Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
ELEANOR SHARPSTON
föredraget den 26 november 2015 [1]

Mål C-660/13

Europeiska unionens råd
mot

Europeiska kommissionen

”Kommissionens beslut om godkännande av ett addendum till ett samförståndsavtal med ett tredjeland och bemyndigande att underteckna detta — Artiklarna 16 och 17 FEU — De befogenheter som Europeiska unionens råd respektive Europeiska kommissionen har — Artikel 13.2 FEU — Principen om lojalt samarbete — Artikel 263 FEUF — Upptagande till sakprövning”

1. Europeiska unionens råd har väckt talan om ogiltigförklaring av Europeiska kommissionens beslut av den 3 oktober 2013 (nedan kallat det angripna beslutet) om undertecknande av ett addendum till samförståndsavtalet om ett schweiziskt finansiellt bidrag till de nya medlemsstaterna av den 27 februari 2006 (nedan kallat 2006 års samförståndsavtal). [2] 2006 års samförståndsavtal är ett avtal mellan unionen och Schweiziska edsförbundet (nedan kallat Schweiz) som återspeglar Schweiz politiska åtagande att betala ett finansiellt bidrag till de medlemsstater som anslöt sig till unionen den 1 maj 2004, i gengäld mot att Schweiz fick tillgång till den utökade interna marknaden (nedan kallat det schweiziska bidraget). Det utgjorde en del av en övergripande kompromiss som innebar att förhandlingarna om nio sektorsavtal kunde slutföras.

2. Ett första addendum till 2006 års samförståndsavtal, som återspeglade ett liknande åtagande avseende Bulgarien och Rumänien (som anslöt sig den 1 januari 2007), undertecknades år 2008 (nedan kallat 2008 års addendum).

3. År 2013 undertecknades ytterligare ett addendum mot bakgrund av Kroatiens anslutning samma år (nedan kallat 2013 års addendum). Både 2006 års samförståndsavtal och 2008 års addendum undertecknades på unionens vägnar av rådets ordförande och av kommissionen. 2013 års addendum undertecknades dock endast av kommissionen.

4. Såväl 2006 års samförståndsavtal som 2008 och 2013 års addendum innehåller icke-bindande avtal mellan Schweiz och unionen, eftersom parterna, trots att de har rättskapacitet enligt folkrätten, uttryckte sin avsikt att *inte* bindas av dem enligt folkrätten.

5. Rådets talan avser i huvudsak fördelningen av befogenheter mellan rådet och kommissionen i fråga om godkännande av ett icke-bindande avtal mellan unionen och ett tredjeland samt bemyndigande att underteckna detta, jämte de krav som följer av den i detta avseende tillämpliga principen att samarbeta lojalt med varandra (nedan kallat lojalt samarbete). Rådet har särskilt gjort gällande att kommissionen

1 — Originalspråk: engelska.
2 — C(2013) 6355 final.

inte sökte bemyndigande från rådet innan den undertecknade 2013 års addendum, vilket rådet endast hade bemyndigat kommissionen att förhandla fram. Genom att underteckna addendumet tog kommissionen själv på sig att fastställa unionspolitik samtidigt som den åsidosatte medlemsstaternas befogenhet.

Unionsrätt

Fördraget om Europeiska unionen

6. Artikel 4.1 FEU hänvisar till principen om tilldelade befogenheter i artikel 5 FEU. I artikel 5.2 anges att unionen ”endast [ska] handla inom ramen för de befogenheter som medlemsstaterna har tilldelat den i fördragen för att nå de mål som fastställs där. Varje befogenhet som inte har tilldelats unionen i fördragen ska tillhöra medlemsstaterna”.

7. Enligt principen om lojalt samarbete som regleras i artikel 4.3 FEU ska ”unionen och medlemsstaterna respektera och bistå varandra när de fullgör de uppgifter som följer av fördragen”. Medlemsstaterna ska ”vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att de skyldigheter fullgörs som följer av fördragen eller av unionens institutioners akter” och ”hjälpa unionen att fullgöra sina uppgifter, och de ska avstå från varje åtgärd som kan äventyra fullgörandet av unionens mål”.

8. Artikel 13.2 FEU har följande lydelse: ”Varje institution ska handla inom ramen för de befogenheter som den har tilldelats genom fördragen, i enlighet med de förfaranden, villkor och mål som anges där. Institutionerna ska samarbeta lojalt med varandra.”

9. Enligt artikel 15.1 FEU ska ”Europeiska rådet … ge unionen de impulser som behövs för dess utveckling och bestämma dess allmänna politiska riktlinjer och prioriteringar.”

10. Artikel 16.1 FEU har följande lydelse: ”Rådet ska tillsammans med Europaparlamentet lagstifta och utöva budgetfunktionen. Det ska fastställa politik och fungera samordnande i enlighet med de villkor som fastställs i fördragen.” Enligt artikel 16.3 FEU ska rådet besluta med kvalificerad majoritet om inte annat föreskrivs i fördragen. I artikel 16.6 tredje stycket FEU anges följande: ”Rådet i konstellationen utrikes frågor ska utforma unionens yttre åtgärder enligt strategiska riktlinjer som Europeiska rådet fastställer och säkerställa samstämmigheten i unionens åtgärder.”

11. Enligt artikel 17.1 FEU ska kommissionen ”främja unionens allmänna intresse och ta lämpliga initiativ i detta syfte[, för att] säkerställa tillämpningen av fördragen och av de åtgärder som institutionerna antar i enlighet med fördragen[, för att] övervaka tillämpningen av unionsrätten under kontroll av Europeiska unionens domstol[och] samordna, verkställa och förvalta i enlighet med de villkor som fastställs i fördragen”. Den ska också ”representera unionen utåt”, utom i fråga om den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken och övriga i fördragen angivna fall.

12. Artiklarna 21 och 22 FEU utgör de allmänna bestämmelserna om unionens yttre åtgärder (avdelning V kapitel 1 FEU). Artikel 21.1 FEU innehåller de principer som ska vägleda unionens åtgärder i internationella sammanhang. I artikel 21.3 andra stycket FEU anges att unionen ska sörja för samstämmigheten mellan de olika områden som omfattas av dess yttre åtgärder och mellan dessa områden och unionens övriga politik. Rådet och kommissionen ska säkerställa denna samstämmighet och samarbeta i detta syfte. I artikel 22.1 anges att Europeiska rådet, på grundval av de principer och mål som anges i artikel 21 FEU, ska fastställa unionens strategiska intressen och mål. Beslut som europeiska rådet fattar i detta avseende ska gälla den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken och andra områden som omfattas av unionens yttre åtgärder och ska genomföras i enlighet med de förfaranden som föreskrivs i fördragen.

Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt

13. I artikel 1.1 FEUF anges att FEUF ”reglerar unionens funktionssätt och fastställer områdena för, avgränsningen av och de närmare villkoren för utövandet av unionens befogenheter”.

14. I artikel 2.1 FEUF anges verkan av unionens exklusiva befogenhet på ett visst område så, att ”… endast unionen [får] lagstifta och anta rättsligt bindande akter medan medlemsstaterna får göra detta själva endast efter bemyndigande från unionen eller för att genomföra unionens akter”.

15. Med avseende på delade befogenheter anges i artikel 2.2 FEUF att ”unionen och medlemsstaterna [får] lagstifta och anta rättsligt bindande akter på detta område. Medlemsstaterna ska utöva sin befogenhet i den mån som unionen inte har utövat sin befogenhet. Medlemsstaterna ska på nytt utöva sin befogenhet i den mån som unionen har beslutat att inte längre utöva sin befogenhet”.

16. Artikel 2.6 FEUF har följande lydelse: ”Omfattningen av och de närmare villkoren för utövandet av unionens befogenheter fastställs i bestämmelserna i fördragen för varje område.”

17. Artikel 7 FEUF (i avdelning II, under rubriken ”Allmänna bestämmelser”) har följande lydelse: ”Unionen ska säkerställa samstämmigheten mellan all sin politik och verksamhet, med beaktande av samtliga sina mål och i enlighet med principen om tilldelade befogenheter.”

18. I artikel 205 FEUF anges följande: ”Unionens åtgärder i internationella sammanhang ska enligt denna del[3] utgå från principerna i, eftersträva målen i och genomföras i enlighet med de allmänna bestämmelserna i avdelning V kapitel 1 … [FEU].”[4]

19. I artikel 216 FEUF, som återfinns i avdelning V i femte delen under rubriken ”Internationella avtal”, anges följande:

”1. Unionen får ingå avtal med ett eller flera tredjeländer eller internationella organisationer, om fördragen föreskriver att sådana avtal ska ingås eller om ingåendet av ett avtal är nödvändigt antingen för att inom ramen för unionens politik förverkliga något av de mål som avses i fördragen, eller föreskrivs i någon av unionens rättsligt bindande akter eller kan komma att inverka på gemensamma regler eller räckvidden för dessa.

2. Avtal som ingås av unionen ska vara bindande för unionens institutioner och medlemsstaterna.”

20. Artikel 218 FEUF reglerar förfarandet för förhandling och ingående av sådana avtal.[5] ”Rådet ska ge bemyndigande att inleda förhandlingar, utfärda förhandlingsdirektiv, bemyndiga undertecknande och ingå avtal” (artikel 218.2 FEUF). Rådet ska särskilt, på förslag av förhandlaren, anta både ”ett beslut om bemyndigande att underteckna avtalet och, i förekommande fall, att tillämpa det provisoriskt före ikraftträdandet” (artikel 218.5 FEUF) samt ”ett beslut om ingående av avtalet” (artikel 218.6 FEUF).

21. Enligt artikel 263 första stycket FEUF ska domstolen granska lagenligheten särskilt ”av lagstiftningsakter, sådana akter som antas av … kommissionen … och som inte är rekommendationer och yttranden, samt sådana rättsakter som antas av Europaparlamentet och av Europeiska rådet och som ska ha rättsverkan i förhållande till tredje man”. I artikel 263 andra stycket FEUF anges att

3 — Nämligen femte delen i FEUF avseende ”Unionens yttre åtgärder”.

4 — Se ovan punkt 12.

5 — Se även artikel 207 FEUF som i mer detalj reglerar förfarandet för förhandling och ingående av internationella avtal på området för den gemensamma handelspolitiken.

domstolen, för detta ändamål, ska vara ”… behörig att pröva talan som väcks av en medlemsstat, av Europaparlamentet, av rådet eller av kommissionen rörande bristande behörighet, åsidosättande av väsentliga formföreskrifter, åsidosättande av fördragen eller av någon rättsregel som gäller deras tillämpning eller rörande maktmissbruk”.

22. Om en sådan talan är välgrundad ska domstolen, enligt artikel 264 första stycket FEUF, förklara den berörda rättsakten ogiltig. I artikel 264 andra stycket FEUF anges följande: ”Domstolen ska dock, om den anser det nödvändigt, ange vilka verkningar av den ogiltigförklarade akten som ska betraktas som bestående.”

23. I artikel 278 FEUF anges att talan som förs vid domstolen inte ska hindra verkställighet. Emellertid får domstolen, om den anser att omständigheterna så kräver, förordna om uppskov med verkställigheten av den påtalade rättsakten.

24. Av artikel 279 FEUF följer att ”[i] ärenden som anhängiggjorts vid [domstolen] får denna föreskriva nödvändiga interimistiska åtgärder”.

Bakgrund och det angripna beslutet

2006 års samförståndsavtal

25. Schweiz har tillträde till den interna marknaden i enlighet med en serie bilaterala avtal. Den andra förhandlingsrundan om dessa avtal sammanföll med unionens utvidgning år 2004.

26. Vid ett möte den 10 mars 2003 granskade arbetsgruppen om det Europeiska frihandelsområdet (nedan kallad Eftagruppen) – som är ett förberedande organ inom rådet –, med avseende på de uppkommande förhandlingarna med Schweiz, en rekommendation från kommissionen avseende ett rådsbeslut att bemyndiga kommissionen att inleda förhandlingar angående anpassning av flera blandade avtal i anledning av utvidgningen. Rekommendationen avsåg också förhandlingar rörande ett avtal om ett finansiellt bidrag till den utvidgade unionens ekonomiska och sociala sammanhållning. Detta sistnämnda avtal blev sedermera 2006 års samförståndsavtal.

27. Den 24 mars 2003 beslutade Eftagruppen att rekommendera ständiga representanternas kommitté (nedan kallad Coreper) att denna skulle uppmana rådet och, i förekommande fall, företrädarna för medlemsstaternas regeringar församlade i rådet (nedan kallade medlemsstaterna församlade i rådet),[6] att anta ett förslag till rådets beslut att bemyndiga kommissionen att, på vägnar av (dåvarande) Europeiska gemenskapen och dess medlemsstater, bland annat förhandla med Schweiz om ett finansiellt bidrag till den utvidgade unionens ekonomiska och sociala sammanhållning. I förslaget till beslut angavs att kommissionen ”ska genomföra förhandlingarna i enlighet med bilagda direktiv och i samråd med [Eftagruppen]”. I förhandlingsdirektiven angavs bland annat att ”Schweiz ska bidra finansiellt till den utvidgade [unionens] sociala och ekonomiska sammanhållning på motsvarande sätt som Norge, Island och Liechtenstein” och att ”[d]en särskilda situationen för Schweiz ska beaktas”. Varken i förslaget till beslut eller i något av förhandlingsdirektiven angavs vem som skulle underteckna den text som förhandlingarna resulterade i. I förhandlingsdirektiven angavs, måhända något optimistiskt, att avtalet skulle vara slutförhandlat inför utvidgningen av unionen år 2004.

28. I april 2003 bemyndigade rådet kommissionen att förhandla med Schweiz.

6 — Olika engelskspråkiga versioner av de handlingar som är av intresse för bakgrunden till detta mål hänvisar till företrädarna för medlemsstaternas regeringar ”församlade” i rådet eller som ”möts” i rådet. Det är inte klart huruvida författarna av dessa handlingar avsåg att begreppen skulle ha skilda betydelser.

29. Vid toppmötet mellan EU och Schweiz den 19 maj 2004 godtog unionen Schweiz erbjudande om ett finansiellt bidrag till den utvidgade unionens ekonomiska och sociala sammanhållning. I ett Coreper-dokument, som har lämnats in som en bilaga till rådets ansökan i förevarande mål, anges att rådet godtog bidraget som en del i en övergripande kompromiss som ledde till slutförandet av en stor förhandlingsrunda avseende nio sektorsavtal.

30. Mellan november 2004 och maj 2005 förhandlade unionen och Schweiz fram 2006 års samförståndsavtal (vars innehåll har bilagts till det angripna beslutet), vilket bestod av åtta ”riktlinjer”.

31. Enligt riktlinje 1 skulle det schweiziska förbundsrådet förhandla fram avtal med relevanta medlemsstater om villkoren för ett schweiziskt bidrag på en miljard schweiziska franc som skulle fördelas under fem år från och med att det schweiziska parlamentet godkände motsvarande anslag. Bidraget fördelades, i riktlinje 2, på olika medlemsstater. I riktlinje 2 angavs också att det schweiziska bidraget kunde finansiera regionala och nationella projekt och program samt projekt och program som berörde flera mottagarländer. I riktlinje 3 framgick att en översyn av situationen skulle ske efter två respektive fyra år. I riktlinje 4 reglerades riktlinjer och insatsområden. Riktlinje 5, rörande ”Information och samordning”, avsåg samverkan mellan förbundsrådet och kommissionen i fråga om genomförandet av det schweiziska bidraget. I riktlinje 5 angavs också att projekt och program, när det var lämpligt, kunde genomföras i samarbete med andra medlemsstater som eventuellt finansierades av (vad som då var) gemenskapsinstrument. I enlighet med riktlinje 6 skulle förbundsrådet välja projekt och program i samförstånd med mottagarstaterna. Riktlinje 7 avsåg genomförandet av projekt och program. I riktlinje 7 b angavs att de schweiziska bidragen skulle ske i form av gåvor eller överlåtbara finansiella instrument och att de inte skulle kunna återbetalas till Schweiz. Slutligen angavs i riktlinje 8 (med rubriken ”Genomförande av det schweiziska bidraget”) att förbundsrådet skulle föreslå det schweiziska parlamentet att godkänna anslaget på en miljard schweiziska franc för att (från och med 2006) genomföra det schweiziska bidraget och att de avtal som förhandlades fram med medlemsstaterna skulle vara förenliga med riktlinjerna i 2006 års samförståndsavtal. Innehållet i dessa bilaterala ramavtal beskrevs i en bilaga[7] till 2006 års samförståndsavtal.

32. I ansökan har rådet angett att båda parterna var överens om att 2006 års samförståndsavtal endast skulle innehålla icke-bindande politiska åtaganden (på grund av interna schweiziska begränsningar) och att denna avsikt skulle återspeglas i avtalets form och lydelse. Kommissionen har fastställt att den hade för avsikt att underteckna ett avtal som inte var rättsligt bindande.

33. Den 20 oktober 2005 framställde kommissionen ett förslag till rådets beslut om bemyndigande för kommissionen att för (dåvarande) Europeiska gemenskapens räkning ingå 2006 års samförståndsavtal med stöd av artikel 159 tredje stycket EG och artikel 300.2 och 300.3 EG (angående ekonomisk och social sammanhållning samt ingående av internationella avtal). Den 8 februari 2006, efter förhandlingar med Eftagruppen, beslutade Coreper i samförstånd om formen och innehållet i den text som skulle undertecknas.

34. Den 14 februari 2006 uppmanade Coreper rådet att anta texten till slutsatser av rådet och medlemsstaterna församlade i rådet. Slutsatserna hänvisade till Schweiz erbjudande den 19 maj 2004, uppmanade de berörda medlemsstaterna att, mot bakgrund av vissa riktlinjer, ingå avtal med Schweiz om ”modaliteterna” för det schweiziska bidraget, de gav rådets ordförande i uppdrag att underteckna 2006 års samförståndsavtal och de bemyndigade kommissionen, inom ramen för de bilaterala förfarandena och 2006 års samförståndsavtal, att sköta informations-, samordnings- och uppföljningsuppgifter. I slutsatserna angavs också att kommissionen samtyckte till dessa uppgifter och önskade bekräfta sitt samtyckte genom att också underteckna 2006 års samförståndsavtal. Rådet har angett att 2006 års samförståndsavtal, vid tidpunkten, ansågs omfattas av unionens och medlemsstaternas delade befogenheter.

7 — En annan bilaga innehöll en förklaring av Portugal och Grekland rörande det schweiziska bidraget.

35. Den 27 februari 2006 undertecknades 2006 års samförståndsavtal vederbörligen ”För det schweiziska förbundsrådet”, ”För ordförandeskapet för Europeiska unionens råd” och ”På Europeiska kommissionens vägnar”. [8]

2008 års addendum

36. Den 20 december 2006 antog rådet och medlemsstaterna församlade i rådet slutsatser som bemyndigade rådets ordförande och kommissionen att förhandla fram 2008 års addendum. I punkt 3 i dessa slutsatser angavs att rådets ordförande, biträdd av kommissionen, uppdrogs att inleda nödvändiga diskussioner med det schweiziska förbundsrådet för att så snart som möjligt åstadkomma en anpassning av 2006 års samförståndsavtal.

37. Den 14 maj 2008 uppdrogs åt rådets ordförande, genom ytterligare en uppsättning slutsatser, att underteckna 2008 års addendum och åt kommissionen att genomföra liknande förvaltningsåtgärder som de som angavs i 2006 års samförståndsavtal. 2008 års addendum var inte heller det avsett att vara rättsligt bindande. Det innehöll endast politiska åtaganden. Kommissionen skulle också underteckna 2008 års addendum av samma skäl som den undertecknade 2006 års samförståndsavtal.

38. Den 25 juni 2008 undertecknades 2008 års addendum ”För det schweiziska förbundsrådet”, ”För ordförandeskapet för Europeiska unionens råd” och ”På Europeiska kommissionens vägnar”.

2013 års addendum och det angripna beslutet

39. Den 20 december 2012 antog rådet och medlemsstaterna församlade i rådet på nytt slutsatser där det uppdrogs åt kommissionen, i nära samarbete med ordförandeskapet för rådet, att inleda nödvändiga förhandlingar angående anpassningen av det schweiziska bidraget för att beakta Kroatiens anslutning till EU (nedan kallade 2012 års slutsatser). De uppmanade kommissionen att regelbundet samråda med Eftagruppen om fortskridandet av dessa diskussioner.

40. Den 17 december 2012 upprättade kommissionen ett uttalande som skulle infogas i Corepers protokoll. Uttalandet hade följande lydelse:

”Slutsatserna om [ett schweiziskt bidrag] till Kroatien utgör ett politiskt beslut enligt artikel 16 [FEU]. Enligt artikel 16 ges rådet befogenhet att fastställa politik. Till följd av detta ska slutsatserna betraktas som ett politiskt beslut av rådet, inte av medlemsstaterna.

Kommissionen beaktar det politiska beslut som har fattats av rådet och godtar, på denna grund, uppmaningen att inleda förhandlingar med Schweiz på [unionens] vägnar. Kommissionen erinrar i detta avseende om sin ståndpunkt i mål C-28/12 och mål C-114/12,[9] som pågår inför domstolen.” [10]

8 — Den 20 december 2007 ingick Schweiz ramavtal med de tio medlemsstater som hade anslutit sig till unionen 2004.

9 — Dessa mål pågår inte längre. Se dom kommissionen/rådet (C-28/12, EU:C:2015:282), och dom kommissionen/rådet (C-114/12, EU:C:2014:2151). I domen i målet C-28/12, fann domstolen att ett beslut inte är förenligt med artikel 281.2, 218.5 och 218.8 FEUF, och följaktligen inte heller med artikel 13.2 FEU, om det i) innebär att dels en akt om undertecknande av de aktuella avtalen på unionens vägnar och om deras provisoriska tillämpning av unionen, dels en akt om avtalens provisoriska tillämpning av medlemsstaterna slås samman, utan att det är möjligt att urskilja vilken akt som återger rådets vilja och vilken akt som ger uttryck för medlemsstaternas vilja och ii) antogs i ett förfarande som utan åtskillnad innefattade inslag från rådets egen beslutsprocess och inslag av mellanstatlig art (se punkterna 49 och 51). I domen i mål C-114/12 (som avgjordes före mål C-28/12), fann domstolen att talan skulle bifallas såvitt avsåg den första grunden och att det inte fanns anledning att pröva de övriga grunder (som avsåg liknande yrkanden avseende rådet och medlemsstaterna) som kommissionen hade åberopat till stöd för sin talan (se punkt 104).

10 — I sitt svaromål i förevarande mål har kommissionen beskrivit sin ståndpunkt på följande sätt: Rådet kan inte samtidigt försvara sin egen självständighet och sitt förfarande mot medlemsstaterna och verkar blanda ihop sin roll som EU-institution med medlemsstaternas roll.

41. Efter det att Europeiska utrikestjänsten, som biträder den höga representanten för utrikes frågor och säkerhetspolitik, informerat Eftagruppen om att diskussionerna med Schweiz hade slutförts med framgång, meddelade Eftagruppens ledamöter att de skulle skicka resultaten till sina respektive huvudstäder för granskning. Inga möten hölls i Eftagruppen i augusti 2013. Rådet har gjort gällande att de schweiziska förhandlarna, i informella e-postmeddelanden dem emellan, hade använt en version av addendumet som innehöll en hänvisning till rådets ordförande som en av signatärerna.

42. Den 3 oktober 2013 antog kommissionen det angripna beslutet om godkännande av 2013 års addendum och om bemyndigande för EU:s utrikesrepresentant (det vill säga den höga representanten för utrikes frågor och säkerhetspolitik) och kommissionären för regionalpolitik att underteckna 2013 års addendum på unionens vägnar. Kommissionen hade inte dessförinnan begärt bemyndigande från rådet och medlemsstaterna församlade i rådet. I det angripna beslutet anges att den rättsliga grunden utgörs av artikel 17 FEU. Samma dag som beslutet antogs underrättades rådet informellt om beslutet som också översändes till de schweiziska myndigheterna.

43. Det angripna beslutet består av åtta skäl, en enda artikel och en bilaga som innehåller 2013 års addendum.

44. I det avseende som är av intresse i detta fall hänvisar skäl 2 till rådets ståndpunkt (i 2012 års slutsatser) i frågan om att förhandla med Schweiz om det finansiella bidraget till Kroatien och att uppmana kommissionen att inleda förhandlingarna. I skäl 3 nämns kommissionens uttalande (som skulle ingå i Corepers protokoll) där det förklarades att 2012 års slutsatser skulle betraktas som ett politiskt beslut av rådet enligt artikel 16 FEU och att kommissionen, på denna grund, godtog uppmaningen att inleda förhandlingar med Schweiz på unionens vägnar. Enligt skäl 5 grundar sig det förslagna addendumet på unions ståndpunkt som den återspeglades i 2012 års slutsatser, vilka i sin tur byggde på 2006 års samförståndsavtal och 2008 års addendum. Denna ståndpunkt ger stöd för Kroatiens önskan att gynnas av ett schweiziskt bidrag. I skäl 6 anges att det föreslagna addendumet, i linje med unionens ståndpunkt, återspeglar Schweiz politiska åtagande att förhandla fram ett avtal med Kroatien om ett schweiziskt bidrag på samma grunder som för tidigare bidragsmottagare och beräknat i förhållande till det ursprungliga schweiziska bidraget. I skäl 7 nämns att det föreslagna addendumet inte har några ekonomiska verkningar för unionsbudgeten. I skäl 8 anges att ”[d]et föreslagna addendumet varken skapar eller är avsett att skapa bindande eller rättsliga skyldigheter på någon sida enligt inhemsk rätt eller folkrätten”.

45. I den enda artikeln i det angripna beslutet anges att kommissionen godkänner 2013 års addendum och bemyndigar EU:s utrikesrepresentant, i egenskap av vice ordförande för kommissionen, och den ledamot av kommissionen som är ansvarig för regionalpolitik, att underteckna avtalet på unionens vägnar.

46. I 2013 års addendum anges att det ska undertecknas ”För Europeiska unionen” av dessa ledamöter av kommissionen och ”För schweiziska edsförbundet” av förbundsrådet. Det består av en inledande mening och tre stycken.

47. I punkt 1 åtog sig det schweiziska förbundsrådet att förhandla fram ett avtal med Kroatien om villkoren för ett schweiziskt bidrag på 45 miljoner schweiziska franc (utöver det bidrag som föreskrevs i punkt 1 i 2006 års samförståndsavtal) som skulle fördelas under fem år från och med att det schweiziska parlamentet godkände motsvarande anslag. Det schweiziska förbundsrådet avsåg vidare att avsätta bidraget till den 31 maj 2017.[11] I punkt 2 (genomförande av det kompletterande schweiziska bidraget) åtog sig förbundsrådet att föreslå det schweiziska parlamentet att godkänna en kompletterande finansiering på 45 miljoner schweiziska franc från och med år 2014. I punkt 3 angavs att de övriga riktlinjerna i 2006 års samförståndsavtal och bilagan till det skulle gälla i tillämpliga delar.

11 — Det vill säga, till dess att den schweiziska rättsliga grunden (lag av den 24 mars 2006 om samarbete med de östeuropeiska staterna) inte längre gällde.

48. Under möten i Eftagruppen den 15 och 23 oktober 2013 angav kommissionen att den tillhandahöll ytterligare information och fastställde sin ståndpunkt. Rådets juridiska avdelning och medlemsstaterna invände mot kommissionens tillvägagångssätt, särskilt mot att kommissionen inte sökte godkännande från rådet avseende resultatet av diskussionerna och kommissionens åsidosättande av medlemsstaternas befogenheter. Till följd av detta översände ordförandeskapet ett förslag till slutsatser till rådet och medlemsstaterna församlade i rådet genom vilka dessa formellt skulle godkänna resultatet av diskussionerna vid mötet i rådet den 19 november 2013 (ett datum som kommissionen påstås ha känt till). Rådet har gjort gällande att Europeiska utrikestjänsten, vid mötet den 23 oktober 2013, angav att kommissionens invände mot dessa slutsatser.

49. Vid mötet den 31 oktober 2013 beslutade Eftagruppen att upprätta ett utkast till slutsatser från rådet och medlemsstaterna församlade i rådet som angav att 2013 års addendum skulle undertecknas av schweiziska förbundsrådet, rådets ordförandeskap och kommissionen och att kommissionens roll därför var densamma som dess roll avseende 2006 års samförståndsavtal och 2008 års addendum. Vid ett möte en dag tidigare underrättade Europeiska utrikestjänsten rådets ordförandeskap om att kommissionen avsåg att bestrida bemyndigandet i slutsatserna.

50. Den 7 november 2013 undertecknade kommissionären för regionalpolitik 2013 års addendum på unionens vägnar. Detta skedde på grundval av det angripna beslutet och utan föregående bemyndigande från rådet. Följande dag skickade kommissionären det undertecknade 2013 års addendum med ett följebrev till de schweiziska myndigheterna.

51. Den 19 november 2013 antog rådet och medlemsstaterna församlade i rådet en ståndpunkt angående det angripna beslutet efter att ha mottagit ett skriftligt yttrande från rådets juridiska avdelning om rätt tillvägagångssätt för att ingå instrument med tredje länder och internationella organisationer som inte avsågs vara rättsligt bindande, men som innehöll politiska åtaganden från unionens sida. Den 9 december 2013 antog rådet en ståndpunkt där det invände mot kommissionens tillvägagångssätt i detta och liknande ärenden.

52. Den 30 juni 2015 undertecknade Schweiz och Kroatien ett bilateralt ramavtal angående genomförandet av det schweizisk-kroatiska samarbetsprogrammet för att minska ekonomiska och sociala skillnader i den utvidgade Europeiska unionen.

Yrkanden och förfarandet

53. Rådet har yrkat att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras i enlighet med artikel 263 FEUF. Rådet har åberopat två rättsliga grunder till stöd för sitt yrkande. Enligt den första grunden har kommissionen, genom att anta det angripna beslutet, åsidosatt principen om fördelning av befogenheter i artikel 13.2 FEU och därmed också principen om institutionell jämvikt. Enligt den andra grunden innebar kommissionens agerande som ledde fram till [12] antagandet av det angripna beslutet och undertecknandet av 2013 års addendum ett åsidosättande av principen om lojalt samarbete i artikel 13.2 FEU. Även om rådet därför har yrkat att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras, har det begärt att domstolen ska låta beslutets verkningar bestå till dess att ett nytt beslut har antagits. Rådet har vidare yrkat att kommissionen ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

54. Kommissionen har yrkat att domstolen ska ogilla rådets talan. Kommissionen har därvid gjort gällande att det angripna beslutet helt har antagits inom ramen för de befogenheter som kommissionen tilldelats enligt fördragen och att kommissionen i full utsträckning har iakttagit principen om lojalt samarbete. Kommissionen har vidare yrkat att rådet ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

12 — Se emellertid även punkt 118 nedan.

55. Rådet har i enlighet med artikel 60.1 i domstolens rättegångsregler begärt att målet ska hänskjutas till stora avdelningen.

56. Förutom rådets och kommissionens huvudinlagor har den tjeckiska, den finska, den franska, den tyska, den grekiska, den ungerska, den litauiska och den polska regeringen samt Förenade kungarikets regering beviljats tillstånd att intervenera och inkommit med skriftliga yttranden. Vid förhandlingen den 2 juni 2015 yttrade sig huvudparterna och ovannämnda intervenienter muntligen, med undantag för den finska, den ungerska, den litauiska och den polska regeringen. Samtliga intervenienter stöder rådets talan.

Bedömning

Upptagande till sakprövning

57. Såsom jag ser det uppstår först en provisorisk fråga, nämligen vilka sorts akter som kan granskas enligt artikel 263 FEUF. Det är uppenbart att det angripna beslutet är en akt antagen av kommissionen, [13] även om det kanske inte längre är helt klart exakt vad det kravet i artikel 263 FEUF innebär. [14] Det förefaller dock inte lika uppenbart huruvida beslutet utgör en akt som är avsedd att ha rättsverkningar mot en tredje part.

58. Det har inte invänts att rådets ogiltighetstalan inte kan upptas till sakprövning. Domstolen är dock behörig att på eget initiativ pröva huruvida en ogiltighetstalan kan väckas mot det angripna beslutet enligt artikel 263 FEUF, eftersom det är en fråga som rör dess behörighet. [15] Domstolen kan dock inte låta sitt avgörande vila på en rättslig grund som domstolen har tagit upp på eget initiativ om inte parterna har beretts tillfälle att yttra sig över grunden. [16] Vidare måste frågan huruvida en grund kan upptas till sakprövning rent logiskt avgöras innan en grund kan prövas i sak. [17]

13 — Det angripna beslutet faller inom området för ”akter med allmän giltighet, oavsett om de är av lagstiftningskaraktär eller annan karaktär, samt akter med individuell giltighet”, se dom Inuit Tapiriit Kanatami m.fl./parlamentet och rådet (C-583/11 P, EU:C:2013:625, punkt 56).

14 — I en nyligen meddelad dom undersökte domstolen i sak en ogiltighetstalan enligt artikel 263 FEUF som riktade sig mot vad som domstolen beskrev som kommissionens ”fullfölj[ande] av sin avsiktsförklaring från den 5 augusti 2013”, nämligen genom att på unionens vägnar tillsända den internationella havsrättsdomstolen ett skriftligt yttrande (dom rådet/kommissionen, C-73/14, EU:C:2015:663, punkt 37). Domstolen beskrev föremålet för rådets talan som förhållandet att kommissionen ”inte skicka[de] det skriftliga yttrandet på unionens vägnar … till rådet för förhandsgodkännande” (punkt 38 i samma dom). Rent logiskt måste domstolen ha ansett att rådets talan kunde upptas till sakprövning (se även fotnot 17 nedan). Om så är fallet uppkommer emellertid en rad frågor rörande tillämpningsområdet för artikel 263 FEUF. Hur ska det fastställas att tidsfristerna i sista stycket i artikel 263 FEUF har iakttagits om den åtgärd som har begärts ogiltig är institutionens ”fullfölj[ande] av sin avsiktsförklaring”? Om åtgärden lyckas, vad är det då som egentligen ogiltigförklaras? Är det fortfarande nödvändigt att fastställa huruvida åtgärden som gav uttryck för denna åsiktsförklaring kan granskas enligt artikel 263 FEUF? Hur stor räckvidd har begreppet ”fullfölj[ande] av avsiktsförklaring”? Har det betydelse huruvida avsiktsförklaringen har gjorts av den institution som ogiltighetstalan riktar sig mot? Kan förfarandet enligt 263 FEUF verkligen användas för att ansöka om ogiltigförklaring av kommissionens underlåtenhet att vidta åtgärder (vilket artikel 265 FEUF annars förefaller ämnad för)?

15 — Se, exempelvis, dom Planet/kommissionen (C-564/13 P, EU:C:2015:124, punkt 20 och där angiven rättspraxis).

16 — Se, exempelvis, dom kommissionen/Irland m.fl. (C-89/08 P, EU:C:2009:742, punkt 57), och dom Planet/kommissionen (C-564/13 P, EU:C:2015:124, punkt 20 och där angiven rättspraxis).

17 — Detta tillvägagångssätt tillämpades dock inte av domstolen i domen i målet Frankrike/kommissionen (C-233/02, EU:C:2004:173, punkt 26). I det målet undersökte domstolen inte kommissionens invändning att ”riktlinjerna för samarbete i lagstiftningsfrågor och för öppenhet”, som kommissionen hade antagit tillsammans med Amerikas förenta stater, varken skulle anses vara bindande eller ha rättsverkningar och därför inte utgjorde en akt från kommissionen mot vilken en ogiltighetstalan kunde väckas. Domstolen ansåg att det saknades anledning att pröva de invändningar om rättegångshinder som kommissionen hade anfört, eftersom yrkandet skulle ogillas i sak. I andra mål har domstolen funnit det nödvändigt att pröva innehållet i en fråga för att kunna avgöra huruvida den kan upptas sakprövning, eftersom båda aspekterna var oskiljaktigt sammankopplade. Se, exempelvis, dom Frankrike/parlamentet (C-237/11 och C-238/11, EU:C:2012:796, punkt 20 och där angiven rättspraxis). Se också mitt förslag till avgörande rådet/kommissionen (C-73/14, EU:C:2015:490, punkt 36 och där angiven rättspraxis). I dom rådet/kommissionen (C-73/14, EU:C:2015:663) verkar domstolen ha intagit en helt annan ståndpunkt, som kan ha utvidgat möjligheten att väcka talan enligt artikel 263 FEUF. Se fotnot 14 ovan. Om rättsläget nu är så, att domstolen ser mindre strängt på upptagande till sakprövning i interinstitutionella tvister där en viktig principfråga ska avgöras, skulle det kanske vara att föredra om detta angavs uttryckligen.

59. Ingen av parterna har i sina skriftliga yttranden angett varför de anser att det angripna beslutet uppfyller (eller inte uppfyller) villkoren i artikel 263 FEUF. Som svar på frågor som ställts av domstolen angav dock båda parterna vid förhandlingen i vilken utsträckning de ansåg att 2013 års addendum, trots dess icke-bindande karaktär, icke desto mindre kunde ha rättsverkningar eller konsekvenser. Sådana frågor är uppenbarligen relevanta, inte bara med avseende på frågan om den i artikel 218 FEUF föreskrivna ordningen ska tillämpas, utan också med avseende på förhållandet att endast akter som är avsedda att få rättsverkningar kan granskas enligt artikel 263 FEUF. Jag anser således att parterna gavs en nöjaktig möjlighet att yttra sig. Det föreligger därför inte något hinder för domstolen att pröva denna behörighetsfråga på eget initiativ.

60. Enligt artikel 263 FEUF ska domstolen granska lagenligheten av akter som antas av kommissionen (med undantag för rekommendationer och yttranden) som är avsedda att ha rättsverkan i förhållande till tredje man. En sådan granskning ska vara möjlig för samtliga akter som har antagits av unionens institutioner, oavsett slag eller form, förutsatt att de är avsedda att ha rättsverkningar. [18] Således innebär inte nödvändigtvis förhållandet att en akt har angetts vara ”politisk” att den faller utanför räckvidden för artikel 263 FEUF, förutsatt att den har rättsverkningar. Det gör inte heller förhållandet att det saknas uttryckliga bestämmelser i fördragen om hur en viss akt ska antas. [19]

61. Med avseende på talan om ogiltighetsförklaring av en akt som har antagits inom ramen för unionens åtgärder i internationella sammanhang, verkar domstolen har tillämpat olika metoder för att bedöma en akts rättsverkningar. Således kan en angripen akt ha rättsverkningar till följd av, bland annat, dess innehåll och författarens avsikt. [20] Dessa rättsverkningar kan avse såväl förhållandena mellan unionsinstitutioner och medlemsstaterna som förhållandena mellan institutionerna. [21] Eller så kan målet med akten vara att göra det möjligt för unionen att delta i en yttre åtgärd som har rättsverkningar vars inverkan på institutionerna, medlemsstaterna och unionsrätten måste undersökas. [22] Således har domstolen funnit att en rättsakt genom vilken kommissionen avsåg att ingå ett internationellt avtal kunde bli föremål för en ogiltighetstalan, eftersom avtalet var avsett att ha rättsverkningar. [23] Detsamma gällde ett beslut som angav ett tydligt och detaljerat förfarande för att förhandla ett internationellt avtal vilket rådet avsåg att kräva att kommissionen skulle följa. [24] Även om Internationella vinorganisationens rekommendationer inte kan granskas enligt artikel 263 FEUF och inte är folkrättsligt bindande har de ansetts vara ”ägnade att på ett avgörande sätt påverka innehållet i de bestämmelser som antas av unionslagstiftaren på området för den gemensamma organisationen av marknaderna för vinprodukter”, bland annat med anledning av att de införlivas i unionsrätten. [25]

62. En annan metod verkar vara att bedöma den angripna aktens egenskaper tillsammans med den framställda grunden. En talan enligt artikel 263 FEUF kan bland annat väckas på grund av bristande befogenhet. Oavsett om en akt i sig har rättsverkningar, innebär det faktum att en institution har antagit den trots att fördragen ger en annan institution befogenhet att göra det att akten att fatta

18 — Se dom kommissionen/rådet (C-425/13, EU:C:2015:483, punkt 26 och där angiven rättspraxis). Den ursprungliga prövningen fastställdes i dom kommissionen/rådet (22/70, EU:C:1971:32 (nedan kallad domen i målet ERTA), punkt 42).

19 — Det verkar ligga bakom domstolens avgörande i dom kommissionen/rådet (C-27/04, EU:C:2004:436).

20 — Se dom kommissionen/rådet (C-425/13, EU:C:2015:483, punkt 27 och där angiven rättspraxis), och dom Athinaïki Techniki/kommissionen (C-521/06 P, EU:C:2008:422, punkt 42).

21 — Se, exempelvis, domen i målet ERTA (punkt 55).

22 — Se, exempelvis, domen i målet ERTA (punkterna 47 och 53).

23 — Dom Frankrike/kommissionen (C-327/91, EU:C:1994:305, punkt 15).

24 — Se dom kommissionen/rådet (C-425/13, EU:C:2015:483, punkt 29). I punkt 28 hänvisade domstolen också till sitt tidigare avgörande (dom kommissionen/rådet, C-114/12, EU:C:2014:2151, punkt 40) där domstolen fann att en akt som har antagits med stöd av artikel 218.3 och 218.4 FEUF har rättsverkningar. Det förefaller som om frågan huruvida rättsakten hade rättsverkningar fastställdes på grundval av formella kriterier (trots domstolens betoning på rättsaktens kärninnehåll), nämligen de som förskrivs i de bestämmelser som angetts som rättslig grund.

25 — Dom Tyskland/rådet (C-399/12, EU:C:2014:2258, punkterna 63 och 64).

detta beslut har rättsverkningar (genom att tillskansa sig den andra institutionens befogenhet). I förevarande mål skulle en tillämpning av denna metod medföra att ett beslut har rättsverkningar i den mening som avses i artikel 263 FEUF i fall där kommissionen har fattat beslutet trots att beslutet enligt fördragen, såsom framgår av innehållet i grunderna, omfattas av rådets befogenhet.

63. Samma slutsats kan dras här om man bedömer rättsverkningarna av det angripna beslutet i sig, inklusive dess ändamål.

64. Det angripna beslutet är en akt genom vilken kommissionen godkände en yttre åtgärd av unionen i form av ett icke-bindande internationellt avtal med ett tredjeland och genom vilken kommissionen bemyndigade avtalets undertecknande. Unionen (företrädd av de signatärer som bemyndigats genom det angripna beslutet) vidtog sedermera den yttre åtgärden genom att underteckna avtalet och därmed godkänna det.

65. Om 2013 års addendum hade varit ett internationellt avtal i den mening som avses i artikel 218 FEUF (det vill säga ”varje åtagande som görs av folkrättssubjekt och som har bindande verkan, oavsett den formella beteckningen”), [26] skulle det vara uppenbart att rådets talan riktade sig mot en akt som har rättsverkningar. Det angripna beslutet skulle ha gett uttryck för unionens samtycke på det internationella planet till att bindas av avtalet enligt folkrätten. [27] En sådan akt medför skyldigheter och har således rättsverkningar. [28] På samma sätt bör därför, såsom domstolen fann i domen i målet Frankrike/kommissionen, den akt genom vilken kommissionen avsåg att ingå ett internationellt avtal kunna blir föremål för en ogiltighetstalan, eftersom ett sådant avtal är avsett att ha rättsverkningar. [29] Vidare skulle det då också ha varit klart, enligt artikel 218.2 och 218.6 FEUF, att det ankom på rådet, och inte på kommissionen, att godkänna innehållet och bemyndiga dess undertecknande.

66. Det råder dock enighet om att 2013 års addendum inte är ett sådant avtal. Både enligt folkrätten och enligt unionsrätten beror ett avtals bindande verkan särskilt på parternas avsikt att bli bundna av det enligt folkrätten. [30] En sådan avsikt ska fastställas på grundval av, bland annat, avtalets faktiska innehåll och omständigheterna kring dess tillblivelse. [31] Till skillnad från detta saknar avtalets namn och form avgörande betydelse vid fastställandet av huruvida ett internationellt avtal är bindande eller inte. [32]

26 — Dom parlamentet och kommissionen/rådet (C-103/12 och C-165/12, EU:C:2014:2400, punkt 83 och där angiven rättspraxis). Artikel 218 FEUF gäller fördrag i den mening som avses i artikel 2.1 a i) i Wienkonventionen av den 21 mars 1986 om traktaträtten mellan stater och internationella organisationer eller internationella organisationer sinsemellan, A/CONF.129/15 (nedan kallad 1986 års Wienkonvention). Se dom Frankrike/kommissionen (C-327/91,EU:C:1994:305, punkt 25). Se även yttrande 1/13 (EU:C:2014:2303, punkt 37).

27 — Enligt internationell rätt utgör godkännande och undertecknande några av de sätt som samtycke att bindas av ett fördrag kan uttryckas på. Se artikel 11 i 1986 års Wienkonvention och Wienkonventionen om traktaträtten, Förenta nationernas traktatsamling volym 1166, s. 331 (nedan kallad 1969 års Wienkonvention).

28 — Se artikel 18 både i 1969 års Wienkonvention och i 1986 års Wienkonvention.

29 — Dom Frankrike/kommissionen (C-327/91, EU:C:1994:305, punkt 15).

30 — Se, exempelvis, dom Frankrike/kommissionen (C-233/02, EU:C:2004:173, punkt 42).

31 — Se dom Frankrike/kommissionen (C-233/02, EU:C:2004:173, punkterna 43 och 44), och Internationella domstolen i ett mål angående marin avgränsning och territoriella frågor mellan Qatar och Bahrain, s. 120 och 121, punkt 23. Således saknar det avgörande betydelse att titeln ”samförståndsavtal” eller ”addendum” har använts. Se även Internationella domstolens dom i Sydvästafrikamålen, preliminära invändningar, ICJ Reports 1962, s. 331. Faktum är att dessa villkor kan användas för båda typerna av internationella avtal. Traktatavdelningen på FN:s rättsavdelning har anmärkt att termen samförståndsavtal ”ofta används för att beteckna ett internationellt instrument som är mindre formellt än ett typiskt traktat eller internationellt avtal. Det reglerar ofta operativa förfaranden med stöd av ett internationellt ramavtal. Det används också för att reglera tekniska eller detaljerade frågor … FN ingår vanligen [samförståndsavtal] med medlemsstater för att organisera sina fredsbevarande operationer eller för att anordna FN-konferenser. FN betraktar sådana [samförståndsavtal] som bindande avtal och registrerar dem ex officio”. FN:s traktathandbok, 2012, s. 68. Se, exempelvis, även Aust, A., *Modern Treaty Law and Practice*, 2:a upplagan, Cambridge University Press, 2007, s. 26; och Gautier, P., ”Non-binding Agreements”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2006.

32 — Se yttrande 1/75 (EU:C:1975:145), del A andra stycket, samt Internationella domstolen i det ovan i fotnot 31 angivna målet angående marin avgränsning och territoriella frågor mellan Qatar och Bahrain, s. 120 och 121, punkt 23. Således saknar det avgörande betydelse att titeln ”samförståndsavtal” eller ”addendum” har använts. Se även Internationella domstolens dom i Sydvästafrikamålen, preliminära invändningar, ICJ Reports 1962, s. 331. Faktum är att dessa villkor kan användas för båda typerna av internationella avtal. Traktatavdelningen på FN:s rättsavdelning har anmärkt att termen samförståndsavtal ”ofta används för att beteckna ett internationellt instrument som är mindre formellt än ett typiskt traktat eller internationellt avtal. Det reglerar ofta operativa förfaranden med stöd av ett internationellt ramavtal. Det används också för att reglera tekniska eller detaljerade frågor … FN ingår vanligen [samförståndsavtal] med medlemsstater för att organisera sina fredsbevarande operationer eller för att anordna FN-konferenser. FN betraktar sådana [samförståndsavtal] som bindande avtal och registrerar dem ex officio”. FN:s traktathandbok, 2012, s. 68. Se, exempelvis, även Aust, A., *Modern Treaty Law and Practice*, 2:a upplagan, Cambridge University Press, 2007, s. 26; och Gautier, P., ”Non-binding Agreements”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2006.

67. I förevarande mål återspeglar 2013 års addendum ett samförstånd av viljor, som ett resultat av förhandlingar mellan unionen och Schweiz, med avseende på Schweiz politiska åtagande att förhandla fram ett avtal med Kroatien om villkoren för ett schweiziskt bidrag. Frågan om åtagandet var ensidigt eller ömsesidigt saknar i sig betydelse för fastställandet av om det var rättsligt bindande eller inte. Enligt ordalydelsen i 2013 års addendum ”avser Schweiz att avsätta bidraget till den 31 maj 2017”. Vidare åtog sig Schweiz att ”förhandla med” Kroatien och att ”föreslå att det schweiziska parlamentet ska godkänna kompletterande finansiering”. De övriga riktlinjerna i 2006 års samförståndsavtal och bilagan till det skulle också gälla för avtalet med Kroatien om det schweiziska bidraget. [33] Således utgörs avtalet mellan Schweiz och unionen av ”riktlinjer” och Schweiz åtaganden har uttryckts i termer som ger uttryck för en avsikt snarare än med tvingande terminologi (som ”ska”, ”måste” och ”åtar sig”) som ger uttryck för skyldigheter. Vidare innehåller varken 2013 års addendum eller 2006 års samförståndsavtal bestämmelser rörande, exempelvis, deras ikraftträdande, ratificering, registrering eller deposition någon annanstans, eller hur eventuella tvister som uppkommer till följd av dem ska lösas. Dessa hänsyn, om de betraktas som helhet, är ett starkt tecken på att parterna inte hade för avsikt att bindas av 2013 års addendum.

68. Omständigheterna kring 2013 års addendum leder till samma slutsats. I skäl 8 i det angripna beslutet anges att 2013 års addendum ”inte skapar och inte heller är avsett att skapa bindande eller rättsliga skyldigheter varken enligt nationell rätt eller folkrätten”. Detta stöds av rapporter från schweiziska förbundsrådet, som upprättats till förmån för det schweiziska parlamentet. Det innebär också att ingen av parterna gjorde något åtagande som de, om de bröt mot det, skulle kunna hållas ansvariga för enligt folkrätten.

69. Emellertid innebär det faktum att 2013 års addendum inte är ett internationellt avtal i den mening som avses i artikel 218 FEUF inte automatiskt att det angripna beslutet inte är avsett att ha rättsverkningar. Tvärtom skiljer sig ett avtals rättsverkningar enligt folkrätten (vare sig avtalet är bindande eller inte) från de unionsrättsliga verkningarna av en akt som (den behöriga) unionsinstitutionen tillämpar för att uttrycka enighet med det internationella avtalets innehåll och bemyndiga dess undertecknande. [34]

70. 2013 års addendum utgjorde en del i en kompromiss som ledde till att bindande sektorsavtal ingicks mellan unionen och Schweiz, vilka satte ramarna för rättsligt bindande bilaterala avtal mellan Schweiz och respektive mottagarmedlemsstat. På grundval av 2013 års addendum inledde ett tredjeland en parlamentarisk process för att kunna inleda förhandlingar med en ny unionsmedlemsstat om ett bindande avtal. Till följd av det undertecknande som kommissionen bemyndigade, blev unionen således bunden av de eventuella verkningar som enligt folkrätten kan vara förknippade med detta undertecknande och med förhållandet mellan parterna i ett icke-bindande avtal.

71. Det angripna beslutet och det undertecknade 2013 års addendum har också rättsverkningar i förhållande till andra unionsinstitutioner och medlemsstaterna. I den utsträckning unionen hade befogenhet att underteckna ett sådant avtal med ett tredjeland (oavsett vilken institution som hade befogenhet att godkänna och underteckna det och oavsett om befogenheten att göra detta var exklusiv eller delad med medlemsstaterna), medförde behovet att garantera samstämmighet i unionens representation utåt och den närbesläktade principen om lojalt samarbete, såsom den tillämpas på förhållandet mellan medlemsstaterna och unionen och mellan unionens institutioner sinsemellan, skyldigheter för unionsinstitutionerna och medlemsstaterna att samarbeta i syfte att uppnå unionens mål, att inte undergräva sådana åtgärder och att säkerställa överensstämmelse mellan unionens olika politik. [35]

33 — Punkt 3 i 2013 års addendum.

34 — Det finns många olika folkrättsliga instrument som inte är bindande men som ändå kan tvinga internationella rättssubjekt att ändra sitt agerande, till exempel behöriga internationella domstolars och tribunalers tolkningar av traktat eller icke-bindande beslut av organ i folkrättsliga organisationer.

35 — Se, exempelvis, artikel 21.3 FEU och artiklarna 7 och 205 FEUF.

72. Av dessa skäl anser jag att rådets ogiltighetstalan avser en akt som kan granskas enligt artikel 263 FEUF.

Sakprövning

Inledande anmärkningar

73. Domstolen har återigen ombetts bedöma fördelningen av befogenheter mellan unionens institutioner med avseende på en form av yttre unionsåtgärd, för vilken fördragen inte verkar föreskriva särskilda förfaranderegler. [36] Rådets talan ger domstolen möjlighet att bedöma vilka unionsrättsliga bestämmelser som ska följas för att unionen ska bli part i ett icke-bindande avtal med ett tredjeland.

74. Om artikel 17 FEU inte ger kommissionen befogenhet att godkänna och bemyndiga unionens undertecknande av ett avtal såsom 2013 års addendum, åsidosatte kommissionen den princip som har kommit till uttryck i artikel 13.2 första meningen FEUF och det angripna beslutet ska därmed ogiltigförklaras. Det skulle också innebära att artikel 17 FEU inte var en korrekt rättslig grund för det angripna beslutet.

75. Till skillnad från detta kan beslutets lagenlighet ifrågasättas även om domstolen ogillar talan såvitt avser den första grunden. Skälet till detta är att en akt såsom det angripna beslutet måste stödja sig på en korrekt rättslig grund. Förvisso måste frågan huruvida unionen har materiell befogenhet rent logiskt avgöras före frågan rörande fördelningen av befogenheter mellan unionens institutioner i frågor som omfattas av unionens befogenhet. Frågan om unionens materiella befogenhet måste också avgöras före frågan rörande fördelningen av befogenheter mellan unionen och respektive medlemsstat (en fråga som parterna yttrade sig om i sina inlagor [37]) och behovet att ange en rättslig grund. Dessutom är det möjligt att parternas tvist avseende omfattningen av artiklarna 16 och 17 FEU förlorar aktualitet mot bakgrund av innehållet i de bestämmelser som ger materiell befogenhet. I den mån dessa bestämmelser föreskriver ett uttryckligt förfarande i fråga om vilken form av åtgärd som ska vidtas vid utövandet av befogenheten i fråga, kan varken artikel 16 FEU eller artikel 17 FEU i sig reglera frågan om vilken institution som hade befogenhet att vidta åtgärder.

76. Det förefaller därför som om domstolen har ombetts att avgöra en principiell fråga (”Vem är behörig att vidta åtgärder – rådet eller kommissionen?”) i en situation då denna fråga kanske inte behöver besvaras. Så är fallet, eftersom domstolen *inte* har ombetts granska lagenligheten av det angripna beslutet på grunder som har att göra med unionens materiella befogenhet eller bristen på uppgifter om denna befogenhet i beslutet. Emedan jag har förståelse för att ingen av parterna sannolikt hade något intresse att ta upp dessa frågor, utlöser rådets talan icke desto mindre en mängd preliminära frågor om unionens befogenhet.

77. Domstolen ska på eget initiativ bedöma frågan om en viss unionsinstitution har befogenhet att vidta åtgärder. [38] Detta måste i ännu högre grad vara fallet när det gäller unionens befogenhet. Det är en fråga av så stor konstitutionell vikt att den har att göra med den allmänna ordningen. Vid förhandlingen ställde domstolen frågor till parterna om just detta. Det var dock ingen av parterna som besvarade frågan om vilka fördragsbestämmelser som gav unionen rätt, enligt principen om tilldelade befogenheter, att godkänna ett samförståndsavtal och bemyndiga dess undertecknande inom det område som beslutet avsåg (och oavsett om bestämmelserna skulle anges i det angripna beslutet eller inte). I stället diskuterade parterna endast behovet att ange en rättslig grund. Kommissionen

36 — Se även, exempelvis, dom parlamentet och kommissionen/rådet (C-103/12 och C-165/12, EU:C:2014:2400), och dom rådet/kommissionen (C-73/14, EU:C:2015:663).

37 — Se punkterna 82–84 nedan.

38 — Se, exempelvis, dom Salzgitter/kommissionen (C-210/98 P, EU:C:2000:397, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

menade att det angripna beslutet inte var rättsligt bindande och att någon (materiell) rättslig grund därför inte behövde anges. Det räckte att bara nämna artikel 17 FEU. Om detta var kommissionens ståndpunkt borde kommissionen rent logiskt ha yrkat att domstolen skulle avvisa rådets talan på grunden att den inte kunde upptas till sakprövning, eftersom det inte förelåg någon akt som kunde granskas enligt artikel 263 FEUF. [39] Rådet ansåg sannolikt att det angripna beslutet hade rättsverkningar (annars skulle rådet inte ha väckt förevarande ogiltighetstalan) – vid förhandlingen medgav rådet att det var dess ståndpunkt – men trots detta har rådet inte gjort gällande att det angripna beslutet skulle ogiltigförklaras på grunden att det inte angav en (materiell) rättslig grund. Detta innebär – enligt min uppfattning – att domstolen faktiskt varken kan bedöma frågan om unionens befogenhet eller behovet att ange en rättslig grund.

78. Någon fråga har inte anförts med avseende på huruvida unionen, enligt folkrätten och unionsrätten, kan vara part i ett icke-bindande avtal. Inte heller har det invänts att det ankommer på kommissionen, som har till uppgift att representera unionen utåt, [40] att förhandla fram sådana avtal och att denna, i princip, har rätt att underteckna dem. Vidare verkar rådet självt godta att det kan göras åtskillnad mellan, å ena sidan, samförståndsavtal eller andra instrument i vilka unionen gör politiska åtaganden och, å andra sidan, administrativa förfaranden som en institution eller ett organ i unionen kan sluta på egen hand enligt principen i artikel 335 FEUF om administrativ självständighet. Med avseende på de preliminära frågorna om rättskapacitet och befogenhet i folkrätten och unionsrätten hänvisar jag till de principer jag angav i mitt förslag till avgörande i de förenade målen C-103/12 och C-165/12, parlamentet och kommissionen/rådet. [41]

79. Rådets uppfattning om de två grunderna motsvarar vad som angetts i ett dokument om rådets ståndpunkt om EU:s ingående av samförståndsavtal, gemensamma uttalanden och andra texter som innehåller politiska åtaganden med tredjeländer och internationella organisationer. [42] Det dokumentet upprättades mot bakgrund av vad rådet ansåg vara en ökad tendens från kommissionen att underteckna icke-bindande avtal där unionen gjorde politiska åtaganden. I sina yttranden hänvisade kommissionen till sina kommentarer i anledning av detta dokument, i vilka den uttryckte följande åsikt: ”… [rådets ståndpunkt] överensstämmer inte med den institutionella jämvikt som gäller enligt fördragen” och bekräftade att ”[k]ommissionen, när den representerar unionen utåt, tillämpar relevanta bestämmelser i fördragen.”

80. Huruvida den ursprungliga åtgärden (det vill säga 2012 års slutsatser), genom vilken rådet och medlemsstaterna församlade i rådet bemyndigade förhandlingarna om 2013 års addendum, är en akt som omfattas av artikel 263 FEUF och i övrigt tillåts enligt fördragen är frågor som domstolen (logiskt sett) inte ska avgöra. Det skulle verkligen vara förvånansvärt om rådet hade väckt talan om ogiltigförklaring av sina egna slutsatser. Inte heller är det sannolikt att kommissionen har ett intresse av att de ogiltigförklaras. Jag anser därför inte att det är nödvändigt att bedöma kommissionens invändning mot hybridakter och huruvida domstolens avgörande i mål C-28/12, kommissionen/rådet [43] innebär att det är osäkert huruvida 2012 års slutsatser är giltiga.

81. Slutligen råder det viss oenighet avseende frågan huruvida domstolen ska (eller inte ska) pröva frågan om fördelningen av befogenheter mellan unionen och medlemsstaterna med avseende på 2013 års addendum och huruvida frågan har tagits upp i en grund som har åberopats till stöd för en ogiltigförklaring av det angripna beslutet. Jag ska bedöma denna fråga först.

39 — Motiveringsskyldigheten omfattar alla akter som kan bli föremål för en ogiltighetstalan. Se dom kommissionen/rådet (C-370/07, EU:C:2009:590, punkt 42).

40 — Se artikel 17.1 FEU.

41 — EU:C:2014:334, punkterna 86 och 94–101.

42 — Dokument 12498/13 (en bilaga till kommissionens svaromål). Dokumentet handlar inte om instrument som endast avser administrativa förfaranden för praktiskt samarbete mellan en institution eller ett organ i unionen och ett tredjeland eller en internationell organisation.

43 — EU:C:2015:282. Se fotnot 9 ovan.

Unionens och medlemsstaternas respektive befogenheter

– Argument

82. Inom ramen för den första grunden har rådet angett att det förstår kommissionens uttalande av den 17 december 2012 så, att det uttrycker kommissionens missnöje med medlemsstaternas inblandning och att det samtycker till rådets bemyndigande med stöd av artikel 16 EFU. Rådet har lagt till att kommissionen, genom att underteckna 2013 års addendum på sina egna och på unionens vägnar, åsidosatte medlemsstaternas befogenheter och således bröt mot principen om tilldelade befogenheter i artikel 4.1 FEU. Det argumentet har också framställts till stöd för rådets andra grund.

83. Rådet har medgett att det inte har framställt en särskild grund avseende frågan om unionens befogenhet var delad eller exklusiv. Rådet har dock gjort gällande att dess yttranden i detta avseende är uttryckliga och tillräckliga och utgör en avgörande del av det faktiska och rättsliga sammanhang som visar att kommissionen åsidosatte principerna om fördelning av befogenheter och lojalt samarbete. De aspekter som antyder att befogenheten var delad är i) att det schweiziska bidraget avser bidrag från Schweiz till de mottagande medlemsstaterna, ii) även om det schweiziska bidraget återspeglar politiska åtaganden, har bidragen i sig en rättslig struktur i form av bindande bilaterala avtal mellan Schweiz och respektive mottagande medlemsstat, iii) inte alla medlemsstater har rätt till bidrag, och iv) som ett resultat av detta betalas beloppen direkt från Schweiz till mottagarstaten och inte via unionsbudgeten. I alla händelser har rådet gjort gällande att frågan huruvida unionens befogenhet att underteckna 2013 års addendum var delad eller exklusiv inte är ägnad att påverka det förfarande som ska tillämpas i fråga om undertecknandet och att fördragen inte innebär att rådet endast kan väcka en talan som är avsedd att tillvarata dess egna rättigheter.

84. Kommissionen har anfört att rådet varken har styrkt sitt påstående att 2006 års samförståndsavtal och de två addendumen omfattas av unionens och medlemsstaternas delade befogenhet eller har framställt en grund om medlemsstaternas befogenhet. I alla händelser var det upp till medlemsstaterna, och inte upp till rådet, att försvara medlemsstaternas befogenheter och rättigheter.

– Bedömning

85. Jag uppfattar båda grunderna så, att rådet söker ogiltigförklaring av det angripna förslaget på grund av att kommissionen inte iakttog fördelningen av befogenheter mellan rådet och kommissionen samt principen om lojalt samarbete som är tillämplig i förhållande till andra institutioner när kommissionen utövar sina befogenheter. Rådet har medgett att det inte har framställt någon rättslig grund enligt vilken kommissionen inte iakttog fördelningen av befogenheter mellan unionen och medlemsstaterna eller skyldigheten att samarbeta lojalt som är tillämplig på förhållandet mellan unionsinstitutionerna och medlemsstaterna. Således har det inte yrkats att domstolen ska ogiltigförklara beslutet på någon av dessa grunder.

86. Genom att göra gällande att argument rörande delade befogenheter stöder grunden/grunderna för dess talan, har rådet inte beaktat skillnaden mellan ett argument och en rättslig grund. En rättslig grund är ett påstående som, om det anses motiverat, medför att yrkandet bifalls.[44] Ett argument däremot förklarar eller antyder *varför* en grund bör anses motiverad och medföra att yrkandet bifalls. Argumentet måste således stödja grunden. I förevarande mål förklarar rådets uttryckliga argument om delade befogenheter inte *varför* det angripna beslutet inte är förenligt med varken fördelningen av

44 — Detta följer, *e contrario*, av, exempelvis, dom EFMA/rådet (C-46/98 P, EU:C:2000:474, punkt 38).

befogenheter mellan rådet och kommissionen (den första grunden) eller principen om lojalt samarbete som ska beaktas vid utövandet av deras befogenheter (den andra grunden). Faktum är att rådet självt har medgett att dessa argument saknar betydelse för förfarandet. Såsom jag ser det är rådets argument om delad befogenhet därför verkningslösa.

87. I alla händelser har varken rådet eller de intervenerande medlemsstaterna styrkt sina argument rörande delad befogenhet genom att ange vilka fördragsbestämmelser som, enligt deras åsikt, fastställer i) unionens befogenhet och ii) förhållandet att denna befogenhet är delad.

88. Det innebär dock inte att fördragen hindrade att rådet baserade en grund på att en annan institution inte iakttog fördelningen av befogenheter mellan unionen och medlemsstaterna. Det följer av fast rättspraxis att den rätt att väcka talan som tillkommer medlemsstaterna, parlamentet, rådet och kommissionen enligt artikel 263 andra stycket FEUF, inte är villkorad av att det föreligger ett intresse av att få saken prövad.[45] Var och en av dessa sökande kan väcka talan om ogiltighet av en akt som omfattas av artikel 263 FEUF, utan att visa att de har ett intresse av att få saken prövad.[46] Såsom jag ser det innebär detta att var och en av dessa parter kan framföra en grund till stöd för sin talan som avser att tillvarata en annan parts rättigheter.

Rådets och kommissionens befogenheter (den första grunden)

– Argument

89. Rådets första grund är att kommissionen, genom att underteckna 2013 års addendum på unionens vägnar själv och utan bemyndigande från rådet, beslutade om unionspolitik. Kommissionen bröt således både mot principen om fördelning av befogenheter i första meningen i artikel 13.2 FEU och mot principen om institutionell jämvikt. Inte heller kunde kommissionen bemyndiga undertecknandet utan föregående godkännande från rådet på grundval av sin egen befogenhet enligt artikel 17 FEU. Enligt artikel 16 FEU är det rådet som ska fastställa unionens politik i, bland annat, yttre förbindelser. Rådet bemyndigar således förhandlingar och godkänner politiska åtaganden som unionen ingår med tredjeland eller internationella organisationer. Även om kommissionen framför unionens ståndpunkter (utom i fråga om den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken och andra områden som anges i fördragen), kan den inte bestämma innehållet i dem. Rådet har gjort gällande att fastställande av politik och utformande av unionens yttre åtgärder går längre än att framföra unionens ståndpunkter. Dessutom utgör inledande av förhandlingar med ett tredjeland eller en internationell organisation i sig fastställande av politik. Det är i ännu högre grad riktigt i fråga om beslutet att underteckna. Ett undertecknande visar att unionen har accepterat instrumentets innehåll. Eftersom innehållet inte kan förutsägas på förhand kan det inte sägas omfattas av en ”framförd ståndpunkt”.

90. Rådet har särskilt gjort gällande att kommissionen fastställde unionens ståndpunkt genom att ensidigt besluta i) att behandla frågan som om den omfattades av unionens exklusiva befogenhet, ii) ändra signatärerna av 2013 års addendum så, att kommissionen undertecknade det ensam på unionens vägnar, och iii) bemyndiga undertecknandet av 2013 års addendum och således godkänna dess innehåll. Med avseende på de två första punkterna handlade kommissionen mot rådets uttryckliga vilja.

91. Det faktum att artikel 218 FEUF inte är tillämplig hindrar inte att rådet är inblandat i förfarandet för att förhandla fram och ingå sådana instrument. Artikel 218 FEUF återspeglar den allmänna fördelningen av befogenheter enligt artikel 16 och 17 FEU.

45 — Se dom Inuit Tapiriit Kanatami m.fl./parlamentet och rådet (C-583/11 P, EU:C:2013:625, punkt 53), och dom parlamentet/rådet (C-355/10, EU:C:2012:516, punkt 37 och där angiven rättspraxis).

46 — Se, exempelvis dom kommissionen/rådet (C-28/12, EU:C:2015:282, punkt 18 och där angiven rättspraxis). Kravet på att en talan endast ska väckas i syfte att tillvarata sökandens rättigheter gäller endast en talan enligt tredje stycket i artikel 263 FEUF, nämligen en talan som väcks av revisionsrätten, Europeiska centralbanken eller Regionkommittén.

92. Rådet har vidare gjort gällande att den undertecknade texten som skickades till de schweiziska myndigheterna den 7 november 2013 inte var samma text som hade diskuterats i rådets förberedande organ, såtillvida att signatärerna och den egenskap de undertecknade avtalet i skilde sig åt. Kommissionen hindrade i praktiken rådet från att underteckna och skicka sin egen version av 2013 års addendum. Om rådet hade gjort detta skulle de schweiziska myndigheterna ha mottagit två versioner. Detta skulle inte ha varit förenligt med principen om samstämmighet vid extern representation (och förklarar varför rådet varken sökte, eller kunde söka, omförhandla 2013 års addendum).

93. Slutligen, med avseende på kommissionens hänvisning till sin verkställande och förvaltande funktion enligt artikel 17.1 FEU, kan rådet inte se, och kommissionen har inte heller förklarat, varför, om artikel 17.1 FEU tilldelar befogenhet att underteckna, artikeln inte också tilldelar befogenhet att inleda förhandlingar.

94. Kommissionens uppfattning är att den är behörig att underteckna icke-bindande instrument av politisk art på unionens vägnar, så länge de ger uttryck för en befintlig unionsståndpunkt. Undertecknandet är endast en åtgärd inom ramen för yttre representation av en politisk ståndpunkt som tidigare fastställts av rådet. Bemyndigande krävs därför inte alltid för att kommissionen ska kunna inleda förhandlingar om och underteckna den slutliga versionen av instrumentet. Rådet förordar felaktigt en faktisk tillämpning av artikel 218.3 och 218.5 FEUF.

95. Kommissionen har erinrat om att det inte är oundgängligt att en gemensam ståndpunkt har tagit sig uttryck i en bestämd form för att den ska anses föreligga.[47] Således kan en unionsståndpunkt bevisas på grundval av slutsatser från rådet. I förevarande mål skilde sig det angripna beslutet inte från unionens ståndpunkt i fråga om det schweiziska bidraget till Kroatien som hade angetts i 2012 års slutsatser. Inte heller har rådet bestritt att innehållet i 2013 års addendum motsvarar denna ståndpunkt, eller sökt återförhandla nämna addendum. 2012 års slutsatser anger i detalj det faktiska ramverket och metoden. Det fanns inget utrymme för kommissionen att förhandla om någon av dessa aspekter. Rådet har inte lagt fram några uppgifter, än mindre någon bevisning, som visar att kommissionen avvek från detta ramverk.

96. Undertecknandet av 2013 års addendum var en form av yttre representation av unionen, vilken enligt artikel 17.1 FEU ankommer på kommissionen. Undertecknandet kan också knytas till kommissionens verkställande och förvaltande funktion enligt artikel 17.1 FEU, vilken återspeglas i 2006 års samförståndsavtal och 2008 års respektive 2013 års addendum. Kommissionen har gjort gällande att rådets ståndpunkt är oklar. Å ena sidan har rådet gjort gällande att fastställande av politik är något mer än fastställande av en unionsståndpunkt. Om detta vore fallet skulle kommissionen kunna handla i ett vidare perspektiv, inom ramen för en etablerad unionspolitik. Å andra sidan har rådet framhållit att artikel 16.1 FEU krävde att kommissionen skulle begära tillstånd från rådet innan instrumentet undertecknades. Kommissionen har vidare noterat att artikel 17.1 FEU återspeglar artikel I–26 i fördraget om upprättande av en konstitution för Europa. Inom ramen för debatten kring denna bestämmelse i Europakonventionen 2003,[48] sökte, och erhöll, kommissionen, med stöd från flera medlemsstaters representanter, erkännande av sin roll och sina skyldigheter inom ramen för yttre representation.

47 — Dom kommissionen/Sverige (C-246/07, EU:C:2010:203, punkt 77).

48 — EUT C 310, 2004, s. 1.

97. Kommissionen har gjort gällande att det inte har bestritts att kommissionen höll rådet väl underrättat. I sin replik åberopade rådet för första gången informationen det hade erhållit rörande beloppet för bidraget i fråga. Kommissionen har dock gjort gällande att Schweiz konsekvent framhöll att det enbart ankom på Schweiz att ensidigt fastställa det belopp som avsåg Schweiz bidrag. Kommissionen hade inte underrättats om någon invändning från rådets sida i fråga om resultatet av förbindelserna med Schweiz. I sin ansökan framställde rådet inte – och kunde inte framställa – några materiella invändningar.

98. I alla händelser kan rådet inte för första gången framställa invändningar om innehållet i 2013 års addendum och 2012 års slutsatser i sin replik. Invändningarna skulle ha nämnts under de möten som hölls i rådet eller, absolut senast, i rådets ansökan. Även om dessa påståenden kan prövas i sak, är de ogrundade. De har inget att göra med artikel 16 FEUF, utan rör egenskaperna av 2013 års addendum, snarare än rådets befogenheter. Om rådet, såsom kommissionen antar, avser slutsatsernas påstått hybridliknande (unions och mellanstatlig) karaktär, finns det ingen grund i fördragen för sådana hybridliknande akter. Inte heller finns det stöd i fördragen för rådets roterande ordförandeskap att underteckna addendumet. Rådets argumentation är dessutom dåligt underbyggd, eftersom rådet inte har invänt mot storleken på Schweiz bidrag. Kommissionen har säkerställt att den ståndpunkt som rådet redan hade fastställt har upprätthållits.

– Bedömning

99. Den första meningen i artikel 13.2 FEU är ett uttryck för principen om den institutionella jämvikten och kräver att varje institution vid utövandet av sina befogenheter respekterar de övrigas befogenheter. [49] Om en institution inkräktar på en annan institutions befogenheter har bestämmelsen inte iakttagits.

100. Överskred kommissionen i förevarande mål sina befogenheter enligt fördragen, särskilt de som fastställs i artikel 17 FEU? Och gjorde den eventuellt intrång på rådets befogenheter enligt artikel 16 FEU? I sådana fall är det skäl nog att ogiltigförklara det angripna beslutet.

101. Jag anser att den frågan bör besvaras jakande.

102. I ett mål rörande kommissionens befogenhet att anta riktlinjer för samarbete i lagstiftningsfrågor och för öppenhet med Förenta staterna har domstolen funnit att det för fastställande av villkor för antagandet av en rättsakt såsom icke-bindande riktlinjer krävs att ”hänsyn tas till fördelningen av befogenhet och jämvikten mellan institutionerna som föreskrivs i [fördragen på det aktuella området]. [50] Detta antyder att en avsaknad av särskilda förfaranden i fördragen avseende vissa typer av åtgärder inte hindrar att dessa instrument används i unionens yttre förbindelser. Domstolen varnade att domen inte skulle ”tolkas så, att den innebär ett stöd för kommissionens argument att den omständigheten att en rättsakt såsom riktlinjerna inte har bindande verkan är tillräcklig för att tilldela nämnda institution behörighet att anta sådana rättsakter”. [51] Även om domstolen drog slutsatsen att (vad som nu är) artikel 218 FEUF inte var tillämplig, [52] gjorde den inte något positivt uttalande i fråga om vilket förfarande som var tillämpligt och institutionernas befogenhet i fråga om de berörda riktlinjerna i målet.

49 — Se dom rådet/kommissionen (C-73/14, EU:C:2015:663, punkt 61 och där angiven rättspraxis).

50 — Dom Frankrike/kommissionen (C-233/02, EU:C:2004:173, punkt 40). Se även domen i målet ERTA (22/70, EU:C:1971:32, punkt 72), och mitt förslag till avgörande i de förenade målen parlamentet och kommissionen/rådet (C-103/02 och C-165/12, EU:C:2014:334, punkterna 99 och 100).

51 — Dom Frankrike/kommissionen (C-233/02, EU:C:2004:173, punkt 40).

52 — Dom Frankrike/kommissionen (C-233/02, EU:C:2004:173, punkt 45).

103. I förevarande mål är artikel 17 FEU den enda rättsliga grund som har angetts i det angripna beslutet. Unionens tilldelade befogenhet att anta ett beslut av den aktuella arten har inte nämnts. [53]

104. Unionens politik utvecklas i Europeiska rådet och rådet. Utan deras tidigare inblandning kan kommissionen inte känna till vilken unionspolitik den ska företräda (utåt). Rådets befogenhet enligt artikel 16.1 andra meningen FEU att fastställa politik i enlighet med de villkor som fastställs i fördragen [54] innebär att det är rådet som har befogenhet att besluta vilken åtgärd (eller underlåtenhet) som behövs för att uppnå den gemensamma politik som regleras i fördragen, [55] särskilt i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. Rådet ska göra detta mot bakgrund av Europeiska rådets ståndpunkt, enligt artikel 15.1 FEU, i fråga om dess politiska riktlinjer och prioriteringar. Detta förhållande fastställs genom artikel 16.6 tredje stycket FEU. Europeiska rådet fastställer strategiska riktlinjer. Rådet i konstellationen utrikes frågor ska utforma unionens yttre åtgärder enligt dessa riktlinjer.

105. Därefter ankommer det på kommissionen, i enlighet med artikel 17.1 FEU att (bland annat) säkerställa tillämpningen av fördragen och de åtgärder som antas i enlighet med dessa, och därtill samordna, verkställa och förvalta i enlighet med de villkor som fastställs i fördragen och, med vissa undantag, representera unionen och dess politik utåt. [56]

106. Inom ramen för yttre förbindelser, där artikel 21.2 FEU förskriver att unionen ska utforma och föra en gemensam politik och vidta åtgärder för att uppnå de mål som anges däri, är det Europeiska rådet som fastställer unionens strategiska intressen och mål i yttre förbindelser, [57] rådet som bestämmer politiken och kommissionen som genomför politiken.

107. Vad varje befogenhet innebär beror delvis på det instrument som unionen agerar genom utåt. För vissa typer av instrument anger fördragen uttryckligen vilken roll varje institution har inom ramen för den yttre åtgärden och anger förfaranderegler för att involvera unionen (och de institutioner som unionen agerar genom). Det vanligaste exemplet är artikel 218 FEUF. Till skillnad från interna unionsåtgärder, begränsas de instrument som unionen använder i sina yttre åtgärder inte till dem som fördragen uttryckligen anger, bestämmer formen och rättsverkningarna för samt föreskriver de processuella steg som ska genomföras. [58] Hur unionen, som en folkrättsligt juridisk person, [59] agerar på den internationella arenan beror snarare på både folkrätten och unionsrätten. [60]

108. Jag har vid andra tillfällen godtagit att det, på grund av avsaknaden av särskilda bestämmelser som uttryckligen reglerar förfarandet för unionens yttre agerande genom ensidigt bindande förklaringar kan finnas utrymme för att tillämpa (delar av) artikel 218 FEUF analogiskt. [61] När unionens yttre handling emellertid *inte* är avsedd att binda unionen (och de övriga inblandade parterna) ser jag dock inte någon grund för ett sådant tillvägagångssätt.

53 — Se punkterna 75–77 ovan.

54 — Jag har förklarat min tolkning av uttrycket ”i enlighet med de villkor som fastställs i fördragen” i mitt förslag till avgörande i mål rådet/kommissionen (C-73/14, EU:C:2015:490, punkterna 93 och 94).

55 — Dom parlamentet och kommissionen/rådet (C-103/12 och C-165/12, EU:C:2014:2400, punkt 50).

56 — Se även mitt förslag till avgörande rådet/kommissionen (C-73/12, EU:C:2015:490, punkt 104).

57 — Se även artikel 22.1 första stycket FEU. Europeiska rådets beslut ska genomföras i enlighet med de förfaranden som föreskrivs i fördragen (se artikel 22.1 tredje stycket FEU).

58 — Det finns således inte någon lista på tillgängliga rättsinstrument motsvarande den som finns för interna åtgärder i artikel 288 FEUF.

59 — Se artikel 47 FEU.

60 — Se även mina förslag till avgörande i de förenade målen parlamentet och kommissionen/rådet (C-103/12 och 165/12, EU:C:2014:334, punkt 107), och i målet rådet/kommissionen (C-73/12, EU:C:2015:490, punkt 94).

61 — Se mitt förslag till avgörande i de förenade målen parlamentet och kommissionen/rådet (C-103/12 och C-165/12, EU:C:2014:334, punkterna 112–121 och 123). Med avseende på möjligheten att tillämpa artikel 218 FEUF i ett annat sammanhang, se även generaladvokaten Cruz Villalóns förslag till avgörande i målet Tyskland/rådet (C-399/12, EU:C:2014:289, punkterna 101–114).

109. I förevarande mål har kommissionen medgett att det ankom på rådet att besluta huruvida förhandlingar skulle inledas med Schweiz för att uppnå ett avtal om ett schweiziskt bidrag till Kroatien. Det beslutet innebar fastställande av politik. Vid förhandlingen bekräftade kommissionen att 2012 års slutsatser utgjorde grunden för att inleda dessa förhandlingar. Detta antyder att kommissionen också godtar att artikel 17.1 FEU inte är en korrekt rättslig grund för beslutet att inleda förhandlingar.

110. Jag delar uppfattningen att det är rådet som ska bedöma situationen och avgöra huruvida unionen bör inleda förhandlingar med ett tredjeland för att uppnå samförstånd om en fråga som utgör en del av ”eller har ett samband med” ett område som faller inom unionens befogenhet (vare sig befogenheten är exklusiv eller delad) och besluta vilken unionspolitik och vilka intressen som ska eftersträvas och eventuella begränsningar.

111. Som jag ser det inbegriper fastställande av politik bland annat beslut att ett mål som faller inom unionens befogenhet kan eftersträvas genom att erhålla ett åtagande (oavsett om detta är bindande eller inte) från ett tredjeland att utge bidrag till en ny medlemsstat enligt ett framtida bilateralt avtal mellan dessa två parter (under förutsättning att ett sådant beslut inte tidigare har fattats) och således genom att delta i en yttre åtgärd i form av förhandlingar och eventuellt efterföljande ingående av ett instrument för att erhålla åtagandet i fråga.

112. När rådet har utövat denna rättighet genom att bemyndiga förhandlingar ska kommissionen sedan representera unionen i förhandlingarna i enlighet med rådets bemyndigande och unionens politik och intressen. Rådets ursprungliga beslut utsläcker dock inte rådets befogenhet enligt artikel 16.1 FEU att besluta huruvida unionen ska ingå som part i det instrument som förhandlingarna leder till och underteckna instrumentet.

113. Det är rådet som ska fastställa innehållet i avtalet, formen för den yttre åtgärd som tillämpas, huruvida eventuella begränsningar har iakttagits och det fortsatta behovet för unionen att bli part i avtalet. Dessa överväganden gäller utan åtskillnad för både bindande och icke-bindande avtal som unionen ska ingå i som part. I omständigheter av de slag som är aktuella i förevarande mål måste rådet besluta huruvida de åtaganden som unionen och tredjelandet faktiskt gör i avtalet bidrar till att uppnå det eftersträvade målet, huruvida det fortfarande finns ett behov för dessa åtaganden och om formen för den yttre åtgärden fortfarande är relevant, huruvida unionen är villig att godkänna den och huruvida unionen samtycker till de rättsverkningar som enligt folkrätt (och unionsrätt) kan uppkomma till följd av den yttre åtgärden. Det faktum att det avtal som har uppnåtts motsvarar kommissionens förhandlingsmandat från rådet innebär följaktligen inte i sig att kommissionen kan bortse från rådets befogenhet enligt artikel 16.1 FEU att besluta huruvida unionen ska ingå som part i ett avtal såsom 2013 års addendum. Inte heller innebär rådets tystnad i fråga om innehållet i 2013 års addendum nödvändigtvis att rådet utövade sin befogenhet och underförstått samtyckte till beslutet att godkänna och underteckna 2013 års addendum.

114. Under alla omständigheter motsvarar innehållet i 2013 års addendum inte fullständigt innehållet i 2012 års slutsatser. Vid förhandlingarna om 2013 års addendum gjordes vissa val, och beslut fattades av kommissionen. Dessa beslut krävde rådets godkännande. Uppgiften att representera unionen utåt omfattar inte att besluta huruvida unionen ska delta i en särskild form av yttre åtgärd med ett visst innehåll och som medför vissa särskilda politiska och juridiska konsekvenser för unionen (och eventuellt medlemsstaterna). I förevarande fall angavs i 2012 års slutsatser inte den totala summan för Schweiz bidrag, hur länge finansieringen skulle pågå, när den skulle inledas och avslutas eller i vilken utsträckning 2006 års samförståndsavtal med bilaga skulle tillämpas. 2013 års addendum gav ett särskilt innehåll till var och en av dessa frågor. Inte heller avgjorde 2012 års slutsatser på förhand, eller kunde göra det, huruvida det fortfarande skulle vara önskvärt för unionen att ingå addendumet till 2006 års samförståndsavtal som var en följd av dessa förhandlingar.

115. Jag avvisar således kommissionens påstående att 2012 års slutsatser uppställde den faktiska ramen och metoden på ett sådant sätt att det inte fanns något utrymme för någon verklig förhandling från kommissionens sida. Faktum är att rådet gav kommissionen ett avsevärt skönsmässigt utrymme att förhandla avtalet. Vad rådet *inte* bemyndigade kommissionen att göra var att själv besluta huruvida resultatet av förhandlingarna var förenligt med, och fortfarande var önskvärt inom ramen för, den politik som eftersträvades av unionen, eller, följaktligen, att godkänna att en eller flera av dess ledamöter själva, eller på unionens vägnar, undertecknade det addendum som förhandlingarna resulterade i. Även om Schweiz ensamt fastställde beloppet för det schweiziska bidraget, var det fortfarande upp till rådet att fastställa huruvida beloppet var tillräckligt med hänsyn till den politik som eftersträvades och det större sammanhanget kring ingåendet av 2013 års addendum. Inte heller utgjorde 2013 års addendum endast ett klargörande eller en tillämpning av befintliga åtaganden som unionen påtagit sig enligt 2006 års samförståndsavtal. För att kunna besluta om 2013 års addendum krävdes en särskild bedömning av om det, i förhållande till Kroatien, (fortfarande) fanns behov av ett schweiziskt bidrag och på vilka villkor.

116. Kommissionen kan inte heller stödja sig på förhållandet att den åtog sig att utöva verkställande och förvaltande funktioner i enlighet med 2006 års samförståndsavtal och de olika addendumen för att påstå att den kunde underteckna 2013 års addendum på grunden att den, enligt artikel 17.1 FEU, har sådana funktioner. Enbart det faktum att kommissionen utövar sådana funktioner ger den inte befogenhet att underteckna avtal i vilka dessa funktioner bekräftas i en eller flera bestämmelser.

117. Jag drar därför slutsatsen att beslutet huruvida ett icke-bindande internationellt avtal med ett tredjeland ska godkännas och undertecknas ska fattas av rådet. Jag anser därför att domstolen ska bifalla talan såvitt avser den första grunden, eftersom kommissionen överskred sin befogenhet enligt artikel 17.1 FEUF och det angripna beslutet därför strider mot artikel 13.2 första meningen FEU.

Principen om lojalt samarbete (den andra grunden)

– Argument

118. Rådets andra grund är att kommissionen, genom sitt uppträdande, åsidosatte principen om lojalt samarbete i artikel 13.2 andra meningen FEU – samma princip som gäller mellan medlemsstaterna och institutionerna. Vid förhandlingen förklarade rådet att den andra grunden delvis riktade sig mot kommissionens agerande fram till antagandet av det angripna beslutet, men huvudsakligen mot kommissionens agerande efter det angripna beslutets antagande.

119. För det första inkräktade kommissionen medvetet på rådets befogenhet enligt artikel 16 FEU och agerade därmed i strid med principen om institutionell jämvikt. Kommissionen undertecknade 2013 års addendum trots att rådet *upprepade gånger* bad kommissionen att inte göra det. Före det angripna beslutets antagande underrättades rådet aldrig om att kommissionen avsåg att utse sig själv att underteckna 2013 års addendum utan tidigare bemyndigande och göra det innan rådet kunde slutföra det förfarande det hade inlett för att avhjälpa den situation som hade skapats av kommissionen. Det faktum att Europeiska utrikestjänsten, på kommissionens vägnar, uttryckte missnöje med de slutsatser som skulle antas av rådet den 19 november 2013 är inte samma sak som att informera rådet om att kommissionen avsåg att underteckna 2013 års addendum själv och på egna villkor.

120. För det andra bortsåg kommissionen medvetet och ensidigt från medlemsstaternas roll, i strid med artikel 4.1 FEU. Frågan är inte om rådet kan åberopa en särskild grund avseende medlemsstaternas befogenhet. Det angripna beslutet var inte förenligt med 2012 års slutsatser, eftersom det inte beaktade förhållandet att befogenheten angående dessa slutsatser var delad.

121. För det tredje handlade kommissionen avsiktligt på ett sätt som gjorde rådets försök att avhjälpa den situation som kommissionen hade skapat verkningslösa. Kommissionen underrättade aldrig rådet om sin avsikt att anta det angripna beslutet, att underteckna 2013 års addendum och att skicka det till de schweiziska myndigheterna. I de möten i Eftagruppen som ägde rum mellan antagandet av det angripna beslutet (3 oktober 2013) och undertecknandet av 2013 års addendum (7 november 2013) bad rådet upprepade gånger att kommissionen inte skulle fortskrida. Kommissionen har felaktigt gjort gällande att det tog över en månad innan rådet reagerade. Faktum är att punkten infogades i dagordningen (för information endast) för det första mötet i Eftagruppen efter det att rådet (informellt) hade underrättats om det angripna beslutet. Vid mötet den 23 oktober 2013 ombads kommissionen upprepade gånger att inte fortskrida. När Eftagruppen fann en lösning, under mötet den 31 oktober 2013, avvisades den omedelbart av Europeiska utrikestjänsten.

122. För det fjärde handlade kommissionen medvetet på ett sätt som hotade principen om samstämmighet i unionens representation utåt och blandade in Schweiz i en interinstitutionell meningsskiljaktighet. En åtgärd från rådet för att avhjälpa situationen skulle med nödvändighet ha krävt att Schweiz undertecknade en annan och ny version av 2013 års addendum. Kommissionen underlät också att iaktta 2012 års slutsatser som uppmanade den att ingå ett avtal om ett schweiziskt bidrag ”i nära samarbete med rådets ordförandeskap” och regelbundet samråda med det behöriga förberedande rådsorganet rörande diskussionernas fortskridande.

123. Kommissionen har invänt att rådet inte har förklarat hur den andra grunden, om talan skulle bifallas i det avseende som avser den grunden, kan påverka det angripna beslutets giltighet. Kommissionen har bestritt de fyra argument som har framställts till stöd för den grunden.

124. Det första argumentet är i stort sett en upprepning av rådets yttranden till stöd för den första grunden. Kommissionen hade dock hela tiden klargjort sin ståndpunkt för rådet. Vidare innebar det faktum att kommissionen vid tidigare tillfällen hade godtagit rådets tillvägagångssätt inte att den åsidosatte sin skyldighet att samarbeta lojalt i detta fall.

125. Det andra argumentet måste avvisas, eftersom rådet inte hade framställt (och inte kunde framställa) någon grund utifrån artikel 4.1 FEU. Rådet har inte yttrat sig om vad medlemsstaternas respektive roller kunde ha varit i detta mål. Ingen medlemsstat har i vederbörlig tid väckt talan mot det angripna beslutet.

126. Det tredje argumentet är grundlöst. Kommissionens ståndpunkt i fråga om icke-bindande instrument och, i synnerhet, 2013 års addendum var välkänd. Kommissionen informerade också rådet regelbundet. Dessutom gick det mer än en månad mellan det datum då rådet informerades om antagandet av det angripna beslutet och undertecknandet av 2013 års addendum. Om rådet oroade sig för att kommissionens undertecknande skulle ha negativa konsekvenser, kunde – och borde – rådet snarast ha ansökt om interimistiska åtgärder. Det faktum att rådet har begärt att domstolen ska låta beslutets verkningar bestå undergräver argumentet att det kände oro kring den situation som kommissionen hade skapat.

127. Med avseende på det fjärde argumentet har kommissionen gjort gällande att den, vid undertecknandet av 2013 års addendum och utövandet av befogenheter enligt artikel 17 FEU, representerade unionen utåt. I alla händelser blandade den inte in Schweiz i några interinstitutionella meningsskiljaktigheter. Även sistnämnda argument motsäger begäran att låta verkningarna av det angripna beslutet bestå.

– Bedömning

128. Unionsinstitutionernas skyldighet att samarbeta lojalt med varandra i enlighet med artikel 13.2 andra meningen FEU är tillämplig vid sidan om principen om institutionell jämvikt enligt den första meningen i samma bestämmelse. [62] Den principen reglerar det sätt på vilket befogenheten som tilldelas enligt fördragen ska utövas. Den kan således inte ge upphov till skyldigheter där befogenhet inte finns och kan inte förändra nämnda befogenhet. [63] Principen gäller också i anslutning till andra bestämmelser som är särskilt avsedda att upprätta en lämplig jämvikt mellan olika institutioner, såsom artikel 218 FEUF. [64] I domen i mål C-425/13, kommissionen/rådet, klargjorde domstolen inom ramen för de olika befogenheter som institutionerna tilldelats enligt bestämmelser som artikel 17.1 FEU och artikel 218 FEUF att rådet och kommissionen är skyldiga att iaktta artikel 13.2 andra meningen FEU. Detta var av särskild betydelse i fråga om yttre åtgärder. [65] Enligt artikeln krävs att varje institution ska avstå från varje åtgärd som kan äventyra att unionens mål uppnås och bidra till att underlätta fullgörandet av övriga institutioners uppgifter. Inom ramen för principen om lojalt samarbete som gäller mellan unionen och medlemsstaterna har domstolen angett att denna skyldighet framgår av kravet på enighet i unionens internationella representation. [66] Enligt min uppfattning gäller detta även mellan unionens institutioner.

129. Rådet har inte angett huruvida dess två grunder ska tillämpas tillsammans eller om den andra grunden är alternativ och endast ska tillämpas om talan skulle ogillas såvitt avser den första grunden. Vid förhandlingen föreföll rådet antyda att den andra grunden stödde den första grunden. Jag har redan dragit slutsatsen att talan ska bifallas såvitt avser den första grunden, såtillvida att kommissionen överskred sin befogenhet enligt artikel 17.1 FEU och således åsidosatte artikel 13.2 första meningen FEU. Om domstolen delar denna uppfattning finns det inget behov för att pröva en särskild grund rörande artikel 13.2 andra meningen FEU.

130. I det följande ska jag därför utgå från att talan ogillas såvitt avser den första grunden.

131. Om kommissionen hade befogenhet att anta det angripna beslutet, kan den inte påstås ha åsidosatt principen om institutionell jämvikt genom att godkänna och underteckna 2013 års addendum trots rådets invändningar (det första argumentet). [67] Trots allt hade rådet, utifrån detta antagande, inte befogenhet att anta beslutet eller hindra kommissionens beslut.

132. Med avseende på det andra argumentet, handlar principen om lojalt samarbete i artikel 13.2 andra meningen FEU inte om fördelningen av befogenheter mellan unionen och medlemsstaterna. Ett yrkande grundat på denna bestämmelse kan således inte stödjas av ett argument som utgår från medlemsstaternas befogenhet. I alla händelser förutsätter en ståndpunkt angående innehållet i detta argument att unionen hade befogenhet och att förhållandet mellan denna befogenhet och medlemsstaternas befogenhet först fastställs. [68] Detta har inte utretts och fastställts fullständigt i detta fall.

62 — Se dom rådet/kommissionen (C-409/13, EU:C:2015:217, punkterna 64 och 65).

63 — Se dom rådet/kommissionen (C-73/14, EU:C:2015:663, punkt 84 och där angiven rättspraxis).

64 — Se, med avseende på artikel 218 FEUF, dom kommissionen/rådet (C-425/13, EU:C:2015:483, punkt 62), där domstolen angav att bestämmelsen var en ”självständig och allmän bestämmelse av konstitutionell karaktär, såtillvida att den ger unionens institutioner bestämda befogenheter”.

65 — Se, med avseende på artikel 218 FEUF, dom kommissionen/rådet (C-425/13, EU:C:2015:483, punkt 64).

66 — Se, exempelvis dom kommissionen/Sverige (C-246/07, EU:C:2010:203, punkt 73 och där angiven rättspraxis).

67 — Se även mitt förslag till avgörande rådet/kommissionen (C-73/14, EU:C:2015:490, punkt 99).

68 — Se, särskilt, punkt 75 ovan.

133. Inte heller kan rådet invända mot att kommissionen tog steget att underteckna 2013 års addendum trots rådets invändningar och försök att avhjälpa situationen genom att inleda ett förfarande i rådet i syfte att godkänna 2013 års addendum och bemyndiga dess undertecknande (det tredje argumentet). I alla händelser underrättades rådet, efter antagandet av det angripna beslutet, (genom detta beslut) om kommissionens avsikt att underteckna 2013 års addendum.

134. Försåvitt det tredje argumentet gäller kommissionens underlåtenhet att underrätta rådet *före* det angripna beslutets antagande, anser jag att principen om lojalt samarbete inte kan ge rådet rätt att invända mot det angripna beslutet på grundval av underlåtenheten att iaktta dess ursprungliga bemyndigande i 2012 års slutsatser (eftersom frågan endast uppkommer inom ramen för den andra grunden om talan ogillas såvitt avser den första grunden och ett sådant ogillande skulle innebära att kommissionen själv kunde fastställa att den agerat i enlighet med bemyndigandet). Lojalt samarbete förutsätter icke desto mindre god tro och ett aktivt samarbete mellan institutionerna när de utövar sina egna och andras befogenheter. Kommissionen var åtminstone skyldig att underrätta rådet. Om kommissionen brast i detta avseende, blir frågan huruvida kommissionen också var skyldig att samråda med rådet inte aktuell. [69]

135. I förevarande mål förefaller kommissionen endast ha underrättat rådet om sitt beslut samma dag som det antogs. Kommissionen gjorde detta trots att den kände till att Eftagruppens medlemmar fortskred under antagandet att de kunde granska resultaten av förhandlingarna om 2013 års addendum. Genom att handla på detta sätt och inte underrätta rådet i förväg, gjorde kommissionen principen om lojalt samarbete verkningslös och gjorde det omöjligt för rådet att bidra (om det så önskade).

136. Icke desto mindre anser jag att rådet inte har styrkt att detta åsidosättande innebar att det angripna beslutet var ogiltigt, särskilt genom att det påverkade dess innehåll eller form, och därför räckte för att motivera en ogiltigförklaring av det angripna beslutet. Som jag ser det överensstämmer rådets argument i detta avseende med de argument det framfört till stöd för sin första grund.

137. Även det tredje argumentet handlar om kommissionens agerande mellan det angripna beslutets antagande och undertecknandet av 2013 års addendum. Argumenten avser ett agerande som saknar betydelse för det angripna beslutets lagenlighet (även om de kan ge stöd åt bedömningen att principen om lojalt samarbete har överträtts).

138. Jag godtar att agerandet före den angripna aktens antagande kan strida mot principen om lojalt samarbete och påverka dess innehåll eller form. Under lämpliga förhållanden kan detta vara en riktig grund för att ogiltigförklara en akt.

139. När den angripna akten (och agerandet fram till dess antagande) anses överensstämma med berörda fördragsbestämmelser och i övrigt vara förenlig med unionsrätt och när den grund som baserar sig på principen om lojalt samarbete gäller ett agerande som ägde rum efter den angripna akten, måste denna grund sakna relevans för denna tidigare akts lagenlighet. I den utsträckning agerandet påverkar en senare akt (som, i förevarande mål, akten att underteckna 2013 års addendum), kan en talan enligt artikel 263 FEUF, särskilt om den grundar sig på ett agerande som strider mot skyldigheten att avstå från visst uppförande, vara riktad mot denna senare akt, förutsatt att villkoren för upptagande till sakprövning har uppfyllts. Omvänt skulle en talan enligt artikel 265 FEUF (för att ha underlåtit att agera) verka vara en lämpligare följd när grunden att principen om lojalt samarbete har överträtts bygger på en brist att agera i enlighet med positiva skyldigheter som uppkommer på grund av denna princip.

69 — Se, angående skyldigheten att samråda som uppkommer till följd av principen om lojalt samarbete, dom rådet/kommissionen, EU:C:2015:663, punkt 86.

140. Om domstolen skulle ogilla talan såvitt avser den första grunden, blir det fjärde argumentet till stöd för den andra grunden verkningslöst (det skulle inte finnas något behov för rådet att ta fram en ny version av 2013 års addendum för att avhjälpa ett brott mot nämnda princip). Dessutom reglerar principen om lojalt samarbete i artikel 13.2 andra meningen FEU inte förhållandet mellan unionen och tredjeländer.

141. Slutligen gäller kommissionens argument att rådet kunde, och skulle ha, inkommit med en ansökan om interimistiska åtgärder (som möjliggörs enligt artikel 279 FEUF) så snart som möjligt troligtvis en begäran om att tillämpningen av det angripna beslutet ska upphöra (enligt artikel 278 FEUF). Eftersom en sådan åtgärd inte skulle ha haft någon verkan på sakinnehållet i det mål som domstolen hade att bedöma, anser jag att omständigheten att rådet inte utformade någon sådan begäran inte kan åberopas mot en grund som bygger på ett brott mot principen om lojalt samarbete.

142. Jag drar slutsatsen att talan även ska ogillas såvitt avser den andra grunden, om den ogillas såvitt avser den första grunden.

Begäran att låta verkningarna av det angripna beslutet bestå

143. Om domstolen skulle ogiltigförklara det angripna beslutet, begär rådet att domstolen ska utöva sitt skönsmässiga utrymme enligt artikel 264 FEUF för att låta verkningarna av det angripna beslutet bestå till dess att ett nytt beslut har antagits. Rådets begäran grundar sig på överväganden rörande rättssäkerheten och kravet på samstämmighet mellan unionens yttre åtgärder.

144. Det är möjligt att låta verkningarna av en akt som har förklarats ogiltig bestå på grund av rättssäkerhetsskäl, särskilt om de omedelbara verkningarna av att akten ogiltigförklarades skulle leda till allvarliga negativa konsekvenser för de personer som berörs och om den angripna aktens lagenlighet inte har ifrågasatts på grund av sitt syfte eller innehåll, utan på grund av bristande befogenhet hos den som antagit akten eller på grund av åsidosättande av väsentliga formföreskrifter, däribland att en felaktig rättslig grund har tillämpats.[70] I sådana fall har domstolen låtit verkningarna bestå till dess att det, inom en skälig frist från dagen för avkunnandet av domen varigenom akten ogiltigförklarades, har trätt i kraft en ny akt, antagen på korrekt rättslig grund.[71]

145. När det gäller mål om yttre förbindelser, bygger dessa framställningar enligt min uppfattning ofta på det faktum att,[72] även om de unionsrättsliga bestämmelser som reglerar de regler enligt vilka unionen kan agera utåt inte kan åberopas i förhållande till de tredje parter som unionen samverkar med i sina yttre förbindelser, kan ett beslut att ogiltigförklara en akt som möjliggjorde och/eller utgjorde grunden för unionens yttre åtgärd leda till betydlig rättsosäkerhet inom och utanför unionen och undergräva de principer som unionens yttre förbindelser vilar på.

146. I förevarande mål bör verkningarna av det angripna beslutet, det vill säga godkännandet av och bemyndigandet att underteckna 2013 års addendum, bestå. I annat fall skulle ogiltigförklarandet vara ägnat att undergräva verkningarna av unionens yttre åtgärd, de vidare avtalen med Schweiz, som utgjorde bakgrunden till 2013 års addendum, det efterföljande bilaterala avtalet mellan Schweiz och Kroatien samt (de kommande) bidragen från Schweiz till Kroatien.

70 — Dom parlamentet och kommissionen/rådet, EU:C:2014:2400, punkt 90 och där angiven rättspraxis.

71 — Se, exempelvis, dom parlamentet och kommissionen/rådet, EU:C:2014:2400, punkt 93.

72 — Generaladvokaten Wahl har gett uttryck för vissa farhågor rörande återkommande framställningar om att låta verkningarna av rättsakter bestå, eftersom detta i realiteten innebär att domstolen ska avgöra mål utan de får några följder, vilket inte är en roll som ett domstolsorgan normalt har, se generaladvokaten Wahls förslag till avgörande i de förenade målen parlamentet och kommissionen/rådet, C-132/14–C-136/14, EU:C:2015:425, punkt 40.

147. Det verkar emellertid svårt att fastställa en uppenbar tid under vilken dessa verkningar ska bestå. För att göra detta skulle det vara nödvändigt att fastställa den korrekta rättsliga grunden för det beslut som ska antas (inklusive den rättsliga grunden för den materiella befogenheten) samt ett beslut om huruvida unionen hade delad eller exklusiv befogenhet. Det synes mig som om domstolen antingen kan bestämma en tidsfrist (som med nödvändighet är skönsmässig), exempelvis ett år, för institutionerna och (i förekommande fall) medlemsstaterna att ta de steg som krävs för att lösa frågorna, eller låta verkningarna av det angripna beslutet bestå till dess att ett nytt beslut har antagits. Jag föredrar det senare.

Rättegångskostnader

148. Enligt artikel 138.1 i domstolens rättegångsregler ska kommissionen, som tappande part i förevarande mål, förpliktas att betala rättegångskostnaderna, vilket har yrkats av rådet. I enlighet med artikel 140.1 i samma regler ska intervenerande medlemsstater bära sina egna kostnader

Förslag till avgörande

149. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen

— ogiltigförklarar Europeiska kommissionens beslut av den 3 oktober 2012 om undertecknande av addendumet till samförståndsavtalet av den 27 februari 2006 om ett schweiziskt finansiellt bidrag,

— låter verkningarna av nämnda beslut bestå till dess att det beslut som ska antas till följd av domstolens avgörande träder i kraft,

— förpliktar kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna, och

— förpliktar den tjeckiska, den finska, den franska, den tyska, den grekiska, den ungerska, den litauiska och den polska regeringen samt Förenade kungarikets regering att bära sina rättegångskostnader.