CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL F. G. JACOBS van 10 november 1993 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. In deze zaak komt het Parlement op tegen een besluit van de Raad, omdat de Raad door een verkeerde rechtsgrondslag te kiezen de prerogatieven van het Parlement heeft geschonden. De betrokken handeling is het Financieel Reglement (91/491/EEG) van 29 juli 1991 van toepassing op de samenwerking inzake ontwikkelingsfinanciering in het kader van de Vierde ACS-EEG-Overeenkomst [1] (hierna: „de bestreden handeling"). Het beroep van het Parlement werpt de belangrijke vraag op, of het Europees Ontwikkelingsfonds deel moet uitmaken van de algemene begroting van de Europese Gemeenschappen.

Achtergrond van het geschil

2. De Vierde ACS-EEG-Overeenkomst werd op 15 december 1989 te Lomé gesloten tussen enerzijds de Gemeenschap en de Lid-Staten, en anderzijds 68 staten in Afrika, het Caribische gebied en de Stille Oceaan (hierna: „de ACS-staten"). [2] De Overeenkomst werd namens de Europese Economische Gemeenschap en de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal goedgekeurd bij een besluit van de Raad en van de Commissie van 25 februari 1991. [3] Voor de Europese Economische Gemeenschap werd zij gesloten op basis van artikel 238 EEG-Verdrag. De Overeenkomst trad op 1 september 1991 in werking.

3. Volgens artikel 1 is het fundamentele doel van de Overeenkomst, samenwerking tussen de Gemeenschap en de ACS-staten ten einde de economische, culturele en maatschappelijke ontwikkeling van de ACS-staten te bevorderen en te versnellen. In artikel 1 wordt eveneens bepaald, dat de partijen bij de Overeenkomst met het oog op een rechtvaardiger en evenwichtiger internationale economische orde voorbeeldige betrekkingen tussen ontwikkelde staten en staten in ontwikkeling zullen nastreven.

4. De aanhef van titel III (artikelen 220-327) van het derde deel van de Overeenkomst luidt: „Samenwerking inzake ontwikkelingsfinanciering". Het uiteindelijke doel

* Oorspronkelijke taal: Engels.

1 — PB 1991, L 266, blz. 1.

2 — PB 1991, L 229, blz. 3. Naast de oorspronkelijke ondertekenaars is Namibië in 1990 tot de Overeenkomst toegetreden.

3 — Besluit 91/400/EGKS, EEG, PB 1991 (L 229, blz. 1).

van die samenwerking is de sociale, culturele en economische ontwikkeling van de ACS-staten op lange termijn te bevorderen en bij te dragen tot verbetering van de levensstandaard van hun bevolking door voldoende financiële middelen en aangepaste technische bijstand te verstrekken. [4] Voor dit doel vindt de samenwerking inzake ontwikkelingsfinanciering plaats tegen zeer royale voorwaarden. [5] In het kader van de Overeenkomst omvat de samenwerking inzake ontwikkelingsfinanciering onder meer investeringsprojecten en-programma's, sectoriële en algemene programma's ter ondersteuning van de invoer, budgettaire steun om de binnenlandse financiële problemen te verlichten, steun voor maatregelen die bijdragen tot vermindering van de schuldenlast en de betalingsbalansproblemen, en programma's voor technische samenwerking. [6] Ook is een voorziening getroffen voor steun van de Gemeenschap voor structurele aanpassingsprogramma's in de ACS-staten. [7]

5. Het totale bedrag van de financiële steun van de Gemeenschap bedraagt 12 000 miljoen ECU over een periode van vijf jaar, te rekenen vanaf 1 maart 1990. [8] Het grootste gedeelte van dit bedrag wordt de ACS-staten verstrekt in de vorm van leningen.

6. Op 16 juli 1990 sloten de vertegenwoordigers van de regeringen van de Lid-Staten, in het kader van de Raad bijeen, een Intern Akkoord betreffende de financiering en het beheer van de steun van de Gemeenschap in het kader van de Overeenkomst [9] (hierna: „het Intern Akkoord"). Artikel 1 van het Intern Akkoord voorziet in de instelling door de Lid-Staten van een Zevende Europees Ontwikkelingsfonds (hierna: „het Fonds"). In artikel 1 wordt ook de bijdrage van elke Lid-Staat aan het Fonds vastgesteld. Artikel 32 bepaalt het volgende:

„De uitvoeringsbepalingen van dit Akkoord worden neergelegd in een Financieel Reglement, dat bij de inwerkingtreding van de Overeenkomst door de Raad met de in artikel 21, lid 4, vastgestelde gekwalificeerde meerderheid van stemmen wordt vastgesteld aan de hand van een ontwerp van de Commissie, nadat de (Europese Investerings) bank inzake de voor haar relevante bepalingen en de bij artikel 206 van het Verdrag ingestelde Rekenkamer advies hebben uitgebracht."

De in artikel 21, lid 4, bedoelde gekwalificeerde meerderheid steunt op een stelsel van gewogen stemmen, dat de bijdrage van elke Lid-Staat aan het Fonds tot uitdrukking brengt en dat verschilt van dat van artikel 148, lid 2, EEG-Verdrag.

4 — Artikel 220, sub a en b.

5 — Artikel 221, sub b.

6 — Artikel 224.

7 — Artikelen 243-250.

8 — Zie artikel 231 van de Overeenkomst en artikel 1, lid 1, van het Financieel Protocol bij de Overeenkomst (PB 1991, L 229, blz. 133).

9 — PB 1991, L 229, blz. 288.

7. Overeenkomstig artikel 32 van het Intern Akkoord legde de Commissie in juni 1990 een ontwerp-Financieel Reglement aan de Raad voor en in oktober 1990 een wijziging van het ontwerp. Bij brief van 26 oktober 1990 verzocht de Raad het Parlement om advies over het gewijzigd ontwerp van de Commissie. In een resolutie van 14 december 1990 [10] betwistte het Parlement de juistheid van de door de Commissie voorgestelde rechtsgrondslag van het ontwerp. Het voorstel van de Commissie moest zijns inziens op artikel 209 EEG-Verdrag worden gebaseerd en worden geformuleerd als een verordening in de zin van artikel 189 EEG-Verdrag. Het drong er bij de Commissie op aan dienovereenkomstig te handelen. In een resolutie van 14 mei 1991 [11] verwierp het Parlement het voorstel van de Commissie als in strijd met de bepalingen van het EEG-Verdrag, in het bijzonder met de artikelen 199 en 209, en verzocht het de Commissie een nieuw voorstel in te dienen waarin rekening werd gehouden met het algemeen Financieel Reglement. [12] De Raad volgde het advies van het Parlement niet op en stelde de bestreden handeling vast op basis van het Intern Akkoord.

8. De bestreden handeling is onderverdeeld in zes titels. In titel I (artikelen 1-7) worden de bijdragen van de Lid-Staten aan het Fonds geregeld alsmede de algemene beginselen met betrekking tot betalingen van het Fonds. Titel II (artikelen 8-43) betreft het beheer van het Fonds. Hierin worden de regels vastgesteld met betrekking tot de ontvangsten van het Fonds, het aangaan van betalingsverplichtingen, de betaalbaarstelling, de verstrekking van betalingsopdrachten en de betaling van uitgaven van het Fonds, de boekhouding van het Fonds en de aansprakelijkheid van de uitvoerende ambtenaren. Titel III (artikelen 44-60) bevat uitvoeringsmaatregelen. Titel IV (artikelen 61-68) regelt de verplichtingen van de uitvoeringsinstanties en Titel V (artikelen 69-77) het opleggen van rekening en verantwoording en de controle van de rekeningen. Titel VI (artikelen 78 tot 79) bevat de slotbepalingen.

9. Het Parlement stelt, dat de rechtsgrondslag van de bestreden handeling onjuist is. De uitgaven voor de ontwikkelingshulp waarin de Overeenkomst voorziet, zijn gemeenschapsuitgaven, zodat de handeling had moeten worden vastgesteld op basis van artikel 209 EEG-Verdrag, dat luidt als volgt:

„De Raad, met eenparigheid van stemmen op voorstel van de Commissie en na raadpleging van het Europees Parlement en advies van de Rekenkamer:

a) stelt de Financiële Reglementen vast waarbij met name de wijze wordt vastgesteld, waarop de begrotingen worden opgesteld en uitgevoerd, alsmede de wijze waarop rekening en verantwoording wordt gedaan en de rekeningen worden nagezien (...)".

10 — PB 1991, C 19, blz. 588.

11 — PB 1991, C 158, blz. 28.

12 — Financieel Reglement van toepassing op de begroting van de Europese Gemeenschappen, zie bijgewerkte tekst in PB 1991, C 80, blz. 1.

10. Het Parlement betoogt, dat krachtens artikel 199 EEG-Verdrag, waarin het beginsel van de eenheid van de gemeenschapsbegroting is neergelegd, alle ontvangsten en uitgaven van de Gemeenschap in de begroting moeten worden opgenomen. Enkel de gemeenschapswetgever kan binnen de grenzen van zijn bevoegdheden een uitzondering op dit beginsel maken. Deze uitzondering kan niet rechtsgeldig bij het Intern Akkoord worden gemaakt.

11. Zoals bekend, kan het Parlement bij het Hof een beroep tot nietigverklaring instellen tegen een handeling van de Raad of de Commissie wanneer aan twee voorwaarden is voldaan: het beroep moet strekken tot eerbiediging van de prerogatieven van het Parlement en berusten op middelen die aan een schending van deze prerogatieven zijn ontleend: zie zaak C-70/88, Parlement/Raad (Tsjernobylzaak). [13]

12. Volgens het Parlement heeft de Raad zijn prerogatieven geschonden door de bestreden handeling niet vast te stellen krachtens artikel 209, dat voorziet in raadpleging van het Parlement. In zijn verzoekschrift verklaart het Parlement, volledig achter het verlenen van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten in overeenstemming met de Overeenkomst te staan en uitsluitend bezwaar te maken tegen de procedure die ter verwezenlijking van die hulp werd gevolgd.

13. Het geschil dat tot de onderhavige procedure leidde, is niet nieuw. De financiële bepalingen van de vier Overeenkomsten van Lomé (evenals van de hieraan voorafgaande Overeenkomsten van Yaoundé) werden door middel van een Europees Ontwikkelingsfonds ten uitvoer gelegd. [14] Voor elke overeenkomst werd een dergelijk fonds opgericht via een intern akkoord van de Lid-Staten. Het Parlement verzocht in 1973 voor het eerst om budgettering van het Europees Ontwikkelingsfonds: zie de resolutie van het Parlement van 14 februari 1973, punt 7. [15] Sedertdien heeft het dit verzoek verschillende malen herhaald, maar zonder succes. De weigering van de Raad om het vijfde Europees Ontwikkelingsfonds, dat was opgericht in verband met de Tweede Overeenkomst van Lomé, in de begroting op te nemen was voor het Parlement een van de redenen om de ontwerp-begroting voor het begrotingsjaar 1980 te verwerpen.

14. De Commissie, die in deze procedure niet heeft geïntervenieerd, heeft eveneens aanbevolen het Europees Ontwikkelingsfonds in de gemeenschapsbegroting te integreren. [16] De Rekenkamer heeft hetzelfde

13 — Jurispr. 1990, blz. I-2041, r. o. 27.

14 — Zie voor een algemene bespreking van het Europees Ontwikkelingsfonds, D. Strasser, The Finances of Europe, Luxemburg, 1992, blz. 44 en 45, blz. 109 e. v.

15 — PB 1973, C 14, blz. 25.

16 — Zie COM (79) 4,10 januari 1979.

standpunt ingenomen. In haar advies over het ontwerp-Financieel Reglement voor het vijfde Europees Ontwikkelingsfonds [17] verklaarde zij:

„(...) dat de financieringen ten laste van het EOF feitelijk van communautaire aard zijn, aangezien deze a) dezelfde ontwikkelingsdoeleinden beogen als alle andere acties die via de algemene begroting ten gunste van geassocieerde of niet-geassocieerde landen worden uitgevoerd, b) beheerd worden door organen van de Gemeenschap en c) onderworpen zijn aan de decharge van het Parlement;

(...) overwegende dat de communautaire aard van de uitgaven van het EOF impliceert dat het beginsel van de eenheid van de communautaire uitgaven in acht moet worden genomen en dat aan dit beginsel afbreuk wordt gedaan wanneer bij de activiteiten in het kader van het door de Gemeenschap gevoerde beleid op het gebied van de ontwikkelingssamenwerking ten gunste van de ACS-landen gebruik wordt gemaakt van een ander instrumentarium als wordt gehanteerd voor de andere ten gunste van de ontwikkelingslanden genomen maatregelen vallende onder het Financieel Reglement van 21 december 1977 van toepassing op de algemene begroting der Europese Gemeenschappen (...)".

17 — PB 1981, C 45, blz. 3.

15. De Lid-Staten hebben evenwel steeds geweigerd om het Europees Ontwikkelingsfonds te budgetteren. Tijdens de onderhandelingen die leidden tot de sluiting van het Verdrag betreffende de Europese Unie, heeft de Commissie een amendement op artikel 199 EEG-Verdrag voorgesteld, waardoor volgens dit artikel alle ontvangsten en uitgaven, met inbegrip van die betreffende het Europees Ontwikkelingsfonds, in de begroting van de Gemeenschap zouden moeten worden opgenomen. Dit amendement werd niet aanvaard. Integendeel, in de slotakte bij het Verdrag betreffende de Europese Unie is een verklaring betreffende het Europees Ontwikkelingsfonds opgenomen die luidt als volgt:

„De Conferentie komt overeen dat het Europees Ontwikkelingsfonds als voorheen door nationale bijdragen zal worden gefinancierd overeenkomstig de huidige bepalingen."

16. Tijdens de mondelinge behandeling zette de Raad uiteen, waarom de Lid-Staten de ontwikkelingshulp aan de ACS-staten liever door rechtstreekse bijdragen financieren dan budgetteren. Door een Europees Ontwikkelingsfonds op te richten kan de ontwikkelingshulp die krachtens de opeenvolgende Overeenkomsten van Lomé aan de ACS-staten is verleend, worden gecoördineerd met het beleid van de individuele Lid-Staten inzake ontwikkelingsamenswerking. Sommige Lid-Staten verlenen ontwikkelingshulp

aan de ACS-staten en andere ontwikkelingslanden op bilaterale basis. In enkele gevallen is deze hulp het uitvloeisel van historische banden die tussen individuele Lid-Staten en sommige ontwikkelingslanden bestaan. De in artikel 1 van het Intern Akkoord bedoelde bijdrage van elke Lid-Staat aan het Fonds houdt daarom rekening met de bilaterale ontwikkelingshulp van de Lid-Staten. Dit zou onmogelijk zijn, indien de hulp aan de ACS-staten voorzien in de Overeenkomst deel van de gemeenschapsbegroting zou uitmaken. Voorts betoogde de Raad, dat de financiering van de overeengekomen hulp via rechtstreekse bijdragen buiten de gemeenschapsbegroting om, vanuit de Gemeenschap bezien de voorkeur verdient. De bijdragen van de Lid-Staten aan het Europees Ontwikkelingsfonds zijn aanvullend en behoren niet tot de eigen middelen van de Gemeenschap. Het geval van het begrotingsjaar 1984 — toen de ontwerp-begroting van de Commissie het toegestane plafond van de eigen middelen van de Gemeenschap bereikte — illustreert welk belang de financiering van de ontwikkelingshulp aan de ACS-staten via rechtstreekse bijdragen buiten de gemeenschapsbegroting om heeft.

17. Ik wijs erop, dat hoewel het Fonds geen deel van de begroting uitmaakt, de uitgaven ervan niet aan het toezicht van het Parlement of van de Rekenkamer zijn onttrokken. Krachtens artikel 33 van het Intern Akkoord moet de Commissie bij de afsluiting van elk begrotingsjaar de jaarrekening en de balans van het Fonds vaststellen. Artikel 33 bepaalt ook dat, onverminderd de in de statuten van de Europese Investeringsbank vastgestelde controle-en kwijtingsprocedure die van toepassing is op de verrichtingen die worden gefinancierd uit de onder het beheer van de Bank vallende middelen van het Fonds, de financiële verrichtingen van het Fonds onderworpen zijn aan het toezicht van de Rekenkamer. Aan de Commissie wordt voor het financiële beheer van het Fonds kwijting verleend door het Europees Parlement op aanbeveling van de Raad, die daartoe besluit met de in artikel 21, lid 4, van het Intern Akkoord vastgestelde gekwalificeerde meerderheid van stemmen. De taken die de Rekenkamer en het Parlement in dit verband hebben, zijn in titel V van de bestreden handeling nader uitgewerkt.

De ontvankelijkheid van het beroep

18. Bij afzonderlijke akte heeft de Raad het Hof verzocht het beroep van het Parlement niet-ontvankelijk te verklaren, zonder in te gaan op de zaak ten gronde. De Raad acht het beroep niet-ontvankelijk om twee redenen: in de eerste plaats omdat de bestreden handeling geen toetsbare handeling in de zin van artikel 173 EEG-Verdrag is; in de tweede plaats omdat geen inbreuk op de prerogatieven van het Parlement is gemaakt.

19. In de rechtspraak is nog geen duidelijk antwoord te vinden op de vraag in hoeverre

— in het geval van een door het Parlement gestelde schending van zijn prerogatieven — de aangevoerde gronden het ontvankelijkheidsprobleem betreffen en in hoeverre zij inhoudelijke problemen opwerpen. [18] Aangezien het Hof echter heeft besloten om de ontvankelijkheid en de zaak ten gronde te zamen te onderzoeken, is het onderscheid in deze zaak van weinig praktisch belang. Kort gezegd is de situatie mijns inziens aldus, dat wanneer geen inbreuk op de prerogatieven van het Parlement is gemaakt een beroep ongegrond is; wanneer het om een maatregel gaat waarbij de prerogatieven van het Parlement geen rol spelen en dus niet kunnen worden geschonden, is het beroep niet-ontvankelijk.

20. Het eerste argument van de Raad betreft duidelijk de ontvankelijkheid. De Raad erkent, dat de bestreden handeling een handeling van de Raad is en niet van de Lid-Staten. De betwiste handeling werd evenwel niet op basis van het Verdrag vastgesteld, maar op basis van een de Raad bij artikel 32 van het Intern Akkoord verleende bevoegdheid. Aangezien het niet in het kader van het Verdrag is vastgesteld, is het geen gemeenschapshandeling en nog minder een financieel reglement in de zin van artikel 209 EEG-Verdrag.

21. In elk geval zijn volgens de Raad de prerogatieven van het Parlement niet geschonden. Wanneer de handeling krachtens artikel 209 EEG-Verdrag was vastgesteld, zoals volgens het Parlement had moeten gebeuren, zou de Raad verplicht zijn geweest het Parlement te raadplegen. Hoewel artikel 32 van het Intern Akkoord niet voorziet in raadpleging van het Parlement, heeft de Raad alvorens de bestreden handeling vast te stellen, het Parlement toch om advies gevraagd, en het Parlement bracht zijn advies uit. Het Parlement heeft zijn raadgevende functie dus uitgeoefend, zodat geen inbreuk op zijn prerogatieven is gemaakt.

22. Ook de Spaanse regering, interveniënte aan de zijde van de Raad, stelt op grond van soortgelijke argumenten als de Raad, dat het beroep van het Parlement niet-ontvankelijk is.

23. Ik zal beginnen met het argument, dat geen inbreuk op de prerogatieven van het Parlement is gemaakt, omdat het Parlement immers over de bestreden handeling is geraadpleegd.

24. Het is onomstreden, dat wanneer het Verdrag voorziet in raadpleging van het Parlement en dit niet gebeurt, inbreuk op de

18 — Zie zaak C-70/88 Parlement/Raad, r. o. 31, en arrest van 30 juni 1993, gevoegde zaken C-181/91 en C-248/91, Parlement/Raad (Bangladesh-zaak), Jurispr. 1993, blz. I-3685, r. o. 32.

prerogatieven van het Parlement wordt gemaakt. Naar het oordeel van het Hof behoort deelneming aan de communautaire wetgevingsprocedure tot de prerogatieven van het Parlement. [19] Wat in het bijzonder de verplichting tot raadpleging betreft, heeft het Hof geoordeeld, dat hierdoor het Parlement in staat wordt gesteld deel te nemen aan de communautaire regelgeving en het een bevoegdheid wordt gegeven, die een wezenlijk bestanddeel is van het door het Verdrag gewilde institutionele evenwicht (zie zaak 138/79, Roquette Frères [20]). In dezelfde zaak verklaarde het Hof, dat in geval van niet-raadpleging van het Parlement, terwijl het Verdrag in raadpleging voorziet, een wezenlijk vormvoorschrift wordt geschonden.

25. Hieruit volgt dat, wanneer de Raad een handeling vaststelt op een rechtsgrondslag die niet in voorafgaande raadpleging van het Parlement voorziet, terwijl de betrokken handeling had moeten worden vastgesteld krachtens een verdragsbepaling die wel in die raadpleging voorziet, de Raad in feite weigert te erkennen, dat het Parlement het recht heeft over de vaststelling van die handeling te worden geraadpleegd. Dit lijkt mij op zich al een inbreuk op de prerogatieven van het Parlement. Het maakt dan niets uit, dat de Raad het Parlement toch om zijn mening verzoekt en daarmee vervolgens rekening houdt. De naleving van de verdragsprocedures staat niet ter vrije beoordeling van de handelende instelling. Het is niet voldoende, dat de Raad uit welwillendheid doet, waartoe hij verplicht is. Dit standpunt is noodzakelijk, wil het door het Verdrag gewenste institutionele evenwicht volledig in acht worden genomen. Het Hof heeft eveneens beslist, dat de regels betreffende de besluitvorming van de gemeenschapsinstellingen worden vastgesteld door het Verdrag en dat zij niet ter beschikking staan van de Lid-Staten of van de instellingen zelf. [21]

26. Verder is het onjuist, zoals de Raad en de Spaanse regering betogen, dat een verplichte raadpleging dezelfde rechtsgevolgen heeft als een vrijwillige raadpleging. Ten eerste vormt niet-raadpleging van het Parlement, terwijl het Verdrag raadpleging voorschrijft, zoals gezegd, een schending van een wezenlijk vormvoorschrift. Het nalaten van een zuiver vrijwillige raadpleging zou geen schending van een wezenlijk vormvoorschrift opleveren. Ten tweede moeten zowel de Raad als het Parlement, wanneer het Verdrag raadpleging voorschrijft, zich aan bepaalde verplichtingen houden. Dit is niet noodzakelijkerwijs het geval, wanneer de raadpleging enkel op initiatief van de Raad plaatsvindt.

27. Wanneer raadpleging verplicht is, moet de Raad het advies van het Parlement constructief benaderen en serieus rekening

19 — Zaak C-70/88, Parlement/Raad, r. o. 28.

20 — Jurispr. 1980, blz. 3333, r. o. 33. Zie ook zaak 139/79, Maizena, Jurispr. 1980, blz. 3393.

21 — Zaak 68/86, Verenigd Koninkrijk/Raad, Jurispr. 1988, blz. 855, r. o. 38.

houden met de gegeven aanbevelingen. Hij moet trachten gebruik te maken van „alle mogelijkheden om een prealabel advies van het Parlement in te winnen". [22] Hieruit volgt, dat de Raad aan het Parlement de tijd moet gunnen die nodig is om het voorstel van de Commissie te bestuderen en een gedegen advies uit te brengen. Onder omstandigheden moet de Raad het Parlement meer dan éénmaal om advies vragen over dezelfde maatregel; het Hof heeft immers beslist, dat in beginsel steeds een nieuwe raadpleging moet volgen wanneer de uiteindelijk vastgestelde regeling wezenlijk afwijkt van die waarover het Parlement reeds werd geraadpleegd. [23] Wanneer het Verdrag echter geen raadpleging van het Parlement voorschrijft, maar deze op initiatief van de Raad plaatsvindt, is de Raad niet aan dezelfde verplichtingen onderworpen.

28. Soortgelijke overwegingen gelden met betrekking tot het Parlement. De deelneming van het Parlement aan het wetgevingsproces moet niet enkel als een prerogatief worden beschouwd, maar ook als een aan het Parlement opgedragen verantwoordelijkheid waaraan het zich niet kan onttrekken. Wanneer raadpleging is voorgeschreven, is het Parlement verplicht het voorstel van de Commissie zorgvuldig te bestuderen en serieuze aandacht aan de betrokken problemen te besteden.

22 — Zie arrest Roquette Frères, r. o. 36.

23 — Zaak C-65/90, Parlement/Raad, Jurispr. 1992, blz. I-4593, r. o. 16.

29. Wanneer het Verdrag derhalve raadpleging voorschrijft, vloeien hieruit zowel voor de Raad als voor het Parlement verplichtingen voort. Dit behoeft niet het geval te zijn bij vrijwillige raadpleging. Een en ander heeft twee consequenties. In de eerste plaats heeft het Parlement het recht te weten, of de Raad op grond van een verplichting of louter uit vrije wil om advies vraagt. In de tweede plaats kan de mogelijkheid niet worden uitgesloten, dat de verplichte of vrijwillige aard van de raadpleging van invloed is op de houding van de deelnemende instellingen, hetgeen vervolgens het resultaat van het wetgevingsproces zou kunnen beïnvloeden. De vrijwillige of verplichte aard van de raadpleging kan bij voorbeeld van invloed zijn op de benadering van het Parlement of op het belang dat de Raad aan het advies van het Parlement hecht. De stelling, dat een verplichte raadpleging het Parlement geen grotere mogelijkheid tot beïnvloeding van het wetgevingsproces biedt dan een vrijwillige raadpleging, is dus onjuist.

30. Ik concludeer dat, wanneer wordt aanvaard dat artikel 209 EEG-Verdrag, waarin is voorzien in voorafgaande raadpleging van het Parlement, de juiste rechtsgrondslag voor de bestreden handeling is, de vaststelling van deze handeling op basis van een rechtsgrondslag die niet in een dergelijke raadpleging voorziet, een inbreuk op de prerogatieven van het Parlement oplevert, ook al is het Parlement om advies gevraagd en heeft het zijn advies uitgebracht. Hieruit volgt, dat de

vraag of inbreuk op de prerogatieven van het Parlement is gemaakt, samenhangt met de vraag of de bestreden handeling krachtens artikel 209 EEG-Verdrag had moeten worden vastgesteld.

31. De andere exceptie van niet-ontvankelijkheid — de bestreden handeling is geen handeling die krachtens artikel 173 kan worden getoetst — is eveneens met de grond van de zaak verbonden.

32. De bestreden handeling is buiten het kader van het Verdrag vastgesteld, maar het valt gemakkelijk in te zien, dat dit op zich niet volstaat om artikel 173 kort te sluiten. Anders zouden de instellingen of de Lid-Staten zich aan de gemeenschapsregels kunnen onttrekken en buiten het Verdrag om besluiten nemen die eigenlijk op basis van het Verdrag en in overeenstemming met de hierin vastgestelde procedures moeten worden genomen. Nu heeft het Hof reeds beslist, dat ter verzekering van de eerbiediging van het recht een beroep tot nietigverklaring dient open te staan met betrekking tot alle door de instellingen getroffen maatregelen, ongeacht hun aard of vorm, die beogen rechtsgevolgen teweeg te brengen: zie zaak 22/70, Commissie/Raad, (AETR-zaak). [24] En het heeft zelfs geoordeeld, dat het feit dat een handeling is vastgesteld in de vorm van een besluit van de Lid-Staten, in het kader van de Raad bijeen, niet voldoende is om de toepassing van artikel 173 uit te sluiten, indien het in werkelijkheid om een handeling van de Raad gaat: zie het arrest van 30 juni 1993, gevoegde zaken C-181/91 en C 248/91, Parlement/Raad (Bangladesh-zaak). In de onderhavige zaak, waarin niet wordt betwist dat de betrokken handeling een handeling van de Raad is, heeft het Hof *a fortiori* het recht de inhoud en de gevolgen van de handeling te onderzoeken, alsook het kader waarin zij werd vastgesteld, ten einde te bepalen of het om een handeling gaat die aan rechterlijke toetsing is onderworpen.

33. Aangezien ik heb geconcludeerd, dat beide excepties van niet-ontvankelijkheid met de zaak ten gronde samenhangen, zal ik nu de materiële argumenten van partijen onderzoeken en daarmede de vraag naar de juiste rechtsgrondslag van de bestreden handeling.

34. De kern van de redenering van het Parlement dat, zoals gezegd, de in de Overeenkomst aan de ACS-staten verleende ontwikkelingshulp een gemeenschapsuitgaaf vormt, en dat de uitvoeringsmaatregelen ter zake dus op basis van artikel 209 EEG-Verdrag moeten worden getroffen. De Raad en de Spaanse regering bestrijden deze zienswijze. Ik moet dus onderzoeken, of de ontwikkelingshulp aan de ACS-staten daadwerkelijk als gemeenschapsuitgaaf moet worden beschouwd dan wel als uitgaaf van de Lid-Staten.

24 — Arrest van 31 maart 1971, Jurispr. 1971, blz. 263.

De ontwikkelingshulp aan ACS-staten

35. Alvorens de argumenten van partijen nader te onderzoeken, is het nuttig kort aandacht te besteden aan de rechtspraak van het Hof met betrekking tot de externe bevoegdheid van de Gemeenschap.

36. Sommige verdragsbepalingen voorzien uitdrukkelijk in het sluiten van internationale overeenkomsten door de Gemeenschap. Zo bepaalt artikel 113 EEG-Verdrag, dat de gemeenschappelijke handelspolitiek op eenvormige beginselen wordt gegrond, onder meer wat betreft het sluiten van tarief- en handelsakkoorden. Artikel 238, op basis waarvan de Overeenkomst werd gesloten, bepaalt dat de Gemeenschap met een derde staat, een staten-unie of een internationale organisatie akkoorden kan sluiten, waardoor een associatie wordt tot stand gebracht, welke door wederzijdse rechten en verplichtingen, gemeenschappelijk optreden en bijzondere procedures wordt gekenmerkt.

37. Het Hof heeft echter verklaard, dat de bevoegdheid tot het aangaan van internationale verbintenissen niet alleen kan berusten op een uitdrukkelijke bevoegdheidstoedeling door het Verdrag, maar ook impliciet kan voortvloeien uit de bepalingen ervan. In het bijzonder wanneer het gemeenschapsrecht de communautaire instellingen interne bevoegdheden ter verwezenlijking van een bepaald doel heeft verleend, is de Gemeenschap ook zonder uitdrukkelijke bepaling ter zake, bevoegd de ter verwezenlijking van dat doel noodzakelijke internationale verbintenissen aan te gaan. [25]

38. De bevoegdheid van de Gemeenschap tot het sluiten van een internationale overeenkomst kan exclusief zijn of parallel lopen met die van de Lid-Staten. De exclusieve aard van de bevoegdheid van de Gemeenschap kan uit een verdragsbepaling voortvloeien, zoals in het geval van de gemeenschappelijke handelspolitiek krachtens artikel 113 EEG-Verdrag. [26] Zij kan ook afhankelijk zijn van de draagwijdte van de maatregelen die de instellingen ter uitvoering van de verdragsbepalingen hebben getroffen: zie advies 2/91 van 19 maart 1993 inzake Verdrag nr. 170 van de Internationale arbeidsorganisatie betreffende de veiligheid bij het gebruik van chemische stoffen bij de arbeid. [27]

39. In het AETR-arrest verklaarde het Hof, dat telkens wanneer de Gemeenschap voor

25 — Advies 1/76 over het ontwerp-akkoord betreffende de instelling van een Europees oplegfonds voor de binnenscheepvaart (Jurispr. 1977, blz. 741, punt 3).

26 — Advies 1/75, Jurispr. 1975, blz. 1355, in het bijzonder blz. 1363-1364. Zie ook zaak 41/76, Donckerwolcke, Jurispr. 1976, blz. 1921, r. o. 32.

27 — Advies 2/91, Jurispr. 1993, blz. I-1061, punten 8 en 9.

de tenuitvoerlegging van een in het Verdrag voorzien gemeenschappelijk beleid bepalingen vaststelt, waarbij gemeenschappelijke regels worden ingevoerd, de Lid-Staten niet meer gerechtigd zijn om met derde landen verplichtingen aan te gaan die deze regels aantasten of aan hun betekenis kunnen afdoen. [28] In advies 2/91 ging het Hof een stap verder dan in het arrest in de AETR-zaak. Daarin verklaarde het, dat de exclusieve werking van het gemeenschapsrecht niet is beperkt tot het geval waarin de Gemeenschap regels heeft vastgesteld in het kader van een gemeenschappelijk beleid. Lid-Staten mogen ook geen internationale verplichtingen aangaan die regels bevatten welke bestaande gemeenschapsmaatregelen die niet onder een gemeenschappelijk beleid vallen, kunnen aantasten of aan de betekenis ervan kunnen afdoen. [29]

40. Wat de ontwikkelingshulp aan de ACS-staten betreft, wijst niets in het Verdrag of in door de instellingen krachtens het Verdrag vastgestelde bepalingen erop, dat de Gemeenschap bij uitsluiting bevoegd is. Bij gebreke van aanwijzingen voor het tegendeel mag worden aangenomen, dat de Gemeenschap én de Lid-Staten op dit gebied bevoegd zijn. Hieruit volgt, dat niet enkel de Gemeenschap maar ook de Lid-Staten, individueel of gezamenlijk, internationale overeenkomsten kunnen sluiten voor het verlenen van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten.

41. Er is nog een argument voor het standpunt, dat de bevoegdheid van de Gemeenschap op het gebied van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten parallel loopt met die van de Lid-Staten. Het hoofdstuk van de Overeenkomst betreffende financiële samenwerking bevat bepalingen met betrekking tot spoedhulp. [30] Krachtens artikel 254 wordt spoedhulp toegekend aan ACS-staten die het hoofd moeten bieden aan ernstige economische en sociale moeilijkheden van uitzonderlijke aard ten gevolge van natuurrampen of buitengewone omstandigheden met vergelijkbare gevolgen. Deze hulp is dus voornamelijk van humanitaire aard. In de Bangladesh-zaak verklaarde het Hof, dat de Gemeenschap op het gebied van humanitaire hulp niet bij uitsluiting bevoegd is en dat het de Lid-Staten niet is verboden hun bevoegdheid op dat gebied gezamenlijk uit te oefenen. [31]

42. Het Parlement beaamt, dat op een gebied waarop de Gemeenschap en de Lid-Staten beide bevoegd zijn, de Gemeenschap dan wel de Lid-Staten mogen optreden. Zodra echter de Gemeenschap haar bevoegdheid heeft uitgeoefend, mogen de Lid-Staten hun bevoegdheden niet meer uitoefenen. Zijns inziens heeft de uitoefening door de

28 — Zaak 22/70 Commissie/Raad, r. o. 17 en 22.

29 — Advies 2/91, rechtsoverweging 10 en 11.

30 — Artikelen 254-257.

31 — Gevoegde zaken C-181/91 en C-248/91, Parlement/Raad, r. o. 16.

Gemeenschap van haar bevoegdheid op een bepaald gebied tot gevolg, dat de Lid-Staten hun handelingsbevoegdheid op dat gebied verliezen.

43. Aangezien volgens de Overeenkomst de Gemeenschap zich heeft verplicht tot verlening van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten, kunnen de Lid-Staten op dit gebied geen actie meer ondernemen, aldus het Parlement. Tot staving van zijn argumenten verwijst het naar het arrest van het Hof in zaak 804/79, Commissie/Verenigd Koninkrijk [32] dat artikel 102 van de Toetredingsakte 1972 betreft, en naar het AETR-arrest.

44. Wordt de redenering van het Parlement gevolgd, dan zouden de Gemeenschap en de Lid-Staten bij het verlenen van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten niet gezamenlijk kunnen optreden. Ook zouden dan de Lid-Staten de uit de Overeenkomst voortvloeiende financiële lasten niet rechtstreeks kunnen dragen. Mijns inziens kan deze redenering evenwel niet worden aanvaard.

45. De door het Parlement genoemde zaken bieden geen steun voor het argument, dat in geval van een parallelle bevoegdheid van de Gemeenschap en de Lid-Staten, de Lid-Staten noodzakelijkerwijs niet meer mogen optreden bij uitoefening door de Gemeenschap van haar bevoegdheid.

46. Het essentiële verschil tussen de zaak Commissie/Verenigd Koninkrijk en de onderhavige zaak is, dat het daar ging om een gebied waarop de Gemeenschap „volledig en definitief" bevoegd was en er geen sprake was van een gedeelde bevoegdheid tussen de Gemeenschap en de Lid-Staten. Niets in het arrest van het Hof in de zaak Commissie/Verenigd Koninkrijk wijst erop, dat wanneer de Gemeenschap haar bevoegdheid uitoefent op een gebied waarvoor de Gemeenschap en de Lid-Staten beide bevoegd zijn, de Lid-Staten hun bevoegdheden noodzakelijkerwijs niet meer mogen uitoefenen.

47. Het standpunt van het Parlement vindt evenmin steun in het AETR-arrest. In die zaak, evenals in advies 2/91, was de verhouding tussen de interne en de externe

32 — Jurispr. 1981, blz. 1045.

bevoegdheden van de Gemeenschap aan de orde. Hier is dat niet het geval. Wanneer de Lid-Staten de verplichting tot het verlenen van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten waren aangegaan, zou dit geen enkele interne regel van de Gemeenschap aantasten.

48. Zodra de Gemeenschap een internationale overeenkomst sluit met betrekking tot een onderwerp waarvoor de Gemeenschap én de Lid-Staten bevoegd zijn, moeten de Lid-Staten zich uiteraard aan bepaalde, uit artikel 5 EEG-Verdrag voortvloeiende verplichtingen houden. In het bijzonder moeten de Lid-Staten de uitvoering van de voor de Gemeenschap uit de Overeenkomst voortvloeiende verplichtingen vergemakkelijken en mogen zij niet eenzijdig handelen op een wijze die hun verplichting om binnen het kader van de Overeenkomst gezamenlijk te handelen zou kunnen aantasten.

49. Op grond van het AETR-arrest en advies 2/91 kan eveneens worden gezegd, dat zodra de Gemeenschap een internationale overeenkomst sluit, de Lid-Staten niets meer mogen doen dat die overeenkomst kan aantasten of de betekenis ervan kan wijzigen. De juiste grenzen van de in dit verband op de Lid-Staten rustende verplichting kunnen niet in abstracto worden aangegeven, maar hangen van de betrokken overeenkomst af. Zoals de Raad ter terechtzitting opmerkte, is bij ontwikkelingshulp aan derde landen het risico dat een optreden van de Lid-Staten schadelijke gevolgen voor het optreden van de Gemeenschap kan hebben, veel kleiner dan op andere gebieden, zoals bij voorbeeld op dat van het sociaal beleid.

50. Niet aanvaardbaar is echter, zoals het Parlement met name ter terechtzitting betoogde, dat zodra de Gemeenschap door het sluiten van een internationale overeenkomst een verplichting aangaat, de Lid-Staten die verplichting noodzakelijkerwijs niet meer gezamenlijk met de Gemeenschap zouden mogen aangaan. Als algemene regel geldt, dat wanneer de Gemeenschap en de Lid-Staten op een bepaald gebied parallel bevoegd zijn, zij hun bevoegdheden gezamenlijk mogen uitoefenen door gemeenschappelijk op te treden en gemeenschappelijk verplichtingen jegens derde partijen aan te gaan.

51. Ook in het Bangladesh-arrest is steun te vinden voor de opvatting, dat de Gemeenschap en de Lid-Staten gezamenlijk kunnen optreden op een gebied waarop zij beide bevoegd zijn. Daar maakte het Hof duidelijk, dat de Lid-Staten de benodigde fondsen ter financiering van humanitaire hulp kunnen verstrekken, terwijl de Commissie de coördinatie van deze hulp op zich neemt.

52. In dit verband kan ook worden verwezen naar het Verdrag betreffende de Europese Unie, hoewel het ten tijde van de feiten nog niet van kracht was. In dit Verdrag wordt aan het derde deel van het EEG-Verdrag een nieuwe titel toegevoegd met als aanhef „Ontwikkelingssamenwerking" (titel XVII). Artikel 130 u, lid 1, bepaalt, dat het beleid van de Gemeenschap op het gebied van ontwikkelingssamenwerking een aanvulling vormt op het beleid van de Lid-Staten. Artikel 130 x luidt als volgt:

„1. De Gemeenschap en de Lid-Staten coördineren hun ontwikkelingssamenwerkingsbeleid en plegen overleg over hun hulpprogramma's, ook in internationale organisaties en tijdens internationale conferenties. Zij kunnen gezamenlijk optreden. De Lid-Staten dragen zo nodig bij tot de tenuitvoerlegging van communautaire hulpprogramma's.

2. De Commissie kan alle dienstige initiatieven nemen om de in lid 1 bedoelde coördinatie te bevorderen."

Het is derhalve duidelijk, dat krachtens deze bepalingen het ontwikkelingssamenwerkingsbeleid onder de gezamenlijke bevoegdheid van de Gemeenschap en de Lid-Staten valt.

53. Ik concludeer dan ook, dat de Gemeenschap en de Lid-Staten de verplichting tot het verlenen van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten gezamenlijk kunnen aangaan. Ik concludeer eveneens, dat de Gemeenschap en de Lid-Staten, aangezien zij op dit gebied parallel bevoegd zijn, kunnen overeenkomen, dat de ter financiering van de ontwikkelingshulp benodigde fondsen rechtstreeks door de Lid-Staten buiten de gemeenschapsbegroting om zullen worden verstrekt.

54. Er zij evenwel aan herinnerd, dat volgens de Rekenkamer één van de redenen waarom de financiële transacties van het Europees Ontwikkelingsfonds communautaire uitgaven vormen en in de begroting van de Gemeenschap moeten worden opgenomen, is dat daarmee dezelfde ontwikkelingsdoeleinden worden nagestreefd als met andere in de begroting opgenomen acties ten gunste van geassocieerde of niet-geassocieerde landen. [33] Volgens een soortgelijke redenering zou het Europees Ontwikkelingsfonds in de begroting moeten worden opgenomen, omdat de uitgaven voor technische en financiële samenwerking met Middellandse-Zeelanden, die van dezelfde aard zijn als de uitgaven ter financiering van de hulp waarin de Overeen-

33 — Zie paragraaf 14, hiervoor.

komst voorziet, met ingang van 1978 in de begroting van de Gemeenschap zijn opgenomen. [34]

55. Die argumenten zijn onaanvaardbaar. Aangezien de Gemeenschap en de Lid-Staten op het gebied van de ontwikkelingshulp beide bevoegd zijn, staat het hen vrij tot een gezamenlijk optreden te besluiten en overeen te komen, dat de uitgaven rechtstreeks door de Lid-Staten buiten de gemeenschapsbegroting om zullen worden verricht. Het feit dat de uitgaven voor ontwikkelingshulp in het verleden in de begroting zijn opgenomen, betekent niet, dat dergelijke uitgaven altijd moeten worden gebudgetteerd.

56. De conclusie, dat de Lid-Staten de fondsen die nodig zijn ter financiering van de overeengekomen ontwikkelingshulp rechtstreeks kunnen verstrekken, wordt bevestigd door advies 1/78 inzake de Internationale Overeenkomst betreffende natuurlijke rubber. [35] In dit advies diende het Hof zich uit te spreken over de verenigbaarheid met het Verdrag van het ontwerp van een internationale overeenkomst betreffende natuurlijke rubber, waarover werd onderhandeld in het kader van de Conferentie van de Verenigde Naties voor handel en ontwikkeling (Unctad). Volgens de Commissie viel de ontwerp-overeenkomst onder de uitsluitende bevoegdheid van de Gemeenschap. De Raad was van mening, dat de ontwerp-overeenkomst deels onder de bevoegdheid van de Gemeenschap en deels onder de bevoegdheid van de Lid-Staten viel en daarom als een gemengde overeenkomst moest worden gesloten.

57. Het Hof was van mening, dat wegens het onderwerp en de doelstellingen ervan de ontwerp-overeenkomst binnen de werkingssfeer van artikel 113 EEG-Verdrag betreffende de gemeenschappelijke handelspolitiek viel. Omdat echter in die fase van de onderhandelingen nog niet was beslist, of de overeenkomst via de gemeenschapsbegroting of rechtstreeks door de Lid-Staten zou worden gefinancierd, liet het Hof de vraag open of de Gemeenschap bij uitsluiting bevoegd was om de overeenkomst te sluiten. Het was van oordeel, dat indien de lasten ter financiering van de bij die overeenkomst in te stellen buffervoorraad op de gemeenschapsbegroting zouden drukken, de Gemeenschap bij uitsluiting bevoegd zou zijn. Zouden die lasten daarentegen rechtstreeks door de Lid-Staten worden gedragen, zouden zij te zamen met de Gemeenschap bevoegd zijn. Zolang op dit punt geen beslissing was genomen, mochten de Lid-Staten aan de onderhandelingen over de ontwerp-overeenkomst deelnemen. Het Hof kwam tot die conclusie, omdat de financiële bepalingen in de opbouw van de overeenkomst een centrale plaats innamen. [36] Wanneer de financiële bepalingen in de opbouw van een overeenkomst dus een

34 — Zie G. Isaac, *Les Institutions Communautaires, Juris Classeur de droit européen*, november 1990, fascikel 250, paragraaf 27.

35 — Jurispr. 1979, blz. 2871.

36 — Advies 1/78, punt 55.

centrale plaats innemen, kan worden vastgesteld, of de Gemeenschap bij uitsluiting bevoegd is dan wel of ook de Lid-Staten mede bevoegd zijn, juist omdat zij bereid zijn de eruit voortvloeiende financiële verplichtingen rechtstreeks op zich te nemen.

58. Uit advies 1/78 volgt ook, dat wanneer de financiële bepalingen in de opbouw van een overeenkomst een centrale plaats innemen, de Lid-Staten de eruit voortvloeiende financiële lasten rechtstreeks kunnen dragen, ook wanneer het een overeenkomst betreft op een gebied waarop de Gemeenschap onder normale omstandigheden bij uitsluiting bevoegd is. A fortiori kunnen de Lid-Staten de uit een overeenkomst voortvloeiende financiële lasten dragen, wanneer het gaat om een overeenkomst op een gebied waarop de bevoegdheid van de Gemeenschap parallel loopt met die van de Lid-Staten.

59. De beslissing van het Hof in advies 1/78 is niet onverenigbaar met het uitsluitende karakter van de bevoegdheid van de Gemeenschap op het gebied van de gemeenschappelijke handelspolitiek. De bevoegdheid van de Gemeenschap blijft in zoverre uitsluitend, dat de Lid-Staten internationale verplichtingen niet eenzijdig mogen aangaan ten einde in de externe relaties hun eigen belangen afzonderlijk veilig te stellen, want dat zou ten koste gaan van een doeltreffende behartiging van het belang van de Gemeenschap. Dienaangaande verklaarde het Hof [37]:

„De door de Gemeenschap in het kader van de gemeenschappelijke handelspolitiek genomen ‚interne' en ‚externe' maatregelen houden voor de verenigbaarheid ervan met het Verdrag niet noodzakelijkerwijze in, dat de verplichtingen en financiële lasten die daaruit kunnen voortvloeien, op de instellingen van de Gemeenschap worden overgedragen; deze maatregelen hebben alleen ten doel om het eenzijdig optreden van de Lid-Staten op het betrokken gebied te vervangen door een gemeenschappelijk optreden, gebaseerd op eenvormige beginselen voor de gehele Gemeenschap."

De rechtspraak van het Hof bevestigt dus, dat voor de vraag of de bevoegdheid van de Gemeenschap om een overeenkomst te sluiten uitsluitend is of parallel loopt met die van de Lid-Staten, niet noodzakelijkerwijs beslissend is, of de uit de overeenkomst voortvloeiende financiële lasten op de Gemeenschap dan wel op de Lid-Staten rusten.

60. Het kan nauwelijks worden betwijfeld, dat de bepalingen betreffende de samenwerking inzake de ontwikkelingsfinanciering een

37 — Advies 1/75, betreffende de Ontwerp-regeling inzake een norm voor de plaatselijke uitgaven, Jurispr. 1975, blz. 1364.

centrale rol in de opbouw van de Overeenkomst spelen. Het verlenen van ontwikkelingshulp aan de ACS-staten is essentieel voor het bereiken van de doelstellingen van de Overeenkomst en vormt een van de hoekstenen van de ACS-EEG-samenwerking. Op basis van het standpunt van het Hof in advies 1/78 volgt hieruit, dat de Lid-Staten buiten de gemeenschapsbegroting om rechtstreeks de fondsen kunnen verstrekken die noodzakelijk zijn ter financiering van de ontwikkelingshulp aan de ACS-staten waarin de Overeenkomst voorziet.

61. Volgens het Parlement kan uit de tekst en de geest van de Overeenkomst echter worden afgeleid, dat de verplichting om de ACS-staten financiële hulp te verschaffen een verplichting is die uitsluitend door de Gemeenschap is aangegaan. Zowel in zijn schriftelijke opmerkingen als tijdens de mondelinge behandeling heeft het Parlement dit argument zwaar benadrukt.

62. Het Parlement verwijst naar de preambule bij de Overeenkomst waarin de Lid-Staten, de Gemeenschap en de ACS-staten als afzonderlijke overeenkomstsluitende partijen worden vermeld. Het betoogt, dat dwars door de normatieve en slotbepalingen van de Overeenkomst duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen de door de Gemeenschap aangegane verplichtingen en die van de Lid-Staten. De Gemeenschap is dus bij de Overeenkomst volkenrechtelijke verplichtingen jegens de ACS-staten aangegaan, die verschillen van die welke de Lid-Staten zijn aangegaan.

63. Volgens het Parlement volgt uit artikel 231 van de Overeenkomst, waarin wordt verwezen naar de „financiële steun van de Gemeenschap", en uit artikel 1 van het Financieel Protocol, dat dezelfde bewoordingen bezigt, dat de verplichting om de ACS-staten financiële steun te verlenen een verplichting is die enkel door de Gemeenschap is aangegaan en niet door de Lid-Staten. De ACS-staten kunnen de verlening van die steun enkel van de Gemeenschap eisen en niet rechtstreeks van de Lid-Staten.

64. Volgens de Raad moet de term „Gemeenschap" in artikel 231 niet worden begrepen als de Gemeenschap met uitsluiting van de Lid-Staten, maar meer als middel om onderscheid te maken tussen de Gemeenschap enerzijds, die de Gemeenschap en de Lid-Staten omvat, en de ACS-staten anderzijds. In antwoord hierop betoogt het Parlement, dat de term „Gemeenschap" in de Overeenkomst nooit wordt gebruikt om ook de Lid-Staten aan te duiden. Het verwijst hiertoe naar diverse bepalingen van de Overeenkomst en komt tot de slotsom dat, waar de auteurs van de Overeenkomst zowel naar de Gemeenschap als naar de Lid-Staten wilden verwijzen, zij dit uitdrukkelijk deden of de term „overeenkomstsluitende partij" gebruikten.

65. Advies 1/78 betrof volgens het Parlement de mogelijkheden om een overeenkomst te financieren vóór de sluiting ervan;

de beslissing van het Hof is in casu niet van toepassing, omdat volgens de bewoordingen van de Overeenkomst de Gemeenschap de verplichting tot steunverlening is aangegaan.

66. Mijns inziens bedoelt het Parlement hiermee, dat wanneer op grond van een gemengde overeenkomst de verplichting tot steunverlening enkel door de Gemeenschap en niet door de Lid-Staten is aangegaan, de Lid-Staten die steun niet door rechtstreekse bijdragen buiten de gemeenschapsbegroting om mogen financieren.

67. Ik vind dit argument niet overtuigend. Mijns inziens heeft, althans ingeval de Gemeenschap en de Lid-Staten gezamenlijk bevoegd zijn om financiële steun aan derde landen te geven, het feit dat alleen de Gemeenschap zich bij een overeenkomst tot het verlenen van die steun heeft verbonden, op zich nog niet tot gevolg, dat de voor financiering benodigde uitgaven gemeenschapsuitgaven zijn en in de gemeenschapsbegroting moeten worden opgenomen. Zolang het de Lid-Staten vrij staat om de financiële lasten van een internationale overeenkomst waarbij zowel de Gemeenschap als de Lid-Staten partij zijn, rechtstreeks te dragen, is er geen reden waarom die vrijheid beperkt zou worden ingeperkt doordat is overeengekomen, dat enkel de Gemeenschap jegens de andere overeenkomstsluitende partij contractueel aansprakelijk zal zijn.

68. In elk geval ben ik het niet eens met het standpunt, dat de verplichting tot steunverlening volgens de bewoordingen en de geest van de Overeenkomst enkel op de Gemeenschap rust.

69. De Overeenkomst werd gesloten als een gemengde overeenkomst (dat wil zeggen door de Gemeenschap en haar Lid-Staten gezamenlijk) en is voornamelijk van bilaterale aard. Dit blijkt duidelijk uit artikel 1, waarin staat dat de Overeenkomst wordt gesloten door de Gemeenschap en haar Lid-Staten enerzijds en de ACS-staten anderzijds. Bij een gemengde overeenkomst zijn de Gemeenschap en de Lid-Staten gezamenlijk aansprakelijk, tenzij de Overeenkomst het tegendeel bepaalt. [38]

70. Het is juist, dat in titel III van het derde deel van de Overeenkomst wordt verwezen naar de „financiële steun van de Gemeenschap", maar dat behoeft nog niet te

38 — Zie E. Stein, „External relations of the European Community: Structure and Process", in *Collected Course of the Academy of European Law*, 1990, volume I, Book I, EUI, blz. 162; C. Tomuschat, „Liability for Mixed Agreements, in D. O'Keeffe en H. G. Schermers, *Mixed Agreements*, Leiden, 1983, blz. 130.

betekenen, dat in tegenstelling tot de Lid-Staten de Gemeenschap de verplichting tot steunverlening is aangegaan. Zoals de Raad betoogt, kan de term „Gemeenschap" in dit verband zijn gebruikt om zowel de Gemeenschap en de Lid-Staten aan te duiden.

71. Die uitlegging vindt steun in artikel 223, waarin in verband met de samenwerking inzake ontwikkelingsfinanciering wordt bepaald, dat tenzij in de Overeenkomst anders wordt bepaald, ieder besluit dat door „één van de partijen bij de Overeenkomst" moet worden goedgekeurd, wordt goedgekeurd of geacht te zijn goedgekeurd binnen 60 dagen na de kennisgeving door de andere partij. Zou de verplichting tot steunverlening enkel op de Gemeenschap rusten, zoals het Parlement beweert, dan had artikel 223 niet moeten spreken van „één van de partijen bij de Overeenkomst", in de zin van enerzijds de Gemeenschap en de Lid-Staten, en anderzijds de ACS-staten, maar moeten verwijzen naar de Gemeenschap en de ACS-staten.

72. Ik wijs erop, dat de Overeenkomst noch het Financieel Protocol aangeven hoe de steun wordt gefinancierd. Mijns inziens vormt het feit, dat de Lid-Staten zijn overeengekomen de ter financiering van de steun benodigde fondsen rechtstreeks te verstrekken, een zeer sterke aanwijzing, dat zij bij de Overeenkomst een gezamenlijke verplichting met de Gemeenschap zijn aangegaan.

73. Deze uitlegging wordt bevestigd door de Overeenkomt te bezien vanuit het standpunt van de ACS-staten. Het feit dat de Gemeenschap en de Lid-Staten zelf over de wijze van financiering van de steun alsmede over de beheersbepalingen ervan mochten beslissen, zonder de ACS-staten hierin te kennen, wijst op de bedoeling van de overeenkomstsluitende partijen dat de Gemeenschap en de Lid-Staten de verplichting tot steunverlening gezamenlijk zouden aangaan; de wijze van financiering van die steun was een interne zaak van de Gemeenschap.

74. Ook moet ik opmerken, dat de Overeenkomst de meest recente is in een reeks overeenkomsten waarin soortgelijke financiële regelingen werden getroffen. Zoals reeds gezegd, hebben de Lid-Staten zich verbonden om de ontwikkelingshulp waarin de opeenvolgende Yaoundé- en Lomé-Overeenkomsten voorzagen, rechtstreeks te financieren. Ook dit ondersteunt de conclusie, dat de Lid-Staten gezamenlijk met de Gemeenschap de verplichting zijn aangegaan om de overeengekomen ontwikkelingshulp te verlenen.

75. Ik ben er dus niet van overtuigd, dat de verwijzing naar de „financiële steun van de Gemeenschap" in de Overeenkomst betekent, dat de verplichting om de steun te verlenen alleen op de Gemeenschap rust. Indien de overeenkomstsluitende partijen die

verplichting alleen op de Gemeenschap hadden willen leggen, met uitsluiting van de Lid-Staten, zouden zij dit in de Overeenkomst duidelijk hebben gemaakt.

76. Er bestaat geen twijfel, dat de overeengekomen hulp aan de ACS-staten gemeenschapshulp is, in zoverre zij onder auspiciën van de Gemeenschap wordt verleend. In dat opzicht verschilt de hulp van de bilaterale hulp die de Lid-Staten aan de ACS-staten verlenen. De artikelen 17 en 19 van het Intern Akkoord bevatten bepalingen die de coördinatie en de complementariteit tussen de hulp van de Gemeenschap en de bilaterale hulp van de Lid-Staten moeten verzekeren. Dat wil echter niet zeggen, dat de via de Overeenkomst verleende hulp niet mag worden gefinancierd door rechtstreekse bijdragen van de Lid-Staten buiten de gemeenschapsbegroting om.

77. Mijn conclusie is, dat de via de Overeenkomst verleende hulp geen uitgaven van de Gemeenschap zijn en geen deel van de begroting behoeft uit te maken. Hieruit volgt, dat het niet noodzakelijk was de bestreden handeling vast te stellen krachtens artikel 209 EEG-Verdrag, dat voorafgaande raadpleging van het Parlement voorschrijft. Anders dan het Parlement betoogt, is er dus geen sprake van een inbreuk op zijn prerogatieven. Het beroep van het Parlement is dus niet-ontvankelijk. Zo gezien, is het niet nodig om op de andere ontvankelijkheidsvraag in te gaan, namelijk of de bestreden handeling een toetsbare handeling is. Voor de volledigheid zal ik dit punt echter toch behandelen.

De aard van de bestreden handeling

78. De Raad en de Spaanse regering achten de bestreden handeling geen toetsbare handeling, omdat zij niet werd vastgesteld op grond van de door het Verdrag aan de Raad verleende bevoegdheden, maar op grond van een hem door de Lid-Staten verleende bevoegdheid.

79. Het Parlement betwist deze opvatting. De Raad mag niet buiten het kader van het Verdrag op basis van een hem door de Lid-Staten verleend mandaat handelen. Subsidiair betoogt het Parlement, dat de bestreden handeling materieel en formeel alle kenmerken van een gemeenschapshandeling vertoont. Zou de Raad wel buiten het kader van het Verdrag kunnen handelen, dan moet de bestreden handeling worden nietigverklaard, omdat zij werd vastgesteld op een wijze en in een vorm die niet in overeenstemming is met de aard ervan.

80. Ik zal eerst nagaan, of de Raad bevoegd was om de bestreden handeling op basis van het Intern Akkoord vast te stellen. Vervolgens zal ik de aard van de bestreden handeling bespreken.

81. Het is onjuist, zoals het Parlement in zijn schriftelijke opmerkingen stelt, dat een gemeenschapsinstelling nooit op grond van een haar door de Lid-Staten verleend mandaat mag handelen. In de Bangladesh-zaak verklaarde het Hof, dat het de Commissie niet verboden was om een door de Lid-Staten overeengekomen gezamenlijke actie te gaan coördineren. [39] De betrokken actie in die zaak betrof humanitaire hulp aan Bangladesh, waartoe de Lid-Staten in het kader van de Raad bijeen hadden besloten.

82. Zoals de Raad opmerkt, zijn er ook andere gevallen waarin de Lid-Staten een instelling machtigen om namens hen te handelen op een gebied dat onder hun bevoegdheid valt. Om doelmatigheidsredenen is een dergelijke praktijk wenselijk. Zo plegen de Lid-Staten in het geval van gemengde overeenkomsten de Commissie te machtigen om namens hen en onder hun toezicht met de andere partij bij de overeenkomst te onderhandelen met betrekking tot onderdelen van de overeenkomst die onder hun uitsluitende bevoegdheid vallen of lijken te vallen. Eveneens heeft de Commissie te machtigen om namens de Lid-Staten de onderhandelingen met nieuwe staten gevoerd over toetreding tot de Gemeenschap overeenkomstig artikel 237 EEG-Verdrag, hoewel het Verdrag niet in een dergelijke taak voor de Commissie voorzag. In de sfeer van de Europese Politieke Samenwerking als bedoeld in artikel 30 van de Europese Akte, heeft de Raad dikwijls een rol gespeeld die hem niet door dat artikel, maar door de Lid-Staten is toegekend.

83. Evenmin volgt uit artikel 4, lid 1, EEG-Verdrag waarop het Parlement in zijn schriftelijke opmerkingen diep is ingegaan, dat een instelling van de Gemeenschap nooit in opdracht van de Lid-Staten mag handelen. Artikel 4, lid 1, bepaalt, dat iedere instelling binnen de grenzen van de haar door het Verdrag verleende bevoegdheden moet handelen. Het voornaamste doel van dit artikel is om de constitutionele positie van de instellingen ten opzichte van die van de Lid-Staten af te bakenen. Het maakt duidelijk, dat de instellingen geen originaire bevoegdheden hebben, maar enkel die welke hun uitdrukkelijk of stilzwijgend door het Verdrag zijn verleend. Bevoegdheden die hun niet op deze wijze zijn verleend, blijven berusten bij de Lid-Staten. Uit artikel 4, lid 1, volgt, dat een instelling niet in de bevoegdheid van de Lid-Staten mag treden en zich ook niet aan de verdragsregels mag onttrekken. Dit artikel heeft echter niet tot doel, de mogelijkheid uit te sluiten dat een instelling taken in opdracht van de Lid-Staten verricht.

84. Een instelling kan dus namens de Lid-Staten buiten het kader van het Verdrag

39 — Gevoegde zaken C-181/91 en C-248/91, Parlement/Raad, r. o. 20.

bepaalde taken verrichten, mits die taken en de wijze waarop zij deze verricht, verenigbaar met de verdragsverplichtingen van de instelling zijn. Of dit het geval is moet door het Hof van Justitie worden getoetst.

85. Als algemene regel kan wellicht onderscheid worden gemaakt tussen uitvoerende en wetgevende taken. Het zal gemakkelijker zijn om te aanvaarden, dat een instelling in opdracht van de Lid-Staten een uitvoerende taak verricht, zoals het coördineren van een actie waartoe zij hebben besloten of het vertegenwoordigen van hun gemeenschappelijke belangen jegens derde landen, dan te aanvaarden, dat een instelling, in het bijzonder de Raad, in opdracht van de Lid-Staten een wetgevende taak mag verrichten. Dit komt, doordat de Raad het voornaamste wetgevende orgaan van de Gemeenschap is en in het algemeen niet in opdracht van de Lid-Staten als wetgever mag optreden en tegelijk zijn wetgevende taak uit hoofde van het Verdrag uitoefenen. Een dergelijke gang van zaken zou ertoe kunnen leiden, dat de procedures van het Verdrag worden omzeild, en het zou ook verwarring kunnen veroorzaken over de aard van de door de Raad genomen besluiten.

86. Ik ben echter in de onderhavige zaak van mening, dat de Raad de bestreden handeling op basis van het Intern Akkoord kon vaststellen. Zoals gezien, heeft de bestreden handeling tot doel gedetailleerde regels te geven voor het beheer van de overeengekomen ontwikkelingshulp aan de ACS-staten. Mijns inziens mocht de Raad de bestreden handeling vaststellen, omdat de Overeenkomst een gemengde overeenkomst is en de handeling tot een gebied behoort waarop de Gemeenschap en de Lid-Staten gezamenlijk bevoegd zijn. Het Hof verklaarde dat, wanneer een overeenkomst wordt gesloten op een gebied ten aanzien warvan de bevoegdheden tussen de Gemeenschap en de Lid-Staten zijn verdeeld, de onderhandelingen over en de uitvoering van de overeenkomst gezamenlijk optreden van de Gemeenschap en de Lid-Staten vereist. [40]

87. Bij de uitvoering van de Overeenkomst werken de Lid-Staten nauw samen met de instellingen. Krachtens het Intern Akkoord is de Commissie de eerst verantwoordelijke voor het beheer van het Fonds en voor de toepassing van het door de Raad vastgestelde steunbeleid. [41] De Overeenkomst wordt gecompleteerd door een Intern Akkoord inzake maatregelen en procedures ter toepassing ervan [42], dat evenals het Intern Akkoord op basis waarvan de bestreden handeling werd vastgesteld, een handeling is van de vertegenwoordigers van de regeringen van de Lid-Staten, in het kader van de Raad bijeen. Artikel 1 bepaalt, dat het gemeenschappelijk standpunt dat de vertegenwoordigers van de Gemeenschap in de ACS-EEG-Raad van ministers moeten innemen, wanneer deze

40 — Advies 2/91 van 19 maart 1993 inzake Verdrag nr. 170 van de Internationale Arbeidsorganisatie betreffende de veiligheid bij het gebruik van chemische stoffen bij de arbeid, punt 12.

41 — Zie de artikelen 10 en 11 van het Intern Akkoord.

42 — PB 1991, L 229, blz. 301.

aangelegenheden behandelt die onder de bevoegdheid van de Lid-Staten vallen, door de Raad, na raadpleging van de Commissie, met eenparigheid van stemmen wordt vastgesteld.

88. Het is dus duidelijk, dat de Raad en de Commissie bij de uitvoering van de Overeenkomst een centrale rol spelen. Zij treden op in een dubbele hoedanigheid: als instellingen van de Gemeenschap en in feite als vertegenwoordigers van de Lid-Staten. Dit is noodzakelijk, omdat de Overeenkomst is gesloten in de vorm van een gemengde overeenkomst. De vaststelling van de bestreden handeling vormt een integrerend deel van de diverse maatregelen die voor de uitvoering van de Overeenkomst moeten worden genomen. Men zou de bevoegdheid van de Raad om de bestreden handeling vast te stellen, moeilijk in twijfel kunnen trekken, zonder niet ook de deelname van de Raad en van de Commissie bij de uitvoering van de Overeenkomst in het algemeen in twijfel te trekken.

89. Mijns inziens is het dus verenigbaar met het Verdrag, dat de Raad de bestreden handeling op basis van het Intern Akkoord heeft vastgesteld. Ik zal nu de aard van de bestreden handeling bespreken.

90. De bestreden handeling is duidelijk geen verordening in de zin van artikel 189 EEG-Verdrag. Zij werd niet op grond van een verdragsbepaling vastgesteld, maar op grond van het Intern Akkoord, dat een besluit is van de vertegenwoordigers van de regeringen van de Lid-Staten. Bovendien werd zij vastgesteld met de gekwalificeerde meerderheid van stemmen als bedoeld in artikel 21, lid 4, van het Intern Akkoord, die anders is geregeld dan in artikel 148, lid 2, EEG-Verdrag.

91. Het is echter eveneens duidelijk, dat de bestreden handeling veel van de kenmerken van een gemeenschapshandeling heeft. Tot deze conclusie kom ik op grond van de volgende overwegingen:

a) Zij werd vastgesteld door de Raad en niet door de vertegenwoordigers van de Lid-Staten, in het kader van de Raad bijeen.

b) Bij de vaststelling waren andere gemeenschapsorganen betrokken. Overeenkomstig artikel 32 van het Intern Akkoord heeft de Raad de handeling vastgesteld aan de hand van een ontwerp van de Commissie en nadat de Rekenkamer en de Europese Investeringsbank advies hadden uitgebracht. Ook het Parlement werd om advies gevraagd.

c) De bestreden handeling betoogt rechtsgevolgen teweeg te brengen. Het legt een bindende gedragslijn vast voor de instellingen en voor de Lid-Staten.

d) De vorm van de bestreden handeling lijkt op die van een handeling van de Gemeenschap. De titel ervan is „Financieel Reglement" en zij is gepubliceerd in de wetgevingsserie van het Publikatieblad, maar niet onder de rubriek „besluiten waarvan de publikatie niet voorwaarde is voor de toepassing". De preambule begint met de woorden „Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap", maar vermeldt, in tegenstelling tot de normale praktijk van de Gemeenschap, geen specifieke verdragsbepalingen.

92. Gelet op de inhoud en vorm, alsmede op de context waarin zij werd vastgesteld, lijkt de bestreden handeling mij van een hybride karakter, hetgeen de gemengde aard van de overeenkomst tot uiting brengt. Hoewel de Raad de handeling in opdracht van de Lid-Staten vaststelde, bevindt zij zich niet volledig buiten de rechtsorde van de Gemeenschap. Zij kan beter worden beschouwd als een handeling *sui generis* die, zoals reeds gezegd, door de Raad mocht worden vastgesteld met het oog op de uitvoering van de financiële bepalingen van de Overeenkomst. Met het argument van het Parlement, dat de bestreden handeling is vastgesteld op een wijze en in een vorm die niet bij de aard ervan passen, kan ik niet instemmen. Het feit dat zij bepaalde kenmerken van een gemeenschapsbesluit heeft, valt in het onderhavige geval te rechtvaardigen door het hybride karakter ervan.

93. Resumerend, de bestreden handeling is niet vastgesteld op grond van door het Verdrag aan de Raad verleende bevoegdheden, maar op grond van een hem buiten het Verdrag door de Lid-Staten verleende bevoegdheid. Een dergelijke handeling kan enkel door het Hof worden getoetst, wanneer kan worden gezegd, dat zij onverenigbaar was met de door het Verdrag aan de Raad opgelegde verplichtingen, hetgeen in casu niet het geval is.

Conclusie

94. Mitsdien concludeer ik tot:

1) verwerping van het beroep;

2) verwijzing van het Parlement in de kosten van de Raad; Spanje, als interveniënt, dient zijn eigen kosten te dragen.