FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT ANTONIO LA PERGOLA

föredraget den 28 oktober 1999 *

I — Inledning

1. Det förevarande målet som anhängiggjorts av Konungariket Spanien rör en talan om ogiltigförklaring, i enlighet med artikel 173 i EG-fördraget (nu artikel 230 EG i ändrad lydelse), av en av kommissionen antagen rättsakt benämnd "Interna riktlinjer om finansiella nettokorrigeringar i samband med tillämpningen av artikel 24 i rådets förordning (EEG) nr 4253/88 av den 19 december 1988 om tillämpningsföreskrifter för förordning (EEG) nr 2052/88 om samordningen av de olika strukturfondernas verksamheter dels inbördes, dels med Europeiska investeringsbankens och andra befintliga finansieringsorgans verksamheter" (nedan kallade de interna riktlinjerna [1] och förordningen om samordning [2]).

2. Enligt den spanska regeringen utgör de interna riktlinjerna ett hot om *nya* ekonomiska sanktioner mot medlemsstaterna. Dessa består i nettokorrigeringar, det vill säga reduktion och suspension av gemenskapsstöd till följd av underlåtenhet att fullgöra kontrollförpliktelserna beträffande regelmässigheten i strukturfondernas samfinansierade verksamheter, som medlemsstaterna åläggs i artikel 23 i förordningen om samordning. Kommissionen har uppgivit artikel 24 i den nämnda förordningen som rättslig grund för de interna riktlinjernas antagande. Den sökande regeringen, som stöds av den italienska och den portugisiska regeringen, anser att kommissionen inte är behörig att anta en sådan rättsakt, vilken dessutom brister i motiveringen.

II — Regelverket i vilket den omstridda rättsakten är infogad

3. Orsaken till förevarande talan kan hänföras till den gemenskapsrättsliga lagstiftningen beträffande strukturfonder. I detta avseende är bestämmelserna i EG-fördraget om ekonomisk och social sammanhållning av särskild vikt (artiklarna 130a—130e, nu artiklarna 158—162 EG varav vissa i ändrad lydelse). De fastställer de allmänna principerna avseende förfarandet beträf-

* Originalspråk: italienska.

1 — C(97) 3151 def.

2 — EGT L 374, s. 1. Förordningen om samordning har ändrats genom rådets förordning (EEG) nr 2082/93 av den 20 juli 1993 (EGT L 193 s. 20; svensk specialutgåva, område 14, volym 1, s. 30) och genom rådets förordning (EG) nr 3193/94 av den 10 december 1994 (EGT L 337, s. 11; svensk specialutgåva, område 1, volym 3, s. 227).

fande strukturfonder och andra finansieringsinstrument och ger gemenskapens institutioner i uppdrag att verkställa dem. Rådets förordning (EEG) nr 2052/88 av den 24 juni 1988 om strukturfondernas uppgifter och effektivitet och samordningen av deras verksamheter dels inbördes, dels med Europeiska investeringsbankens och andra befintliga finansieringsorgans verksamheter [3] (nedan kallad ramförordningen) och förordningen om samordning innehåller de viktigaste bestämmelserna på området.

4. Strukturfonderna ger upphov till ett antal ingripanden för att stärka den ekonomiska och sociala sammanhållningen och syftar särskilt till att minska skillnaderna mellan de olika regionerna och eftersläpningen hos de regioner som är minst gynnade. Dessa ingripanden tar sig uttryck i att gemenskapen bidrar till finansieringen av olika projekt som väljs ut av medlemsstaterna. Det är nödvändigt att kontrollera att fonderna endast bidrar till finansiering av projekt, initiativ eller "verksamheter". Enligt artikel 23.1 i förordningen om samordning (se punkt 5) ankommer den ovannämnda kontrollen, som är närmare reglerad i förordning nr 2064/97 (se punkt 6), främst på medlemsstaterna. De är ansvariga för förvaltningen av 80 procent av gemenskapens utgifter.

3 — EGT L 185, s. 9. Ramförordningen har ändrats genom rådets förordning (EEG) nr 2081/93 av den 20 juli 1993 (EGT L 193, s. 5; svensk specialutgåva, område 14, volym 1, s. 17) och genom ovannämnda förordning nr 3193/94.

5. I artikel 23.1 i förordningen om samordning föreskrivs, såvitt är relevant i förevarande fall, under rubriken Finansiell kontroll, följande:

"För att garantera fullbordandet av de verksamheter som genomförts av offentliga eller privata entreprenörer skall medlemsstaterna vidta nödvändiga åtgärder för att genomföra verksamheterna, nämligen

— att regelbundet kontrollera att de verksamheter som finansieras av gemenskapen har genomförts korrekt,

— att förhindra överträdelser och vidta sanktioner mot sådana,

— att återkräva medel som förlorats till följd av överträdelse eller försummelse...

Så snart denna förordning träder i kraft skall kommissionen fastställa genomförandebestämmelser för denna punkt..."

I artikel 24 i förordningen om samordning, som är den bestämmelse som utgör den

rättsliga grunden för den omtvistade rättsakten, föreskrivs under rubriken reduktion, suspension och upphävande av finansiellt stöd följande:

"1. Om en verksamhet eller en åtgärd inte förefaller berättigad till vare sig en del av eller hela det tilldelade stödet skall kommissionen genomföra en lämplig granskning av fallet inom ramen för partnerskapet [4] och särskilt begära att medlemsstaten eller de myndigheter som den utser att genomföra åtgärden framlägger sina kommentarer inom en fastställd tidsgräns.

2. Efter granskningen får kommissionen reducera eller suspendera stödet till den berörda verksamheten eller åtgärden om granskningen visar någon överträdelse eller väsentlig förändring som påverkar [sättet eller] villkoren för att genomföra verksamheten eller åtgärden och för vilken man inte ansökt om kommissionens godkännande...".

6. Kommissionen har antagit två förordningar för tillämpningen av artikel 23 i förordningen om samordning, däribland förordning (EG) nr 2064/97 av den 15 oktober 1997 om fastställande av närmare bestämmelser för genomförandet av förordning nr 4253/88 vad gäller medlemsstaternas finansiella kontroll av verksamhet som samfinansieras genom strukturfonderna, [5] enligt vilken kommissionen, för att säkra att medlemsstaternas kontroller utförs med tillräcklig noggrannhet, har uppställt vissa minimikrav (se andra övervägandet). Samma datum antog kommissionen de interna riktlinjer som delgavs medlemsstaterna den 23 juni samma år och som nu är omstridda.

III — Den omtvistade rättsaktens innehåll

7. De interna riktlinjerna klargör under vilka omständigheter som kommissionen kan tillämpa de finansiella nettokorrigeringarna inom ramen för tillämpningen av artikel 24 i förordningen om samordning och är avsedda att tillämpas av svarandens olika berörda tjänstegrenar. I allmänhet fattas ett sådant beslut när den i medlemsstaterna utförda finansiella kontrollen, vid genomförandet av verksamhet som delvis finansieras av gemenskapen, uppvisar betydande ofullständigheter eller brister.

8. De interna riktlinjerna föreskriver fyra typer av korrigeringar: en nettokorrigering (punkterna 3 och 4 i de interna riktlinjerna), en större finansiell korrigering än den korrigering som direkt rör de aktuella

4 — "Partnership" eller "partnerskap" betecknar samförståndet mellan kommissionen, den berörda medlemsstaten och de behöriga myndigheter och organ som har utsetts av medlemsstaten. Tack vare detta partnerskap, som avser förberedandet, finansieringen liksom bedömningen *ex ante*, uppföljningen och bedömningen *ex post* av verksamheten, innebär gemenskapsverksamheten ett tillägg till de motsvarande nationella verksamheterna eller ett stöd därtill (se artikel 4.1 i ramförordningen).

5 — EGT L 290, s. 1. Förordning nr 2064/97 har ändrats genom kommissionens förordning (EG) nr 2406/98 av den 6 november 1998 (EGT L 298, s. 15).

oegentligheter som har upptäckts (punkt 5, nedan kallad större finansiell korrigering), en schablonmässig korrigering (punkterna 6 och 7) och en provisorisk nettokorrigering (punkt 9). När en oegentlighet har konstaterats avseende en viss verksamhet tar sig den finansiella korrigeringen vanligtvis uttryck i ändring i stödet till en annan verksamhet. Denna korrigering kan emellertid, enligt de interna riktlinjerna, beroende på svårighetsgraden hos oegentligheterna som medlemsstaterna har gjort sig skyldiga till anta formen av en nettokorrigering, det vill säga ett verkligt avdrag som utesluter alla möjligheter till ändring.

9. Man skulle i synnerhet kunna tillämpa en nettokorrigering vid "betydande överträdelse" av reglerna om kontrollskyldigheter enligt artikel 23.1 i förordningen om samordning. Detta skulle innebära att en regelbunden kontroll av att de verksamheter som finansieras av gemenskapen har genomförts korrekt utförs, att överträdelser förhindras och beivras, att åtgärder mot överträdelser vidtas samt att medel som har förlorats till följd av överträdelse eller försummelse återkrävs. För att bestämma huruvida en överträdelse är "betydande" undersöker kommissionen om den eller de fastställda oegentligheterna skall hänföras till en betydande brist som de behöriga myndigheterna i medlemsstaten i fråga kan ställas till svars för, särskilt vad gäller inrättandet av förfaranden och system för sund finansiell förvaltning och kontroll.

10. En nettokorrigering avser endast en eller flera oegentligheter som kommissionen har fastställt, såvida den inte har skäl att anta att oegentligheten var systematisk och följaktligen återspeglar en systematisk brist i den finansiella kontrollen, och således kan ha förekommit i en rad liknande fall (till exempel en systematisk överträdelse av ett visst villkor för finansieringen). I ett sådant fall skulle det föreligga en mer allmän risk för missbruk vid genomförandet av de samfinansierade verksamheterna, vilket skulle kunna motivera en mer genomgripande finansiell korrigering. Huruvida en sådan åtgärd bör tillgripas beror främst på beskaffenheten hos det nationella administrativa systemet, som är ansvarigt för överträdelsen, liksom på den sannolika omfattningen av missbruket. I alla fall, tydliggör texten, skall en nettokorrigering, vilken den än är, vara begränsad till den berörda ingreppsformen [6] (till exempel ett operationellt program som innehåller olika "åtgärder" *per se*, se punkt 8 i de interna riktlinjerna).

11. Om det, trots den information som den berörda medlemsstaten tillhandahållit, inte är möjligt att med tillräcklig precision bestämma det befintliga missbrukets omfattning, vidtar kommissionen en schablonmässig korrigering som grundas på en motiverad uppskattning av sannolikheten för att missbruk förekommit och i vilken omfattning så kan ha skett. Schablonmässig korrigering används även för den händelse att de upptäckta oegentligheterna inte har ett särskilt finansiellt värde. Ett sådant fall är då den berörda medlemsstaten framhärdar i sitt beslut att inte låta allmänheten

6 — Det finansiella ingripandet i strukturfonderna kan anta skilda former, bland annat samfinansiering av operationella program, statliga stödsystem, beviljande av globala subventioner eller samfinansiering av lämpliga projekt (se artikel 5.1 i ramförordningen).

få den kännedom om gemenskapens finansiella bidrag som krävs enligt kommissionens beslut 94/342/EG av den 31 maj 1994 om de informations- och publicitetsåtgärder som skall genomföras av medlemsstaten i fråga om stöd från strukturfonderna och Fonden för fiskets utveckling (FFU) [7].

12. För den händelse att en medlemsstat underlåter att uppfylla sina skyldigheter på ett mindre påtagligt sätt, då man kan åberopa förmildrande omständigheter, kan kommissionen slutligen inleda en provisorisk nettokorrigering som sedan undanröjs om medlemsstaten kan visa att bristerna i den finansiella förvaltningen och kontrollen har avlägsnats. Enligt de interna riktlinjerna är en sådan korrigering motiverad i avsaknad av allvarlig försummelse från den berörda medlemsstaten vad gäller brister i kontrollsystemet som, även om de är betydande, kan avhjälpas skyndsamt.

IV — Invändning om rättegångshinder

13. Inledningsvis har kommissionen framställt en invändning om rättegångshinder eftersom rättsakten i fråga, enligt denna, genom att inte ge upphov till ytterligare skyldigheter för medlemsstaterna än de som redan föreskrivs i artikel 23 i förordningen om samordning, varken påverkar deras rättsliga ställning eller medför rättsverkningar.

7 — EGT L 152, s. 39; svensk specialutgåva, område 14, volym 1, s. 200.

14. Den sökande regeringen och intervenienterna hävdar tvärtom att den omtvistade rättsakten, trots sin benämning och det faktum att den endast är avsedd att tillämpas av kommissionens tjänstegrenar i samband med att de tillämpar artikel 24 i förordningen om samordning, kan bli föremål för ett förfarande i enlighet med artikel 173 i fördraget. En bedömning av dess innehåll visar att den medför tvingande rättsverkningar som *skiljer sig från* de som redan följer av förordningen om samordning och som påverkar den rättsliga situationen i medlemsstaterna på ett påtagligt sätt.

15. För att kunna bedöma huruvida de interna riktlinjerna utgör en rättsakt mot vilken talan kan väckas och följaktligen avgöra huruvida invändningen som kommissionen åberopar är grundad, måste man undersöka huruvida de syftar till att medföra *andra* rättsverkningar än de som följer av förordningen om samordning. Det är därför av vikt att först undersöka innehållet i den ifrågavarande rättsakten. [8]

V — Parternas argumentation

16. Vad gäller kommissionens påstådda bristande behörighet invänder den sökande regeringen och intervenienterna att svaran-

8 — Dom av den 9 oktober 1990 i mål C-366/88, Frankrike mot kommissionen (REG 1990, s. I-3571), punkterna 11 och 12, och av den 13 november 1991 i mål C-303/90, Frankrike mot kommissionen (REG 1991, s. I-5315), punkterna 10 och 11, och av den 16 juni 1993 i mål C-325/91, Frankrike mot kommissionen (REG 1993, s. I-3283; svensk specialutgåva, tillägg), punkt 11, och av den 20 mars 1997 i mål C-57/95, Frankrike mot kommissionen (REG 1997, s. I-1627), punkterna 9 och 10.

den genom de interna riktlinjerna, med artikel 24 i förordningen om samordning som enda grund, har infört en serie disciplinpåföljder för medlemsstaternas överträdelse av de skyldigheter som ankommer på dem enligt artikel 23 i den nämnda förordningen. Enligt Republiken Italien, Republiken Portugal och Konungariket Spanien syftar möjligheten att utföra reduktion, suspension och upphävande av gemenskapsstöd, föreskriven i artikel 24, endast till att beivra de oegentligheter som begås vid *genomförandet* av *en* verksamhet eller *en* åtgärd (se artikel 24.1) eller "överträdelse ... som påverkar *villkoren för att genomföra*" verksamheten eller åtgärden (se artikel 24.2) som beviljats samfinansiering av gemenskapen (till exempel då stödet används för andra ändamål än de som angavs när det beviljades). Det är skälet till att kommissionen inte kan åberopa möjligheten som åsyftas i artikel 24 i det fall att medlemsstaterna inte uppfyller de skyldigheter som åsyftas i artikel 23, som i sin tur syftar till att uppnå en effektiv finansiell kontroll.

17. Kommissionen anser för sin del att även om bestämmelserna om strukturfonderna inte tillhandahåller en definition av begreppet "oegentlighet" i artiklarna 23 och 24 i förordningen om samordning, borde begreppet inte tolkas restriktivt. En överträdelse av de skyldigheter som föreskrivs i artikel 23 skulle följaktligen innebära en oegentlighet i den mening som avses i artikel 24. Till stöd för sitt påstående åberopar svaranden följande: i) Kommissionen ansvarar enligt artikel 205 i EG-fördraget (nu artikel 274 EG i ändrad lydelse) för att säkerställa att gemenskapens budget genomförs i enlighet med principerna för en sund ekonomisk förvaltning. ii) De allmänna principerna om korrekt genomförande av gemenskapens samfinansiering, fastslagna i artikel 7.1 i ramförordningen under rubriken överensstämmelse och kontroll.[9] iii) I domen i målet An Taisce WWF UK mot kommissionen gjorde domstolen en vid tolkning av begreppet oegentlighet enligt artikel 24 i förordningen om samordning för att det även skulle kunna omfatta åsidosättande av de förpliktelser som åsyftas i artikel 23.1 i den nämnda förordningen.[10] iv) Domstolens praxis, vad avser revision utförd av kommissionen av medlemsstaternas ingivna beräkningar innehållande utgiftsposter som belastar EUGFJ-garantin, i vilken domstolen har dragit en parallell mellan strukturfonderna och den Europeiska utvecklings- och garantifonden för jordbruket (nedan kallad EUGFJ), garantisektionen (nedan kallad EUGFJ-garantin),[11] och upprepade gånger har bekräftat kommissionens befogenhet att utföra finansiella nettokorrigeringar i de fall som kommissionens kontroller har visat att

9 — Enligt denna bestämmelse skall "[d]e åtgärder som finansieras av strukturfonderna eller får stöd från Europeiska investeringsbanken eller andra befintliga finansieringsorgan... överensstämma med bestämmelserna i fördragen, med de föreskrifter som antagits i anslutning till dessa och med gemenskapens politik, inklusive gemenskapens bestämmelser om konkurrens, offentlig upphandling och miljöskydd och tillämpningen av principen om lika möjligheter för män och kvinnor."

10 — Se beslut av den 11 juli 1996 i mål C-325/94 P, An Taisce och WWF UK mot kommissionen (REG 1996, s. I-3727) om avvisning av överklagandet av förstainstansrättens dom av den 23 september 1994 i mål T-461/93, An Taisce och WWF UK mot kommissionen (REG 1994, s. II-733).

11 — Genom denna finansierar kommissionen bidrag för export till tredje land och ingripanden för att bringa de olika jordbruksmarknaderna i jämvikt.

den berörda medlemsstaten har gjort sig skyldig till brister i kontrollsystemet och i kontrollen av EUGFJ-fonderna. [12]

man inte av denna anledning hävda att underlåtenheten avser "villkoren för att genomföra" verksamheten eller åtgärden i fråga.

VI — Rättslig bedömning

18. Kommissionens argumentation övertygar mig inte. Först måste man, som samtliga närvarande medlemsstater har konstaterat, ta hänsyn till en viktig och entydig uppgift, nämligen stadgandet i artikel 24 i förordningen om samordning. Denna bestämmelse medger visserligen att kommissionen tillämpar finansiella nettokorrigeringar vid oegentligheter, de sistnämnda skall dock avse "villkoren" för att genomföra *en* (enda) verksamhet eller *en* (enda) åtgärd som åtnjuter gemenskapsstöd. På annat sätt förhåller det sig med oegentligheter som består av allmänna brister eller ofullständigheter i medlemsstaternas förvaltnings- och kontrollsystem och innebär underlåtenhet att uppfylla förpliktelserna i artikel 23.1 i förordningen om samordning. Dessa oegentligheter befinner sig på ett annat plan än genomförandet eller verkställandet av *en* verksamhet eller *en* åtgärd just av den anledningen att de avser det totala systemet för förvaltning av medel från strukturfonderna. Även om kommissionen skulle upptäcka en oegentlighet i de kontroller som en medlemsstat har utfört avseende en viss verksamhet eller en åtgärd som gemenskapsstödet är avsett för, kan

19. I andra hand anser jag att kommissionens hänvisning till domen i målet An Taisce och WWF UK mot kommissionen har föga relevans (se fotnot 10). I denna dom slog domstolen fast att artikel 24 i förordningen om samordning "syftar till att låta kommissionen skjuta upp eller minska gemenskapens finansiella stöd *då den berörda medlemsstaten har begått en oegentlighet, särskilt* när denne utför en viktig ändring i villkoren för att genomföra verksamheten eller åtgärden utan att begära tillstånd". [13] Visserligen har domstolen, genom att hänvisa till begreppet oegentlighet, avsett att hänvisa till olika överträdelser av gemenskapsrätt. Dessa överträdelser (eller "oegentligheter") torde emellertid även särskilt avse verksamheten eller åtgärden i fråga. I det avsnitt av domen som citeras ovan upprepar domstolen nämligen nästan ordagrant lydelsen i artikel 24.2 [14], vars innebörd jag precis har uttalat mig om. Dessutom behandlar domen ett fall, avseende ett projekt rörande anläggningen av ett turistcenter i ett naturskyddat område, där WWF och An Taisce (det vill säga National Trust for Ireland)

12 — Se dom av den 8 januari 1992 i mål C-197/90, Italien mot kommissionen (REG 1992, s. I-1), punkt 39, av den 25 maj 1993 i mål C-197/91, FAC (REG 1993, s. I-2639), punkterna 16—18 och av den 4 juli 1996 i mål C-50/94, Grekland mot kommissionen (REG 1996, s. I-3331), punkterna 22—28.

13 — Punkt 22, min kursivering.

14 — Lägg emellertid märke till att medan den ovannämnda bestämmelsen hänvisar till *"en överträdelse eller väsentlig förändring...* som påverkar villkoren för att genomföra verksamheten eller åtgärden" i fråga, strävar domstolen i sitt beslut An Taisce och WWF UK mot kommissionen efter att innesluta en sådan förändring bland de oegentligheter som motiverar en nettokorrigering "... överträdelse..., *särskilt* när medlemsstaten utför en ändring... som påverkar villkoren för att genomföra verksamheten eller åtgärden..." (min kursivering).

anförde att den ifrågavarande medlemsstaten hade underlåtit att följa miljöskyddsdirektiven. Det är därför uppenbart att den oegentlighet som i detta fall tillskrivs medlemsstaten ("utförd av den berörda medlemsstaten", för att använda domstolens egna ord) endast avsåg genomförandevillkoren för en viss åtgärd och inte avsåg sådana brister i kontrollen som avses i artikel 23.1 i förordningen om samordning. [15]

20. Kommissionen åberopar i tredje hand rättspraxis avseende kommissionens befogenheter inom ramen för EUGFJ-garantin för att kringgå den snävt formulerade ordalydelsen, som den sökande regeringen liksom den italienska och den portugisiska regeringen stödjer sig på. Kommissionen utgår från att det för såväl strukturfonderna som EUGFJ-garantin under alla omständigheter bör, på grund av att de förverkligas med medel från gemenskapsbudgeten, gälla en allmän princip om "sund ekonomisk förvaltning" (se artikel 205 i fördraget) i deras verksamhet. Detta innefattar en skyldighet att garantera att gemenskapens medel används i enlighet med bestämmelserna om den kontroll som skall utföras vid fondernas verkställande. Svaranden har tillagt att på grund av kravet på en sund ekonomisk förvaltning i alla fall då medel från gemenskapsbudgeten används finns det en viss analogi mellan vissa bestämmelser avseende strukturfonderna och andra bestämmelser avseende EUGFJ-garantin. [16] Bland de bestämmelser som rör dessa två former av gemenskapsstöd, som antas vara analoga, skulle det finnas, om jag förstår det hela rätt, särskilda bestämmelser som rör medlemsstaternas kontrollskyldigheter, såsom artikel 23.1 i förordningen om samordning och, vad gäller EUGFJ-garantin, artikel 8.1 i rådets förordning (EEG) nr 729/70 av den 21 april 1970 om finansiering av den gemensamma jordbrukspolitiken, [17] en rättsakt som kommissionen har hänvisat till upprepade gånger i sin argumenta-

15 — Förstainstansrätten har i ett nyligen avgjort mål gått på samma linje. I dom av den 12 oktober 1999 i mål T-216/96, Conserve Italia mot kommissionen (REG 1999, s. II-3139) ansåg rätten att artikel 24 i förordningen om samordning möjliggör för kommissionen att dra in ett EUGFJ-stöd som skall betalas av utvecklingssektionen (det vill säga med medel från en strukturfond) vid fall av oegentligheter, "i synnerhet när projektet har ändrats i väsentlig utsträckning så att projektets beskaffenhet eller villkor för genomförande har påverkats" (punkt 92). I detta fall hade vissa förvärv och vissa arbeten utförts före tidpunkten för mottagandet av förfrågan om stöd i strid med bestämmelserna i artikel 15.1 i förordningen om samordning enligt vilken "utgifter inte kan anses vara berättigade till stöd från fonderna om de uppstått före den dag då motsvarande ansökan når kommissionen". Denna omständighet, som skall läggas till det faktum att ett köpekontrakt avseende en maskin hade förfalskats för att dölja det faktum att den hade installerats i mottagarens lokaler före det att kommissionen mottog ansökan om stöd (punkt 33), ledde till att kommissionen drog in gemenskapsstödet med motiveringen att "de upptäckta oegentligheterna *påverkar villkoren för genomförandet* av ifrågavarande projekt" (punkt 33, min kursivering).

16 — Kommissionen hänvisar till artikel 7.1 i ramförordningen (se ovan fotnot 3), vilken skulle motsvara artiklarna 2.1 och 3.1 i förordning (EEG) nr 729/70 (se mina anmärkningar i texten avseende den sistnämnda förordningen) beträffande EUGFJ-garantin, avseende det nödvändiga kravet på korrekt genomförande av gemenskapsstöd. I synnerhet enligt artikel 2.1 i den ovannämnda förordningen " finansieras exportbidragen mot tredje land [av EUGJF-garantin] *i enlighet med gemenskapsrättsliga regler...* " (min kursivering).

17 — EGT L 94, s. 13; svensk specialutgåva, område 3, volym 3, s. 23.

tion. [18] Efter att ha dragit en sådan parallell anser kommissionen att domstolens rättspraxis, där den har slagit fast att det är tillåtet att göra finansiella nettokorrigeringar i samband med avslut av EUGFJ-garantins räkenskaper i de fall som medlemsstaten kan tillskrivas brister eller försummelser i det system för förvaltning och kontroll som omfattas av statens kompetens, skall tillämpas på det förevarande fallet. [19]

21. De argument som jag nu har redogjort för utgör inte alls något stöd för svarandens uppfattning, utan undergräver i min mening svarandens ståndpunkt fullständigt. Kommissionens avsikt är att visa att dess befogenhet att utföra nettokorrigeringar på grund av underlåtenhet att uppfylla kontrollskyldigheterna enligt artikel 23.1 är en *nödvändig följd* av systemet i artiklarna 23 och 24 i förordningen om samordning. Om detta hade varit fallet skulle den omstridda rättsakten emellertid inte ha några rättsverkningar (och talan följaktligen inte vara möjlig att ta upp till sakprövning) och kommissionen skulle, genom de interna riktlinjerna, endast ha klargjort innebörden i vissa bestämmelser genom att beskriva olika typer av nettokorrigeringar. En sådan argumentation grundas dock till stor del på en analogitolkning, varvid domstolens uttalanden avseende EUGFJ-garantin görs tillämplig på strukturfonderna. Denna analogitolkning som man har velat utföra i det förevarande fallet är emellertid inte så mycket en texttolkning som ett sätt att utarbeta nya bestämmelser som grundas på antagandet att det finns en normbrist att avhjälpa. Det är inte fråga om en extensiv tolkning med resultat att driva innebörden i en bestämmelse till den yttersta gränsen av dess *semantiska innebörd* enligt allmänt språkbruk. I det förevarande fallet har vi sett att *ordalydelsen* i artikel 24 inte gör det möjligt att innesluta åsidosättanden av skyldigheterna i artikel 23.1 i begreppet "oegentlighet" för att motivera nettokorrigeringar (vilket domen i målet An Taisce och WWF UK mot kommissionen verkar bekräfta). Det är skälet till att kommissionen tydligen anser att det finns en normbrist som den vill avhjälpa på analogisk väg genom att, med de interna riktlinjerna, överföra systemet som föreskrivs inom ramen för EUGFJ-garantin till det förevarande fallet.

22. Det följer av det föregående att kommissionen genom de interna riktlinjerna

18 — I den sistnämnda bestämmelsen, som påminner mycket om den ovannämnda artikel 23.1, föreskrivs följande: "Medlemsstaterna skall i enlighet med nationella bestämmelser i lagar och andra författningar vidta de åtgärder som är nödvändiga för att
— försäkra sig om att transaktioner som finansieras av fonden verkligen äger rum och att de genomförs korrekt,
— förhindra och beivra oegentligheter,
— driva in belopp som förlorats till följd av oegentligheter eller försummelse...".

19 — Denna praxis som ingår i domstolens fast befästa riktlinjer (se även dom av den 1 oktober 1998 i mål C-232/96, Frankrike mot kommissionen (REG 1998, s. I-5699), punkterna 43—45, 53 och 57 och av den 19 november 1998 i mål C-235/97, Frankrike mot kommissionen (REG 1998, s. I-7555), särskilt punkterna 38—45, se även förslag till avgörande av generaladvokat Alber i samma mål, punkterna 20—41, dom av den 21 januari 1999 i mål C-54/95, Tyskland mot kommissionen (REG 1999, s. I-35), punkterna 4—18 och 94—100, och av den 5 oktober 1999 i mål C-240/97, Spanien mot kommissionen (REG 1999, s. I-6571), punkterna 33—39) har främst bekräftat enligt de ovannämnda artiklarna 2 och 3 i förordning nr 729/70 att endast de bidrag och de interventioner som är beviljade och utförda enligt gemenskapsrättsliga regler om den gemensamma organisationen av jordbruksmarknaderna finansieras av EUGFJ-garantin. Domstolen har dragit slutsatsen att kommissionen är förpliktigad att avslå de ansökningar avseende utgifter beskaffade med oegentligheter som syftar till att belasta EUGFJ garantisektionen och därmed gemenskapsbudgeten (se till exempel dom av den 7 februari 1979 i mål 11/76, Nederländerna mot kommissionen (REG 1979, s. 245), punkt 8 och dom av den 7 februari 1979 i de förenade målen 15/76 och 16/76, Frankrike mot kommissionen (REG 1979, s. 321; svensk specialutgåva, volym 4, s. 287), punkterna 10—17, dom i mål C-197/90, Italien mot kommissionen (ovan fotnot 12), punkt 39 och dom i mål C-50/94, Grekland mot kommissionen (ovan fotnot 12), punkt 6). Bland dess oegentligheter förekommer sådana som hänför sig till olika typer av kontroller som medlemsstaterna skall utföra för att följa i synnerhet artikel 8.1 i förordning nr 729/70 (se åtskilliga exempel såsom målet FAC (ovan fotnot 12), punkt 16, målet Grekland mot kommissionen (ovan fotnot 12), punkt 22 ff, dom av den 1 oktober 1998 i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 19) och dom av den 19 november 1998 i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 19).

inte har begränsat sig till att tolka artikel 24 i förordningen om samordning, det vill säga att den inte har beskrivit tillämpningen av nettokorrigeringar vid oegentligheter som är förutsedda i eller som tolkningsvägen kan härledas till denna bestämmelse. Svaranden har tvärtom, genom att låta sig inspireras av det system som karaktäriserar EUGFJ-garantin, antagit en rättsakt som för första gången ger möjlighet att ålägga medlemsstaterna nettokorrigeringar, en möjlighet som har påföljdskaraktär, föreskriven som sådan i artikel 24, i andra fall av oegentligheter än de som avser "villkor för att genomföra" den verksamhet eller den åtgärd som åtnjuter stöd från strukturfonderna, som är de enda oegentligheter som är angivna i påföljdsbestämmelserna.

23. En sådan slutsats bekräftas för övrigt av nyligen antagen lagstiftning som parterna ofta har hänvisat till under förhandlingen. Rådet har nämligen antagit en förordning (EG) nr 1260/1999 av den 21 juni 1999 om allmänna bestämmelser för strukturfonderna [20] som ersätter ramförordningen och förordningen om samordning under åren 2000—2006 [21]. De regeringar som har yttrat sig i målet har anfört att det i artikel 39 i förordning nr 1260/1999 (som delvis motsvarar artiklarna 23 och 24 i förordningen om samordning), rubricerad Finansiella korrigeringar, *för första gången* uttryckligen föreskrivs att kommissionen har befogenhet att utföra korrigeringar i det fall då den, efter att ha gjort nödvändiga undersökningar, kommer fram till slutsatsen att en "medlemsstat inte har uppfyllt de förpliktelser som åligger den [kontrollförpliktelser]" eller "att det förekommer allvarliga brister i förvaltnings- eller kontrollsystemen som kan leda till systembetingade oegentligheter". Kommissionen har bemött argumentet genom att hävda att det är fråga om en vanlig kodifikation av eller förklaring till gällande rätt avseende strukturfonder. Enligt min mening tillåter inte ordalydelsen av artikel 39 att sökandens uppfattning godtas. Det är precis med hjälp av den nämnda bestämmelsen som bristen i bestämmelserna om strukturfonderna i förhållande till EUGFJ-garantin har avhjälpts.

24. Sammanfattningsvis finns det goda skäl att anse att kommissionens befogenhet att utföra finansiella nettokorrigeringar, som de beskrivs i de interna riktlinjerna, till följd av medlemsstaternas underlåtenhet att uppfylla de skyldigheter som ankommer på dem enligt artikel 23.1 i den nämnda förordningen inte är en *nödvändig följd* [22] av artikel 24 i förordningen om samordning.

20 — EGT L 161, s. 1.

21 — Enligt övergångsbestämmelserna i förordning nr 1260/1999 (se särskilt artikel 52.5) fortsätter emellertid de förordningar (och de interna riktlinjer) som då var i kraft att vara tillämpliga på alla tilldelade belopp avseende programmen som har bestämts av kommissionen mellan den 1 januari 1994 och den 31 december 1999 och som är föremål för slutgiltig betalningsförfrågan framlagd till kommissionen före den 31 mars 2003.

22 — Se dom av den 13 november 1991 i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 8), punkt 21 av den 16 juni 1993 i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 8), punkt 17, och av den 20 mars 1997 i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 8) punkt 19.

Den omstridda rättsakten ålägger inte medlemsstaten nya *förpliktelser*,[23] utan *inför* finansiella sanktioner för oegentligheter som begås av medlemsstaterna i enskilda fall och som *inte* omfattas av artikel 24. Eftersom de interna riktlinjerna utvidgar denna bestämmelses tillämpningsområde utgör de följaktligen en rättsakt som har egna rättsverkningar, vilket räcker för att dra slutsatsen att de kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring.

25. Det återstår att klargöra huruvida kommissionen, såsom har påstått, saknade behörighet att anta rättsakten i fråga. Förutom artiklarna 23 och 24 i förordningen om samordning har svaranden inte angett någon särskild bestämmelse som ger den befogenhet att agera i detta avseende.[24] Som den spanska regeringen korrekt har invänt, är det för övrigt rådet och inte kommissionen som enligt artikel 7.2 i ramförordningen har befogenhet att anta "harmoniseringsregler för att stärka kontrollen av strukturingreppen". Den ovannämnda bestämmelsen hänvisar särskilt till artikel 3.5 i denna förordning, det vill säga den rättsliga grunden för förordningen om samordning enligt vilken "rådet... beslutar om de nödvändiga bestämmelserna för att säkra samordningen mellan strukturfondernas olika verksamheter". Det är därför ingen tillfällighet att det är just rådet som, enligt förordning nr 1260/1999, har utökat exemplen av typfall när kommissionen har befogenhet att vidta finansiella korrigeringar då medlemsstaterna har begått oegentligheter. Rådets ingripande bekräftar att det ankommer på det och det ensamt att utsträcka tillämpningen av de finansiella korrigeringarna till andra typfall än de som föreskrivs i artikel 24 i förordningen om samordning. Låt mig slutligen tillägga att till skillnad från ramförordningen och förordningen om samordning föreskriver förordning nr 1260/1999 även att kommissionen skall ha befogenhet att anta tillämpningsbestämmelser för artikel 39 (se artikel 53), bland vilka även finansiella korrigeringar avseende oegentligheter begångna inom förvaltnings- och kontrollsystemen i medlemsstaterna återfinns. Med hänsyn till den tydliga behörighetsuppdelning som jag har berört, hade kommissionen inte befogenhet att anta den omstridda rättsakten. Det finns därför skäl att ogiltigförklara de interna riktlinjerna.

26. Med beaktande av att talan kan tas upp till sakprövning och det faktum att det enligt min mening finns skäl att godta den spanska regeringens förstahandsgrund för ogiltighet i dess helhet är det inte nödvändigt att pröva andrahandsgrunden avseende brister i motiveringen.

23 — Medlemsstaternas skyldigheter är alltjämt de som föreskrevs i artikel 23.1 i förordningen om samordning.

24 — En uttrycklig rättslig grund finns däremot avseende tillämpningen av artikel 23.1 i förordningen om samordning: "så snart som denna förordning träder i kraft skall kommissionen fastställa genomförandebestämmelser för denna punkt" (artikel 23.1 sista stycket). Med utnyttjande av denna befogenhet antog kommissionen förordning nr 2064/97 (se punkt 5) av den 15 oktober 1997, det vill säga samma dag som de interna riktlinjerna antogs.

VII — Förslag till avgörande

I ljuset av de ovan anförda övervägandena föreslår jag att domstolen förklarar att talan kan tas upp till sakprövning, ogiltigförklarar de interna riktlinjerna för tillämpning av artikel 24 i rådets förordning (EEG) nr 4253/88 av den 19 december 1988 om tillämpningsföreskrifter för förordning (EEG) nr 2052/88 avseende samordningen av de olika strukturfondernas verksamhet dels inbördes, dels med Europeiska investeringsbankens och andra befintliga finansieringsorgans verksamheter och förpliktar kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.