

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (tredje avdelningen)
den 24 september 1996 *

I mål T-509/93,

Richco Commodities Ltd, bolag bildat enligt på Bermudaöarna gällande rätt, Hamilton (Bermudaöarna), företrätt av advokaterna P. V. F. Bos och J. G. A. van Zuuren, Rotterdam, med delgivningsadress i Luxemburg hos advokatbyrån Marc Loesch, 11, rue Goethe,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Berend Jan Drijber och Nicholas Khan, båda vid rättstjänsten, och, vid det muntliga förfarandet, juridiska rådgivaren Marie-José Jonczy, samtliga i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg hos Carlos Gómez de la Cruz, rättstjänsten, Centre Wagner, Kirchberg,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut av den 12 juli 1993 riktat till State Export-Import Bank of Ukraine,

meddelar

* Rättegångsspråk: nederländska.

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

sammansatt av ordföranden C. P. Briët samt domarna B. Vesterdorf och A. Potocki,

justitiesekreterare: byrådirektören J. Palacio González,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 25 april 1996,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

- 1 Efter att ha konstaterat behovet av att lämna livsmedelsbistånd och medicinskt bistånd till Sovjetunionen och dess delrepubliker, antog rådet den 16 december 1991 beslut 91/658/EEG om beviljande av ett medelfristigt lån till Sovjetunionen och dess delrepubliker (EGT 1991 nr L 362, s. 89, nedan kallat beslut 91/658 [vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå]) i vilket följande föreskrivs:

”Artikel 1

Gemenskapen skall bevilja ett medelfristigt lån till Sovjetunionen och dess delrepubliker på ett maximibelopp på 1 250 miljoner ecu med en längsta lånetid på tre år, att utbetalas i tre på varandra följande omgångar, för att möjliggöra import av jordbruksprodukter och livsmedel samt medicinska artiklar

Artikel 2

För ändamålet i artikel 1 skall kommissionen ha befogenhet att på gemenskapens vägnar låna upp nödvändiga resurser som ställs till Sovjetunionens och dess delrepublikers förfogande i form av ett lån.

Artikel 3

Det lån som avses i artikel 2 förvaltas av kommissionen.

Artikel 4

1. Kommissionen skall ha befogenhet att i samråd med myndigheterna i Sovjetunionen och dess delrepubliker fastställa ... de ekonomiska och finansiella villkoren för att lånet skall beviljas, reglerna för hur medlen skall ställas till förfogande samt de nödvändiga garantierna för att säkerställa att lånet återbetalas.

...

3. Importen av de produkter vars finansiering säkerställs genom lånet skall ske till världsmarknadspriser. Fri konkurrens skall säkerställas för inköp och leverans av produkterna som skall motsvara internationellt erkända kvalitetsnormer.”

- 2 Den 9 juli 1992 antog kommissionen förordning (EEG) nr 1897/92 om genomförandebestämmelser för ett medelfristigt lån till Sovjetunionen och dess delrepubliker (EGT nr L 191, s. 22, nedan kallad förordning nr 1897/92 [vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå]), i vilken följande föreskrivs:

”*Artikel 2*

Lånen beviljas i enlighet med avtal som sluts mellan delrepublikerna och kommissionen. Avtalen skall, som villkor för utbetalning av lånen, omfatta bestämmelserna i artikel 3—7.

...

Artikel 4

1. Lånen skall endast användas till att finansiera inköp och leverans av produkter som omfattas av sådana kontrakt som kommissionen har godkänt såsom överensstämmande med bestämmelserna i beslut 91/658/EEG samt med bestämmelserna i de avtal som avses i artikel 2.

2. Kontrakten skall underställas kommissionen av delrepublikerna eller de finansiella ombud som dessa har utsett.

Artikel 5

Det godkännande som nämns i artikel 4 beviljas endast om bland annat följande villkor är uppfyllda:

1. Kontraktet har slutits enligt ett förfarande som säkerställer fri konkurrens ...

2. Kontraktet erbjuder bästa möjliga inkösvillkor jämfört med de priser som normalt gäller på internationella marknader.”

3 Den 13 juli 1993 undertecknade gemenskapen och Ukraina i enlighet med förordning nr 1897/92 ett ”Memorandum of Understanding” (nedan kallat samförstånds-förklaring), enligt vilket gemenskapen skulle bevilja Ukraina det lån som hade fastslagits genom beslut 91/658. Det föreskrevs således att gemenskapen, i egenskap av långgivare, skulle bevilja Ukraina, i egenskap av låntagare, genom dess finansiella ombud State Export-Import Bank of Ukraine (nedan kallad SEIB), ett medelfristigt lån på ett maximibelopp på 130 miljoner ecu med en längsta lånetid på tre år. I samförstånds-förklaringen fastslås följande:

”6. Lånebeloppet skall, med avdrag för de arvoden och avgifter som EEG har erlagt, utbetalas till låntagaren och i enlighet med bestämmelserna och villkoren i låneavtalet endast användas för täckning av de oåterkalleliga rembursen som

låntagaren har ställt ut enligt internationella standardmodeller för att genomföra leveranskontrakt, med förbehåll för att Europeiska gemenskapernas kommission skall ha godkänt dessa kontrakt och remburer såsom överensstämmande med rådets beslut av den 16 december 1991 och med föreliggande överenskommelse.”

Enligt punkt 7 i samförståndsförklaringen förutsattes att vissa villkor skulle vara uppfyllda för att kontrakt skulle godkännas såsom överensstämmande med relevanta bestämmelser. Bland dessa villkor angavs att de ukrainska organisationerna skulle inhämta anbud från åtminstone tre från varandra fristående företag när de valde leverantörer etablerade inom gemenskapen.

- 4 Den 13 juli 1993 undertecknade gemenskapen, Ukraina och dess finansiella ombud SEIB även det låneavtal (nedan kallat låneavtalet) som angavs i förordning nr 1897/92 och i samförståndsförklaringen. I avtalet beskrevs detaljerat formerna för utbetalning av lånet. Genom avtalet inrättades en kreditmöjlighet som kunde tas i anspråk under den föreskrivna period under vilken krediten kunde utnyttjas (20 augusti 1992 — 20 april 1993) och som syftade till att i förskott utbetala de belopp som godkänts för betalning av varorna.
- 5 Formerna för utbetalning, som bygger på klassiska arrangemang som är allmänt vedertagna vid internationell handel, beskrivs i del III i låneavtalet på följande sätt:

”5. Utnyttjande av krediten

5.1 Förfarande

- a) Låntagaren skall underrätta långgivaren om en planerad utbetalning genom att till denne översända en begäran om godkännande. ...
- b) Om den period under vilken krediten kan utnyttjas har börjat löpa och långgivaren, efter att ha tagit del av uppgifterna i begäran om godkännande och inom sitt utrymme för oinskränkt skönsmässig bedömning, är övertygad om

att den tänkta utbetalningen överensstämmer med punkt 3 och med samförståndsförklaringen och att den bekräftande bank som har angivits i begäran om godkännande kan godtas, skall långivaren inom en rimlig frist avge ett meddelande om bekräftelse som i allt väsentligt överensstämmer med den förlaga som finns i bilaga nr 3.

- c) Efter att ha mottagit ett meddelande om bekräftelse avseende en planerad utbetalning, skall låntagaren inkomma med en utbetalningsansökan under utbetalningsperioden i enlighet med bestämmelserna i punkt 5.3.

...

5.3 Utbetalning

- a) Med förbehåll för vad som föreskrivs i punkt 5.5 kan en utbetalning endast göras tillgänglig för kreditutnyttjande i enlighet med en utbetalningsansökan som långivaren har mottagit från låntagaren i syfte att verkställa en utbetalning som låntagaren kan utkräva till förmån för en godkänd bekräftande bank. Samtliga utbetalningsansökningar är sedan de inlämnats oåterkalleliga och gör låntagaren ansvarig (med förbehåll för vad som föreskrivits i punkterna 10 och 12) för det angivna beloppet på utsatt dag, och förpliktade denne att godta utbetalningsvillkoren.
- b) Varje utbetalningsansökan skall:
- i) överensstämma med den förlaga som finns i bilaga nr 4,
 - ii) vara undertecknad av låntagaren,
 - iii) innehålla en begäran om att respektive betalning skall erläggas till den godkända bekräftande banken senast den sista arbetsdagen i den period under vilken krediten kan utnyttjas och att utbetalningsbeloppet skall krediteras den bankens konto,
 - iv) åtföljas av de dokument som finns uppräknade i bilaga nr 4^o.

- 6 Det föreskrivna förfarandet med oåterkallelig remburs överensstämmer med den "sedvana och handelsbruk" som har utarbetats av Internationella Handelskammaren i Paris och som gemenskapen har antagit som standardmodell för remburser som skall användas av utställande banker.

Bakgrunden till tvisten

- 7 Efter en informell anbudsinfordran i maj 1993 som avsåg inköp av vete, mottog Ukrimpex, ett organ som agerar för Ukrainas räkning, sju förslag, däribland sökandens. Fastän det inte var det prismässigt förmånligaste antog Ukrimpex anbudet, eftersom det var det enda som garanterade att vetet skulle levereras före den 15 juni 1993. Enligt kontraktet, som slöts den 26 maj 1993, åtog sig sökanden att leverera 40 424 ton vete till ett pris av 137,47 ecu per ton, CIF Free out-ukrainsk svartahavshamn, med garanterad lastning senast den 15 juni 1993.
- 8 Efter att SEIB hade meddelat kommissionen kontraktet för godkännande och efter ett personligt ingripande från Ukrainas vice premiärminister Demianov, som krävde att kontraktet skulle godkännas på så kort tid som möjligt, meddelade kommissionen i en skrivelse av den 10 juni 1993 ställd till Demianov, att den inte skulle kunna godkänna det kontrakt som hade översänts till institutionen av SEIB. Kommissionen ansåg att kontraktet inte erbjöd de bästa inköpsvillkoren, särskilt i fråga om priset, vilket var högre än det pris som ansågs godtagbart. I samma skrivelse förklarade sig kommissionen vara beredd att, med anledning av den skyndsamt som föranleddes av försörjningssituationen, öppna gemenskapens lager för att omedelbart leverera 50 000 ton vete till Ukraina till ett pris som kunde understiga det pris om 30 USD per ton som sökanden hade föreslagit. Denna leverans blev föremål för en ny anbudsinfordran varvid kontraktet tilldelades sökanden.
- 9 Den 11 juni 1993 informerade Ukrimpex sökanden om kommissionens beslut om avslag och begärde att sökanden skulle skjuta upp transporten av varorna. Sökanden svarade att den redan hade befraktat ett fartyg. Således levererades nästan 40 000 ton spannmål.

- 10 Genom en skrivelse av den 12 juli 1993, ställd till SEIB och undertecknad av ledamoten av kommissionen R. Steichen, meddelade kommissionen SEIB officiellt att den inte kunde godkänna det kontrakt som hade tillställts institutionen. R. Steichen hävdade i det avseendet att "[k]ommissionen kan inte godkänna varukontraktet annat än om de uppfyller alla de villkor som finns uppräknade i rådets beslut 91/658, i kommissionens förordning nr 1897/92 och i samförståndsförklaringen. Dessutom föreskrivs i artikel 5.1 b i det låneavtal som ingicks med Ukraina den 13 juli 1992 att kommissionen skall avge sina meddelanden om bekräftelse efter en 'oinskränkt skönsmässig bedömning'". Han fortsatte med följande ord: "Kommissionen har ansett att det kontrakt som inlämnats tillsammans med er begäran om godkännande av den 31 maj inte uppfyllde alla de fastslagna villkoren och att institutionen således inte kan godkänna kontraktet eller utfärda ett meddelande om bekräftelse". Han förtydligade att anledningen till avslaget hade sin grund i att det överenskomna priset var betydligt högre än vad kommissionen kunde godta och att det därvid rörde sig om ett av de villkor för lånetransaktionen som angavs i beslut 91/658 (artikel 4.3) och i förordning nr 1897/92 (artikel 5.2). Därav drog han slutsatsen att "även om jag är medveten om de trängande behoven i Ukraina, kan kommissionen under dessa omständigheter, med beaktande av samtliga faktorer, inte anse att det inlämnade kontraktet erbjuder de förmånligaste inköpsvillkoren...".

Förfarandet och parternas yrkanden

- 11 Under dessa omständigheter väckte sökanden, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 10 september 1993, föreliggande talan.
- 12 Genom en skrivelse som inkom till förstainstansrättens kansli den 30 november 1993 har kommissionen framställt en invändning om rättegångshinder.
- 13 Med beaktande av referentens rapport har förstainstansrätten (tredje avdelningen) beslutat att inleda det muntliga förfarandet utan att besluta om föregående åtgärder för bevisupptagning.

- 14 Parterna har hållit sina sakframställningar och svarat på förstainstansrättens frågor vid offentligt sammanträde den 25 april 1996.
- 15 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall
- ogiltigförklara beslutet, eller åtminstone handlingen, av den 12 juli 1993 som kommissionen ställde till SEIB, och
 - förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.
- 16 I sin invändning om rättegångshinder har kommissionen yrkat att förstainstansrätten skall
- avvisa talan, och
 - förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.
- 17 I sitt yttrande angående invändningen om rättegångshinder har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall
- lämna invändningen om rättegångshinder utan bifall,
 - i andra hand förordna att prövningen av invändningen skall anstå till den slutliga domen, och
 - ålägga kommissionen att lägga de båda låneavtalen i sin helhet till akten och tillåta sökanden att uttala sig om dessa.

Invändningen om rättegångshinder

- 18 Kommissionen har anfört två olika grunder till stöd för sin invändning om rättegångshinder. I första hand har den hävdade att den omtvistade bestämmelsen inte utgör en rättsakt mot vilken talan kan föras enligt artikel 173 första stycket i fördraget. I andra hand har kommissionen gjort gällande att den rättsakt som sökanden har yrkat skall ogiltigförklaras inte berör denne direkt i den mening som avses i artikel 173 fjärde stycket i fördraget.

Invändningen att rättsakten i fråga inte har beslutskaraktär

Parternas argument

- 19 Kommissionen har inledningsvis anfört att de rättsliga instrument som har inrättats för att bistå Ukraina grundar sig på två typer av bestämmelser. Å ena sidan den typ som institutionen betecknar som offentligrättsliga (beslut 91/658, förordning nr 1897/92), å andra sidan den typ som den betecknar som privaträttsliga, närmare bestämt samförståndsöverenskommelsen och låneavtalet. Kommissionen anser att den är tredje man i förhållande till det privaträttsliga avtalsförhållandet mellan Ukrimpex och sökanden samt att sökanden i sin tur är tredje man i förhållande till avtalsförhållandena mellan gemenskapen, Ukraina och dess finansiella ombud, SEIB. Endast det faktum att den omtvistade rättsakten har antagits med stöd av ett beslut av rådet och en förordning av kommissionen, som i sin tur är antagen i syfte att verkställa beslutet i fråga, skulle inte räcka för att fastslå att rättsakten är av förvaltningskaraktär.
- 20 Kommissionen har anmärkt att det i kontraktet mellan sökanden och Ukrimpex föreskrivs ett privat skiljeförfarande för att lösa tvister, medan det i låneavtalet finns en prorogationsklausul. Således saknar gemenskapernas domstolar behörighet att pröva tvister såväl mellan de ukrainska myndigheterna och kommissionen som mellan parterna i leveranskontraktet.

- 21 Kommissionen har slutligen hänvisat till domen av den 10 juli 1985, CMC m. fl. mot kommissionen (118/83, Rec. s. 2325), i vilken domstolen har fastslagit att det inom ramen för Lomé-konventionens system inte finns någon rättsakt mot vilken talan kan föras enligt artikel 173 i fördraget.
- 22 Sökanden har för det första gjort gällande att förhållandet mellan gemenskapen och Ukraina inte kan höra till privaträtten, som kommissionen hävdar, eftersom kommissionen när lånen beviljas har att iakttä de regler som har publicerats i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*.
- 23 Sökanden har för det andra hävdat att samtliga rättsakter av institutioner som syftar till att ha rättsverkan, även gentemot tredje man, utgör rättsakter mot vilka talan kan föras. I förevarande fall skulle artikel 5 i förordning nr 1897/92 enligt sökanden vara direkt tillämplig och ge upphov till en rätt till godkännande av de kontrakt som tillställs kommissionen. Kommissionens beslut, som grundas på denna bestämmelse, skulle därför med desto större skäl ha rättsverkan.
- 24 För det tredje har i förevarande fall, till skillnad från ovannämnda dom i målet CMC m. fl. mot kommissionen, samarbetet mellan kommissionen och låntagaren inte begränsats till dessa båda parter, utan har på kommissionens initiativ utsträckts till de parter som undertecknat försäljningsavtalet. Kommissionen skulle således ha riktat sig direkt till sökanden och Ukrimpex och aktivt ha ingripit i avtalsförhållandet mellan dessa, närmare bestämt genom att försöka ålägga dem ett pris.

Förstainstansrättens bedömning

- 25 Enligt en fast rättspraxis kan en talan om ogiltigförklaring väckas mot alla bestämmelser, oavsett art eller form, som har antagits av institutionerna och som syftar till att ha rättsverkan (domstolens dom av den 31 mars 1971, kommissionen mot rådet, 22/70, Rec. s. 263).

- 26 Förstainstansrätten konstaterar i förevarande fall att det av låneavtalet, till vilket SEIB är part, framgår att när kommissionen avger ett meddelande om bekräftelse har SEIB, till vilket detta riktas, rätt att avge en begäran om utbetalning. Omvänt gäller att SEIB berövas denna rätt om kommissionen vägrar att utfärda ett meddelande om bekräftelse.
- 27 Således bör det anses att rättsakten, genom vilken kommissionen vägrar att godkänna att ett kontrakt uppfyller villkoren för gemenskapsfinansiering, har rättsverkan gentemot SEIB. Den utgör således en rättsakt mot vilken talan kan föras enligt artikel 173 första stycket i fördraget.
- 28 Invändningen om rättegångshinder, som grundas på att det inte föreligger en rättsakt mot vilken talan kan föras enligt artikel 173 första stycket i fördraget, skall således lämnas utan bifall.

Invändningen att den rättsakt som sökanden har begärt skall ogiltigförklaras inte berör denne direkt

Parternas argument

- 29 Kommissionen har hävdat att sökanden inte kan anses beröras direkt av den omtvistade skrivelsen av den 12 juli 1993 i den mening som avses i artikel 173 fjärde stycket i fördraget. Skrivelsen skulle inte ha, och skulle heller inte kunna ha, till följd att påverka giltigheten och genomförandet av det kontrakt som har slutits mellan sökanden och Ukrimpex. Kommissionens roll skulle uteslutande bestå i att kontrollera om de villkor för finansiering som föreskrivs i rättsakterna är uppfyllda och, om så är fallet, ge tillstånd till att lånet betalas ut.

- 30 Kommissionen har i det avseendet hänvisat till domstolens dom av den 10 juli 1984 i målet STS mot kommissionen (126/83, Rec. s. 2769), som enligt denna rörde liknande problem inom ramen för Lomé-konventionen. I det fallet ansåg domstolen att kommissionens rättsakter i fråga om gemenskapsfinansiering inte kunde anses vara riktade till de företag som lämnat in anbud eller tilldelats kontrakt och dessa kunde heller inte anses beröras "direkt" av akterna i fråga. Denna lösning skulle med desto större skäl äga giltighet i föreliggande fall, eftersom kommissionen här spelar en betydligt mindre framträdande roll än inom ramen för Lomé-konventionen.
- 31 Kommissionen har avvisat varje form av jämförelse med den princip som domstolen slog fast i målet International Fruit Company m. fl. (dom av den 13 maj 1971, 41/70, 42/70, 43/70 och 44/70, Rec. s. 411), enligt vilken ett företag berörs direkt av en förordning när de nationella myndigheterna enligt förordningen inte lämnas något handlingsutrymme för att fatta beslut med stöd av förordningen i fråga. I föreliggande fall skulle Ukraina inte tillämpa en gemenskapsförordning, utan av eget initiativ sluta handelsavtal i eget namn och för egen räkning.
- 32 Kommissionen har avslutningsvis tillagt att det faktum att gemenskapsfinansiering är en nödvändig förutsättning för att leveranserna genomförs inte är rättsligt relevant och inte räcker för att det skall anses att sökanden berörs direkt.
- 33 Sökanden, som anser sig beröras personligen av det omtvistade beslutet av den 12 juli 1993, anser sig av ett flertal orsaker även beröras direkt.
- 34 För det första skulle domstolen i målet Toepfer och Getreide-Import mot kommissionen (dom av den 1 juli 1965, 106/63 och 107/63, Rec. s. 525) ha fastslagit att en enskild berörs direkt av en institutions beslut när detta beslut ersätter ett beslut av en nationell myndighet. Denna lösning skulle kunna överföras på föreliggande fall, eftersom kommissionens beslut om bekräftelse skulle ersätta ett beslut från Ukrainas, SEIB: s eller Ukrimpex sida att fortsätta veteinköpen eller inte. Genom-

förändret av kontraktet skulle i själva verket vara fullständigt beroende av att gemenskapslånen beviljades, vilket för övrigt skulle framgå av försäljningskontraktet som innehåller en hävningsklausul.

- 35 För det andra skulle SEIB, till vilket kommissionens beslut riktas, inte ha något handlingsutrymme om kommissionen vägrar att godkänna kontraktet. Mot bakgrund av domstolens resonemang i ovannämnda mål International Fruit Company m. fl. är det således just kommissionens beslut som berör sökanden direkt.
- 36 För det tredje skulle kommissionen inte förfoga över något handlingsutrymme i fråga om tillämpningen av villkoren som stadgas i förordning nr 1897/92, vilken har direkt effekt. De avtalsslutande företagen skulle således ha rätt att kräva att kommissionen fattar ett beslut, vare sig detta är till deras förmån eller inte, i fråga om godkännande av kontraktet. Om de berövas den rätten åsidosätts deras intressen, varför de av den anledningen berörs direkt.
- 37 För det fjärde skulle kommissionsbeslutets art och räckvidd vara sådana att det bör fastslås att sökanden berörs direkt (domstolens dom av den 18 november 1975, CAM mot kommissionen, 100/74, Rec. s. 1393, punkt 5). Beslutet syftar i själva verket till att göra det möjligt för Ukraina att införskaffa nödvändighetsartiklar till normala anskaffningsvillkor. Ett beslut om avslag kan medföra att kontraktet går om intet eller, som i föreliggande fall, att en leverantör tvingas att leverera till priser som inte överensstämmer med reglerna på marknaden.
- 38 För det femte skulle domstolens rättspraxis inom ramen för Lomé-konventionen inte vara tillämplig på föreliggande fall, eftersom kommissionen skall ha ingripit vid utformningen och genomförandet av kontraktet, liksom vid utformningen och genomförandet av detta och ett antal andra varukontrakt som sökanden har slutit med myndigheter i Central- och Östeuropa.

Förstainstansrättens bedömning

- 39 Enligt artikel 173 fjärde stycket i fördraget kan varje fysisk eller juridisk person väcka talan mot ett beslut som, även om det har utfärdats i form av en förordning eller ett beslut riktat till en annan person, direkt och personligen berör honom.
- 40 Eftersom det ifrågasatta beslutet utgörs av en skrivelse som kommissionen ställt till SEIB den 12 juli 1993 bör det fastställas huruvida sökanden är direkt och personligen berörd av denna rättsakt.
- 41 Inledningsvis konstaterar förstainstansrätten att kommissionen inte har bestritt att sökanden berörs personligen. Mot bakgrund av omständigheterna i föreliggande fall, anser förstainstansrätten att det endast finns skäl att pröva frågan huruvida sökanden berörs direkt av det omtvistade beslutet.
- 42 Det bör i det hänseendet konstateras att det i gemenskapens rättsakter och de avtal som har ingåtts mellan gemenskapen, Ukraina och SEIB fastslås en kompetensfördelning mellan kommissionen och det ombud som av Ukraina har givits fullmakt för inköp av vete. Det är i själva verket detta ombud, i föreliggande fall Ukrimpex, som har att genom anbudsinfordran välja medkontrahent, att förhandla om villkoren i kontraktet och att sluta detta. Kommissionens roll består uteslutande av att kontrollera att villkoren för gemenskapsfinansiering är uppfyllda och att i förekommande fall, i syfte att betala ut lånet, godkänna kontrakten såsom överensstämmande med bestämmelserna i beslut 91/658 och i de avtal som har slutits med Ukraina och SEIB. Kommissionen får således inte bedöma handelsavtalet utifrån andra kriterier än dessa.

- 43 Härav följer att det företag som tilldelas ett kontrakt inte står i avtalsförhållande med någon annan än sin medkontrahent, Ukrimpex, som av Ukraina har givits befogenheten att sluta inköpskontrakt avseende vete. Kommissionen står för sin del inte i avtalsförhållande till någon annan än låntagaren och dennes finansiella ombud, SEIB, som meddelar institutionen om handelsavtalen för att få dessa godkända och som kommissionens beslut härom riktas till.
- 44 Som en följd därav påverkar inte kommissionens ingripande den rättsliga giltigheten av det handelsavtal som har slutits mellan sökanden och Ukrimpex och ändrar heller inte villkoren i kontraktet, exempelvis de av parterna avtalade priserna. Ökat kommissionens beslut att inte fastslå att överenskommelserna överensstämde med de tillämpliga bestämmelserna, är det kontrakt som undertecknades den 26 maj 1993 fortsatt bindande för parterna enligt de villkor som dessa har enats om.
- 45 Det faktum att kommissionen har haft kontakt med sökanden eller med Ukrimpex är inte av sådan art att det förändrar denna bedömning av de rättigheter och skyldigheter som följer för var och en av de berörda parterna av tillämpliga rättsakter och avtal. Vad beträffar frågan huruvida talan om ogiltigförklaring kan tas upp till sakprövning, påpekar förstainstansrätten dessutom att det inte framgår av de kontakter som sökanden har åberopat att kommissionen har agerat på ett sätt som är oförenligt med den roll som institutionen har tilldelats och som består i att godkänna kontraktets överensstämmelse med de tillämpliga bestämmelserna. Detta gäller i än högre grad för de påstådda kontakterna mellan sökanden och sökandens dotterbolag avseende kontrakt som inte har samband med det kontrakt som avses i föreliggande fall.
- 46 Förstainstansrätten anser dessutom att även om det är riktigt att SEIB inte kan ställa en reburs som kan komma i åtnjutande av gemenskapsgarantin när den erhåller ett beslut från kommissionen i vilket det konstateras att kontraktet inte står i överensstämmelse med tillämpliga bestämmelser, förhåller det sig icke desto mindre så att, som påpekats ovan, varken giltigheten av det kontrakt som slutits mellan sökanden och Ukrimpex eller dess villkor påverkas av beslutet. Det bör i

det hänseendet understrykas att kommissionens beslut inte ersätter ett beslut fattat av de nationella myndigheterna, eftersom kommissionen endast har befogenhet att undersöka kontraktens överensstämmelse med avseende på gemenskapsfinansieringen.

- 47 Vad för övrigt beträffar den direkta tillämpligheten av förordning nr 1897/92 som sökanden har åberopat, påpekar förstainstansrätten att villkoren som skall vara uppfyllda för att kontrakten skall kunna åtnjuta gemenskapsfinansiering uppräknas på ett icke uttömmande sätt i artikel 5 i förordningen, vilket framgår av användningen av uttrycket "bland annat". Dessutom hänvisas i artikel 4.1 i förordningen uttryckligen till bestämmelserna i de avtal som har ingåtts mellan Ukraina och kommissionen. Vad beträffar låneavtalet, i vilket formerna för beviljande av gemenskapsfinansiering anges med exakthet, hänvisas i artikel 5.1 hänsyn till kommissionens absoluta utrymme för skönsmässig bedömning. Under dessa omständigheter förefaller det saknas fog för sökandens argument.
- 48 Slutligen bör det tilläggas att sökanden, för att bevisa att han är direkt berörd av det omtvistade beslutet, inte kan åberopa förekomsten av en hänvisningsklausul i handelsavtalen som gör genomförandet av kontraktet och betalningen av priset beroende av om kommissionen fastslår att villkoren för utbetalande av gemenskapslånet är uppfyllda. En sådan klausul utgör nämligen en koppling som de avtalsslutande parterna inför mellan det kontrakt som de sluter och en framtida, osäker händelse som gör att deras avtal blir bindande endast om händelsen i fråga inträffar. Förstainstansrätten anser inte att möjligheten att ta upp en talan enligt artikel 173 fjärde stycket i fördraget till sakprövning kan göras beroende av parternas avsikt. Sökandens argument kan således inte godtas.
- 49 Med beaktande av dessa omständigheter, anser förstainstansrätten att sökanden inte berörs direkt, i den mening som avses i artikel 173 fjärde stycket i fördraget, av kommissionens beslut av den 12 juli 1993 som riktades till SEIB. Således skall det fastställas att den mot beslutet väckta talan om ogiltigförklaring inte kan tas upp till sakprövning.

Rättegångskostnader

50 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom sökanden har tappat målet skall denna, då kommissionen har yrkat detta, förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

följande dom:

1) **Talan avvisas.**

2) **Sökanden förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.**

Briët

Vesterdorf

Potocki

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 24 september 1996.

H. Jung

C. P. Briët

Justitiesekreterare

Ordförande