

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL

M. DÁmaso Ruiz-Jarabo Colomer
présentées le 12 avril 2005¹

I — Introduction

1. Le présent pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 10 avril 2003, *Alessandrini e.a./Commission* (T-93/00 et T-46/01, Rec. p. II-1635, ci-après l'«arrêt attaqué»), qui a rejeté les recours en annulation formés contre des lettres par lesquelles la Commission des Communautés européennes avait refusé à plusieurs importateurs traditionnels de bananes d'origine latino-américaine l'autorisation d'utiliser des certificats d'importation de ces fruits provenant des pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) pour importer des bananes provenant de pays tiers.

2. Ainsi, ce litige aborde divers aspects de l'organisation commune du marché de la banane, telle qu'elle résulte de la modification effectuée par le Conseil en 1998. L'application de cette modification par la Commission a donné lieu à la suppression de la distinction fondée sur l'origine (ACP ou pays tiers) qui était jusqu'alors utilisée pour gérer les certificats d'importation.

3. Devant le juge du fond, les requérantes ont fait valoir, concrètement, le fait que les modalités d'application adoptées par la Commission violent l'acte de base et que, pour le reste, ces modalités leur auraient occasionné un préjudice économique, dans la mesure où la Commission n'aurait pas arrêté les mesures transitoires qui s'imposaient.

Devant la Cour, les requérantes se sont limitées à demander réparation du préjudice prétendument subi.

II — Le cadre réglementaire

Règlement (CEE) n° 404/93

4. Dans son titre IV, le règlement (CEE) n° 404/93 du Conseil, du 13 février 1993,

¹ — Langue originale: l'espagnol.

portant organisation commune des marchés dans le secteur de la banane², a substitué, à partir du 1^{er} juillet 1993, aux différents systèmes nationaux un régime commun des échanges avec d'autres États. Il a mis en place une classification: les «bananes communautaires» récoltées dans la Communauté, les «bananes en provenance des États ACP» et les «bananes de pays tiers autres que les ACP». Au sein de la seconde catégorie, les «bananes traditionnelles ACP» correspondaient aux quantités exportées qui n'excédaient pas la quote-part habituelle, alors que les «bananes non traditionnelles ACP» visaient celles qui dépassaient ce plafond usuel, ces quantités étant fixées à l'annexe du règlement n° 404/93.

5. Aux termes de l'article 17, premier alinéa, du règlement n° 404/93, il convient, pour importer des bananes dans la Communauté, de présenter un certificat délivré par les États membres à celui qui le demande, quel que soit le lieu de son établissement dans la Communauté, sans préjudice des dispositions particulières prises pour l'application des articles 18 et 19.

6. L'article 18, paragraphe 1, du règlement n° 404/93, dans sa version originale, prévoyait l'ouverture d'un contingent tarifaire annuel de deux millions de tonnes (poids net) pour les importations de bananes pays

tiers et de bananes non traditionnelles ACP. Dans le cadre de ce contingent tarifaire, les importations de bananes pays tiers étaient assujetties à la perception d'un droit de 100 euros par tonne et celles de bananes non traditionnelles ACP à un droit nul. L'article 18, paragraphe 2, du même règlement, dans sa version originale, prévoyait que les bananes non traditionnelles ACP et les bananes pays tiers, importées en dehors dudit contingent, étaient soumises à la perception, respectivement, de 750 euros et de 850 euros par tonne.

7. L'article 19, paragraphe 1, du règlement n° 404/93 opérait une répartition du contingent tarifaire, l'ouvrant à concurrence de 66,5 % pour les opérateurs qui avaient commercialisé des bananes pays tiers ou des bananes non traditionnelles ACP (catégorie A), 30 % pour les opérateurs qui l'avaient fait concernant des bananes communautaires ou des bananes traditionnelles ACP (catégorie B) et 3,5 % pour ceux établis dans la Communauté qui avaient lancé sur le marché des bananes autres que les bananes communautaires ou traditionnelles ACP à partir de 1992 (catégorie C).

8. L'article 19, paragraphe 2, du règlement n° 404/93 dispose:

«Sur la base de calculs séparés pour chacune des catégories d'opérateurs [A et B], chaque

2 — JO L 47, p. 1.

opérateur obtient des certificats d'importation en fonction des quantités moyennes de bananes qu'il a vendues dans les trois dernières années pour lesquelles des chiffres sont disponibles.»

11. Selon l'article 14, paragraphe 2, du règlement n° 1442/93, tel que modifié par le règlement (CE) n° 2444/94 de la Commission, du 10 octobre 1994 (JO L 261, p. 3), «les demandes de certificats d'importation sont déposées auprès des autorités compétentes de tout État membre au cours des sept premiers jours du dernier mois du trimestre qui précède le trimestre au titre duquel les certificats sont délivrés».

Règlement (CEE) n° 1442/93

9. Le 10 juin 1993, la Commission a adopté le règlement (CEE) n° 1442/93 portant modalités d'application du régime d'importation de bananes dans la Communauté³ (ci-après le «régime de 1993»). Ce régime est resté en vigueur jusqu'au 31 décembre 1998.

12. Le règlement (CE) n° 1637/98 du Conseil, du 20 juillet 1998, modifiant le règlement n° 404/93 (JO L 210, p. 28), a introduit, avec effet au 1^{er} janvier 1999, des nouveautés importantes dans l'organisation commune des marchés dans le secteur de la banane. Il a notamment modifié les articles 16 à 20 sous le titre IV du règlement n° 404/93.

10. Aux termes de l'article 5, paragraphe 1, du règlement n° 1442/93, les autorités compétentes des États membres devaient établir, chaque année, pour chaque opérateur des catégories A et B enregistré sur son territoire, la moyenne des quantités commercialisées pendant les trois années antérieures à l'année qui précédait celle pour laquelle le contingent était ouvert, ventilées selon la nature des fonctions exercées par l'opérateur conformément à l'article 3, paragraphe 1, du même règlement. Cette moyenne était appelée «référence quantitative».

13. L'article 18, paragraphe 1, du règlement n° 404/93, dans sa version modifiée par le règlement n° 1637/98, ouvrait un contingent tarifaire annuel de 2,2 millions de tonnes (poids net) pour les importations de bananes pays tiers et de bananes non traditionnelles ACP. Dans ce contingent tarifaire, les importations des bananes pays tiers étaient assujetties à la perception d'un droit de 75 euros par tonne et celles de bananes non traditionnelles ACP à un droit nul.

14. L'article 18, paragraphe 2, du même règlement, tel que modifié par le règlement

3 — JO L 142, p. 6.

n° 1637/98, mettait en place un contingent tarifaire annuel additionnel de 353 000 tonnes (poids net) pour les importations de bananes pays tiers et de bananes non traditionnelles ACP. Dans le cadre de ce contingent tarifaire, les bananes pays tiers importées étaient taxées d'un droit de 75 euros par tonne et les importations de bananes non traditionnelles ACP d'un droit nul.

ment n° 1442/93 à partir du 1^{er} janvier 1999. Les nouvelles règles de traitement des certificats d'importation dans les contingents tarifaires figurent sous les titres I, II et IV du règlement n° 2362/98 (ci-après le «régime de 1999»).

15. En vertu de l'article 20, sous d), du règlement n° 404/93, tel que modifié par le règlement n° 1637/98, la Commission avait le pouvoir, conformément au système de comité de gestion de l'article 27, d'adopter des mesures sur les contingents tarifaires de l'article 18, y compris les «mesures spécifiques nécessaires pour faciliter le passage du régime d'importation applicable à compter du 1^{er} juillet 1993 au régime introduit par le [...] titre IV [du règlement n° 404/93]».

17. Le régime de 1999 introduit quelques nouveautés par rapport à celui de 1993:

- a) il supprime toute distinction fondée sur les fonctions exercées par les opérateurs;
- b) il prend en compte les quantités de bananes importées;
- c) il gère les certificats d'importation sans référence aux origines (ACP ou pays tiers) des bananes;
- d) il augmente les contingents tarifaires et le quota attribué aux nouveaux opérateurs.

Règlement (CE) n° 2362/98

16. Le 28 octobre 1998, la Commission a adopté le règlement (CE) n° 2362/98 portant modalités d'application du règlement n° 404/93 en ce qui concerne le régime d'importation de bananes dans la Communauté⁴, dont l'article 31 a abrogé le règle-

4 — JO L 293, p. 32.

18. L'article 2 du règlement n° 2362/98 répartit les contingents tarifaires et les bananes traditionnelles ACP, visés, les premiers, par l'article 18, paragraphes 1 et 2, et, les secondes, par l'article 16 du règlement n° 404/93, tel que modifié par le règlement n° 1637/98, de la manière suivante:

— 92 % aux opérateurs traditionnels définis à l'article 3;

— 8 % aux opérateurs nouveaux arrivés définis à l'article 7.

19. L'article 4, paragraphe 1, du règlement n° 2362/98 attribue à chaque opérateur traditionnel, enregistré dans un État membre, pour chaque année et pour l'ensemble des origines mentionnées à l'annexe I de ce règlement, une *quantité de référence unique* déterminée en fonction des bananes importées pendant la période de référence. Selon l'article 4, paragraphe 2, de ce même règlement, pour des importations réalisées en 1999, la période de référence était constituée par les années 1994, 1995 et 1996.

20. L'article 6, paragraphe 1, disposait que «chaque année, au plus tard le 30 septembre, au terme des contrôles et vérifications

nécessaires, les autorités compétentes établissent, conformément aux articles 3, 4 et 5, pour chaque opérateur traditionnel, une quantité de référence unique provisoire, en fonction de la moyenne des quantités de bananes importées des origines mentionnées à l'annexe I pendant la période de référence». La quantité de référence est fixée, selon une moyenne triennale, même si l'opérateur n'a pas importé pendant une partie de cette période. L'article 6, paragraphe 2, de ce même règlement impose aux autorités compétentes de communiquer chaque année à la Commission la liste des opérateurs traditionnels enregistrés ainsi que le total des quantités de référence provisoires de ces derniers.

21. Les modalités de délivrance des certificats d'importation sont contenues aux articles 14 à 22 du règlement n° 2362/98.

22. L'article 14, paragraphe 1, prévoit que, «pour les trois premiers trimestres, une quantité indicative, exprimée par un pourcentage uniforme des quantités disponibles pour chacune des origines mentionnées à l'annexe I, peut être fixée pour la délivrance des certificats d'importation».

23. Aux termes de l'article 15, paragraphe 1, «les demandes de certificat d'importation sont introduites, pour chaque trimestre, auprès des autorités compétentes de l'État membre dans lequel les opérateurs sont

enregistrés, au cours des sept premiers jours du mois qui précède le trimestre au titre duquel les certificats sont délivrés».

24. L'article 17 dispose que, lorsque, pour un trimestre, et pour une ou plusieurs origines mentionnées à l'annexe I, le nombre de demandes de certificat dépasse sensiblement la quantité indicative fixée en application de l'article 14, ou excède la quantité disponible, un pourcentage de réduction à appliquer aux demandes est établi.

25. L'article 18 est rédigé comme suit:

«1. Lorsque, pour une ou plusieurs origines données, un pourcentage de réduction est fixé en application de l'article 17, l'opérateur qui a introduit une demande de certificat d'importation pour la ou lesdites origines peut notamment:

a) renoncer à l'utilisation du certificat par une communication adressée à l'autorité compétente pour la délivrance des certificats, dans un délai de dix jours ouvrables à partir de la date de la publication du règlement fixant le pourcentage de réduction; en pareil cas, la garantie relative au certificat est libérée immédiatement ou

b) dans la limite globale d'une quantité égale ou inférieure à la quantité non attribuée de la demande, introduire une ou plusieurs autres nouvelles demandes de certificat pour les origines pour lesquelles des quantités disponibles sont publiées par la Commission. Une telle demande est introduite dans le délai indiqué au point a) et est soumise au respect de toutes les conditions applicables pour l'introduction d'une demande de certificat.

2. La Commission détermine sans délai les quantités pour lesquelles des certificats peuvent être délivrés pour la ou les origines concernées.»

26. L'article 19, paragraphe 1, précise que «[l]es autorités compétentes délivrent les certificats d'importation au plus tard le 23 du dernier mois de chaque trimestre pour le trimestre suivant».

27. L'article 20, paragraphe 1, dispose que «[l]es quantités non utilisées d'un certificat sont réattribuées sur sa demande au même opérateur, selon le cas titulaire ou cessionnaire, au titre d'un trimestre suivant, mais toutefois au cours de l'année de délivrance du premier certificat. La garantie reste acquise au prorata des quantités non utilisées».

28. Le titre V de ce même règlement regroupe un certain nombre de dispositions transitoires pour l'année 1999. Selon l'article 28, paragraphe 1, les demandes d'enregistrement pour l'année 1999 devaient être introduites par les opérateurs au plus tard le 13 novembre 1998 accompagnées, pour les opérateurs traditionnels, de l'indication du total de bananes effectivement importées pendant chacune des années de la période de référence 1994-1996, de la mention des numéros de tous les certificats et extraits de certificats utilisés pour ces importations ainsi que des références de toutes les pièces justificatives du paiement des droits.

31. Les modalités d'application du titre IV du règlement n° 404/93 ainsi modifié ont été précisées par le règlement (CE) n° 896/2001 de la Commission, du 7 mai 2001, lequel, à son tour, applique le règlement n° 404/93 du Conseil en ce qui concerne le régime d'importation de bananes dans la Communauté⁶. Ces dispositions sont en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2001, conformément à l'article 32 du règlement n° 896/2001.

III — En fait

29. L'annexe I du règlement n° 2362/98 indique la répartition des contingents tarifaires visés à l'article 18, paragraphes 1 et 2, du règlement n° 404/93 ainsi que la quantité traditionnelle ACP (857 000 tonnes).

32. Les requérantes sont importatrices de bananes d'origine latino-américaine. Enregistrées en tant qu'opérateurs traditionnels auprès des autorités nationales compétentes (d'Italie et, s'agissant de London Fruit Ltd, du Royaume-Uni), elles ont obtenu de celles-ci des quantités de référence individuelles provisoires pour l'année 1999. Elles ont ainsi pu obtenir des certificats d'importation de bananes pays tiers pour les trois premiers trimestres de l'année 1999.

Le régime de 2001

30. Le Conseil a arrêté le règlement (CE) n° 216/2001, du 29 janvier 2001, dont l'article 1^{er} a modifié les articles 16 à 20 du règlement n° 404/93⁵.

33. Les faits à l'origine de l'affaire T-93/00 se rapportent au quatrième trimestre de l'année 1999, période durant laquelle les requérantes ont réclamé aux autorités nationales compé-

5 — JO L 31, p. 2.

6 — JO L 126, p. 6.

tentes des certificats d'importation pour le solde de leur quantité de référence individuelle provisoire; demandes qui ont été accueillies dans la limite disponible à l'importation de bananes pays tiers ⁷.

Arpigi SpA 757 kg

Bestfruit Srl 2 637 kg

34. Pour les demandes non satisfaites, les requérantes bénéficiaient encore de la faculté de demander des certificats d'importation pour une quantité de 308 978,252 tonnes de bananes traditionnelles ACP ⁸. Elles ont ainsi demandé des certificats d'importation de bananes ACP dans le cadre des marges résiduelles, conformément à l'article 18, paragraphe 1, du règlement n° 2362/98 dont les quantités de référence respectives étaient réparties de la façon suivante:

Co-Frutta SpA 209 392 kg

Co-Frutta Soc. coop. rl 30 207 kg

Dal Bello Sife Srl 1 533 kg

Alessandrini Srl 2 050 kg

Frigofrutta Srl 2 990 kg

Anello Gino di Anello Luigi
& C. Snc 1 859 kg

Garletti Snc 4 419 kg

7 — Publiées à l'annexe du règlement (CE) n° 1824/1999 de la Commission, du 20 août 1999, modifiant le règlement (CE) n° 1623/1999 portant fixation de quantités à l'importation de bananes dans la Communauté pour le quatrième trimestre de l'année 1999, dans le cadre des contingents tarifaires et de la quantité de bananes traditionnelles ACP (JO L 221, p. 6).

8 — Quantité fixée par le règlement (CE) n° 1998/1999 de la Commission, du 17 septembre 1999, relatif à la délivrance des certificats d'importation de bananes dans le cadre des contingents tarifaires et des bananes traditionnelles ACP pour le quatrième trimestre de l'année 1999 et au dépôt de nouvelles demandes (JO L 247, p. 10).

London Fruit Ltd 286 004 kg

35. Le 13 octobre 1999, les autorités nationales compétentes ont délivré aux requérantes des certificats d'importation de bananes ACP pour la totalité de la quantité ainsi demandée, mais, en dépit de démarches répétées, elles ne sont pas parvenues à s'approvisionner.

Commission sur le fait que les certificats en question expiraient le 7 janvier 2000 et ont invité celle-ci à se prononcer sur le sujet.

36. Face à une telle situation, le 18 novembre 1999, invoquant l'article 232 CE, elles ont invité la Commission à:

- 1) prendre les mesures nécessaires pour leur permettre de transformer les certificats du quatrième trimestre délivrés pour les importations des pays ACP en importations de bananes des pays latino-américains ou d'autres pays tiers;
- 2) ordonner, en toute hypothèse, que les garanties relatives aux certificats en cause soient libérées, dès lors qu'elles n'avaient pas servi, puisque leur non-utilisation n'était pas imputable à leur titulaire.

38. Par lettre n° 02418, du 26 janvier 2000, adressée au conseil des requérantes, la Commission a indiqué ce qui suit:

«Dans votre lettre du 22 décembre 1999, vous avez fait référence à des difficultés rencontrées par certains opérateurs lorsqu'ils ont utilisé les certificats d'importation des bananes délivrées au titre du 4^e trimestre de 1999, notamment, pour l'importation de bananes originaires des pays ACP.

Il importe, en premier lieu, de constater que la nature des problèmes est essentiellement commerciale et que, à ce titre, elle relève des activités des opérateurs économiques. En effet, le problème soulevé concerne la recherche de partenaires commerciaux pour l'achat et le transport de certains produits et, notamment, en l'espèce, de bananes originaires des pays ACP. Bien qu'il soit regrettable, le fait que vos clients n'ont pas été en mesure de conclure des contrats de fourniture de bananes ACP constitue une partie du risque commercial qui est normalement assumé par les opérateurs.

37. N'ayant pas reçu de réponse à cette réclamation, les requérantes dans la présente procédure ont, dans une télécopie du 22 décembre 1999, attiré l'attention de la

Enfin, nous devons observer que ces difficultés ne concernent que certains opérateurs

dont les caractéristiques ne sont pas précisées et qu'une intervention de la Commission risquerait de favoriser ces opérateurs au détriment d'autres qui ont assumé les risques liés aux obligations qu'ils ont contractées.»

Arpigi SpA 5 792 kg

Bestfruit Srl 7 290 kg

39. Par ailleurs, les autorités nationales compétentes ont conservé les garanties constituées par les requérantes, après avoir considéré que les motifs allégués par les requérantes pour obtenir le remboursement de ces garanties n'étaient pas un cas de force majeure, seule hypothèse permettant d'envisager un tel remboursement.

Co-Frutta SpA 236 746 kg

Co-Frutta Soc. coop. rl 80 301 kg

40. Les faits à l'origine de l'affaire T-46/01 se rapportent au quatrième trimestre de l'année 2000. Pour cette période, le solde de la quantité de référence individuelle disponible pour chacune des requérantes se répartissait comme suit:

Dal Bello Sife Srl 4 110 kg

Frigofrutta Srl 8 266 kg

Alessandrini Srl 5 667 kg

Garletti Snc 7 329 kg

Anello Gino di Anello Luigi
& C. Snc

5 140 kg

London Fruit Ltd

324 124 kg

41. Les demandes de certificats pour les bananes pays tiers ayant excédé les quantités non assignées, la Commission a indiqué, dans le règlement (CE) n° 1971/2000⁹, la quantité de bananes encore disponibles à l'importation pour le quatrième trimestre de l'année 2000. En vertu de l'annexe de ce règlement, des certificats pouvaient encore être délivrés pour des bananes traditionnelles ACP à concurrence de 329 787,675 tonnes, bien que les requérantes ne les aient pas demandés.

42. Le 10 octobre 2000, les requérantes, invoquant l'article 232 CE, ont exigé de la Commission, à titre principal, qu'elle arrête des mesures au titre de l'article 20, sous d), du règlement n° 404/93 afin de leur accorder, pour le quatrième trimestre de l'année 2000, des certificats d'importation de bananes pays tiers pour le reliquat des quantités de référence individuelles qui leur avaient été attribuées. À titre subsidiaire, elles ont demandé l'indemnisation du manque à gagner découlant de l'impossibilité d'importer et de commercialiser ces bananes.

43. Dans la lettre AGR 030905, du 8 décembre 2000, adressée au conseil des requérantes, la Commission a rejeté ces demandes dans les termes suivants:

⁹ — Règlement de la Commission, du 18 septembre 2000, relatif à la délivrance des certificats d'importation de bananes dans le cadre des contingents tarifaires et des bananes traditionnelles ACP pour le quatrième trimestre de l'année 2000 et au dépôt de nouvelles demandes (JO L 235, p. 10).

«Dans votre lettre du 10 octobre 2000, vous informez la Commission des difficultés rencontrées par certains opérateurs pour trouver des bananes de manière à utiliser entièrement, au quatrième trimestre, les quantités de référence qui leur ont été notifiées au titre de l'année 2000, dans le cadre du régime des contingents tarifaires à l'importation.

Les difficultés auxquelles vous faites référence sont essentiellement de nature commerciale. Nous devons malheureusement souligner que la réglementation communautaire n'accorde aucune compétence à la Commission en la matière. Vous reconnaissez par ailleurs cette situation lorsque vous affirmez que les opérateurs qui n'ont pas de rapports habituels avec les producteurs de bananes ACP rencontrent des difficultés à se procurer les marchandises en cause.

Vous affirmez par ailleurs que les opérateurs que vous représentez se trouvent dans l'impossibilité d'utiliser la totalité des quantités de référence qui leur ont été accordées.

Nous devons vous préciser que, sur le plan juridique, les quantités de référence ne constituent que des possibilités ouvertes aux opérateurs, déterminées sur la base de leurs activités antérieures, en application des

règlements communautaires et qui confèrent aux intéressés uniquement le droit de présenter des demandes pour obtenir des certificats d'importation en vue de pouvoir effectuer les opérations commerciales qu'ils ont pu conclure avec les fournisseurs des pays producteurs.

45. Invoquant l'exception d'illégalité visée à l'article 241 CE, elles invoquaient dans chaque requête trois moyens fondés sur la violation du règlement n° 404/93, sur celle du droit de propriété ainsi que de la liberté d'initiative économique et sur le manquement au principe d'égalité de traitement.

Nous devons enfin ajouter que, sur la base des informations que vous avez transmises à la Commission, il semble que les difficultés auxquelles vous faites référence n'ont pas un caractère transitoire, en ce sens qu'elles trouvent leur origine dans le passage du régime précédant 1999 à celui qui a été appliqué à partir de cette date. La disposition de l'article 20, sous d), du règlement [...] n° 404/93 ne permet par conséquent pas à la Commission d'adopter les mesures spécifiques que vous demandez.»

V — L'arrêt attaqué

46. L'arrêt du Tribunal du 10 avril 2003 analyse d'abord l'exception d'irrecevabilité invoquée par la Commission qui se fonde sur l'absence de qualité pour agir des requérantes.

47. Bien que chaque lettre attaquée répondait à des demandes de nature différente¹⁰, le juge du fond a considéré que toutes les deux se référaient à la possibilité pour la Commission d'arrêter des mesures au titre de l'article 20, sous d), du règlement n° 404/93. La décision de ne pas exercer cette faculté affectait directement et individuellement les destinataires dès lors qu'elle affectait leurs intérêts, en modifiant de façon caractérisée leur situation juridique¹¹.

IV — Le recours en annulation introduit devant le Tribunal

44. Les sociétés concernées ont introduit chacune un recours auprès du Tribunal contre les lettres précitées de la Commission du 26 janvier 2000 (affaire T-93/00) et du 8 décembre 2000 (affaire T-46/01).

10 — Dans la première, les requérantes dans la présente procédure demandaient que leurs certificats soient utilisés pour l'importation de bananes pays tiers pour le quatrième trimestre de l'année 1999 et que les garanties correspondantes non utilisées soient libérées (point 34 de l'arrêt attaqué); dans la seconde, elles demandaient que leur soient délivrés des certificats d'importation de bananes pays tiers pour le quatrième trimestre de l'année 2000, pour les quantités de références individuelles restantes ou, à défaut, que le manque à gagner soit indemnisé (point 41 de l'arrêt attaqué).

11 — Point 65 de l'arrêt attaqué.

48. Après avoir rejeté cette exception d'irrecevabilité, le Tribunal examine les trois moyens que les parties qui étaient alors requérantes invoquaient pour fonder l'illégalité du règlement n° 2362/98, lesquels se réfèrent respectivement: à la violation du texte de base, à savoir le règlement n° 404/93, à la violation du droit de propriété et du principe de liberté économique, ainsi qu'au manquement à l'obligation de non-discrimination.

49. Dans l'arrêt attaqué, le Tribunal a rejeté ces moyens en estimant que les requérantes n'avaient pas établi de lien juridique direct entre, d'une part, les lettres du 26 janvier 2000 et du 8 décembre 2000 et, d'autre part, les normes du règlement n° 2362/98¹².

50. Pour les requérantes, en vertu de l'article 20, sous d), du règlement n° 404/93, la Commission devait prendre en compte l'impossibilité pratique de se procurer des bananes ACP et leur permettre d'importer des bananes provenant d'autres pays tiers à concurrence de leurs quantités de référence individuelles non épuisées¹³.

Ainsi, le Tribunal a apprécié le large pouvoir discrétionnaire dont jouit la Commission

pour arrêter les «mesures concrètes nécessaires» pour faciliter la transition du régime de 1993 vers celui de 1999 et il a limité le contrôle de légalité à l'existence d'une erreur manifeste. Cependant, selon le juge du fond, les préjudices que pourraient invoquer les requérantes ne découlent pas directement de cette transition, mais de leur incapacité à s'approvisionner en bananes ACP au cours du quatrième trimestre de l'année 1999 (en ce qui concerne l'affaire T-93/00) ou de son refus de demander les certificats d'importation de bananes ACP pour le quatrième trimestre de l'année 2000 (dans le cadre de l'affaire T-46/01)¹⁴.

Dans de telles circonstances, le Tribunal, dans l'arrêt qu'il a rendu, a considéré que, en refusant d'arrêter une mesure conformément à l'article 20, sous d), du règlement n° 404/93, la Commission n'a pas commis d'excès dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation et, par conséquent, il a intégralement rejeté le moyen¹⁵.

51. Néanmoins, s'agissant de l'affaire T-93/00, le Tribunal a reconnu que, quand bien même *il pourrait être admis que l'impossibilité pour les requérantes de trouver des partenaires commerciaux est imputable à l'entrée en vigueur du régime de 1999*, elles n'ont pas démontré à suffisance que la Commission a commis une erreur manifeste

12 — Ibidem, point 81.

13 — Ibidem, point 83.

14 — Ibidem, points 86 à 95.

15 — Ibidem, points 91, 96 et 97.

d'appréciation en leur refusant les mesures en cause en vertu de l'article 20, sous d), du règlement n° 404/93¹⁶.

52. Enfin, le juge du fond a examiné les demandes d'indemnisations présentées par les sociétés requérantes sur le fondement du comportement illégal de la Commission qui aurait pratiqué une gestion unifiée des contingents tarifaires correspondant aux pays tiers et ACP ainsi que, en particulier, de la globalisation des quantités de référence et en raison de l'absence de mesure pour pallier ses effets pernicioeux.

plaignent les requérantes est directement imputable à leur manque de diligence. Elles n'ont pas cherché à obtenir des certificats d'importation pour des bananes ACP au titre du quatrième trimestre de l'année 2000, dans les conditions prévues par le règlement n° 1971/2000, une fois la quantité de bananes pays tiers épuisée. D'autre part, en dépit des problèmes rencontrés au cours du quatrième trimestre de l'année 1999, elles n'ont pas cherché à nouer des contacts avec des fournisseurs de bananes ACP au cours de l'année 2000 afin d'être en mesure de s'approvisionner au cours du quatrième trimestre de cette année»¹⁷.

VI — Examen du pourvoi

53. L'arrêt attaqué a admis la thèse de la Commission selon laquelle il n'y a pas de lien de causalité entre les modifications résultant du règlement n° 2362/98 et les difficultés d'approvisionnement en bananes ACP que les requérantes ont connues.

55. Le pourvoi a pour objet:

- d'annuler partiellement l'arrêt attaqué dans la partie relative à la demande d'indemnisation des dommages et préjudices subis;
- de condamner la Commission à indemniser les requérantes pour les préjudices subis en raison du défaut d'attribution des certificats d'importation des bananes pays tiers;

54. Selon le Tribunal, «dans l'affaire T-93/00, la cause du préjudice allégué tient à la circonstance selon laquelle les requérantes n'ont pas été en mesure de trouver des fournisseurs susceptibles de les approvisionner en bananes ACP au cours du quatrième trimestre de l'année 1999. Quant à l'affaire T-46/01, le manque à gagner dont se

16 — Ibidem, point 92. L'italique est ajouté.

17 — Ibidem, point 108.

- de condamner la Commission aux dépens exposés dans l'ensemble de la procédure.

56. La Commission, quant à elle, conclut à l'irrecevabilité du pourvoi et, subsidiairement, à son rejet. En cas d'annulation partielle de l'arrêt attaqué, elle demande le renvoi de l'affaire au Tribunal afin qu'il se prononce sur le fond et, en tout état de cause, la condamnation des requérantes aux dépens.

57. L'exception d'irrecevabilité est fondée sur la prétendue *mutatio litis* opérée par les requérantes qui chercheraient maintenant à ce que la Cour statue directement sur la responsabilité extracontractuelle de la Commission, alors qu'elles n'avaient pas introduit cette demande devant le juge du fond.

58. Au vu des circonstances dans lesquelles s'inscrit ce pourvoi, il apparaît opportun de traiter ensemble la recevabilité de l'action en responsabilité et le fond de l'affaire.

59. Les requérantes reprochent au Tribunal de ne pas avoir examiné l'ensemble des arguments exposés au soutien de leur

demande d'indemnisation dans la mesure où, en attribuant de façon erronée le préjudice subi à leur incapacité à importer des bananes ACP, il n'a pas reconnu l'impossibilité d'obtenir des certificats d'importation pour les quantités de référence correspondant au pays tiers auxquelles elles avaient pourtant droit. Elles ajoutent que, si la Commission n'avait pas promu les contingents tarifaires unifiés et la globalisation des quantités de référence, elles auraient pu obtenir ces certificats.

Les requérantes considèrent que l'objectif primordial de leur action consistait à mettre en exergue le fait que le règlement n° 2362/98 était la source directe des préjudices qu'elles avaient subis.

60. Enfin, elles critiquaient les points 56 et 58 de l'arrêt attaqué — dans lesquels les prétentions des parties sont résumées —, dans la mesure où il y est insinué que les dommages subis sont imputables aux lettres du 26 janvier 2000 et du 8 décembre 2000, alors que cela n'est pas exact.

61. La Commission conclut à l'irrecevabilité du pourvoi dans son ensemble, dès lors qu'il se borne à réclamer réparation sans remettre en cause la décision que, le Tribunal a prise concernant l'illégalité invoquée du règlement n° 2362/98.

62. S'agissant de l'annulation partielle de l'arrêt attaqué, la Commission soutient que les requérantes confondent certains aspects du préjudice subi — à savoir le fait de ne pas avoir épuisé leur quantité de référence — avec le lien de causalité exigé entre ce dommage et le comportement prétendument illégal qui en est la cause.

63. En ce qui concerne le grief portant sur la mauvaise rédaction des points 56 et 58 de l'arrêt rendu par le juge du fond, la Commission considère que le contenu du débat entre les parties a été correctement synthétisé à la lumière des allégations exposées aussi bien par écrit que lors de l'audience.

64. La Commission expose également que, si le juge a quo avait considéré que la demande d'indemnisation était exclusivement fondée sur les deux lettres en cause, dont il avait reconnu antérieurement la légalité, il n'aurait pas examiné le lien de causalité puisque, en l'absence de comportement illicite, il n'y aurait pas eu de responsabilité.

65. La stratégie des requérantes tend à démontrer principalement que, lors du traitement de la demande d'indemnisation, le Tribunal aurait dû examiner la légalité du règlement n° 2362/98 qui non seulement violait les termes du règlement n° 404/93, mais enfreignait également le droit fondamental de propriété et de libre exercice d'une

activité économique ainsi que le principe de non-discrimination.

66. Se fondant sur la violation de l'obligation visée à l'article 20, sous d), du règlement n° 404/93, les requérantes soutiennent que le changement de régime introduit en 1999 a réduit leurs possibilités d'approvisionnement en bananes provenant de pays tiers pour la totalité de leurs quantités de référence.

67. Dans l'arrêt attaqué, le Tribunal, après avoir imputé le préjudice subi au comportement des requérantes, n'a pas vérifié la véracité de leurs allégations selon lesquelles l'impossibilité de trouver des fournisseurs de bananes ACP était due aux modalités d'application du régime de 1999. En effet, dans l'arrêt qu'il a rendu, le juge de première instance énumère correctement les causes immédiates des préjudices économiques occasionnés aux requérantes, à savoir l'incapacité de s'approvisionner et d'obtenir les certificats d'importation, pour le dernier trimestre, respectivement, des exercices 1999 et 2000. Néanmoins, il ne se prononce pas sur la cause à l'origine de tels dysfonctionnements: les conséquences que le règlement n° 2362/98 a entraînées sur la pratique commerciale des opérateurs.

68. En ce qui concerne la notion de procès équitable, la Cour européenne des droits de

l'homme a déclaré que l'article 6, paragraphe 1, de la convention de Rome du 4 novembre 1950 n'oblige pas les organes juridictionnels à apporter une réponse détaillée à chaque argument présenté par les parties. Cependant, lorsque, en fonction des caractéristiques de chaque contentieux, un grief ou une exception sont formulés de façon claire et précise, qu'ils s'appuient sur des preuves dignes de foi et qu'ils sont déterminants quant au résultat de la procédure, la motivation ne saurait être éludée sous peine de faire naître une confusion quant à ces arguments, en particulier sur le fait de savoir si l'on a oublié de les traiter, s'ils ont été rejetés et, surtout, quelles ont été les raisons qui ont abouti à telle ou telle solution¹⁸.

69. Non seulement la prétendue illégalité du règlement n° 2362/98 est soulignée dans les requêtes, mais la répercussion que cette norme présentait sur l'activité économique du secteur et sur la capacité des sociétés traditionnellement importatrices de bananes provenant de pays tiers à s'approvisionner en fruits d'origine ACP y est également exposée.

70. Selon les requérantes, l'introduction de la gestion unifiée des contingents tarifaires ainsi que la globalisation des quantités de référence auraient non seulement permis de maintenir la position privilégiée dont béné-

ficient les importateurs de bananes ACP, mais elle l'aurait renforcée. Tandis qu'auparavant, en application du régime de 1993, les opérateurs spécialisés dans les pays tiers accédaient librement au marché de la banane ACP, le nouveau système les oblige maintenant à utiliser leurs quantités de référence.

71. Selon les requérantes, le fait que plus d'un tiers de la quantité de bananes traditionnelles ACP n'ait pas été utilisé prouve que le nouveau mécanisme favorise les opérateurs ACP, au détriment des importateurs de pays tiers.

72. Les explications des requérantes ne brillent ni par leur clarté ni par leur caractère probant. Il semble que les nouvelles modalités de mise en commun des quantités de référence et de gestion unifiée des contingents tarifaires aient provoqué un glissement des demandes d'importations de bananes ACP vers des demandes de bananes pays tiers, ce qui a épuisé prématurément le contingent de cette dernière catégorie.

Les requérantes n'ont pas fourni d'informations supplémentaires sur la nature des difficultés qu'elles ont rencontrées lorsqu'elles ont tenté de s'approvisionner en bananes ACP durant le quatrième trimestre de l'année 1999. Au point 33 de l'arrêt attaqué, le Tribunal constate que les requérantes, «en dépit de démarches répétées», ne sont pas parvenues à s'approvisionner en bananes ACP.

18 — Voir Cour eur. D. H., arrêt Ruiz Torija/Espagne, du 9 décembre 1994, série A n° 303 A, § 29 et 30, et Hiro Balani/Espagne, du 9 décembre 1994, série A n° 303 B, § 27 et 28.

Cet élément — qui suggère l'absence de négligence de la part des entreprises concernées — aurait dû inciter le Tribunal à examiner la vraisemblance des autres explications relatives à l'origine des préjudices et, le cas échéant, à apprécier l'illégalité du règlement n° 2362/98.

73. Si l'on admet, ne serait-ce qu'à des fins dialectiques, que les requérantes, bien qu'ayant fait preuve d'une diligence raisonnable, n'ont pas trouvé de fournisseurs de bananes ACP pour le quatrième trimestre de l'année 1999, il est compréhensible que, lorsque le dernier trimestre de l'exercice suivant est arrivé, elles aient renoncé à renouveler des efforts aussi vains.

Les difficultés à démontrer un fait négatif tel que l'absence de chance raisonnable de trouver un partenaire commercial à un moment donné doivent également être prises en considération.

74. J'en déduis donc que, dans l'affaire T-93/00 mais également, dans une moindre mesure, dans l'affaire T-46/01, les requérantes avaient invoqué un motif suffisamment clair et pertinent qui aurait mérité, à tout le moins, un rejet exprès de la part du juge du fond.

75. Le Tribunal n'ayant pas agi ainsi, l'arrêt attaqué est entaché d'une erreur de droit, consistant en une violation de l'une des conditions d'un procès équitable. Par conséquent, j'estime qu'il doit être annulé dans la mesure où, au point 108, il s'est borné à retenir comme cause exclusive du préjudice invoqué la conduite des requérantes, sans envisager les conséquences de l'application du nouveau régime instauré après l'entrée en vigueur du règlement n° 2362/98.

VII — Examen du fond de l'affaire

76. Conformément à l'article 54 du statut CE de la Cour de justice, «lorsque le pourvoi est fondé, la Cour annule la décision du Tribunal. Elle peut alors soit statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé, soit renvoyer l'affaire devant le Tribunal pour qu'il statue». L'erreur in iudicando est l'un des cas dans lesquels la faculté ouverte par cette disposition peut être appliquée, lorsque l'exposé des faits apparaît complet et suffisant pour juger définitivement l'affaire qui ne nécessite aucune mesure d'instruction supplémentaire. La Cour semble l'avoir ainsi interprété dans sa jurisprudence, même si elle n'a jamais exprimé en quoi l'état du litige lui permettait de statuer elle-même et même si elle s'est limitée à affirmer de façon laconique, par exemple, que «tel est le cas»¹⁹. En somme, il convient que la Cour se prononce

¹⁹ — Arrêts du 20 février 1992, Parlement/Hanning (C-345/90) P, Rec. p. I-949, et spécialement p. I-989), et du 15 juin 1994, Commission/BASF e.a. (C-137/92 P, Rec. p. I-2555, point 55).

sur le fond dès lors qu'il peut être déduit des arrêts que le litige est en état d'être jugé, ce qui impose d'analyser, ne fût-ce que sommairement, les principaux éléments de la procédure d'indemnisation que les requérantes ont introduite et, dans le cadre de cette affaire, d'examiner les motifs concrets invoqués au soutien de la demande d'annulation du règlement n° 2362/98. Pour le reste, afin de protéger les droits procéduraux des requérantes, les parties ont été invitées, lors de l'audience, à concentrer leur argumentation sur l'éventuelle illégalité du règlement précité.

77. Ainsi, les requérantes, qui s'en remettent aux arguments exposés dans le cadre de l'exception d'illégalité qu'elles ont formée en première instance, invoquent trois moyens au soutien de leur demande d'annulation.

78. Selon elles, le règlement n° 2362/98 serait illégal, non seulement parce qu'il contredit le règlement n° 404/93, tel que modifié par le règlement n° 1637/98 (premier moyen), mais également parce qu'il violerait les droits fondamentaux que sont le droit de propriété et celui de libre initiative économique (deuxième moyen) ainsi que le principe d'égalité de traitement (troisième moyen).

79. Dans le cadre du premier moyen précité, les requérantes dénonçaient, d'une part, la détermination de la période triennale 1994-1994 comme période de référence pour l'attribution des quotas.

80. Le choix de la période litigieuse influence le calcul des montants individuels autorisés, dès lors que chaque opérateur se voit accorder un quota déterminé en fonction de la moyenne de ses importations durant les trois exercices en cause. Néanmoins, comme leur avocat l'a souligné lors de l'audience, la demande d'indemnisation formée dans la présente procédure est fondée sur l'impossibilité d'obtenir des certificats d'importation pour les quantités accordées aux requérantes. Le débat sur les modalités de répartition préalable des quantités de référence est étranger à la question qui se pose dans cette procédure. Par conséquent, il convient de rejeter cette allégation en raison de son manque de pertinence manifeste.

81. D'autre part, les requérantes critiquent l'adoption d'une méthode de gestion unifiée des contingents tarifaires qui, associée à la globalisation des quantités de référence, aurait servi à renforcer la position privilégiée des importateurs de bananes ACP.

82. Selon la Commission, le caractère unique du contingent favorise les échanges

et augmente la liberté des opérateurs. En ne distinguant pas entre les opérateurs de bananes ACP et ceux de bananes pays tiers, il offre aux uns et aux autres la possibilité de s'approvisionner en fruits de toute provenance.

83. Il suffit d'indiquer que l'article 19 du règlement n° 404/93, dans sa version modifiée, confère à la Commission un large pouvoir discrétionnaire dans l'application de la réglementation de base, sous la seule réserve que la méthode choisie prenne en considération les relations commerciales traditionnelles. Pour le reste, l'article 20, sous e), de ce même règlement dans sa version modifiée impose à la Commission d'arrêter les mesures nécessaires pour se conformer aux obligations résultant des accords conclus par la Communauté en vertu de l'article 228 du traité CE (devenu, après modification, article 300 CE).

84. Il faut rappeler que, en matière agricole, la Commission est autorisée à adopter toutes les mesures d'application nécessaires ou utiles pour la mise en œuvre de la réglementation de base, pour autant qu'elles respectent les critères de validité applicables²⁰.

20 — Arrêts du 17 octobre 1995, Pays-Bas/Commission (C-478/93, Rec. p. I-3081, point 31), et du 30 septembre 2003, Allemagne/Commission (C-239/01, Rec. p. I-10333, point 55).

85. Or, aucune des affirmations avancées par les requérantes ne laisse à penser que, lorsqu'elle a choisi la méthode de gestion reprenant les objectifs fixés, la Commission a manifestement outrepassé les limites du pouvoir d'appréciation que le Conseil lui a accordé.

86. En deuxième lieu, les requérantes dénoncent le fait que l'impossibilité d'obtenir des certificats d'importation pour les bananes pays tiers constitue une violation de leur droit de propriété et de libre initiative économique.

87. Dans le cadre de l'organisation commune du marché de la banane, les quantités de référence ne sont qu'une autorisation d'importer. Bien que le droit de propriété et celui de libre exercice d'une activité professionnelle fassent partie des principes généraux du droit communautaire, ils ne constituent pas des prérogatives absolues, mais ils doivent être envisagés au regard de leur fonction dans la société. Par conséquent, il convient de leur imposer des limites, en particulier dans le cadre d'une organisation commune de marchés, lorsque de telles restrictions répondent à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la Communauté et qu'ils ne constituent pas une intervention démesurée et intolérable

portant atteinte à la substance même des droits ainsi garantis²¹.

Commission a transgressé la substance même des droits fondamentaux invoqués.

88. La mise en place du contingent communautaire et des règles de répartition qu'il contient n'intéresse pas le droit de propriété des opérateurs de bananes pays tiers, puisque aucun d'entre eux ne saurait revendiquer un tel droit de propriété sur un quota de marché qui existait antérieurement à la naissance d'une organisation commune de marchés, et dès lors que ce quota de marché représentait uniquement une position économique momentanée exposée aux imprévus liés à un changement de circonstances.

91. En troisième et dernier lieu, les requérantes dénoncent le fait que le système instauré par le règlement entraîne une discrimination entre les importateurs qui s'approvisionnaient traditionnellement dans les pays tiers et ceux qui le faisaient dans les pays ACP, au détriment des premiers.

92. Il convient de rejeter cette allégation sans même l'analyser en détail, dans la mesure où les requérantes n'ont pas exposé l'incidence que la prétendue inégalité de traitement a eue sur la naissance de l'obligation d'indemnisation dont elles se prévalent.

89. Un opérateur ne saurait pas davantage se prévaloir d'un droit acquis ni même d'une confiance légitime dans le maintien d'une situation existante dès lors que les institutions communautaires, dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation exercé dans les limites permises, sont en droit de la modifier²².

93. En résumé, aucune des allégations exposées par les requérantes n'est susceptible de démontrer l'illégalité du règlement n° 2362/98, ce qui dispense le Tribunal d'examiner si les autres conditions d'une action en responsabilité extracontractuelle de la Communauté sont remplies.

VIII — Dépens

90. Aucun des griefs allégués par les requérantes ne permet d'établir que l'action des la

94. Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, applicable à la procédure de pourvoi en vertu de l'article 118, la partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. Même si l'arrêt est annulé, l'action des requérantes doit être rejetée sur le fond. Il y a donc lieu de les condamner aux dépens.

21 — Arrêts du 11 juillet 1989, Schröder (265/87, Rec. p. 2237, point 15), et du 13 juillet 1989, Wachauf (5/88, Rec. p. 2609, point 18).

22 — Arrêt du 28 octobre 1982, Faust/Commission (52/81, Rec. p. 3745, point 27).

IX — Conclusion

95. Eu égard à l'ensemble des éléments exposés, je propose que la Cour:

- 1) annule l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 10 avril 2003, *Alessandrini e.a./Commission* (T-93/00 et T-46/01);
- 2) rejette le recours;
- 3) condamne les requérantes aux dépens.