dat sommige verdragsluitende partijen, die tot de belangrijkste handelspartners van de Gemeenschap behoren, uit de inhoud en de strekking van de overeenkomsten in de bijlagen bij de WTO-overeenkomst de conclusie hebben getrokken, dat deze overeenkomsten niet behoren tot de normen waaraan hun rechterlijke instanties de wettigheid van hun nationale rechtsregels toetsen. Het ontbreken van wederkerigheid op dit punt van de zijde van de handelspartners van de Gemeenschap bij de toepassing van de overeenkomsten in de bijlagen bij de WTO-overeenkomst, die op „grondslag van wederkerigheid en wederzijds voordeel” zijn aangegaan en in zoverre verschillen van de door de Gemeenschap gesloten overeenkomsten, kan een onevenwichtige toepassing van de WTO-regels in de hand werken. Zou immers de taak om erop toe te zien dat het gemeenschapsrecht met die bepalingen in overeenstemming is, rechtstreeks aan de gemeenschapsrechter toekomen, dan zouden de wetgevende of uitvoerende organen van de Gemeenschap daardoor de manoeuvreerruimte moeten missen waarover de overeenkomstige organen van de handelspartners van de Gemeenschap wel beschikken (zie arrest Portugal/Raad, reeds aangehaald, punten 43, 45 en 46).
- 50 Het Hof concludeerde dan ook, dat de overeenkomsten in de bijlagen bij de WTO-overeenkomst, gelet op hun aard en opzet, in beginsel niet behoren tot de normen waaraan het Hof de wettigheid van handelingen van de gemeenschapsinstellingen toetst (zie arrest Portugal/Raad, reeds aangehaald, punt 47).

- 51 Uit dit arrest volgt, dat aangezien de WTO-regels in beginsel niet tot doel hebben aan particulieren rechten toe te kennen, een eventuele schending ervan niet tot de niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap kan leiden.
- 52 In haar opmerkingen betreffende de consequenties van het arrest Portugal/Raad, reeds aangehaald, erkent verzoekster, dat de bepalingen van de WTO in de communautaire rechtsorde geen algemene rechtstreekse werking hebben. Zij betoogt echter, dat haar beroep berust op een nieuwe categorie van misbruik van bevoegdheid, die inhoudt dat de Commissie door de vaststelling van een verordening die in strijd is met een beslissing waarbij de communautaire regeling met de WTO-regels onverenigbaar is verklaard en met haar toezegging om de geconstateerde inbreuken te verhelpen (zie hiervóór punten 34-36), het verbod van venire contra factum proprium heeft geschonden.
- 53 Dit betoog kan niet worden aanvaard. Allereerst is het vaste rechtspraak, dat een handeling van een gemeenschapsinstelling alleen dan op misbruik van haar bevoegdheid berust, wanneer zij is verricht met het uitsluitende, althans doorslaggevende oogmerk, andere doeleinden te bereiken dan de instelling zegt na te streven (zie arrest Hof van 25 juni 1997, Italië/Commissie, C-285/94, Jurispr. blz. I-3519, punt 52), en dat misbruik van bevoegdheid enkel kan worden vastgesteld op basis van objectieve, ter zake dienende en onderling overeenstemmende aanwijzingen (zie arrest Gerecht van 24 april 1996, Industrias Pesqueras Campos e.a./Commissie, T-551/93, T-231/94—T-234/94, Jurispr. blz. II-247, punt 168).
- 54 Verzoekster heeft in casu niet aangetoond, en zelfs niet gesteld, dat de Commissie verordening nr. 2362/98 of bepalingen daarvan voor een ander dan het aangegeven doel heeft vastgesteld, namelijk alle maatregelen te treffen die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de regeling voor de invoer van bananen in de Gemeenschap, welke is ingevoerd bij verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1637/98.

- 55 Ook verzoeksters argument dat in casu sprake is van een nieuwe categorie van misbruik van bevoegdheid, moet worden afgewezen.
- 56 Zou de redenering van verzoekster worden aanvaard, dan zou daarmee immers geweld worden gedaan aan de definitie van misbruik van bevoegdheid zelf, volgens welke de gemeenschapsrechter het doel, doch niet de inhoud van een handeling dient te toetsen.
- 57 Voorts moet ook verzoeksters argument worden afgewezen, dat de Gemeenschap misbruik van haar bevoegdheid heeft gemaakt door een verordening vast te stellen die inbreuken op de WTO-regels bevat of door reeds vastgestelde inbreuken in stand te laten, terwijl zij zich ertoe had verbonden die regels te eerbiedigen.
- 58 Alleen ingeval de Gemeenschap uitvoering heeft willen geven aan een in het kader van de WTO aangegeven bijzondere verplichting of indien de gemeenschaps-handeling uitdrukkelijk naar specifieke bepalingen van de overeenkomsten in de bijlagen bij de WTO-overeenkomst verwijst, dienen het Hof en het Gerecht namelijk de wettigheid van de betrokken gemeenschaps-handeling aan de WTO-regels te toetsen (zie arrest Portugal/Raad, reeds aangehaald, punt 49).
- 59 Noch de rapporten van het panel van de WTO van 22 mei 1997, noch het rapport van 9 september 1997 van de vaste beroepsinstantie van de WTO, dat bij uitspraak van 25 september 1997 is aangenomen door het orgaan voor geschillenbeslechting, bevatten echter bijzondere verplichtingen waaraan de Commissie in verordening nr. 2362/98 „uitvoering heeft willen geven” in de in de rechtspraak bedoelde zin (zie, wat het GATT 1947 betreft, arrest Hof van 7 mei

1991, Nakajima/Raad, C-69/89, Jurispr. blz. I-2069, punt 31). Ook verwijst deze verordening niet uitdrukkelijk naar precieze verplichtingen die uit de rapporten van de organen van de WTO voortvloeien, noch naar specifieke bepalingen van de overeenkomsten in de bijlagen bij de WTO-overeenkomst.

- 60 Verzoekster kan haar beroep derhalve niet baseren op schending van bepaalde overeenkomsten in bijlage 1 bij de WTO-overeenkomst, en evenmin op misbruik van bevoegdheid.

De willekeurige vaststelling van de referentieperiode en de schending van de motiveringsplicht

Argumenten van partijen

- 61 Verzoekster stelt, dat verweerster, door 1994-1996 als referentieperiode te kiezen, in de oude regeling van de gemeenschappelijke ordening van de markten voor bananen heeft ingegrepen en deze fundamenteel heeft gewijzigd. Ingevolge artikel 19, lid 2, van verordening nr. 404/93, oude versie, zou de relevante referentieperiode voor 1999 de jaren 1995-1997 moeten zijn. Het stelsel van de „variabele referentieperiode”, waarbij de referentieperiode van drie jaar elk jaar een jaar vooruitschoof, betekende dat de marktdeelnemers sterk werden gestimuleerd om hun verkoopcijfers voor bananen te verbeteren, daar deze twee jaar later als referentie zouden dienen. Volgens verzoekster heeft de Commissie, door de referentieperiode te vervroegen en een ad hoc-periode in te voeren die kon worden gehandhaafd of kon worden gewijzigd en in elk geval niet meer voorzienbaar was, de gewettigde verwachting van de marktdeelnemers van categorie A volstrekt teniet gedaan. Dit heeft sommige marktdeelnemers, onder wie verzoekster, in het bijzonder geraakt.

- 62 Verzoekster bestrijdt in dit verband, dat de werkelijke hoogte van de importen in 1997 niet bekend was. Hoe dan ook behoefde de Commissie voor de toekenning van rechten van invoer aan de traditionele marktdeelnemers, gelet op het voor de verdeling geldende stelsel, niet de werkelijke hoogte van de importen te kennen.
- 63 Ook betwijfelt verzoekster of het, zoals de Commissie stelt, noodzakelijk was de referentieperiode te laten samenvallen met de relevante periode voor de vaststelling van de marktaandeelen van de belangrijkste toeleveringslanden. Deze noodzaak is volgens verzoekster niet terug te vinden in de considerans van verordening nr. 2362/98.
- 64 Bovendien zijn de gevolgen van de onwettigheid van verordening nr. 2362/98 des te ernstiger, nu deze verordening geen voorzieningen treft om in geval van ernstige hardheid de grove onrechtvaardigheid te herstellen die voor de marktdeelnemers wordt veroorzaakt door het met een jaar vervroegen van de referentieperiode. Artikel 30 van verordening nr. 404/93 verleent de Commissie volgens verzoekster ruime bevoegdheden. Deze bevoegdheden hebben volgens haar echter uitsluitend tot doel, de overgang van de vóór de inwerkingtreding van verordening nr. 404/93 heersende marktvoorwaarden naar de regeling van deze verordening te vergemakkelijken. In het geval van verordening nr. 2362/98 gaat het daarentegen om een hervorming van de ordening van de bananenmarkten zelf.
- 65 Ten slotte is verzoekster van mening, dat de Commissie haar motiveringsplicht niet is nagekomen, doordat zij in verordening nr. 2362/98 niet heeft uitgelegd waarom het noodzakelijk was 1994-1996 als referentieperiode te kiezen.

- 66 Volgens de Commissie moet het middel betreffende de willekeurige vaststelling van de referentieperiode worden afgewezen.
- 67 Wat verzoeksters betoog betreft dat de keuze voor de periode 1994-1996 de gewettigde verwachtingen van de voormalige marktdeelnemers van categorie A heeft beschaamd, merkt de Commissie allereerst op, dat er ten aanzien van de instandhouding van een bepaald stelsel van referentieperiodes geen gewettigde verwachtingen kunnen bestaan.
- 68 Vervolgens zet de Commissie uiteen, dat de keuze van de jaren 1994-1996 op verschillende gronden gerechtvaardigd is.
- 69 In de eerste plaats is het aandeel van de belangrijkste bananenexporterende derde landen in het tariefcontingent berekend op basis van de hoeveelheden die deze landen in de jaren 1994 tot en met 1996 naar de Gemeenschap hebben geëxporteerd. Volgens de Commissie kon zij voor de toekenning van de individuele invoercertificaten aan de marktdeelnemers niet anders dan diezelfde periode kiezen.
- 70 In de tweede plaats was zij gedwongen om de periode 1994-1996 te kiezen, omdat ten tijde van de vaststelling van verordening nr. 2362/98 de definitieve cijfers betreffende de importen in de Gemeenschap alleen over die periode bekend waren, aangezien de cijfers over 1997 toen nog slechts voorlopig waren.

- 71 De Commissie stelt, dat de referentiehoeveelheden van de verschillende marktdeelnemers niet kunnen worden bepaald op basis van de verdeelsleutel uit de vroegere marktordening, aangezien de cijfers pas beschikbaar komen aan het einde van het verkoopseizoen, wanneer de werkelijk geïmporteerde hoeveelheden definitief komen vast te staan. Eerst op basis van die cijfers kan worden bepaald, voor welke ingevoerde hoeveelheden elke marktdeelnemer aan de in artikel 5, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 2362/98 gestelde voorwaarden voldeed.
- 72 Betreffende het gestelde ontbreken van een voorziening om de grove onrechtvaardigheden te herstellen die de nieuwe regeling zou meebrengen, werpt de Commissie tegen dat de overgangsmoeilijkheden die zich bij een fundamentele herziening van de marktordening kunnen voordoen, in beginsel kunnen worden opgelost door toepassing van de regeling voor gevallen van buitensporige hardheid. Het laten vallen van het jaar 1997 als referentiejaar voor de toekenning van certificaten voor 1999 is echter op zich niet zo'n geval van hardheid. Voor de erkenning van een dergelijk geval moeten immers eerst alle omstandigheden die de situatie van de betrokken marktdeelnemer kenmerken, gedetailleerd worden onderzocht.
- 73 Ten slotte wijst de Commissie het middel van schending van de motiveringsplicht af. Allereerst kan namelijk volgens de rechtspraak van het Hof een eventueel gebrekkige motivering van een regelgevende handeling niet tot aansprakelijkheid van de Gemeenschap leiden (zie arrest Hof van 15 september 1982, Kind/EEG, 106/81, Jurispr. blz. 2885, en arrest AERPO e.a./Commissie, reeds aangehaald). Verder worden de redenen die de Commissie tot de keuze van de betrokken referentieperiode hebben gebracht, in de derde overweging van de considerans van verordening nr. 2362/98 vermeld op een wijze die voldoet aan de eisen die in de rechtspraak van het Hof worden gesteld aan de motiveringsplicht op grond van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG) (zie arrest Hof van 12 november 1998, Italië/Raad, C-352/96, Jurispr. blz. I-6937, punt 40).

Beoordeling door het Gerecht

- 74 Volgens vaste rechtspraak beschikken de gemeenschapsinstellingen over een zekere beoordelingsvrijheid bij de keuze van de middelen die voor de verwezenlijking van hun beleid noodzakelijk zijn, zodat handelaren niet kunnen aanvoeren dat zij mogen vertrouwen op de handhaving van een bestaande situatie die door besluiten van die instellingen, genomen krachtens hun discretionaire bevoegdheid, kan worden gewijzigd (zie arresten Hof van 28 oktober 1982, Faust/Commissie, 52/81, Jurispr. blz. 3745, punt 27, Duitsland/Raad, reeds aangehaald, punt 80, en 10 maart 1998, Duitsland/Raad, C-122/95, Jurispr. blz. I-973, punt 77).
- 75 Dit geldt in het bijzonder op een gebied als de gemeenschappelijke marktordeningen, die een voortdurende aanpassing mogelijk moeten maken, afhankelijk van de wijzigingen van de economische situatie (zie arresten Hof van 5 oktober 1994, Crispoltoni e.a., C-133/93, C-300/93 en C-362/93, Jurispr. blz. I-4863, punt 57, en 29 februari 1996, Frankrijk en Ierland/Commissie, C-296/93 en C-307/93, Jurispr. blz. I-795, punt 59).
- 76 In casu behoort de vaststelling van de voor de toekenning van invoercertificaten aan de marktdeelnemers in aanmerking te nemen referentieperiode tot de keuze van de middelen die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van het beleid van de gemeenschapsinstellingen op het gebied van de gemeenschappelijke marktordering voor bananen, en de instellingen beschikken op dit punt derhalve over een zekere beoordelingsvrijheid. Verzoekster mocht er dan ook niet op vertrouwen, dat de in de oorspronkelijke versie van verordening nr. 404/93 neergelegde verschuiving in de tijd van de voor de afgifte van invoercertificaten in aanmerking genomen referentieperiode zou worden gehandhaafd. Zij mocht er derhalve niet op vertrouwen, dat na de wijziging van de gemeenschappelijke invoerregeling voor bananen het jaar 1997 deel zou uitmaken van de referentieperiode voor de toekenning van invoercertificaten voor 1999.

- 77 Voorts is het argument van verzoekster, dat de Commissie door 1994-1996 als referentieperiode te kiezen, een willekeurige beslissing heeft genomen, ongegrond. Verzoekster heeft immers niets aangevoerd ten bewijze dat de verklaring van de Commissie dat zij de werkelijke omvang van de invoer in 1997 niet kende, onjuist is. Naar hetgeen de Commissie ter terechtzitting heeft gepreciseerd, zijn als gevolg van de wijziging van de invoerregeling voor bananen in de Gemeenschap de cijfers over 1997 niet door de diensten van deze instelling en evenmin door de diensten van alle lidstaten verzameld, daar deze cijfers destijds voor het nieuwe systeem niet noodzakelijk werden geacht. De periode 1994-1996 is dus de meest recente periode waarvoor de Commissie over cijfers betreffende de werkelijke invoer beschikt. Voorts heeft verzoekster met haar betoog niet de uitleg van de Commissie ontkracht, dat de voor de marktdeelnemers bepaalde referentieperiode moest overeenstemmen met de periode die in aanmerking moest worden genomen om het aandeel van de belangrijkste bananenexporterende landen in het tariefcontingent te bepalen (zie hiervóór punt 69).
- 78 Verzoekster kan evenmin stellen, dat verordening nr. 2362/98 geen voorzieningen treft om in geval van ernstige hardheid de grove onrechtvaardigheid te herstellen die voor de marktdeelnemers wordt veroorzaakt door het met een jaar vervroegen van de referentieperiode. Zoals de Commissie heeft gesteld, kunnen de overgangsmoeilijkheden die zich bij een fundamentele herziening van de marktordening kunnen voordoen, in beginsel van geval tot geval worden opgelost door toepassing van de hardheidsregeling in artikel 20, sub d, van verordening nr. 404/93, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1637/98, ook al moeten daartoe eerst alle omstandigheden die de situatie van de betrokken marktdeelnemer kenmerken, gedetailleerd worden onderzocht (zie, naar analogie, arrest Hof van 26 november 1996, T. Port, C-68/95, Jurispr. blz. I-6065). Verzoekster heeft echter niet aangetoond, dat haar situatie als een geval van bijzondere hardheid moet worden aangemerkt, en zij kan zich derhalve niet op het ontbreken van dergelijke voorzieningen beroepen om de Gemeenschap niet-contractueel aansprakelijk te stellen.
- 79 Ten slotte moet verzoeksters middel worden afgewezen, dat de motiveringsplicht is geschonden doordat de Commissie in verordening nr. 2362/98 niet heeft

uitgelegd, waarom het noodzakelijk was de jaren 1994-1996 als referentieperiode te kiezen. Waar het hier een zuiver formeel middel betreft, kan worden volstaan met erop te wijzen dat een gebrekkige motivering van een regelgevende handeling niet tot aansprakelijkheid van de Gemeenschap kan leiden (zie arrest Kind/EEG, reeds aangehaald, punt 14).

- 80 Uit het voorgaande volgt, dat de Gemeenschap niet aansprakelijk kan worden gehouden op grond van een willekeurige vaststelling van de referentieperiode of een schending van de motiveringsplicht.
- 81 Aangezien verzoekster geen onwettige gedraging heeft aangetoond die tot de aansprakelijkheid van de Gemeenschap kan leiden, moet het beroep worden verworpen.

Kosten

- 82 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer),

rechtdoende:

- 1) **Verwerpt het beroep.**
- 2) **Verwijst verzoekster in haar eigen kosten en in die van de Commissie.**

Lindh

García-Valdecasas

Cooke

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 20 maart 2001.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

H. Jung

P. Lindh