ARREST VAN HET HOF (DERDE KAMER)
VAN 25 MAART 1982 [1]

Alexander Moksel Import-Export GmbH & Co. Handels KG tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen

„Aanvragen om vaststelling vooraf van uitvoerrestituties"

Zaak 45/81

Samenvatting

Handeling van een instelling — verordening nr. 3318/80 — rechtskarakter (EEG-Verdrag, artikel 189; verordening nr. 3318/80 van de Commissie)

Blijkens haar doel, de regeling waarvan zij deel uitmaakt en haar aard zelf, is verordening nr. 3318/80 houdende tijdelijke schorsing van de vaststelling vooraf van restituties bij uitvoer van bepaalde rundvleesprodukten, een handeling van algemene strekking; een dergelijke handeling verliest haar karakter van verordening niet door de enkele mogelijkheid het aantal of zelfs de indentiteit van sommige betrokken handelaars vast te stellen.

In zaak 45/81,

ALEXANDER MOKSEL IMPORT-EXPORT GMBH & CO. HANDELS KG, te Buchloe (Bondsrepubliek Duitsland), vertegenwoordigd door P. Wendt, advocaat te Hamburg, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij J. Jansen-Housse, Rue Aldringen 21,

verzoekster,

ondersteund door

TIAC HANDELMAATSCHAPPIJ BV, te Apeldoorn (Nederland), vertegenwoordigd door D. Vaughan, Q.C., geïnstrueerd door Clyde & Co., solicitors te Londen, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van E. Arendt, advocaat aldaar, Centre Louvigny, Rue Philippe-II 34,

interveniënte,

1 — Procestaal: Duits.

tegen

COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN, vertegenwoordigd door J. Sack, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij O. Montalto, lid van haar juridische dienst, Bâtiment Jean Monnet, Kirchberg,

verweerster,

betreffende, in de huidige stand van het geding, de ontvankelijkheid van verzoeksters beroep krachtens artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Derde kamer),

samengesteld als volgt: A. Touffait, kamerpresident, Mackenzie Stuart en U. Everling, rechters,

advocaat-generaal: P. VerLoren van Themaat
griffier: J. A. Pompe, adjunct-griffier

het navolgende

ARREST

De feiten

I — De feiten en het procesverloop

Verzoekster, Alexander Moksel Import-Export GmbH & Co. Handels KG (hierna: Moksel), is een der belangrijkste rundvleesexporteurs van de Gemeenschap. Zij sluit gewoonlijk grote exportcontracten met een leveringstermijn van drie tot vier maanden en maakt geregeld gebruik van de mogelijkheid de uitvoerrestituties vooraf te laten vaststellen.

Zo diende zij op vrijdag 12 december 1980 bij de Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung (hierna: BALM), het Duitse interventiebureau,

verscheidene aanvragen in om vaststelling vooraf van de restituties bij uitvoer van rundvlees. Willen die aanvragen kunnen worden aanvaard, dan moet de indiener ervan uiterlijk om 13.00 uur op de dag van indiening van de aanvraag bij de BALM ook een waarborg stellen.

Wegens vertaging bij de bank die moest doorgeven dat verzoekster waarborg had gesteld, bereikte de desbetreffende mededeling de BALM eerst na 13 uur op vrijdag 12 december 1980. Daar zij het verzoek niet had afgewezen — hoewel zij dat krachtens artikel 5, lid 2, van verordening nr. 193/76, vervangen door verordening nr. 3183/80 van 3 december 1980 (PB L 338 van 1980, blz. 1) had kunnen doen — was de BALM verplicht de aanvraag te beschouwen als ingediend op de eerste werkdag na de dag van ontvangst, dus in casu op maandag 15 december 1980.

De uitvoercertificaten voor op 15 december 1980 ingediende aanvragen om vaststelling vooraf van de restitutie, konden overeenkomstig artikel 2, lid 1, van verordening nr. 2378/80 van de Commissie van 4 september 1980 (PB L 241 van 1980, blz. 19) dus eerst worden afgegeven op 22 december 1980, dat wil zeggen op de vijfde werkdag volgende op de dag van indiening van de aanvraag, wanneer tenminste in tussentijd geen „bijzondere maatregelen" werden genomen.

Daar echter op 19 december 1980 dergelijke maatregelen waren genomen bij verordening nr. 3318/80 van de Commissie van diezelfde datum, houdende tijdelijke schorsing van de vaststelling vooraf van restituties bij uitvoer van bepaalde rundvleesprodukten (PB L 345 van 1980, blz. 20), wees de BALM bij beschikking van 23 december 1980 verzoeksters aanvragen af.

Ter motivering van haar beschikking verwees zij naar de door de Commissie bij verordening nr. 3318/80 genomen maatregelen, waarop zij attent was gemaakt door een telexbericht van de Commissie van 19 december 1980; daarin had de Commissie de BALM in kennis gesteld van de vaststelling van de verordening en in een „nota bene" met name verklaard dat „die aanvragen [te weten die waaraan gevolg zou zijn gegeven op 20 december of later] moeten worden afgewezen en de gestelde waarborgen moeten worden vrijgegeven."

Verzoekster vordert nietigverklaring van die twee handelingen van de Commissie, waarbij zij in de eerste plaats aanvoert dat het telexbericht „een beschikking" vormt, omdat het rechtsgevolgen kan teweegbrengen en verzoekster rechtstreeks en individueel raakt, en vervolgens dat, ook indien het telexbericht alleen zou zijn bedoeld om verordening nr. 3318/80 uit te leggen, het beroep niettemin ontvankelijk is, omdat de verordening in feite „een beschikking" vormt die verzoekster rechtstreeks en individueel raakt.

Bij verzoekschrift ingekomen op 23 februari 1981, heeft verzoekster krachtens artikel 173 EEG-Verdrag het onderhavige beroep ingesteld tot nietigverklaring van verordening nr. 3318/80 en/of van het telexbericht van de Commissie aan de BALM.

Bij telexbericht van 26 juni 1981, dezelfde dag ter griffie van het Hof ingeschreven, heeft de vennootschap TIAC verzocht in de zaak te mogen interveniëren ter ondersteuning van verzoeksters conclusies. De interventie is toegestaan bij beschikking van 30 september 1981.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, bij beschikking van 30 september 1981 besloten de zaak krachtens arti-

kel 95 van het Reglement voor de procesvoering naar de Derde kamer te verwijzen en over te gaan tot de mondelinge behandeling van de exceptie van niet-ontvankelijkheid. Gelijktijdig heeft het de Commissie verzocht, vóór 5 november 1981 schriftelijk de volgende vragen te beantwoorden:

— Hoeveel handelaars werden door verordening nr. 3318/80 geraakt?

  a) Hoeveel hebben hun aanvraag ingediend tijdens de schorsingsperiode?

  b) Hoeveel hebben hun aanvraag ingediend vóór de schorsingsperiode?

— Waren die handelaars indentificeerbaar?

II — Conclusies van partijen

In haar verzoekschrift concludeert *Moksel* dat het den Hove behage:

„1. De beschikking van verweerster, vervat in verordening (EEG) nr. 3318/80 van de Commissie van 19 december 1980 (PB L 345 van 1980, blz. 20) en/of in het telexbericht van verweerster van 19 december 1980 aan de Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung Frankfurt/Main, om reeds ingediende aanvragen om vaststelling vooraf van restituties bij uitvoer van bepaalde rundvleesprodukten af te wijzen, voor zover die op 20 december 1980 of later hadden moeten worden ingewilligd, nietig te verklaren voor zover verzoekster daardoor wordt geraakt;

2. Verweerster te verwijzen in de kosten van het geding."

De *Commissie* concludeert dat het den Hove behage „het beroep niet-ontvankelijk te verklaren en verzoekster te verwijzen in de kosten van het geding."

In haar opmerkingen over de exceptie van niet-ontvankelijkheid concludeert *verzoekster* dat het den Hove behage:

„1. de vraag van de ontvankelijkheid aan te houden tot bij de eindbeslissing, en daarin het beroep ontvankelijk te verklaren;

2. *subsidiair*, het verzoek van de Commissie af te wijzen, zulks onder verwijzing van de Commissie in de kosten, en het beroep ontvankelijk te verklaren."

Interveniënte concludeert dat het den Hove behage:

„1. het beroep van Moksel ontvankelijk te verklaren;

2. ongeacht de beslissing over de ontvankelijkheid, de Commissie te verwijzen in de kosten, door Moksel en TIAC gemaakt;

3. in elk geval TIAC niet te verwijzen in de kosten van de Commissie."

III — Middelen en argumenten

A — Opmerkingen van de Commissie

Ten aanzien van de feiten stelt de *Commissie* dat de BALM zelf „officieel en definitief" op verzoeksters aanvragen heeft beslist. Uit de beschikking van de BALM van 23 december 1980 blijkt immers dat zij verzoekster erop heeft gewezen dat deze binnen een bepaalde termijn tegen haar beschikking een bezwaarschrift kon indienen, hetgeen er dus duidelijk op wijst dat de BALM en niet de Commissie op verzoeksters aanvragen besliste.

Overigens blijkt verzoekster van deze mogelijkheid tegen de beschikking van de BALM een bezwaarschrift in te dienen gebruik te hebben gemaakt, aange-

zien in de aanhef van de brief van de BALM van 30 januari 1981 sprake is van een „bezwaarschrift tegen onze beschikking van 23 december 1980." Vervolgens is verzoekster tegen de beschikking van de BALM opgekomen voor de Duitse rechterlijke instanties en wil zij tegelijkertijd krachtens artikel 173 EEG-Verdrag een beroep tot nietigverklaring tegen de Commissie instellen.

Volgens de Commissie is het beroep in elk opzicht niet-ontvankelijk, aangezien noch het betrokken telexbericht, noch verordening nr. 3318/80 een beschikking in de zin van artikel 189 EEG-Verdrag kan vormen.

1. Het rechtskarakter van het telexbericht van 19 december 1980

Volgens de Commissie kan het telexbericht geen beschikking van de Commissie vormen, in de eerste plaats omdat, zelfs indien er een beschikking zou zijn, zij haar niet kan worden toegerekend, want dat bericht „is kennelijk uitsluitend een mededeling van een dienst van de Commissie", in casu van het directoraat-generaal Landbouw.

Verder heeft de Commissie ingevolge de bevoegdheidsverdeling voor de uitvoering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid in de betrokken sector, geen enkele bevoegdheid bijzondere instructies te geven aan de Lid-Staten, die het gemeenschapsrecht onder hun eigen verantwoordelijkheid toepassen. Verre van haar bevoegdheden te overschrijden heeft de Commissie de Lid-Staten uitsluitend uitleg te geven en geen bindende instructies. Dat blijkt zowel uit het feit dat de opmerkingen een toevoeging waren in de vorm van een „nota bene", als uit het feit dat zij niet waren bedoeld om een instructie te geven, doch enkel om het rechtsgevolg te herhalen dat uit het geldende recht voortvloeit. Bijgevolg heeft het telexbericht van de Commissie een zuiver informatief karakter.

Tenslotte kan dat telexbericht worden verklaard door de snelheid waarmee in de vorm van verordening nr. 3318/80 tot schorsing van de vaststelling vooraf van restituties bij uitvoer van rundvlees werd besloten. Wanneer een verordening — zoals in casu — in werking moet treden op de dag van haar publikatie in het Publikatieblad, hebben de diensten van de Commissie de gewoonte, de autoriteiten van de Lid-Staten door middel van een telexbericht de rechtssituatie te verduidelijken. In deze telexberichten wordt echter uitsluitend de rechtssituatie weergegeven, zoals zij uit de geldende wetsteksten voortspruit. Die telexberichten hebben dus zelf geen normatief karakter en het staat de Lid-Staten geheel vrij ze bij de toepassing van het recht al dan niet in aanmerking te nemen. Overigens heeft het Hof in vergelijkbare gevallen dergelijke telexberichten van de diensten van de Commissie niet als beschikkingen in de zin van artikel 173 EEG-Verdrag aangemerkt (zie de arresten van 17. 7. 1959, zaak 20/58, Phoenix-Rheinrohr, Jurispr. 1959, blz. 178, en van 27. 3. 1980, zaak 133/79, Sucrimex, Jurispr. 1980, blz. 1299).

2. Het rechtskarakter van verordening nr. 3318/80

Volgens de Commissie formuleert de berokken verordening in artikel 1 een algemeen en abstract rechtsgevolg en raakt zij geen nauwkeurig bepaalde groep personen.

Zodra de maatregel was genomen, moesten niet enkel de tijdens de schorsingsperiode ontvangen aanvragen worden afgewezen, maar ook die welke tevoren waren ingediend en waaromtrent nog niet was beslist. Dit rechtsgevolg vloeit echter

niet voort uit verordening nr. 3318/80, maar uit verordening nr. 2378/80 van 4 september 1980 houdende aanvullende bijzondere bepalingen ten aanzien van de afgifte van uitvoercertificaten in de sector rundvlees (PB L 241 van 1980, blz. 19), die voor onbepaalde tijd geldt en dus geenszins het karakter van een beschikking heeft. Verzoekster wordt door die verordening dus zeker niet individueel geraakt.

Bovendien stond de groep personen die reeds verzoeken hadden ingediend, niet definitief vast op het ogenblik dat de betrokken verordening werd vastgesteld. Het aantal gevallen binnen de werkingssfeer van verordening nr. 3318/80 kan immers slechts worden bepaald, nadat de nationale autoriteiten in elk individueel geval hebben beslist, welke aanvragen moeten worden geacht op een bepaalde dag te zijn ingediend, omdat zij die dag vóór 13 uur op het interventiebureau zijn aangekomen. Deze beslissing kan in voorkomend geval in rechte worden getoetst.

Tenslotte kan de uitspraak van het Hof in het arrest van 6 maart 1979 (zaak 92/78, Simmenthal, Jurispr. 1979, blz. 777) niet worden getransponeerd op het onderhavige geval, omdat in die zaak het geschil draaide om de vaststelling door de Commissie — en niet door de autoriteiten van de Lid-Staten — van minimumverkoopprijzen. In dat geval gaven de Lid-Staten enkel een beslissing van de Commissie door, terwijl in casu de autoriteiten van de Lid-Staten zelf onder hun eigen verantwoordelijkheid verordening nr. 3318/80 moesten toepassen. Bovendien waren in de zaak-Simmenthal alle ontvangen biedingen aan de Commissie meegedeeld en lagen zij aan de beslissing ten grondslag. In dat arrest wees het Hof erop dat de Commissie rechtstreeks het al dan niet gunstige lot, beschoren aan de verschillende biedingen had bepaald. In casu geven de mededelingen van de Lid-Staten — gedaan op maandag en donderdag — de situatie echter slechts bij benadering weer, te meer daar de autoriteiten van de Lid-Staten na de beslissing van de Commissie nog meer aanvragen kunnen ontvangen, die dan eveneens onder de door de Commissie gelaste schorsing vallen. Bijgevolg kent de Commissie bij haar beslissing nooit precies alle ontvangen aanvragen, vooral omdat zij niet enkel over dié aanvragen uitspraak doet. Verzoekster kan zich bijgevolg niet beroepen op het arrest van 13 mei 1971 (gevoegde zaken 41-44/70, International Fruit Company, Jurispr. 1971, blz. 411).

Daarenboven heeft de betrokken verordening ook hierom kennelijk een normatief karakter en kan zij niet als een individuele beschikking worden aangemerkt, omdat de toekenning van de vaststelling vooraf van restituties zelf door rechtsnormen wordt beheerst — en men in beginsel daarop dus recht heeft — en die normen slechts kunnen worden veranderd door normatieve handelingen met algemene strekking en niet door individuele beschikkingen. Het zou absurd zijn aan verordening nr. 3318/80 in bepaalde gevallen (toekomstige aanvragen) het karakter van een rechtsnorm toe te kennen en ze in andere gevallen (reeds ontvangen aanvragen) als een beschikking aan te merken. De Commissie concludeert mitsdien dat het beroep kennelijk niet-ontvankelijk is, en herhaalt dat de volledige rechtsbescherming van de burger toch is verzekerd, omdat verzoekster de beschikking van de BALM kan aanvechten voor de nationale rechterlijke instanties, hetgeen zij trouwens reeds heeft gedaan. Weliswaar is verzoeksters initiatief begrijpelijk, omdat zij zich

rechtstreeks tot het Hof heeft gewend met het doel zo vlug mogelijk een uitspraak te verkrijgen, maar deze overweging kan geen afwijking rechtvaardigen van de in het Verdrag voorziene procedures en met name van de bevoegdheidsverdeling tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof van Justitie.

B — Opmerkingen van verzoekster

Verzoekster acht het beroep ontvankelijk, omdat het telexbericht van de Commissie haars inziens een beschikking vormt; zelfs wanneer mocht komen vast te staan dat dat telexbericht slechts bedoeld was om uitlegging te geven over de uit de verordeningen nrs. 3318/80 en 2378/80 voortvloeiende rechtssituatie, acht zij het beroep nog ontvankelijk, omdat verordening nr. 3318/80 in feite een beschikking vormt.

1. Het rechtskarakter van het telexbericht van 19 december 1980

Dit telexbericht vormt een beschikking, in de eerste plaats omdat het rechtsgevolgen kan teweegbrengen. Daar het Hof in de zaak-Sucrimex heeft geoordeeld dat een telexbericht zonder rechtsgevolgen geen beschikking vormt, is a contrario een telexbericht dat rechtsgevolgen kan teweegbrengen, wel een beschikking.

Het is stellig aannemelijk dat de eerste helft van het telexbericht slechts inlichtingen bevat, en ook dat dit het geval is bij de eerste zin van het „nota bene". Maar de zin: „die aanvragen moeten worden afgewezen" is zonder twijfel een dwingende instructie. Bij de uitlegging van een dergelijke instructie kan de context, dat wil zeggen „wat de opsteller dacht" niet de doorslag geven. De uitlegging kan niet op grond van subjectieve elementen geschieden. Het enige criterium om te bepalen of het telexbericht al dan niet een beschikking vormt, zijn objectieve aanwijzingen. Welnu, uit de beschikking van de BALM blijkt dat het telexbericht een instructie is.

In het telexbericht verklaart de Commissie bovendien dat „de gestelde waarborgen moeten worden vrijgegeven." Deze zin is een bewijs te meer dat het bericht een beschikking vormt, omdat de toepasselijke voorschriften niets bepaalden omtrent de waarborgen, en een beschikking terzake dus nodig bleek.

Uit de aanduiding „n.b." valt evenmin af te leiden dat de betrokken zin geen beschikking vormt, aangezien het feit of een verklaring een beschikking is, niet afhangt van haar opschrift of benaming, doch van haar inhoud en bewoordingen.

In elk geval verwijst het telexbericht ook naar verordening nr. 2378/80, waaruit valt af te leiden dat de betrokken afwijkende maatregelen slechts door de Commissie kunnen worden genomen, aangezien de Commissie moet worden ingelicht om die maatregelen te kunnen nemen. Bovendien betreft verordening nr. 2378/80 uitsluitend de behandeling van reeds ingediende aanvragen, zodat de krachtens die verordening genomen maatregelen in feite beschikkingen vormen omdat zij individuele gevallen regelen. Bijgevolg is het, anders dan de Commissie beweert, niet de BALM doch zijzelf die in laatste instantie de beslissing heeft genomen, en vormt het betrokken telexbericht dus wel een beschikking.

Dit telexbericht raakt verzoekster rechtstreeks en individueel. Immers, 's Hofs redenering in de zaak-Simmenthal is in

casu ten volle toepasselijk, in die zin dat de Commissie bij de vaststelling van verordening nr. 3318/80 Moksels aanvragen en alle andere tezamen in aanmerking heeft genomen, en de BALM per telex heeft geïnstrueerd omtrent alle aanvragen, waaronder die van Moksel. Bijgevolg zijn Moksels aanvragen rechtstreeks door dit telexbericht afgewezen.

Tenslotte antwoordt verzoekster de Commissie op twee bepaalde punten:

— ook al was het telexbericht mogelijkerwijs afkomstig van het directoraat-generaal Landbouw, dit was stellig gemachtigd terzake een beslissing te nemen;

— of de BALM al dan niet een maatregel heeft genomen waartegen naar nationaal recht kan worden opgekomen, is niet relevant voor de vraag of er sprake is van een beschikking die, hoewel gericht tot een Lid-Staat, een individuele handelaar van de gemeenschappelijke markt rechtstreeks en individueel raakt (Moksel verwijst in dit verband naar het arrest-Simmenthal, reeds aangehaald, en naar de arresten van 1. 7. 1965, gevoegde zaken 106 en 107/63, Töpfer, Jurispr. 1965, blz. 508, en 23. 11. 1971, zaak 62/70, Bock, Jurispr. 1971, blz. 897).

2. Het rechtskarakter van verordening nr. 3318/80

Verzoekster gaat ervan uit dat de betrokken verordening een verordening in de zin van artikel 189 EEG-Verdrag zou zijn wanneer zij zich met inachtneming van artikel 5, lid 4, van verordening nr. 885/68 had beperkt tot de tijdens de schorsingsperiode ingediende aanvragen. Voor deze aanvragen geldt overigens het arrest-Calpak (arrest van 17. 6. 1980, gevoegde zaken 789 en 790/79, Jurispr. 1980, blz. 1949). Wat daarentegen de vóór de schorsingsperiode ingediende aanvragen betreft, vormt die verordening een bijzondere maatregel en heeft zij derhalve het karakter van een beschikking: in dit geval is echter het arrest-International Fruit van toepassing, aangezien bij de vaststelling van de betrokken verordening het aantal betrokken handelaars vaststond en er geen nieuwe aanvraag kon bijkomen. In zoverre vormt de genomen maatregel, die een beperkte en voldoende geïndividualiseerde groep handelaars raakt, in feite dus een bundel beschikkingen — waarbij elke beschikking afzonderlijk de rechtspositie van een aanvrager beïnvloedt — en raakt zij mitsdien verzoekster individueel.

Verzoekster wenst hieraan nog toe te voegen, dat weliswaar een verordening die een onechte terugwerkende kracht heeft, juridisch nog steeds een verordening is in de zin van artikel 189 EEG-Verdrag. In casu gaat het echter niet om een dergelijke verordening omdat artikel 5, lid 4, derde alinea, van verordening nr. 885/68 slechts doelt op de aanvragen ingediend tijdens de schorsingsperiode en aldus een onechte terugwerkende kracht verbiedt. Artikel 2, lid 1, van verordening nr. 2378/80 is dus hooguit een handige poging om aan een verordening betreffende schorsing van de vaststelling vooraf onechte terugwerkende kracht toe te kennen, die zij als verordening niet heeft noch kan hebben.

Maatregelen tot schorsing van de vaststelling vooraf van uitvoerrestituties zijn er al eerder geweest, maar het is voor het eerst dat vroeger ingediende, maar nog aanhangige aanvragen worden getroffen, en zulks uitsluitend krachtens en in het kader van artikel 2, lid 1, van verordening nr. 2378/80.

Daardoor heeft niet verordening nr. 2378/80 als zodanig, maar de „maatregel" bedoeld in artikel 2, lid 1, van die verordening het karakter van een beschikking. De Commissie ontkent ten onrechte dat die bepaling in feite een beperkte en voldoende geïndividualiseerde groep personen betreft. Het enige probleem dat in verband met die kring van handelaars had kunnen rijzen, was immers of zich onder die aanvragen een oude aanvraag bevond. Dit is echter slechts een „bijkomstige vraag", waarvan de oplossing door de nationale autoriteiten die de certificaten afgeven, zoals het Hof reeds in de zaak-Simmenthal heeft erkend, los staat van het feit dat in het kader van verordening nr. 2378/80 uitsluitend de Commissie over de aanvaarding of afwijzing van reeds ingediende aanvragen beslist. Verzoekster ziet echt niet in, waarom een vergelijking met de zaak-Simmenthal niet relevant zou zijn. De Commissie ziet de bewoordingen van verordening nr. 2378/80 over het hoofd, luidens welke de betrokken maatregel niet door de Lid-Staten, maar door de Commissie wordt genomen. Tenslotte volgt uit de opmerkingen van de Commissie zelf, dat zij alle ingediende aanvragen kende op het ogenblik dat zij verordening nr. 3318/80 vaststelde.

Meer algemeen beklemtoont verzoekster dat zij belang heeft bij het instellen van beroep; zulks volgt uit de rechtsoverwegingen 31-33 van het arrest-Simmenthal.

Zij geeft toe dat zij tegen de afwijzende beschikking een bezwaarschrift heeft ingediend bij de BALM, die echter haar beslissing hierop heeft opgeschort tot na de uitspraak van het Hof. Dat bezwaarschrift biedt echter geen grond voor een eventuele exceptie van litispendentie in het kader van het onderhavige beroep. In casu is het beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 173 EEG-Verdrag de eenvoudigste en snelste weg. Het Hof moet immers hoe dan ook worden geadieerd en artikel 177 EEG-Verdrag verplicht slechts de in laatste instantie bevoegde rechter zich tot het Hof te wenden. Daar een dergelijke procedure jaren kan duren, kan alleen artikel 173 EEG-Verdrag een handelaar doeltreffende rechtsbescherming bieden. Bovendien moet ervan worden uitgegaan dat verzoeksters aanvragen eerst op 15 december 1980 zijn ingediend en dat de BALM geen mogelijkheid ziet om die aanvragen te behandelen alsof zij reeds op 12 december 1980 waren ingediend. Tenslotte is verzoekster van oordeel, dat de vraag van de ontvankelijkheid van het beroep niet duidelijk is los te maken van de vraag van de gegrondheid.

C — Opmerkingen van interveniënte

Interveniënte TIAC meent dat het doelmatig is om, alvorens na te gaan of verordening nr. 3318/80 en/of het telexbericht van de Commissie werkelijk beschikkingen vormen waartegen beroep tot nietigverklaring openstaat, een blik te werpen op het ontstaan van de bepalingen inzake de bevoegdheid van de Commissie tot schorsing van de vaststelling vooraf van restituties bij uitvoer van rundvlees.

a) Ontstaan van de bepalingen inzake de bevoegheid van de Commissie terzake

De Commissie ontleent haar bevoegdheid aan verordening nr. 885/68, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1504/76.

Zij is bevoegd alleen te handelen, doch uitsluitend in geval van dringende noodzakelijkheid, en op voorwaarde dat zij enerzijds het bestaan — of het gevaar — van moeilijkheden op de markt, en anderzijds het bestaan van een dringende noodzakelijkheid vaststelt. In die omstandigheden heeft de Commissie het recht te gelasten dat de vaststelling vooraf drie dagen wordt geschorst; de in die periode ingediende aanvragen kunnen dan niet in behandeling worden genomen. Interveniënte maakt uit die tekst een eerste gevolgtrekking; er wordt niets bepaald over de aanvragen ingediend vóór de schorsingsbeslissing, zodat de Commissie ter zake van die aanvragen niet bevoegd is.

Verordening nr. 2378/80 bevat aanvullende uitvoeringsbepalingen en is vastgesteld om een betere informatie van de Commissie mogelijk te maken. De bij verordening ingevoerde periode van vijf dagen is bedoeld om de Commissie in staat te stellen de marktsituatie te beoordelen en „passende maatregelen ten aanzien van de betrokken aanvragen ... te kunnen nemen." In zoverre is deze verordening een nieuwe versie van verordening nr. 301/80 van de Commissie. Voorts preciseert verordening nr. 2378/80 weliswaar in artikel 2, lid 1, dat de certificaten worden afgegeven „voor zover gedurende deze periode geen bijzondere maatregelen werden genomen", maar deze bepaling kan niet derogeren aan de uitdrukkelijke bepalingen van verordening nr. 1504/78. De considerans toont overigens aan, dat dergelijke maatregelen slechts kunnen worden genomen met betrekking tot een enkele aanvraag, zodat de Commissie elke aanvraag afzonderlijk moet beoordelen en dus niet noodzakelijk verplicht is ze alle af te wijzen.

Uit deze analyse concludeert interveniënte het volgende:

— de bevoegdheid van de Commissie is beperkt, in dier voege dat zij enkel de aanvragen kan afwijzen die tijdens de schorsingsperiode zijn ingediend. Zij kan dus niet de vóór die periode ingediende aanvragen afwijzen;

— zelfs indien die vóór die periode ingediende aanvragen zouden kunnen worden afgewezen, zou dit slechts kunnen gebeuren als laatste redmiddel, door een bijzondere beslissing in elk afzonderlijk geval.

b) De opmerkingen van de Commissie

In de eerste plaats wenst interveniënte te beklemtonen dat de stelling van de Commissie, als zou het om een beschikking van de BALM gaan, onjuist is, daar de BALM enkel een reeds door de Commissie genomen beslissing heeft bekendgemaakt. Het telexbericht laat in dit opzicht geen enkele twijfel bestaan, daar de bewoordingen ervan de BALM geen enkele bevoegdheid laten om de situatie zelf te beoordelen. Bovendien kon alleen de Commissie, die tot taak heeft de marktsituatie te beoordelen, de beslissing nemen, daar alleen zij formeel was gemachtigd. Bijgevolg is rechtsoverweging 16 van het arrest-Sucrimex in casu niet van toepassing.

1. Het rechtskarakter van verordening nr. 3318/80

Als deze verordening inderdaad slechts op de tijdens de schorsingsperiode ingediende aanvragen doelde, zouden Moksel en TIAC niet gerechtigd zijn ze te bestrijden, daar zij in dat geval niet rechtstreeks worden geraakt. Dan zou dus 's Hofs uitspraak in het arrest-Suiker

Export toepasselijk zijn, wat echter zou betekenen dat de Commissie de kosten heeft te dragen. Voor zover verordening nr. 3318/80 zich daarentegen ook uitstrekt tot de vóór de schorsingsperiode ingediende aanvragen, valt zij feitelijk uiteen in twee verordeningen:

— een verordening waarbij de vaststelling vooraf overeenkomstig verordening nr. 1504/76 wordt geschorst en waardoor bijgevolg de tijdens de schorsingsperiode ingediende aanvragen worden afgewezen;

— een tweede verordening, vastgesteld krachtens verordening nr. 2378/80, waarbij de aanvragen van vóór die schorsingsperiode worden afgewezen.

Deze „tweede verordening" vormt echter een beschikking, aangezien uit de considerans van verordening nr. 2378/80 volgt dat de Commissie elk geval afzonderlijk moest beslissen, en de Commissie bovendien alle ingediende aanvragen kende: zij konden immers worden geïdentificeerd aan de hand van de bijlage bij de memorie van de Commissie.

Om aan te tonen dat die verordening werkelijk een beschikking vormt, volgt interveniënte dezelfde redenering als Moksel, doch zij voert als nieuw argument aan dat de Commissie slechts kan volhouden dat het werkelijk om een verordening gaat omdat verordening nr. 3318/80 onvoldoende met redenen is omkleed, terwijl een adequate motivering aan het licht zou hebben gebracht dat die verordening althans ten dele een beschikking vormde tot afwijzing van de aanvragen van vóór de schorsingsperiode.

2. *Het rechtskarakter van het telexbericht*

Interveniënte volgt eerst een vrij dicht bij die van Moksel aansluitende redenering om aan te tonen dat het telexbericht werkelijk voor de nationale autoriteiten een dwingende instructie inhield, met name de twee zinnen onder „nota bene", waarover verzoekster het reeds had.

Volgens interveniënte is de uitlegging van het telexbericht echter mede afhankelijk van de uitlegging en de gevolgen van verordening nr. 3318/80:

— indien verordening nr. 3318/80 niet de vóór de schorsingsperiode ingediende aanvragen betreft, dan zou de telex moeten worden beschouwd hetzij als een beschikking tot afwijzing, hetzij als een niet bestaande rechtshandeling, die Moksel noch TIAC bezwaart;

— indien daarentegen verordening nr. 3318/80 de eerder ingediende aanvragen betreft, dan zou het telexbericht als een niet bestaande rechtshandeling zijn te beschouwen.

Het telexbericht behoeft dus slechts te worden onderzocht voor zover verordening nr. 3318/80 geen betrekking heeft op die eerder ingediende aanvragen.

Tenslotte is interveniënte in de eerste plaats van oordeel dat het telexbericht, ook al was het afkomstig van het directoraat-generaal Landbouw, stellig een handeling van de Commissie vormt, omdat er op dit bijzondere gebied stelling bevoegdheden zijn gedelegeerd, en in de tweede plaats dat de BALM, anders dan de Commissie beweert, het telexbericht niet kon ignoreren; in feite nam de BALM ook aan dat het telexbericht, gezien de bewoordingen ervan, bindende instructies bevatte.

IV — Antwoord van de Commissie op de vraag van het Hof

De *Commissie* verklaart, niet te weten hoeveel handelaars door verordening nr. 3318/80 werden geraakt.

Zij heeft zelfs geen gegevens over het aantal handelaars, dat vóór de schorsing een aanvraag om vaststelling vooraf van de restituties had ingediend. De door de Lid-Staten op donderdag 18 december 1980 vóór 16 uur aan de Commissie gezonden mededelingen betroffen immers slechts de produkten, de hoeveelheden en de landen van bestemming waarvoor aanvragen om vaststelling vooraf van restituties waren ingediend. Uit deze mededelingen blijkt niet van hoeveel, laat staan van welke handelaars die aanvragen afkomstig waren.

De Commissie wijst er nogmaals op, dat tussen donderdag 18 december 1980 te 13 uur en de dag waarop verordening nr. 3318/80 werd vastgesteld, namelijk 20 december 1980, nog andere aanvragen konden worden ingediend.

Wanneer de Commissie besluit de vaststelling vooraf van de restituties te schorsen, heeft zij dus geen volledig overzicht van de produkten, de hoeveelheden en de landen van bestemming die erdoor worden geraakt. Eerst bij de volgende periodieke mededeling van de Lid-Staten worden deze gegevens haar ter kennis gebracht.

V — Mondelinge behandeling

Ter terechtzitting van 26 november 1981 zijn mondelinge opmerkingen gemaakt door de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door J. Sack als gemachtigde; verzoekster, vertegenwoordigd door H.-E. Heyn, advocaat te Hamburg; en interveniënte, vertegenwoordigd door D. Vaughan, Q.C.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 4 februari 1982 conclusie genomen.

In rechte

1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 23 februari 1981 heeft de vennootschap naar Duits recht Alexander Moksel Import-Export GmbH & Co. Handels KG, handeldrijvend in rundvlees, ondersteund door de vennootschap naar Nederlands recht TIAC Handelmaatschappij BV, krachtens artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag beroep ingesteld tot nietigverklaring van verordening nr. 3318/80 van 19 december 1980 houdende tijdelijke schorsing van de vaststelling vooraf van restituties bij uitvoer van bepaalde rundvleesprodukten (PB L 345 van 1980, blz. 20), voor zover zij

daardoor wordt geraakt, en/of van het telexbericht van de Commissie van 19 december 1980 aan de Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung (hierna: BALM).

2 In het kader van haar ondernemingsactiviteiten maakt verzoekster voor haar rundvleesexportcontracten geregeld gebruik van de mogelijkheid de uitvoerrestituties vooraf te laten vaststellen, overeenkomstig de leden 3 en 4 van artikel 5 van 's Raads verordening nr. 885/68 van 28 juni 1968 tot vaststelling van de algemene voorschriften betreffende de toekenning van restituties bij de uitvoer in de sector rundvlees en de criteria voor het bepalen van het bedrag ervan (PB L 156 van 1968, blz. 2), aangevuld bij 's Raads verordening nr. 1504/76 van 21 juni 1976 ten aanzien van de algemene bepalingen betreffende de vaststelling vooraf van uitvoerrestituties in de sector rundvlees (PB L 168 van 1976, blz. 7).

3 Krachtens deze bepalingen diende verzoekster op vrijdag 12 december 1980 bij de BALM aanvragen in tot vaststelling vooraf van uitvoerrestituties. Omdat het bericht inzake de gestelde bankgarantie de BALM te laat bereikte, behandelde deze de aanvraag als ingediend op de eerste werkdag na de dag van ontvangst, dus in casu op maandag 15 december 1980, zulks in overeenstemming met artikel 14 van verordening nr. 3183/80 van de Commissie van 3 december 1980 houdende gemeenschappelijke uitvoeringsbepalingen inzake het stelsel van invoer-, uitvoer- en voorfixatiecertificaten voor landbouwprodukten (PB 338 van 1980, blz. 11).

4 Ingevolge artikel 2, lid 1, van verordening nr. 2378/80 van de Commissie van 4 september 1980 houdende aanvullende bijzondere bepalingen ten aanzien van de afgifte van uitvoercertificaten in de sector rundvlees (PB L 241 van 1980, blz. 19), konden de uitvoercertificaten voor deze aanvragen eerst worden afgegeven op de vijfde werkdag volgende op de dag van de indiening van de aanvraag — in casu dus op maandag 22 december 1980 —, voor zover in tussentijd geen bijzondere maatregelen zouden worden genomen.

5 Dergelijke maatregelen werden echter op 19 december 1980 genomen bij verordening nr. 3318/80, en derhalve wees de BALM bij beschikking van 23 december 1980 verzoeksters aanvragen af, onder verwijzing naar die verordening alsook naar een telexbericht van de Commissie van 19 december

1980, waarin de Commissie de BALM van de vaststelling van de verordening in kennis stelde en onder een „nota bene" met name verklaarde dat „die aanvragen — te weten die waaraan gevolg zou zijn gegeven op 20 december 1980 of later — moeten worden afgewezen, en de gestelde waarborgen moeten worden vrijgegeven."

6 Tegen deze handelingen heeft verzoekster beroep tot nietigverklaring ingesteld krachtens artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag.

7 De Commissie heeft krachtens artikelen 91, paragraaf 1, van het Reglement voor de procesvoering een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen. Zij wijst erop, dat de beslissing over verzoeksters aanvragen in feite door de BALM is genomen, en stelt dat het beroep niet-ontvankelijk is omdat noch het telexbericht van 12 december 1980, noch verordening nr. 3318/80 een beschikking is in de zin van artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag.

8 Daarentegen betoogt verzoekster, dat die handelingen haar rechtstreeks en individueel raken.

9 In deze omstandigheden heeft het Hof besloten, over de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring uitspraak te doen, zonder daarbij op de zaak ten principale in te gaan.

10 Mitsdien moet eerst het rechtskarakter van verordening nr. 3318/80 worden onderzocht en vervolgens dat van het telexbericht van de Commissie van 19 december 1980.

Het rechtskarakter van verordening nr. 3318/80

11 De Commissie is in de eerste plaats van oordeel, dat blijkens verordening nr. 2378/80 de litigieuze verordening niet enkel betrekking had op de tijdens de schorsingsperiode ingediende aanvragen, maar ook op die welke daarvoor waren ingediend en waarop nog niet was beslist. Vervolgens stelt zij, niet te hebben geweten hoeveel handelaars door de litigieuze verordening werden

geraakt, en tenslotte dat deze verordening duidelijk een normatief karakter heeft en niet als een individuele beschikking kan worden aangemerkt: de vaststelling vooraf is immers een recht waarvan enkel kan worden afgeweken door middel van normatieve handelingen van algemene strekking, en waar verordening nr. 3318/80 ook voor reeds ingediende aanvragen geldt, kan zij bezwaarlijk als een beschikking worden beschouwd.

12 Verzoekster stelt daartegenover dat verordening nr. 3318/80 het karakter heeft van een beschikking voor zover zij van toepassing is op aanvragen die vóór haar inwerkingtreding waren ingediend. Het aantal aanvragen om certificaten met voorfixatie, die gedurende de vijf werkdagen bedoeld in artikel 2, lid 1, van verordening nr. 2378/80, waren ingediend en die door verordening nr. 3318/80 konden worden getroffen, was de Commissie immers al bekend toen zij laatstgenoemde verordening vaststelde. In zoverre zou de litigieuze verordening geen regeling van algemene strekking zijn in de zin van artikel 189, tweede alinea, EEG-Verdrag, doch een bundel individuele beschikkingen, die de Commissie heeft genomen in de vorm van een verordening.

13 Interveniënte ontwikkelt een overeenkomstig betoog, en voegt daaraan toe, dat uit de ontstaansgeschiedenis van de onderhavige regeling blijkt dat de Commissie niet de mogelijkheid heeft reeds ingediende aanvragen af te wijzen, en dat, zo verordening nr. 3318/80 inderdaad slechts betrekking had op tijdens de schorsingsperiode ingediende aanvragen, verzoekster noch interveniënte ertegen zouden kunnen opkomen, daar zij dan niet individueel worden geraakt.

14 Gezien deze uiteenlopende vertogen moet worden nagegaan of, de feiten van de zaak in aanmerking genomen, de litigieuze verordening een algemene strekking heeft, dan wel of dit slechts schijnbaar het geval is en zij in werkelijkheid een beschikking is die verzoekster rechtstreeks en individueel raakt.

15 In de considerans van verordening nr. 3318/80 wordt de maatregel tot schorsing van de vaststelling vooraf van de uitvoerrestituties voor rundvlees-

produkten gemotiveerd met de omstandigheid dat de markt van rundvlees „gekenmerkt werd door onzekerheid omtrent het prijsniveau" en dat „de huidige restituties voor de produkten aanleiding geven tot speculatieve voorfixaties van de restitutie."

6 Uit de preambule en de motivering van deze verordening alsook uit de duidelijke bewoordingen van artikel 1 kunnen twee conclusies worden getrokken: in de eerste plaats, dat de verordening is vastgesteld in het kader van een algemene regeling, te weten die van artikel 5 van 's Raads verordening nr. 885/68, aangevuld bij verordening nr. 1504/76, waarbij de Commissie wordt gemachtigd de vaststelling vooraf van uitvoerrestituties voor de strikt noodzakelijke termijn te schorsen, wanneer bij onderzoek van de marktsituatie moeilijkheden ten gevolge van de toepassing van de bepalingen inzake de vaststelling vooraf van de restitutie worden geconstateerd; en in de tweede plaats, dat zij klaarblijkelijk niet enkel betrekking heeft op alle aanvragen om vaststelling vooraf, die nog vanaf 20 december 1980 zouden worden ingediend, doch ook op alle aanhangige aanvragen waarop op die dag nog niet was beslist, aangezien anders het eigenlijke doel van de betrokken bepaling niet zou worden bereikt.

7 Daar basisverordening nr. 1504/76 een handeling van algemene strekking is en een recht op vaststelling vooraf van de restituties in de betrokken sector verleent, kon een dergelijk recht enkel door een andere normatieve handeling algemeen worden geschorst. Aangezien artikel 1 van verordening nr. 3318/80 zowel de vóór als tijdens de schorsingsperiode ingediende aanvragen betreft, verliest de litigieuze handeling haar karakter van verordening niet door de enkele mogelijkheid het aantal of zelfs de identiteit van sommige betrokken handelaars vast te stellen, te meer niet waar zulks per definitie onmogelijk was ten aanzien van andere, eveneens door verordening nr. 3318/80 geraakte handelaars.

8 Een zelfde bepaling kan immers niet terzelfdertijd een handeling van algemene strekking en een individuele maatregel zijn.

19 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 rechtskarakter van het telexbericht

20 Volgens verzoekster vormt het telexbericht van 19 december 1980 een beschikking, daar het rechtsgevolgen kan teweegbrengen en haar rechtstreeks en individueel raakt.

21 De Commissie voert aan, dat dat telexbericht van het directoraat-generaal Landbouw uitsluitend een informatief karakter heeft, want in de eerste plaats is de Commissie niet bevoegd, de Lid-Staten op het betrokken gebied bijzondere instructies te geven, en in de tweede plaats is het gebruikelijk dat zij in gevallen als het onderhavige — wanneer een verordening reeds op de dag van haar publikatie in het Publikatieblad in werking treedt — de nationale instanties de rechtssituatie per telex verduidelijkt.

22 Vaststaat dat verzoekster enkel het oog heeft op het gedeelte van het telexbericht onder „nota bene".

23 Deze tekst wil echter kennelijk slechts een samenvatting geven van de rechtsgevolgen die rechtstreeks uit de toepassing van verordening nr. 3318/80 voortvloeien.

24 Waar deze verordening verzoekster niet individueel raakte, is dit evenmin het geval bij het telexbericht van de Commissie van 19 december 1980, waarin werd gewezen op de gevolgen die de verordening voor de nationale interventiebureaus had.

25 Mitsdien moet de door de Commissie opgeworpen exceptie eveneens gegrond worden verklaard voor zover zij betrekking heeft op het verzoek tot nietigverklaring van het telexbericht van 19 december 1980.

Kosten

26 Ingevolge artikel 69, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij te worden verwezen in de kosten met uitzondering van die welke op de interventie zijn gevallen. Interveniënte dient haar eigen kosten te dragen alsmede die welke door de interventie aan de Commissie zijn opgekomen

HET HOF VAN JUSTITIE (Derde kamer),

rechtdoende:

1. Verklaart het beroep niet-ontvankelijk.

2. Verwijst verzoekster in de kosten, met uitzondering van die welke op de interventie zijn gevallen.

3. Verstaat dat interveniënte haar eigen kosten zal dragen alsmede die welke door de interventie aan de Commissie zijn opgekomen.

Touffait Mackenzie Stuart Everling

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 25 maart 1982.

De griffier
P. Heim

De president van de Derde kamer
A. Touffait