

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

G. TESAURO

van 26 september 1989*

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

1. Verzoeksters vorderen nietigverklaring van verordening (EEG) nr. 1910/88 van de Commissie¹ houdende schorsing van de vaststelling vooraf van de steun voor gedroogde voedergewassen voor het tijdvak van 1 tot en met 7 juli 1988.

Voor het rechtskader van de onderhavige zaak verwijs ik naar het rapport ter terechtzitting. Ik wil er alleen aan herinneren, dat de bestreden verordening gebaseerd is op artikel 12 van verordening (EEG) nr. 1417/78 van de Raad², op grond waarvan de vaststelling vooraf van de betrokken steun kan worden geschorst in geval van een abnormale situatie op de markt voor gedroogde voedergewassen, in het bijzonder wanneer de omvang van de verzoeken om vaststelling vooraf niet in overeenstemming lijkt met de normale afzet van deze produkten. Ik herinner er ook aan, dat die schorsing ingevolge artikel 9 van verordening nr. 1528/78 van de Commissie³ (zoals ten tijde van de onderhavige feiten gewijzigd bij verordening nr. 2334/87⁴) de afwijzing impliceert van de aanvragen van certificaten met voorfixatie van de steun, welke certificaten anders de derde werkdag volgend op de dag van indiening van de aanvraag worden afgegeven.

2. Verzoeksters dienden op 28, 29 en 30 juni 1988 bij het nationale interventieorgaan aanvragen in voor certificaten met voorfixatie van de steun voor gedroogde voedergewassen.

In de laatste dagen van de maand juni evenwel kon tegelijk met een plotselinge stijging van de wereldmarktprijs van gedroogde voedergewassen binnen de Gemeenschap een massale toeneming van het aantal aanvragen van voorfixatie van de steun worden vastgesteld.

De Commissie was van oordeel dat het hier ging om speculatieve aanvragen. De betrokken steun wordt namelijk periodiek vastgesteld en is afhankelijk van het verschil tussen de communautaire prijs en de (meestal lagere) wereldmarktprijs van gedroogde voedergewassen.

De verhoging van de wereldmarktprijs wekte bij de ondernemingen dan ook de verwachting, dat de steun met ingang van de volgende maand zou worden verlaagd (hetgeen inderdaad gebeurde), waarop zij om voorfixatie van de steun verzochten tegen het oude (hogere) bedrag.

Onder die omstandigheden ging de Commissie over tot gebruikmaking van haar bevoegdheden ex artikel 12 van verordening nr. 1417/78 en stelde zij de bestreden verordening tot schorsing van de voorfixatie vast. Dat had tot gevolg, dat de door verzoeksters ingediende aanvragen werden afgewezen.

* Oorspronkelijke taal: Italiaans.

1 — PB 1988, L 168, blz. 111.

2 — PB 1978, L 171, blz. 1.

3 — PB 1978, L 179, blz. 10.

4 — PB 1987, L 210, blz. 63.

3. De Commissie werpt een exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep op met het betoog, dat de voorwaarden van artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag niet zijn vervuld.

De bestreden handeling zou een algemene strekking hebben en derhalve niet kunnen worden aangemerkt als een beschikking die weliswaar de uiterlijke kenmerken vertoont van een verordening, maar verzoeksters individueel raakt.

Dienaangaande is het vaste en welbekende rechtspraak van het Hof⁵, dat

„Volgens artikel 173, tweede alinea, van het Verdrag een beroep tot nietigverklaring, ingesteld door een particulier, slechts ontvankelijk is indien de bestreden handeling, hoewel genomen in de vorm van een verordening, in werkelijkheid een beschikking is die de verzoeker rechtstreeks en individueel raakt. Deze bepaling dient met name te voorkomen dat de gemeenschapsinstellingen, enkel door de vorm van een verordening te kiezen, het beroep van een particulier tegen een hem rechtstreeks en individueel rakende beschikking onmogelijk kunnen maken; daartoe preciseert zij, dat de gekozen vorm de aard van de handeling niet kan wijzigen.

Een door een particulier ingesteld beroep is evenwel niet ontvankelijk wanneer het is gericht tegen een verordening met een algemene strekking in de zin van artikel 189, tweede alinea, van het Verdrag, waarbij het criterium ter onderscheiding van verordeningen en beschikkingen volgens 's Hof's vaste rechtspraak in de al dan niet algemene

strekking van de betrokken handeling moet worden gezocht. Derhalve dient de aard van de bestreden handeling te worden beoordeeld, en in het bijzonder de rechtsgevolgen die zij beoogt teweeg te brengen of daadwerkelijk teweegbrengt.

Aan het normatieve karakter van een handeling wordt niet afgedaan door het enkele feit dat het aantal — of zelfs de identiteit — van de rechtssubjecten op wie die handeling op een bepaald moment van toepassing is, bepaalbaar is, zolang maar vaststaat dat die toepassing voortvloeit uit een objectieve feitelijke of rechtssituatie die in de handeling in relatie tot haar doelstelling wordt omschreven.

Willen die rechtssubjecten kunnen worden geacht individueel te zijn geraakt, dan moet de handeling hun rechtspositie beïnvloeden uit hoofde van een feitelijke situatie, welke hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen individualiseert op soortgelijke wijze als een adressaat.”

4. Er zij nog aan herinnerd, dat het Hof in de — overigens qua aantal beperkte — zaken waarin het vaststelde, dat een in de vorm van een verordening vastgestelde handeling de verzoekers individueel raakte, essentiële betekenis heeft toegekend aan de omstandigheid dat bij de vaststelling van de handeling *vast stond* althans *kon worden vastgesteld*, wie de gevolgen ervan zou ondervinden.

Zo overwoog het Hof in het arrest *International Fruit*⁶ (betreffende een verordening houdende verlenging van het stelsel van kwantitatieve beperkingen bij de afgifte van invoervergunningen voor tafelappelen uit derde landen), dat

5 — Laatstelijk het arrest van 29 juni 1989 (gevoegde zaken 250/86 en 11/87, RAR, Jurispr. 1989, blz. 2045, r. o. 6-9); zie ook arresten van 24 februari 1987 (zaak 26/86, Deutz und Geldermann, Jurispr. 1987, blz. 941, r. o. 6-9) en 6 oktober 1982 (zaak 307/81, Aluisse, Jurispr. 1982, blz. 3463, r. o. 7, 8 en 11).

6 — Arrest van 13 mei 1971, gevoegde zaken 41 tot en met 44/70, *International Fruit*, Jurispr. 1971, blz. 411.

„op het moment van de vaststelling van genoemde verordening het *aantal* aanvragen dat daardoor kon worden betroffen, *vaststond*; dat geen enkele *nieuwe aanvraag daaraan kon worden toegevoegd*” (r. o. 16 en 19, cursivering van mij)

en dat

„de Commissie derhalve, door te beslissen dat het bij artikel 1 van verordening nr. 565/70 ingevoerde stelsel in de betrokken periode zou worden gehandhaafd, heeft beschikt omtrent het aan elke ingediende aanvraag te geven gevolg, ook al heeft zij uitsluitend kennis genomen van de verlangde hoeveelheden” (r. o. 20 tot en met 22).

In het arrest CAM⁷ berust de redenering van het Hof op de overweging dat de bestreden handeling

„betrekking heeft op een *bepaald en bekend* aantal graanexporteurs alsmede, voor ieder hunner, op het volume der transacties waarvoor voorfixatie was aangevraagd” (r. o. 15, cursivering van mij).

Ook in het arrest Töpfer⁸ was voor de vraag of er sprake was van een verordening of een beschikking, beslissend of bekend was, op wie de handeling van toepassing was.

Voorts moet nog worden opgemerkt dat de omstandigheid dat de adressaten van een

handeling kunnen worden geïdentificeerd of beter nog dat zij een *bepaald aantal* vormen dat de betrokken instelling kent, weliswaar een noodzakelijke voorwaarde is om te kunnen spreken van een handeling die geen verordening is, maar dat zulks op zich niet volstaat.

Volgens bovenstaande rechtspraak immers „wordt aan het normatieve karakter van een handeling niet afgedaan door het enkele feit dat het aantal — of zelfs de identiteit — van de rechtssubjecten op wie die handeling op een bepaald moment van toepassing is, bepaalbaar is, zolang maar vaststaat dat die toepassing voortvloeit uit een objectieve feitelijke of rechtssituatie die in de handeling in relatie tot haar doelstelling wordt omschreven”.

De omstandigheid op grond waarvan de adressaat van de handeling kan worden geïdentificeerd, moet immers op een of andere manier het optreden van de betrokken instelling hebben bepaald en moet derhalve deel uitmaken van de bestaansreden van de handeling.

Volgens A. Barav en G. Vandersanden: „La connaissance du nombre et de l'identité des personnes concernées, généralement rendue possible par le caractère rétroactif de la mesure, n'est qu'une donnée première qui doit encore être complétée par l'individualisation de leur situation... Cette individualisation résultera non seulement de certaines qualités particulières ou d'une situation de fait spécifique, données objectives, mais de leur prise en considération par l'autorité communautaire.”⁹

7 — Arrest van 18 november 1975, zaak 100/74, CAM, Jurispr. 1975, blz. 1393.

8 — Arrest van 3 mei 1978, zaak 112/77, Töpfer, Jurispr. 1978, blz. 1021.

9 — Barav, A. en Vandersanden, G.: *Contentieux communautaire*, Bruylant, Brussel, 1977, blz. 172.

Waelbroeck drukt het nog explicieter uit:

„Il ne suffit pas que le nombre ou l'identité de ces personnes soient connus, ou puissent l'être; il faut encore qu'ils figurent parmi les éléments ayant déterminé l'adoption de l'acte. En d'autres mots, il faut un *lien de causalité* entre la connaissance qu'a l'institution de la situation du requérant et la mesure adoptée.”¹⁰ (cursivering van mij).

5. Dan kom ik thans toe aan het onderhavige geval. In de eerste plaats wil ik opmerken, dat de adressaten van de bestreden verordening op het moment van vaststelling daarvan, op 30 juni 1988, geen besloten kinder vormden die de Commissie kende.

Zoals wel vaker het geval is in gevallen waarin de afgifte van certificaten met voorfixatie wordt geschorst, had de onderhavige verordening zowel gevolgen voor de aanvragen die al in behandeling waren als voor die welke nog niet waren ingediend, maar na 30 juni 1988 konden worden ingediend.

De bestreden verordening betrof in feite de certificaten die tussen 1 en 7 juli 1988 zouden worden afgegeven. Aangezien er drie dagen liggen tussen de indiening van de aanvraag en de afgifte van het certificaat, betekent dit dat de schorsing in casu zowel gold voor de in de laatste dagen van de maand juni 1988 ingediende aanvragen als voor die welke na 30 juni 1988, te weten op vrijdag 1 juli of op maandag 4 juli 1988, zouden worden ingediend (waarvoor, zo de voorfixatie niet was geschorst, de certificaten op woensdag 6 respectievelijk donderdag 7 juli 1988 zouden zijn afgegeven).

6. Volgens verzoeksters was het een fictie, dat de geldigheid van de bestreden verordening zich ook uitstrekte tot na 30 juni 1988 ingediende aanvragen.

In de eerste plaats zou het in strijd zijn met de vaste praktijk van de ondernemingen om aan het begin van de maand certificaten aan te vragen. In de tweede plaats zou de bestreden verordening zijn vastgesteld ter voorkoming van speculatie en enkel in schijn van toepassing zijn op vanaf 1 juli ingediende aanvragen. Vanaf die datum immers werd het bedrag van de steun bij verordening nr. 1895/88 van de Commissie¹¹ verlaagd om het terug te brengen tot de juiste proporties (het verschil tussen de wereldmarktprijs en de communautaire prijs). Bijgevolg konden de na 1 juli ingediende aanvragen — aangenomen dat die er waren — niet op speculatie berusten; zij moesten dan ook niet door de schorsing worden getroffen. Een en ander betekent volgens verzoeksters, dat de bestreden verordening, ofschoon anders geformuleerd, in werkelijkheid alleen betrekking had op de tot 30 juni ingediende aanvragen en derhalve slechts gold voor een beperkte groep ondernemingen.

Deze argumenten kunnen mij niet overtuigen.

In de eerste plaats vormt de gewoonte van de ondernemers om aan het begin van de maand geen certificaten aan te vragen, slechts een feitelijke omstandigheid, die geen gevolgen kan hebben voor de aard van de bestreden handeling.

10 — Waelbroeck, M.: *Rev. int. jur. belge*, 1971, blz. 533.

11 — PB 1988, L 168, blz. 73.

Of de eventueel vanaf 1 juli ingediende aanvragen niet op speculatie berustten, kon pas *achteraf* blijken. Bij de vaststelling van de verordening tot schorsing van de voorfixatie, toen de betrokken marktprijzen sterk fluctueerden, kon de Commissie niet met absolute zekerheid voorzien of de op 1 juli ingevoerde aanpassing van de steun voldoende zou zijn. In afwachting van een duidelijker en stabielere marktsituatie moest de voorfixatie zo lang mogelijk, dat wil zeggen voor zeven dagen worden geschorst. Mijns inziens kan dan ook niet worden gesteld, dat de schorsing alleen was bedoeld voor de aanvragen van vóór 30 juni. Zij gold eveneens voor aanvragen die eventueel daarna zouden worden ingediend; of daarbij sprake was van speculatie, kan *vooraf* niet met zekerheid worden vastgesteld.

Het is juist, dat na 1 juli geen aanvragen werden ingediend. Dat was echter slechts het *gevolg* van de tot 7 juli geldende schorsing. Na kennis te hebben gekregen van de schorsing zagen de ondernemers er in feite van af, aanvragen in te dienen die geen enkel nut zouden hebben. Dit neemt evenwel niet weg — maar bevestigt veeleer — dat de schorsing zowel bedoeld was voor reeds ingediende aanvragen (die de Commissie slechts globaal kende) als, zij het slechts potentieel, voor aanvragen die nog konden worden ingediend.

Dan is er nog het volgende. De bestreden verordening werd vastgesteld op 30 juni en de dag daarna bekendgemaakt. Bijgevolg kregen de ondernemers pas op 1 juli kennis van de schorsing. De schorsing gold daarmee ook voor aanvragen die bij de nationale autoriteiten waren ingediend op 30 juni (op een datum waarop de steun nog niet was verlaagd) en waarvan de Commissie op het

moment waarop zij tot de schorsing besloot *feitelijk niet op de hoogte kon zijn*.

Onder die omstandigheden kan niet worden staande gehouden, dat de verordening tot schorsing van de voorfixatie een bepaalde en bekende kring ondernemers trof. Zij was veeleer bestemd, rechtsgevolgen te weeg te brengen ten aanzien van ondernemers die bij het treffen van de maatregel niet bepaalbaar waren.

7. Op grond van het bovenstaande is het wel uitgesloten, dat de bestreden verordening kan worden aangemerkt als een bundel *beschikkingen* die natuurlijke en rechtspersonen op grond van artikel 173, tweede alinea, kunnen aanvechten.

Daarvoor is echter ook nog het volgende doorslaggevend.

Ik geloof namelijk dat, onafhankelijk van haar specifieke gevolgen, meer in het algemeen de ratio en de doelstelling van de bestreden handeling steun bieden aan de opvatting, dat het hier gaat om een verordening.

Schorsing van de voorfixatie is een marktregulerende maatregel, niet alleen in situaties als de onderhavige. Zij dient te voorkomen dat bij een abnormale ontwikkeling van de marktsituatie de regeling van de voorfixatie (niet alleen van steun maar ook van andere voordelen) wordt gebruikt voor zuiver speculatieve doeleinden.

De schorsing vormt daarentegen geen antwoord, laat staan een *beschikking* op individuele verzoeken om voorfixatie. Waar de bepalingen die in de bevoegdheid tot schorsing voorzien, algemeen stellen dat die bevoegdheid „in het bijzonder” kan worden aangewend wanneer de omvang van de verzoeken om vaststelling vooraf niet in overeenstemming lijkt met de normale afzet (zie voor het onderhavige geval artikel 12 van verordening nr. 1417/78), is de verklaring hiervoor dat een overdreven groot aantal aanvragen met zeer grote *waarschijnlijkheid* betekent dat er sprake is van speculatie en daarmee van wijziging van de normale marktsituatie. Evenwel belet niets de Commissie om, ook bij gebreke van een abnormaal groot aantal aanvragen, tot schorsing te besluiten, uiteraard wanneer de marktsituatie zulks rechtvaardigt. Wanneer bij voorbeeld in de onderhavige sector de wereldmarktprijs van gedroogde voedergewassen plotseling stijgt, kan de Commissie de schorsing ook als preventieve maatregel afkondigen, dat wil zeggen *voordat* bij de nationale autoriteiten speculatieve aanvragen worden ingediend.

De rechtvaardiging voor schorsing ligt derhalve alleen in een verstoring van het marktevenwicht en niet in de indiening van individuele aanvragen door de ondernemers.

In zoverre onderscheidt de onderhavige situatie zich duidelijk van de zaak *International Fruit*. In die zaak bepaalde de basisverordening, dat de Lid-Staten de Commissie wekelijks op de hoogte zouden stellen van de hoeveelheden waarvoor invoervergunningen waren aangevraagd en dat de

Commissie aan de hand van die mededelingen de situatie zou beoordelen en over de afgifte van vergunningen zou *beslissen*. Zoals gezegd, had in die zaak niet alleen de door de Commissie getroffen maatregel (het betrof hier een beschermende maatregel) betrekking op een bepaalde, vaste kring ondernemers, maar waren vooral de door die ondernemers ingediende aanvragen voor invoervergunningen (en met name de aangegeven hoeveelheden) voor de Commissie de belangrijkste factor bij de bepaling van de inhoud van de vast te stellen beschermende maatregel. Er bestond in dit geval derhalve een causaal verband tussen de aangevraagde invoervergunningen en de beschermende maatregel. Gelijk het Hof overwoog, had deze maatregel evenwel geen algemene gelding, maar moest zij worden beschouwd als een bundel *beschikkingen* waardoor ieder der verzoekers individueel werd geraakt.

Juist dit causaal verband ontbreekt in de onderhavige zaak. Blijkens de basisverordening houdt de schorsing van de voorfixatie immers logischerwijze verband met een beoordeling van de marktsituatie en niet noodzakelijkerwijs met de binnengekomen aanvragen voor voorfixatie.

Ten slotte komt het mij voor, dat schorsingsverordeningen als de onderhavige, ongeacht of zij alleen gevolgen hebben voor reeds ingediende (en derhalve bepaalde) aanvragen of ook voor eventuele toekomstige aanvragen, op grond van hun *ratio* en doelstelling moeten worden beschouwd als handelingen van normatieve aard, die van toepassing zijn op abstract en algemeen gedefinieerde rechtssituaties.

Deze conclusie vindt overigens bevestiging in een nagenoeg analoge eerdere zaak. In het arrest Moksel¹² verklaarde het Hof een beroep tot nietigverklaring van een verordening houdende schorsing van de voorfixatie van de exportrestituties in de sector rundvlees niet-ontvankelijk met de volgende overweging:

„Blijkens het doel van de litigieuze handeling, de regeling waarvan zij deel uitmaakt en haar aard zelf, gaat het hierbij dus om een verordening van algemene strekking; bijgevolg is de door de Commissie opgeworpen exceptie gegrond, voor zover zij betrekking heeft op het verzoek tot nietigverklaring van verordening nr. 3318/80.”

Het onderhavige beroep is mijns inziens dan ook niet-ontvankelijk.

8. Ik zou nog een laatste opmerking willen maken.

De mogelijkheid om de voorfixatie te schorsen bestaat in verschillende marktsectoren en in verschillende gevallen (verwerkingssteun, exportrestituties, enz.). Ofschoon de concrete omstandigheden van geval tot geval kunnen verschillen, blijven de functie en de belangrijkste kenmerken van de verordeningen tot schorsing niettemin gelijk. In alle gevallen moet namelijk binnen enkele dagen (tussen de indiening van de aanvraag en de afgifte van het betrokken certificaat) worden nagegaan, of de marktsituatie zich dermate heeft gewijzigd, dat de voorfixatie voor bepaalde tijd moet worden geschorst.

Niet zelden worden die verordeningen dan aangevochten, hetzij in prejudiciële verwijzingen hetzij in rechtstreekse beroepen, zoals in de onderhavige zaak en in voornoemde zaak Moksel.

Het is dan ook van belang, dat het Hof de betrokkenen duidelijk uiteenzet, welke beroepsweg zij moeten volgen wanneer zij een schorsingsverordening willen aanvechten: of zij nietigverklaring kunnen vorderen ex artikel 173 dan wel de ongeldigheid ervan moeten aanvoeren in een voor de nationale rechter aanhangig gemaakt geding tegen de nationale uitvoeringsmaatregelen, met het verzoek aan de aangezochte rechter om het Hof een prejudiciële vraag te stellen over de geldigheid van de schorsing.

Om de hiervoor uiteengezette redenen geef ik de voorkeur aan de tweede oplossing. Om eventuele onzekerheden voor de toekomst uit te sluiten, zou het Hof bovendien in navolging van het arrest Moksel de aard van de bestreden handeling bovenal moeten beoordelen aan de hand van de ratio en de doelstelling ervan. Dat zijn immers aspecten die alle verordeningen tot schorsing gemeen hebben, ongeacht de sector waarop zij betrekking hebben.

De omstandigheid daarentegen dat de bestreden verordening, zoals gezegd, niet geldt voor een bepaalde, bekende kring ondernemers is in casu weliswaar van beslis-

12 — Arrest van 25 maart 1982, zaak 45/81, Moksel, Jurispr. 1982, blz. 1129.

sende betekenis, maar vormt uiteindelijk slechts een toevallige factor, die niet ten grondslag kan liggen aan een algemene beoordeling van de al dan niet verordenende aard van de schorsingsmaatregel. Zij vormt voor de betrokken ondernemers derhalve

geen betrouwbaar criterium, te meer daar het niet uitgesloten is, dat zij niet weten of een schorsingsverordening op het moment waarop zij wordt vastgesteld al dan niet betrekking heeft op een beperkt aantal adressaten.

9. Bijgevolg geef ik het Hof in overweging, het beroep niet-ontvankelijk te verklaren en verzoeksters in de kosten te verwijzen.