

RETTENS DOM (Femte Afdeling)

29. januar 2002 *

I sag T-160/98,

Firma Léon Van Parys NV, Antwerpen (Belgien),

Pacific Fruit Company NV, Antwerpen,

ved advokats P. Vlaemminck, L. Van den Hende og J. Holmens, og med valgt
adresse i Luxembourg,

sagsøgere,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved H. van Vliet og L. Visaggio,
som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

* Processprog: nederlandsk.

angående en påstand om annullation af en beslutning, som Kommissionen angiveligt har truffet mellem den 12. marts og den 5. august 1998, om nedsættelse af den mængde bananer, som sagsøgerne markedsførte i 1996, og som er taget i betragtning ved fastsættelsen af deres referencemængde for 1998,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, P. Lindh, og dommerne R. García-Valdecasas og J.D. Cooke,

justitssekretær: H. Jung,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 13. september 2001,

afsagt følgende

Dom

Relevante retsregler

Forordning (EØF) nr. 404/93

- 1 Rådets forordning (EØF) nr. 404/93 af 13. februar 1993 om den fælles markedsordning for bananer (EFT L 47, s. 1) har fra den 1. juli 1993 erstattet

de forskellige nationale ordninger med en fælles ordning for samhandel med tredjelande. Ifølge forordningens artikel 17, stk. 1, krævede indførsel af bananer til Fællesskabet forelæggelse af en importlicens, der udstedtes af medlemsstaterne til enhver person, der anmodede derom. Ifølge artikel 19, stk. 2, fik hver enkelt erhvervsdrivende, der havde markedsført bananer eller var begyndt at markedsføre bananer i Fællesskabet, udstedt importlicenser på grundlag af de gennemsnitlige mængder bananer, som han havde solgt i de senest tre år, for hvilke der forelå oplysninger.

Forordning (EØF) nr. 1442/93

2 Den 10. juni 1993 udstedte Kommissionen forordning (EØF) nr. 1442/93 om gennemførelsesbestemmelser for EF's importordning for bananer (EFT L 142, s. 6).

3 Artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 1442/93 definerede som »erhvervsdrivende« i kategori A (der havde markedsført bananer fra andre tredjelande end staterne i Afrika, Vestindien og Stillehavet (AVS) og/eller ikke-traditionelle AVS-bananer) og/eller B (som havde markedsført EF-bananer og/eller traditionelle AVS-bananer) med henblik på anvendelsen af artikel 18 og 19 i forordning nr. 404/93, den virksomhed eller nogen anden enhed, som for egen regning har udøvet en eller flere af følgende aktiviteter:

»a) opkøb af grønne tredjelandsbananer og/eller grønne AVS-bananer hos producenterne, eller eventuelt dyrkning af sådanne bananer, med efterfølgende forsendelse til og afsætning i EF

- b) forsyning med grønne bananer, som den ejer, og deres overgang til fri omsætning i EF samt videresalg med henblik på afsætning i EF; risikoen for forringelse eller tab sidestilles med den risiko, som ejeren bærer

[...]«

- 4 De erhvervsdrivende, som udøver aktiviteterne a) og b), der er beskrevet i foregående præmis, benævnes herefter henholdsvis »primære importører« og »sekundære importører«.
- 5 Artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 1442/93 bestemte:

»Medlemsstaternes myndigheder opstiller særskilte lister over erhvervsdrivende i kategori A og B, og heri anføres det for hver erhvervsdrivende, hvor stor en mængde han har afsat i hvert af de tre år forud for året før det år, for hvilket det pågældende toldkontingent åbnes, opdelt efter de økonomiske aktiviteter, der er beskrevet i artikel 3, stk. 1. Registrering af de erhvervsdrivende og fastlæggelse af, hvor stor en mængde den enkelte erhvervsdrivende har afsat, sker, efter at de erhvervsdrivende har indsendt en skriftlig anmodning herom til en enkelt medlemsstat efter eget valg.

[...]«

6 I henhold til artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 1442/93 skulle de erhvervsdrivende hvert år give myndighederne meddelelse om, hvor stor en mængde bananer de havde afsat i hvert af de år, der var omhandlet i stk. 1, med opdeling efter deres oprindelse og efter hver af de økonomiske aktiviteter, der er beskrevet i samme forordnings artikel 3, stk. 1.

7 Artikel 4, stk. 5, i forordning nr. 1442/93 bestemte, at de kompetente myndigheder herefter skulle tilsende Kommissionen de i stk. 1 omhandlede lister over erhvervsdrivende med angivelse af de mængder, hver af dem havde afsat. Det tilføjedes i bestemmelsen:

»Om nødvendigt fremsender Kommissionen disse lister til de øvrige medlemsstater med henblik på at afsløre eller forebygge, at de erhvervsdrivende indsender urigtige erklæringer.«

8 I henhold til artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 1442/93 skulle medlemsstaternes myndigheder hvert år for hver erhvervsdrivende i kategori A og B, der var registreret hos disse myndigheder, fastsætte, hvor stor en mængde han i gennemsnit havde afsat i de tre år forud for året før det år, for hvilket det pågældende toldkontingent var åbnet, opdelt efter arten af de økonomiske aktiviteter, som den erhvervsdrivende havde udøvet, jf. samme forordnings artikel 3, stk. 1. Dette gennemsnit kaldtes »referencemængde«.

9 Artikel 5, stk. 1, andet afsnit, i forordning nr. 1442/93 bestemte følgende:

»Referencemængden for en erhvervsdrivende i kategori A beregnes ud fra sidstnævntes handel med tredjelandsbananer og ikke-traditionelle AVS-bananer,

idet bananer, der er blevet importeret på grundlag af licenser, som var udstedt til en erhvervsdrivende i kategori B eller C, ikke medregnes. Referencemængden for en erhvervsdrivende i kategori B beregnes ud fra handelen med EF-bananer og traditionelle AVS-bananer.«

- 10 Ifølge artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 1442/93 skulle de afsatte mængder multipliceres med følgende vejningskoefficienter, alt efter hvilken af de i samme forordnings artikel 3, stk. 1, omhandlede økonomiske aktiviteter der var tale om:

— aktivitet a): 57%

— aktivitet b): 15%

— aktivitet c): 28%.

- 11 Ved anvendelsen af disse vejningskoefficienter kunne et bestemt parti bananer med henblik på beregningen af referencemængderne ikke tages i betragtning for et samlet beløb, der oversteg dette parti, uanset om det var blevet behandlet i de tre led, der svarer til de ovennævnte aktiviteter, af den samme erhvervsdrivende eller af to eller tre forskellige erhvervsdrivende. Ifølge tredje betragtning til den nævnte forordning var formålet med disse koefficienter dels at tage hensyn til omfanget af den udøvede økonomiske aktivitet og de forretningsmæssige ricisi, dels at undgå den ulempe, det er at skulle opføre den samme mængde produkter i forskellige handelsled.

12 Artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 1442/93 bestemte:

»Myndighederne giver hvert år [...] Kommissionen meddelelse om, hvor stor den samlede referencemængde, vægtet efter stk. 2, er for de erhvervsdrivende, der er registreret hos dem, og hvor stor en mængde bananer der er blevet afsat i alt pr. aktivitet.«

13 Artikel 6 i forordning nr. 1442/93 havde følgende ordlyd:

»Kommissionen fastsætter alt efter det årlige toldkontingents størrelse og de erhvervsdrivendes samlede referencemængder som omhandlet i artikel 5 eventuelt en fælles nedsættelseskoefficient for hver kategori af erhvervsdrivende, der skal anvendes på hver erhvervsdrivendes referencemængde med henblik på at fastsætte, hvor stor en mængde han skal tildeles.

Medlemsstaterne fastsætter denne mængde for hver registreret erhvervsdrivende i kategori A og B [...] og giver den enkelte erhvervsdrivende meddelelse om størrelsen heraf.«

14 Artikel 7 i forordning nr. 1442/93 angav de typer dokumenter, som medlemsstaternes myndigheder kunne anmode om at få tilsendt med henblik på at fastsætte, hvor stor en mængde hver enkelt erhvervsdrivende i kategori A og B, der var registreret hos dem, havde afsat.

- 15 Samme forordnings artikel 8 bestemte, at myndighederne foretog fornøden kontrol af, om de ansøgninger og bilag, som de erhvervsdrivende indsendte, var korrekte og i orden.

Forordning (EF) nr. 1721/98

- 16 Den 31. juli 1998 udstedte Kommissionen forordning (EF) nr. 1721/98 om fastsættelse af nedsættelseskoefficienterne til beregning af den mængde bananer, der kan tildeles hver erhvervsdrivende i henholdsvis kategori A og B i forbindelse med toldkontingentet for 1998 (EFT L 215 s. 62).
- 17 Denne forordnings artikel 1 bestemmer følgende:

»Den mængde, der tildeles hver enkelt erhvervsdrivende i kategori A og B for perioden fra den 1. januar til den 31. december 1998 af det toldkontingent, som omhandles i artikel 18 og 19 i [forordning nr. 404/93], beregnes ved at multiplicere den pågældende erhvervsdrivendes referencemængde med nedenstående fælles nedsættelseskoefficient, der er fastsat i henhold til artikel 5 i [forordning nr. 1442/93]:

— for erhvervsdrivende i kategori A: 0,860438

— for erhvervsdrivende i kategori B: 0,527418.«

Sagens faktiske omstændigheder

- 18 Sagsøgerne indfører tredjelandsbananer til Fællesskabet, hovedsagelig som primære importører og i underordnet omfang som sekundære importører. På tidspunktet for de faktiske omstændigheder var de registreret som erhvervsdrivende i kategori A hos den kompetente myndighed i Belgien, nemlig Bureau d'intervention et de restitution belge (herefter »BIRB«).
- 19 I henhold til artikel 5, stk. 1, første afsnit, i forordning nr. 1442/93 blev de erhvervsdrivendes referencemængde for markedsføringsåret 1998 fastsat på grundlag af gennemsnittet af de markedsførte mængder i 1994, 1995 og 1996. I denne sag drejer det sig alene om de mængder, som sagsøgerne markedsførte i 1996, og som blev anvendt ved fastsættelsen af deres referencemængde for 1998.
- 20 I henhold til artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 1442/93 meddelte sagsøgerne den 28. marts 1997 BIRB de mængder tredjelandsbananer, som de markedsførte i 1996, nemlig 347 832 362 kg som primære importører og 109 006 763 kg som sekundære importører. De tilsendte ligeledes BIRB en liste over kunder, som i 1996 havde købt bananer af dem, som var bragt i fri omsætning i Fællesskabet. Disse forskellige oplysninger blev dernæst indsendt til Kommissionen af BIRB i henhold til samme forordnings artikel 4, stk. 5.
- 21 Ved telefax af 13. oktober 1997 tilsendte BIRB sagsøgerne en delvis kopi af et »arbejdsnotat«, som Kommissionen havde udarbejdet vedrørende de mængder bananer, som de havde indført og solgt til sekundære importører i 1996. I dette »arbejdsnotat« oplyste Kommissionen BIRB om, at nogle virksomheder, som hos

sagsøgerne havde købt bananer på grundlag af licenser i kategori A og bragt dem i fri omsætning, ikke var kendt af dens tjenestegrene eller registreret som erhvervsdrivende i denne kategori. Den anførte ligeledes, at nogle af sagsøgernes købere, skønt de var erhvervsdrivende i kategori A, havde erklæret over for den medlemsstat, hvor de var registreret, at de ikke havde bragt alle de mængder, som de havde købt hos sagsøgerne, i fri omsætning på grundlag af licenser i kategori A. Kommissionen anførte, at under disse omstændigheder havde den besluttet foreløbig at nedsætte sagsøgernes referencemængde for 1998.

- 22 Ved skrivelse af 31. oktober 1997 underrettede BIRB sagsøgerne om, at deres foreløbige referencemængde for markedsføringsåret 1998 androg 89 993 888 kg. Ved skrivelse af 9. marts 1998 tilsendte BIRB dem en kopi af et nyt »arbejdsnotat«, udarbejdet af Kommissionen, om nedsættelse med 190 903 727 kg af den samlede mængde indførte bananer, som de havde angivet som primære importører. BIRB opfordrede sagsøgerne til at fremsætte deres bemærkninger om dette dokument senest den 11. marts 1998.
- 23 Under et møde den 8. maj 1998 mellem en befuldmægtiget for Kommissionen, en befuldmægtiget for BIRB og sagsøgerne anførte de sidstnævnte, at deres købere var kontraktligt forpligtet til at fortolde de mængde bananer, som de havde købt hos dem i Den Europæiske Union på grundlag af en licens i kategori A. Kommissionen fastholdt på sin side, at ifølge de oplysninger, som den rådede over, var de 190 903 727 kg bananer, som var genstand for nedsættelsen, ikke blevet fortoldet i Den Europæiske Union på grundlag af en sådan licens.
- 24 Den 9. juni 1998 tilsendte sagsøgerne Kommissionen en skrivelse, hvor de bl.a. anførte følgende:

»Vi har meddelt Deres tjenestegrene, at den foreslåede nedsættelse, som vi mener at kunne se i dette 'arbejdsnotat', er uacceptabel, da den er helt uforenelig med de

nærmere kontraktlige bestemmelser, der er aftalt mellem [sagsøgerne] og deres kunder, og hvorefter de sidstnævnte er forpligtet til at fortolde alle de bananer, som de køber [hos sagsøgerne] med henblik på forbrug i EF, med en licens i kategori A.«

- 25 De klagede desuden i denne skrivelse over ikke at have modtaget relevante dokumenter og en klar og officiel begrundelse fra Kommissionen, samt at de på disse betingelser umuligt kunne »varetage deres interesser på hensigtsmæssig måde« over for »den foreslåede nedsættelse«. De opfordrede derfor Kommissionen til at give dem adgang til sagens akter, at kontrollere deres kunders udtalelser og dernæst at træffe en begrundet beslutning om deres referencemængde for 1996 og herved tilbagegive dem de fratrukne mængder og at underrette dem om denne endelige beslutning.
- 26 Ved skrivelse af 14. juli 1998 svarede Kommissionen sagsøgerne, at skønt den spiller en væsentlig rolle ved opdagelse og fjernelse af tilfælde af dobbelttælling, henhører afgørelser om fastsættelse af mængder for hver enkelt erhvervsdrivende og underretning af denne herom under den medlemsstats ansvar, hvor den erhvervsdrivende er registreret. Den tilføjede, at det, bl.a. i henhold til artikel 4, stk. 3, og artikel 7 i forordning nr. 1442/93 påhviler den erhvervsdrivende, der ansøger om en importlicens, at fremlægge de nødvendige dokumenter for den kompetente nationale myndighed og stille beviser til rådighed for denne for den type licens, der anvendes af den erhvervsdrivendes købere for bananer, der bringes i fri omsætning i Fællesskabet. Desuden erklærede Kommissionen sig rede til at tillade sagsøgerne at få adgang til nogle dokumenter i dens sagsakter vedrørende deres ansøgning om licenser i kategori A for 1998 under visse forbehold, der vedrørte reglerne om fortrolighed.
- 27 Den 5. august 1998 tilsendte BIRB sagsøgerne en skrivelse, der var affattet således:

»Hermed skal jeg meddele Dem, at den endelige mængde, som vil blive tildelt Dem inden for rammerne af toldkontingentet for 1998, er blevet beregnet i

henhold til bestemmelserne i [forordning nr. 1442/93] og den nedsættelses-koefficient, der er fastsat for erhvervsdrivende i kategori A ved [forordning nr. 1721/98].

Denne endelige mængde andrager 99 571 115 kg med hensyn til Deres registrering som erhvervsdrivende i kategori A.

Denne mængde er beregnet på grundlag af Deres kvantitative referencemængder under hensyntagen til de nedsættelser, som er foretaget af Deres referencemængde 'kategori A — funktion a' for referenceåret 1996 på anmodning af Kommissionens tjenestegrene for at fjerne de 'dobbelttællinger', som disse tjenestegrene har konstateret. [BIRB] er forpligtet til at anvende denne beslutning fra Kommissionen, som er genstand for et arbejdsdokument ('arbejdsnotat' uden reference) af 25. maj 1998.«

- 28 Ved skrivelse af 18. august 1998 opfordrede sagsøgerne bl.a. Kommissionen til at tilsende dem »arbejdsnotatet« af 25. maj 1998 samt en »detaljeret redegørelse for sine begrundelser«. De anførte i denne skrivelse, at nedsættelsen af deres referencemængde var en følge af en afgørelse truffet af Kommissionen mellem den 8. maj og den 14. juli 1998 og rettet til BIRB.
- 29 Ved telefax af 8. september 1998 anmodede sagsøgerne Kommissionen om at afholde et møde, bl.a. for at gennemgå sagens akter. Dette møde blev holdt den 16. september 1998. Ved skrivelse af 18. september 1998 påpegede sagsøgerne over for Kommissionen, at de ikke havde kunnet få adgang til noget dokument under dette møde, og opfordrede den på ny til at tilsende dem »arbejdsnotatet« af 25. maj 1998.

- 30 Den 5. oktober 1998 anlagde sagsøgerne sag ved det belgiske Conseil d'État med påstand om annullation af BIRB's afgørelse i skrivelsen af 5. august 1998.

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 31 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 6. oktober 1998 har sagsøgerne anlagt nærværende annullationssøgsmål.
- 32 Ved særskilt dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 30. november 1998 har Kommissionen i henhold til artikel 114, stk. 1, i Rettens procesreglement fremsat en formalitetsindsigelse.
- 33 Den 15. januar og den 15. september 1999 fremsatte sagsøgerne deres bemærkninger til denne indsigelse.
- 34 Ved Rettens kendelse af 25. oktober 1999 blev formaliteten henskudt til afgørelse i forbindelse med sagens realitet.
- 35 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Femte Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling. Som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse har Retten anmodet parterne om at besvare nogle spørgsmål skriftligt og fremlægge visse dokumenter. Parterne har efterkommet disse anmodninger.

36 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens spørgsmål under retsmødet den 13. september 2001.

37 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

— Formalitetsindsigelsen forkastes.

— Kommissionens beslutning, som er truffet mellem den 12. marts og den 5. august 1998, om nedsættelse af den mængde bananer, som sagsøgerne har markedsført i 1996, og som er taget i betragtning ved fastsættelsen af deres referencemængde for 1998, annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

38 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Principalt, sagen afvises.

— Subsidiært, frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Formaliteten

Parternes argumenter

- 39 Kommissionen har gjort gældende, at sagen må afvises, da der ikke foreligger nogen anfægtelig retsakt. Subsidiært har den anført, at sagen er anlagt for sent.
- 40 Med hensyn til den principale formalitetsindsigelse har Kommissionen anført, at det klart fremgår af artikel 5, stk. 1, og artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 1442/93, at det er medlemsstaterne, der fastsætter referencemængderne og de mængder, der skal tildeles de erhvervsdrivende, der er registreret hos dem. Forud for denne handling sker der blot en udveksling af oplysninger mellem medlemsstaterne og Kommissionen selv som led i et uformelt samarbejde.
- 41 Kommissionen har erkendt, at den i sine skrivelser af 22. december 1995 og 26. februar 1997 til det belgiske landbrugsministerium om fastsættelsen af referencemængder for erhvervsdrivende registreret i Belgien for 1993-1995 har henvist til dommen af 17. oktober 1995 i sagen Nederlandene mod Kommissionen (sag C-478/93, Sml. I, s. 3081). Den har ligeledes erkendt, at den i skrivelsen af 26. februar 1997 underrettede de belgiske myndigheder om, at den »kunne blive foranlediget til at indlede en traktatbrudssag mod den belgiske stat«. Den er imidlertid af den opfattelse, at når de nationale myndigheder ikke fastsætter de nødvendige nedsættelser af de mængder, der skal tildeles, har den kun kunnet fastslå, at disse myndigheder har undladt at foretage den fornødne kontrol i henhold til artikel 8 i forordning nr. 1442/93 og/eller at nedsætte referencemængderne, men har ikke kunnet fastslå, at den pågældende medlemsstat ikke har gennemført en beslutning truffet af Kommissionen.

- 42 Kommissionen har i øvrigt anført, at kommissærkollegiet ikke har udstedt nogen retsakt, der bemyndiger den belgiske stat til at nedsætte sagsøgernes referencemængder. Den har anført, at ifølge fast retspraksis har dens tjenestegrenes arbejdsdokumenter ingen retsvirkning og er ikke beslutninger som omhandlet i artikel 230 EF (Rettens dom af 15.9.1998, sag T-54/96, *Oleifici Italiani og Fratelli Rubino mod Kommissionen*, Sml. II, s. 3377, og af 13.12.1990, sag T-113/89, *Nefarma mod Kommissionen*, Sml. II, s. 797, præmis 79).
- 43 Kommissionen har anført, at såfremt Retten måtte finde, at Kommissionen under omstændigheder som de foreliggende har truffet en beslutning, ville det have betydelige praktiske konsekvenser, som ikke er ønskelige.
- 44 Subsidiært har Kommissionen gjort gældende, at sagen er anlagt for sent. Den har i denne forbindelse anført, at såfremt det antages, at den har truffet en beslutning i dette tilfælde, udgøres denne af det »arbejdsnotat«, som sagsøgerne hævder at have modtaget den 9. marts 1998 (jf. ovenfor, præmis 22).
- 45 Med hensyn til den principale formalitetsindsigelse har sagsøgerne i det væsentlige anført, at det er Kommissionen, som kontrollerer og reviderer de enkelte erhvervsdrivendes tal, og at medlemsstaterne kun udfører rene ekspeditionsopgaver på dette område.
- 46 De har anført, at skønt det i henhold til artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 1442/93 ganske rigtigt er de nationale myndigheder, der giver den erhvervsdrivende meddelelse om den mængde bananer, som han kan indføre i løbet af et bestemt markedsføringsår, er deres rolle dog begrænset til at udføre nogle tekniske

opgaver for Kommissionens regning og under dennes kontrol. BIRB har i denne henseende ikke udøvet nogen selvstændig besluttende myndighed. Organet har blot behandlet de erhvervsdrivendes ansøgninger efter Kommissionens instrukser.

47 Sagsøgerne har anført, at denne definition af BIRB's rolle bekræftes af dommen i sagen Nederlandene mod Kommissionen. Det følger af denne dom, at Kommissionen er ansvarlig for forvaltningen af den fælles markedsordning for bananer, og at den »kan træffe de nødvendige foranstaltninger for at imødegå dobbelttælling af referencemængder, når nedsættelseskoefficienten skal fastlægges«. Medlemsstaterne er ikke blevet bemyndiget til at træffe afgørelse om forvaltningen af toldkontingentet. Sagsøgerne har anført, at denne dom, i modsætning til hvad Kommissionen har hævdet, ikke udelukkende behandler spørgsmålet om nogle medlemsstaters samlede referencemængder, men også angår de erhvervsdrivendes individuelle referencemængder.

48 Sagsøgerne har tilføjet, at Kommissionen ved udtrykkeligt at henvise til dommen i sagen Nederlandene mod Kommissionen i sin korrespondance med de belgiske myndigheder selv har defineret sine kompetencer på en helt anden måde end den, som den nu henviser til. Sagsøgerne har navnlig påberåbt sig Kommissionens skrivelse af 22. december 1995 (jf. ovenfor, præmis 41), hvori den citerer denne dom og anmoder om de belgiske myndigheders samarbejde i tre bestemte tilfælde, hvor Kommissionen og disse myndigheder havde forskellige opfattelser. Ifølge sagsøgerne viser denne skrivelse, at Kommissionen har foretaget en detaljeret analyse af de erhvervsdrivendes tal, som har foranlediget den til at træffe individuelle afgørelser.

49 Sagsøgerne har forklaret, at i Kommissionens skrivelse af 26. februar 1997 konstaterede den, at de foranstaltninger, som Belgien havde truffet for markedsføringsåret 1997, ikke muliggjorde en ensartet anvendelse af fællesskabsbestemmelserne om bananer. Den henviste også til særlige vanskeligheder, bl.a. med

hensyn til dokumenter, som en af sagsøgerne havde fremlagt, nemlig Firma Léon van Parys. Sagsøgerne har anført, at Kommissionen, efter at have anmodet den belgiske regering om at korrigere de erhvervsdrivendes referencemængder, i denne skrivelses punkt 4 præciserede følgende:

»Hvis de belgiske myndigheder ikke efterkommer disse anmodninger eller ikke fremlægger al behørig dokumentation for de trufne foranstaltninger inden for en måned efter modtagelsen af denne skrivelse, kan Kommissionen se sig foranlediget til at indlede en traktatbrudssag mod den belgiske stat. I øvrigt har Deres regering pligt til at dække det tab af egne midler, der følger for Fællesskabet af indførsler, som de pågældende firmaer har kunnet foretage til en sats på 75 ECU pr. ton for mængder, der oversteg deres årlige rettigheder som fastsat i overensstemmelse med fællesskabslovgivningen.«

- 50 Sagsøgerne er af den opfattelse, at det billede, som disse to skrivelser giver af kompetencefordelingen mellem medlemsstaterne og Kommissionen, vanskeligt kan forenes med sidstnævntes stillingtagen i nærværende sag, da de er diametralt modsatte, og da den sidstnævnte synes at være inspireret af Kommissionens ønske om at unddrage sig sit ansvar.
- 51 Sagsøgerne har, bl.a. under henvisning til BIRB's skrivelse af 5. august 1998 (jf. ovenfor, præmis 27), tilføjet, at BIRB var af den opfattelse, at dette organ ikke havde kompetence til at træffe beslutninger, og at det skulle udføre Kommissionens instrukser korrekt.
- 52 De har ligeledes anført, at den af Kommissionen hævdede opfattelse ikke er logisk, fordi det kun er Kommissionen, der råder over oplysninger om alle medlemsstaterne og har et fuldt overblik over situationen.

- 53 Sagsøgerne har anført, at et søgsmål ved det belgiske Conseil d'État ikke er det eneste retsmiddel, som de råder over. De har forklaret, at de har valgt både at anlægge sag ved det belgiske Conseil d'État og nærværende sag af forsigtighedshensyn, og navnlig fordi de nationale myndigheder og fællesskabsmyndighederne skyder ansvaret for forvaltningen af toldkontingenterne over på hinanden. Dette valg er også dikteret af retssikkerhedshensyn. De har i denne forbindelse navnlig henvist til Domstolens dom af 9. marts 1994 i TWD Textilwerke Deggendorf-sagen (sag C-188/92, Sml. I, s. 833).
- 54 Sagsøgerne har anført, at Domstolens dom af 21. januar 1999 i sagen Frankrig mod Comafrika m.fl. (sag C-73/97 P, Sml. I, s. 185) ikke er relevant her, da den ikke angår spørgsmålet, om der foreligger en beslutning fra Kommissionen, men spørgsmålet, om dennes fastsættelse af den ensartede nedsættelseskoefficient er en retsakt, som den pågældende erhvervsdrivende kan anfægte.
- 55 Sagsøgerne har anført, at Kommissionens argument om, at kommissærkollegiet ikke har truffet nogen beslutning, må forkastes. Dommen i sagen Oleifici Italiani og Fratelli Rubino mod Kommissionen er ikke relevant her, da omstændighederne i den sag, der gav anledning til denne dom, var forskellige fra omstændighederne i forbindelse med den centraliserede forvaltning af et toldkontingent, hvor medlemsstaterne ikke har nogen beslutningskompetence. Desuden skænkede Retten i denne dom ordlyden af den skrivelse, som var genstand for sagen, stor opmærksomhed og understregede, at det i skrivelsen klart blev præciseret, at den hidrørte fra »Kommissionens tjenestegrene«, som i det pågældende tilfælde fremsatte et forslag (præmis 50 i dommen i sagen Oleifici Italiani og Fratelli Rubino mod Kommissionen). Derimod er skrivelsen af 22. december 1995 (jf. præmis 48 ovenfor), som udtrykkeligt omtaler »Kommissionen«, og ikke dens »tjenestegrene«, ifølge sagsøgerne bindende og er ikke blot fremsættelse af et forslag.
- 56 Sagsøgerne har anført, at Kommissionens argument om, at de er forpligtet til selv af fremlægge beviser for arten af de licenser, som køberen har anvendt ved fortoldningen af de bananer, som de har leveret, ikke er relevant for spørgsmålet,

om sagen kan antages til realitetsbehandling. Under alle omstændigheder savner dette argument grundlag, navnlig fordi artikel 7 i forordning nr. 1442/93 ikke pålægger dem en sådan forpligtelse.

- 57 Som svar på Kommissionens argument om, at det kunne have uønskede praktiske konsekvenser, såfremt denne sag blev antaget til realitetsbehandling, har de anført, at det fremgår af fast retspraksis, at »en medlemsstat ikke kan påberåbe sig bestemmelser, fremgangsmåder eller forhold i sin nationale retsorden til støtte for, at forpligtelser og frister i fællesskabsdirektiver ikke overholdes« (Domstolens dom af 5.6.1984, sag 280/83, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 2361, præmis 4). Denne retspraksis gælder generelt for fællesskabsretten i sin helhed, og forpligtelsen til at overholde fællesskabsretten gælder på samme måde for fællesskabsinstitutionerne som for medlemsstaterne.
- 58 Endelig har sagsøgerne anført, at Kommissionens argumenter om, at sagen er anlagt for sent, fordi »arbejdsnotatet« er blevet tilsendt dem den 9. marts 1998, ikke kan accepteres. De har anført, at dette dokument er blevet tilsendt dem af BIRB som et foreløbigt dokument, og at der først blev fastsat en ensartet nedsættelseskoefficient den 31. juli 1998.

Rettens bemærkninger

- 59 Det bemærkes, at sagsøgerne med denne sag ikke ønsker at opnå annullation af beslutningen i BIRB's skrivelse af 5. august 1998, som underretter dem om, at deres endelige referencemængde for markedsføringsåret 1998 androg 99 571 115 kg. Denne endelige reference blev fastsat ved anvendelse af den nedsættelseskoefficient, der er fastsat ved forordning nr. 1721/98, på sagsøgernes reference-

mængder, efter at de mængder, som sagsøgerne havde markedsført i de referenceår, der tjente som grundlag for beregningen af deres referencemængde, var blevet nedsat med 190 903 727 kg. Ifølge sagsøgerne følger det sidstnævnte tal af en særskilt beslutning truffet af Kommissionen på en uvis dato mellem den 12. marts og den 5. august 1998. Det er denne angivelige beslutning, der er genstand for nærværende sag.

- 60 Det følger af fast retspraksis, at der foreligger en retsakt eller en beslutning, der kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål i medfør af artikel 230 EF, når foranstaltningen har retligt bindende virkninger, der kan berøre sagsøgerens interesser gennem en væsentlig ændring af hans retsstilling (Domstolens dom af 11.11.1981, sag 60/81, IBM mod Kommissionen, Sml. s. 2639, præmis 9, og dommen i sagen Oleifici Italiani og Fratelli Rubino mod Kommissionen, præmis 48). Ved afgørelsen af, om en retsakt eller en beslutning har sådanne virkninger, må der lægges vægt på dens indhold.
- 61 Ved afgørelsen af, om sagen kan antages til realitetsbehandling, må det derfor undersøges, om Kommissionen, da den kontrollerede de mængder, som sagsøgerne havde forhandlet, og som var blevet tilsendt den af BIRB, da den fastsatte tallet 190 903 727 kg, og da den senere meddelte BIRB dette tal ved et »arbejdsnotat«, traf en foranstaltning, der havde retligt bindende virkninger for sagsøgerne, og som væsentligt ændrede deres retsstilling.
- 62 I denne forbindelse bemærkes først, at inden for rammerne af den ordning, der blev indført ved afsnit I i forordning nr. 1442/93 for udstedelse af importlicenser for hvert markedsføringsår, havde de erhvervsdrivende, medlemsstaternes kompetente myndigheder og Kommissionen hver især en særlig rolle og særlige forpligtelser. Sagsforløbet begyndte således hvert år i henhold til artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 1442/93 med, at de pågældende erhvervsdrivende giver myndighederne meddelelse om, hvor store mængder bananer de har markedsført i de forudgående tre år, og afsluttedes med, at disse myndigheder fastsatte individuelle

referencemængder og meddelte de erhvervsdrivende dem i henhold til artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 1442/93. Imellem disse to tidspunkter foretog de nationale myndigheder, således som det klart fremgår af artikel 4, 5 og 8 i forordning nr. 1442/93, kontrol sammen med Kommissionen for at efterprøve rigtigheden af de mængder bananer, som de individuelle erhvervsdrivende hævdede at have markedsført, og for at efterprøve, om den dokumentation, som disse måtte have fremlagt, var gyldig og fyldestgørende.

63 For at opdage og forhindre urigtige erklæringer og udelukke tilfælde af dobbelttælling på markedet for bananer indsendte de nationale myndigheder i henhold til artikel 4, stk. 5, i forordning nr. 1442/93 hvert år til Kommissionen listerne over de erhvervsdrivende, der var registreret hos dem, samt de mængder, som hver af dem havde afsat.

64 Det følger af disse bestemmelser og af selve kontrolprocedurens art, at de gik ud på, at der først kunne foreligge en foranstaltning, der havde retligt bindende virkninger, som kunne berøre den pågældende erhvervsdrivendes interesser, når denne procedure var afsluttet, og der var fastsat en endelig referencemængde. Fastsættelsen af tal på tidligere trin i kontrolproceduren var blot en foreløbig foranstaltning som led i de forberedende arbejder, der førte til, at de nationale myndigheder fastsatte den mængde, der nævnes i artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 1442/93, og som i dette tilfælde blev meddelt sagsøgerne ved skrivelsen af 5. august 1998. Den nedsættelse på 190 903 727 kg, som Kommissionen foretog, og som figurerer på et »arbejdsnotat« eller et hvilket som helst andet dokument, mellem den 12. marts 1998 og 5. august 1998, kan derfor ikke anses for at være en retsakt, der kan være genstand for et søgsmål.

65 I denne forbindelse bemærkes, at en opfattelse, som Kommissionen tilkendegiver over for en medlemsstat i en situation, hvor Kommissionen ikke har kompetence

til at træffe afgørelse, kun er en udtalelse, der ikke har retsvirkninger (Domstolens dom af 27.3.1980, sag 133/79, Sucrimex mod Kommissionen, Sml. s. 1299, præmis 16, dommen i sagen Nefarma mod Kommissionen, præmis 78, og Domstolens kendelse af 17.5.1989, sag 151/88, Italien mod Kommissionen, Sml. s. 1255, præmis 22). I øvrigt kan der ikke rejses tvivl om, at en stillingtagen fra Kommissionen er uforbindende, fordi den nationale myndighed, som er adressat for retsakten, har efterkommet denne, da dette blot er en følge af samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale organer, som skal gennemføre fællesskabsbestemmelserne (Sucrimex-dommen, præmis 22, og Nefarma-dommen, præmis 79). Endelig er det, som Domstolen fastslog i præmis 27 i dommen i sagen Frankrig mod Comafrica m.fl., de nationale myndigheder, der fastsatte den mængde, der skulle tildeles hver erhvervsdrivende, som var registreret hos dem. Følgelig havde Kommissionen under alle omstændigheder ikke kompetence til at træffe en sådan beslutning.

- 66 De faktiske omstændigheder i sagen bekræfter dette resultat. Det fremgår nemlig klart af ordlyden af skrivelsen af 9. marts 1998 fra BIRB til sagsøgerne (jf. ovenfor, præmis 22), hvorved disse for første gang blev underrettet om en nedsættelse på 190 903 727 kg af deres markedsførte mængder, at dette tal ikke var endeligt, men var blevet forelagt dem for at give dem lejlighed til at bestride det og herved gøre alle hensigtsmæssige bemærkninger gældende. I øvrigt havde mødet af 8. maj 1998 (jf. præmis 23), som sagsøgerne har erkendt under retsmødet, til formål at give dem lejlighed til at godtgøre, at dette tal eventuelt var fejlagtigt. Endelig har de i skrivelsen af 9. juni 1998 (jf. ovenfor, præmis 24) udtrykkeligt henvist til dette tal som værende et »forslag til nedsættelse«, og de har anført, at de ikke kunne »forsvare sig hensigtsmæssigt« mod denne, da Kommissionen ikke havde givet relevante oplysninger. Alle disse omstændigheder viser, at nedsættelsen med 190 903 727 kg blot var et forslag, som BIRB kunne ændre, efter at der var fremlagt behørig dokumentation.

- 67 Da sagsøgerne ikke senest den 5. august 1998 godtgjorde, at tallet 190 903 727 kg var fejlagtigt, var dette en af de omstændigheder, som BIRB tog i betragtning,

da dette organ i henhold til artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 1442/93 fastsatte den endelige referencemængde, der blev tildelt sagsøgerne for 1998. Først da BIRB traf og meddelte denne beslutning, som er genstand for skrivelsen af 5. august 1998, blev sagsøgernes retsstilling påvirket af en nedsættelse af de markedsførte mængder, som de oprindeligt havde opgivet, en nedsættelse, der fulgte såvel af nedsættelsen på 190 903 727 kg som af anvendelsen på de således nedsatte mængder af den fælles nedsættelseskoefficient, der er fastsat ved forordning nr. 1721/98.

- 68 Dette resultat kan ikke drages i tvivl under henvisning til den omstændighed, at BIRB i skrivelsen af 5. august 1998 forklarede, at dette organ var forpligtet til at anvende Kommissionens »beslutning« i sit »arbejdsnotat« af 25. maj 1998, eller af den omstændighed, at Kommissionen i sin tidligere korrespondance under henvisning til dommen i sagen Nederlandene mod Kommissionen havde tilskyndet de nationale myndigheder til at efterkomme resultaterne af kontrollen og foretage nedsættelsen på 190 903 272 kg.
- 69 For det første skal skrivelsen af 5. august 1998 læses i den sammenhæng, som den indgår i, nemlig afslutning af en kontrolprocedure, hvor BIRB, trods forskellige skriftlige og mundtlige kontakter mellem sagsøgerne, Kommissionen og BIRB, ikke har fremlagt nogen dokumentation, som kunne have givet organet grundlag for at foretage denne nedsættelse.
- 70 For det andet har Kommissionen i sin skrivelse af 26. februar 1997 og under retsmødet påpeget, at den kun anmodede BIRB om at korrigere den referencemængde, der blev fastsat efter kontrol, på betingelse af, at de pågældende erhvervsdrivende fremlagde behørig dokumentation i henhold til artikel 7 i forordning nr. 1442/93. Kommissionens opfordring til de belgiske myndigheder til at handle i denne skrivelse bekræfter i øvrigt, at det tilkom disse at træffe den endelige afgørelse.

- 71 Det følger heraf, at kun den endelige afgørelse, som BIRB traf i henhold til artikel 6 i forordning nr. 1442/93, og som blev meddelt sagsøgerne den 5. august 1998, er en foranstaltning, som kan have retligt bindende virkninger, der kan berøre sagsøgernes interesser gennem en væsentlig ændring af deres retsstilling. Gyldigheden af denne afgørelse kan i givet fald prøves af de kompetente nationale domstole. Det bemærkes i denne forbindelse, at BIRB's afgørelse er genstand for et søgsmål ved det belgiske Conseil d'État (jf. ovenfor, præmis 30).
- 72 Følgelig må sagen afvises, uden at det er nødvendigt at tage stilling til argumenterne om, at den er anlagt for sent.

Sagens omkostninger

- 73 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, såfremt der er nedlagt påstand herom. Sagsøgerne har tabt sagen, og eftersom Kommissionen har påstået dem tilpligtet at betale sagens omkostninger, bør de pålægges at bære deres egne omkostninger og at betale Kommissionens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEEN (Femte Afdeling)

- 1) Sagen afvises.

- 2) Sagsøgerne bærer deres egne omkostninger og betaler Kommissionens omkostninger.

Lindh

García-Valdecasas

Cooke

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 29. januar 2002.

H. Jung

Justitssekretær

J.D. Cooke

Afdelingsformand