FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

föredraget den 25 juni 1998 *

1. Den franska regeringen har, biträdd av kommissionen, i överklagande yrkat att domstolen delvis skall upphäva förstainstansrättens dom av den 11 december 1996 i mål nr T-70/94, Comafrica SpA och Dole Fresh Fruit Europe Ltd & Co. (nedan kallade Comafrica och Dole) mot kommissionen [1] i den del rätten har ogillat kommissionens invändning om rättegångshinder.

2. Genom den domen ogillade förstainstansrätten de sökande företagens yrkande om ogiltigförklaring av kommissionens förordning (EG) nr 3190/93 av den 19 november 1993, om fastställelse av en enhetlig nedsättningskoefficient för att bestämma den kvantitet bananer som varje aktör i kategorierna A och B skall tilldelas inom ramen för tullkvoten för år 1994 [2], samt det skadeståndsyrkande som framställts av sökandena enligt artiklarna 178 och 215 andra stycket i fördraget.

3. Före avgörandet i sak hade förstainstansrätten beslutat att sökandenas yrkande om ogiltigförklaring kunde tas upp till sakprövning, och den ogillade således kommissionens invändning om rättegångshinder.

4. Den franska regeringen har gjort gällande att förstainstansrätten, genom att förklara att de sökande företagen direkt och personligen berördes av artikel 1 i den tvistiga förordningen, bröt mot artikel 173 fjärde stycket i fördraget, såsom den tolkats i EG-domstolens rättspraxis.

Nyheten med detta överklagande

5. Det är förvisso inte första gången som domstolen har att överväga bestämmelser som rör den gemensamma organisationen av marknaden för bananer, men detta förfarande är ovanligt.

6. Överklagandet har gjorts av republiken Frankrike, vilken inte intervenerade i den första instansen. Det är, så vitt jag vet, den första gången som artikel 49 tredje stycket i EG-stadgan för domstolen tillämpas.

* Originalspråk: franska.

1 — REG 1996, s. II-1741.

2 — EGT L 285, s. 28.

7. Den bestämmelsen innebär, jämförd med andra stycket i samma artikel, att en medlemsstat inte behöver visa att den har ett berättigat intresse av att få saken prövad för att kunna ge in ett överklagande.

8. Vidare får, enligt första stycket i samma artikel, förstainstansrättens avgöranden överklagas till EG-domstolen om rätten "avgör en rättegångsfråga om bristande behörighet eller något annat processhinder".

9. Artikel 113 i domstolens rättegångsregler föreskriver vidare att överklagandet måste gå ut på att det överklagade avgörandet skall upphävas helt eller delvis och att de yrkanden som framställts i den första instansen skall bifallas helt eller delvis samt att nya yrkanden inte får framställas.

10. Det är fallet i detta mål, eftersom den franska regeringens överklagande avser att både få förstainstansrättens dom delvis upphävd och att biträda det yrkande om att talan skulle avvisas som kommissionen framställde i första instans.

11. Det bör uppmärksammas att överklagandet inte avser att få den slutliga lösning som förstainstansrätten kom fram till ändrad, nämligen att talan skulle ogillas. Ett strikt formellt, eller formalistiskt, synsätt skulle medföra att den överklagade domen förblev oförändrad. Bör detta överklagande därför uppfattas som att det inte syftar till att förstainstansrättens avgörande "helt eller delvis skall upphävas" i den mening som avses i artikel 113.1 rättegångsreglerna?

12. Ett sådant resonemang skulle inte bli annat än ytligt. Frånsett formuleringen i domslutet i den överklagade domen behöver även hänsyn tas till de led som föregick denna del. Förstainstansrättens beslut att ogilla talan i sak föregicks av ett avsnitt med rubriken "Prövning i sak", som utmynnade i att förstainstansrätten uttryckligen förklarade att talan kunde tas upp till sakprövning, vilket kommissionen formellt hade bestridit genom att göra en invändning om rättegångshinder. Förstainstansrätten avgjorde härigenom en rättegångsfråga om processhinder i den mening som avses i artikel 49 första stycket i EG-stadgan för domstolen.

13. Den omständigheten att förstainstansrätten därefter helt logiskt gick vidare till att undersöka sakfrågan i målet och att det inte finns ett separat beslut rörande enbart invändningen om rättegångshinder (vilket skulle varit fallet om invändningen hade godtagits) döljer inte det faktum att förstainstansrätten, i realiteten, fattade två beslut som följde på varandra. Det måste vara möjligt att kunna överklaga båda besluten.

14. Det är inte heller tillräckligt att endast lägga märke till att den franska regeringens överklagande, för att uttrycka sig så, är en sådan talan som väckts av intresse för en riktig tolkning och tillämpning av gemenskapsrätten. Eftersom EG-stadgan för domstolen föreskriver att ett överklagande får göras av "medlemsstater och gemenskapsinstitutioner som inte intervenerat i tvisten inför förstainstansrätten", är den typen av talan underförstått tillåten.

15. Slutligen framgår av artikel 51 i EG-stadgan för domstolen att ett överklagande måste röra en rättsfråga. Frågan huruvida sökandena var direkt och personligen berörda i den mening som avses i artikel 173 fjärde stycket i fördraget är otvivelaktigt en rättsfråga, vilket EG-domstolen för övrigt redan har fastslagit. [3]

16. Det föreligger därför inte något tvivel om att överklagandet kan tas upp till sakprövning.

Den rättsliga bakgrunden

17. Förstainstansrätten beskrev den rättsliga bakgrunden till talan enligt följande:

"1 Före år 1993 organiserades saluföring av bananer inom gemenskapen enligt olika nationella ordningar. Det fanns tre försörjningskällor: bananer som producerades inom gemenskapen, bananer som producerades i någon av de stater med vilka gemenskapen hade ingått Lomékonventionen (nedan kallade AVS-bananer) och bananer som producerades i andra stater (nedan kallade bananer från tredje land).

2 En gemensam organisation av denna marknad inrättades genom rådets förordning (EEG) nr 404/93 av den 13 februari 1993 om den gemensamma organisationen av marknaden för bananer [4] (nedan kallad förordning nr 404/93), som innebar att man från och med den 1 juli 1993 inrättade en ny gemensam ordning för import, vilken ersatte de olika nationella

3 — Dom av den 15 februari 1996 i mål C-209/94 P, Buralux m. fl. mot rådet, (REG 1996, s. I-615).

4 — EGT L 47, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 48, s. 129.

ordningar som tidigare gällde. Förordning nr 404/93 ändrades senast genom rådets förordning (EG) nr 3290/94 av den 22 december 1994 om de anpassningar och övergångsåtgärder som krävs inom jordbrukssektorn för att genomföra avtalen som slöts inom ramen för de multilaterala handelsförhandlingarna i Uruguayrundan. [5] Det är lydelsen av den 13 februari 1993 som det är fråga om i detta mål.

3 I ordningen för handel med tredje land, vilken behandlas i avdelning IV i förordning nr 404/93, föreskrivs att det varje år skall öppnas en tullkvot för import av bananer från tredje land och av icke traditionella AVS-bananer. Beteckningarna 'traditionell import' och 'icke traditionell import' från AVS-stater definieras i artikel 15.1 i förordning nr 404/93. 'Traditionell import från AVS-stater' motsvarar den i bilagan till förordning nr 404/93 angivna kvantitet bananer som exporteras från varje AVS-stat som traditionellt har exporterat bananer till gemenskapen. Den kvantitet bananer exporterad av AVS-staterna som överstiger denna kvantitet benämns 'icke traditionella AVS-bananer'.

4 Enligt artikel 20 i förordning nr 404/93 är kommissionen behörig att, enligt det fastställda förfarandet vid Förvaltningskommittén, vilket föreskrivs i artikel 27, anta närmare tillämpningsföreskrifter avseende särskilt utfärdande av importlicenser åt olika kategorier av aktörer, frekvensen för utfärdandet av nämnda licenser och den minsta kvantitet bananer som de berättigade aktörerna skall ha salufört. Tillämpningsföreskrifterna till avdelning IV i förordning nr 404/93 fastställs i kommissionens förordning (EEG) nr 1442/93 av den 10 juni 1993 om tillämpningsföreskrifter för ordningen för import av bananer till gemenskapen [6] (nedan kallad förordning nr 1442/93).

5 I artikel 18.1 i förordning nr 404/93 föreskrivs att det varje år skall öppnas en tullkvot på 2 miljoner ton (nettovikt) för import av bananer från tredje land och av icke traditionella AVS-bananer och, för den första perioden då den nya gemensamma organisationen av marknaden trädde i funktion, det vill säga den andra hälften av år 1993, fastställa tullkvoten till 1 miljon ton (nettovikt). Bananer från tredje land som importeras inom ramen för tullkvoten skulle beläggas med en avgift på 100 ECU per ton medan import av icke traditionella AVS-bananer inte skulle beläggas med någon tull. Utöver tullkvoten skulle denna import beläggas med en avgift på 850 ECU per ton respektive 750 ECU per ton.

...

9 Den import som utförs inom ramen för den årliga tullkvoten och de licenser som

5 — EGT L 349, s. 105; svensk specialutgåva, område 3, volym 66, s. 52.

6 — EGT L 142, s. 6; svensk specialutgåva, område 3, volym 50, s. 9.

utfärdas i detta syfte fördelas enligt artikel 19 mellan tre kategorier av aktörer på följande sätt:

— 66,5 procent till de aktörer som har avyttrat bananer från tredje land och/eller icke traditionella AVS-bananer,

— 30 procent till de aktörer som har avyttrat gemenskapsbananer och/eller traditionella AVS-bananer, och

— 3,5 procent till de aktörer etablerade inom gemenskapen som sedan år 1992 har börjat avyttra andra bananer än gemenskapsbananer och/eller traditionella AVS-bananer.

10 Bland tillämpningsföreskrifterna i förordning nr 1442/93 för den ordning som införs genom förordning nr 404/93, såsom den nyss har beskrivits, finns det anledning att notera följande bestämmelser.

...

12 I artikel 5 föreskrivs att de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna senast den 1 juli varje år, dock senast den 1 oktober 1993 vad avser år 1994, skall fastställa de genomsnittliga kvantiteter som alla aktörer i kategori A och B, vilka är registrerade hos dem, har saluförtunder de tre åren före det år som föregår det år för vilket kvoten öppnas, uppdelade efter varje aktörs näringsverksamhet enligt artikel 3. Detta genomsnitt kallas referenskvantitet.

13 I artikel 3.1 anges att en ekonomisk aktör eller varje annan enhet skall anses vara en 'aktör' i kategori A och/eller B om den för egen räkning har bedrivit en eller flera av följande verksamheter:

a) köp av gröna bananer från tredje land och/eller gröna AVS-bananer från producenterna eller, i förekommande fall, produktion, transport och försäljning av sådana produkter inom gemenskapen (nedan kallad typ a-verksamhet),

b) i egenskap av ägare leverans av gröna bananer och överföring till fri omsättning samt försäljning i avsikt att bananerna därefter skall saluföras inom gemenskapen. Risken för att produkten förstörs eller går förlorad skall

likställas med den risk som ägaren tar (nedan kallad typ b-verksamhet), och

c) i egenskap av ägare mogning av gröna bananer samt saluföring av dessa inom gemenskapen (nedan kallad typ c-verksamhet).

De aktörer som bedriver dessa verksamheter kommer i det följande att benämnas primära importörer, sekundära importörer och de som låter bananerna mogna.

14 I artikel 5.2 fastställs de viktningskoefficienter som skall tillämpas på den saluförda kvantiteten beroende på den verksamhet som bedrivs. Enligt det tredje övervägandet i ingressen till förordningen syftar dessa koefficienter till att dels ta hänsyn till den aktuella verksamhetens omfattning och de affärsmässiga riskerna, dels motverka den olägenhet som består i att samma produktkvantitet räknas i flera olika försäljningsled.

15 Artikel 6 har följande lydelse:

'Beroende på den årliga tullkvoten och aktörernas totala referenskvantitet enligt artikel 5 skall kommissionen vid behov fastställa en gemensam nedsättningskoefficient för varje kategori av aktörer vilken skall tillämpas på aktörens referenskvantitet i avsikt att fastställa den kvantitet som denne skall tilldelas.

Medlemsstaterna skall fastställa kvantiteterna för varje aktör i kategori A och/eller B som är registrerad hos dem och skall senast den 1 augusti varje år underrätta den enskilde aktören om dessa, för 1994 dock senast den 1 november 1993.'

...

18 Den 19 november 1993 antog kommissionen förordning (EEG) nr 3190/93. Artikel 1 i förordning nr 3190/93 har följande lydelse:

'Den kvantitet som, inom ramen för den tullkvot som föreskrivs i artiklarna 18 och 19 i förordning (EEG) nr 404/93, skall tilldelas varje aktör i kategorierna A och B för perioden som löper från den 1 januari till den 31 december 1994 erhålls

genom att på aktörens referenskvantitet, fastställd enligt artikel 5 i förordning (EEG) nr 1442/93, tillämpa följande nedsättningskoefficient:

— för varje aktör i kategori A: 0,506617

— för varje aktör i kategori B: 0,430217.'"

Förstainstansrättens bedömning av huruvida talan kunde tas upp till sakprövning

18. Vad gäller parternas argument inför förstainstansrätten rörande kommissionens invändning om rättegångshinder, hänvisar jag till den sammanfattning som gjorts i punkterna 32—37 i domen av den 11 december 1996.

19. Det synes mig emellertid nödvändigt att i detalj påminna om förstainstansrättens slutsatser om invändningen om rättegångshinder, vilka lyder som följer:

"38 Genom artikel 173 fjärde stycket i fördraget har enskilda rätt att angripa varje beslut som, även om det har utfärdats i form av en förordning, direkt och personligen berör dem. Enligt fast rättspraxis från domstolen och förstainstansrätten är ett av syftena med denna bestämmelse bland annat att undvika att gemenskapsinstitutionerna endast genom att välja en förordnings form kan hindra en enskild från att väcka talan mot ett beslut som berör honom direkt och personligen. Det är därför uppenbart att valet av form inte i sig kan ändra en rättsakts normativa karaktär. [7]

39 Domstolen och förstainstansrätten har också fastställt att ekonomiska aktörer för att kunna anses vara personligen berörda av den rättsakt som de yrkar ogiltigförklaring av måste ha drabbats i sin rättsliga ställning på grund av en faktisk situation som särskiljer dem i förhållande till alla andra personer och försätter dem i en ställning motsvarande den som gäller för den som en rättsakt är riktad till. [8]

40 Domstolen har för övrigt beträffande förvaltningen av en tullkvot avseende nötkött fastställt att en kommissionsförordning om fastställelse av under vilka förutsättningar som de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna skulle tillgodose ansökningarna om importlicenser personligen berörde de aktörer som

7 — Domstolens dom av den 17 juni 1980 i de förenade målen 789/79 och 790/79, Calpak och Emiliana Lavorazione Frutta mot kommissionen (REG 1980, s. 1949), punkt 7 och förstainstansrättens beslut av den 28 oktober 1993 i mål T-476/93, FRSEA och FNSEA mot rådet (REG 1993, s. II-1187), punkt 19.

8 — Beslut av den 24 maj 1993 i mål C-131/92, Arnaud m. fl. mot rådet (REG 1993, s. I-2573).

redan hade ansökt om sådana licenser då förordningen antogs. [9] För att avgöra att aktörerna i fråga var personligen berörda tog domstolen hänsyn till att kommissionen — då den, på grundval av den totala kvantitet, för vilken ansökningar hade ingivits och då ingen ytterligare ansökan kunde göras, fastställde i vilken utsträckning nämnda ansökningar kunde tillgodoses — i själva verket hade beslutat om vilken åtgärd som varje ingiven ansökan skulle föranleda. Domstolen fann att förordningen i fråga följaktligen skulle anses som en rad enskilda beslut och inte som en bestämmelse med generell räckvidd i den mening som avses i artikel 189 i fördraget.

41 Förstainstansrätten konstaterar att förordning nr 3190/93 i detta fall endast tillämpas på de aktörer som hade ansökt om och fått referenskvantiteter för import av bananer i kategori A eller kategori B för år 1994. I förordningen anges att den kvantitet som varje berörd aktör har rätt att importera inom ramen för tullkvoten för år 1994 kan fastställas genom att tillämpa en enhetlig nedsättningskoefficient på dennes referenskvantitet. Eftersom den enda legislativa roll som förordning nr 3190/93 har är att fastställa och offentliggöra nämnda nedsättningskoefficient, är dess direkta och omedelbara verkan att den gör det möjligt för varje aktör att, genom att tillämpa nedsättningskoefficienten på den referenskvantitet som han redan har tilldelats, fastställa den slutgiltiga kvantitet som han personligen kommer att tilldelas. Förordning nr 3190/93 måste som sådan anses bestå av en rad enskilda beslut som riktar sig till varje aktör, varigenom denne i realiteten underrättas om de exakta kvantiteter som han har rätt att importera för år 1994.

42 Förstainstansrätten konstaterar också att kommissionen inte har bestritt sökandenas påstående att de dessutom är direkt berörda av förordning nr 3190/93, eftersom den inte ger medlemsstaterna något utrymme för skönsmässig bedömning vad beträffar utfärdande av importlicenser.

43 Under dessa omständigheter måste yrkandet om ogiltigförklaring av förordning nr 3190/93 anses kunna tas upp till sakprövning."

Analys av förstainstansrättens domskäl och de argument som angetts i överklagandet

20. Efter att erinrat om den bekanta rättspraxisen från EG-domstolen och förstainstansrätten, enligt vilken ekonomiska operatörer för att kunna anses vara personligen berörda av den rättsakt som de yrkar ogiltigförklaring av, måste ha drabbats i sin rättsliga

9 — Dom av den 6 november 1990 i mål C-354/87, Weddel mot kommissionen (REG 1990, s. I-3847), punkterna 19— 23.

ställning på grund av en faktisk situation som särskiljer dem i förhållande till andra personer och försätter dem i en ställning motsvarande den som gäller för den som en rättsakt är riktad till (punkterna 38 och 39 i domen), fortsatte förstainstansrätten med att hänvisa till EG-domstolens dom i målet Weddel mot kommissionen. Den ansåg uppenbarligen att målet Comafrica och Dole Fresh Fruit Europe mot kommissionen var direkt analogiskt med det målet (punkt 40 i förstainstansrättens dom).

21. Målet Weddel mot kommissionen rörde öppnandet av en tullkvot om 4 617 ton. Sökanden hade lämnat in en ansökan om importlicenser för sammanlagt 320 000 ton. Denne bestred giltigheten av en bestämmelse i den ifrågavarande förordningen enligt vilken varje ansökan som översteg 4 617 ton automatiskt skulle anses som en ansökan om denna kvantitet. Meningen var att förhindra aktörer från att lägga under sig den större delen av kvoten genom att bara lämna in mycket överdrivna ansökningar.

22. Den omtvistade förordningen föreskrev vidare att varje ansökan endast skulle tillgodoses upp till 0,2425 procent av den begärda kvantiteten. [10]

23. Således hade det varit praktiskt möjligt för *varje aktör* att bestämma den slutliga kvantitet som skulle tilldelas honom. Det räckte om han tillämpade viktningskoefficienten på antingen en exakt siffra i ansökan, om beloppet var mindre än 4 617 ton, eller siffran 4 617 ton om ansökan översteg detta tak.

24. EG-domstolen drog slutsatsen att "även om kommissionen endast var medveten om de kvantiteter som det hade ansökts om, beslutade den vilka åtgärder varje inlämnad ansökan skulle föranleda" och att det därför var fråga om "en rad enskilda beslut, som hade utfärdats i form av en förordning, vilka drabbade varje sökandes rättsliga ställning".

25. I punkt 41 i den överklagade domen i detta mål, konstaterade förstainstansrätten följande:

"att förordning nr 3190/93 i detta fall endast tillämpas på de aktörer som hade ansökt om och *fått* [11] referenskvantiteter för import av bananer i kategori A eller kategori B för år 1994. I förordningen anges att den kvantitet som varje berörd aktör har rätt att importera inom ramen för tullkvoten för år 1994 kan fastställas genom att tillämpa en enhetlig

10 — Kommissionens förordning (EEG) nr 2806/87 av den 18 september 1987 om utfärdande av importlicenser för nötkött av hög kvalitet, färskt, kylt eller fryst (EGT L 268, s. 59).

11 — Min kursivering.

nedsättningskoefficient på *dennes* [12] referenskvantitet. Eftersom den enda legislativa roll som förordning nr 3190/93 har är att fastställa och offentliggöra nämnda nedsättningskoefficient, är dess direkta och omedelbara verkan att den gör det möjligt för varje aktör att, genom att tillämpa nedsättningskoefficienten på *den referenskvantitet som han redan har tilldelats*, [13] fastställa den slutliga kvantitet som han personligen kommer att tilldelas. Förordning nr 3190/93 måste som sådan anses bestå av en rad enskilda beslut som riktar sig till varje aktör, varigenom denne i realiteten underrättas om de *exakta kvantiteter som han har rätt att importera* [14] för år 1994."

26. I likhet med kommissionen är jag dock inte övertygad om att det föreligger en tillräcklig likhet mellan målen Weddel samt Comafrica och Dole. Jag är med hänsyn till det ifrågavarande systemet i synnerhet inte övertygad om att:

— en aktör hade "fått" en referenskvantitet eller att en sådan kvantitet hade "tilldelats" honom före antagandet av förordning nr 3190/93,

— det var möjligt för varje aktör att bestämma den slutliga kvantitet som han skulle ha rätt att importera under år 1994 genom att bara multiplicera en för honom känd kvantitet med nedsättningskoefficienten.

27. I motsats till vad som är fallet för marknaden för nötkött är det upprättade systemet för marknaden för bananer oerhört komplicerat och det kan förekomma en betydande skillnad mellan de siffror som aktören lämnar in till behöriga myndigheter och de siffror som utgör grunden för den slutliga multiplikationen. Förfarandet innebär följande.

28. Enligt artikel 4 i förordning nr 1442/94 upprättar de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna separata förteckningar över aktörer i kategorierna A och B samt de kvantiteter som varje aktör har salufört under vart och ett av de tre föregående åren. Av det skälet underrättar aktörerna de behöriga myndigheterna om de totala kvantiteterna bananer, uppdelade efter

— bananernas ursprungsland (bananer som härrör från tredjeländer och icke traditionella AVS-kvantiteter, AVS-bananer, bananer producerade inom gemenskapen),

— de näringsverksamheter som angivits i artikel 3.1 i förordning nr 1442/93 om tillämpningsföreskrifter (det vill säga köp av

12 — Min kursivering.
13 — Min kursivering.
14 — Min kursivering.

gröna bananer, leverans och överföring till fri omsättning i egenskap av ägare, mognings i egenskap av ägare).

29. Såsom följer av förstainstansrättens dom har erfarenheten visat att detta förfarande kan medföra misstag från aktörernas sida.

30. I ett andra steg fastställer de behöriga myndigheterna, för varje aktör i kategori A och kategori B som har registrerats hos dem, de genomsnittliga kvantiteter bananer som saluförts under de tre föregående åren, likaledes fördelade efter näringsverksamhet.

31. Detta genomsnitt har i vissa språkversioner benämnts kvantitetsreferens och i andra referenskvantitet. Oaktat denna nyansering har uttrycket emellertid en benägenhet att antyda att man inte har att göra med en tilldelad kvantitet utan en referensgrund för framtida förfaranden.

För att kunna uppnå referenskvantiteten tillämpar den behöriga myndigheten viktningskoefficienter för de kvantiteter som har saluförts (57 procent, 15 procent eller 28 procent) beroende på näringsverksamhet enligt artikel 3 och som således medför ytterligare risker för felaktigheter.

32. I artikel 8 i förordning nr 1442/93 anges att "[d]e behöriga myndigheterna skall göra de kontroller som är nödvändiga för att kontrollera att de ansökningar och stödjande dokument som aktörerna lämnar in är giltiga. För det syftet får de bland annat beakta expertutlåtanden och rapporter från interna och oberoende revisorer".

33. Förordning nr 1442/93 föreskriver inte att de behöriga myndigheterna skall underrätta aktörerna om resultatet av deras kontroller innan de fortsätter till det tredje huvudsteget i förfarandet, nämligen det som avser underrättelse till kommissionen "om den totala referenskvantiteten viktad" och "den totala kvantitet bananer som saluförts inom varje verksamhet av aktörer som är registrerade hos dem" (artikel 5.3).

34. Den enskilde aktören är således ovetande om de kvantiteter som den behöriga nationella myndigheten slutligen har antagit i förhållande till honom genom att inkludera dem i de två sammanlagda kvantiteterna som kommissionen underrättats om.

35. Det är viktigt att notera att det är de sammanlagda kvantiterna som kommissionen underrättats om och inte kvantiteter för enskilda aktörer. Kommissionen har för övrigt

bekräftat detta i sitt svar på förstainstansrättens frågor (Dok. JUR(96) 01479 av den 15 februari 1996), vilket lyder enligt följande:

"Det måste också påpekas att kommissionen bara kunde få kännedom om preliminära sammanlagda referenskvantiteter för aktörerna i varje medlemsstat. Kommissionen underrättades inte om vilka de per aktör uppdelade kvantiteterna var".

36. Nästa steg står under kommissionens kontroll (artikel 6 i förordning nr 1442/93) och innebär att kommissionen gör en jämförelse mellan volymen av den årliga tullkvoten och aktörernas sammanlagda referenskvantiteter som kommissionen underrättats om av de olika medlemsstaterna.

37. Om de sammanlagda ansökningarna överstiger volymen för tullkvoten, skall kommissionen fastställa "en gemensam nedsättningskoefficient för varje kategori av aktörer vilken skall tillämpas på aktörens referenskvantitet i avsikt att fastställa den kvantitet som denne skall *tilldelas*" (artikel 6.1).

38. Slutligen skall medlemsstaterna *fastställa* kvantiteterna för varje registrerad aktör och *underrätta* den enskilde aktören om dessa (artikel 6.2).

39. Det är sålunda endast på det stadiet som aktören faktiskt får veta vilken årlig kvantitet som tilldelats honom.

40. Det framkom dessutom under förfarandet inför förstainstansrätten att kommissionen inte enbart gjorde en matematisk beräkning utan ansåg det nödvändigt att ifrågasätta den sammanlagda kvantitet som den underrättats om av de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna. Kommissionen fordrade således av dem att de en andra gång justerade några av referenskvantiteterna, vilka redan hade kontrollerats och i en del fall korrigerats i ett tidigare skede, innan kommissionen underrättades om den sammanlagda kvantiteten.

41. Det kan utläsas av punkt 65 i förstainstansrättens dom, vilken är i fråga i detta överklagande, att kommissionen har medgivit "att de referenskvantiteter som medlemsstaterna ursprungligen hade lämnat underrättelse om föranledde den att konstatera fall där det hade förekommit dubbel räkning och överlappning av siffror avseende de aktörer som bedrev olika typer av verksamhet, och att den följaktligen hade bemödat sig om att justera dessa siffror innan den tillämpade (vilket otvivelaktigt skall läsas 'beräknade') nedsättningskoefficienten".

42. Kommissionen konstaterade, enligt punkt 64 i domen, att referenskvantiteten justerades "av dess tjänstemän eller på inrådan av dessa". Med andra ord korrigerade kommissionen och medlemsstaterna vissa siffror i samråd.

43. I ett antal fall hade det inte varit möjligt "att nå en överenskommelse med de berörda medlemsstaterna, och kommissionen skulle ha sett sig nödsakad att sänka siffrorna" för två medlemsstater med 170 000 ton. Man kan fråga sig vilka siffror dessa två medlemsstater slutligen antog när de tilldelade de personliga kvantiteterna, men det är inte nödvändigt att i nuläget undersöka det problemet närmare (punkt 66 i domen).

44. Det är i vilket fall som helst uppenbart att ingen aktör kunde vara säker på att de siffror som kommunicerats honom av de behöriga myndigheterna i medlemsstaten var desamma som de som slutligen användes när den årliga kvantiteten tilldelades.

45. Slutligen skall det uppmärksammas att förordning nr 3190/93 inte innehåller något klargörande i fråga om "nedsättningar av kvantiteter som enligt kommissionens uppskattning har medräknats två gånger" (näst sista övervägandet i ingressen till förordningen).

46. En enskild aktör kunde därför inte själv fastställa:

— vare sig på grundval av siffrorna som han underrättat den behöriga myndigheten om,

— eller på grundval av bestämmelserna i den tvistiga förordningen,

den individuella referenskvantiteten, på vilken nedsättningskoefficienten skulle tillämpas, och således inte heller "de exakta kvantiteterna som han [skulle ha] rätt att importera under år 1994".

47. Enligt min åsikt gjorde således förstainstansrätten fel när den kom till den motsatta slutsatsen (slutet av punkt 41 i domen) och att den slöt sig till att förordning nr 3190/93 försätter varje enskild aktör i en ställning motsvarande den som en rättsakt är riktad till.

48. Kommissionen har för övrigt också rätteligen poängterat att förordningen i fråga "rör endast en framtida eller begynnande rätt till importlicenser för vilka *ansökningar skall lämnas in* under den första veckan i den sista månaden av varje kvartal enligt artikel 9.2 i förordning nr 1442/93".

49. Med andra ord utfärdas importlicenser endast kvartalsvis. Av det skälet är det första steget att fastställa "vägledande kvantiteter utifrån uppgifter och prognoser som avser gemenskapens marknad och på grundval av den prognosticerade försörjningsbalansen för

produktion och konsumtion i gemenskapen samt för import och export".

50. Därefter skall "aktörer lämna in sina ansökningar om importlicenser. Dessa får omfatta högst den kvantitet av deras årliga tilldelning som de får utnyttja under det berörda kvartalet".

51. "Om de kvantiteter som omfattas av ansökningar om importlicenser från en eller flera kategorier av aktörer väsentligen överstiger den vägledande kvantitet som fastställts, *skall en gemensam procentsats* [15] fastställas" (artikel 9.1 och 9.3 i förordning nr 1442/93).

52. Slutligen skall de behöriga myndigheterna utfärda importlicenser till varje aktör i varje separat kategori på grundval av den årliga kvantitet som tilldelats denne enligt artikel 6 (artikel 9.5 i förordning nr 1442/93).

53. Denna situation skiljer sig därför helt från situationen i målet Weddel mot kommissionen, där rollen som de behöriga myndigheterna i medlemsstaterna hade var begränsad till det direkta utfärdandet av importlicenser genom att, med stöd av kommissionens förordning, göra en enkel multiplikation som varje aktör var i stånd att göra själv.

54. Man kan därför gå så långt som att ställa sig frågan huruvida aktörerna i detta mål direkt berördes av förordningen i fråga med tanke på alla led som följde efter det att den offentliggjordes. I det avseendet kan man inte bortse från den omständigheten att det formella inlämnandet av ansökningarna om importlicenser inte ägde rum förrän efter det att underrättelse skett om de årliga kvantiteterna, och att de licenser som beviljats för ett bestämt kvartal inte alltid följde av att enbart dividera den årliga tilldelade kvantiteten med fyra.

55. I sitt svar åberopar kommissionen ytterligare argument för att visa att "målet Weddel mot kommissionen inte är till någon hjälp i förevarande fall". Comafrica och Dole har försökt motbevisa dessa argument i sina vidare anföranden.

56. Kommissionen har först gjort gällande att det i målet Weddel mot kommissionen förelåg en skyldighet för aktören som ansökte om licens att utföra importtransaktionen så fort som licensen beviljats denne och att denne utsattes för olika sanktioner om så inte skedde. Han riskerade bland annat att förlora den säkerhet som hade upprättats, och för vilken han redan åsamkats kostnader. Den tvistiga

15 — Min kursivering.

förordningen i målet Weddel mot kommissionen påverkade således rättigheterna och skyldigheterna för sådana aktörer retroaktivt.

57. Jag delar kommissionens ståndpunkt att situationen i detta mål är helt annorlunda, eftersom förordning nr 3190/93 bara berör framtida eller begynnande rätt till licenser för vilka ansökningar ännu inte gjorts.

58. Kommissionen har också fäst uppmärksamheten på den omständigheten att de licenser som aktörer har möjlighet att få är överlåtbara. Enligt dess uppfattning är importlicensen därför inte något annat än en handelsvara. Oemotsagda uttalanden i målet Weddel mot kommissionen visar emellertid att de ifrågavarande licenserna i det målet också var överlåtbara, vilket inte hindrade denna domstol från att förklara att talan kunde tas upp till sakprövning.

59. Det skulle också kunna sägas, till skillnad från det föreliggande målet, att bolaget Weddels talan bara på ett ytterst indirekt sätt berörde fastställelsen av viktningskoefficienten. Vad det företaget ifrågasatte var kommissionens beslut att begränsa ansökningarna till den tillgängliga kvantiteten. Det resulterade ofrånkomligen i att enskilda ansökningar som översteg denna kvantitet, såsom den som lämnats in av Weddel, minskade, medan beslutet på sin höjd endast indirekt påverkade de aktörer vars ansökningar inte översteg den bestämda maximala kvantiteten. Bolaget Weddel försattes således i en särskild ställning i förhållande till andra aktörer som ansökte om licenser.

60. Jag kan emellertid inte låta bli att lägga märka till att domstolen i sin dom i målet Weddel mot kommissionen inte baserade sitt resonemang på den omständigheten (vilken domstolen bara konstaterade var en av de ståndpunkter som sökanden antagit) utan endast hänvisade till den viktningskoefficient som tillämpades på de sammanlagda ansökningarna.

61. Oavsett vad som gäller för den senare ståndpunkten drar jag slutsatsen, på grundval av samtliga argument som angivits ovan, att förstainstansrätten hade fel i sin analys av förordning nr 3190/93 och förordning nr 1442/93 när den ansåg att situationen i målet Comafrica och Dole helt och hållet kunde jämställas med situationen i målet Weddel och härav drog slutsatsen att talan i målet Comafrica och Dole kunde upptas till sakprövning eftersom dessa företag berördes personligen.

62. Frågan uppkommer emellertid huruvida den slutsats som förstainstansrätten kom fram till, nämligen att talan kunde upptas till sakprövning, kan dras från en annan grund i stället för den felaktiga grund som förstainstansrätten har hänvisat till. Ett sådant byte av grunder, som gör det möjligt att inte upphäva domslutet under det att grunderna för denna del korrigeras, är ett mycket vanligt tillvägagångssätt i mål om upphävande av domar eller beslut.

63. Det återstår således att undersöka huruvida Comafrica och Dole, med stöd av en korrekt analys av deras situation, kan göra gällande att de berörs personligen av den tvistiga förordningen. För att kunna göra detta är det nödvändigt att behandla de andra argument som framförts inför EG-domstolen mot bakgrund av domstolens rättspraxis rörande artikel 173 fjärde stycket.

64. Comafrica och Dole lade stor tonvikt vid den omständigheten att förordning nr 3190/93, enligt deras förmenande, bara kunde tillämpas på en sluten krets av aktörer. Jag anser att deras resonemang på den punkten kan godtas, eftersom den förordningen i själva verket rör ansökningar som gjorts i det förflutna, vid en särskild tidpunkt och i enlighet med vissa särskilda förfaranden, och då inga ytterligare ansökningar kunde göras.

65. Den slutna kretsen är också en begränsad sådan, eftersom de berörda aktörerna definieras av det faktum att de är de enda aktörer som uppfyller ett visst antal processuella och materiella villkor; de måste ha importerat vissa kategorier bananer under tre år före det att förordningen antogs och ha skickat dessa siffror till den behöriga myndigheten i sin medlemsstat inom vissa föreskrivna tidsfrister och i enlighet med det föreskrivna förfarandet. Detta framgår av de bestämmelser som är tillämpliga och som har beskrivits ovan.

66. Comafrica och Dole framhåller att blotta existensen av en sluten och begränsad krets av rättssubjekt som rättsakten riktar sig till är tillräckligt för att den skall förlora sin normativa karaktär och omvandlas till en rad enskilda beslut mot vilka talan kan väckas. De anger en mängd domar från domstolen till stöd för detta påstående. [16]

67. Det är nödvändigt att från början bortse från målet Arposol mot rådet, i vilket domstolen i sin dom endast fann att det sökande företaget inte var direkt berört och inte undersökte huruvida det berördes personligen.

68. De andra angivna målen berör också situationer som skiljer sig från det föreliggande målet. I målet CAM mot kommissionen förklarades således att talan inte enbart kunde upptas till sakprövning på den grunden att den tvistiga tillämpliga rättsakten riktade sig mot en sluten krets av subjekt, utan i första hand eftersom de som ingick i denna krets hade vidtagit, eller kunde anses ha vidtagit, vissa kommersiella åtgärder med stöd av en lagstiftning som sedan plötsligt ändrades.

69. I målet Société pour l'exportation des sucres mot kommissionen var det fråga om en

16 — Dom av den 18 november 1975 i mål 100/74, CAM mot kommissionen (REG 1975, s. 1393), av den 31 mars 1977 i mål 88/76, Société pour l'exportation des sucres mot kommissionen (REG 1977, s. 709), av den 27 november 1984 i mål 232/81, Agricola commerciale olio m. fl. mot kommissionen (REG 1984, s. 3881), av den 27 november 1984 i mål 264/81, Savma mot kommissionen (REG 1984, s. 3915), och av den 14 januari 1988 i mål 55/86, Arposol mot rådet (REG 1988, s. 13).

förordning som, till skillnad mot det föreliggande målet, innebar en retroaktiv ändring av rättigheterna och skyldigheterna för de aktörer som innehade licenser och som således redan hade gjort åtaganden.

70. I de båda målen Agricola commerciale olio m. fl. mot kommissionen samt Savma mot kommissionen försökte kommissionen, genom en förordning, upphäva ett nationellt interventionsorgans försäljning av olivolja till anbudsgivare vilka redan hade utsetts och vilkas rättigheter och skyldigheter som ett resultat härav ändrades retroaktivt. En sådan verkan finns inte i detta mål.

71. Det är vidare uppenbart att sökandenas ställning, i egenskap av utsedda anbudsgivare, i de målen påvisade en mycket närmare anknytning till den tvistiga rättsakten än vad situationen för sökandena i den första instansen i detta mål visar. Såsom redan har framkommit är deras samband med den tvistiga rättsakten begränsat till den omständigheten att de skickat siffror om sina tidigare importer till den behöriga nationella myndigheten i avsikt att därefter ansöka om kvartalsvisa importlicenser.

72. Den ifrågavarande rättspraxisen rörde sålunda situationer som är långt ifrån likvärdiga med det föreliggande målet. Vad som jag å andra sidan tycker verkar vara relevant för att bestämma huruvida den talan som väckts av Comafrica och Dole skall upptas till sakprövning, är domstolens rättspraxis enligt vilken den omständigheten att en rättsakt påverkar en sluten och begränsad krets av subjekt inte är tillräckligt för att de skall anses som personligen berörda i enlighet med artikel 173 fjärde stycket.

73. Domstolen har i flera fall förklarat att möjligheten att mer eller mindre exakt bestämma hur många eller till och med identiteten på de rättssubjekt som en rättsakt är tillämplig på inte på något sätt medför att rättsakten innebär att de personligen berörs av den, så länge som det framgår att en sådan tillämpning sker med stöd av en objektiv rättslig eller faktisk situation som definierats i rättsakten i fråga. [17]

74. Detta är det exakt fråga om i detta mål vad avser förordning nr 3190/93, vilken, som den franska regeringen har understrukit, uppvisar alla kännetecken på en normativ rättsakt. Den har ett allmänt syfte, nämligen att för en bestämd period genomföra *en del av det system* med kvoter som är tillämpligt på de aktörer som definierats i ovan nämnda förordning nr 1442/93. Den förordningen kräver att kommissionen vidtar alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa att den gemensamma organisationen av marknaden fungerar på ett riktigt sätt genom att generellt anpassa de kvantiteter som är möjliga att ansöka om på grundval av tidigare gjorda importer till de kvantiteter som är disponibla enligt grundförordningen. Domstolens dom av den 17 oktober 1995 i mål C-478/93, Nederländerna mot

17 — Se till exempel dom av den 15 juni 1993 i mål C-264/91, Abertal m. fl. mot rådet (REG 1993, s. I-3265).

kommissionen, [18] rörande den viktningskoefficient som var tillämplig för det andra halvåret 1993, det vill säga strax innan den fastställdes av den tvistiga förordningen, visar tydligt hur fastställelsen av den koefficienten omfattas av en av kommissionens mer allmänna skyldigheter, nämligen skyldigheten att genomföra grundförordningen.

75. En sådan förordning är ofrånkomligt tillämplig på en sluten och begränsad krets av subjekt, eftersom personerna i fråga bara kan utgöras av sådana aktörer som har rätt att visa intresse av att importera kvantiteter som skall tilldelas. Både dessa aktörer och perioden bestäms genom objektiv information som bland annat härrör från grundförordningen.

76. På grund av målet för den tvistiga förordningen kan denna bara tillämpas på aktörerna i kategori A och kategori B, såsom de definierats i förordning nr 1442/93, vilka önskade importera bananer enligt 1994 års kvot och som sålunda vidtagit de nödvändiga preliminära förberedelser som föreskrivs i den förordningen.

18 — REG 1995, s. I-3081.

77. Slutsatsen att den tvistiga rättsakten är normativ till sin natur är emellertid inte tillräcklig för att helt utesluta möjligheten att en talan kan upptas till sakprövning. Domstolen har godtagit att en rättsakt, utan att förlora sin normativa karaktär, direkt och personligen kan beröra en specifik aktör som befinner sig i en situation som skiljer sig i förhållande till den som andra personer befinner sig i. [19] Enligt rättspraxis, [20] kan vissa bestämmelser i en normativ rättsakt i realiteten också utgöra beslut som direkt och personligen berör en eller flera aktörer.

78. I alla dessa mål är en förutsättning för att en talan skall upptas till sakprövning att de ifrågavarande aktörerna har drabbats i sin rättsliga ställning på grund av en faktisk situation som särskiljer dem i förhållande till alla andra personer och försätter dem i en ställning motsvarande den som gäller för dem som en rättsakt är riktad till.

79. Jag anser att jag ovan visat att detta inte är fallet i förevarande mål. Den rättsakt som antagits tillämpas enhetligt på hela kretsen av aktörer som omfattas av tillämpningsområdet för förordning nr 3190/93. Nedsättningskoefficienten tillämpas på samma sätt på envar av

19 — Se till exempel dom av den 18 maj 1994 i mål C-309/89, Codorniu mot rådet (REG 1994, s. I-1853; svensk specialutgåva, volym 15), i vilken sökanden personligen berördes eftersom den tvistiga normativa rättsakten påverkade hans specifika rättigheter, eller dom av den 16 maj 1991 i mål C-358/89, Extramet Industrie mot rådet (REG 1991, s. I-2501), i vilken sökanden, mot bakgrund av ett antidumpningförfarande, personligen berördes på grund av hans faktiska situation som huvudimportör av produkten och slutlig användare samt huvudsaklig konkurrent till producenten i gemenskapen i förhållande till den bearbetade produkten.

20 — Se i synnerhet dom av den 7 maj 1987 i mål 240/84, NTN Toyo Bearing Company m. fl. mot rådet (REG 1987, s. 1809; svensk specialutgåva, volym 9).

dem. De olika aktörerna försätts inte i olika ställning i förhållande till varandra. De försätts endast i en annan ställning i förhållande till de aktörer som inte har ansökt om få referenskvantiteter.

80. Inte heller har sökandena i den första instansen, vilket den franska regeringen har poängterat, försökt bevisa förekomsten av en särskild faktisk situation som gör det möjligt att särskilja dem i förhållande till alla andra aktörer på vilka förordning nr 3190/93 är tillämplig.

81. Slutligen har sökandena i den första instansen pekat på att de inte förfogar över något annat rättsmedel att använda mot rättsakten i fråga.

82. Det skall emellertid erinras om att förordning nr 3190/93 inte utgör den rättsakt genom vilken varje enskild aktör underrättas om den slutliga "referenskvantiteten" (vilken i vilket fall som helst inte medför att importlicenser beviljas). Jag påminner om att, med stöd av artikel 6 i förordning nr 1442/93, den åtgärden endast kan utgå från den behöriga nationella myndigheten. Det är bara mot den senare rättsakten som en talan kan väckas av en aktör som av ett eller annat skäl anser att hans rättigheter kränkts vid beviljandet av hans referenskvantitet. Det behöver inte påpekas att inom ramen för en sådan talan kan sökandena anföra vilken rättslig grund som helst och att den nationella domstolen, i den mån den hyser tvivel om giltigheten av förordningen, kan besluta att hänskjuta frågan till EG-domstolen med en begäran om förhandsavgörande.

83. Enligt min åsikt följer av de föregående övervägandena att sökandena i den första instansen inte uppfyller villkoret att vara personligen berörda av den tvistiga rättsakten enligt artikel 173 fjärde stycket i fördraget.

Förslag till avgörande

84. Jag föreslår därför att domstolen skall förklara att överklagandet från Republiken Frankrike är välgrundat och upphäva den dom som förstainstansrätten meddelade den 11 december 1996 i mål T-70/94, i den del det däri förklarades att talan om ogiltigförklaring av kommissionens förordning nr (EG) nr 3190/93 av den 19 november 1993 om fastställelse av en enhetlig nedsättningskoefficient för att bestämma den kvantitet bananer som varje aktör i kategorierna A och B skall tilldelas inom ramen för tullkvoten för år 1994, som väcktes av Comafrica Spa och Dole Fresh Fruit Europe Ltd & Co., kunde tas upp till sakprövning.

85. Jag föreslår vidare att domstolen själv slutligt skall avgöra målet, enligt artikel 54 i EG-stadgan för domstolen, genom att avvisa talan från Comafrica SpA och Dole Fresh Fruit Europe Ltd & Co.

86. Beträffande rättegångskostnaderna föreslår jag att domstolen skall fastställa att vardera parten skall bära sina rättegångskostnader, enligt artikel 122 sista stycket i domstolens rättegångsregler.