FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (femte avdelningen)
den 20 mars 2001 *

I mål T-18/99,

Cordis Obst und Gemüse Großhandel GmbH, Ostrau (Tyskland), företrätt av advokaten G. Meier,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av K.-D. Borchardt och H. van Vliet, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

angående en talan om ersättning för den skada som sökanden uppger sig ha lidit till följd av att kommissionen, inom ramen för dess förordning (EG) nr 2362/98 av den 28 oktober 1998 om tillämpningsföreskrifter till rådets förordning (EEG) nr 404/93 rörande ordningen för import av bananer till gemenskapen (EGT L 293, s. 32), införde bestämmelser som stred mot regler som antagits av

* Rättegångsspråk: tyska.

Världshandelsorganisationen (WTO) liksom mot vissa allmänna gemenskapsrättsliga principer,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (femte avdelningen)

sammansatt av ordföranden P. Lindh samt domarna R. García-Valdecasas och J. D. Cooke,

justitiesekreterare: byrådirektören J. Palacio González,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 4 oktober 2000,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

1 En gemensam ordning för import av bananer som har ersatt de olika nationella ordningarna infördes, från och med den 1 juli 1993, genom rådets förordning (EEG) nr 404/93 av den 13 februari 1993 om den gemensamma organisationen

av marknaden för bananer (EGT L 47, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 48, s. 129). Det gjordes därvid åtskillnad mellan "gemenskapsbananer", som skördades inom gemenskapen, "bananer från tredje land", som inte kom från staterna i Afrika, Västindien och Stilla havet (AVS), "traditionella AVS-bananer" och "icke traditionella AVS-bananer". Traditionella AVS-bananer och icke traditionella AVS-bananer motsvarade de kvantiteter bananer som exporterades av AVS-staterna och som inte översteg respektive översteg de kvantiteter som traditionellt exporterades av var och en av dessa stater, såsom kvantiteterna har fastställts i bilagan till förordning nr 404/93.

2 För att säkerställa en tillfredsställande saluföring av gemenskapsbananer samt bananer med ursprung i AVS-staterna och andra tredje länder föreskrevs i förordning nr 404/93 att det skulle öppnas en årlig tullkvot på 2,2 miljoner ton (nettovikt) för import av bananer från tredje land och av icke traditionella AVS-bananer.

3 Genom artikel 19.1 i förordning nr 404/93, i dess tidigare lydelse, fördelades tullkvoten på så sätt att den öppnades med 66,5 procent till den kategori av aktörer som hade salufört bananer från tredje land och/eller icke traditionella AVS-bananer (kategori A), med 30 procent till de aktörer som hade salufört gemenskapsbananer och/eller traditionella AVS-bananer (kategori B) och med 3,5 procent till de aktörer etablerade i gemenskapen som sedan år 1992 hade börjat saluföra andra bananer än gemenskapsbananer och/eller traditionella AVS-bananer (kategori C).

4 Artikel 19.2 första meningen i förordning nr 404/93 hade tidigare följande lydelse:

"På grundval av separata beräkningar för var och en av de kategorier av aktörer som avses i punkt 1 ... skall varje aktör erhålla importlicenser som grundar sig på

de genomsnittliga kvantiteter av bananer som denne har sålt under de tre senaste år för vilka uppgifter finns tillgängliga."

5 Genom kommissionens förordning (EEG) nr 1442/93 av den 10 juni 1993 om tillämpningsföreskrifter för ordningen för import av bananer till gemenskapen (EGT L 142, s. 6; svensk specialutgåva, område 3, volym 50, s. 6) fastställdes bland annat kriterierna för att bestämma vilka typer av aktörer i kategorierna A och B som fick ansöka om importlicenser, beroende på den verksamhet som dessa aktörer hade bedrivit under referensperioden.

6 Denna importordning har varit föremål för ett förfarande för tvistlösning vid Världshandelsorganisationen (WTO), till följd av klagomål som ingavs av vissa tredje länder.

7 Nämnda förfarande resulterade i rapporter från panelen vid WTO av den 22 maj 1997 och en rapport från Permanenta överprövningsorganet vid WTO, som antogs av Tvistlösningsorganet genom beslut av den 25 september 1997. Genom beslutet förklarade Tvistlösningsorganet att den gemenskapsrättsliga ordningen för import av bananer i flera avseenden var oförenlig med WTO:s regler.

8 För att rätta sig efter detta beslut antog rådet förordning (EG) nr 1637/98 av den 20 juli 1998 om ändring av förordning nr 404/93 (EGT L 210, s. 28). Därefter antog kommissionen förordning (EG) nr 2362/98 av den 28 oktober 1998 om tillämpningsföreskrifter till förordning nr 404/93 rörande ordningen för import av bananer till gemenskapen (EGT L 293, s. 32).

9 Inom ramen för den nya ordningen för import av bananer avskaffades fördelningen av kvoten mellan tre olika kategorier av aktörer, samtidigt som det i förordning nr 2362/98 bara föreskrevs en fördelning mellan "traditionella aktörer" och "nya aktörer", såsom de definieras i denna förordning. Även underindelningen av aktörer i kategorierna A och B, beroende på den typ av verksamhet som de bedrev på marknaden, avskaffades.

10 Artikel 4 i förordning nr 2362/98 har med anledning härav följande lydelse:

"1. Varje traditionell aktör, som är registrerad i en medlemsstat enligt artikel 5, skall för varje år för samtliga de ursprungsländer som anges i bilaga I tilldelas en fast referenskvantitet som fastställs på grundval av de kvantiteter bananer som aktören rent faktiskt har importerat under referensperioden.

2. För kvantiteter som skall importeras under 1999, inom ramen för tullkvoterna och kvantiteten traditionella AVS-bananer, skall referensperioden utgöras av åren 1994, 1995 och 1996."

11 I artikel 5.2 och 5.3 i förordning nr 2362/98 föreskrivs följande:

"2. Varje aktör skall för att få sin referenskvantitet fastställd, före den 1 juli underrätta de behöriga myndigheterna om följande:

a) De totala kvantiteter bananer som han rent faktiskt har importerat från de länder som anges i bilaga I under vart och ett av åren under referensperioden.

b) De stödjande handlingar som avses i punkt 3.

3. Den faktiska importen skall styrkas

a) med en kopia av den importlicens som använts för de kvantiteter som övergått till fri omsättning från licensinnehavaren ... och

b) med ett bevis om att den tull har betalats som gäller den dag då tullformaliteterna vid import fullgjordes. Betalningen skall göras antingen direkt till de behöriga myndigheterna eller via ett tullombud.

En aktör som kan bevisa att han har betalat gällande tullsats direkt till de behöriga myndigheterna eller via ett tullombud när en viss kvantitet bananer övergick till fri omsättning, men som inte är innehavare eller mottagare av den utnyttjade importlicensen,... skall anses ha importerat denna kvantitet om han är registrerad i en medlemsstat enligt förordning (EEG) nr 1442/93 och/eller uppfyller villkoren för registrering som traditionell aktör enligt denna förordning. Tullombud kan inte kräva att detta stycke skall tillämpas."

12 I artikel 6.3 i förordning nr 2362/98 föreskrivs följande:

"Med hänsyn till de uppgifter som lämnats enligt punkt 2 och på grundval av den totala mängd tullkvoter och traditionella AVS-bananer som avses i artikel 2 skall kommissionen, vid behov, fastställa en fast justeringskoefficient som skall tillämpas på varje aktörs preliminära referenskvantitet."

Bakgrund och förfarande

13 Sökanden Cordis Obst und Gemüse Großhandel GmbH (nedan kallad Cordis) bildades den 1 november 1990, efter Tysklands återförening, och är etablerad i förutvarande Tyska Demokratiska Republiken (nedan kallad DDR). Den bedriver partihandel med frukt samt ombesörjer bland annat mogning och förpackning av bananer.

14 På grund av den centraliserade planekonomin i DDR hade Cordis ingen omsättning inom banansektorn under åren 1993 och 1994. Detta fick till följd att dess referenskvantiteter för dessa år var obetydliga.

15 Efter det att förordning nr 2362/98 hade trätt i kraft begärde sökanden att de behöriga tyska myndigheterna skulle fastställa dess referenskvantitet på grundval av åren 1994—1996 till 2 591 427 kg, vilket motsvarar en årlig genomsnittlig kvantitet på 863 809 kg. De behöriga myndigheterna beslutade den 8 december att godta en preliminär referenskvantitet för år 1999 på 848 759 kg, från vilken de drog av 51 064 kg genom att tillämpa den justeringskoefficient som

kommissionen, i enlighet med artikel 6.3 i förordning nr 2362/98, hade fastställt till 0,939837, vilket medförde en referenskvantitet på 797 695 kg. Sökanden överklagade detta beslut den 30 december 1998 och angav som skäl härför att den utförda nedsättningen var rättsstridig. Den hävdade även att åtgärden att flytta referensperioden ett år bakåt i tiden, det vill säga att åren 1994—1996 beaktades i stället för åren 1995—1997, var rättsstridig och innebar att bolaget vållades en skada. Enligt de behöriga myndigheterna skulle referenskvantiteten, om den fastställdes på grundval av åren 1995—1997, nämligen motsvara 3 393 032 kg, det vill säga 823 436 kg för år 1995, 1 127 145 kg för år 1996 och 1 442 451 kg för år 1997.

16 Det var mot denna bakgrund som sökanden, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 21 januari 1999, väckte denna talan om ersättning för den skada som den har lidit till följd av att kommissionen antog förordning nr 2362/98. Till stöd för sin talan har sökanden särskilt gjort gällande att vissa avtal, som återges i bilaga 1 till avtalet om upprättande av WTO (nedan kallat WTO-avtalet), har överträtts.

17 Domstolen fastslog i sin dom av den 23 november 1999 i mål C-149/96, Portugal mot kommissionen (REG 1999, s. I-8395), punkt 47, att det för samtliga avtal och memoranda som anges i bilagorna 1—4 till WTO-avtalet gäller att de, "med hänsyn till deras beskaffenhet och systematik, i princip inte ingår bland de regler som domstolen skall pröva med avseende på lagenligheten av gemenskapsinstitutionernas rättsakter".

18 Parterna anmodades i skrivelse av den 16 december 1999 att yttra sig över de eventuella konsekvenserna av denna dom. Kommissionen och sökanden inkom med sina yttranden den 6 respektive den 14 januari 2000.

19 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet. Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid offentlig förhandling den 4 oktober 2000.

Parternas yrkanden

20 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— förplikta kommissionen att ersätta den skada som sökanden har lidit till följd av dels att åren 1994—1996 användes som referensperiod för traditionella aktörer, dels att kommissionen genom att tillämpa justeringskoefficienten nedsatte den referenskvantitet som de behöriga myndigheterna preliminärt hade godtagit för år 1999, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

21 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— avvisa talan, eller i andra hand

— ogilla talan, eftersom den saknar grund, samt

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Huruvida talan kan tas upp till sakprövning

Parternas argument

22 Kommissionen anser, utan att formellt framställa en invändning om rättegångshinder, att förevarande talan inte kan tas upp till sakprövning av det skälet att sökanden borde ha försökt att förhindra att den skada den har åberopat uppkom, genom att väcka talan vid den behöriga nationella domstolen. En skadeståndstalan enligt artikel 178 i EG-fördraget (nu artikel 235 EG) och artikel 215 andra stycket i EG-fördraget (nu artikel 288 andra stycket EG) är, enligt kommissionen, ett rättsmedel som skall användas i andra hand, under förutsättning att den åberopade skadan har orsakats av en administrativ nationell åtgärd som har vidtagits med stöd av gemenskapsrätten (se domstolens dom av den 6 juni 1990 i mål 119/88, AERPO m.fl. mot kommissionen, REG 1990, s. I-2189, och av den 13 mars 1992 i mål C-282/90, Vreugdenhil mot kommissionen, REG 1992, s. I-1937, punkt 12, samt förstainstansrättens dom av den 14 september 1995 i mål T-571/93, Lefebvre m.fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-2379, och av den 4 februari 1998 i mål T-93/95, Laga mot kommissionen, REG 1998, s. II-195, punkt 33). Kommissionen har preciserat att det ankommer på de behöriga nationella myndigheter som tillämpar gemenskapslagstiftningen genom en administrativ nationell rättsakt att fastställa referenskvantiteterna, genom att lägga bestämmelserna i förordning nr 2362/98 till grund för sitt beslut (se förstainstansrättens dom av den 9 april 1997 i mål T-47/95, Terres rouges m.fl. mot kommissionen, REG 1997, s. II-481, punkterna 57 och 59, och domstolens dom av den 21 januari 1999 i mål C-73/97 P, Frankrike mot Comafrica m.fl., REG 1999, s. I-185, punkt 40).

23 Kommissionen har anfört att skadeståndstalans subsidiära karaktär beror på att kontrollen av den administrativa nationella rättsakten uteslutande ankommer på de nationella domstolarna, som kan hänskjuta frågan om giltigheten av de gemenskapsbestämmelser som är tillämpliga i en begäran om förhandsavgörande till domstolen, i enlighet med artikel 177 i EG-fördraget (nu artikel 234 EG) (se

domen i det ovannämnda målet Frankrike mot Comafrica m.fl., punkt 40). Det är endast om de nationella domstolarna inte kan säkerställa ett tillfredsställande rättsligt skydd och/eller en möjlighet att få skadestånd som en direkt talan kan tas upp till sakprövning.

24 Sökanden har bestritt kommissionens uppfattning. Den har hävdat att den inte förfogar över något rättsmedel vid de nationella domstolarna. Sökanden begärde nämligen tidigare att de nationella myndigheter som fattade beslutet om tilldelning av licenser skulle ompröva detsamma (se ovan punkt 15), i ett förfarande som senare blev ändamålslöst. Sökanden har anfört att det enligt tysk rätt inte är möjligt att bestrida lagenligheten av detta beslut på något annat sätt. Förevarande skadeståndstalan är följaktligen det enda rättsmedel som sökanden har till sitt förfogande.

25 Sökanden har understrukit att den nationella förvaltningen är skyldig att iaktta de villkor som kommissionen har fastställt i förordning nr 2362/98. All den skada som sökanden har lidit, som är föremål för denna talan, är således en följd av de föreskrifter som kommissionen har antagit och inte av det beslut som har fattats på nationell nivå.

Förstainstansrättens bedömning

26 Förstainstansrätten konstaterar att det rättsstridiga handlande som påstås ha skett i detta fall inte härrör från ett nationellt organ utan från en gemenskapsinstitution. De skador som eventuellt kan vara en följd av att de tyska myndigheterna har tillämpat gemenskapslagstiftningen skall därför tillskrivas gemenskapen (se till exempel domstolens dom av den 15 december 1977 i mål 126/76, Dietz mot kommissionen, REG 1977, s. 2431, punkt 5, av den 19 maj 1992 i de förenade målen C-104/89 och C-37/90, Mulder m.fl. mot rådet och kommissionen, REG 1992, s. I-3061, svensk specialutgåva, volym 13, s. 55, punkt 9, och av den 26 februari 1986 i mål 175/84, Krohn mot kommissionen, REG 1986, s. 753, punkterna 18 och 19, samt förstainstansrättens dom av den 13 december 1995 i de förenade målen T-481/93 och T-484/93, Exporteurs in Levende Varkens m.fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-2941, punkt 71).

27 Eftersom gemenskapsdomstolarna i enlighet med artikel 215 i fördraget har exklusiv domsrätt när det gäller tvister om ersättning för en skada som kan tillskrivas gemenskapen (domstolens dom av den 27 september 1988 i de förenade målen 106/87—120/87, Asteris m.fl. mot Grekland och EEG, REG 1988, s. 5515, punkt 14, svensk specialutgåva, volym 9, s. 705, och domen i det ovannämnda målet Vreugdenhil mot kommissionen, punkt 14), kan sökanden i kraft av själva sakförhållandet (*ipso facto*) inte tillförsäkras ett effektivt skydd för sina rättigheter genom de nationella rättsmedlen (se domen i det ovannämnda målet Exporteurs in Levende Varkens m.fl. mot kommissionen, punkt 72).

28 I detta hänseende noterar förstainstansrätten att, såsom kommissionen medgav vid förhandlingen, även om domstolen i ett mål om förhandsavgörande ansåg att de föreskrifter som var tillämpliga var av sådant slag att de gav upphov till en skada skulle den nationella domstolen inte vara behörig att själv vidta de åtgärder som var nödvändiga för att utge ersättning för hela den skada som sökanden har gjort gällande i detta mål. Det är därför nödvändigt, även i ett sådant fall, att en direkt talan kan väckas vid förstainstansrätten med stöd av artikel 215 i fördraget (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Dietz mot kommissionen, punkt 5).

29 Kommissionens yrkande om att förevarande talan skall avvisas kan följaktligen inte bifallas.

Huruvida gemenskapen har ådragit sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar

30 Sökanden har anfört att kommissionen har handlat rättsstridigt dels genom att överträda Allmänna tull- och handelsavtalet (GATT), Allmänna tjänstehandelsavtalet (GATS) och Avtalet om importlicensförfaranden, som finns i bilaga 1 till WTO-avtalet, dels genom att godtyckligt fastställa referensperioder och åsidosätta motiveringsskyldigheten.

Huruvida det är möjligt att åberopa vissa avtal som finns i bilaga 1 till WTO-avtalet

Parternas argument

31 Sökanden har hävdat att bestämmelserna i GATT är överordnade rättsregler varav diskrimineringsförbuden och klausulen om mest gynnad nation skall anses utgöra regler till skydd för enskilda.

32 Sökanden anser att WTO-avtalet och dess bilagor utgör en regelrätt världshandelsordning som bygger på en egen rättsordning och domsrätt. Den nya WTO-rätten är inte förhandlingsbar utan innehåller strikta förbud som endast kan begränsas eller undanröjas tillfälligt genom WTO:s rättsakter, och inte genom ett medlemslands ensidiga åtgärder. Vissa bestämmelser i denna nya rätt är således direkt tillämpliga i gemenskapsrätten.

33 Vad beträffar de eventuella konsekvenserna av domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet (se ovan punkt 17), medgav sökanden, som svar på förstainstansrättens fråga, att domstolen hade fastslagit att WTO:s regler i allmänhet inte hade någon direkt effekt i gemenskapens rättsordning.

34 Sökanden har emellertid tillagt att nämnda dom inte motsade den argumentation som sökanden har utvecklat till stöd för sin talan, enligt vilken gemenskapsinstitutionerna har gjort sig skyldiga till maktmissbruk. Att den gemenskapsrättsliga ordningen för import av bananer genom ett lagakraftvunnet beslut har

förklarats vara oförenlig med WTO:s regler och att gemenskapen har åtagit sig att få de aktuella överträdelserna att upphöra innebar, enligt sökanden, att dessa institutioner inte kan anta nya bestämmelser som strider mot nämnda regler.

35 Sökanden utvecklade detta argument vid förhandlingen och hävdade att gemenskapen, eftersom den gentemot Tvistlösningsorganet åtagit sig att upphäva de bestämmelser i gemenskapsrätten som stred mot WTO:s regler, överträdde förbudet mot att handla i strid med egna tidigare handlingar (*venire contra factum proprium*), genom att anta en förordning som stred mot dessa regler. Sökanden förklarade att denna rättsgrundsats, som härrör från principen om god tro, är en gemenskapsrättslig princip enligt vilken gemenskapsdomstolarna kan pröva huruvida gemenskapens rättsakter är lagenliga. Den har följaktligen rätt att göra gällande att WTO:s regler har överträtts även på denna grund.

36 Sökanden har dessutom angett att den inte avser att visa att svaranden har eftersträvat mål som inte är legitima. Den anser att kommissionen med full sakkännedom har överträtt WTO:s regler för att uppnå sina syften, det vill säga organisationen av marknaden för bananer. Detta handlande utgör en ny form av maktmissbruk.

37 Maktmissbruket medför att kommissionen är skadeståndsskyldig, oavsett huruvida WTO:s regler syftar till att säkerställa skyddet för enskilda. Den enskilde åtnjuter nämligen ett absolut skydd mot maktmissbruk från gemenskapsinstitutionernas sida.

38 Kommissionen har gjort gällande att WTO:s regler inte har någon direkt effekt i gemenskapens rättsordning och följaktligen inte kan åberopas av enskilda.

39 Kommissionen har påpekat att det av fast rättspraxis framgår att bestämmelserna i GATT 1947 inte var ovillkorliga och att de inte kunde tillerkännas status som internationella rättsregler som är direkt tillämpliga i de avtalsslutande parternas nationella rättsordningar (se dom av den 5 oktober 1994 i mål C-280/93, Tyskland mot rådet, REG 1994, s. I-4973; svensk specialutgåva, volym 16, s. 171). Kommissionen anser att denna rättspraxis även skall tillämpas på WTO-avtalet och dess bilagor, eftersom dessa föreskrifter har samma karaktär som bestämmelserna i GATT 1947, vilket fått till följd att sistnämnda bestämmelser har ansetts sakna direkt effekt.

40 Kommissionen har som svar på förstainstansrättens fråga om de eventuella konsekvenserna av domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet hävdat att dess ståndpunkt mer än nog bekräftas av denna dom. Kommissionen anser att det följer av denna dom att bestämmelserna i WTO-avtalet inte utgör en grund för att bedöma huruvida gemenskapens sekundärrätt är lagenlig. Detta betyder dessutom att Tvistlösningsorganets konstaterande, att en gemenskapsrättsakt är oförenlig med WTO:s regler, inte innebär att denna rättsakt skall anses som rättsstridig i gemenskapens rättsordning och att det följaktligen inte kan medföra att gemenskapen ådrar sig skadeståndsansvar enligt artikel 215 andra stycket i fördraget.

41 Vad beträffar sökandens argumentering angående förekomsten av maktmissbruk, anser kommissionen att gemenskapen endast kan ådra sig skadeståndsansvar på denna grund på de villkor som gäller i fråga om andra fall av åsidosättande av rättigheter eller principer som säkerställs i gemenskapens rättsordning.

42 Påståendet att det har förekommit maktmissbruk befriar följaktligen inte sökanden från skyldigheten att bevisa att de bestämmelser som den anser har överträtts syftade till att säkerställa skyddet för enskilda.

43 Kommissionen hävdade vid förhandlingen att sökanden av samma skäl inte kan åberopa principen att man inte får handla i strid med egna tidigare handlingar som grund för att inte uppfylla detta villkor.

Förstainstansrättens bedömning

44 Förstainstansrätten erinrar om att enligt fast rättspraxis förutsätts, för att gemenskapen skall kunna ådra sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar, att sökanden bevisar att det agerande som läggs den berörda institutionen till last är rättsstridigt, att det verkligen föreligger en skada och att det finns ett orsakssamband mellan agerandet och den åberopade skadan (se domstolens dom av den 29 september 1982 i mål 26/81, Oleifici mediterranei mot EEG, REG 1982, s. 3057, punkt 16, och förstainstansrättens dom av den 29 januari 1998 i mål T-113/96, Dubois et Fils mot rådet och kommissionen, REG 1998, s. II-125, punkt 54).

45 Domstolen fastslog i sin dom av den 4 juli 2000 i mål C-352/98 P, Bergaderm m.fl. mot kommissionen (REG 2000, s. I-5291), punkterna 41 och 42, att rätten till skadestånd förutsätter att den rättsregel som har överträtts har till syfte att ge enskilda rättigheter och att överträdelsen av en sådan regel är tillräckligt klar.

46 Vad beträffar det första villkoret konstaterar förstainstansrätten att det framgår av gemenskapens rättspraxis att WTO-avtalet och dess bilagor inte syftar till att ge enskilda rättigheter som de kan göra gällande vid domstol.

47 Det skall härvid erinras om att domstolen i domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet (punkt 36) konstaterade att WTO-avtalet och dess bilagor,

även om det är riktigt att de företer betydande skillnader i förhållande till bestämmelserna i GATT 1947, likväl innebär att förhandlingarna mellan parterna tillmäts en betydande roll.

48 Vad särskilt gäller tillämpningen av avtalen i bilagorna till WTO-avtalet i gemenskapens rättsordning, påpekade domstolen i domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet (punkt 42) att enligt ingressen till WTO-avtalet fortsätter detta avtal, samt dess bilagor, att i likhet med GATT 1947 vara grundat på principen om "ömsesidiga och för alla parter fördelaktiga" förhandlingar och skiljer sig därför, vad gemenskapen beträffar, från de avtal som denna har ingått med tredje land och som inför en viss asymmetri i fråga om skyldigheter eller skapar särskilda relationer i fråga om integration med gemenskapen.

49 Domstolen påpekade därefter att det är ett faktum att vissa av de avtalsslutande parterna, som ur handelssynpunkt räknas till gemenskapens viktigaste partners, med hänsyn till föremålet för och syftet med bilagorna till WTO-avtalet hade dragit slutsatsen att dessa inte räknas till de regler som deras dömande organ har att rätta sig efter då de kontrollerar lagenligheten av regler i nationell rätt. Domstolen bedömde att avsaknad av ömsesidighet från gemenskapens handelspartners sida i fråga om avtalen i bilagorna till WTO-avtalet, vilka grundas på "principen om ömsesidiga fördelar för alla parter" och som därigenom skiljer sig från de avtal som gemenskapen har ingått, härvid riskerar att leda till obalans i tillämpningen av WTO:s regler. Att medge att uppgiften att garantera gemenskapsrättens förenlighet med dessa regler direkt ankommer på gemenskapsdomstolarna skulle nämligen innebära att gemenskapens lagstiftande eller verkställande organ berövas den handlingsfrihet som liknande organ hos gemenskapens handelspartners förfogar över (se domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet, punkterna 43, 45 och 46).

50 Domstolen drog således slutsatsen att avtalen i bilagorna till WTO-avtalet, med hänsyn till deras beskaffenhet och systematik, i princip inte ingår bland de regler som domstolen skall pröva med avseende på lagenligheten av gemenskapsinstitutionernas rättsakter (se domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet, punkt 47).

51 Av denna dom framgår att den omständigheten att WTO:s regler överträds inte kan medföra att gemenskapen ådrar sig utomobligatoriskt ansvar, eftersom dessa regler i princip inte har till syfte att ge enskilda rättigheter.

52 Sökanden har i sitt yttrande över konsekvenserna av domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet medgett att WTO:s regler i allmänhet inte har någon direkt effekt i gemenskapens rättsordning. Den hävdade emellertid att dess talan grundas på en ny form av maktmissbruk, som består i att kommissionen antagit en förordning utan att ta hänsyn till ett beslut vari det förklaras att den gemenskapsrättsliga ordningen är oförenlig med WTO:s regler och till sitt åtagande att se till att de konstaterade överträdelserna upphör (se ovan punkterna 34—36), vilket utgjorde en överträdelse av förbudet mot att handla i strid med egna tidigare handlingar.

53 Detta argument kan inte godtas. För det första framgår det av fast rättspraxis att en rättsakt från en gemenskapsinstitution endast utgör maktmissbruk om den har antagits uteslutande, eller åtminstone huvudsakligen, för att uppnå andra mål än dem som angetts (se domstolens dom av den 25 juni 1997 i mål C-285/94, Italien mot kommissionen, REG 1997, s. I-3519, punkt 52) och att maktmissbruk endast kan fastställas på grundval av objektiva, relevanta och samstämmiga uppgifter (se förstainstansrättens dom av den 24 april 1996 i de förenade målen T-551/93 och T-231/94—T-234/94, Industrias Pesqueras Campo m.fl. mot kommissionen, REG 1996, s. II-247, punkt 168).

54 I förevarande fall har sökanden emellertid varken bevisat eller ens påstått att kommissionen har antagit förordning nr 2362/98 eller vissa av dess bestämmelser för att uppnå andra mål än dem som angetts, det vill säga att anta alla de bestämmelser som är nödvändiga för att genomföra ordningen för import av bananer till gemenskapen, som upprättades genom förordning nr 404/93, i dess lydelse enligt förordning nr 1637/98.

55 Sökandens argument att det i detta fall rör sig om en ny form av maktmissbruk kan inte heller godtas.

56 Om sökandens argumentation godtogs skulle det nämligen innebära att själva innebörden av begreppet maktmissbruk, vilken är att gemenskapsdomstolarnas rättsprövning avser en rättsakts syfte och inte dess innehåll, undergrävdes.

57 Förstainstansrätten underkänner även sökandens argument att gemenskapen har gjort sig skyldig till maktmissbruk genom att anta en förordning som strider mot WTO:s regler eller genom att inte se till att de tidigare konstaterade överträdelserna upphör, trots att den har åtagit sig att iaktta dessa regler.

58 Det är i detta hänseende tillräckligt att erinra om att det endast är om gemenskapen avsett att fullgöra en särskild förpliktelse vilken den åtagit sig inom ramen för WTO, eller om en gemenskapsrättsakt uttryckligen hänvisar till vissa bestämmelser i avtalen i bilagorna till WTO-avtalet, som det åvilar domstolen och förstainstansrätten att pröva lagenligheten av gemenskapsrättsakten i fråga med hänsyn till WTO:s regler (se domen i det ovannämnda målet Portugal mot rådet, punkt 49).

59 Varken rapporterna från panelen vid WTO av den 22 maj 1997 eller rapporten från Permanenta överprövningsorganet vid WTO, som antogs av Tvistlösningsorganet den 25 september 1997, innehöll emellertid några särskilda förpliktelser som kommissionen, i förordning nr 2362/98, skulle ha "avsett att fullgöra" i den mening som avses i rättspraxis (se, när det gäller GATT 1947, domstolens dom av

den 7 maj 1991 i mål C-69/89, Nakajima mot rådet, REG 1991, s. I-2069, punkt 31). Det hänvisas inte heller uttryckligen i förordningen till vare sig vissa förpliktelser som följer av rapporter från WTO:s organ eller vissa bestämmelser i avtalen i bilagorna till WTO-avtalet.

60 Av detta följer att sökanden varken kan grunda sin talan på ett påstående om att vissa avtal i bilaga 1 till WTO-avtalet i detta fall har överträtts eller om att det har förekommit maktmissbruk.

Huruvida referensperioden har fastställts godtyckligt och motiveringsskyldigheten har åsidosatts

Parternas argument

61 Sökanden har hävdat att svaranden, genom att använda åren 1994—1996 som referensperiod, har ingripit i den tidigare ordningen för den gemensamma marknaden för bananer och väsentligt ändrat denna. Den relevanta referensperioden för år 1999 borde, i enlighet med artikel 19.2 i förordning nr 404/93 i dess tidigare lydelse, motsvara åren 1995—1997. Systemet med en "rörlig referensperiod", som innebar att den treåriga referensperioden varje år flyttades fram ett år, medförde att aktörerna i hög grad uppmuntrades att höja sin omsättning för bananer, eftersom försäljningssiffrorna kom att användas som referens två år senare. Kommissionens åtgärd att flytta referensperioden ett år bakåt i tiden och införa en period *ad hoc* som kunde bestå eller ändras och som i varje fall inte längre var förutsägbar ledde, enligt sökanden, till att de berättigade förväntningarna hos de aktörer som hörde till kategori A reducerades till den grad att de blev obefintliga. Vissa aktörer, däribland sökanden, drabbades därigenom särskilt hårt.

62 Sökanden har bestritt att den faktiska importen under år 1997 var okänd. Med hänsyn till fördelningssystemet behövde kommissionen under alla omständigheter inte känna till den faktiska importen för att kunna tilldela de traditionella aktörerna importrättigheter.

63 Sökanden har även ifrågasatt det av kommissionen åberopade behovet av att låta referensperioden sammanfalla med den period som är relevant för att fastställa marknadsandelarna för de viktigaste leverantörsländerna. Sökanden har hävdat att detta påstådda behov inte finner något stöd i övervägandena i ingressen till förordning nr 2362/98.

64 Sökanden anser dessutom att följderna av att förordning nr 2362/98 är rättsstridig slår ännu hårdare, eftersom det i förordningen inte fastställs några medel för att komma till rätta med de grova orättvisor som aktörerna drabbas av, vilket bör katergoriseras som en särskilt svår situation, till följd av att referensperioden flyttas ett år bakåt i tiden. Enligt sökanden ger artikel 30 i förordning nr 404/93 kommissionen omfattande befogenheter. Befogenheterna var emellertid endast ämnade att underlätta övergången från de marknadsvillkor som gällde innan förordning nr 404/93 trädde i kraft till det system som infördes genom denna förordning. Beträffande förordning nr 2362/98 rör det sig emellertid om en ändring av själva organisationen av marknaden för bananer.

65 Slutligen anser sökanden att kommissionen har åsidosatt sin motiveringsskyldighet i det att den i förordning nr 2362/98 inte har angett varför det var nödvändigt att välja åren 1994—1996 som referensperiod.

66 Kommissionen anser att påståendet att referensperioden har fastställts godtyckligt saknar grund och därför skall underkännas.

67 Vad först avser sökandens argumentation enligt vilken valet av perioden 1994—1996 innebar ett åsidosättande av de berättigade förväntningarna hos de tidigare aktörerna i kategori A, har kommissionen påpekat att man inte kan ha berättigade förväntningar på att ett visst system med referensperioder skall bestå.

68 Kommissionen har slutligen anfört att valet av perioden 1994—1996 var motiverat av flera skäl.

69 För det första beräknades andelarna av tullkvoten för de länder som var de viktigaste leverantörerna av bananer från tredje land på grundval av de kvantiteter som dessa länder exporterade till gemenskapen under åren 1994—1996. Kommissionen har härvid anfört att den endast kunde välja samma referensperiod för att bevilja aktörerna individuella importlicenser.

70 För det andra var den tvungen att välja perioden 1994—1996 av det skälet att det endast var med avseende på denna period som de definitiva uppgifterna om den faktiska importen till gemenskapen var kända när förordning nr 2362/98 antogs, medan uppgifterna för år 1997 då endast var preliminära.

71 Kommissionen har hävdat att de olika aktörernas referenskvantiteter inte kan fastställas på grundval av fördelningsmetoden för den tidigare organisationen av marknaden, eftersom de uppgifter som kan läggas till grund inte finns tillgängliga förrän vid slutet av regleringsåret, när de kvantiteter som faktiskt har importerats är definitiva. Det är endast på grundval av dessa uppgifter som det är möjligt att fastställa de kvantiteter som varje aktör har importerat, i enlighet med villkoren i artikel 5.3 andra stycket i förordning nr 2362/98.

72 Vad beträffar påståendet att det inte finns några medel för att ersätta grova orättvisor som den nya ordningen har gett upphov till, har kommissionen invänt att man i princip kan ta itu med de övergående svårigheter som kan uppkomma vid en grundläggande förändring av organisationen av marknaden genom att tillämpa de regler som föreskrivs för särskilt svåra situationer. Kommissionen har emellertid tillagt att den omständigheten att man övergav år 1997 som referensår vid beviljande av licenser för år 1999 inte i sig medför att en sådan svår situation uppstår. Ett erkännande av att det föreligger en särskilt svår situation skulle nämligen förutsätta en utförlig prövning av alla omständigheter som är utmärkande för den situation som den berörde aktören befinner sig i.

73 Kommissionen har slutligen tillbakavisat påståendet att motiveringsskyldigheten har åsidosatts såsom varande grundlöst. För det första följer det nämligen av domstolens rättspraxis att en eventuell bristfällig motivering av en rättsakt inte kan ge upphov till skadeståndsansvar för gemenskapen (se domstolens dom av den 15 september 1982 i mål 106/81, Kind mot EEG, REG 1982, s. 2885, och domen i det ovannämnda målet AERPO m.fl. mot kommissionen). Härtill kommer att kommissionens skäl för att välja den aktuella referensperioden har angetts i tredje övervägandet i ingressen till förordning nr 2362/98 på ett sätt som uppfyller de krav som har ställts i domstolens rättspraxis om motiveringsskyldigheten enligt artikel 190 i EG-fördraget (nu artikel 253 EG) (se domstolens dom av den 12 november 1998 i mål C-352/96, Italien mot rådet, REG 1998, s. I-6937, punkt 40).

Förstainstansrättens bedömning

74 Av fast rättspraxis framgår att gemenskapsinstitutionerna har ett utrymme för skönsmässig bedömning vid valet av de medel som är nödvändiga för att genomföra sin politik, och de ekonomiska aktörerna kan därför inte med fog förvänta sig att rådande förhållanden skall bestå när dessa kan ändras av gemenskapsinstitutionerna inom ramen för deras utrymme för skönsmässig bedömning (se domstolens dom av den 28 oktober 1982 i mål 52/81, Faust mot kommissionen, REG 1982, s. 3745, punkt 27, domen i det ovannämnda målet Tyskland mot rådet, punkt 80, och av den 10 mars 1998 i mål C-122/95, Tyskland mot rådet, REG 1998, s. I-973, punkt 77).

75 Detta gäller särskilt inom ett sådant område som den gemensamma organisationen av marknaden, där målsättningen förutsätter en ständig anpassning i takt med att de ekonomiska förhållandena förändras (se domstolens dom av den 5 oktober 1994 i de förenade målen C-133/93, C-300/93 och C-362/93, Crispoltoni m.fl., REG 1994, s. I-4863, punkt 57, och av den 29 februari 1996 i mål C-296/93, Frankrike och Irland mot kommissionen, REG 1996, s. I-795, punkt 59).

76 Fastställelsen av den referensperiod som skall beaktas för att tilldela aktörerna importlicenser omfattas i detta fall av valet av de medel som är nödvändiga för att genomföra gemenskapsinstitutionernas politik när det gäller den gemensamma organisationen av marknaden för bananer, ett område där dessa institutioner förfogar över ett utrymme för skönsmässig bedömning. Sökanden kunde under dessa omständigheter inte med fog förvänta sig att referensperiodens förskjutning i tiden, som beaktas vid utfärdande av importlicenser, skulle bestå i enlighet med den ursprungliga lydelsen av förordning nr 404/93. Sökanden kunde följaktligen inte med fog förvänta sig att år 1997, efter det att den gemensamma ordningen för import av bananer hade ändrats, skulle ingå i referensperioden för tilldelningen av importlicenser för år 1999.

77 Sökandens argument att kommissionen har fattat ett godtyckligt beslut genom att använda åren 1994—1996 som referensperiod saknar också grund. Sökanden har nämligen inte lagt fram några uppgifter som visar att kommissionens påstående, att den inte kände till den faktiska importen under år 1997, är felaktigt. Såsom kommissionen uppgav vid förhandlingen, med avseende på förändringen av ordningen för import av bananer till gemenskapen, samlades uppgifterna för år 1997 inte in vare sig av kommissionen eller samtliga medlemsstaters myndigheter, eftersom man vid den aktuella tidpunkten ansåg att dessa uppgifter inte var nödvändiga inom ramen för den nya ordningen. Perioden 1994—1996 utgjorde följaktligen den senaste period för vilken kommissionen förfogade över uppgifter om den faktiska importen. Sökanden har genom sin argumentation inte heller kunnat vederlägga kommissionens förklaring att den för aktörerna föreskrivna referensperioden skulle motsvaras av den period som utnyttjades för att fastställa de viktigaste leverantörsländernas andelar av tullkvoten (se ovan punkt 69).

78 Sökanden kan inte heller med fog påstå att det i förordning nr 2362/98 inte fastställs några medel för att komma till rätta med de grova orättvisor som aktörerna drabbas av, vilket skulle kategoriseras som en särskilt svår situation, till följd av att referensperioden flyttas ett år bakåt i tiden. Förstainstansrätten konstaterar härvid att man, såsom kommissionen har hävdat, i enskilda fall i princip kan ta itu med de övergående svårigheter som kan uppkomma vid en förändring av organisationen av marknaden genom att tillämpa de regler för särskilt svåra situationer som föreskrivs i artikel 20 d i förordning nr 404/93, i dess lydelse enligt förordning nr 1637/98, även om detta förutsätter en utförlig prövning av alla omständigheter som är utmärkande för den situation som den berörde aktören befinner sig i (se analogt domstolens dom av den 26 november 1996 i mål C-68/95, T. Port, REG 1996, s. I-6065). Sökanden, som inte har bevisat att dess situation skall anses utgöra en svår situation, kan dock inte åberopa avsaknaden av sådana medel till stöd för att gemenskapen skall ådra sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar.

79 Slutligen underkänner förstainstansrätten sökandens påstående att kommissionen har åsidosatt sin motiveringsskyldighet i det att den i förordning nr 2362/98 inte

har angett varför det var nödvändigt att välja åren 1994—1996 som referensperiod. Det är i detta hänseende tillräckligt att erinra om att en eventuell bristfällig motivering av en rättsakt inte kan ge upphov till skadeståndsansvar för gemenskapen, eftersom denna anmärkning är av rent formell karaktär (se domen i det ovannämnda målet Kind mot EEG, punkt 14).

80 Av det ovan anförda följer att det inte kan anses att gemenskapen har ådragit sig skadeståndsansvar genom att godtyckligt fastställa referensperioder eller åsidosätta motiveringsskyldigheten.

81 Eftersom sökanden inte har visat att det har förekommit ett sådant rättsstridigt handlande som medför att gemenskapen ådrar sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar, skall talan ogillas.

Rättegångskostnader

82 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökanden har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (femte avdelningen)

följande dom:

1) **Talan ogillas.**

2) **Sökanden skall bära sin rättegångskostnad och ersätta kommissionens rättegångskostnad.**

Lindh García-Valdecasas Cooke

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 20 mars 2001.

H. Jung

Justitiesekreterare

P. Lindh

Ordförande