FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT ANTONIO SAGGIO

föredraget den 8 juli 1999 *

I — Inledning

1. Denna talan avser överklagande av dom meddelad den 14 maj 1997 av Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt i de förenade målen T-70/92 och T-71/92, Florimex och VGB mot kommissionen. [1] Genom denna dom ogiltigförklarade förstainstansrätten kommissionens beslut av den 2 juli 1992 om avslag på de klagomål som Florimex och VGB ingivit i enlighet med artikel 3.2 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (nedan kallad förordning nr 17). [2]

Klagomålen avsåg stadgarna för Coöperatieve Vereniging De Verenigde Bloemenveilingen (nedan kallad VBA), som är en kooperativ sammanslutning bildad enligt nederländsk rätt för odlare av blommor och prydnadsväxter. I synnerhet påtalades att artikel 85.1 i EG-fördraget (nu artikel 81.1 EG) åsidosatts med avseende på den avgift som leverantörer som inte är medlemmar i VBA åläggs att betala för att få tillträde till kooperativets område och leverera sina produkter direkt till distributörer som är etablerade på detta område.

2. Det skall erinras om att konkurrensreglerna i EG-fördraget i enlighet med artikel 42 i EG-fördraget (nu artikel 36 EG) skall tillämpas på avtal om jordbruksprodukter "endast i den mån rådet... beslutar detta".

Rådets förordning nr 26 av den 4 april 1962 om tillämpning av vissa konkurrensregler på produktion av och handel med jordbruksvaror [3] (nedan kallad förordning nr 26) stadgar följande: "Fördragets artikel 85.1 gäller inte sådana avtal, beslut och förfaranden... som utgör en integrerad del av en nationell marknadsorganisation eller som är nödvändiga för att förverkliga de mål som anges i fördragets artikel 39 [nu artikel 33 EG]. I synnerhet gäller den inte sådana avtal, beslut och förfaranden mellan lantbrukare, sammanslutningar av lantbrukare eller sammanslutningar av sådana sammanslutningar tillhörande en enda

* Originalspråk: italienska.

1 — REG 1997, s. II-693.

2 — EGT 13, 1962, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8.

3 — EGT 30, 1962, s. 993; svensk specialutgåva, område 4, volym 1, s. 3.

medlemsstat vilka, utan att medföra någon skyldighet att hålla samma priser, avser produktion eller försäljning av jordbruksvaror eller utnyttjande av gemensamma anläggningar för lagring, behandling eller förädling av jordbruksvaror, såvida inte kommissionen finner att konkurrensen sätts ur spel eller att förverkligandet av de mål som anges i fördragets artikel 39 äventyras därigenom" (artikel 2.1).

II — Bakgrunden till förstainstansrättens dom

3. De faktiska omständigheterna i förevarande tvist finns sammanfattade i punkterna 1—51 i förstainstansrättens dom. I det följande skall endast de avsnitt av domen tas upp som är relevanta för prövningen av denna talan.

Berörda parter[4]

4. VBA företräder mer än 3 000 företag, varav den övervägande delen är nederländska och en mycket liten del är belgiska. På sitt område i Aalsmeer anordnar VBA auktioner med blomsterprodukter, särskilt färska snittblommor, krukväxter och trädgårdsväxter. VBA:s lokaler används främst för själva auktionerna, men en del av området är avsatt till uthyrning av "affärslokaler" för grossisthandel med blomsterprodukter. Hyresgästerna är framför allt grossister som handlar med snittblommor och, i mindre omfattning, distributörer av krukväxter.

5. Florimex är ett blomsterhandelsföretag som är etablerat i Aalsmeer. Företaget importerar blomsterprodukter från medlemsstater i Europeiska gemenskapen och från tredje länder för återförsäljning till i huvudsak grossister som är etablerade i Nederländerna.

6. VGB är en sammanslutning som har många nederländska grossister som handlar med blomsterprodukter som medlemmar, däribland Florimex. VGB har till syfte att främja grossisthandeln med blomsterprodukter i Nederländerna och att vara samtalspartner vid kontakter med myndigheter och auktionsföretag.

4 — Punkterna 1—6 i domen.

VBA:s stadgar [5]

7. Enligt artikel 17 i VBA:s stadgar skall medlemmarna sälja sina produkter på auktioner som anordnas på kooperativets område. Medlemmarna faktureras en avgift eller kommission (utropsavgift) för VBA:s tjänster. Denna avgift uppgick år 1991 till 5,7 procent av försäljningsintäkten.

När det gäller direktanskaffning för distributörer som är etablerade på VBA:s område framgår det av förstainstansrättens dom, att i föreskrifterna för VBA:s auktioner fanns till den 1 maj 1988 bestämmelser för att förhindra att sammanslutningens lokaler användes för leveranser, köp och försäljning av blomsterprodukter som inte hade passerat genom dess egna auktioner. I fråga om sådana produkter beviljade VBA i praktiken endast tillstånd för affärsverksamhet inom ramen för vissa standardavtal benämnda "handelsovereenskomsten" (handelsavtal), varigenom vissa distributörer på villkor som fastställdes av VBA gavs möjlighet att mot betalning av en avgift på 5 procent av försäljningspriset sälja och leverera vissa blomsterprodukter som hade förvärvats på andra nederländska auktioner, eller snittblommor av utländskt ursprung, till köpare som VBA hade godkänt. VBA gav dessutom distributörer som var etablerade på dess område tillstånd att mot betalning av en avgift, som uppgick till 10 procent av försäljningspriset, köpa produkter som inte hade förvärvats genom VBA.

Kommissionens beslut från år 1988 [6]

8. År 1982 ingav Florimex i enlighet med artikel 3.1 i förordning nr 17 ett klagomål för att kommissionen skulle konstatera en överträdelse av bestämmelserna i artiklarna 85 och 86 i EG-fördraget (nu artikel 82 EG) från VBA:s sida, i synnerhet vad rörde reglerna för direktanskaffning för distributörerna som var etablerade på dess område.

9. Den 5 november 1984 ansökte VBA hos kommissionen om ett icke-ingripandebesked enligt artikel 2 i förordning nr 17 eller om ett gynnsamt beslut i enlighet med artikel 2 i förordning nr 26 eller i sista hand ett beslut om undantag med stöd av artikel 85.3 i fördraget vad framför allt avsåg stadgarna, auktionsföreskrifterna, handelsavtalen, de allmänna hyresvillkoren för affärslokalerna och nivån på kommissioner och avgifter.

10. Den 26 juli 1988 antog kommissionen beslut 88/491/EEG om ett förfarande enligt

5 — Punkterna 7—14 i domen.

6 — Punkterna 15—18 i domen.

artikel 85 i EEG-fördraget (IV/31.379 — Bloemenveilingen Aalsmeer, nedan kallat beslutet från år 1988).[7] I detta beslut fastslog kommissionen följande:

"1. De avtal som VBA har slutit och anmält till kommissionen, och som innebär att distributörerna som är etablerade på VBA:s område och deras leverantörer har förbundit sig att, i fråga om blomsterprodukter som inte har köpts genom VBA åtminstone till den 1 maj 1988, inte:

a) handla med och/eller leverera sådana produkter på VBA:s område utan dennes tillstånd och endast på de villkor som denne bestämt,

b) lagra sådana produkter på VBA:s område annat än mot betalning av en avgift som denne fastställt,

utgör en överträdelse av artikel 85.1 i EEG-fördraget.

De avgifter som är avsedda att förebygga att VBA:s lokaler missbrukas (avgifterna om 10 procent och om 0,25 HFL), som VBA har ålagt distributörerna som är etablerade på dess område, samt handelsavtalen som slutits mellan VBA och dessa distributörer, utgör också i den form som de har anmälts till kommissionen, en sådan överträdelse.

2. Ansökan om undantag med stöd av artikel 85.3 i EEG-fördraget för de avtal som nämns i artikel 1 avslås."

Ändringar som införts i interna föreskrifter efter beslutet från år 1988[8]

11. Från och med den 1 maj 1988 avskaffade VBA formellt de interna bestämmelserna om inköpsåtaganden och begränsningar av möjligheten att fritt förfoga över varor, samt ordningen med avgifter samtidigt som det infördes en "nyttjandeavgift" ("facilitaire heffing"). Denna ordning som har ändrats flera gånger enligt kommissionens anvisningar äger tillämpning på direktanskaffning för distributörer som är etablerade på VBA:s område och på försäljning som inte har skett genom VBA.

7 — EGT L 262, s. 27.

8 — Punkterna 19—23 i domen.

Den nämnda ordningen med nyttjandeavgift kan beskrivas på följande sätt:

a) Avgiften skulle erläggas av leverantören, det vill säga av den person som själv införde produkterna på auktionsområdet eller av det företag som hade tillåtit detta. Leveransen skulle kontrolleras vid infarten till området. Leverantören var skyldig att uppge de införda produkternas antal och natur, men inte deras destination.

b) Avgiften uttogs på grundval av antalet levererade stjälkar (snittblommor) eller växter.

c) Avgiften som reviderades årligen togs från och med den 1 maj 1991 ut med särskilda belopp, beroende på typ av växt eller antal snittblommor.

d) Avgiften bestämdes av VBA på grundval av de årliga genomsnittspriser som hade tagits ut inom de berörda kategorierna under det föregående året.

e) Enligt VBA tillämpades en koefficient på cirka 4,3 procent av det årliga genomsnittspriset inom den berörda kategorin. Detta pris skulle dock följa de interna föreskrifterna om försäljning av varor. Leverantörerna kunde alternativt erlägga en avgift om 5 procent i stället för att tillämpa den ordning som beskrivits ovan.

f) En hyresgäst som hyrde affärslokaler och förde in varor på VBA:s område skulle vara befriad från nyttjandeavgift då han hade köpt produkterna på en annan blomsterauktion inom gemenskapen, eller då han hade importerat dem för egen räkning till Nederländerna, förutsatt att han inte återförsålde dem till distributörer på auktionsområdet.

12. Genom ett cirkulär av den 29 april 1988 upphävde VBA, med verkan från och med den 1 maj 1988, dessutom de begränsningar som fram till dess hade föreskrivits i handelsavtalen, särskilt de som avsåg försörjningskällorna. Det finns sedan dess tre typer av handelsavtal som täcker något olika situationer (beroende på om leverantören hyr en affärslokal av VBA eller om han redan tidigare hade ett handelsavtal). Enligt alla dessa avtal tillämpas en avgift om 3 procent av bruttovärdet på varor som levereras till kunder på VBA:s område. Avtalen avser produkter som i allmänhet inte odlas i Nederländerna och därför skiljer sig från de produkter som medlemmarna i kooperativet vanligen lämnar för försäljning på auktion.

Återupptagande av det administrativa förfarandet[9]

13. Genom skrivelser av den 18 maj, den 11 oktober och den 29 november 1988 ingav Florimex formellt ett klagomål, registrerat under nr IV/32.751, till kommissionen och gjorde gällande att nyttjandeavgiften hade samma syfte eller resultat som den ordning med 10 procent som kommissionen förbjudit i beslutet från år 1988 och att nivån på nyttjandeavgiften till och med var högre för vissa produkter. VGB ingav ett liknande klagomål genom skrivelse av den 15 november 1988.

14. Den 19 juli 1988 anmälde VBA sina ändrade föreskrifter, bland annat den nya nyttjandeavgiften, som beslutats med verkan från och med den 1 maj 1988, till kommissionen, dock utan att nämna de nya handelsavtalen. Den 15 augusti 1988 anmäldes ytterligare ändringar av VBA:s föreskrifter till kommissionen.

15. Genom skrivelser av den 21 december 1988 underrättade kommissionen Florimex och VGB om att den hade inlett förfaranden gentemot VBA och uppgav att nyttjandeavgiften inte var diskriminerande i förhållande till de avgifter som skulle erläggas av medlemmarna och övriga leverantörer som sålde på VBA:s auktioner.

9 — Punkterna 25—36 i domen.

16. Den 4 april 1989 offentliggjorde kommissionen meddelande 89/C 83/03, i enlighet med artikel 19.3 i rådets förordning nr 17 och med stöd av artikel 2 i rådets förordning nr 26. I detta meddelande uppgav kommissionen att den avsåg att fatta ett för VBA gynnsamt beslut med avseende på föreskrifterna beträffande VBA:s medlemmars och andra leverantörers anskaffning för auktionsförsäljning och villkoren för sådan försäljning och således den nyttjandeavgift som åläggs leverantörerna vid direktanskaffning för de distributörer som är etablerade på VBA:s område.

17. Genom skrivelser av den 3 maj 1989 ingav Florimex och VGB yttranden över meddelandet av den 4 april 1989. Den 7 februari 1990 anmälde VBA sina kompletterande föreskrifter avseende "tillämpningsföreskrifter för nyttjandeavgiften" till kommissionen. Enligt dessa kunde en leverantör undslippa nyttjandeavgiften genom att betala ett schablonbelopp om 5 procent av produkternas värde. Samma dag anmälde VBA de nya handelsavtalen till kommissionen.

18. Genom skrivelse av den 24 oktober 1990 upplyste kommissionen klagandena om sin avsikt att meddela ett gynnsamt beslut för VBA. Klagandena upprepade sina argument i skrivelser av den 26 november och den 17 december 1990 samt vid ett möte med de ansvariga vid kommissionen som ägde rum den 27 november 1990.

Kommissionens beslut som överklagats till förstainstansrätten [10]

19. Genom skrivelse av den 4 mars 1991 underrättade kommissionen klagandena, i enlighet med artikel 6 i kommissionens förordning nr 99/63/EEG av den 25 juli 1963 om sådana förhör som avses i artikel 19.1 och 19.2 i rådets förordning nr 17 [11] (nedan kallad förordning nr 99/63) om att de uppgifter som den erhållit inte gav den möjlighet att bifalla deras klagomål avseende den nyttjandeavgift som VBA begärde. De överväganden som föranledde kommissionen att dra denna slutsats presenterades detaljerat i en handling som bifogades skrivelsen.

Kommissionen konstaterade under avsnittet "rättslig bedömning" i denna handling för det första att bestämmelserna om anskaffning för auktionsförsäljning och reglerna angående direktanskaffning för de distributörer som var etablerade på VBA:s område ingick i en samling beslut och avtal om utbudet av blomsterprodukter på VBA:s område som omfattades av artikel 85.1 i fördraget. För det andra konstaterade kommissionen att dessa beslut och avtal var nödvändiga för att fullfölja de mål som anges i artikel 39 i fördraget, i den mening som avses i artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26.

20. Vad beträffar tillämpningen av artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 på anskaffning för auktionsförsäljning konstaterade kommissionen bland annat följande, i punkt II 2 a i den handling som hade bifogats skrivelsen av den 4 mars 1991:

"Den centrala principen för reglerna om anskaffning för auktionsförsäljning är det åtagande för VBA:s medlemmar att sälja på auktion som grundas på artikel 17 i VBA:s stadgar. Detta åtagande att sälja på auktion är av avgörande betydelse för VBA:s kooperativa organisationsform, som är nödvändig för att fullfölja de gemensamma jordbrukspolitiska mål som anges i artikel 39.

Den betydelse som producentsammanslutningar och deras fackförbund har i den gemensamma jordbrukspolitiken framgår av rådets förordning (EEG) nr 1360/78 av den 19 juni 1978. [12] De mål som anges i artikel 39.1 kan inte uppnås om man inte åtgärdar de strukturbrister som påverkar produktionen av jordbruksprodukter och i synnerhet det första ledet i distributionen av dessa produkter. Denna situation kan avhjälpas genom att oberoende jordbrukare sluter sig samman i kooperativ i syfte att påverka den ekonomiska processen genom gemensamma åtgärder som bland annat är avsedda att koncentrera utbudet (femte och sjätte övervägandet i förordning (EEG) nr 1360/78).

10 — Punkterna 37—47 i domen.

11 — EGT 127, 1963, s. 2268; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 32.

12 — EGT L 166, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 10, s. 8.

Denna allmänna värdeprincip skall också äga konkret tillämpning på detta fall. Förvisso visar en analys av sammansättningen av medlemmarna i VBA att, även om en liten grupp medlemmar på egen hand utgör en relativt sett betydande ekonomisk kraft, utgörs ändå det stora flertalet av producenterna i VBA av jordbruksproducenter som endast tack vare en koncentration av utbudet kan delta i den ekonomiska processen i större skala än regionalt.

De kooperativa sammanslutningarna kan i princip endast förbättra marknadsföringsstrukturen om utbudet från samtliga medlemmar samlas. Enligt gemenskapens åtgärder för att främja bildandet av kooperativa strukturer skall därför gruppernas stadgar antingen innehålla enhetliga regler för leverans och saluföring eller regler om att hela den produktion som är avsedd för saluföring skall saluföras av gruppen (artikel 6.1 c i rådets förordning (EEG) nr 1360/78, artikel 13 i rådets förordning (EEG) nr 1035/72 [13])."

Beträffande tillämpningen av artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 i fråga om direktanskaffning för de distributörer som var etablerade på VBA:s område ansåg kommissionen, i punkt II 2 b i handlingen, att:

"Nyttjandeavgiften är av avgörande betydelse för VBA:s distributionssystem, eftersom dess konkurrensförmåga och således även dess överlevnad skulle äventyras utan denna. Följaktligen är även den nödvändig för att fullfölja de mål som anges i artikel 39.

Om VBA, som är specialiserad på export, vill vara i stånd att förverkliga sitt mål som företag, om sammanslutningen med andra ord vill kunna utvecklas och fortsätta att vara en viktig försörjningskälla för den internationella handeln med blommor, måste de exporterande distributörerna, med hänsyn till de sålda produkternas förgängliga och ömtåliga natur ('blomsterprodukter'), rent geografiskt befinna sig i närheten av denna. Den geografiska koncentrationen av efterfrågan inom VBA:s område, som VBA eftersträvar i eget intresse, är inte bara en konsekvens av att ett fullständigt produktsortiment erbjuds där, utan även, och framför allt, av att dessa distributörer där förfogar över tjänster och lokaler som gynnar deras handel.

Den ekonomiska fördel som den geografiska koncentrationen av tillgång och efter-

13 — EGT L 118, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 4, s. 162.

frågan inom VBA:s område utgör är resultatet av betydande ansträngningar, såväl ekonomiska som ideella, från VBA:s sida.

Om distributörerna kostnadsfritt kunde dra fördel av detta skulle VBA:s överlevnad äventyras, eftersom den diskriminerande behandling av leverantörerna som är knutna till VBA som detta skulle ge upphov till skulle förhindra en minskning av VBA:s fasta kostnader och täckandet av dess löpande driftskostnader."

Vad beträffar frågan om VBA genom nyttjandeavgiften tillskansade sig en obefogad fördel som verkade som en konkurrensbegränsning, ansåg kommissionen att avgiftsnivån inte behövde beräknas med matematisk precision, genom en fördelning av de olika kostnader som kunde hänföras till företagets interna ekonomi, utan att det var tillräckligt att jämföra de avgiftsnivåer som respektive leverantör hade fakturerats (punkt II b femte och sjätte stycket i det bifogade dokumentet till skrivelsen av den 4 mars 1991). Kommissionen drog slutsatsen att:

"[V]id en jämförelse av utropsavgifterna och nyttjandeavgifterna framgår att leverantörerna i stor utsträckning garanteras lika behandling. Förvisso utgörs en obestämbar del av utropsavgiften av ersättning som skall utges i utbyte mot den tjänst som utroparen tillhandahåller, men i den mån som en jämförelse med nyttjandeavgiftens nivå är möjlig i detta fall, utgörs motprestationen för denna tjänst av anskaffningsåtaganden. De distributörer som har slutit handelsavtal med VBA gör också dessa anskaffningsåtaganden. Följaktligen medför reglerna om nyttjandeavgiften inte verkningar som är oförenliga med den gemensamma marknaden" (se ibidem, punkt II 2 b sjunde stycket).

Slutligen ansåg kommissionen att nyttjandeavgiften har samma verkan som det lägsta utropspriset på en auktion. Enligt kommissionen innebar detta att: "Ju mer det faktiska priset sänks, desto större blir avgiftsbördan. Detta resulterar i att anskaffningen hämmas under perioder med ett utbudsöverskott, vilket naturligtvis är önskvärt" (se ibidem, punkt II 2 b sjätte stycket).

21. Den 17 april 1991 svarade sökandena kommissionen och förklarade att de vidhöll sina klagomål. Sökandena gjorde bland annat gällande att kommissionen inte hade tagit ställning till samtliga angivna faktiska omständigheter och att skrivelsen av den 4 mars 1991 således inte kunde anses som ett meddelande enligt artikel 6 i förordning nr 99/63.

22. Den 2 juli 1992 skickade kommissionen ett rekommenderat brev till sökandenas advokat, där denne underrättades om

det slutgiltiga avslaget på sökandenas klagomål avseende nyttjandeavgiften. I denna skrivelse (nedan kallad det omtvistade beslutet) preciserade kommissionen att motiveringen i denna var ett tillägg till och en förklaring av motiveringen i kommissionens skrivelse enligt artikel 6 av den 4 mars 1991, som den hänvisade till.

III — Förstainstansrättens dom

23. Den 21 september 1992 väckte Florimex och VGB två skilda fall av talan mot det omtvistade beslutet. Målen förenades genom beslut av den 14 juni 1993.

Till stöd för yrkandet om ogiltigförklaring av beslutet har sökandena anfört flera grunder som förstainstansrätten har grupperat. De åberopade argumenten har prövats som fyra huvudsakliga fyra grunder avseende rättsstridighet, nämligen grunden avseende fel i förfarandet med anledning av att nyttjandeavgiften felaktigt har blivit föremål för en särskild behandling, grunden avseende åsidosättande av artikel 19 i förordning nr 17 och avsaknaden av ett formellt beslut enligt artikel 2 i förordning nr 26, grunderna avseende att artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 inte var tillämplig och bristande motivering i detta avseende och slutligen grunden avseende särbehandling av utomstående leverantörer och innehavare av handelsavtal i fråga om nivån på nyttjandeavgiften respektive den avgiftsnivå som föreskrivs i handelsavtalen. [14]

24. Förstainstansrätten fastslog att de argument som framförts till stöd för de två första grunderna om rättsstridighet var ogrundade och biföll talan med hänvisning till den tredje och den fjärde grunden om rättsstridighet och ogiltigförklarade följaktligen kommissionens beslut av den 2 juli 1992.

IV — Prövning i sak

25. VBA åberopar åtta grunder för upphävande av förstainstansrättens dom: den första grunden avser överträdelse och felaktig tillämpning av artikel 190 i EG-fördraget (nu artikel 253 EG) och av bestämmelser om begränsning av domstolens befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar av administrativa rättsakter. Den andra grunden avser överträdelse och felaktig tillämpning av artikel 2.1 andra meningen i förordning nr 26. Den tredje grunden avser överträdelse och felaktig tillämpning av artikel 85.1 i EG-fördraget. Den fjärde, den femte, den sjätte och den åttonde grunden avser slutligen överträdelse och felaktig tillämpning av artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26.

14 — Punkt 78 i domen.

Den första grunden angående överträdelse av artikel 190 i EG-fördraget och bestämmelser om begränsning av domstolens befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar av administrativa rättsakter

26. Som första grund har VBA åberopat överträdelse och felaktig tillämpning av artikel 190 i fördraget och regler om begränsningen av domstolens befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar av administrativa rättsakter. VBA anser att förstainstansrätten gjort en felaktig tolkning av artikel 190 i fördraget med avseende på skyldigheten att motivera ett beslut om avslag på ett klagomål om överträdelse av konkurrensreglerna. Vid bedömningen av grunden avseende bristande motivering hade förstainstansrätten dessutom på nytt prövat alla de faktiska och rättsliga omständigheter som fastslagits inom ramen för det administrativa förfarandet. Förstainstansrätten hade därigenom dels företagit en prövning som inte ingår i dess behörighet utan uteslutande ankommer på administrationen, dels ogiltigförklarat det omtvistade beslutet på grund av formfel sedan den medgett att den berörda rättsakten antagits på grundval av en felaktig tillämpning av konkurrensreglerna och inte på grundval av en bristande motivering.

Med denna grund åberopas tre olika delgrunder avseende rättsstridighet. Den första gäller administrationens motiveringsskyldighet med avseende på beslut om att avskriva ett klagomål inom konkurrensområdet. Den andra delgrunden avser frågan huruvida det är lagenligt att förstainstansrätten, när en sådan rättsakt överklagas, på nytt prövar de faktiska och rättsliga omständigheter som kommissionen fastslagit i samband med det administrativa förfarandet. Den tredje delgrunden slutligen avser möjligheten för en domstol att göra en bedömning i fråga om bristande motivering genom att göra en prövning som även avser frågan i sak, och således avser frågan huruvida det skett en felaktig tolkning och tillämpning av de rättsregler på vilka den omtvistade rättsakten grundas.

— Motiveringen av beslutet om att avskriva ett klagomål avseende överträdelse av konkurrensregler

27. VBA hävdar att kommissionen vid tillämpning av konkurrensreglerna, särskilt artikel 85.1 i EG-fördraget, på rättsakter som avser jordbruksprodukter har en stor befogenhet att företa skönsmässig bedömning, som inskränker omfattningen av domstolsprövningen sak. Den har påpekat att om administrationen ålades att mer detaljerat motivera varje beslut om tillämpning av konkurrensreglerna skulle den domstol som skall avgöra lagenligheten av en sådan rättsakt ges möjlighet att företa en sådan prövning av bedömningen som uteslutande hör till administrationens behörighet. VBA har tillagt att beslutet att avskriva ett klagomål inom konkurrensområdet i vart fall inte är underställt samma krav på motivering som ett beslut i sak avseende klagomålet. Kommissionen är således inte skyldig att ta hänsyn till alla de argument som åberopats av parterna utan är endast skyldig att beakta de faktiska och rättsliga omständigheter som har föranlett den att komma till en viss slutsats.

Svarandena har i det avseendet noterat att även om VBA:s ovannämnda synpunkter följdes, och hänsyn således togs till särdragen i det omtvistade beslutet, skulle en slutsats nås som är motsatt den som klaganden nått. Svarandena har nämligen hävdat att kommissionen vid tillämpning av konkurrensreglerna på rättsakter avseende jordbruksprodukter inte har en stor befogenhet att företa skönsmässig bedömning och att förstainstansrättens prövning följaktligen inte skall vara enbart av "marginell karaktär", det vill säga ägnad att endast konstatera uppenbara felaktigheter. Svarandena har till stöd för detta påstående påpekat att det i målet inte handlar om ett beslut om "undantag" i den mening som avses i artikel 85.3 i EG-fördraget utan om ett beslut som utesluter att förbudet i artikel 85.1 ens tillämpas på ett företag. Kommissionen är således endast skyldig att granska att de villkor som utesluter en tillämpning av konkurrensreglerna på jordbruksområdet är uppfyllda. Beslutet i fråga är dock inte ett beslut om jordbrukspolitik, som klaganden tycks hävda, utan om att konkurrensreglerna inte skall tillämpas på ett jordbruksföretag.

Kommissionen har besvarat detta med i huvudsak två påpekanden. Med det första gör kommissionen gällande att förstainstansrätten i själva verket skulle ha prövat frågan om överträdelse av artikel 190 även om denna inte hade åberopats som en särskild grund, och att klagandena hade nöjt sig med att ifrågasätta huruvida artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 var tillämplig i målet. Med det andra påpekandet framhåller kommissionen att förstainstansrätten gjorde en felaktig tolkning av motiveringsskyldigheten med avseende på ett beslut om avskrivning och därigenom dessutom hade "kastat om bevisbördan" för lagenligheten av det omtvistade beslutet. Enligt den överklagade domen ankommer det nämligen inte på sökandena i första instans att bevisa att rättsakten innehåller ett fel utan på kommissionen att bevisa att motiveringen i denna rättsakt är grundad och att rättsakten således är lagenlig.

28. Innan det skall bedömas huruvida de skäl är berättigade som har åberopats som stöd för denna delgrund avseende rättsstridighet hos rättsakten, skall i korthet erinras om de avsnitt i motiveringen till förstainstansrättens dom som är av intresse i detta avseende.

I sin talan om ogiltigförklaring av beslutet har sökandena i första instans bland annat gjort gällande att motiveringen är bristande och att de faktiska omständigheterna har kvalificerats felaktigt. Förstainstansrätten prövade dessa grunder gemensamt varvid den särskilt undersökte de grunder som avsåg att "artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 inte [var] tillämplig och bristande motivering i detta avseende".

Beträffande skyldigheten att motivera ett sådant beslut som i detta mål påpekade förstainstansrätten, i punkt 146 och följande punkter, att kommissionen i rättsakter varigenom liknande förfaranden för överträdelse, före ifrågavarande beslut, hade avslutats, aldrig hade konstaterat

"att ett avtal mellan medlemmarna i ett kooperativ, som påverkar fri tillgång till jordbruksprodukternas distributionskanaler för personer som inte är medlemmar, är nödvändigt för att förverkliga de mål som anges i artikel 39 i fördraget". Förstainstansrätten påpekar, vilket kommissionen själv har hävdat, att denna typ av avtal i allmänhet inte omnämns "i förordningen om upprättande av den gemensamma organisationen... som ett sätt för att förverkliga de mål som anges i artikel 39" och att den inte kan ha något samband med vad som föreskrivs i förordningen om den gemensamma organisationen av marknaden. I den förordning som skall beaktas i målet och som avser den gemensamma organisationen av marknaden för levande växter och blomsterprodukter anges nämligen inte någon "möjlighet för jordbrukskooperativen att ålägga tredje män en sådan avgift". Förstainstansrätten drar därav den slutsatsen "att kommissionen borde ha gjort sitt resonemang särskilt tydligt, då beslutet har betydligt större räckvidd än tidigare beslut". Förstainstansrätten tillägger därefter att denna slutsats *a fortiori* gäller i ett fall som detta med hänsyn till att "artikel 2 i förordning nr 26 skulle tolkas restriktivt, eftersom det handlade om ett undantag från den allmänna tillämpningsregeln i artikel 85.1 i fördraget". Ett beslut som antas enligt artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 förklaras endast om "avtalet i fråga uppfyller vart och ett av målen i artikel 39". Vid en konflikt mellan dessa mål "skall det av kommissionens motivering åtminstone framgå hur den har kunnat förena dem så att artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 har kunnat tillämpas". Förstainstansrätten gjorde således en granskning av de enskilda avsnitten i motiveringen till beslutet. Enligt förstainstansrätten ger det ifrågavarande beslutet om avskrivning inte någon fullständig bild av de faktiska omständigheter och rättsliga överväganden som har föranlett kommissionen att fastslå att undantaget i artikel 2 är tillämpligt. Kommissionen har i huvudsak nöjt sig med att fastslå att nyttjandeavgiften är nödvändig för att garantera VBA:s överlevnad, utan att pröva om verkningarna av denna avgift på utomstående företag är förenliga med målen för den gemensamma jordbrukspolitiken.

29. Som det nyss har erinrats om hävdar VBA att detta resonemang är felaktigt, eftersom förstainstansrätten, när den felaktigt fastslog att motiveringen var otillräcklig, inte tog hänsyn till det omtvistade beslutets natur, och närmare bestämt det faktum att det är ett beslut om avskrivning i vilket ställning inte tas till de frågor i sak som de angivna faktiska omständigheterna väcker.

30. Denna invändning saknar enligt min mening grund.

Det skall erinras om att även om kommissionen, när den antar ett beslut om att avskriva ett klagomål, inte är skyldig att ta ställning till alla de omständigheter som de berörda parterna har åberopat som stöd för sin ansökan, är den dock skyldig att redogöra för de faktiska omständigheter och rättsliga överväganden som är av väsentlig betydelse för antagandet av beslutet. Det skall dessutom erinras om att artikel 190 i EG-fördraget, enligt den rättspraxis till vilken även parterna hänvisar, skall tolkas på så sätt att motiveringen skall "anpassas efter vilket slags rättsakt det är fråga om. Motiveringen skall på ett klart och otvetydigt sätt återge det resonemang som förts av den institution som är upp-

hovsman till rättsakten, så att berörda parter kan få reda på skälen för den vidtagna åtgärden och domstolen ges möjlighet att utöva kontroll. [F]rågan huruvida motiveringen av en rättsakt uppfyller kraven... skall inte enbart bedömas mot bakgrund av motiveringens lydelse, utan även mot bakgrund av det sammanhang i vilket motiveringen ingår samt alla rättsregler som reglerar den berörda frågan...". [15]

Jag delar således inte klagandens åsikt om att motiveringsskyldighetens omfattning varierar beroende på om förfarandet avslutas genom ett beslut i vilket det tas ställning till överträdelserna i sak eller om det beslutas att klagomålet skall avskrivas. Jag anser inte att motiveringen i det andra fallet kan vara mindre fullständig än i det första. Det skall nämligen beaktas att artikel 190 inte ålägger olika motiveringsskyldigheter i förhållande till dessa två typer av rättsakter. Den omständigheten att beslutet att avskriva fattas före en formell utredning befriar inte institutionen från skyldigheten att ge rättsakten en ändamålsenlig motivering med avseende på de omständigheter som har konstaterats. Det är i själva verket inte någon mening att hävda att motiveringen i några kategorier av rättsakter skall vara tydligare och mer fullständig än i andra rättsakter. Motiveringen har nämligen i huvudsak till syfte att redogöra för de särskilda kännetecknen hos varje enskild rättsakt för att göra det möjligt för parterna att försvara sig och för domstolen att bedöma innehållet i denna. Detta är skälet till att det är nödvändigt att rättsaktens innehåll är ändamålsenligt i förhållande till denna uppgift.

Det är således inte möjligt att, som klaganden gör, hävda att institutionen, när den motiverar ett beslut som i detta mål, inte är skyldig att rätta sig efter motiveringsskyldigheten så som den definieras i domstolens rättspraxis, i den meningen att den inte på ett tydligt och fullständigt sätt måste motivera ett beslut som det överklagade på grund av att beslutet innebär att klagomålet avskrivs, och att den påstådda överträdelsen av konkurrensreglerna inte har prövats i sak genom beslutet. Det skall erinras om att enligt numera fast rättspraxis angående omfattningen av motiveringsskyldigheten i fråga om beslut att avskriva "ankommer det däremot på kommissionen att när det hos den anhängiggörs ett klagomål noggrant pröva de omständigheter som kommer till dess kännedom, i syfte att bedöma om dessa omständigheter tyder på ett beteende som skulle kunna snedvrida konkurrensen inom den gemensamma marknaden och påverka handeln mellan medlemsstaterna, och att upplysa klaganden om de skäl som har lett till att den har beslutat att avskriva ärendet". [16] Detta gäller även i det

15 — Se särskilt domstolens dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink's France (REG 1998, s. I-1719), punkt 63.

16 — Se domstolens beslut av den 16 september 1997 i mål C-59/96 P, Koelman mot kommissionen (REG 1997, s. I-4809), särskilt punkt 42, som bekräftar förstainstansrättens dom av den 9 januari 1996 i mål T-575/93, Koelman mot kommissionen (REG 1996, s. II-1), punkterna 39 och 40. Se även i samma riktning förstainstansrättens dom av den 29 juni 1993 i mål T-7/92, Asia Motor France m.fl. mot kommissionen (REG 1993, s. II-669), punkt 30, av den 18 september 1996 i mål T-387/94, Asia Motor France m.fl. mot kommissionen (REG 1996, s. II-961), punkt 46, av den 16 september 1998 i de förenade målen T-133/95 och T-204/95, IECC mot kommissionen (REG 1998, s. II-3645), punkt 125 och följande punkter, och slutligen av den 17 juli 1998 i mål T-111/96, ITT Promedia mot kommissionen (REG 1998, s. II-2937), punkt 79.

fall när avslaget beror på att det inte finns ett gemenskapsintresse som motiverar att kommissionen inleder utredningsåtgärder. [17]

Förstainstansrättens bedömning angående omfattningen av motiveringen av det omtvistade beslutet bekräftas av det faktum att det omtvistade beslutet, även om det inte fattades efter att utredningen formellt inletts, inte begränsar sig till att avskriva klagomålet på grund av att invändningarna uppenbarligen saknar grund, utan att det genom beslutet görs en prövning i sak av de faktiska omständigheter som har angetts och det därvid fastställs att även om nyttjandeavgiften har restriktiva verkningar för konkurrensen på den nederländska marknaden för blomsterprodukter, den ändå inte är förbjuden enligt artikel 85.1 i EG-fördraget, eftersom avtalet i fråga omfattas av artikel 2 i förordning nr 26. Kommissionen har således, som Florimex med rätta påpekar, avslagit klagomålet på grundval av en bedömning enligt vilken det med tillämpning av ett särskilt undantag anses att ett avtal är lagenligt även om detta sett för sig är sådant att det kan begränsa konkurrensen.

Vidare är det inte utan betydelse att, som framgår av förstainstansrättens dom, klagomålen från Florimex och VGB angående avtalet inom VBA ingavs 1988, medan beslutet om avskrivning är från 1992 och att kommissionen således innan den avskrev klagomålen hade inlett en särskild utredning som berörde klagandena och kooperativet VBA självt.

Med hänsyn till att kommissionen således gjorde en utredning och till innehållet i det omtvistade beslutet som avser komplicerade omständigheter och innefattar tillämpning av ett undantag, finner jag att förstainstansrättens bedömning av kommissionens motiveringsskyldighet i fråga om ett beslut som det beslut som antagits i förevarande mål inte kan kritiseras.

Härav följer att denna första del, avseende domens rättsstridighet, i den första grunden för upphävande saknar grund.

— Förstainstansrättens prövning av rättsaktens lagenlighet

31. Den andra och den tredje delen av den första grunden avser förstainstansrättens sätt att pröva rättsaktens lagenlighet. I det

17 — Denna rättspraxis går tillbaka till förstainstansrättens dom av den 18 september 1992 i mål T-24/90, Automec mot kommissionen (REG 1992, s. II-2223; svensk specialutgåva, volym 13, s. II-61), särskilt punkterna 77—85, i vilken förstainstansrätten fastställde att klagomål om en överträdelse kan avskrivas när det inte har något "gemenskapsintresse". Vidare fastslog förstainstansrätten att kommissionen i ett sådant fall "är skyldig att framlägga de rättsliga och faktiska hänsynstaganden som har föranlett den att dra slutsatsen att det inte finns ett tillräckligt gemenskapsintresse för att motivera att den inleder utredningsåtgärder" och att denna motivering var underställd rättens prövning. Se även i samma riktning förstainstansrättens dom av den 18 maj 1994 i mål T-37/92, BEUC och NCC mot kommissionen (REG 1994, s. II-285), punkt 47.

följande sammanfattas således parternas ställningstaganden i detta avseende.

32. Vid prövningen av den andra och den tredje delen av den första grunden för upphävande gör VBA gällande att förstainstansrätten, vid prövningen av de faktiska omständigheterna och kvalificeringen av dessa med avseende på den rättsliga ramen i artikel 2 i förordning nr 26, inte har nöjt sig med att granska huruvida det har förekommit ett uppenbart fel i bedömningen av de faktiska omständigheterna, utan har gjort en komplex och ingående kvalificering av de faktiska omständigheterna i fråga. Detta tillvägagångssätt strider mot domstolens rättspraxis enligt vilken endast en uppenbart oriktig kvalificering av de faktiska omständigheterna kan godtas för en ogiltigförklaring. Vid förfarandet inför förstainstansrätten begärde en domare att kommissionen skulle bevisa i vilken mån bedömningen av de faktiska omständigheterna var berättigad och lät på så sätt uppgiften att bevisa rättsaktens lagenlighet återfalla på kommissionen, och visade med detta att det inte ankom på sökanden att bevisa att dess påståenden på denna punkt var berättigade. Förstainstansrätten företog dessutom en fullständig och ingående prövning av de faktiska omständigheterna i akten och hade genom detta tillvägagångssätt i själva verket satt sig i kommissionens ställe genom att utföra en kontroll av administrativ karaktär. Ett sådant sätt att förfara är enligt klaganden inte förenligt med rättsakternas administrativa karaktär och äventyrar således rättssäkerheten. VBA påpekar slutligen att medan Florimex i sin talan åberopade både bristande motivering och felaktig kvalificering av de faktiska omständigheterna, har förstainstansrätten i sin dom prövat om dessa båda grunder är välgrundade endast mot bakgrund av grunden avseende bristande motivering, samtidigt som den ändå har gjort en noggrann prövning av den bedömning av de faktiska omständigheterna som återfinns i kommissionens beslut.

Svarandena påstår däremot att VBA:s invändningar grundas på en felaktig tolkning av domen. Förstainstansrätten har nämligen inte ogiltigförklarat beslutet därför att det var grundat på en felaktig bedömning av de faktiska omständigheterna, utan därför att det hade en bristande motivering. Förstainstansrätten har med andra ord ansett att de skäl som har anförts av institutionen inte var tillräckliga för att nyttjandeavgiften skulle kunna betecknas som en avgift för utomstående företag som "är nödvändig för att förverkliga de mål som anges i artikel 39 i fördraget".

33. Även den andra delen av invändningen om rättsstridighet i den första grunden, som gäller omfattningen av förstainstansrättens befogenhet att företa skönsmässig bedömning i fråga om det omtvistade beslutet, förefaller mig sakna grund. Det skall erinras om domstolens fasta rättspraxis enligt vilken förstainstansrätten, "även om den generellt sett gör en fullständig prövning av huruvida villkoren för tillämpning av artikel 85.1 är uppfyllda, måste begränsa sin prövning av en sådan bedömning till att undersöka om förfarandereglerna följts, om motiveringen är tillräcklig, om de faktiska omständigheterna är materiellt korrekta samt undersöka att

det inte föreligger något uppenbart misstag i bedömningen och att det inte föreligger maktmissbruk". [18] Den felaktiga tillämpning av konkurrensreglerna som kan följa av en inkorrekt framställning och kvalificering av de faktiska omständigheterna måste således kunna fastställas i domstol, även när en bedömning av lämpligheten från teknisk och ekonomisk synpunkt har skett på grundval av kriterier som inte hör till dess befogenhet att företa skönsmässig bedömning.

Det skall erinras om att förstainstansrättens prövning i målet, i den del av domen som är relevant för detta förfarande, koncentrerades på de uppgifter som kommissionen tillhandahöll på fem punkter, nämligen nyttjandeavgiftens påstådda nödvändighet för kooperativets överlevnad, verkningarna av nyttjandeavgiften, tillträdet till den nederländska marknaden för företag som inte är medlemmar i VBA, att nyttjandeavgiften tilldelats samma uppgift som "minimipriset" i den gemensamma organisationen för marknaden inom sektorn och slutligen obefintlig diskriminerande behandling av företag som inte är medlemmar i VBA. Förstainstansrätten ansåg att kommissionens påståenden i fråga om dessa fem punkter inte bekräftades av de faktiska omständigheter till vilka beslutet hänvisade. Med hänvisning till dessa faktiska omständigheter nöjde sig förstainstansrätten med att pröva huruvida deras rättsliga kvalificering var grundad. Förstainstansrätten medgav således att dessa inte från någon av de tidigare nämnda synpunkterna svarade mot den rättsliga ram som kommissionen hade avsett tillämpa. Förstainstansrätten ogiltigförklarade följaktligen beslutet på grund av bristande motivering och felaktig tillämpning av de relevanta konkurrensreglerna och närmare bestämt av de sammantagna bestämmelserna i artikel 85.1 i fördraget och artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26.

Jag anser att förstainstansrätten genom att förfara på detta sätt har hållit sig inom gränserna för sin behörighet. I motsats till vad kooperativet framhåller har förstainstansrättens prövning nämligen avsett den rättsliga kvalificeringen av de faktiska omständigheter som har konstaterats (i ovan beskrivet perspektiv). En sådan prövning innebär inte ett ifrågasättande av bedömningen av de faktiska omständigheterna (särskilt med avseende på överväganden av ekonomisk karaktär), utan endast en bedömning av om de är tillräckliga och lämpliga på det sätt som kommissionen framställt dem med avseende på de rättsliga slutsatser som institutionen ansett sig kunna dra på grundval av denna bedömning.

34. Med den tredje delen av invändningen om rättsstridighet i den första grunden gör VBA gällande att förstainstansrätten har gjort sig skyldig till en felaktig rättstillämpning genom att konstatera bristande motivering och därvid ta hänsyn, inte till lämpligheten av de faktiska omständigheter på vilka rättsakten grundas, utan på själva innehållet i rättsakten och närmare bestämt den påstådda felaktiga tillämpningen av

18 — Se dom av den 28 maj 1998 i mål C-7/95 P, Deere mot kommissionen (REG 1998, s. I-3111), punkt 34. Se dessutom de domar från domstolen till vilka denna dom hänvisar, särskilt domstolens dom av den 17 november 1987 i de förenade målen 142/84 och 156/84, BAT och Reynolds mot kommissionen (REG 1987, s. 4487; svensk specialutgåva, volym 9, s. 247). Bland domar som gäller avslag på klagomål inom konkurrensområdet skall erinras om förstainstansrättens ovannämnda dom av den 18 september 1992 i målet Automec II (punkt 80) och ovannämnd dom av den 18 september 1996 i målet Asia Motor France II (punkt 33).

konkurrensreglerna på det avtal som slutits mellan medlemsföretagen i VBA.

Det skall erinras om att Florimex, i motsats till vad kommissionen hävdar, i talan som har väckts vid förstainstansrätten har åberopat såväl åsidosättande av konkurrensreglerna som bristande motivering och att de invändningar som framställts till stöd för dessa grunder i huvudsak avser den påstådda oriktiga kvalificeringen av de faktiska omständigheter som de berörda företagen har tillhandahållit kommissionen, särskilt i fråga om de verkningar som avtalet har på marknaden. Förstainstansrätten har grupperat de två grunderna och gemensamt, i punkt 108 och följande punkter, prövat "grunderna avseende att artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 inte är tillämplig och bristande motivering i detta avseende". Med utgångspunkt i prövningen av parternas argument har förstainstansrätten kommit till slutsatsen att kommissionen i beslutet inte hade tillhandahållit alla de uppgifter som är nödvändiga för att de faktiska omständigheterna i målet skall omfattas av tillämpningsområdet för undantaget i artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26. Förstainstansrätten fastslår i huvudsak att det med hänsyn till kommissionens framställning av de faktiska omständigheterna inte är motiverat att anse att dessa omständigheter ingår bland de typavtal som anges i artikel 2 och således kan vara föremål för undantag.

Mot denna bakgrund strider det mot ordalydelsen och systematiken i det omtvistade beslutet att som klaganden gör påstå att förstainstansrätten har ogiltigförklarat beslutet genom att uteslutande grunda sig på rättsaktens bristande motivering. Förstainstansrätten ogiltigförklarade nämligen beslutet därför att den ansåg att kommissionen inte hade gjort en tillräckligt ingående prövning av de faktiska omständigheterna i målet innan den bedömde att VBA:s stadgar, särskilt bestämmelserna om nyttjandeavgiften, var förenliga med målen för den gemensamma jordbrukspolitiken. Av detta följer att förstainstansrätten bedömde att de argument som åberopats till stöd för samtliga grunder för ogiltigförklaring var välgrundade och följaktligen ogiltigförklarade beslutet av det skälet att de faktiska omständigheterna, på grundval av resultatet från den administrativa utredningen, inte kunde anses motsvara det typavtal som avses i denna bestämmelse, eftersom bestämmelsen utesluter tillämpningen av konkurrensreglerna på sådana avtal som sluts inom jordbrukssektorn. Med andra ord har förstainstansrätten i målet, genom att göra en sammantagen bedömning av de argument som anförts till stöd för de två grunder som åberopats i talan om ogiltigförklaring, nämligen felaktig rättstillämpning och bristande motivering, konstaterat inte endast rättsaktens bristande motivering utan dessutom en felaktig rättstillämpning vid tillämpningen av konkurrensreglerna.

Även denna del av invändningen om rättsstridigheten i den första grunden för upphävande lämnas således utan åtgärd.

35. Någon annan slutsats kan inte dras av ovannämnda dom i målet kommissionen mot Sytraval och Brink's France, där domstolen prövade en talan som kommissionen väckt mot förstainstansrättens dom av den 28 september 1995. I denna dom fastställde domstolen att förstainstansrätten hade gjort sig skyldig till en felaktig rätts-

tillämpning genom att den inte gjorde "den nödvändiga skillnaden mellan kravet på motivering [av institutionen] och [det omtvistade] beslutets lagenlighet". Förstainstansrättens dom gällde beslutet om avslag på klagomål mot statligt stöd som beviljats av Republiken Frankrike. Förstainstansrätten ogiltigförklarade beslutet om avslag på grund av bristande motivering. I sitt överklagande hävdade kommissionen att förstainstansrätten hade "blandat ihop det rent processrättsliga kravet på motivering med beslutets lagenlighet". Domstolen godtog detta skäl och fastslog att förstainstansrätten hade gjort en samlad bedömning av grunden om bristande motivering och grunden om uppenbart oriktig bedömning (i meningen felaktig kvalificering av de faktiska omständigheterna) och därefter hade ogiltigförklarat det omtvistade beslutet "endast på [grundval av] att artikel 190 i fördraget hade åsidosatts". Genom att göra så har förstansinstansrätten "[u]nder förevändning att beslutet var otillräckligt motiverat... anklagat kommissionen för att ha gjort en uppenbart felaktig bedömning, till följd av brister i kommissionens handläggning av ärendet". Enligt domstolen hade förstainstansrätten följaktligen gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning (punkterna 68—72).

Detta prejudikat, som för övrigt rör ett påstående som är utan betydelse för domslutet, eftersom domstolen inte har ogiltigförklarat den överklagade domen, och följaktligen endast utgör ett *obiter dictum*, gäller ett annat faktiskt förhållande än situationen i detta mål och kan följaktligen inte ha någon betydelse i föreliggande fall. I domen i målet Florimex och VGB mot kommissionen har förstainstansrätten nämligen uttryckligen fastslagit att den ville behandla de två grunderna gemensamt, vilket framgår av punkt 153. I detta perspektiv har förstainstansrätten inte endast detaljerat prövat huruvida grunden avseende åsidosättande av konkurrensreglerna är välgrundad (även om prövningen gjorts gemensamt med den parallella grunden avseende åsidosättande av motiveringsskyldigheten, se punkterna 139—186), utan har även i de överväganden som sammanfattar domen (punkt 187) funnit att undantaget i artikel 2 inte kunde tillämpas på avtalet enligt handlingarna i målet. Det är följaktligen rimligt och motiverat att tolka den överklagade domen på så sätt, att förstainstansrätten, förutom eventuella vaga formuleringar som använts, har ansett att beslutet var ogiltigt inte endast på grund av bristande motivering utan även på grund av felaktig rättstillämpning och har ogiltigförklarat det av båda dessa skäl.

Denna bedömning stämmer fullständigt överens med den totala bilden av tvisten. En dom som begränsas till att grunda ogiltigförklaringen av rättsakten på påståendet om bristande motivering skulle endast delvis svara mot de invändningar som sökandena fört fram. Domstolen har å andra sidan rätt och skyldighet att som appellationsdomstol inte endast fastställa den verkliga viljan hos parterna såsom den framgår av de av sökandena åberopade grunderna, utan även att identifiera den logiska och juridiska väg som har lett förstainstansrätten att avkunna den överklagade domen och därigenom fastställa de avgörande komponenterna utan att låta sig vilseledas av bedrägliga formaliteter.

36. Av detta följer att även denna del av invändningen avseende domens rättsstridighet saknar grund.

Den andra grunden avseende åsidosättande och felaktig tillämpning av artikel 2.1 andra meningen i förordning nr 26.

37. Som andra grund för upphävande åberopar klaganden åsidosättande och felaktig tillämpning av artikel 2.1 andra meningen i förordning nr 26, enligt vilken artikel 85.1 inte gäller vissa avtal mellan lantbrukare, "såvida inte kommissionen finner att konkurrensen sätts ur spel eller att förverkligandet av de mål som anges i fördragets artikel 39 äventyras därigenom". Klaganden klandrar förstainstansrätten för att den i punkt 138 i domen med orätt har ansett att den inte behövde ta ställning till huruvida artikel 2.1 andra meningen var tillämplig eftersom den ansåg att kommissionens beslut uteslutande grundade sig på undantagen i den första meningen i artikel 2 och att följaktligen endast det allmänna undantaget i denna bestämmelse var tillämpligt.

VBA framhåller i själva verket att kommissionen, i motsats till vad förstainstansrätten har angett, har prövat möjligheten att tillämpa artikel 2.1 andra meningen. Kommissionen medgav nämligen i det preliminära utkastet till beslut, till vilket förstainstansrättens dom hänvisar, i punkt 41 i motiveringen, att nyttjandeavgiften var av avgörande betydelse för VBA:s distributionssystem och följaktligen var av betydelse för tillämpningen av undantaget i artikel 2.1 andra meningen i förordning nr 26. VBA erinrar dessutom om att kommissionen i sitt beslut upprepade gånger bekräftar den kooperativa karaktären hos VBA, uppenbarligen med hänvisning till bestämmelsen i artikel 2.1 andra meningen.

I rättsfrågan framhåller VBA att de antaganden som återfinns i andra meningen i artikel 2.1 enligt domstolens fasta rättspraxis är specialfall i förhållande till den allmänna regeln som anges i den första delen av punkt 1. Klaganden förefaller att av detta antagande dra den slutsatsen att beslutet, även om det i uttryckliga ordalag hänvisar till den första delen av denna bestämmelse, i själva verket grundas på hela punkt 1. Klaganden tillägger att den andra delen av denna punkt, genom att det däri hänvisas till sammanslutningar av lantbrukare, förefaller innefatta även verksamhet hos kooperativ och således vara tillämplig i målet. Den andra delen av artikel 2 möjliggör en förenklad tillämpning av undantaget genom att det endast skall prövas om avtalet hindrar förverkligandet av de mål som anges i artikel 39 i fördraget. I nyligen avkunnade domar, nämligen domen i målet Oude Luttikhuis m.fl. [19] och domen i de förenade målen Dijkstra m.fl. [20] har domstolen fastslagit att artikel 2 skall tolkas på så sätt att den innefattar tre kategorier av undantag (det första avser de avtal som sluts inom ramen för en nationell marknadsorganisation, det

19 — Dom av den 12 december 1995 i mål C-399/93 (REG 1995, s. I-4515).

20 — Dom av den 12 december 1995 i de förenade målen C-319/93, C-40/94 och C-224/94 (REG 1995, s. I-4471).

andra avser de avtal som är nödvändiga för förverkligandet av de mål som anges i artikel 39 i fördraget och det tredje tilllämpas på antagandena i artikel 2.1 andra meningen) och att följaktligen antagandena i den andra meningen har samma allmänna räckvidd som de som anges i den första meningen. VBA gör däremot gällande att denna rättspraxis har uppkommit efter det omtvistade beslutet och att det följaktligen inte kan tas hänsyn till denna vid bedömningen av beslutets lagenlighet.

Som svar på den andra grunden hävdar svarandeparterna att förstainstansrätten inte är skyldig att vid sin prövning av beslutet som grund för bedömningen använda en bestämmelse som inte beaktades i det omtvistade beslutet. Svarandena tillägger att förstainstansrätten i varje fall, även då den genomför denna typ av prövning, skulle komma till den slutsatsen att de förutsättningar som krävs för tilllämpning av undantaget i artikel 2.1 andra meningen saknas i målet. Det är i huvudsak tre skäl till detta, nämligen a) medlemmarna i kooperativet i fråga är inte etablerade i en enda medlemsstat, eftersom även företag som är etablerade utanför Nederländerna ingår, b) avtalet avser inte strikt nationella verksamheter och följaktligen organisationen av marknaden i Nederländerna, utan framför allt produkter som kommer från andra länder inom gemenskapen och även från tredje land och c) nyttjandeavgiften slutligen rör inte förhållandet mellan medlemmarna i jordbrukskooperativet utan uteslutande tredje man i förhållande till sammanslutningen och utgör följaktligen en slags tullavgift för att få tillträde till marknaden i Nederländerna.

38. Även denna grund för upphävande saknar grund. Det skall i första hand erinras om att kommissionen i den skrivelse som skickades till Florimex och VGB, i enlighet med artikel 6 i förordning nr 99/63, fastslog att artikel 85.1 i fördraget i enlighet med artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 inte gäller avtal som slutits mellan medlemmar i ett kooperativ, i den mån som sådana avtal är nödvändiga för förverkligandet av de mål som anges i artikel 39 i fördraget. Kommissionen har kommit till denna slutsats genom att pröva avtalets lagenlighet uteslutande på grundval av den första meningen i artikel 2.1 och således med hänvisning till jordbrukspolitikens mål i allmänhet och inte till möjligheten att återföra avtalet i fråga till en av de kategorier av avtal som anges i andra meningen i denna punkt.

I fråga om denna senare invändning fastslår förstainstansrätten att Florimex som tredje grund för ogiltigförklaring har åberopat åsidosättande av artikel 2.1, med begränsning till dess första mening. VBA som intervenerat i förfarandet i första instans till stöd för svarandeinstitutionen åberopade i sitt muntliga anförande tillämpningen i målet av artikel 2.1 andra meningen i förordning nr 26. När förstainstansrätten uttalade sig om denna grund för ogiltigförklaring angav den, i punkt 138, gränserna för tvisten och ansåg att den med hänsyn till innehållet i beslutet "därför inte [behöver] ta ställning till de argument som

intervenienten har anfört vid sammanträdet..., utan endast till lagenligheten av kommissionens slutsats i det omtvistade beslutet, enligt vilken nyttjandeavgiften faller under artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26".

Med hänsyn till ordalydelsen av beslutet och de invändningar som Florimex har framfört i sin talan om ogiltigförklaring var det emellertid fullständigt befogat att förstainstansrätten genomförde sin prövning av beslutets lagenlighet med hänvisning uteslutande till den första meningen i artikel 2.1. Om bedömningen av rättsaktens lagenlighet hade genomförts genom att en annan bestämmelse hade använts som bedömningsgrund än den som sökandena har åberopat och som kommissionen har använt för att grunda sitt beslut, skulle förstainstansrätten ha överskridit de gränser för tvisten som följer av de av sökandena åberopade grunderna som närmare bestämt motiverar rättsaktens rättsstridighet uteslutande på den första meningen i artikel 2.1.

Även om det medges (vilket inte är fallet) att den andra delen i artikel 2.1, som klaganden hävdar, är en specificering av den första delen och därför saknar varje självständig normativ innebörd, måste det i vart fall anses att, sedan det uteslutits att första delen av denna punkt skulle kunna tillämpas på ett visst avtal, inte heller den andra delen kan tillämpas.

Den tredje grunden avseende åsidosättande och felaktig tillämpning av artikel 85.1 i EG-fördraget

39. Som tredje grund kritiserar VBA förstainstansrätten för att den, i strid med fast rättspraxis, [21] i sin dom inte har beaktat att nyttjandeavgiften är en sådan begränsning i konkurrensen som är avsedd att säkerställa "att sammanslutningen fungerar tillfredsställande och för att upprätthålla dess förhandlingskraft gentemot producenterna" och att den följaktligen utgör ett åsidosättande av artikel 85.1 i EG-fördraget.

Enligt svarandeparterna gör VBA med detta påstående en felaktig tolkning av domstolens rättspraxis angående tillämpning av konkurrensreglerna på kooperativs konstituerande avtal. Domstolen har, enligt svarandena, nämligen tagit ställning till föreskrifter som, till skillnad från dem som är i fråga i målet, endast gäller de subjektiva intressena hos utomstående företag. I vart fall har kommissionen tagit för givet att i det omtvistade beslutet tillämpa förbudet i artikel 85. Således angår inte heller denna del av invändningen avseende rättsstridighet bedömningen av det överklagade beslutets lagenlighet.

40. Jag delar fullständigt de av Florimex framförda synpunkterna. Kooperativet

21 — Se särskilt dom av den 15 december 1994 i mål C-250/92, DLG (REG 1994, s. I-5641), punkterna 34 och 35.

utgår i huvudsak från den principen att artikel 85.1 inte är tillämplig i målet, eftersom avtalet inte har någon begränsande verkan på konkurrensen. Detta antagande är dock inte korrekt. I motsats till vad som görs gällande i talan har kommissionen i sitt beslut inte uteslutit att artikel 85.1 i EG-fördraget är tillämplig på VBA:s föreskrifter av det skälet att de begränsningar av konkurrensen som de innebär är nödvändiga för kooperativets överlevnad, och att VBA:s kooperativa form i verkligheten inte har någon inverkan på den fria konkurrensen inom sektorn. Tvärtemot har kommissionen utgått från den förutsättningen, att liksom det i beslutet från år 1988 ansågs att "de köpare som är etablerade på VBA:s område utgör en grupp som är tillräckligt betydande för att de begränsningar av konkurrensen som har avtalats med dem skall kunna omfattas av tillämpningen av förbudet mot konkurrensbegränsande samverkan i artikel 85.1 i fördraget", har avtalen som är föremål för det omtvistade beslutet samma ekonomiska betydelse och omfattas därför av förbudet mot konkurrensbegränsande samverkan (punkt 1 i skrivelsen i enlighet med artikel 6). Kommissionen prövade därefter om det ovannämnda undantaget i artikel 2 var tillämpligt i målet. Kommissionen bedömde VBA:s föreskrifter särskilt med avseende på föremålet för verksamheten i de företag som inte var medlemmar i VBA och ansåg att föreskrifterna utgjorde ett avtal som har konkurrensbegränsande verkningar (punkt 2 i skrivelsen i enlighet med artikel 6).

Eftersom det omtvistade beslutet uttryckligen utgår från den förutsättningen att avtalet strider mot konkurrensreglerna, och Florimex inte har ifrågasatt denna punkt i beslutet (eller snarare inte har ifrågasatt att avtalet omfattas av förbudet i artikel 85.1 i fördraget), men däremot har gjort gällande att undantaget inte är tillämpligt, har förstainstansrätten inte gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att nöja sig med att konstatera kommissionens inställning på denna punkt (som var gynnsam för sökandena).

41. Härav följer att även denna grund för upphävande måste underkännas.

Den fjärde, den femte, den sjätte, den sjunde och den åttonde grunden avseende åsidosättande och felaktig tillämpning av artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26

42. Som fjärde, femte, sjätte, sjunde och åttonde grund för upphävande åberopar VBA åsidosättande och felaktig tillämpning av artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 som stadgar följande: "Fördragets artikel 85.1 gäller inte sådana avtal, beslut och förfaranden som avses i föregående artikel och som utgör en integrerad del av en nationell marknadsorganisation eller som är nödvändiga för att förverkliga de mål som anges i fördragets artikel 39", och detta med hänvisning till den bedömning i fråga om olika delar av invändningen avseende nyttjandeavgiftens rättsstridighet som har lagts fram i punkterna 146—196 i domen.

Först skall den fjärde grunden behandlas som tar upp andra rättsfrågor än de som väckts i den femte, den sjätte, den sjunde och den åttonde grunden. Därefter kommer den femte, den sjätte, den sjunde och den åttonde grunden att prövas gemensamt.

— Den fjärde grunden för upphävande

43. Som fjärde grund åberopar VBA åsidosättande och felaktig tillämpning av artikel 2.1 första meningen genom att hävda att förstainstansrätten i punkterna 146—153 i domen med orätt har ansett att eftersom kommissionen grundat sig på en mer extensiv tolkning av artikel 2 än den som låg till grund för tidigare beslut "borde [den] ha gjort sitt resonemang särskilt tydligt". Enligt VBA berodde förstainstansrättens felaktiga tolkning på det faktum att den prövat nyttjandeavgiftens lagenlighet utan att ta hänsyn till VBA:s samtliga föreskrifter. Enligt VBA måste nämligen nyttjandeavgifterna prövas i förhållande till samtliga de åtaganden som är förenade med VBA:s huvudsakliga verksamhet, nämligen att organisera auktioner med blomsterprodukter.

VBA frågar sig i detta avseende vilken betydelse det har för tillämpligheten av artikel 2 att varken lagstiftningen om den gemensamma organisationen av marknaderna inom sektorn för blomsterprodukter eller föreskrifterna om andra gemensamma organisationer av marknaden hänvisar till avtal om handel med sådana produkter, utan uteslutande avser produkternas kvalitet och regler som säkerställer att bestämmelser om import och export av produkter från tredje land iakttas.

När det gäller denna grund hävdar kommissionen att förstainstansrätten har grundat sig på två felaktiga överväganden. Förstainstansrätten har med orätt bedömt den nyttjandeavgift som åläggs av VBA separat, vid sidan av kooperativets övriga föreskrifter, medan kommissionen för sin del har beaktat samtliga förhållanden som regleras genom kooperativets olika avtal och föreskrifter. Förstainstansrätten har dessutom med orätt ansett att ett beslut som det ifrågavarande, där det fastställs att konkurrensreglerna inte skall tillämpas, måste bevisa att avtalet bidrar till förverkligandet av *vart och ett* av de mål som anges i artikel 39 i EG-fördraget.

44. I detta avseende skall allra först erinras om förstainstansrättens överväganden i punkterna 146—153 i domen.

Förstainstansrätten påpekar i första hand följande: "Kommissionen har hittills aldrig konstaterat att ett avtal mellan medlemmarna i ett kooperativ, som påverkar fri

tillgång till jordbruksprodukternas distributionskanaler för personer som inte är medlemmar, är nödvändigt för att förverkliga de mål som anges i artikel 39 i fördraget." Förstainstansrätten konstaterar därefter att kommissionen i sin tidigare beslutspraxis i allmänhet har slutit sig till att dessa avtal som "i förordningen om upprättande av den gemensamma organisationen inte omnämns som ett sätt för att förverkliga de mål som anges i artikel 39" och inte kan sättas i samband med bestämmelserna i förordningen om den gemensamma organisationen av marknaden i sektorn. I förordningen om den gemensamma organisationen av marknaden för levande växter och blomsterprodukter, liksom i andra grundläggande förordningar för den gemensamma organisationen av marknaden, anges inte någon "möjlighet för jordbrukskooperativen att ålägga tredje män en sådan avgift". Enligt förstainstansrätten innebär detta att "kommissionen borde ha gjort sitt resonemang särskilt tydligt, då beslutet har betydligt större räckvidd än tidigare beslut". Med åberopande av domen i målet Frubo mot kommissionen [22] och domen i målet Oude Luttikhuis m.fl. [23] tillägger förstainstansrätten att "[d]etta gäller i än högre grad då artikel 2 i förordning nr 26 skulle tolkas restriktivt, eftersom det handlade om ett undantag från den allmänna tillämpningsregeln i artikel 85.1 i fördraget". När det följaktligen handlar om ett beslut som det förevarande som antagits med stöd av artikel 2.1 första meningen skall "det av kommissionens motivering... framgå hur avtalet i fråga uppfyller vart och ett av målen i artikel 39. Vid en konflikt mellan dessa ibland motstridiga mål, skall det av kommissionens motivering åtminstone framgå hur den har kunnat förena dem så att artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 har kunnat tillämpas".

45. I huvudsak kritiserar VBA förstainstansrätten dels för att den bedömde nyttjandeavgiften utan att beakta andra åtaganden och rättigheter som följer av kooperativets föreskrifter, dels för att den har ansett att det faktum att det i de grundläggande förordningarna för gemensam organisation av marknaden saknas en uttrycklig hänvisning till möjligheten att inrätta en nyttjandeavgift i princip utesluter möjligheten att tillämpa undantaget i artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26.

46. Båda dessa invändningar saknar grund.

När det gäller den första invändningen skall det noteras att förstainstansrätten med rätta har ansett att nyttjandeavgiften inte uteslutande inverkar på det interna förhållandet mellan medlemmarna i kooperativet utan snarare angår utomstående företag. Förstainstansrätten har dessutom ansett att nyttjandeavgiften har begränsande verkningar på konkurrensen på den nederländska marknaden för blomsterprodukter. Förstainstansrätten har därav dragit den slutsatsen att kommissionen på ett mer ingående sätt än vad den hade gjort i det omtvistade beslutet var skyldig att pröva om kooperativets föreskrifter är förenliga med jordbrukspolitikens mål, och att den inte kunde begränsa sig till att i allmänna ordalag påpeka att avtalet, trots dess begränsande verkningar, var lagenligt i den mån som det var nödvändigt för kooperativets överlevnad.

22 — Domstolens dom av den 15 maj 1975 i mål 71/74 (REG 1975, s. 563).

23 — Domen i målet C-399/93 (ovan fotnot 19).

Denna invändning saknar således grund. Förstainstansrätten kan inte kritiseras för att den har ansett att det med hänsyn till nyttjandeavgiftens verkningar på konkurrensen var nödvändigt att företa en särskilt ingående prövning av huruvida bestämmelserna i VBA:s föreskrifter är förenliga med den gemensamma jordbrukspolitikens mål inom sektorn. En sådan prövning kunde nämligen inte, som däremot kommissionen ansåg, begränsa sig till att ta hänsyn till de fördelar som erläggandet av nyttjandeavgiften medför för medlemmarna i kooperativet utan måste med avseende på omständigheterna i målet med nödvändighet utsträckas även, och framför allt, till att omfatta följderna för utomstående företag.

Även den andra invändningen saknar grund. Som redan påpekats gör VBA med denna gällande att förstainstansrätten har gjort sig skyldig till en felaktig rättstillämpning då den konstaterat att kommissionen, i avsaknad av en bestämmelse om en sådan nyttjandeavgift som den som är i fråga i målet i förordningar om den gemensamma organisationen av marknaden, var skyldig att i motiveringen av sitt beslut beakta alla verkningar av denna avgift, mot bakgrund av den gemensamma jordbrukspolitikens mål enligt artikel 39 i fördraget. Detta påstående förefaller mig vara fullständigt korrekt. Om lagstiftaren inte uttryckligen har föreskrivit en möjlighet att ålägga företag som utnyttjar kooperativets organisation att betala en nyttjandeavgift, kan kommissionen anse att denna avgift är förenlig med den gemensamma jordbrukspolitikens mål endast om de begränsande verkningarna på konkurrensen i samtliga fall har samband med förverkligandet av jordbrukspolitikens mål inom den berörda sektorn. Denna omständighet har dock inte påvisats i målet och har heller inte på något sätt beaktats.

Inte heller kommissionens invändning är grundad, när denna åberopar förstainstansrättens felaktiga tolkning av artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26, enligt vilken kommissionen vid antagandet av ett beslut i enlighet med denna bestämmelse borde ha förklarat "hur avtalet... uppfyller vart och ett av målen i artikel 39". Det skall däremot påpekas att detta påstående från förstainstansrätten (som för övrigt stöder sig på den rättspraxis från domstolen som anges i samma punkt 153 i motiveringen till den överklagade domen) inte har en absolut räckvidd. Påståendet skall tolkas med beaktande av det faktum att förstainstansrätten dessutom har konstaterat att "[v]id en konflikt mellan dessa ibland motstridiga mål, skall det av kommissionens motivering åtminstone framgå hur den har kunnat förena dem så att artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 har kunnat tillämpas". Systematiken i artikel 2 medför nämligen enligt förstainstansrätten att det måste erkännas att flera av dessa mål kan vara motstridiga i förhållande till den berörda gemensamma organisationen av marknaden eller till det prövade beslutet, och att denna motsägelse vid behov måste åtgärdas genom att vissa av dessa mål ges företräde.

47. Härav följer att även denna grund för upphävande saknar grund.

— Den femte, den sjätte, den sjunde och den åttonde grunden för upphävande

48. Med de fyra sista grunderna för upphävande ifrågasätter VBA lagenligheten av den framställning och kvalificering av de faktiska omständigheterna som görs i punkterna 155—198 i motiveringen till domen. Förstainstansrätten prövar där de främsta argumenten som kommissionen grundat sig på för att motivera att artikel 2.1 första meningen i förordning nr 26 är tillämplig på nyttjandeavgiften. Dessa grunder avser i huvudsak "behovet att säkerställa VBA:s överlevnad, förekomsten av en motprestation för uttaget av nyttjandeavgiften och att nyttjandeavgiften har en verkan som liknar den verkan som det lägsta utropspriset på en auktion har" (punkt 154). Dessa punkter innefattar dessutom en prövning av den invändning som framförts av Florimex i dess talan vid förstainstansrätten om diskriminerande behandling av olika leverantörer som har tillträde till VBA:s organisation.

Vid prövningen av nyttjandeavgiftens lagenlighet utgår förstainstansrätten från den principen att "även om det antas att VBA:s system... endast kan upprätthållas tack vare nyttjandeavgiften, följer härav inte automatiskt att nyttjandeavgiften eller ett system för auktionsförsäljning där det behövs en sådan avgift i enlighet med domstolens rättspraxis uppfyller alla villkor i artikel 39 i fördraget". Förstainstansrätten tillägger att "[e]n avgift som ett jordbrukskooperativ tar ut på leveranser till oberoende köpare från producenter som inte är medlemmar får normalt till följd att priserna på sådana transaktioner stiger och är åtminstone ett väsentligt hinder för andra jordbruksproducenters frihet att sälja genom distributionskanalerna i fråga" och att "[d]etta hinder är av desto större betydelse i detta fall, där ett stort antal av de största nederländska exportörerna, vilka har en framskjutande ställning i handeln med blomsterprodukter inom gemenskapen, återfinns bland de grossister som är etablerade på VBA:s område (punkterna 131 och 132 i beslutet från år 1988)". Av detta drar förstainstansrätten den slutsatsen att "även om VBA:s system motsvarar vissa av målen i artikel 39 i fördraget, kan nyttjandeavgiften... strida mot dessa mål, bland annat genom att förhindra en höjning av den individuella inkomsten för producenter som inte är medlemmar i VBA (artikel 39.1 b), genom att försvåra tryggandet av dessa andra producenters försörjning (artikel 39.1 d) och genom att förhindra en gynnsam prisutveckling ur konsumenternas synvinkel (artikel 39.1 e)" (punkterna 155—169).

Kommissionen framhåller i sitt beslut att nyttjandeavgiften är en motprestation för de tjänster som VBA erbjuder utomstående leverantörer. Förstainstansrätten påpekar härvidlag att om "nyttjandeavgiften inte motiveras av en sådan verklig motprestation, eller om avgiftsbeloppet överstiger värdet av motprestationen, innebär det nämligen att befintliga medlemmar i VBA gynnas på bekostnad av vissa jordbruksproducenter, och den är då en förtäckt konkurrensbegränsning, som inte är tillräckligt objektivt motiverad". På grundval av tillgängliga uppgifter kommer förstainstansrätten till slutsatsen att i förevarande fall "de utomstående leverantörer som nyttjandeavgiften tas ut av inte nyttjar det stora antal tjänster som VBA erbjuder i form av auktionsförsäljning, produktkontroll, förpackning, uppackning, sortering

samt åtgärder för att inkassera och indriva fordringar" och att "[p]å samma sätt är utomståendes materiella nyttjande av VBA:s faciliteter begränsat till områdets vägnät, som nyttjas för leveranserna till de berörda grossisternas affärslokaler". Härav följer enligt förstainstansrätten att "[k]oncentrationen av tillgång och efterfrågan inom VBA:s område är således den enda fördel som har åberopats som motprestation för den uttagna nyttjandeavgiften". Förstainstansrätten påpekar dock att denna ekonomiska fördel "endast beskrivs i mycket allmänna ordalag i det omtvistade beslutet, utan några preciseringar av hur värdet av denna förmån, och nyttjandeavgiftens belopp som följer av denna, konkret kan beräknas och uppskattas, i förekommande fall med beaktande av specifika ekonomiska uppgifter som rör exempelvis VBA:s intäkter, marginaler, kostnader, investeringar och värdet av de eventuella stordriftsfördelar som detta ger utomstående, samt i vilken mån som de hyror som köparna som är etablerade på området betalar redan återspeglar den åberopade ekonomiska fördelen". Härav följer att "[d]en enda motivering som har anförts i det omtvistade beslutet i fråga om nyttjandeavgiftens belopp avser att de leverantörer som säljer på auktionerna och utomstående leverantörer som inte utnyttjar auktionerna betalar ungefär samma avgift" (punkterna 170—183).

Kommissionen hävdar dessutom som grund för det omtvistade beslutet att nyttjandeavgiften har en verkan som kan jämföras med den verkan som ett minimipris på jordbruksprodukter har. Enligt förstainstansrätten förutsätter ett sådant skäl att "skyddet av minimipriserna för ett jordbrukskooperativ som är organiserat på grundval av auktionsförsäljningar skall gå före det intresse som andra jordbruksproducenter, som inte är medlemmar i kooperativet, har att fritt sälja sina produkter till oberoende distributörer". Eftersom prisbildningen normalt regleras genom bestämmelser om den gemensamma organisationen av jordbruksmarknaden kan det presumeras att "[d]är den gemensamma organisationen, såsom i detta fall, saknar specifika regler om detta,... den önskade prisbildningsmekanismen är fri konkurrens, och att denna inte skall påverkas av enskilda avtal, genom vilka grupper inför en avgift på transaktioner mellan övriga jordbruksproducenter och oberoende distributörer". Av vad ovan anförts följer enligt förstainstansrätten att även denna aspekt på beslutet är otillräckligt motiverad (punkterna 184—187).

När det gäller den diskriminerande behandlingen av olika leverantörer påpekar förstainstansrätten att kommissionen anser att skillnaden mellan de avgifter som uppgår till 3 procent av försäljningspriset och som påförs leverantörer som sluter "handelsavtal" och nivån på nyttjandeavgiften som i allmänhet är högre är motiverad och således lagenlig. Svaranden hävdar på den punkten att "de distributörer som har slutit handelsavtal med VBA godtar också dessa anskaffningsåtaganden". Förstainstansrätten noterar dock att "[i] de kopior av handelsavtalen som har ingivits till förstainstansrätten föreskrivs dock inte några

specifika leveransåtaganden. I de olika handelsavtalen får näringsidkaren rätt att sälja och leverera i VBA:s lokaler utan att denne åläggs några konkreta åtaganden i detta avseende. Enligt de förklaringar som intervenientens ombud lämnade vid sammanträdet består 'åtagandet' i att avtalet helt enkelt inte förlängs utöver sin ettåriga löptid om innehavaren av ett handelsavtal inte säljer de avtalsenliga produkterna enligt VBA:s önskemål". Enligt förstainstansrätten följer härav att "det inte i tillräcklig grad är styrkt att det föreligger sådana specifika och precisa åtaganden som motiverar nivåskillnaden mellan den ordning med 3 procent som vissa utomstående leverantörer omfattas av och den nyttjandeavgift som andra utomstående leverantörer betalar" (punkterna 191—196).

49. Som *femte grund* hävdar VBA att förstainstansrätten med orätt har ansett att nyttjandeavgiften är ett hinder för tillträde till den nederländska marknaden för blomsterprodukter. Denna avgift avser nämligen endast en särskild typ av anskaffning för företag som är etablerade inom VBA:s område, närmare bestämt den anskaffning genom utomstående leverantörer som levererar sina produkter direkt till dessa företag. Det är vidare obefogat att, som förstainstansrätten gör, anse att nyttjandeavgiften påverkar nivån på försäljningspriset för konsumenten, eftersom handlarna-leverantörerna ensamma bär avgiften. Den omständigheten slutligen att de största nederländska företagen inom sektorn återfinns bland medlemmarna i VBA rättfärdigar inte att nyttjandeavgiften skall anses avskärma marknaden i fråga och främja att dessa företags ställning på denna marknad stärks.

Som *sjätte grund* ifrågasätter VBA förstainstansrättens bedömning, enligt vilken nyttjandeavgiften utgör en motprestation som inte är proportionell i förhållande till de förmåner eller tjänster som VBA erbjuder. Nyttjandeavgiften är nämligen en motprestation för ett stort antal tjänster av olika slag som tillhandahålls av VBA och vilka, i motsats till vad som anges i domen, inte begränsas till endast utnyttjande av befintliga lokaler och vägnät inom kooperativets område. Nyttjandeavgiftens belopp har dessutom fastställts av VBA enligt överenskommelse med kommissionen och efter en utredning som genomförts av en byrå med sakkunniga på området. Beloppet har beräknats på grundval av allmänna kriterier just med avseende på svårigheten att fastställa en exakt motprestation för alla tjänsterna.

Som *sjunde grund* ifrågasätter klaganden i huvudsak att nyttjandeavgiften skall kunna anses som ett minimipris som liknar det pris som har fastställts inom de gemensamma organisationerna av marknaden. VBA erinrar i det avseendet om att nyttjandeavgiften endast gäller försäljning av produkter till distributörer som är etablerade inom VBA:s område, medan priset på andra produkter i princip fastställs helt fritt vid auktioner som anordnas av kooperativet självt.

Som *sista grund* avseende domens rättsstridighet hävdar VBA slutligen att förstainstansrätten felaktigt har konstaterat att det förekommer särbehandling av leverantörer som använder sig av direktanskaffning och av de leverantörer som sluter "handelsavtal" med kooperativet. I motsats till vad förstainstansrätten hävdar är avgifterna enligt VBA en motprestation för tjänster och förmåner med olika innehåll.

50. Enligt min mening kan dessa grunder, med undantag för den sjunde grunden, dock endast beträffande de frågor i sak som väcks i denna, koncentreras till en enda invändning avseende förstainstansrättens påstått felaktiga framställning av de faktiska omständigheterna angående a) nyttjandeavgiftens verkningar på utomstående företag och på försäljningspriset för konsumenten (femte grunden), b) brist på överensstämmelse mellan de tjänster som kooperativet faktiskt tillhandahåller och beloppet av den nyttjandeavgift som påförs utomstående leverantörer (den sjätte grunden) och c) särbehandlingen av VBA:s olika leverantörer (den åttonde grunden).

51. Som sjunde grund kritiserar klaganden i huvudsak förstainstansrätten för att den felaktigt har kvalificerat nyttjandeavgiften som ett minimipris på marknaden. Denna invändning innehåller en rättsfråga som skall prövas i sak, eftersom den framför allt avser förstainstansrättens bedömning av rättsstridigheten av ett minimipris för jordbruksprodukter som har fastställts genom avtal. I det avseendet vill jag endast framhålla att förstainstansrätten med rätta har ansett att, eftersom priserna på jordbruksprodukter inte fastställts inom ramen för den gemensamma organisationen av marknaden, kan inte de avtal mellan företag som avser produktpriset anses vara lagenliga. Detta bekräftas av att de avtal som omfattas av "jordbruksundantaget" i artikel 2.1 andra meningen i förordning nr 26 uttryckligen är uteslutna. Av detta följer att ifrågavarande invändning ur den synpunkten saknar grund. För övrigt hör även denna invändning, liksom de tre andra grunderna som prövas i detta fall, till ett ifrågasättande av framställningen av de faktiska omständigheterna, eftersom den i huvudsak avser avgiftens faktiska inverkan på produktens slutpris.

52. Det är emellertid ostridigt att överklagandet av en dom från förstainstansrätten skall vara begränsat till rättsfrågor och enligt domstolens fasta rättspraxis inte kan innebära att förstainstansrättens bedömning av de faktiska omständigheterna prövas på nytt. Förstainstansrätten är nämligen "ensam behörig att fastställa vilka faktiska omständigheter som är relevanta, utom då de innehållsmässiga felaktigheterna beror på handlingarna i det aktuella målet". Med den följden att "[n]är förstainstansrätten har fastställt eller bedömt de faktiska omständigheterna, är domstolen enligt artikel 168a i fördraget behörig att pröva förstainstansrättens rättsliga bedömning av dessa omständigheter och de rättsliga följderna därav".[24] Av detta följer att

24 — Se särskilt domen i målet Deere mot kommissionen (ovan fotnot 18), punkt 18 och följande punkter.

det måste anses att den femte, den sjätte och den åttonde grunden samt delvis den sjunde grunden, som alla avser framställningen av de faktiska omständigheterna, inte kan prövas.

53. Mot bakgrund av vad ovan anförts anser jag således att även de fyra sista grunderna för upphävande saknar grund.

Rättegångskostnader

54. Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 118 skall tillämpas i mål om överklagande, skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Med hänsyn till att VGB och Florimex uttryckligen har framställt ett sådant yrkande föreslår jag att domstolen skall förplikta klaganden att ersätta dessa båda företags rättegångskostnader. Dessutom föreslår jag att kommissionen skall bära sin rättegångskostnad, i enlighet med artikel 69.4 i rättegångsreglerna.

Förslag till avgörande

55. Mot bakgrund av dessa överväganden föreslår jag att domstolen skall

1) ogilla överklagandet, och

2) förplikta klaganden att ersätta rättegångskostnaderna, till förmån för Florimex BV och Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijprodukten.