

BESCHIKKING VAN HET GERECHT (Tweede kamer)

4 mei 2005 *

In zaak T-86/03,

Holcim (France) SA, voorheen Groupe Origny SA, gevestigd te Parijs (Frankrijk), vertegenwoordigd door M.-P. Hutin-Houillon, advocaat, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Lyal en C. Ingen-Housz als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster,

betreffende een beroep krachtens de artikelen 233 EG en 288 EG tot vergoeding van de schade die verzoekster stelt te hebben geleden als gevolg van de weigering van de Commissie rente te betalen over het bedrag dat is terugbetaald krachtens een arrest van het Gerecht houdende nietigverklaring van de beschikking waarbij de geldboete is opgelegd,

* Procestaal: Frans.

geeft

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: J. Pirrung, kamerpresident, N. J. Forwood en S. Papasavvas, rechters,

griffier: H. Jung,

de navolgende

Beschikking

Feiten

- 1 Bij beschikking 94/815/EG van 30 november 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (Zaken IV/33.126 en 33.322 — Cement) (PB L 343, blz. 1; hierna: „beschikking cement”) heeft de Commissie onder meer vastgesteld dat Cedest SA had deelgenomen aan een aantal inbreuken op de communautaire cementmarkt, en heeft zij haar een geldboete van 2 522 000 ECU opgelegd.
- 2 Bij op 17 februari 1995 onder nummer T-38/95 ter griffie van het Gerecht ingeschreven verzoekschrift heeft Groupe Origny SA (hierna: „Origny”), rechtsopvolgster van Cedest, beroep tot nietigverklaring van deze beschikking ingesteld.

- 3 Op 5 mei 1995 heeft Origny de aan Cedest opgelegde geldboete volledig betaald.

- 4 Bij arrest van 15 maart 2000, Cimenteries CBR e.a./Commissie, arrest „cement” (T-25/95, T-26/95, T-30/95–T-32/95, T-34/95–T-39/95, T-42/95–T-46/95, T-48/95, T-50/95–T-65/95, T-68/95–T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 en T-104/95, Jurispr. blz. II-491) heeft het Gerecht met name artikel 1, artikel 3, lid 3, sub a, en artikel 9 van de beschikking cement nietig verklaard wat Origny betreft, en de Commissie verwezen in de kosten van zaak T-38/95.

- 5 Bij faxbericht van 24 mei 2000 heeft Origny de Commissie, samen met nadere gegevens over de bankrekening voor de storting van de krachtens het arrest cement verschuldigde hoofdsom van 2 522 000 EUR, de afrekening gestuurd van de volgens haar verschuldigde rente op dit bedrag voor de periode vanaf 7 mei 1995 tot de terugbetaling van de hoofdsom.

- 6 Op 27 juli 2000 heeft de Commissie 2 522 000 EUR op voormelde rekening gestort. Daarentegen heeft zij geen gevolg gegeven aan het verzoek om rentebetaling.

- 7 Bij brief van 16 november 2000 aan de Commissie heeft Origny opnieuw verzocht om rentebetaling en heeft zij een nieuwe afrekening per 27 juli 2000 overgelegd.

- 8 Bij brief van 29 december 2000 heeft de Commissie Origny geantwoord, niet gerechtigd te zijn de gevraagde rente te betalen daar geen gemeenschapsbepaling of algemeen rechtsbeginsel de betaling van rente in een geval als het onderhavige voorschreef.

- 9 In het arrest van 10 oktober 2001, Corus UK/Commissie (T-171/99, Jurispr. blz. II-2967; hierna: „arrest Corus”) heeft het Gerecht geoordeeld dat de Commissie in het geval van een arrest houdende nietigverklaring of vermindering van de aan een onderneming wegens inbreuk op de mededingingsregels van het EGKS-Verdrag opgelegde geldboete, krachtens artikel 34, eerste alinea, tweede zin, KS niet alleen gehouden is de hoofdsom van de onverschuldigd betaalde boete, maar ook de vertragingsrente over dat bedrag te betalen (zie de punten 52 en 53).
- 10 Bij brief van 21 maart 2002 aan de Commissie heeft Origny, onder verwijzing naar het arrest Corus, gesteld dat de Commissie, door haar geen vertragingsrente over de na het arrest cement terugbetaalde hoofdsom te betalen, had verzuimd overeenkomstig artikel 233 EG een maatregel ter uitvoering van dit arrest te nemen. Zij heeft de Commissie dus uitgenodigd haar verzoek opnieuw te onderzoeken.
- 11 De Commissie liet deze brief alsook de rappelbrief van 3 juni 2002 onbeantwoord.

Procesverloop en conclusies van partijen

- 12 Bij op 6 maart 2003 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft verzoekster krachtens de artikelen 233 EG en 288 EG het onderhavige beroep ingesteld.
- 13 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:
 - de Commissie te veroordelen tot betaling van een bedrag van 1 488 287,50 EUR, overeenstemmende met de terug te betalen vertragingsrente;

- dit bedrag te vermeerderen met de verdragingsrente voor de periode van 27 juli 2000 tot de uitspraak van het arrest in deze zaak;

- te verklaren dat deze twee bedragen rente zullen dragen vanaf de uitspraak van het arrest tot de datum van volledige betaling.

14 Bij op 10 juni 2003 ter griffie van het Gerecht neergelegde afzonderlijke akte heeft de Commissie een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen krachtens artikel 114, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering, waarin zij concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

- verzoekster te verwijzen in de kosten.

15 In haar op 21 juni 2003 ter griffie van het Gerecht neergelegde opmerkingen over de exceptie van niet-ontvankelijkheid concludeert verzoekster tot verwerping van de exceptie van niet-ontvankelijkheid en handhaaft zij de andere vorderingen van beroep.

16 Bij brief van de griffie van het Gerecht van 20 december 2004 zijn partijen uitgenodigd hun schriftelijke opmerkingen in de dienen over de eventuele relevantie van het arrest van 9 december 2004, Commissie/Greencore (C-123/03 P, Jurispr. blz. I-11647; hierna: „arrest Greencore”) voor de beslechting van het onderhavige geschil. Verzoekster en de Commissie hebben dit verzoek beantwoord bij op 14 respectievelijk 18 januari 2005 ter griffie neergelegde brieven.

De ontvankelijkheid

- 17 Krachtens artikel 114, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering kan het Gerecht, indien een partij daarom verzoekt, uitspraak doen over de niet-ontvankelijkheid zonder daarbij op de zaak ten gronde in te gaan. Ingevolge lid 3 van dit artikel geschiedt de verdere behandeling mondeling, tenzij het Gerecht anders beslist. In casu acht het Gerecht zich door de stukken van het dossier voldoende ingelicht om zonder mondelinge behandeling te kunnen beslissen.

Argumenten van partijen

- 18 De Commissie wijst erop dat de vordering tot schadevergoeding krachtens artikel 288, tweede alinea, EG weliswaar een zelfstandige beroepsweg is in het kader van de in het gemeenschapsrecht voorziene beroepsmogelijkheden, zodat de niet-ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring als zodanig niet de niet-ontvankelijkheid van een beroep tot schadevergoeding meebrengt, maar dat een beroep tot schadevergoeding volgens de rechtspraak niettemin niet-ontvankelijk moet worden verklaard wanneer het in werkelijkheid strekt tot intrekking van een definitief geworden individuele beschikking en, indien het zou slagen, ertoe zou leiden dat de rechtsgevolgen van deze beschikking teniet worden gedaan (arrest Hof van 26 februari 1986, Krohn/Commissie, 175/84, Jurispr. blz. 753, punten 32 en 33; arresten Gerecht van 15 maart 1995, Cobrecaf e.a./Commissie, T-514/93, Jurispr. blz. II-621, punten 58 en 59; 17 oktober 2002, Astipesca/Commissie, T-180/00, Jurispr. blz. II-3985, punt 139, en 3 april 2003, Vieira en Vieira Argentina/Commissie, T-44/01, T-119/01 en T-126/01, Jurispr. blz. II-1209, punt 213).
- 19 In casu heeft de Commissie verzoeksters verzoek om betaling van vertragingsrente afgewezen bij individuele beschikking van 29 december 2000. Deze beschikking is definitief geworden daar verzoekster binnen twee maanden na kennisgeving ervan, verlengd met de termijn wegens afstand, geen beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 230 EG heeft ingesteld.

- 20 Volgens voormelde rechtspraak moet het onderhavige beroep tot schadevergoeding dus niet-ontvankelijk worden verklaard daar het ertoe strekt, de gevolgen van deze beschikking teniet te doen door veroordeling van de Commissie tot betaling van de geweigerde verdragingsrente.
- 21 In haar opmerkingen over het arrest *Greencore* stelt de Commissie dat dit arrest a contrario de opvatting bevestigt die zij in de onderhavige zaak verdedigt. Aangezien verzoekster niet tijdig heeft gereageerd op de beschikking van 29 december 2000 waarbij de Commissie uitdrukkelijk heeft geweigerd de bij de brief van 16 november 2000 gevraagde verdragingsrente te betalen, kan zij deze weigering niet meer in een beroep tot nietigverklaring of in een beroep tot schadevergoeding wegens het uitblijven van een antwoord op het nieuwe verzoek van 21 maart 2002 aanvechten.
- 22 In haar verzoekschrift stelt verzoekster dat de betaling van de verdragingsrente over de na het arrest tot nietigverklaring terugbetaalde hoofdsom van de geldboete een maatregel ter uitvoering van dit arrest is, die de Commissie krachtens de artikelen 233 EG en 288 EG gehouden is te nemen, ook al is er geen enkele fout die de aansprakelijkheid van de Gemeenschap in het geding brengt. Verzuimt de Commissie een dergelijke maatregel te nemen, kan een beroep tot schadevergoeding krachtens artikel 233, tweede alinea, EG en artikel 288 EG worden ingesteld.
- 23 In haar opmerkingen over de exceptie van niet-ontvankelijkheid betwist verzoekster de relevantie van het arrest *Vieira en Vieira Argentina/Commissie*, punt 18 supra, waarop de Commissie zich beroept. In die zaak werd het beroep tot schadevergoeding van *Vieira Argentina* namelijk niet-ontvankelijk verklaard omdat het in feite strekte tot betaling van een bedrag ter opheffing van de rechtsgevolgen die inherent waren aan een beschikking tot schorsing van een financiële bijstand, waartegen verzoekster niet tijdig beroep tot nietigverklaring had ingesteld, hoewel een dergelijk beroep in geval van succes de betrokken rechtsgevolgen teniet had gedaan gelet op de door de Commissie overeenkomstig artikel 233 EG te nemen uitvoeringsmaatregelen (zie punt 215 van het arrest). In casu heeft verzoekster tijdig beroep tot nietigverklaring van de beschikking cement ingesteld. Deze beschikking is bij het arrest cement nietig verklaard en de betaling van de gevraagde rente vormt slechts

een van maatregelen die de Commissie ter uitvoering van dit arrest moest nemen. De vordering tot schadevergoeding is in feite bedoeld als sanctie voor de niet-nakoming door de Commissie van de verplichting krachtens artikel 233, eerste alinea, EG en verschilt van het beroep tot nietigverklaring doordat zij niet strekt tot ongedaanmaking van een bepaalde maatregel, maar tot vergoeding van schade die door een instelling is veroorzaakt (zie arrest Gerecht van 24 oktober 2000, Fresh Marine/Commissie, T-178/98, Jurispr. blz. II-3331, punt 45).

- 24 Bovendien, aldus verzoekster, moet de betrokken instelling volgens artikel 233, tweede alinea, EG de bijkomende schade vergoeden die eventueel uit de nietig verklaarde onwettige handeling voortvloeit. In dit opzicht stelt artikel 233 EG als voorwaarde voor schadevergoeding niet het bestaan van een nieuwe fout, die te onderscheiden is van de nietig verklaarde oorspronkelijke onwettige handeling, maar schrijft de vergoeding voor van schade die het gevolg is van die handeling en die na nietigverklaring ervan en de uitvoering door de administratie van het arrest waarbij de nietigverklaring is uitgesproken, nog bestaat (arrest Hof van 14 mei 1998, Raad/De Nil en Impens, C-259/96 P, Jurispr. blz. I-2915, punt 2).
- 25 In casu strekt verzoeksters beroep juist tot vergoeding van de schade die voortvloeit uit de beschikking cement en niet uit de beschikking van 29 december 2000 waarmee de betaling van de gevraagde verdragingsrente is geweigerd. Deze schade bestaat nog na de nietigverklaring van de beschikking cement doordat de Commissie het arrest cement gelet op artikel 233, eerste alinea, EG niet naar behoren heeft uitgevoerd. Tegen een dergelijke gebrekkige uitvoering kan logischerwijze alleen met het beroep tot schadevergoeding krachtens artikel 233, tweede alinea, EG worden opgetreden.
- 26 In haar opmerkingen over het arrest Greencore stelt verzoekster dat dit arrest irrelevant is voor de beslechting van het onderhavige geschil aangezien het Hof daarin uitspraak heeft gedaan op een beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 230 EG, terwijl het in casu om een beroep tot schadevergoeding krachtens de artikelen 233 EG en 288 EG gaat.

- 27 Voorts, aldus verzoekster, wordt de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het beroep tot schadevergoeding in een geval als het onderhavige bevestigd door het arrest Corus, daar enerzijds artikel 34, eerste alinea, tweede zin, KS en artikel 233 EG en anderzijds artikel 34, tweede alinea, KS en artikel 288 EG met elkaar overeenstemmen. Tegen de achtergrond van dit arrest vormt het beroep tot nietigverklaring daarentegen niet het geschikte middel om in een dergelijk geval te verzoeken om betaling van vertragingsrente.
- 28 Daar het beroep tot schadevergoeding verjaart vijf jaar na het feit dat eraan ten grondslag ligt, namelijk in casu de gebrekkige uitvoering door de Commissie van het arrest cement, is het onderhavige beroep ontvankelijk.

Beoordeling door het Gerecht

- 29 Om te kunnen beslissen over de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep tot schadevergoeding, dient eerst te worden bepaald welke verplichtingen de Commissie krachtens artikel 233 EG heeft bij de uitvoering van een arrest waarbij een aan een onderneming wegens overtreding van de verdragsregels inzake mededinging opgelegde geldboete nietig verklaard of verlaagd is. Voorts moet worden nagegaan welke rechtsmiddelen deze onderneming ten dienste staan wanneer de Commissie deze verplichtingen niet nakomt.
- 30 Tot de verplichtingen die de Commissie krachtens artikel 233 EG heeft bij de uitvoering van een arrest waarbij een aan een onderneming wegens overtreding van de verdragsregels inzake mededinging opgelegde geldboete nietig verklaard of verlaagd is, behoort in de eerste plaats de verplichting om de door de betrokken onderneming betaalde geldboete geheel of gedeeltelijk terug te betalen, wanneer die

betaling na de nietigverklaring als onverschuldigd moet worden aangemerkt. Die verplichting betreft niet enkel de hoofdsom van de onverschuldigd betaalde boete, maar ook de vertragingsrente over dat bedrag (zie naar analogie arrest Corus, punten 52 en 53, inzake de overeenkomstige bepaling van artikel 34, eerste alinea, tweede zin, KS).

- 31 Dit betekent, dat wanneer de Commissie geen vertragingsrente over de na een dergelijk arrest terugbetaalde hoofdsom van de geldboete betaalt, zij verzuimt een maatregel ter uitvoering van dat arrest te nemen en dus haar verplichtingen krachtens artikel 233 EG niet nakomt (zie naar analogie arrest Corus, punt 58).
- 32 De door verzoekster gestelde schade, namelijk derving van het genot van het bedrag van 2 522 000 EUR vanaf 5 mei 1995 tot en met 27 juli 2000, vloeit weliswaar voort uit de vaststelling van de beschikking cement, maar in casu wordt de Commissie niet de vaststelling van deze beschikking verweten, maar het verzuim om ter uitvoering van het arrest cement vertragingsrente over dit bedrag te betalen (zie naar analogie arrest Corus, punten 42 en volgende).
- 33 Wat vervolgens de rechtsmiddelen betreft die de betrokkene bij niet-nakoming van de betrokken verplichtingen door de Commissie ten dienste staan, blijkt uit de rechtspraak dat er keuze is tussen een beroep wegens nalaten krachtens artikel 232 EG (zie in die zin arresten Hof van 26 april 1988, *Asteris e.a./Commissie*, 97/86, 99/86, 193/86 en 215/86, *Jurispr. blz.* 2181, punten 22-24 en 32, en *Grencore*, punt 46 ; conclusie van advocaat-generaal Jacobs bij het arrest *Grencore*, reeds aangehaald, punt 22 ; arresten *Gerecht van 18 september 1996, Asia Motor France e.a./Commissie*, T-387/94, *Jurispr. blz.* II-961, punt 40, en 19 februari 2004, *SIC/Commissie*, T-297/01 en T-298/01, *Jurispr. blz.* II-743, punt 31) en een beroep tot schadevergoeding krachtens artikel 233 EG en artikel 288, tweede alinea, EG (zie in die zin arresten *Gerecht van 8 oktober 1992, Meskens/Parlement*, T-84/91, *Jurispr.*

blz. II-2335, punt 81, bevestigd bij arrest Hof van 9 augustus 1994, Parlement/Meskens, C-412/92 P, Jurispr. blz. I-3757 ; 28 september 1999, Frederiksen/Parlement, T-48/97, JurAmbt. blz. I-A-167 en II-867, punt 96, en 12 december 2000, Hautem/EIB, T-11/00, Jurispr. blz. II-4019, punten 43 en 51; beschikking president Tweede kamer Gerecht van 4 november 2003, Cascades/Commissie, T-161/03, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie; zie ook naar analogie artikel 34, tweede alinea, KS en arrest Corus, punt 49).

34 Elk van deze twee rechtsmiddelen is onderworpen aan bijzondere voorwaarden en procedurele vereisten.

35 Indien de betrokkene het beroep wegens nalaten kiest, moet hij het volgende voorschrift van artikel 232, tweede alinea, EG in acht nemen:

„[Het beroep wegens nalaten] is slechts ontvankelijk indien de betrokken instelling vooraf tot handelen is uitgenodigd. Indien deze instelling na twee maanden, te rekenen vanaf de uitnodiging, haar standpunten nog niet heeft bepaald, kan het beroep worden ingesteld binnen een nieuwe termijn van twee maanden.”

36 Weigert de betrokken instelling aan een dergelijke uitnodiging gevolg te geven, dan vormt dit weliswaar een standpuntbepaling waardoor het nalaten wordt beëindigd, doch vormt deze weigering een voor beroep vatbare handeling in de zin van

artikel 230 EG, aldus de vaste rechtspraak (zie bijvoorbeeld arrest Asteris e.a./Commissie, punt 33 supra, punten 32 en 33).

- 37 Wanneer de betrokkene daarentegen kiest voor het beroep tot schadevergoeding moet hij artikel 46 van het Statuut van het Hof van Justitie naleven, dat luidt:

„De vorderingen tegen de Gemeenschappen inzake niet-contractuele aansprakelijkheid verjaren vijf jaar na het feit dat tot deze vordering aanleiding heeft gegeven. De verjaring wordt gestuit hetzij door een bij het Hof ingesteld beroep, hetzij door een eerder gedaan verzoek, dat de benadeelde kan richten tot de bevoegde instelling van de Gemeenschappen. In het laatste geval moet het beroep worden ingesteld binnen de termijn van twee maanden, bepaald in artikel 230 [...] EG [...]; artikel 232, tweede alinea, [...] EG [...] is van overeenkomstige toepassing.”

- 38 Deze bepaling kan evenwel niet aldus worden uitgelegd dat een benadeelde die binnen de daarin gestelde termijn van vijf jaar een voorafgaand verzoek bij de bevoegde instelling indient, zijn aanspraak verliest indien hij de schadevordering niet instelt binnen de termijn van twee maanden van artikel 230 EG ingeval hij een afwijzende beslissing op dit verzoek ontvangt, of niet binnen de termijn van twee maanden van artikel 232, tweede alinea, EG ingeval de betrokken instelling binnen twee maanden vanaf dit verzoek geen standpunt heeft bepaald.
- 39 Uit de tekst zelf van de tweede en de derde zin van artikel 46 van het Statuut van het Hof volgt namelijk dat deze bepaling niet strekt tot verkorting van de verjarings-termijn van vijf jaar, maar tot bescherming van de betrokkenen door bepaalde tijdvakken bij de berekening van deze termijn buiten beschouwing te laten. De derde zin van dit artikel heeft dus enkel tot doel het verstrijken van de termijn van vijf jaar

uit te stellen, wanneer een binnen deze termijn ingediend verzoekschrift of voorafgaand verzoek de termijnen van de artikelen 230 EG of 232 EG doet ingaan. In geen geval kan de toepassing ervan leiden tot een verkorting van de vijfjarige verjaringstermijn van de eerste zin van artikel 46 [zie inzake het overeenkomstige artikel 43 van het oude Statuut van het Hof (EG), arresten Hof van 14 juli 1967, Kampffmeyer e.a./Commissie EEG, 5/66, 7/66 en 13/66-24/66, Jurispr. blz. 317, 337; hierna: „arrest Kampffmeyer”, en 5 april 1973, Giordano/Commissie, 11/72, Jurispr. blz. 417; hierna: „arrest Giordano”, punten 5-7; beschikking Gerecht van 4 augustus 1999, Fratelli Murri/Commissie, T-106/98, Jurispr. blz. II-2553, punt 29].

40 Aangezien in casu aan de Commissie wordt verweten te hebben verzuimd een maatregel ter uitvoering van het arrest cement te nemen, verstreek de verjaringstermijn van artikel 46, eerste zin, van het Statuut van het Hof na 15 maart 2005, rekening houdend met een redelijke termijn waarover de betrokken gemeenschapsinstelling moet beschikken om haar verplichtingen krachtens artikel 233 EG na te komen (zie naar analogie artikel 34, tweede alinea, KS en arrest Corus, punt 44).

41 Verzoekster heeft weliswaar niet rechtstreeks beroep tot schadevergoeding bij het Gerecht ingesteld, waartoe artikel 46 van het Statuut van het Hof haar het recht verleende, maar zich vooraf tot de Commissie gewend, eerst bij faxbericht van 24 mei 2000, vervolgens bij brief van 16 november 2000 waarin zij haar verzoekt om verdragingsrente te betalen.

42 Voorzover verzoeksters faxbericht van 24 mei 2000 kan worden opgevat als een uitnodiging tot handelen in de zin van artikel 232, tweede alinea, eerste zin, EG, had verzoekster bij het uitblijven van een standpuntbepaling van de Commissie over

deze uitnodiging aan het einde van de termijn van twee maanden, binnen een nieuwe termijn van twee maanden beroep wegens nalaten bij het Gerecht kunnen instellen overeenkomstig artikel 232, tweede alinea, tweede zin, EG.

- 43 Aangezien de brief van de Commissie van 29 december 2000, zoals blijkt uit de bewoordingen ervan (zie punt 8 hierboven), een duidelijke weigering inhield om gevolg te geven aan het verzoek van 16 november 2000, had verzoekster tegen deze handeling in elk geval beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 230 EG kunnen instellen (zie punt 36 hierboven).
- 44 Dienaangaande wordt opgemerkt dat het Hof in het arrest *Greencore* (punt 47) uitdrukkelijk heeft geoordeeld dat een brief van de Commissie waarin een onderneming het recht wordt ontzegd verdragingsrente te vorderen in wezenlijk dezelfde omstandigheden als in punt 43 hierboven beschreven, een weigering tot betaling van rente bevatte en dus een voor beroep vatbare handeling in de zin van artikel 230 EG was.
- 45 In hetzelfde arrest *Greencore* (punt 46) heeft het Hof nog geoordeeld dat het feit dat de betrokken onderneming in wezenlijk dezelfde omstandigheden als in punt 43 hierboven beschreven, geen gebruik had gemaakt van de procedure van artikel 232 EG, de ontvankelijkheid van het later ingestelde beroep tot nietigverklaring onverlet liet.
- 46 Gelet op de in punt 39 hierboven aangehaalde rechtspraak van het Hof kan geen van de drie in de punten 41 tot en met 43 genoemde omstandigheden als relevant voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep tot schadevergoeding worden beschouwd.

- 47 In het bijzonder blijkt niet uit het arrest *Greencore* dat het Hof zich heeft uitgesproken over een geval van toepassing van artikel 46 van het Statuut van het Hof, en zeker niet dat het de in de arresten *Kampffmeyer* en *Giordano* uitgezette koers wilde verlaten.
- 48 Derhalve moet als vaststaand worden beschouwd dat geen exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens verval van het recht om beroep wegens nalaten in te stellen, dat verzoekster zou hebben gehad doordat de Commissie haar faxbericht van 24 mei 2000 niet had beantwoord, of wegens verval van het recht om beroep tot nietigverklaring in te stellen, dat betrokkene na de uitdrukkelijke afwijzing van haar verzoek van 16 november 2000 zou hebben gehad, kan worden tegengeworpen aan het onderhavige beroep tot schadevergoeding.
- 49 Aan deze conclusie doet niet af de door de Commissie aangehaalde rechtspraak (zie punt 18 hierboven), volgens welke een beroep tot schadevergoeding niet-ontvankelijk moet worden verklaard wanneer het in feite strekt tot intrekking van een definitief geworden individuele beschikking en, indien het zou slagen, ertoe zou leiden dat de rechtsgevolgen van deze beschikking teniet worden gedaan.
- 50 Zoals verzoekster terecht stelt (zie punt 23 hierboven), is deze rechtspraak bij hoge uitzondering gerechtvaardigd, tegen de achtergrond van het beginsel van de autonomie van het beroep tot schadevergoeding tegenover de andere rechtsmiddelen, op grond van de overweging dat de betrokkene krachtens artikel 230 EG nietigverklaring van de handeling zelf had kunnen vragen waarvan hij na het verstrijken van de termijn van het beroep tot nietigverklaring van deze handeling stelt dat zij hem schaadt. Deze rechtspraak is dus slechts van toepassing wanneer de gestelde schade uitsluitend voortvloeit uit een definitief geworden individuele bestuurshandeling waartegen de betrokkene beroep tot nietigverklaring had kunnen instellen. Zo heeft het Hof in het arrest *Krohn/Commissie*, punt 18 *supra*, geoordeeld (punt 32) dat het bestaan van een definitief geworden individueel besluit niet in de weg kan staan aan de ontvankelijkheid van een beroep tot schadevergoeding, behoudens (punt 33) in een uitzonderlijk geval, waarvan hier hoe dan ook geen sprake is.

- 51 In casu vloeit de door verzoekster gestelde schade namelijk niet voort uit de brief van de Commissie van 29 december 2000 of uit een andere individuele bestuurs-handeling waartegen zij had kunnen opkomen, maar uit het feit dat de Commissie in strijd met de krachtens artikel 233 EG op haar rustende verplichtingen zou hebben nagelaten een maatregel te nemen die de uitvoering van het arrest cement meebracht. Daar verzoekster tegen een dergelijk nalaten geen beroep tot nietigverklaring kan instellen, is de door de Commissie aangehaalde rechtspraak in casu irrelevant.
- 52 Dat verzoekster niet de procedure van artikel 232 EG heeft gebruikt om de Commissie tot rentebetaling aan te spreken, laat de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep tot schadevergoeding overigens onverlet, gelet op punt 46 van het arrest Greencore (zie punt 45 hierboven).
- 53 Derhalve dient de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid ongegrond te worden verklaard en de voortzetting van het geding te worden gelast.

Kosten

- 54 De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer)

beschikt:

- 1) **De door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid wordt verworpen.**

- 2) **De Commissie zal een termijn worden gesteld om een verweerschrift te kunnen indienen.**

- 3) **De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.**

Luxemburg, 4 mei 2005.

De griffier

H. Jung

De president van de Tweede kamer

J. Pirrung