DOMSTOLENS DOM (tredje avdelningen)

den 9 september 1999 *

I mål C-64/98 P,

Odette Nicos Petrides Co. Inc., Kavala (Grekland) företrätt av advokaterna Nikolaos Vassilakakis och Evangelos Vassilakakis, Tessaloniki, och advokaten Evangelia Pallioudi, Kavala, delgivningsadress: advokatbyrån Carlos Zeyen, 67, rue Ermesinde, Luxemburg,

klagande,

angående överklagande av dom meddelad den 17 december 1997 av Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt (fjärde avdelningen) i mål T-152/95, Petrides mot kommissionen (REG 1997, s. II-2427), i vilket det förs talan om upphävande av nämnda dom,

i vilket den andra parten är:

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Gérard Berscheid, rättstjänsten, i egenskap av ombud, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

svarande i första instans,

meddelar

* Rättegångsspråk: franska.

DOMSTOLEN (tredje avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden J.-P. Puissochet, samt domarna J.C. Moitinho de Almeida (referent) och C. Gulmann,

generaladvokat: D. Ruiz-Jarabo Colomer,

justitiesekreterare: R. Grass,

med hänsyn till referentens rapport,

och efter att den 23 februari 1999 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Odette Nicos Petrides Co. Inc. har genom ansökan, som inkom till domstolens kansli den 3 mars 1998, med stöd av artikel 49 i EG-stadgan för domstolen överklagat den dom som förstainstansrätten meddelade den 17 december 1997 i mål T-152/95, Petrides mot kommissionen (REG 1997, s. II-2427, nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom ogillade förstainstansrätten Petrides talan om att kommissionen skulle förpliktas att betala skadestånd enligt artiklarna 178 och 215 andra stycket i EG-fördraget (nu artiklarna 235 EG och 288 EG) som ersättning för den skada som hade orsakats till följd av vissa av kommissionens rättsakter i samband med förvaltningen av den gemensamma organisationen av marknaden för råtobak under perioden 1990/1991.

2 Av den överklagade domen framgår att det i artikel 7.2 andra stycket i rådets förordning (EEG) nr 727/70 av den 21 april 1970 om den gemensamma organisationen av marknaden för råtobak (EGT L 94, s. 1) föreskrivs att avsättningen av tobak, som medlemsstaternas interventionsorgan har köpt till interventionspriset, skall ske utan att marknaden rubbas och med iakttagande av lika rätt till tillgång till varor samt likabehandling av inköpare (punkt 1 i den överklagade domen). I artikel 3 i rådets förordning (EEG) nr 327/71 av den 15 februari 1971 om allmänna bestämmelser för kontrakt avseende den första bearbetningen och iordningställandet, om lagringskontrakt samt om avsättning av tobak som innehas av interventionsorganen (EGT L 39, s. 3; svensk specialutgåva, område 3, volym 3, s. 142) föreskrivs att avsättningen skall ske i enlighet med de prisvillkor som fastställs i varje enskilt fall med hänsyn till bland annat marknadens utveckling och behov (punkt 2 i den överklagade domen).

3 Av artiklarna 1 och 6.1 i kommissionens förordning (EEG) nr 3389/73 av den 13 december 1973 om förfarandet och villkoren för försäljning av tobak som innehas av interventionsorgan (EGT L 345, s. 47; svensk specialutgåva, område 3, volym 5, s. 184) framgår att sådan tobak bland annat skall säljas genom anbudsinfordran och att kommissionen antingen kan fastställa ett lägsta försäljningspris för varje parti eller besluta att inte tilldela något kontrakt (punkterna 3 och 4 i den överklagade domen). Varje anbudsgivare skall ställa säkerhet hos det berörda interventionsorganet. Säkerheten fastställdes, med avvikelse från artikel 5.1 i förordning nr 3389/73, till 0,7 ECU per kilo baltobak genom kommissionens förordning (EEG) nr 3040/91 av den 15 oktober 1991 om ändring av förordning (EEG) nr 2436/91 om en anbudsinfordran avseende försäljning av baltobak som innehas av interventionsorganen i Grekland, Italien och Tyskland (EGT L 288, s. 18; svensk specialutgåva, område 3, volym 39, s. 116) (punkterna 5 och 6 i den överklagade domen).

4 Under den period som löpte från och med april 1990 till och med slutet av år 1991 deltog sökanden, som är ett grekiskt bolag som bearbetar och saluför tobak i Grekland och utlandet, i fyra anbudsförfaranden som kommissionen anordnade under denna period. Det var också under denna period som kommissionen antog förordning nr 3040/91 genom vilken den höjde den säkerhet som varje anbudsgivare var skyldig att ställa hos det berörda interventionsorganet (punkterna 7 och 8 i den överklagade domen).

5 Av den överklagade domen framgår att de fyra anbudsförfarandena genomfördes på följande sätt:

"9 Den första omtvistade anbudsinfordran (nedan kallad den första anbudsinfordran) organiserades genom kommissionens förordning (EEG) nr 899/90 av den 5 april 1990 om en anbudsinfordran avseende försäljning av baltobak som innehas av interventionsorganet i Grekland (EGT L 93, s. 7) och omfattade fyra partier råtobak i balar från åren 1986 och 1987 vilka innehades av det grekiska interventionsorganet, av olika sorter, till en totalvikt om 5 271 428 kg. Den dag som kommissionen senast hade att fatta beslut avseende anbudsinfordran var fastställd till den 14 juni 1990. Det första partiet utgjordes av 1 805 903 kg tobak. Det innehöll de olika sorterna Mavra, Kaba Koulak (klassisk) och Elassona, Kaba Koulak (icke klassisk), Katerini, Buraly EL och Basmas. Det andra partiet bestod av 1 519 836 kg tobak och innehöll samma sorter, med undantag för Basmas. Det tredje partiet bestod av 1 519 991 kg tobak och innehöll samma sorter som det andra partiet. Det fjärde partiet bestod av 425 698 kg tobak och innehöll endast Mavra och Basmas. Sökanden inlämnade ett anbud avseende det första och det andra partiet (till ett belopp om 76,11 DR respektive 63,11 DR per kg). Kommissionen beslutade emellertid den 14 juni 1990 att inte tilldela anbudsgivarna något kontrakt, med anledning av att de pris som hade uppgivits kunde komma att påverka marknaden på ett negativt sätt.

10 Den andra omtvistade anbudsinfordran (nedan kallad den andra anbudsinfordran) organiserades genom kommissionens förordning (EEG) nr 1560/90 av den 8 juni 1990 om en anbudsinfordran avseende försäljning av baltobak som innehas av interventionsorganet i Grekland (EGT L 148, s. 7, nedan kallad förordning nr 1560/90). Den avsåg återigen samma fyra partier råtobak i balar. Den dag som kommissionen senast hade att fatta beslut avseende anbudsinfordran var fastställd till den 9 augusti 1990. Sökanden inlämnade ett anbud avseende det första och det fjärde partiet (till ett belopp om 91,11 DR respektive 101,11 DR per kg). Kommissionen accepterade en annan anbudsgivares anbud avseende det andra partiet den 7 augusti 1990 (till ett belopp om 102 DR per kg), men förkastade samtliga anbud avseende det första, det tredje och det fjärde partiet, under åberopande av att marknaden kunde komma att påverkas på ett negativt sätt.

11 Den tredje omtvistade anbudsinfordran (nedan kallad den tredje anbudsinfordran) organiserades för de tre återstående partierna genom kommissionens förordning (EEG) nr 2610/90 av den 10 september 1990 om en anbudsinfordran avseende försäljning av baltobak som innehas av interventionsorganet i Grekland (EGT L 248, s. 5). Den dag som kommissionen senast hade att fatta beslut avseende anbudsinfordran var fastställd till den 12 november 1990. Sökanden inlämnade ett anbud avseende de tre partierna (till ett belopp om 152,26 DR, 132,26 DR respektive 121,26 DR per kg). Sökandens anbud avseende det första partiet var det högsta av de anbud som hade inlämnats. Kommissionen beslutade den 16 november 1990 återigen att inte anta anbudsgivarnas anbud, med anledning av att marknaden kunde komma att utvecklas på ett onormalt sätt till följd av de pris som hade uppgivits.

12 Den fjärde omtvistade anbudsinfordran (nedan kallad den fjärde anbudsinfordran) organiserades genom kommissionens förordning (EEG) nr 2436/91 av den 7 augusti 1990 om en anbudsinfordran avseende försäljning av baltobak som innehas av interventionsorganen i Grekland, Italien och Tyskland (EGT L 222, s. 23, nedan kallad förordning nr 2436/91). Den sammanlagda vikten om 105 486 276 kg var uppdelad på elva partier fördelade i fyra grupper. Varje grupp av partier kunde bjudas ut till försäljning först när kontrakt hade tilldelats för föregående grupp av partier. Då det eftersträvade målet var att erhålla anbud för samtliga tobakssorter, måste försäljningen börja med de minst efterfrågade sorterna på marknaden. Varje parti innehöll tobak av en viss sort, som innehades av de olika interventionsorganen i de olika ifrågavarande medlemsstaterna. Sökanden deltog i viss försäljning av denna serie. Sökandens anbud, som avsåg en mindre kvantitet än den som hade fastställts för ifrågavarande partier, förkastades såsom icke överensstämmande med anbudsinfordran."

6 Det var mot denna bakgrund som sökanden, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 24 juli 1995, väckte en skadeståndstalan med stöd av artikel 215 andra stycket i fördraget.

7 Förstainstansrätten avvisade genom den överklagade domen talan i den del den avsåg det första anbudsförfarandet, och ogillade talan i den del den avsåg de tre övriga anbudsförfarandena.

8 Klaganden har i sitt överklagande ifrågasatt förstainstansrättens resonemang i frågan om kommissionens beteende var rättsstridigt och har åberopat följande sju grunder: 1) otillräcklig motivering vad beträffar en eventuell marknadsstörning vid bedömningen av det andra och det tredje anbudsförfarandet, 2) felaktig bedömning av de faktiska omständigheterna vad avser det andra anbudsförfarandet med hänsyn till proportionalitetsprincipen, 3) missuppfattning av den bevisning som klaganden lade fram inför prövningen av om likabehandlingsprincipen hade iakttagits vid det andra anbudsförfarandet, 4) överträdelse av artiklarna 1 och 6 i förordning nr 3389/73 och artikel 7.2 i förordning nr 727/70, 5) åsidosättande av principen om kontradiktoriskt förfarande och principen om jämlikhet i medel, 6) felaktig bedömning av klagandens argument avseende likabehandlingsprincipen och höjningen av den säkerhet som gällde vid det fjärde anbudsförfarandet, 7) överträdelse av förordning nr 3389/73.

Frågan huruvida motiveringen var otillräcklig vad beträffar en eventuell marknadsstörning vid bedömningen av det andra och det tredje anbudsförfarandet

9 Klaganden har gjort gällande att förstainstansrätten inte har förklarat i vilken mån syftet att motverka marknadsstörningar hade uppnåtts vid det andra och det tredje anbudsförfarandet. Klaganden anser att rätten borde ha angett varför tobaksmarknaden inte störds av att kontraktet för ett parti hade tilldelats en annan anbudsgivare, medan ett beslut att inte anta detta anbud i lika hög grad skulle ha lett till att det senare erbjöds ett högre pris för partiet, vilket var skälet till att klagandens anbud inte antogs. En sådan motivering var nödvändig för att det skulle kunna kontrolleras om proportionalitetsprincipen hade iakttagits.

10 Vad beträffar det andra anbudsförfarandet framgår av punkt 50 i den överklagade domen att sökanden i första instans hade hävdat att beslutet att inte anta dess anbud inte grundades på en önskan att inte rubba marknaden, utan på kommissionens okunnighet om marknadspriset. Förstainstansrätten påpekade i detta hänseende att denna eventuella okunnighet var utan betydelse för bedömningen av om proportionalitetsprincipen hade iakttagits (punkt 51) och att kommissionens beslut under alla omständigheter hade lett till att de berörda aktörerna vid det tredje anbudsförfarandet hade erbjudit kommissionen högre

priser än de som erbjöds för samma partier vid det andra anbudsförfarandet (punkt 52).

11 Det skall tilläggas att förstainstansrätten, för att ogilla talan på den grunden att kommissionens beslut att inte anta klagandens anbud vid det andra anbudsförfarandet inte grundades på behovet att motverka marknadsstörningar, inte behövde uttala sig i frågan om det parti för vilket kontrakt tilldelades vid samma anbudsförfarande hade kunnat inbringa ett högre pris vid ett nytt anbudsförfarande. Denna fråga rör antingen klagandens grund som avser att likabehandlingsprincipen har åsidosatts eller giltigheten av ett sådant anbudsförfarande, som inte är föremål för detta överklagande.

12 Vad beträffar det tredje anbudsförfarandet konstaterade förstainstansrätten i punkt 65 att "sökanden... [inte hade] tillhandahållit någon uppgift som [visade] att kommissionen genom att den 16 november 1990 besluta att förkasta samtliga anbud för att undvika att rubba marknaden, underlät att beakta [marknadens behov]".

13 Denna motivering är tillräcklig.

14 Överklagandet kan följaktligen inte vinna bifall på den första grunden.

Frågan huruvida det gjordes en felaktig bedömning av de faktiska omständigheterna vad avser det andra anbudsförfarandet med hänsyn till proportionalitetsprincipen

15 Klaganden har hävdat att förstainstansrätten åsidosatte proportionalitetsprincipen genom att i punkterna 48—52 i den överklagade domen anse att kommissionens beslut av den 7 augusti 1990 var lämpligt med hänsyn till syftet

att motverka störningar på den berörda marknaden, medan detta beslut innebar två motstridiga åtgärder, nämligen att tilldela ett kontrakt för det andra partiet och att inte tilldela något kontrakt för det fjärde partiet, vilka således inte kunde anses tillgodose det avsedda syftet. Klaganden anser vidare att rätten hade fel när den påpekade att kommissionens beslut att inte anta de anbud som hade erhållits vid det andra anbudsförfarandet hade lett till att aktörerna erbjöd högre priser vid påföljande anbudsförfarande, för att visa att sistnämnda beslut var lämpligt med hänsyn till syftet att motverka marknadsstörningar, eftersom en åtgärds lämplighet inte skall bedömas med hänsyn till dess resultat, utan i förhållande till de syften som den hade när den vidtogs.

16 Domstolen påpekar att ett överklagande, enligt artikel 51 i EG-stadgan för domstolen, skall vara begränsat till rättsfrågor, och att domstolen endast får pröva förstainstansrättens bedömning av de faktiska omständigheterna om dessa omständigheter har missuppfattats. Klaganden har inte påstått att så har varit fallet.

17 Klaganden har dessutom hävdat att beslutet att inte tilldela kontrakt för det fjärde partiet strider mot bestämmelserna om anbudsinfordran och artikel 1.2 i förordning nr 3389/73, i vilken det föreskrivs att kontrakt vid anbudsförfarandet skall tilldelas den som lämnar det bästa anbud som uppfyller villkoren i bestämmelserna i nämnda förordning.

18 Det konstateras härvid att det i realiteten rör sig om en fristående grund som klaganden har åberopat för första gången i överklagandet. Av fast rättspraxis framgår emellertid att artiklarna 113.2 och 116.1 i domstolens rättegångsregler utgör hinder mot att en part vid överklagandet framför nya grunder som inte fanns med i den ursprungliga ansökan (se bland andra dom av den 29 maj 1997 i mål C-153/96 P, De Rijk mot kommissionen, REG 1997, s. I-2901, punkt 18).

19 Av detta följer att överklagandet inte kan vinna bifall på den andra grunden.

Frågan huruvida förstainstansrätten har missuppfattat den bevisning som klaganden lade fram inför prövningen av om likabehandlingsprincipen hade iakttagits vid det andra anbudsförfarandet

20 Enligt klaganden har förstainstansrätten missuppfattat uppgifterna i protokollet från Förvaltningskommittén för tobak och i revisionsrättens särskilda rapport om att klagandens anbud avseende det fjärde partiet var klart högre än anbudet avseende det andra partiet, för vilket kontrakt hade tilldelats. Av protokollet framgår att det första anbudet motsvarade 75 procent av tobakens värde medan det anbud som antogs avseende det andra partiet endast motsvarade 23 procent av värdet. I punkterna 4.53 och 4.55 i revisionsrättens särskilda rapport angavs att anbudet avseende det fjärde partiet var klart bättre, eftersom det innehöll en större kvantitet tobak av sämre kvalitet, i motsats till anbudet avseende det andra partiet som innehöll en större kvantitet tobak som hade ett högre värde. Eftersom rätten missuppfattade uppgifterna i de två handlingarna fastslog den i punkterna 54, 57 och 59 i den överklagade domen felaktigt att likabehandlingsprincipen inte hade åsidosatts.

21 Förstainstansrätten konstaterade i punkt 55 att det andra och det fjärde partiet i det andra anbudsförfarandet hade olika sammansättning och avsåg olika kvaliteter av tobak, och i punkt 56 att kommissionen, på grundval av de uppgifter som den då hade tillgång till, hade bedömt att sökandens anbud för det fjärde partiet var lågt, medan anbudet för det andra partiet var acceptabelt, i synnerhet jämfört med det pris som hade erbjudits för det tredje partiet, som till sin sammansättning var nästan identiskt med det andra partiet.

22 Slutligen påpekade förstainstansrätten i punkt 57 att kommissionen hade bedömt att om man avlägsnade mängden Mavra från det andra och det fjärde partiet, varvid denna mängd var nästan densamma i de två partierna (306 491 kg i det andra partiet och 333 872 kg i det fjärde partiet), framgick det att sökanden erbjöd ett lägre kilopris för tobakssorten Basmas i det fjärde partiet än det kilopris som den anbudsgivare som erhöll kontraktet för det andra partiet erbjöd för övriga tobakssorter i det andra partiet, trots att tobakssorten Basmas var mer efterfrågad än övriga tobakssorter i det andra partiet, vilket sökanden inte bestred. Rätten tillade att sökanden i det aktuella förfarandet inte hade visat på vilket sätt denna bedömning skulle vara uppenbart oriktig, utan hade nöjt sig med att citera ett utdrag ur den särskilda rapporten i vilken det angavs att det

anbud avseende det fjärde partiet som förkastades var intressantare än det som antogs för det andra partiet, utan att på ett övertygande sätt bemöta kommissionens argument, som talade mot slutsatsen i nämnda utdrag ur den särskilda rapporten.

23 Förstainstansrätten fann i punkt 59, med hänsyn till det ovan anförda och det stora utrymme för skönsmässig bedömning som kommissionen tillerkänns vid förvaltningen av den gemensamma organisationen av marknaden (punkt 58 i den överklagade domen), att sökanden inte hade bevisat att kommissionen hade behandlat två jämförbara situationer på olika sätt.

24 Vad beträffar denna grund har klaganden nöjt sig med att åberopa bevisvärdet av protokollet från Förvaltningskommittén för tobak och revisionsrättens särskilda rapport, vilka har nämnts ovan, och att hävda att kommissionen hade bortsett från "priskorrigeringen som skedde efter det att tobakssorten Mavra hade avlägsnats från ett parti". Sådana omständigheter, som förstainstansrätten har beaktat, kan emellertid inte leda till att den bedömning av de faktiska omständigheterna som rätten gjorde utan att missuppfatta den framlagda bevisningen ifrågasätts.

25 Överklagandet kan följaktligen inte vinna bifall på den grund som avser att förstainstansrätten skulle ha missuppfattat den bevisning som klaganden lade fram inför prövningen av om likabehandlingsprincipen hade iakttagits vid det andra anbudsförfarandet.

Frågan huruvida artiklarna 1 och 6 i förordning nr 3389/73 och artikel 7.2 i förordning nr 727/70 har överträtts

26 Klaganden har, med stöd av artiklarna 1 och 6 i förordning nr 3389/73 och artikel 7.2 i förordning nr 727/70, gjort gällande att gemenskapsinstitutionerna

vid enkla förvaltningsbeslut på det aktuella jordbruksområdet, såsom de ifrågavarande besluten, inte åtnjuter det utrymme för skönsmässig bedömning som de beviljas när de företar val av ekonomisk politik. Den har vidare hävdat att kommissionen, till följd av att den beslutar att inte tilldela kontrakt för ett parti och, i förekommande fall, väljer att fastställa ett lägsta pris för detta parti, redovisar sin bedömning av marknadens behov och frånvaron av störningar på denna, så att den inte längre förfogar över något utrymme för skönsmässig bedömning. Den åtar sig att vid följande anbudsförfarande tilldela kontrakt för varje anbud vars nivå uppgår till åtminstone det lägsta pris som har fastställts.

27 Det kan härvid konstateras, såsom kommissionen har gjort, att det av domstolens rättspraxis om den gemensamma organisationen av marknaden för vin (dom av den 7 april 1992 i mål C-358/90, Compagnia italiana alcool mot kommissionen, REG 1992, s. I-2457, punkt 42) framgår att kommissionen förfogar över ett stort utrymme för skönsmässig bedömning av komplicerade ekonomiska situationer när den beslutar att inte tilldela ett kontrakt på grund av risken för marknadsstörningar. Ett beslut att anta eller att inte anta ett anbud är således ingen enkel och rutinmässig förvaltningsåtgärd, utan medför en bedömning av en komplicerad ekonomisk situation. Det förhåller sig på samma sätt med det regelverk för anbudsförfaranden som är i fråga i detta mål.

28 Det är således på goda grunder som förstainstansrätten, samtidigt som den i punkt 58 i den överklagade domen erinrar om domstolens rättspraxis (dom av den 11 mars 1987 i mål 27/85, Vandemoortele mot kommissionen, REG 1987, s. 1129, punkterna 31—34), finner att även beslut som i efterhand skulle kunna ifrågasättas under dessa omständigheter inte nödvändigtvis leder till att gemenskapen ådrar sig skadeståndsansvar, när institutionen inte har gjort en uppenbart oriktig bedömning.

29 Den åberopade överträdelsen av artiklarna 1 och 6 i förordning nr 3389/73 och artikel 7.2 i förordning nr 727/70, vilken har sin grund i att kommissionen inte längre skulle förfoga över något utrymme för skönsmässig bedömning när den fastställer ett lägsta pris för ett parti för vilket kontrakt inte har tilldelats, är en ny grund som, av samma skäl som de som anges i punkt 18 i denna dom, inte kan tas upp till sakprövning.

30 Överklagandet kan följaktligen inte vinna bifall på den fjärde grunden.

Frågan huruvida principen om kontradiktoriskt förfarande och principen om jämlikhet i medel har åsidosatts

31 Enligt klaganden borde förstainstansrätten inte ha stött sig på endast de handlingar som kommissionen nämnde i sitt svar på rättens skriftliga frågor för att fastslå att talan inte kunde vinna bifall på de grunder som avsåg att principen om kontradiktoriskt förfarande samt principen om jämlikhet i medel hade åsidosatts vid det fjärde anbudsförfarandet och att säkerheten hade höjts. Med hänsyn till den tidpunkt då nämnda handlingar lades fram och målets komplicerade karaktär gavs klaganden inte möjlighet att kontrollera uppgifterna i dessa handlingar, vilket innebär att principen om kontradiktoriskt förfarande och principen om jämlikhet i medel har åsidosatts. Dessutom inkom kommissionens svar till rättens kansli den 16 april 1997, medan den tid som hade föreskrivits för att inkomma med svar var den 15 april 1997.

32 Såsom kommissionen har påpekat, utan att detta har bestritts, är det tillräckligt att konstatera att sökanden vid förhandlingen hade möjlighet att framföra alla synpunkter avseende dessa handlingar som den bedömde lämpliga, eller att begära att förhandlingen skulle skjutas upp för att sökanden skulle kunna analysera kommissionens svar, vilket den inte gjorde. Under dessa omständigheter kan klaganden inte i överklagandet åberopa en processuell garanti som den har förklarat sig avstå från.

33 Av utredningen i målet framgår inte att förseningen med att inkomma med kommissionens svar, som för övrigt inte har fastställts, hade kunnat ha någon som helst inverkan på utövandet av sökandens rättigheter under förfarandet.

34 Överklagandet kan följaktligen inte heller vinna bifall på denna grund.

Frågan huruvida det har gjorts en felaktig bedömning av klagandens argument avseende likabehandlingsprincipen och höjningen av den säkerhet som gällde vid det fjärde anbudsförfarandet

35 Vad beträffar det fjärde anbudsförfarandet anser klaganden att förstainstansrätten har bedömt den grund som avser att proportionalitetsprincipen och likabehandlingsprincipen har åsidosatts genom att pröva lagenligheten av de åtgärder som kommissionen förebrås för var för sig, i stället för att göra en helhetsbedömning av dessa åtgärder.

36 Det är i detta avseende tillräckligt att konstatera att förstainstansrätten hade att uttala sig om sökandens olika invändningar och att inget av de skäl som sökanden har anfört gör det möjligt att dra slutsatsen att rätten inte gjorde en helhetsbedömning av kommissionens beteende, när den fann att talan inte kunde bifallas på de grunder som avsåg att proportionalitetsprincipen och likabehandlingsprincipen hade åsidosatts.

37 Överklagandet kan följaktligen inte vinna bifall på denna grund.

Frågan huruvida förordning nr 3389/73 har överträtts

38 Enligt klaganden hade förstainstansrätten fel när den i punkt 91 i den överklagade domen anförde att kommissionen hade rätt att avvika från artikel 3 i förordning nr 3389/73 och att det var korrekt att minska tidsperioden mellan den dag då meddelandet om anbudsinfordran offentliggjordes och den dag då anbuden skulle lämnas in från 45 till 20 dagar. Klaganden har hävdat att artikel 3.2 i förordning nr 2436/91, som är en överordnad förordning, endast medför rätt att avvika från tidsfristen om 45 dagar beträffande tobakspartier som säljs på offentlig auktion. Kommissionen fick således endast avvika från denna tidsfrist beträffande de partier som såldes på offentlig auktion och beträffande vilka det tredje anbudsförfarandet — där partierna innehades av interventions-

organen i Grekland och Italien — hade upphävts, det vill säga en mindre kvantitet tobak som uppgick till cirka 8 ton.

39 Domstolen påpekar att den i artikel 3 i förordning nr 3389/73 föreskrivna tidsfristen inför det fjärde anbudsförfarandet minskades från 45 till 20 dagar genom kommissionens förordning (EEG) nr 395/90 av den 15 februari 1990 om ändring av förordning nr 3389/73 (EGT L 42, s. 46; svensk specialutgåva, område 3, volym 32, s. 39). Såsom förstainstansrätten har påpekat i punkt 91 i den överklagade domen använde kommissionen sitt stora utrymme för skönsmässig bedömning då den beslutade om minskningen och klaganden har inte bevisat att kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning. Klaganden har inte heller närmare angett i vilken mån minskningen kunde gynna andra ekonomiska aktörer.

40 Klaganden har nöjt sig med att påstå att förordning nr 3389/73 är överordnad förordning nr 395/90, eftersom det rör sig om en rättsakt som i huvudsak grundas på rådets förordning nr 727/70.

41 Denna argumentation kan inte godtas. Båda förordningarna har nämligen samma status och de har båda samma rättsliga grund, det vill säga artikel 7.4 i förordning nr 727/70.

42 Överklagandet kan följaktligen inte vinna bifall på denna grund och det skall därför ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

43 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att klaganden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom klaganden har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (tredje avdelningen)

följande dom:

1) Överklagandet ogillas.

2) Odette Nicos Petrides Co. Inc. skall ersätta rättegångskostnaderna.

Puissochet Moitinho de Almeida Gulmann

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 9 september 1999.

R. Grass

Justitiesekreterare

J.-P. Puissochet

Ordförande på tredje avdelningen