



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
M. WATHELET
fremsat den 13. september 2016¹

Indhold

I – Indledning	3
II – Sagens baggrund	4
III – Retsforhandlingerne for Retten og den appellerede dom	6
IV – Retsforhandlingerne for Domstolen	8
V – Om formaliteten med hensyn til appellen	9
A – Parternes argumenter	9
B – Bedømmelse	9
VI – Om realiteten med hensyn til appellen	10
A – Principalt	10
1. Det andet appelanbringendes første led for så vidt angår liberaliseringsaftalens anvendelse på Vestsahara	10
a) Parternes argumenter	10
b) Bedømmelse	11
i) Vestsaharas status ifølge FN-pagtens artikel 73 og konsekvenserne heraf	13
ii) Unionens og dens medlemsstaters manglende anerkendelse af Kongeriget Marokkos suverænitet over Vestsahara	15
iii) Kan aftaler de facto finde anvendelse på Vestsahara på grundlag af en »efterfølgende praksis«?	16
iv) Traktaters relative virkning (pacta tertiis nec nocent nec prosunt)	18
B – Subsidiært	20

¹ – Originalsprog: fransk.

1. Det første anbringende om retlige fejl vedrørende Front Polisarios partsevne ved Unionens retsinstanser	20
a) Parternes argumenter	20
b) Bedømmelse	21
2. Det andet anbringende om retlige fejl vedrørende Front Polisarios søgsmålskompetence	24
a) Om det første led for så vidt angår den omtvistede afgørelses karakter	24
i) Parternes argumenter	24
ii) Bedømmelse	24
b) Det andet led om spørgsmålet om, hvorvidt Front Polisario var umiddelbart berørt	26
i) Parternes argumenter	26
ii) Bedømmelse	27
– Spørgsmålet om, hvorvidt ikke-privilegerede sagsøgere kan være »umiddelbart berørt« af Rådets afgørelser om indgåelse af internationale aftaler	27
– Om begreberne umiddelbart berørt og direkte virkning	27
c) Om det tredje led om spørgsmålet om, hvorvidt Front Polisario var individuelt berørt	31
i) Parternes argumenter	31
ii) Bedømmelse	31
C – Mere subsidiært	33
1. Det tredje anbringende om en retlig fejl, som Retten begik, da den kontrollerede den skønsbeføjelse, som Rådet råder over på området for de økonomiske forbindelser udadtil	33
a) Parternes argumenter	33
b) Bedømmelse	34
2. Det fjerde anbringende om, at Retten traf afgørelse ultra petita	36
a) Parternes argumenter	36
b) Bedømmelse	37
3. Om det femte anbringende om retlige fejl vedrørende anvendelsen af Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og af princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne	38
a) Om det første led vedrørende forpligtelsen til at undersøge, om de grundlæggende rettigheder er blevet overholdt	38
i) Parternes argumenter	38
ii) Bedømmelse	39

– Om formaliteten med hensyn til Front Polisarios annullationsanbringende om tilsidesættelse af de grundlæggende rettigheder	39
– Om klagepunktet om fejlagtig fortolkning og anvendelse af chartret om grundlæggende rettigheder	39
b) Om det andet led vedrørende forpligtelsen til at undersøge, om liberaliseringsaftalen er forenelig med FN-pagtens artikel 73 og princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne	43
i) Parternes argumenter	43
ii) Bedømmelse	44
4. Om det sjette anbringende om en retlig fejl vedrørende omfanget af annulationen af den omtvistede afgørelse	46
a) Parternes argumenter	46
b) Bedømmelse	46
VII – Sagens omkostninger	47
A – Principalt og subsidiært	47
B – Mere subsidiært	48
VIII – Forslag til afgørelse	

Sag C-104/16 P
Rådet for Den Europæiske Union
mod

Front populaire pour la libération de la saguia-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario)

»Appel — aftale i form af brevveksling mellem Den Europæiske Union og Kongeriget Marokko — gensidig liberalisering for landbrugsprodukter, forarbejdede landbrugsprodukter og fisk og fiskevarer«

I – Indledning

1. Ved appelskrift har Rådet for Den Europæiske Union nedlagt påstand om ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 10. december 2015, Front Polisario mod Rådet (T-512/12, EU:T:2015:953, herefter »den appellerede dom«), for så vidt som denne delvist annullerede Rådets afgørelse 2012/497/EU af 8. marts 2012 om indgåelse af en aftale i form af brevveksling mellem Den Europæiske Union og Kongeriget Marokko om gensidige liberaliseringsforanstaltninger for landbrugsprodukter, forarbejdede landbrugsprodukter og fisk og fiskevarer, udskiftning af protokol nr. 1, 2 og 3 og bilagene hertil og ændring af Euro-Middelhavs-aftalen om oprettelse af en associering mellem De Europæiske Fællesskaber og deres medlemsstater på den ene side og Kongeriget Marokko på den anden side² (herefter »den omtvistede afgørelse«) delvist, »idet den godkender anvendelsen af denne aftale på Vestsahara«.

2 — EUT 2012, L 241, s. 2.

2. Den foreliggende sag er af stor betydning, da den rejser en række vanskelige spørgsmål. Domstolen vil for det første få mulighed for at præcisere, om en organisation som Front populaire pour la libération de la saguia-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario) har retsevne, søgsmålsinteresse og søgsmålskompetence som omhandlet i artikel 263, stk. 4, TEUF. I denne sammenhæng vil Domstolen skulle afgøre, om Vestsahara er omfattet af det territoriale anvendelsesområde for Euro-Middelhavs-aftalen om oprettelse af en associering mellem De Europæiske Fællesskaber og deres medlemsstater på den ene side og Kongeriget Marokko på den anden side, undertegnet i Bruxelles den 26. februar 1996 og godkendt på Fællesskabernes vegne ved Rådets og Kommissionens afgørelse 2000/204/EF, EKSF af 24. januar 2000³ (herefter »associeringsaftalen«), og for aftalen i form af brevveksling mellem Den Europæiske Union og Kongeriget Marokko om gensidige liberaliseringsforanstaltninger for landbrugsprodukter, forarbejdede landbrugsprodukter og fisk og fiskevarer, udskiftning af protokol nr. 1, 2 og 3 og bilagene hertil og ændring af Euro-Middelhavs-aftalen om oprettelse af en associering mellem De Europæiske Fællesskaber og deres medlemsstater på den ene side og Kongeriget Marokko på den anden side, undertegnet i Bruxelles den 13. december 2010⁴ (herefter »liberaliseringsaftalen«).

3. Domstolen kan for det andet blive nødt til at præcisere, hvor intensiv en retslig kontrol Unionens retsinstanser udøver på områder som de økonomiske forbindelser udadtil, hvor Rådet har over en vid skønsbeføjelse, og til at tage stilling til, hvilke forhold Rådet bør tage i betragtning, før det godkender en international aftale, der er indgået med et tredjeland. Domstolen bør i denne forbindelse se på en række komplekse folkeretlige spørgsmål vedrørende Vestsaharas status og det vestsahariske folks ret til selvbestemmelse.

4. Det må heller ikke glemmes, hvor vigtig den foreliggende sag er for det internationale samfund og for fremtidige marokkanske og andre investeringer i Vestsahara. Generalsekretæren for De Forenede Nationer (FN), Ban Ki-moon, understregede det samme i afsnittet med overskriften »Menneskerettigheder« i sin rapport af 19. april 2016 om situationen i Vestsahara⁵.

II – Sagens baggrund

5. Front Polisario, der blev stiftet den 10. maj 1973, er ifølge artikel 1 i organisationens vedtægter »en national frihedsbevægelse, der udspringer af den langvarige [sahariske] modstand mod de forskellige former for fremmed besættelse«.

6. Den historiske og internationale kontekst, hvori bevægelsen blev stiftet, og den efterfølgende udvikling af situationen i Vestsahara beskrives i den appellerede doms præmis 1-16.

7. Som det fremgår af disse præmisser, er Vestsahara et område i Nordvestafrika, der blev koloniseret af Kongeriget Spanien i det 19. århundrede, hvorefter det blev en spansk provins. Det blev herefter optaget på listen over ikke-selvstyrende områder som omhandlet i FN-pagtens artikel 73 og optræder stadig på denne liste⁶.

8. Den 20. december 1966 vedtog FN's Generalforsamling resolution 2229 (XXI) om spørgsmålet vedrørende Ifni og Spansk Sahara, hvori den bekræftede den »umistelige ret for folket [...] i Spansk Sahara til selvbestemmelse«. FN's Generalforsamling anmodede Kongeriget Spanien som administrerende myndighed om »hurtigst muligt – i overensstemmelse med forhåbningerne hos det

3 – EFT 2000, L 70, s. 1.

4 – EUT 2012, L 241, s. 4.

5 – S/2016/355, punkt 73.

6 – Jf. listen i bilaget til FN's generalsekretærs rapport af 1.2.2016 med titlen »Information from Non-Self-Governing Territories transmitted under Article 73 e of the Charter of the United Nations« (A/71/68).

oprindelige folk i Spansk Sahara og i samråd med den marokkanske og den mauretanske regering og andre interesserede parter – at fastsætte de nærmere bestemmelser for afholdelsen af en folkeafstemning, som [ville] blive afholdt under [FN's] tilsyn med henblik på at gøre det muligt for områdets oprindelige folk frit at udøve deres ret til selvbestemmelse«.

9. Den 20. august 1974 meddelte Kongeriget Spanien FN, at det tilbød at afholde en folkeafstemning i Vestsahara under FN's tilsyn.

10. Den 16. oktober 1975 afgav Den Internationale Domstol efter anmodning fra FN's Generalforsamling et responsum om Vestsahara (*ICJ Reports 1975*, s. 12), hvori den konkluderede følgende:

»Det fremgår af det materiale og de oplysninger, som er forelagt for domstolen, at der var en juridisk tilknytning mellem den marokkanske sultan og visse stammer, der boede på Vestsaharas område, på tidspunktet for den spanske kolonisering. Det fremgår også, at der fandtes rettigheder, herunder visse rettigheder til jorden, i form af juridiske forbindelser mellem det samlede Mauretanien, som det opfattes af domstolen, og Vestsaharas område. Domstolen konkluderer til gengæld, at det ikke fremgår af det materiale og de oplysninger, der er forelagt for den, at der forelå territoriale suverænitetforbindelser mellem Vestsaharas område på den ene side og Kongeriget Marokko eller det samlede Mauretanien på den anden side. Domstolen har således ikke konstateret, at der forelå juridiske forbindelser af en sådan art, at de ville kunne berøre anvendelsen af [FN's Generalforsamlings resolution 1514 (XV) af 14.12.1960 om indrømmelse af uafhængighed til kolonier og kolonibefolkninger (herefter »resolution 1514 (XV)«)] angående afkoloniseringen af Vestsahara og navnlig anvendelsen af princippet om selvbestemmelse takket være den frie og ægte ytring af den stedlige befolknings vilje.«

11. Den 14. november 1975 underskrev Kongeriget Spanien, Kongeriget Marokko og Den Islamiske Republik Mauretanien en erklæring om, at Kongeriget Spaniens beføjelser og forpligtelser som administrerende myndighed for Vestsahara skulle overføres til en midlertidig trepartsadministration.

12. I løbet af efteråret 1975 forværredes situationen i Vestsahara. I en tale, der blev holdt den samme dag som offentliggørelsen af ovennævnte responsum fra Den Internationale Domstol, opfordrede den marokkanske kong Hassan II, eftersom han fandt, at »alle« havde anerkendt, at Vestsahara tilhørte Kongeriget Marokko, og at det nu var op til marokkanerne at »okkupere [deres] område«, til iværksættelse af en »fredelig march« mod Vestsahara, hvori der deltog 350 000 personer.

13. FN's Sikkerhedsråd (herefter »Sikkerhedsrådet«) appellerede til de berørte og interesserede parter for at få dem til at udvise tilbageholdenhed og moderation. Sikkerhedsrådet gav også udtryk for sin bekymring over den alvorlige situation i området i tre resolutioner om Vestsahara, nemlig resolution 377 (1975), 379 (1975) og 380 (1975). I den sidste af disse resolutioner beklagede Sikkerhedsrådet iværksættelsen af den march, som den marokkanske konge havde annonceret, og anmodede Kongeriget Marokko om øjeblikkeligt at trække alle deltagerne i den nævnte march ud af Vestsaharas område.

14. Den 26. februar 1976 meddelte Kongeriget Spanien FN's generalsekretær, at Kongeriget Spaniens tilstedeværelse i Vestsahara ophørte fra samme dato, og at det dermed betragtede sig som fritaget for enhver international forpligtelse i forhold til områdets administration.

15. Der var i mellemtiden udbrudt en væbnet konflikt mellem Kongeriget Marokko, Den Islamiske Republik Mauretanien og Front Polisario.

16. Den 10. august 1979 indgik Den Islamiske Republik Mauretanien en aftale med Front Polisario, hvori landet opgav ethvert territorielt krav på Vestsahara.

17. I sin resolution 34/37 af 21. november 1979 angående spørgsmålet om Vestsahara gentog FN's Generalforsamling »den umistelige ret for befolkningen i Vestsahara til selvbestemmelse og uafhængighed« og så med tilfredshed på den mauretansk-sahariske aftale mellem Den Islamiske Republik Mauretanien og Front Polisario, der blev underskrevet i Algier den 10. august 1979. Desuden beklagede den dybt »forværrelsen af situationen, som udspringer af Marokkos fortsatte besættelse af Vestsahara og udvidelsen af denne besættelse til det område, Mauretanien netop har evakueret«. Den anmodede Kongeriget Marokko om ligeledes at engagere sig i dynamikken for at opnå fred og i denne henseende anbefalede den, at Front Polisario »som repræsentant for Vestsaharas befolkning deltager fuldt ud i enhver bestræbelse på at nå frem til en politisk retfærdig, bæredygtig og endelig løsning på spørgsmålet om Vestsahara«.

18. Den væbnede konflikt mellem Front Polisario og Kongeriget Marokko fortsatte, indtil parterne den 30. august 1988 i princippet accepterede de løsningsforslag, som bl.a. var fremsat af FN's generalsekretær, og som navnlig gik ud på at erklære våbenhvile og afholde en folkeafstemning om selvbestemmelse under FN's tilsyn.

19. Denne folkeafstemning har endnu ikke fundet sted.

20. Den største del af Vestsaharas område kontrolleres i dag af Kongeriget Marokko, der mener at have suveræniteten over Vestsahara, mens Front Polisario kontrollerer en mindre og meget tyndt befolket del øst for dette område. Det område, der kontrolleres af Front Polisario, er adskilt fra det område, der kontrolleres af Kongeriget Marokko, af en sandmur, som sidstnævnte har opført, og som bevogtes af den marokkanske hær. Et stort antal flygtninge fra Vestsahara bor i lejre, som administreres af Front Polisario, og som ligger på Algeriets område tæt på Vestsahara.

III – Retsforhandlingerne for Retten og den appellerede dom

21. Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 19. november 2012 anlagde Front Polisario sag med påstand om, at den omtvistede afgørelse blev annulleret, og at Rådet blev tilpligtet at betale sagens omkostninger.

22. Front Polisario fremsatte 11 anbringender til støtte for sine påstande. Disse anbringender vedrørte 1) tilsidesættelsen af begrundelsespligten, 2) den manglende overholdelse af »princippet om høring«, 3) tilsidesættelsen af grundlæggende rettigheder, 4) »tilsidesættelsen af princippet om sammenhæng i EU's politik«, 5) »tilsidesættelsen af de værdier, som Den Europæiske Union er baseret på, og de principper, der gælder for Unionens indsats udadtil«, 6) »den manglende opfyldelse af målet for bæredygtig udvikling«, 7) tilsidesættelsen af »de principper og mål, der gælder for Unionens indsats udadtil på området for udviklingssamarbejdet«, 8) tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, 9) »modsnævningsforholdet mellem den [omtvistede] afgørelse og flere aftaler indgået af Unionen«, 10) tilsidesættelsen af den almindelige folkeret og 11) tilsidesættelsen af »Unionens folkeretlige ansvar«.

23. Rådet nedlagde til gengæld påstand om afvisning af sagen, subsidiært frifindelse, og om, at Front Polisario blev tilpligtet at betale sagens omkostninger.

24. Ved kendelse afsagt af formanden for Rettens Ottende Afdeling den 6. november 2013 blev en begæring fra Europa-Kommissionen om at måtte intervenere i sagen til støtte for Rådets påstande taget til følge.

25. I den appellerede dom undersøgte Retten for det første Rådets og Kommissionens argumenter om, at sagen burde afvises, både fordi Front Polisario ikke havde ført bevis for sin status som juridisk person eller sin retsevne, og fordi den omtvistede afgørelse hverken berørte Front Polisario umiddelbart eller individuelt. Retten forkastede disse to formalitetsindsigelser i henholdsvis præmis 34-60 og præmis 61-114 i den appellerede dom.

26. For det andet gennemgik Retten de annullationsanbringender, som Front Polisario havde fremført til støtte for sine påstande. Retten bemærkede indledningsvis, at organisationen i det væsentlige »[havde] påberåbt sig, at den [omtvistede] afgørelse er ulovlig, eftersom den tilsidesætter både EU-retten og folkeretten«⁷. Retten bemærkede videre, at »[a]lle søgsmålets anbringender [...] i virkeligheden [rejser] tvivl om, hvorvidt der findes et absolut forbud mod, at der på vegne af Unionen kan indgås en international aftale, som vil kunne anvendes på et område, der er under faktisk kontrol af en tredjestat, selv om denne stats suverænitet over dette område ikke er anerkendt af Unionen eller af dens medlemsstater eller mere overordnet af nogen stater (herefter »et omstridt område«), og, i givet fald, om der i denne forbindelse eksisterer en skønsmåling for EU's institutioner, hvilke grænser denne beføjelse er underlagt, og under hvilke betingelser den kan udøves«⁸.

27. Retten undersøgte dernæst de 11 annullationsanbringender, som Front Polisario havde fremført. Den forkastede disse anbringender med undtagelse af et enkelt, som den afviste, i den appellerede doms præmis 127, 139, 148, 158, 167, 172, 175, 178, 199, 211 og 214.

28. I denne forbindelse fandt Retten bl.a., at ingen af de argumenter, som Front Polisario havde fremsat, gjorde det muligt »at konkludere, at der i henhold til EU-retten eller folkeretten findes et absolut forbud mod at indgå en aftale med en tredjestat, der vil kunne finde anvendelse på et omstridt område«⁹.

29. Retten udskød samtidig behandlingen af en række argumenter, som Front Polisario havde fremsat til støtte for sit første, tredje, femte, sjette, niende og tiende anbringende, og som efter dens opfattelse i det væsentlige vedrørte det subsidiære spørgsmål om, under hvilke betingelser EU-institutionerne kunne godkende indgåelsen af en aftale, der kunne finde anvendelse på et omstridt område¹⁰.

30. Retten behandlede endelig dette spørgsmål i den appellerede doms præmis 223-247. Retten fandt herved i det væsentlige, at Rådet ganske vist råder over en vid skønsmåling i forbindelse med Unionens forbindelser udadtil, men når det har til hensigt at godkende en international aftale, der skal finde anvendelse på et omstridt område og lette eksporten til Unionen af varer fra dette område, har det pligt til først at undersøge alle de relevante forhold i den konkrete sag og til navnlig at sikre sig, at udnyttelsen af disse varer ikke fandt sted på bekostning af befolkningen i det omhandlede område og indebar, at deres grundlæggende rettigheder blev krænket. Retten påpegede ligeledes, at Rådet i dette tilfælde havde tilsidesat denne pligt.

31. På dette grundlag konkluderede Retten i den appellerede doms præmis 247, at »Rådet [havde] tilsidesat sin pligt til at undersøge alle forholdene i den foreliggende sag inden vedtagelsen af den [omtvistede] afgørelse«, og at denne afgørelse følgelig skulle annulleres, »idet den godkender anvendelsen af [liberaliseringsaftalen] på Vestsahara«.

7 — Den appellerede doms præmis 117.

8 — Den appellerede doms præmis 117.

9 — Den appellerede doms præmis 215. Jf. også den appellerede doms præmis 146, 165, 171, 198, 205-211 og 215-222.

10 — Jf. den appellerede doms præmis 124-126, 147, 166, 172, 199 og 211.

IV – Retsforhandlingerne for Domstolen

32. Rådet har ved appelskrift indleveret til Domstolen den 19. februar 2016 nedlagt følgende påstande:

- Den appellerede dom ophæves.
- Der træffes endelig afgørelse i sagen, idet søgsmålet afvises.
- Front Polisario tilpligtes at betale de omkostninger, som Rådet har afholdt både i første instans og i forbindelse med appellen.

33. Front Polisario har ved svarskrift indleveret til Domstolen den 9. maj 2016 nedlagt følgende påstande:

- Principalt: Appellen afvises.
- Subsidiært: Appellen forkastes.
- Mere subsidiært: Såfremt Domstolen tager Rådets påstand om ophævelse af den appellerede dom til følge, træffes der endelig afgørelse i sagen, idet den omtvistede afgørelse annulleres på grundlag af de anbringender, Retten har forkastet.
- Rådet tilpligtes at betale de omkostninger, som Front Polisario har afholdt både i første instans og i forbindelse med appellen.

34. Kommissionen har ved svarskrift indleveret til Domstolen den 3. maj 2016 nedlagt påstand om, at appellen tages til følge.

35. Rådet har ved særskilt dokument indleveret til Domstolens Justitskontor sammen med appelskriftet anmodet om, at sagen undergives hasteproceduren i artikel 133 i Domstolens procesreglement.

36. Ved kendelse af 7. april 2016 imødekom Domstolens præsident denne anmodning.

37. Domstolens præsident traf den 2., 13., 18. og 24. maj 2016 afgørelse om at lade Kongeriget Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Kongeriget Spanien, Den Franske Republik og Den Portugisiske Republik indtræde i sagen til støtte for Rådets påstande. Forbundsrepublikken Tyskland har imidlertid ikke indgivet interventionsindlæg og deltog heller ikke i retsmødet.

38. Ved kendelse afsagt den 9. juni 2016 af Domstolens præsident har Confédération marocaine de l'agriculture et du développement rural (Comader – det marokkanske forbund for landbrug og udvikling af landdistrikter) fået tilladelse til at indtræde i sagen til støtte for Rådets påstande.

39. Der blev afholdt retsmøde den 19. juli 2016, hvor Rådet, Comader, Kongeriget Spanien, Den Franske Republik, Den Portugisiske Republik, Front Polisario og Kommissionen afgav mundtlige indlæg.

V – Om formaliteten med hensyn til appellen

A – Parternes argumenter

40. Front Polisario har gjort gældende, at appelsagen bør afvises, da Rådet ikke har interesse i at iværksætte appel. Organisationen har i denne forbindelse for det første påpeget, at den appellerede dom kun annullerede den omtvistede afgørelse, »idet den godkender anvendelsen af [liberaliseringsaftalen] på Vestsahara«. Den har for det andet anført, at hverken Kongeriget Marokko eller Unionen har kompetence til at indgå en aftale, der finder anvendelse på Vestsahara. Organisationen har heraf udledt, at det ikke vil være til fordel for Rådet, hvis Vestsahara på ny henføres til liberaliseringsaftalens anvendelsesområde.

41. Rådet og Kommissionen kan ikke tiltræde denne argumentation og har forklaret principalt, at EU-institutionerne kan iværksætte en appel uden at skulle bevise, at de har søgsmålsinteresse, og subsidiært, at denne betingelse er opfyldt i det foreliggende tilfælde. Rådet har desuden anført, at Front Polisarios argumentation for, at appellen bør afvises, ikke kan antages til realitetsbehandling, da det vil svare til at begære den appellerede doms præmis 220 ændret. Ifølge artikel 174 i Domstolens procesreglement kan dette ikke lade sig gøre i et svarskrift.

B – Bedømmelse

42. Det fremgår af artikel 56, stk. 2, statuten for Den Europæiske Unions Domstol, at »[a]ppel kan iværksættes af enhver part, som helt eller delvis ikke har fået medhold«.

43. Det gælder tydeligvis for Rådet, som over for Retten gjorde gældende, at Front Polisarios søgsmål skulle afvises, eller at Rådet subsidiært skulle frifindes.

44. Eftersom Retten forkastede Rådets argumenter om formaliteten i forbindelse med Front Polisarios søgsmål og annullerede den omtvistede afgørelse delvist, har Rådet delvist tabt sagen. Rådet har således ret til at iværksætte appel til prøvelse af den appellerede dom.

45. Som Domstolen har fastslået i sager, der ikke vedrørte tvister mellem Unionen og dens ansatte, skal EU-institutionerne ikke godtgøre, at de har en interesse i sagen, for at kunne appellere en af Retten afsagt dom¹¹, medmindre de har nedlagt påstand om ændring af begrundelsen¹².

46. I præmis 46 i dom af 19. juli 2012, Rådet mod Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group (C-337/09 P, EU:C:2012:471), fastslog Domstolen, at »[den] kan fastslå, at en appel må afvises, når der efter afsigelsen af Rettens dom er indtrådt en sådan omstændighed, at dommen ikke kan skade appellanten [i dette tilfælde Rådet]«.

47. Front Polisario har imidlertid ikke påpeget, at der efter afsigelsen af den appellerede dom er indtrådt en sådan omstændighed, at dommen ikke kan skade Rådet. Front Polisario synes blot at gøre gældende, at den appellerede doms konklusion, hvorefter den omtvistede afgørelse annulleres, »idet den godkender anvendelsen af [liberaliseringsaftalen] på Vestsahara«, ikke strider mod antagelsen om, at hverken EU-institutionerne eller Kongeriget Marokko har kompetence til at indgå en aftale, der finder anvendelse på Vestsahara¹³.

11 — Jf. artikel 56, stk. 3, i statuten for Den Europæiske Unions Domstol og dom af 22.2.2005, Kommissionen mod max.mobil (C-141/02 P, EU:C:2005:98, præmis 48-51).

12 — Jf. dom af 21.12.2011, Iride mod Kommissionen (C-329/09 P, EU:C:2011:859, præmis 50).

13 — Jf. punkt 8 i Front Polisarios duplik.

48. Selv om formålet ikke er at anfægte den appellerede doms præmis 220¹⁴ (hvilket i øvrigt kun er muligt i forbindelse med en kontraappel), kan Front Polisario ikke støtte sin formalitetsindsigelse på denne argumentation. Front Polisarios formalitetsindsigelse bør derfor forkastes.

VI – Om realiteten med hensyn til appellen

A – *Principalt*

49. Da det centrale spørgsmål er, om liberaliseringsaftalen finder anvendelse på Vestsahara eller ej, vil jeg først undersøge det andet appelanbringendes første led for så vidt det angår anvendelsen af denne aftale. Hvis dette spørgsmål besvares benægtende, vil det således være nødvendigt at ophæve Rettens dom, idet Retten begik en retlig fejl ved at lægge den modsatte antagelse til grund, og at afvise Front Polisarios søgsmål på grund af manglende søgsmålsinteresse og -kompetence.

1. Det andet appelanbringendes første led for så vidt angår liberaliseringsaftalens anvendelse på Vestsahara

a) Parternes argumenter

50. Rådet har anført, at Retten med henblik på at tage stilling til Front Polisarios søgsmålskompetence i den appellerede doms præmis 73-103 indledningsvis undersøgte spørgsmålet om, hvorvidt liberaliseringsaftalen fandt anvendelse på Vestsahara eller ej. Rådet finder, at Retten i den appellerede doms præmis 73 baserede denne undersøgelse på en formodning om, at et bekræftende svar på dette spørgsmål automatisk indebar, at Front Polisario kunne være umiddelbart og individuelt berørt af den omtvistede afgørelse. Det har tilføjet, at denne formodning er behæftet med en retlig fejl, eftersom den omtvistede afgørelse ikke kan skabe rettigheder og forpligtelser, der ligger ud over traktaternes territoriale anvendelsesområde, og derfor ikke har nogen retsvirkning på Vestsaharas område.

51. Kommissionen har for det første anført, at det, når liberaliseringsaftalen de facto finder anvendelse i Vestsahara¹⁵, ikke kan antages, at der foreligger en »efterfølgende praksis« som omhandlet i artikel 31 i Wienerkonventionen om traktatretten af 23. maj 1969¹⁶ (herefter »Wienerkonventionen«), som gør det muligt at fortolke associeringsaftalens artikel 94 således, at denne aftale og liberaliseringsaftalen finder anvendelse på Vestsaharas område.

52. For det andet er antagelsen om, at de nævnte aftaler finder anvendelse på Vestsahara, efter Kommissionens opfattelse uforenelig med princippet om traktaters relative virkning (*pacta tertiis nec nocent nec prosunt*), som er kodificeret i Wienerkonventionens artikel 34, retten til selvbestemmelse for befolkningen i Vestsahara og den omstændighed, at aftalerne ikke indeholder en udtrykkelig bestemmelse om en sådan udvidelse.

14 — Ifølge Retten er »det under alle omstændigheder ikke [...] i strid med EU-retten eller folkeretten, som Unionen skal overholde, når Unionen og en tredjestat indgår en aftale, der vil kunne finde anvendelse på et omstridt område«.

15 — Jf. den appellerede doms præmis 87.

16 — UN Treaty Series, bind 1155, s. 331. Retten og parterne har henvist til Wienerkonventionen, selv om denne konvention i henhold til artikel 1 kun finder anvendelse på traktater mellem stater. Den konvention, der finder anvendelse på associerings- og liberaliseringsaftaler, er Wienerkonventionen om traktatret mellem stater og internationale organisationer og mellem internationale organisationer, indgået i Wien den 21.3.1986, som imidlertid endnu ikke er trådt i kraft. Som Domstolen fastslog i præmis 37 i dom af 6.2.2014, Helm Dügengittel (C-613/12, EU:C:2014:52), er »den internationale traktatret i det væsentlige [...] blevet kodificeret i Wienerkonventionen, og [...] de regler, som er indeholdt i denne konvention, finder anvendelse på en aftale, der er indgået mellem en stat og en international organisation, såsom Euro-Middelhavsaftalen med [Den Arabiske Republik Egypten], for så vidt som disse bestemmelser er et udtryk for den generelle folkeretlige sædvaneret«. Jf. i denne retning også dom af 25.2.2010, Brita (C-386/08, EU:C:2010:91, præmis 40-42 og den deri nævnte retspraksis), og Wienerkonventionens artikel 3, litra b). Disse bestemmelser »binder [derfor] [Unionens] institutioner og er en del af [Unionens] retsorden« (dom af 25.2.2010, Brita, C-386/08, EU:C:2010:91, præmis 42). Jeg vil i dette forslag til afgørelse henvise til bestemmelserne i Wienerkonventionen.

53. Hertil har Front Polisario bemærket, at Retten ikke undersøgte spørgsmålet om liberaliseringsaftalens anvendelse på Vestsahara for at fremsætte en formodning om sagens formalitet, men for at afgøre, hvilke faktiske og retlige omstændigheder der skulle lægges til grund ved vurderingen af bevægelsens søgsmålskompetence. Rådet og Kommissionen fastholdt således vedholdende, at denne aftale ikke fandt anvendelse på dette område, hvorefter de erkendte, at den faktisk gjaldt for varer herfra. Dette er imidlertid netop en af de omstændigheder, der adskiller den nævnte aftale fra de to lignende aftaler, som Kongeriget Marokko har indgået med henholdsvis USA og de lande, der er medlemmer af Den Europæiske Frihandelssammenslutning (EFTA).

b) Bedømmelse

54. Spørgsmålet om liberaliseringsaftalens territoriale anvendelsesområde (der afhænger af det territoriale anvendelsesområde for den associeringsaftale, som den ændrede) har en afgørende betydning for den foreliggende sag, eftersom det præger hele Front Polisarios annullationssøgsmål, dvs. både de materielle spørgsmål¹⁷ og spørgsmålet om Front Polisarios søgsmålskompetence (og søgsmålsinteresse).

55. Rådet har i denne forbindelse bekræftet, at Retten, idet den i den appellerede doms præmis 73 valgte at undersøge, om Front Polisario kunne være umiddelbart og individuelt berørt af den omtvistede afgørelse, alt efter om liberaliseringsaftalen fandt anvendelse på Vestsahara eller ej, »[gjorde] anvendelsen af den aftale, der i dette tilfælde blev indgået i henhold til den [omtvistede] aftale, på et område uden for Unionen til en forudgående betingelse for, at [Front Polisario] var individuelt og umiddelbart berørt af denne afgørelse«¹⁸. Dette strider ifølge Rådet mod præmis 90, 91 og 94 i Rettens kendelse af 3. juli 2007, *Commune de Champagne m.fl. mod Rådet og Kommissionen* (T-212/02, EU:T:2007:194), hvori Retten fastslog, at en afgørelse om godkendelse af en international aftale kun kunne have virkninger på Unionens område.

56. Dette argument bør efter min opfattelse forkastes af den simple grund, at udstrækningen af det territoriale anvendelsesområde for den aftale, som var omhandlet i den sag, der gav anledning til kendelse af 3. juli 2007, *Commune de Champagne m.fl. mod Rådet og Kommissionen* (T-212/02, EU:T:2007:194), ikke var bestridt i denne sag. Retten nøjedes derfor med at undersøge, om afgørelsen om godkendelse af denne aftale havde »retligt bindende virkninger, som kan berøre sagsøgernes interesser gennem en væsentlig ændring af deres retsstilling«¹⁹.

57. Selv om Retten i denne forbindelse synes at sammenblende begreberne retsakt, der kan anfægtes, og søgsmålskompetence, er det dog klart, at Retten i den foreliggende sag ikke kunne tage stilling til, om Front Polisario var umiddelbart og individuelt berørt, uden først at afgøre, om Vestsahara var omfattet af associerings- og liberaliseringsaftalernes territoriale anvendelsesområde. Hvis Vestsahara ikke henhører under disse aftalers territoriale anvendelsesområde, er Front Polisario selvfølgelig ikke umiddelbart og individuelt berørt, eftersom Front Polisario i det foreliggende tilfælde har støttet alle sine argumenter på denne anvendelse.

58. Det er derfor påkrævet at undersøge Kommissionens argumenter om, at det er åbenbart, at den omtvistede afgørelse ikke ændrede Front Polisarios retsstilling, fordi associeringsaftalen og dermed liberaliseringsaftalen ikke gjaldt for Vestsahara. Kommissionen har således gjort gældende, at Retten fortolkede associeringsaftalens artikel 94 forkert i den appellerede doms præmis 88-104²⁰.

17 — Navnlig påstanden om, at Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder finder ekstraterritorial anvendelse på Vestsahara.

18 — Jf. punkt 24 i appelskriftet.

19 — Jf. præmis 88.

20 — Jf. bl.a. punkt 27-30 i Kommissionens svarskrift.

59. Jeg vil indledningsvis præcisere, at det ikke er nødvendigt at tage stilling til, om Kongeriget Marokko kan indgå en international aftale, der finder anvendelse på Vestsahara, uden at tilsidesætte folkeretten, hvilket efter min opfattelse ikke fremgår klart²¹ og i øvrigt bestrides kraftigt af Front Polisario.

60. I den foreliggende sag er det tilstrækkeligt at besvare det specifikke spørgsmål om, hvorvidt de omhandlede aftaler finder anvendelse på Vestsahara i henhold til associeringsaftalens artikel 94, som bestemmer, at »[associeringsaftalen] på den ene side [gælder] for [EU-området] og på den anden side for Kongeriget Marokkos område«²².

61. Det skal hertil siges, at udtrykket »Kongeriget Marokkos område« ikke er defineret i de omhandlede aftaler.

62. Wienerkonventionens artikel 29 bestemmer i denne forbindelse, at »[m]edmindre andet fremgår af traktaten eller er fastslået på anden måde, er en traktat bindende for hver enkelt deltager med hensyn til *hele dens territorium*«²³.

63. Der findes to forskellige anskuelser af dette spørgsmål.

64. På den ene side er Front Polisario og Kommissionen af den opfattelse, omend af forskellige årsager, at Vestsahara er et ikke-selvstyrende område som omhandlet i FN-pagtens artikel 73, og at området som følge heraf ikke kan være en del af Kongeriget Marokkos område som omhandlet i associeringsaftalens artikel 94. Ingen af dem anerkender Kongeriget Marokkos suverænitet over Vestsahara.

65. Selv om Kommissionen anerkender, at associerings- og liberaliseringsaftalerne er blevet anvendt på varer fra Vestsahara, har den i retsmødet fremhævet, at der blot er tale om en simpel tolerance, som den ikke har bestridt, hvilket den kunne have gjort på grundlag af associeringsaftalens artikel 86, og den har tilføjet, at den omstændighed, at den ikke har gjort dette, ikke er bevis for dens accept heraf.

66. På den anden side har Rådet og Kongeriget Marokko gjort gældende, at liberaliseringsaftalen finder anvendelse på Vestsahara, men af forskellige grunde. I den appellerede doms præmis 100 udtalte Retten således, at ifølge »Kongeriget Marokko er Vestsahara en integreret del af dennes område«.

67. Rådet har formuleret forskellige og til tider modsatrettede antagelser i løbet af retsforhandlingerne for Domstolen og under retsmødet. Jeg vil her citere den sidste fortolkning af de omhandlede aftalers anvendelsesområde, som Rådet anlagde i sin replik under retsmødet. Ifølge denne antagelse har »Rådet [...] ikke stiltiende accepteret [Kongeriget] Marokkos fortolkning om, at [liberaliseringsaftalen] finder anvendelse på Vestsahara som en del af det marokkanske område, hvilket kan indikere en indirekte anerkendelse [af dets suverænitet]. Det har stiltiende accepteret, at [liberaliseringsaftalen] også [finder anvendelse] [...] på et ikke-selvstyrende område, der administreres af Kongeriget Marokko, hvilket ikke indebærer en anerkendelse, et samtykke eller en accept. Kongeriget Marokko og Unionen er klar over, at deres fortolkninger er forskellige. They agree to disagree. De har en gensidig forståelse for, at Unionen tillader, at aftalen anvendes på Vestsaharas område, og at [Kongeriget]

21 — Spørgsmålet om, hvorvidt den administrerende myndighed bevarer sin beføjelse til at indgå internationale aftaler for og på vegne af det ikke-selvstyrende område, blev rejst i sagen vedrørende Østtimor mellem Den Portugisiske Republik (i dens egenskab af administrerende myndighed udvist fra Østtimor af Republikken Indonesien) og Det Australske Statsforbund (i dets egenskab af tredjeland, som har indgået en international aftale, der gælder for Østtimor, med Republikken Indonesien). Den Internationale Domstol tog imidlertid ikke stilling til sagens realitet, idet den ikke fandt det muligt at udøve sin kompetence, fordi Republikken Indonesien ikke var part i sagen. Den fastslog imidlertid, at »det ikke [kunne] udledes af den ene omstændighed, at Portugal i [visse af FN's Sikkerhedsråds resolutioner] er nævnt som administrerende myndighed for Østtimor, at formålet med [disse] resolutioner [...] var at pålægge tredjestater en forpligtelse til kun at indgå aftaler med Portugal vedrørende Østtimors kontinentalsokkel«. Jf. dom af 30.6.1995, Østtimor (Portugal mod Australien), *ICJ Reports* 1995, s. 90, præmis 32.

22 — Min fremhævelse.

23 — Min fremhævelse.

Marokko ikke påberåber sig dette til støtte for kravet om suverænitet«. Rådets antagelse kan kort sammenfattes som en »anvendelse uden anerkendelse«, idet Rådet har tilføjet, at der, »da aftalen blev indgået [...], ikke var tvivl blandt [dets] medlemmer [...] om, at [Kongeriget Marokko anså Vestsahara som en del af det marokkanske område]«. Ifølge Rådet indebærer en forventning om, at den omhandlede aftale finder anvendelse på Vestsahara, ikke, at Rådet dermed tager stilling til spørgsmålet om suveræniteten over Vestsaharas område.

68. Vurderet alene ud fra associeringsaftalens artikel 94 udgør Vestsahara efter min opfattelse ikke en del af Kongeriget Marokkos område i denne artikels forstand, hvilket der er følgende grunde til.

i) Vestsaharas status ifølge FN-pagtens artikel 73 og konsekvenserne heraf

69. Som Domstolen fastslog i præmis 46 i dom af 5. juli 1994, Anastasiou m.fl. (C-432/92, EU:C:1994:277), vedrørende associeringsaftalen mellem Unionen og Republikken Cypern²⁴, skal »[Unionen] tage særlige hensyn til aftalens anden part ved fortolkningen og anvendelsen heraf«.

70. Det betyder imidlertid ikke, at Unionen skal acceptere enhver anskuelse, som den anden part måtte have om associeringsaftalens fortolkning og anvendelse, især når denne part fremsætter synspunkter, som det internationale samfund og Unionen aldrig har accepteret.

71. Da Vestsahara har været optaget på FN's liste over ikke-selvstyrende områder som omhandlet i FN-pagtens artikel 73 siden 1963²⁵, følger det heraf, at Vestsahara i denne egenskab er underlagt anvendelsen af resolution 1514 (XV) om indrømmelse af uafhængighed til kolonier og kolonibefolkninger²⁶, hvilket Den Internationale Domstol fastslog i punkt 162 i sit responsum om Vestsahara²⁷.

72. I denne forbindelse deler jeg ikke den anskuelse, som Retten gav udtryk for i den appellerede doms præmis 56, og som Rådet gengav under retsmødet, nemlig at »Vestsahara er et område, hvor den internationale kvalificering på nuværende tidspunkt ikke er fastslået«²⁸. Det er Vestsaharas fremtid, der endnu ikke er fastslået, og ikke dets status.

73. Jeg kan heller ikke tilslutte mig Rettens karakterisering af Vestsahara som et »omstridt område« i den appellerede doms præmis 117, 141, 142, 165, 198, 205, 210, 211, 215, 217, 220, 222, 223 og 227.

24 — Jf. Rådets forordning (EØF) nr. 1246/73 af 14.5.1973 om indgåelse af en associeringsaftale mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Republikken Cypern (EFT 1973, L 133 s. 1).

25 — Jf. den appellerede doms præmis 3 og 57 samt listen i bilaget til FN's generalsekretærs rapport af 1.2.2016 med titlen »Information from Non-Self-Governing Territories transmitted under Article 73 e of the Charter of the United Nations« (A/71/68). Jf. i denne retning også skrivelsen af 29.1.2002 fra vicegeneralsekretæren for retlige anliggender, den juridiske konsulent, til Sikkerhedsrådets formand (S/2002/161), punkt 6: »[Kongeriget Spaniens] [o]verdragelse af administrative beføjelser til [Kongeriget] Marokko og [Den Islamiske Republik] Mauretania i 1975 påvirkede ikke Vestsaharas status som ikke-selvstyrende område.«

26 — Jf. punkt 10 i dette forslag til afgørelse.

27 — *ICJ Reports* 1975, s. 12.

28 — Min fremhævelse.

74. I modsætning til den sag, der gav anledning til dom af 6. juli 1995, *Odigitria mod Rådet og Kommissionen* (T-572/93, EU:T:1995:131)²⁹, hvori der taltes om »zone litigieuse« i den franske udgave, men om »zone in dispute« i den engelske udgave (hvilket måske forklarer Rettens nye sprogbrug i den foreliggende sag), drejer konflikten sig i dette tilfælde ikke om fastlæggelse af grænser, men om fastlæggelse af konsekvenserne af Vestsaharas status som ikke-selvstyrende område som omhandlet i FN-pagtens artikel 73³⁰.

75. Ifølge denne pagt har Vestsahara som ikke-selvstyrende område »en særskilt status, som er forskellig fra den, som gælder på området for den stat, der styrer området [...] lige så længe, som folket fra [...] det ikke-selvstyrende område ikke udøver sin ret til selvbestemmelse i henhold til pagten og navnlig dennes formål og principper«³¹.

76. Som Kommissionen gjorde gældende for Retten³², kunne de omhandlede aftalers territoriale anvendelsesområde således ikke omfatte Vestsahara, medmindre denne udvidelse var udtrykkeligt anført, hvilket ikke var tilfældet³³.

77. Den praksis, der følges af de stater, som har eller påtager sig ansvaret for administrationen af ikke-selvstyrende områder, har en særlig betydning i denne forbindelse, eftersom de er de eneste stater, der kan udvikle en praksis herfor³⁴.

78. I denne sammenhæng er den praksis, der følges af USA, New Zealand, Den Franske Republik og Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, af særlig betydning, fordi disse fire stater³⁵ optræder på FN's liste over administrerende myndigheder³⁶ og administrerer 16 af de 17 ikke-selvstyrende områder, der er opført på listen i bilaget til FN's generalsekretærs rapport³⁷.

29 — Rettens dom blev stadfæstet ved kendelse af 28.11.1996, *Odigitria mod Rådet og Kommissionen* (C-293/95 P, EU:C:1996:457). Sagen vedrørte fiskeriaftaler, som Unionen havde indgået med Republikken Senegal og Republikken Guinea-Bissau, og som ikke udelukkede havområder, som begge lande havde gjort krav på, fra deres territoriale anvendelsesområde. Sagsøgeren havde med kravet om erstatning gjort gældende, at Rådet og Kommissionen burde have udelukket det omtvistede område fra de pågældende aftaler, indtil Den Internationale Domstol havde afsagt sin dom.

30 — Jf. i denne retning dom R (*Western Sahara Campaign UK*) mod Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs og Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs [2015] EWHC 2898 (Admin), præmis 39, der har givet anledning til sagen *Western Sahara Campaign* (C-266/16), der verserer for Domstolen.

31 — Erklæring om folkerettens principper angående venskabelige forbindelser og samarbejdet mellem stater i henhold til De Forenede Nationers pagt, godkendt af FN's Generalforsamling den 24.10.1970 ved resolution 2625 (XXV).

32 — Jf. den appellerede doms præmis 75.

33 — Som Kommissionen har anført, er f.eks. fiskeripartnerskabsaftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Kongeriget Marokko, der blev godkendt ved Rådets forordning (EF) nr. 764/2006 af 22.5.2006 (EUT 2006, L 141, s. 1), i modsætning hertil formuleret mere bredt (»farvande henhørende under Marokkos højhedsområde eller jurisdiktion«, og »farvande, der hører under marokkansk jurisdiktion«), hvilket vil sige, at parternes hensigt var, at aftalen skulle gælde for farvande henhørende under Marokkos jurisdiktion [jf. denne aftales artikel 2, litra a), og artikel 11], hvilket omfatter Vestsaharas farvande.

34 — Den Internationale Domstol fremhævede denne betydning i sin dom af 20.2.1969 i sagerne om kontinentalsoklen i Nordsøen (Forbundsrepublikken Tyskland mod Kongeriget Danmark og Forbundsrepublikken Tyskland mod Kongeriget Nederlandene), *ICJ Reports* 1969, s. 3, hvori der henvises til praksis hos stater, »der er særligt berørte« (præmis 74).

35 — Jeg har ikke medregnet Kongeriget Spanien, som også er opført på listen i bilaget til FN's generalsekretærs rapport af 1.2.2016 med titlen »Information from Non-Self-Governing Territories transmitted under Article 73 e of the Charter of the United Nations« (A/71/68), men som efter den 26.2.1976 har betragtet sig som fritaget for enhver international forpligtelse i forhold til Vestsaharas administration.

36 — Jf. listen i bilaget til FN's generalsekretærs rapport af 1.2.2016 med titlen »Information from Non-Self-Governing Territories transmitted under Article 73 e of the Charter of the United Nations« (A/71/68).

37 — USA administrerer området Guam, området De Amerikanske Jomfruøer og området Amerikansk Samoa. New Zealand administrerer Tokelau. Den Franske Republik administrerer Ny Kaledonien og Fransk Polynesien. Det Forenede Kongerige administrerer Anguilla, Bermuda, Gibraltar, Caymanøerne, Falklandsøerne, Turks- og Caicosøerne, De Britiske Jomfruøer, Montserrat, Pitcairn og Sankt Helene. Det 17. ikke-selvstyrende område er Vestsahara.

79. USA, New Zealand og Det Forenede Kongerige³⁸, som udgør størstedelen af de administrerende myndigheder og administrerer størstedelen af de ikke-selvstyrende områder, følger en praksis, hvor anvendelsen af alle traktater og aftaler på ikke-selvstyrende områder er betinget af, at der udtrykkeligt træffes bestemmelse om at udvide aftalen til at omfatte disse, når disse traktater/aftaler ratificeres³⁹.

80. Da Unionen imidlertid anser Vestsahara som et ikke-selvstyrende område, er der ikke udtrykkeligt truffet bestemmelse i associerings- og liberaliseringsaftalerne, eller af Kongeriget Marokko ved ratificeringen heraf, om at udvide disse aftaler til at omfatte Vestsahara.

81. Mit synspunkt bestyrkes af den holdning, som USA, Republikken Island, Kongeriget Norge og Det Schweiziske Forbund, indtager, hvorefter Vestsahara ikke henhører under det territoriale anvendelsesområde for de frihandelsaftaler, som de har indgået med Kongeriget Marokko⁴⁰, selv om disse aftaler i lighed med associeringsaftalen ikke udtrykkeligt udelukker Vestsahara fra deres territoriale anvendelsesområde⁴¹.

82. Jeg udleder af det foregående, at Vestsahara ikke kan være en del af Kongeriget Marokkos område som omhandlet i associeringsaftalens artikel 94. Associerings- og liberaliseringsaftalerne kan som følge heraf ikke finde anvendelse på Vestsahara.

ii) Unionens og dens medlemsstats manglende anerkendelse af Kongeriget Marokkos suverænitet over Vestsahara

83. Som Rådet og Kommissionen har gjort gældende for Retten⁴² og gør gældende for Domstolen, har Unionen og dets medlemsstater aldrig anerkendt, at Vestsahara er en del af Kongeriget Marokkos område eller henhører under dets suverænitet.

38 — Den franske regering forklarede under retsmødet, at kun den Franske Republik har en anden praksis, nemlig at de traktater, der indgås af Den Franske Republik, finder anvendelse på Ny Kaledonien og Fransk Polynesien, medmindre andet er udtrykkeligt bestemt.

39 — Jf. »Guidelines on extension of treaties to overseas territories« af 19.3.2013 fra Det Forenede Kongerige. Foreign & Commonwealth Office (ministeriet for udenrigs- og Commonwealthanliggender), som kan ses på webstedet <https://www.gov.uk/government/publications/guidelines-on-extension-of-treaties-to-overseas-territories>. Jf. i denne retning også »Federal Tax Laws and Issues Related to the United States Territories« af 15.5.2012 fra Den Amerikanske Kongres' Joint Committee on Taxation, som kan ses på webstedet <https://www.jct.gov/publications.html?func=startdown&id=4427>. Jf. i denne retning også »External Relations and International Legal Obligations« på Tokelaus regerings websted (<http://www.tokelau.org.nz/About+Us/Government.html>).

40 — Jf. i denne retning skrivelsen af 20.7.2004 fra den amerikanske præsidents stab til kongresmedlem Joseph R. Pitts, hvorefter »USA og mange andre lande [ikke] anerkender [...] den marokkanske suverænitet over Vestsahara [...]. [Frihandelsaftalen] vil gælde for handel med [Kongeriget Marokko] og investeringer på [Kongeriget] Marokkos område, således som dette er internationalt anerkendt, og vil ikke omfatte Vestsahara« (»The United States and many other countries do not recognize Moroccan sovereignty over Western Sahara [...]. The [free trade agreement] will cover trade and investment in the territory of Morocco as recognized internationally, and will not include Western Sahara«). Denne skrivelse kan ses på kongressens officielle informationswebsted (<https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CREC-2004-07-22/pdf/CREC-2004-07-22-pt2-PgH6615-4.pdf#page=13>). Jf. i denne retning også Kongeriget Norges udenrigsministers svar af 11.5.2010 på en parlamentarisk forespørgsel, hvoraf det fremgår, at »[e]ftersom [Kongeriget] Marokko ikke udøver internationalt anerkendt suverænitet over Vestsahara, anses Vestsahara ikke for at være en del af [Kongeriget] Marokkos område i forhold til [frihandelsaftalen]. [Denne aftale] omfatter således ikke varer fra Vestsahara« (jf. det norske Stortings websted <https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Sporsmal/Skriftlige-sporsmal-og-svar/Skriftlig-sporsmal/?qid=46630>). Jf. i denne retning også Det Schweiziske Forbundsråds udtalelse af 15.5.2013, hvorefter »[frihandelsaftalerne mellem EFTA og Marokko og mellem Schweiz og Marokko] [udelukkende] finder [...] anvendelse på Kongeriget Marokkos område. Vestsahara er ifølge FN's resolutioner et »ikke-selvstyrende område« og ikke en del af [Kongeriget] Marokkos område. Hvis varerne ikke overholder oprindelsesreglerne i den pågældende aftale (f.eks. fordi de er fremstillet [i] Vestsahara), og der alligevel er udstedt fejlagtige oprindelsesbeviser inden for rammerne af denne aftale (oprindelsesland Marokko), vil der – efter retlig bekræftelse baseret på en kontrolprocedure – ikke blive indrømmet præferencebehandling« (jf. det schweiziske parlaments websted <https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20133178>). Jf. i denne retning også Republikken Islands udenrigsministers svar af 18.4.2016 på en parlamentarisk forespørgsel: »Vi tilslutter os de norske og schweiziske myndigheders fortolkning af frihandelsaftalen mellem EFTA og Marokko, hvorefter [denne aftale] ikke omfatter varer fra Vestsahara« (jf. det islandske Altings websted <http://www.althingi.is/alttext/raeda/145/rad20160418T160934.html>).

41 — Jf. i denne retning artikel 2.1 frihandelsaftalen indgået den 15.6.2004 i Washington D.C. mellem USA og Kongeriget Marokko (»[e]xcept as otherwise provided, this Chapter applies to trade in goods of a Party«) og artikel 36 i frihandelsaftalen indgået den 19.6.1997 i Genève mellem EFTA-landene og Kongeriget Marokko (»Nærværende aftale finder anvendelse på de kontraherende parter område, jf. dog bestemmelserne i protokol E«, hvorefter Kongeriget Norge kan udelukke Svalbard fra frihandelsaftalens anvendelsesområde).

42 — Jf. den appellerede doms præmis 74, 75 og 81.

84. I øvrigt har Rådet ikke forklaret, hvordan det juridisk er muligt på et bestemt område at anvende en aftale, som er indgået med ét land, uden at anerkende dette lands retlige kompetence eller myndighed i forhold til det pågældende område og dette endda uden at påberåbe sig Wienerkonventionens artikel 34-36 eller godtgøre, at disse bestemmelser finder anvendelse på den konkrete sag.

85. Jeg mener tværtimod, at anvendelse nødvendigvis og uundgåeligt medfører anerkendelse.

86. I øvrigt kan jeg ikke tiltræde Rådets antagelse om »anvendelse uden anerkendelse«, hvorved det søger at forene anvendeligheden eller anvendelsen af de pågældende aftaler på Vestsahara og ønsket om ikke at tage stilling til Unionens og dens medlemsstaters anerkendelse af Vestsahara som en del af Kongeriget Marokko. Denne manglende anerkendelse udelukker klart og endegyldigt, at Unionens hensigt ved indgåelsen af associerings- og liberaliseringsaftalerne var, at disse aftaler skulle finde anvendelse på Vestsahara.

iii) Kan aftaler de facto finde anvendelse på Vestsahara på grundlag af en »efterfølgende praksis«?

87. Front Polisario påberåbte sig under retsforhandlingerne for Retten, at der fandtes en praksis, hvorefter associerings- og liberaliseringsaftaler de facto fandt anvendelse på Vestsaharas område, hvilket Rådet og Kommissionen bekræftede under retsmødet ved Retten⁴³ og gentog for Domstolen⁴⁴.

88. Dette kan efter min opfattelse ikke udvide disse aftalers anvendelsesområde til at omfatte Vestsahara, således som Retten medgav i den appellerede doms præmis 103.

89. En »efterfølgende praksis« som omhandlet i Wienerkonventionens artikel 31, stk. 3, litra b)⁴⁵, kan ganske vist være med til at indikere, hvordan en aftales ordlyd skal forstås i lyset af dens genstand og formål, men denne praksis er ikke afgørende i sig selv⁴⁶.

90. Som Kommissionen har anført, kan det ikke udledes af de oplysninger om Unionens og Kongeriget Marokkos praksis med hensyn til anvendelse af de omhandlede aftaler på Vestsahara, som Retten undersøgte i den appellerede doms præmis 78-87, at der er tale om en »efterfølgende praksis« som omhandlet i Wienerkonventionens artikel 31, stk. 3, litra b)⁴⁷.

43 — Jf. den appellerede doms præmis 87.

44 — Jf. punkt 65 (Kommissionen) og punkt 67 (Rådet) i dette forslag til afgørelse.

45 — Selv om det fremgår af denne konventions artikel 31, stk. 1, at »[e]n traktat skal fortolkes loyalt i overensstemmelse med den sædvanlige betydning, der måtte tillægges traktatens udtryk i deres sammenhæng og belyst af dens genstand og formål«, bestemmes det i stk. 3, litra b), at der »[j]ævnsides med sammenhængen skal [...] tages hensyn til [...] enhver efterfølgende praksis vedrørende traktatens anvendelse, som fastslår en enighed mellem deltagerne vedrørende dens fortolkning«.

46 — Jf. *Air Transport Services Agreement Arbitration* (Amerikas Forenede Stater mod Den Italienske Republik), 1965, *Reports of International Arbitral Awards*, bind XVI, s. 75, på s. 99, som var baseret på Den Faste Internationale Domstols responsum af 12.8.1922 om Den Internationale Arbejdsorganisations (ILO) kompetence til at fastsætte internationale regler om arbejdsforholdene for personer ansat i landbruget (*CPII Reports*, serie B, s. 39-41).

47 — Selv om det fremgår af denne konventions artikel 31, stk. 1, at »[e]n traktat skal fortolkes loyalt i overensstemmelse med den sædvanlige betydning, der måtte tillægges traktatens udtryk i deres sammenhæng og belyst af dens genstand og formål«, bestemmes det i stk. 3, litra b), at der »[j]ævnsides med sammenhængen skal [...] tages hensyn til [...] enhver efterfølgende praksis vedrørende traktatens anvendelse, som fastslår en enighed mellem deltagerne vedrørende dens fortolkning«.

91. I denne forbindelse er jeg ikke enig i den fortolkning af folkeretten, som Domstolen anlagde i dom af 11. marts 2015, Oberto og O’Leary (C-464/13 og C-465/13, EU:C:2015:163), hvori den fastslog, at »som det fremgår af Den Internationale Domstols praksis, kan den efterfølgende praksis vedrørende en traktats anvendelse *have forrang for denne traktats klare ordlyd*, hvis denne praksis afspejler parternes aftale (dom af 15.6.1962 i sagen vedrørende Preah Vihear-templet (Cambodja mod Thailand), *ICJ Reports* 1962, s. 6)«⁴⁸.

92. Det skal indledningsvis påpeges, at Den Internationale Domstol afsagde dom i sagen om Preah Vihear-templet, før Wienerkonventionen blev underskrevet i 1969. Dommen kunne derfor ikke have direkte betydning for fortolkningen af denne konventions artikel 31, stk. 3, litra b), som ikke fandtes på daværende tidspunkt.

93. Desuden tilkendegav Den Internationale Domstol i denne dom, så vidt jeg kan se, hverken udtrykkeligt eller indirekte, at den efterfølgende praksis vedrørende en traktats anvendelse kan have forrang for denne traktats klare ordlyd.

94. Endelig, for så vidt som denne bestemmelse svarer til en regel i folkeretlig sædvaneret, skal det desuden påpeges, at Den Internationale Domstol ikke fastslog, at en efterfølgende praksis kunne have forrang for en traktats klare ordlyd, hvis denne praksis afspejlede parternes aftale.

95. Dommen er tværtimod en af Den Internationale Domstols vigtigste domme om de folkeretlige begreber estoppel eller samtykke⁴⁹, som adskiller sig klart fra begrebet »efterfølgende praksis«.

96. Efter min opfattelse kan en »efterfølgende praksis«, som ikke stemmer overens med den sædvanlige betydning af de udtryk, der er anvendt i en aftale, umuligt have forrang for disse udtryk, medmindre der er tale om en praksis, som er kendt og accepteret af parterne, og som er tilstrækkelig udbredt og tilstrækkelig langvarig til at udgøre en ny aftale i sig selv. De oplysninger, der er indeholdt i akterne i den foreliggende sag, og som Retten gennemgik i den appellerede doms præmis 78-87, er imidlertid ikke tilstrækkelige til at godtgøre en sådan praksis.

97. For det første er svaret på Kommissionens vegne fra EU’s højtstående repræsentant for udenrigsanliggender og sikkerhedspolitik, næstformanden for Kommissionen, Catherine Ashton, på de parlamentariske forespørgsler med referencenummer E-001004/11, P-001023/11 og E-002315/11 (EUT 2011, C 286 E, s. 1), som er nævnt i den appellerede doms præmis 78, en erklæring og ikke en praksis i forhold til associerings- og liberaliseringsaftalernes gennemførelse. Under retsmødet støttede Rådet heller ikke den antagelse, der blev fremført i dette svar, nemlig at Kongeriget Marokko de facto var den administrerende myndighed for Vestsahara.

98. For det andet udgør Kommissionens Levnedsmiddel- og Veterinærkontors (FVO) besøg i Vestsahara, som Retten omtalte i den appellerede doms præmis 79, heller ikke en gennemførelse af de omhandlede aftaler, eftersom de ikke indgår i disse aftaler og kan ifølge Kommissionen ikke betragtes som et fortolkningsmoment, da de vedrører alle varer, som indføres på Unionens område, uanset hvilken toldordning der finder anvendelse på dem.

48 — Præmis 61 (min fremhævelse). Preah Vihear-templet ligger på et klippefremspring af samme navn i den østlige del af Dangrek-bjergene, der danner grænse mellem Kongeriget Cambodja i syd og Kongeriget Thailand i nord. I 1904 underskrev Den Franske Republik, der dengang omfattede protektoratet Kongeriget Cambodja, og Kongeriget Siam (tidligere betegnelse for Kongeriget Thailand), en konvention om nedsættelse af en fælles kommission, der skulle fastlægge grænsen mellem de to områder. Det var i denne konvention bestemt, at grænsen fulgte vandskellet mellem Nam Sen- og Mekong-bassin. Selv om det nævnte tempel ifølge denne bestemmelse befandt sig på thailandsk område, placerede den fælles kommission det på cambodjansk område. Efter at Kongeriget Cambodja var blevet uafhængigt, besatte Kongeriget Thailand templet i 1954.

49 — Jf. f.eks. J. Crawford, *Brownlie’s Principles of Public International Law*, 8. oplag, Oxford University Press, Oxford, 2012, s. 419-421. Selv om den fælles kommission havde placeret det nævnte tempel på cambodjansk område, protesterede Kongeriget Thailand aldrig over det kort, som kommissionen havde udarbejdet, og som den franske regering fremlagde for det. Eftersom Kongeriget Thailand helt undlod at protestere over kortet, fandt Den Internationale Domstol, at det stiltiende havde accepteret det, og at det ikke havde mulighed for at anfægte den cambodjanske suverænitæt over dette tempel. Jf. i denne retning s. 22, 23 og 25-35 i denne dom.

99. For det tredje udgør det heller ikke en gennemførelse af de omhandlede aftaler, at 140 af de marokkanske eksportører, som Kommissionen har godkendt i henhold til associeringsaftalen, er etableret i Vestsahara, hvilket Retten henviste til i den appellerede doms præmis 80. Det skyldes ikke mindst, at disse eksportører også er etableret i Marokko, således som dette er anerkendt af Unionen og dens medlemsstater, og derfor har ret til at være omfattet af de omhandlede aftaler.

100. Endelig, som Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 87, har Rådet og Kommissionen anført, at liberaliseringsaftalen de facto havde fundet anvendelse i Vestsahara, men det er uvist, i hvilket omfang og hvor længe den var blevet anvendt. Hvis der skal være tale om en »efterfølgende praksis« som omhandlet i Wienerkonventionens artikel 31, stk. 3, litra b), »kræver det imidlertid, at der er en *helt klar overensstemmelse mellem parternes synspunkter*, og at disse synspunkter har kunnet fastlægge betydningen af en bestemmelse i traktaten«⁵⁰. Der foreligger ikke en sådan overensstemmelse i dette tilfælde, idet, således som Retten anførte i den appellerede doms præmis 100, »Kongeriget Marokko har en fuldstændig anderledes opfattelse af situationen«, end Unionen har⁵¹.

iv) Traktaters relative virkning (pacta tertiis nec nocent nec prosunt)

101. Anvendelsen af de omhandlede aftaler på Vestsahara er ligeledes i strid med det generelle folkeretlige princip om traktaters relative virkning (pacta tertiis nec nocent nec prosunt), der – som Domstolen fastslog i dom af 25. februar 2010, Brita (C-386/08, EU:C:2010:91)⁵² – er særligt udtrykt i Wienerkonventionens artikel 34, medmindre denne udvidelse udtrykkeligt er anført.

102. I lighed med artikel 94 i den associeringsaftale, der er omhandlet i den foreliggende sag, bestemmer associeringsaftalen EU-Israel, at »[den] på den ene side [gælder] for [Unionens område] og på den anden side for Israels område«.

103. Det skal påpeges, at Unionen og dens medlemsstater – som det er tilfældet i den foreliggende sag og uanset Staten Israels modsatte opfattelse – hverken anerkender Staten Israels suverænitet over Vestbredden og Gazastribens område eller dens kompetence til at repræsentere det internationalt og indgå aftaler for og på vegne af det i sin egenskab af besættelsesmagt for disse områder⁵³.

104. Domstolen har i denne sammenhæng fastslået, at varer med oprindelse i Vestbredden ikke var omfattet af anvendelsesområdet for associeringsaftalen EU-Israel, »under hensyntagen til dels det generelle folkeretlige princip om traktaters relative virkning [...] (»pacta tertiis nec nocent nec prosunt«) [...], dels den omstændighed, at EU også havde indgået en associeringsaftale med Den Palæstinensiske Befrielsesorganisation (PLO) til fordel for Vestbredden og Gazastribens Palæstinensiske Myndighed, idet denne sidstnævnte aftale efter sin ordlyd bl.a. fandt anvendelse på Vestbredden«⁵⁴.

105. Da Vestsahara er et ikke-selvstyrende område som omhandlet i FN-pagten artikel 73, er det en tredjepart (tertius) i forhold til Unionen og Kongeriget Marokko.

50 — Jf. afgørelse af 14.1.2003 truffet af den voldgiftsret, der var nedsat af Den Franske Republiks regering og FN's Organisation for Uddannelse, Videnskab og Kultur (Unesco) vedrørende spørgsmålet om beskatningen af pensioner til pensionerede tjenestemænd i Unesco med bopæl i Frankrig, *Reports of International Arbitral Awards*, bind XXV (2003), s. 233, præmis 74. Min fremhævelse.

51 — Jf. i denne retning punkt 63-66 i dette forslag til afgørelse.

52 — Denne dom vedrørende Euro-Middelhavsaf-talen om oprettelse af en associering mellem De Europæiske Fællesskaber og deres medlemsstater på den ene side og Staten Israel på den anden side, undertegnet i Bruxelles den 20.11.1995 (EFT 2000, L 147, s. 3, herefter »associeringsaftalen EU-Israel«), drejede sig om udførsel til EU af varer fremstillet i Vestbredden.

53 — Den Internationale Domstol fastslog følgende i punkt 78 i sit responsum af 9.7.2004 om de juridiske konsekvenser af opførelsen af en mur i det besatte palæstinensiske område, *ICJ Reports* 2004, s. 136: »Områderne mellem den grønne linje [...] og mandatområdet Palæstinas tidligere grænse mod øst blev besat af Israel i 1967 under den væbnede konflikt mellem Israel og Jordan. Ifølge den folkeretlige sædvaneret var der derfor tale om besatte områder, hvor Israel havde status som besættelsesmagt. De begivenheder, der senere har fundet sted i disse områder [...] har ikke ændret på denne situation. Alle disse områder (heriblandt Østjerusalem) er stadig besatte områder, og Israel har stadig status som besættelsesmagt«.

54 — Den appellerede doms præmis 96, hvori der henvises til præmis 44-53 i dom af 25.2.2010, Brita (C-386/08, EU:C:2010:91).

106. Der findes også visse undtagelser fra princippet »pacta tertiis nec nocent nec prosunt«, bl.a. de undtagelser, der er nævnt i Wienerkonventionens artikel 35 og 36 vedrørende traktater, hvis bestemmelser skaber forpligtelser eller rettigheder for tredjestater.

107. Hvis det i det foreliggende tilfælde antages, at liberaliseringsaftalen finder anvendelse på Vestsahara, pålægger denne aftale ikke Vestsahara en forpligtelse, men giver det ret til at kunne eksportere de varer herfra, som er omfattet af denne aftale, til Unionen inden for rammerne af den særlige præferencetoldordning, der er indført ved aftalen.

108. Det fremgår imidlertid af Wienerkonventionens artikel 36, som vedrører traktater, hvis bestemmelser skaber rettigheder for tredjestater, at der kun opstår en rettighed for en tredjestat, hvis denne stat giver sit samtykke hertil. Dette samtykke forudsættes at foreligge, så længe denne stat ikke har tilkendegivet det modsatte. Det kræver desuden, at tredjestaten kan tilkendegive dette. Da Vestsahara er et ikke-selvstyrende område, og Kongeriget Marokko ikke mener at være bundet af FN-pagtens artikel 73, kan Vestsaharas samtykke ikke forudsættes uden en forudgående høring af dets befolkning eller repræsentanter, som ikke har fundet sted.

109. Det følger heraf, at den undtagelse fra det generelle folkeretlige princip om traktaters relative virkning, der er fastsat i Wienerkonventionens artikel 36, ikke kan finde anvendelse i det foreliggende tilfælde.

110. Med bemærkningen i den appellerede doms præmis 97 om, at »[o]mstændighederne i denne sag er anderledes, for så vidt som Unionen i dette tilfælde hverken har indgået en associeringsaftale angående varerne fra Vestsahara med Front Polisario eller nogen anden stat eller enhed«, foretog Retten således en sondring mellem den foreliggende sag og den, der lå til grund for dom af 25. februar 2010, Brita (C-386/08, EU:C:2010:91), men den konkluderede ikke, at det var i strid med det generelle princip om traktaters relative virkning at anvende de omhandlede aftaler i Vestsahara.

111. Ifølge associeringsaftalens artikel 94 og princippet om traktaters relative virkning kunne Retten imidlertid ikke støtte sig på den omstændighed, at »associeringsaftalen [...] [ikke indeholder nogen] fortolkningsbestemmelse eller nogen anden bestemmelse, som har til formål at udelukke Vestsahara fra dens anvendelsesområde«⁵⁵. Den kunne heller ikke fastslå, at den omstændighed, at EU-institutionerne ikke havde insisteret på at inkludere »en klausul i teksten på den aftale, der blev godkendt ved [den omtvistede afgørelse], som udelukkede en sådan anvendelse [...] beviser, at de accepterer [...] fortolkningen af associeringsaftalen [...], hvorefter disse aftaler ligeledes finder anvendelse på den del af Vestsahara, der kontrolleres af Kongeriget Marokko«⁵⁶.

112. Det er derfor min opfattelse, at det andet appelanbringendes første led bør tages til følge for så vidt angår liberaliseringsaftalens anvendelse på Vestsahara.

113. Retten har således begået en retlig fejl, der efter min opfattelse bør føre til ophævelse af den appellerede dom, idet den i den appellerede doms præmis 103 konkluderede, at »[liberaliseringsaftalen] i [sin] kontekst [...], ligeledes *finder anvendelse* på Vestsahara eller mere præcist på størstedelen af dette område, som kontrolleres af Kongeriget Marokko«⁵⁷.

55 — Den appellerede doms præmis 101.

56 — Den appellerede doms præmis 102.

57 — Min fremhævelse. Det er værd at bemærke, at Retten anvendte udtrykket »finder anvendelse« og ikke »anvendes«, hvilket syntes at være i strid med den antagelse, der fremgik af præmisserne.

114. Da sagen er moden til påkendelse som omhandlet i artikel 61, stk. 1, i statuten for Den Europæiske Unions Domstol, må Front Polisarios annullationssøgsmål på dette grundlag afvises som følge af manglende søgsmålsinteresse og -kompetence, eftersom annullationen af den omtvistede afgørelse ikke kan tilføre Front Polisario nogen fordel eller berøre denne umiddelbart og individuelt, hvis liberaliseringsaftalen ikke finder anvendelse på Vestsahara.

115. For det tilfælde, at Domstolen ikke er enig i min konklusion om, at Retten begik en retlig fejl, idet den fastslog, at associerings- og liberaliseringsaftalerne finder anvendelse på Vestsahara, vil jeg i det følgende gennemgå de øvrige appelanbringender.

B – *Subsidiært*

1. Det første anbringende om retlige fejl vedrørende Front Polisarios partsevne ved Unionens retsinstanser

a) Parternes argumenter

116. Rådet og Kommissionen har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl, idet den af de grunde, der er anført i den appellerede doms præmis 34-60, konkluderede, at Front Polisario skulle betragtes som en juridisk person, der havde evne til at begære den omtvistede afgørelse annulleret af Unionens retsinstanser.

117. I denne forbindelse har de i det væsentlige understreget, at Front Polisario ikke har status som juridisk person i henhold til en medlemsstats eller et tredjelandets ret. De har videre gjort gældende, at Front Polisario heller ikke kan betragtes som et folkeretligt retssubjekt.

118. De har endelig anført, at den retspraksis⁵⁸, hvorpå Retten i den appellerede doms præmis 48-52 baserede sin konklusion om Front Polisarios søgsmålskompetence, i særlige tilfælde giver enheder, der ikke har status som juridiske personer, adgang til Unionens retsinstanser, men at deres søgsmål kun kan antages til realitetsbehandling, hvis to kumulative betingelser er opfyldt, hvoraf Front Polisario ikke opfylder den anden, dvs. betingelsen om, at Unionen og dens institutioner har behandlet enheden som et særskilt subjekt, der kan besidde særlige rettigheder eller være underlagt forpligtelser eller begrænsninger (jf. den appellerede doms præmis 52 og 55-59)⁵⁹.

119. Retten burde efter Rådets og Kommissionens opfattelse have konstateret, at den anden betingelse ikke var opfyldt, eftersom Front Polisario hverken havde været omfattet af retsakter vedtaget af EU-institutionerne eller var blevet »anerkendt [af] dem som [forhandlingspartner] i forbindelse med forhandlingerne«⁶⁰.

120. Retten begik som følge heraf en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 56-59 konkluderede, at søgsmålet kunne antages til realitetsbehandling, fordi FN's Generalforsamling havde anerkendt Front Polisario som repræsentant for Vestsaharas befolkning, og fordi denne enhed havde deltaget i de FN-ledede forhandlinger om Vestsaharas endelige status.

58 — Jf. domme af 8.10.1974, *Union syndicale – Service public européen m.fl. mod Rådet* (175/73, EU:C:1974:95) og *Syndicat général du personnel des organismes européens mod Kommissionen* (18/74, EU:C:1974:96), samt dom af 28.10.1982, *Groupement des Agences de voyages mod Kommissionen* (135/81, EU:C:1982:371), og af 18.1.2007, *PKK og KNK mod Rådet* (C-229/05 P, EU:C:2007:32), samt kendelse af 14.11.1963, *Lassalle mod Parlamentet* (15/63, EU:C:1963:47).

59 — Den første betingelse er, at den omhandlede enhed er i besiddelse af vedtægter og interne strukturer, som sikrer den nødvendige uafhængighed med henblik på at handle som en ansvarlig enhed i retslig sammenhæng (jf. den appellerede doms præmis 53 og 54).

60 — Den appellerede doms præmis 49.

121. Hertil har Front Polisario for det første gjort gældende, at organisationen er et folkeretligt retssubjekt som følge af sin status som national frihedsbevægelse.

122. Front Polisario har for det andet bestridt, at Rettens konklusion om organisationens retsevne er behæftet med en retlig fejl. Front Polisario har herved for det første påpeget, at Rådet ikke har bestridt Rettens konstatering om, at organisationen ifølge sine vedtægter er i besiddelse af interne strukturer, som sikrer den nødvendige uafhængighed med henblik på at handle som ansvarlig enhed i retslig sammenhæng.

123. For det andet finder Front Polisario i det væsentlige, at Retten kunne konkludere, at denne retsevne i det foreliggende tilfælde gjorde det muligt for bevægelsen at anlægge sag ved Unionens retsinstanser, eftersom Rådet og Kommissionen selv har anerkendt den som repræsentant for Vestsaharas befolkning, part i FN-forhandlingerne om dette områdes fremtid og legitim forhandlingspartner for EU om dette spørgsmål.

b) Bedømmelse

124. Det skal påpeges, at Rådet og Kommissionen ikke har anfægtet den del af begrundelsen, hvorpå Retten baserede sin afgørelse om, at Front Polisario havde retsevne, selv om bevægelsen ikke havde status som juridisk person. De har således ikke bestridt, at Front Polisario ifølge sine vedtægter kan handle som en ansvarlig enhed i retslig sammenhæng.

125. Det skal fremhæves, at enheder, der ikke har status som juridiske personer, i visse tilfælde kan have retsevne i henhold til EU-retten. Som Domstolen fastslog i præmis 144 i dom af 18. januar 2007, PKK og KNK mod Rådet (C-229/05 P, EU:C:2007:32), er »[b]estemmelserne i Domstolens statut, særligt artikel 21, i Domstolens procesreglement, særligt artikel [120], og Rettens procesreglement, særligt artikel [76], [...] ikke blevet udformet med sagsanlæg fra organisationer uden retsevne [...] for øje. I [...] undtagelsestilfælde skal de processuelle regler vedrørende spørgsmålet, om et annullationssøgsmål kan antages til realitetsbehandling, anvendes med de nødvendige tilpasninger til omstændighederne i det konkrete tilfælde«.

126. Jeg deler i denne forbindelse ikke den anskuelse, som Rådet har givet udtryk for i appelskriftets punkt 17, og som støttes på Rettens kendelse af 3. april 2008, Landtag Schleswig-Holstein mod Kommissionen (T-236/06, EU:T:2008:91). Rådet finder, at »der *kun* kan tillægges retsevne på selvstændig vis i henhold til EU-retten, når sagsøgerens retsstilling *udelukkende* er underlagt EU-retten«⁶¹.

127. I modsætning til det af Rådet anførte fastslog Retten i præmis 22 i denne kendelse, der blev stadfæstet ved kendelse af 24. november 2009, Landtag Schleswig-Holstein mod Kommissionen (C-281/08 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2009:728), blot, at »i tilfælde af søgsmål indledt af [...] indenstatslige enheder bedømmer [Retten], om sagsøgeren ifølge national offentlig ret har status som juridisk person«.

128. Front Polisario er imidlertid ikke en indenstatslig enhed, der kan omfattes af denne retspraksis, og har i øvrigt ikke baseret sin partsevne på en national ret.

61 — Min fremhævelse.

129. Parterne har faktisk ikke bestridt, at Front Polisario er i besiddelse af vedtægter og interne strukturer, som sikrer den nødvendige uafhængighed med henblik på at handle som en ansvarlig enhed i retslig sammenhæng, men det er mere uklart, om Unionens og dens institutioner har behandlet Front Polisario som et særskilt subjekt, der kan besidde særlige rettigheder eller være underlagt forpligtelser eller begrænsninger, i henhold til den retspraksis, der er nævnt i den appellerede doms præmis 52⁶².

130. Jeg vil indledningsvis bemærke, at partsevnen for en organisation, som FN anerkender som repræsentant for befolkningen i et ikke-selvstyrende område, endnu ikke blevet behandlet i Domstolens praksis vedrørende partsevnen for enheder, der ikke har status som juridiske personer. Det er derfor klart, at Front Polisarios situation ikke svarer fuldstændig til de situationer, der er omhandlet i denne retspraksis.

131. Det skal i denne forbindelse påpeges, at den sag, der gav anledning til dom af 28. oktober 1982, *Groupement des Agences de voyages mod Kommissionen* (135/81, EU:C:1982:371), vedrørte et luxembourgsk anpartsselskab under stiftelse, som efter Kommissionens opfattelse ikke kunne optræde som part i en retssag. Domstolen fastslog i dommens præmis 9, at »Kommissionen [...] ikke [kunne] bestride, at en person, som Kommissionen [havde givet] adgang til at deltage i en indkaldelse af tilbud, og som Kommissionen [havde givet] meddelelse om afslag efter en sammenlignende undersøgelse af samtlige tilbudsgivere, [kunne] optræde som part i en retssag«.

132. I den foreliggende sag har Rådet aldrig givet Front Polisario adgang til at deltage i proceduren i forbindelse med liberaliseringsaftalens forhandling.

133. Den sag, der gav anledning til dom af 18. januar 2007, *PKK og KNK mod Rådet* (C-229/05 P, EU:C:2007:32), vedrørte bl.a. »Kurdistan Workers' Party (PKK)«, der havde været genstand for restriktive foranstaltninger vedtaget af Unionen, selv om der var uenighed om, hvorvidt organisationen reelt eksisterede.

134. Domstolen fandt, at »hvis [EU-lovgiver] [...] var af den opfattelse, at PKK fortsat eksisterede i den forstand, at den kunne gøres til genstand for de restriktive foranstaltninger, som var fastsat ved [forordningen], kræver hensynet til sammenhæng og retfærdighed, at det anerkendes, at denne enhed fortsat eksisterer i en sådan forstand, at den kan anfægte denne foranstaltning. Enhver anden konklusion ville indebære, at en organisation ville kunne optages på den omtvistede liste uden at kunne anlægge sag til prøvelse heraf«⁶³.

135. I den foreliggende sag er Front Polisario ikke omfattet af den omtvistede afgørelse, som godkender en international aftale, der er indgået mellem Unionen og Kongeriget Marokko.

136. Selv om Front Polisario ikke kan henføres til de situationer, der er omhandlet i dom af 28. oktober 1982, *Groupement des Agences de voyages mod Kommissionen* (135/81, EU:C:1982:371), og af 18. januar 2007, *PKK og KNK mod Rådet* (C-229/05 P, EU:C:2007:32), mener jeg til gengæld, at den minder om den, der var genstand for dom af 8. oktober 1974, *Union syndicale – Service public européen m.fl. mod Rådet* (175/73, EU:C:1974:95).

62 — Jf. fodnote 59 til dette forslag til afgørelse.

63 — Præmis 112.

137. I præmis 12 i denne dom, der vedrørte et søgsmål anlagt af en fagforening uden status som juridisk person med påstand om annullation af udnævnelserne af visse tjenestemænd, angav Domstolen en række elementer, der skulle tages i betragtning ved prøvelsen af foreningens partshabilitet, heriblandt det forhold, at »[EU-institutionerne] [havde] anerkendt den som berettiget til at deltage i forhandlinger vedrørende problemer, der berører personalets kollektive interesser«, dvs. andre (og mere overordnede) problemer end det, der var genstand for søgsmålet.

138. Tilsvarende er Front Polisario, selv om bevægelsens annullationssøgsmål ved Retten kun vedrører Rådets afgørelse om indgåelse af liberaliseringsaftalen, en af de to forhandlingspartnere, der er anerkendt af FN og dermed af samtlige EU-medlemsstater og EU-institutioner⁶⁴ med henblik på at fastlægge Vestsaharas fremtid.

139. Som FN-ankendt repræsentant for befolkningen i Vestsahara er Front Polisarios hensigt med annullationssøgsmålet desuden at beskytte de rettigheder, som denne befolkning tildeles i folkeretten, dvs. dens ret til selvbestemmelse og dens vedvarende suverænitet over naturressourcerne⁶⁵ i Vestsahara⁶⁶.

140. Som det ses af disse domme, har Domstolen ønsket at tilpasse sin praksis til meget forskellige omstændigheder og undgå en alt for formalistisk eller snæver tilgang, eftersom virkeligheden altid er mere mangfoldig, end lovgiverne havde forestillet sig.

141. Denne fortolkning af Domstolens praksis berøres ikke af Rådets og Kommissionens argumenter om, at de spørgsmål, der er stillet i den foreliggende sag, er af politisk karakter, og at Domstolen derfor skal foretage politiske og ikke retlige analyser.

142. Jeg må i denne retning tilslutte mig Den Internationale Domstols svar på et sådant argument, der blev fremført i en lignende sag: »Domstolen finder, at den omstændighed, at et retsspørgsmål også har politiske aspekter, »hvilket i sagens natur gælder for mange af de spørgsmål, der rejser sig i det internationale liv, ikke er tilstrækkelig til at ændre ved dets karakter af »retsspørgsmål« og til at »fratage Domstolen en kompetence, som den udtrykkeligt tillægges i sin statut [...]«. Uanset hvilke politiske aspekter det pågældende spørgsmål har, kan Domstolen ikke betragte et spørgsmål, som kræver, at den varetager en i det væsentlige retslig opgave, som andet end et retsspørgsmål«⁶⁷.

143. Front Polisario har som følge heraf partsevne ved Unionens retsinstanser som omhandlet i artikel 263, stk. 4, TEUF.

144. Det er derfor ikke nødvendigt at undersøge, om Front Polisario har retsevne i sin egenskab af national frihedsbevægelse, der har status som juridisk person i henhold til folkeretten.

64 — Jf. i denne retning de resolutioner fra Europa-Parlamentet, der er nævnt i den appellerede doms præmis 37, og de resolutioner fra Den Blandede Forsamling AVS-EU, der er nævnt i fodnote 79 til Front Polisarios svarskrift.

65 — Princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne defineres som »befolknings og nationers ret til at udnytte og råde over de naturressourcer, der findes på deres område, for at sikre deres udvikling og velfærd« (skrivelsen af 29.1.2002 fra vicegeneralsekretæren for retlige anliggender, til formanden for Sikkerhedsrådet (S/2002/161), punkt 14). I præmis 244 i dom af 19.12.2005 i sagen om væbnede aktiviteter i Congo (Den Demokratiske Republik Congo mod Uganda), *ICJ Reports* 2005, s. 168, fastslog Den Internationale Domstol, at dette princip skulle betragtes som et princip i den folkeretlige sædvaneret.

66 — Jf. i denne retning skrivelsen af 29.1.2002 fra vicegeneralsekretæren for retlige anliggender, den juridiske konsulent, til Sikkerhedsrådets formand (S/2002/161), punkt 24: »Hvis ressourcer fra ikke-selvstyrende områder udnyttes til fordel for områdernes befolkning, på deres vegne eller efter høring af deres repræsentanter, anses denne udnyttelse for forenelig med de forpligtelser, magthaverne er underlagt i henhold til pagten, og i overensstemmelse med resolutionerne fra FN's Generalforsamling og princippet om den »vedvarende suverænitet over naturressourcerne«, som er knæsat heri«.

67 — Responsum af 9.7.2004 om de juridiske konsekvenser af opførelsen af en mur i det besatte palæstinensiske område, *ICJ Reports* 2004, s. 136, punkt 41.

145. Det skal dog understreges, at den omstændighed, at Front Polisario ikke har en særlig status som national frihedsbevægelse i forhold til FN's Generalforsamling, som det var tilfældet med PLO, ikke – som Rådet og Kommissionen påstår – nødvendigvis og automatisk indebærer, at Front Polisario ikke har status som juridisk person i henhold til folkeretten.

146. En række stater har tværtimod anerkendt Front Polisario som en national frihedsbevægelse⁶⁸, FN's Generalforsamling har anerkendt den som repræsentant for Vestsaharas befolkning⁶⁹, den er medlem af den internationale organisation »Den Afrikanske Union«, den har indgået aftaler med Den Islamiske Republik Mauretanien og Kongeriget Marokko⁷⁰, og den har forpligtet sig til at overholde Genèvekonventionerne af 12. august 1949 til beskyttelse af krigens ofre i overensstemmelse med artikel 96, stk. 3, i tillægsprotokollen af 8. juni 1977 om beskyttelse af ofre for internationale væbnede konflikter, hvilket snarere taler for anerkendelse af den status som juridisk person, som nationale frihedsbevægelser sikres i folkeretten.

147. Det første anbringende bør derfor forkastes.

2. Det andet anbringende om retlige fejl vedrørende Front Polisarios søgsmålskompetence

148. Dette anbringende består af tre forskellige led, hvor jeg har gennemgået en del af det første. Mit subsidiære ræsonnement forudsætter, at Domstolen afviser min konklusion.

a) Om det første led for så vidt angår den omtvistede afgørelses karakter

i) Parternes argumenter

149. Rådet har anført, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 70 og 71 fastslog, at den omtvistede afgørelse var en lovgivningsmæssig retsakt. Ifølge Rådet er den omtvistede afgørelse ikke en lovgivningsmæssig retsakt, eftersom der ikke henvises specifikt til en lovgivningsprocedure i dens retsgrundlag, dvs. i artikel 207, stk. 4, første afsnit, sammenholdt med artikel 218, stk. 6, litra a), TEUF. Ifølge Rådet er den heller ikke en regelfastsættende retsakt, eftersom den ikke er almen gyldig. Den kan som følge heraf ikke berøre en fysisk eller juridisk person umiddelbart og individuelt.

150. Front Polisario har til gengæld afvist Rådets argumentation og gjort gældende, at Rådets hensigt er at afskære den omtvistede afgørelse fra de garantier, som Unionens retsorden giver. Ifølge Front Polisario var den omtvistede afgørelse uden tvivl almen gyldig og dermed en regelfastsættende retsakt, selv om den ikke var en lovgivningsmæssig retsakt.

ii) Bedømmelse

151. Som Rådet har påpeget, henvises der ikke udtrykkeligt til en almindelig eller særlig lovgivningsprocedure i artikel 207, stk. 4, TEUF og artikel 108, stk. 6, litra a), TEUF, som udgør retsgrundlaget for den omtvistede afgørelse, og som herved adskiller sig fra artikel 203 TEUF, 349 TEUF og 352 TEUF.

68 — F.eks. Republikken Benin, Republikken Yemen, Den Demokratiske Folkerepublik Algeriet, Republikken Kap Verde, Den Demokratiske Folkerepublik Laos, Grenada, Den Tunesiske Republik, Den Islamiske Republik Iran og Republikken Zambia.

69 — Jf. FN's Generalforsamlings resolution af 21.11.1979 angående spørgsmålet om Vestsahara (A/RES/34/37), punkt 7, og dens resolution af 11.11.1980 (A/RES/35/19), punkt 10.

70 — Jf. f.eks. den mauretansk-sahariske aftale mellem Den Islamiske Republik Mauretanien og Front Polisario, undertegnet i Algier den 10.8.1979, kompromisaftalen mellem Kongeriget Marokko og Front Polisario vedrørende uafklarede spørgsmål om identifikation, undertegnet i London den 19. og 20.7.1997, og kompromisaftalen mellem Kongeriget Marokko og Front Polisario om indkvartering af tropper, krigsfanger og politiske fanger, undertegnet i Lissabon den 29.8.1997.

152. Det kan imidlertid ikke fastslås alene på dette grundlag, at den omtvistede afgørelse, som bevirker, at der indføres almengyldige regler i Unionens retsorden, ikke er en lovgivningsmæssig retsakt.

153. Begrebet lovgivningsmæssige retsakter defineres i artikel 289, stk. 3, TEUF som »[r]etsakter vedtaget ved en lovgivningsprocedure«, dvs. den almindelige lovgivningsprocedure eller den særlige lovgivningsprocedure.

154. Den særlige lovgivningsprocedure består ifølge artikel 289, stk. 2, TEUF i, at »[...] afgørelsen [vedtages] [...] af Rådet med deltagelse af Europa-Parlamentet«.

155. Artikel 218, stk. 6, litra a), nr. i), TEUF bestemmer, at »Rådet [vedtager] afgørelsen om indgåelse af aftalen [...] efter godkendelse fra Europa-Parlamentet i [...] tilfælde [af] associeringsaftaler«.

156. Jeg har vanskeligt ved at se, hvordan kravet om forudgående godkendelse fra Parlamentet kan undgå at medføre, at Parlamentet deltager i proceduren.

157. Anvendelsen af udtrykket »[i] specifikke tilfælde, der er fastsat i traktaterne«, i artikel 289, stk. 2, TEUF indebærer ikke nødvendigvis, at enhver bestemmelse i EUF-traktaten, der sigter mod den særlige lovgivningsprocedure, skal angive dette udtrykkeligt. Det er tilstrækkeligt, at definitionen i denne bestemmelse respekteres.

158. Dette gælder så meget desto mere, som Domstolen i præmis 55 i dom af 24. juni 2014, Parlamentet mod Rådet (C-658/11, EU:C:2014:2025), fastslog, at »Lissabontraktaten har [...] stillet krav om, at Parlamentet skal godkende indgåelsen af en international aftale netop hvad angår de aftaler, som dækker områder, hvor den almindelige lovgivningsprocedure som fastlagt i artikel 294 TEUF finder anvendelse internt, eller den særlige lovgivningsprocedure, men kun når denne kræver godkendelse af Parlamentet«.

159. I modsætning til det af Rådet anførte, er det under alle omstændigheder klart, at den omtvistede afgørelse, hvis den ikke var en lovgivningsmæssig retsakt, nødvendigvis måtte være en regelfastsættende retsakt som omhandlet i artikel 263, stk. 4, TEUF og som fortolket af Domstolen i præmis 58 og 61 i dom af 3. oktober 2003, Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet (C-583/11 P, EU:C:2013:625). Der er i så fald tale om en almengyldig retsakt (for så vidt som den indfører en international aftale i Unionens retsorden)⁷¹, som ikke er en lovgivningsmæssig retsakt.

160. Dette er ikke til nogen hjælp for Rådet, eftersom Front Polisario så vil kunne fritages for forpligtelsen til at bevise, at bevægelsen er individuelt berørt, forudsat at den omtvistede afgørelse ikke omfatter gennemførelsesforanstaltninger.

161. Retten begik som følge heraf ingen retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 70 og 71 fastslog, at den omtvistede afgørelse er en lovgivningsmæssig retsakt vedtaget i henhold til den særlige lovgivningsprocedure.

71 — Jf. dom af 30.4.1974, Haegeman (181/73, EU:C:1974:41, præmis 5), af 30.9.1987, Demirel (12/86, EU:C:1987:400, præmis 7), af 15.6.1999, Andersson og Wåkerås-Andersson (C-321/97, EU:C:1999:307, præmis 25), af 23.9.2003, Ospelt og Schlössle Weissenberg (C-452/01, EU:C:2003:493, præmis 27), af 10.1.2006, IATA og ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10, præmis 36), og af 28.10.2010, Établissements Rimbaud (C-72/09, EU:C:2010:645, præmis 19).

b) Det andet led om spørgsmålet om, hvorvidt Front Polisario var umiddelbart berørt

i) Parternes argumenter

162. Rådet og Kommissionen har gjort gældende, at Retten begik flere retlige fejl, idet den i den appellerede doms præmis 106-110 fandt, at Front Polisario var umiddelbart berørt af den omtvistede afgørelse, eftersom selve liberaliseringsaftalen indeholdt en række bestemmelser, som havde direkte virkninger for Vestsaharas retsstilling og berørte Front Polisario som Kongeriget Marokkos forhandlingspartner i forbindelse med de FN-ledede forhandlinger, der skulle føres for at løse tvisten om dette område.

163. Rådet har i denne forbindelse i det væsentlige anført, at selv om det anses for godtgjort, at visse bestemmelser i liberaliseringsaftalen, der præciserer betingelserne for import af varer fra det område, som denne aftale finder anvendelse på, har direkte virkning, er det ikke ensbetydende med, at den omtvistede afgørelse berører Front Polisarios retsstilling umiddelbart som omhandlet i artikel 263, stk. 4, TEUF. Hertil kommer, at Retten i den appellerede doms præmis 203 understregede, at den nævnte aftale ikke var bindende for denne enhed. Begreberne »direkte virkning« og »umiddelbart berørt« er faktisk ikke ens, og det første begreb er ikke relevant eller i hvert fald ikke afgørende for undersøgelsen af det andet.

164. Ifølge Kommissionen har liberaliseringsaftalen desuden ikke direkte virkning i Unionen, eftersom det var nødvendigt at vedtage Kommissionens gennemførelsesforordning (EU) nr. 812/2012 af 12. september 2012 om ændring af Rådets forordning (EF) nr. 747/2001 for så vidt angår EU-toldkontingenter for visse landbrugsprodukter med oprindelse i Marokko⁷² for at gennemføre den.

165. Retsvirkninger for områder, der ikke er underlagt EU-retten, er endelig ikke relevante for den undersøgelse, der skal foretages i henhold til artikel 263, stk. 4, TEUF.

166. I den appellerede dom tales der under alle omstændigheder kun om en indirekte forbindelse mellem de retsvirkninger, som liberaliseringsaftalens bestemmelser angiveligt har for Vestsaharas område, for de varer, der hidrører fra dette område, og for dem, der eksporterer eller importerer dem, på den ene side og Front Polisarios deltagelse i politiske forhandlinger med henblik på at løse en tvist om dette område på den anden side. Retten burde i virkeligheden have konkluderet, at den omtvistede afgørelse, henset til sin genstand og sin karakter, ikke kunne berøre Front Polisario og i videre forstand enhver anden ikke-privilegeret sagsøger umiddelbart, selv om der var tale om en enhed, som gjorde krav på det område, som den internationale aftale, der blev godkendt ved en sådan afgørelse, fandt anvendelse på.

167. Front Polisario har herom anført, at Retten med føje kunne konkludere, at den omtvistede afgørelse berørte organisationen umiddelbart, eftersom liberaliseringsaftalen finder anvendelse på varer, der hidrører fra Vestsahara. I denne forbindelse har Front Polisario bl.a. fremhævet, at denne afgørelse tilsigter at have retsvirkninger, og at det derfor ikke kan antages, at den i sagens natur ikke kan indbringes for domstolene. Den har dernæst forklaret, at den nævnte afgørelse godkendte liberaliseringsaftalen, og at den således alene i kraft af sin vedtagelse har affødt retsvirkninger for betingelserne for eksport af varer fra Vestsahara til EU. Organisationen har endelig i det væsentlige anført, at Retten med føje kunne antage, at den omtvistede afgørelse berørte dens retsstilling umiddelbart, eftersom FN's Generalforsamling havde anerkendt den som repræsentant for Vestsaharas befolkning, formålet med FN-forhandlingerne om Vestsahara er at gøre det muligt for denne befolkning at udøve dens ret til selvbestemmelse, og kontrollen med naturressourcerne er et vigtigt element i denne ret.

72 — EUT 2012, L 247, s. 7.

ii) Bedømmelse

– Spørgsmålet om, hvorvidt ikke-privilegerede sagsøgere kan være »umiddelbart berørt« af Rådets afgørelser om indgåelse af internationale aftaler

168. Jeg kan ikke tilslutte mig Rådets antagelse om, at afgørelser om indgåelse af en international aftale, der vedtages med hjemmel i artikel 218, stk. 6, TEUF, efter deres art ikke kan anfægtes af ikke-privilegerede sagsøgere såsom Front Polisario.

169. Rådet synes at sammenblende begreberne anfægtelig retsakt og søgsmålsinteresse, når det hævder, at disse afgørelser efter deres art kan have direkte virkninger, og at det som følge heraf kun er privilegerede sagsøgere, der kan anlægge sag med påstand om annullation af dem.

170. Det er som bekendt »fast retspraksis, at enhver af EU-institutionerne udstedt bestemmelse – uanset form – som tilsigter at have bindende retsvirkninger, udgør en anfægtelig retsakt i artikel 263 TEUF's forstand«⁷³.

171. Det fremgår af Domstolens mangeårige praksis, at afgørelser om indgåelse af internationale aftaler har sådanne virkninger⁷⁴, og at »[EU's] institutioners udøvelse af deres beføjelser på det internationale område [ellers kunne] unddrages den domstolskontrol, som er foreskrevet i [...] artikel [263 TEUF]«⁷⁵.

172. Jeg mener derfor ikke, at der kan være tvivl om, at den omtvistede afgørelse kan anfægtes.

173. Der kan heller ikke herske tvivl om Front Polisarios søgsmålsinteresse.

174. Domstolen fastslog i præmis 25 i dom af 17. april 2008, Flaherty m.fl. mod Kommissionen (C-373/06 P, C-379/06 P og C-382/06 P, EU:C:2008:230), at »[d]et følger af fast retspraksis, at en appellants søgsmålsinteresse for så vidt angår sagens genstand skal foreligge på tidspunktet for sagens anlæggelse, idet sagen i modsat fald afvises. Sagens genstand skal, ligesom søgsmålsinteressen, bestå indtil retsafgørelsen, idet det i modsat fald findes uforholdende at træffe afgørelse, hvilket forudsætter, at søgsmålet med sit resultat kan bibringe parten en fordel«.

175. For så vidt som associerings- og liberaliseringsaftalerne finder anvendelse på Vestsahara, er det klart, at annullationssøgsmålet kan bibringe Front Polisario en fordel, eftersom organisationen er af den opfattelse, at det strider mod Vestsaharas befolknings ret til selvbestemmelse, princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne og FN-pagtens artikel 73 at anvende disse aftaler på Vestsahara.

– Om begreberne umiddelbart berørt og direkte virkning

176. Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 105, at »det [fremgår] af fast retspraksis, at betingelsen om, at en fysisk eller juridisk person skal være »umiddelbart berørt« af den retsakt, som prøves under en sag, kræver, at to kumulative kriterier er opfyldt, nemlig, for det første, at den anfægtede foranstaltning umiddelbart skal have indvirkning på den pågældendes retsstilling, og, for det andet, at foranstaltningen ikke må overlade et skøn til de adressater, der skal gennemføre den, men at gennemførelsen skal ske helt automatisk og udelukkende i medfør af EU-reglerne uden anvendelse af andre mellemkommende regler«.

73 — Dom af 13.2.2014, Ungarn mod Kommissionen (C-31/13 P, EU:C:2014:70, præmis 54 og den deri nævnte retspraksis).

74 — Jf. dom af 9.8.1994, Frankrig mod Kommissionen (C-327/91, EU:C:1994:305, præmis 15).

75 — Dom af 9.8.1994, Frankrig mod Kommissionen (C-327/91, EU:C:1994:305, præmis 16).

177. Rådet og Kommissionen har ganske vist ikke afvist, at der er en vis sammenhæng mellem det andet kriterium i forbindelse med begrebet umiddelbart berørt og begrebet direkte virkning⁷⁶, men Rådet har bestridt, at det første kriterium er opfyldt i den foreliggende sag, og Kommissionen har bestridt, at det andet kriterium er opfyldt.

178. Hvad angår det første kriterium om, at den anfægtede foranstaltning umiddelbart skal have indvirkning på den pågældendes retsstilling, har Rådet anført, at kriteriet om at være umiddelbart berørt skal undersøges i forhold til den pågældende person og ikke i forhold til det omhandlede område. Rådet støtter sig således på et postulat om, at et områdes retsstilling ikke kan berøres af bestemmelserne i en international aftale, selv om den har direkte virkning, hvilket efter dets opfattelse indebærer, at det er virkningerne for den pågældendes retsstilling, der skal bedømmes, og ikke virkningerne for det omhandlede område.

179. Jeg er ikke enig det postulat, som Rådets holdning tager udgangspunkt i.

180. Den omstændighed, at områders retsstilling sagtens kan berøres af bestemmelserne i en international aftale, uanset om disse bestemmelser har direkte virkning, godtgøres i det foreliggende tilfælde bl.a. i Den Internationale Domstols responsum af 16. oktober 1975 om Vestsahara⁷⁷. Kongeriget Marokko havde i denne forbindelse fremlagt visse internationale dokumenter, som efter dets opfattelse viste, at andre stater havde anerkendt, at det udøvede suverænitet over Vestsahara, eftersom de vedrørte Vestsahara⁷⁸.

181. Som det bemærkes i punkt 108 i dette responsum, undersøgte Den Internationale Domstol spørgsmålet om, »hvordigt dens bedømmelse af den *retsstilling*, der [fremgik] af en gennemgang af de interne dokumenter, som [Kongeriget] Marokko havde påberåbt sig, [var] væsentligt *berørt* af de internationale dokumenter, som efter dets opfattelse viste, at det direkte eller indirekte var anerkendt, at sultanens suverænitet omfattede [Vestsahara]«⁷⁹. Disse dokumenter bestod af en række internationale aftaler, der var indgået af Sultanatet Marokko (tidligere betegnelse for Kongeriget Marokko)⁸⁰, og af en diplomatkorrespondance vedrørende fortolkningen af en traktatbestemmelse⁸¹.

182. Som Kommissionen har erkendt i punkt 30 i sit svarskrift, vil det således kunne opfattes som en krænkelse af befolkningens ret til selvbestemmelse, hvis associerings- og liberaliseringsaftalerne anvendes på Vestsahara⁸², og dermed berøre dette områdes retsstilling, eftersom det til en vis grad legitimerer Kongeriget Marokkos suverænitetsskrav⁸³.

76 — Med hensyn til begrebet direkte virkning fastslog Domstolen i præmis 54 i dom af 21.12.2011, *Air Transport Association of America m.fl.* (C-366/10, EU:C:2011:864), at traktatbestemmelser, der påberåbes med henblik på prøvelse af en EU-retsakts gyldighed, kun finder anvendelse, hvis de, »henset til deres indhold, fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise«. I denne doms præmis 55 præciserede Domstolen, at »[e]n sådan betingelse er opfyldt, når der af den påberåbte bestemmelse kan udledes en klar og præcis forpligtelse, hvis opfyldelse og retsvirkninger ikke er betinget af, at der udstedes yderligere retsakter«, hvilket svarer til det andet kriterium i forbindelse med begrebet umiddelbart berørt, hvorefter der ikke må forekomme mellemkommende regler.

77 — *ICJ Reports* 1975, s. 12.

78 — Jf. punkt 98 og 108-128.

79 — Min fremhævelse.

80 — Nærmere bestemt to traktater og en aftale indgået med Kongeriget Spanien i henholdsvis 1767, 1861 og 1900, en traktat indgået med USA i 1836 og to traktater indgået med Det Forenede Kongerige i 1856 og 1895.

81 — Nærmere bestemt artikel 8 i Tétouantraktaten fra 1860, der afsluttede den første marokkanske krig (1859-1860).

82 — Jf. punkt 259 i dette forslag til afgørelse og den deri nævnte retspraksis vedrørende den ukrænkelige ret til selvbestemmelse, som er en tvingende folkeretlig regel (*ius cogens*) og en erga omnes-forpligtelse, som alle aktører, herunder stater og internationale organisationer, skal overholde under *alle* omstændigheder.

83 — Sikkerhedsrådet har for nylig bekræftet Vestsaharas befolknings ret til selvbestemmelse: jf. resolution 2285 (2016) af 29.4.2016 (S/RES/2285).

183. Det er imidlertid også nødvendigt at se på den argumentation, som Rådet fremførte under retsmødet, og som gik ud på at bestride den direkte forbindelse mellem Vestsaharas område (såfremt den godtgøres at foreligge) og Front Polisario. Denne forbindelse fastslog Retten i den appellerede doms præmis 110 med henvisning til, at Front Polisario sammen med Kongeriget Marokko deltager i den FN-ledede forhandlingsproces vedrørende Vestsaharas fremtid.

184. Rådet har i denne forbindelse anført, at »Retten på arbitrær vis har sat fuldstændig lighedstegn mellem området og en person [...], der fremsætter krav på dette område«. Det finder, at »Retten fremgangsmåde kun giver mening, hvis Front Polisarios egentlige hverv var at forsvare Vestsaharas handelsinteresser, hvilket forudsætter, at organisationen er den heraf følgende institutionelle manifestation, som er anerkendt i folkeretten eller i hvert fald i international praksis«.

185. Jeg er enig i Rådets kritik i den forstand, at FN kun har anerkendt Front Polisario som repræsentant for Vestsaharas befolkning i den *politiske* proces⁸⁴, der har til formål at afgøre spørgsmålet om den stedlige befolknings selvbestemmelse. Inden for denne politiske ramme er Front Polisario den eneste repræsentant for Vestsaharas befolkning, eftersom Kongeriget Marokko er den anden part i tvisten, og Kongeriget Spanien siden den 26. februar 1976 har betragtet sig som fritaget for enhver international forpligtelse i forhold til Vestsaharas administration.

186. De omhandlede tvister indgår imidlertid ikke i den politiske proces, hvor Front Polisario varetager sin opgave som en af FN anerkendt repræsentant for Vestsaharas befolkning.

187. Rådet anfægter i øvrigt Front Polisarios status som den eneste repræsentant for Vestsaharas befolkning. Front Polisario har selv tilkendegivet, at organisationen ikke anser sig for at være den eneste enhed, der har kompetence til at repræsentere Vestsaharas befolkning, eftersom Kongeriget Spanien efter dens opfattelse stadig er administrerende myndighed for Vestsahara⁸⁵.

188. Kongeriget Spanien har siden den 26. februar 1976 ganske vist betragtet sig som fritaget for enhver international forpligtelse i forhold til Vestsaharas administration. Det kan dog ikke kategorisk udelukkes, at Kongeriget Spanien på trods af afståelsen af Vestsahara i folkeretten har bevaret sin status som administrerende myndighed, og at det som følge af denne status er den eneste enhed, der har kompetence, ja pligt – herunder i retlig henseende – til at beskytte de rettigheder, som Vestsaharas befolkning har, og navnlig dens ret til selvbestemmelse og dens suverænitet over naturressourcerne i dette område.

189. Uden at det er nødvendigt at træffe afgørelsen herom i denne sag, får formuleringen af den forpligtelse, som de administrerende myndigheder pålægges i FN-pagtens artikel 73, litra a) og b)⁸⁶, mig til at tvivle på, at de kan fritage sig selv for denne opgave uden at have afsluttet den og uden at tage hensyn til det ikke-selvstyrende områdes befolknings interesser og behov.

190. Denne tvivl forstærkes af, at FN fortsat er af den opfattelse, at pligten til at fremsende oplysninger om Vestsahara til FN's generalsekretær, jf. FN-pagtens artikel 73, litra e), påhviler Kongeriget Spanien⁸⁷.

84 — Jf. FN's Generalforsamlings resolution A/RES/34/37, punkt 7, og dens resolution A/RES/35/19, punkt 10.

85 — Jf. punkt 8 i dens svarskrift.

86 — »Medlemmer af De Forenede Nationer, som har eller påtager sig ansvaret for administrationen af områder, hvis folk endnu ikke i fuldt mål har opnået selvstyre [...] påtager sig som et *helligt hverv* forpligtelsen til [...] at fremme til det yderste [Vestsaharas] indbyggers velfærd og med dette formål for øje: [...] *[at beskytte] dem imod misbrug* [og] *at fremme selvstyre*, at tage behørigt hensyn til folkenes politiske ønsker og støtte dem i den fremadskridende udvikling af *deres frie politiske institutioner*«. Min fremhævelse.

87 — Jf. listen i bilaget til FN's generalsekretærs rapport af 1.2.2016 med titlen »Information from Non-Self-Governing Territories transmitted under Article 73 e of the Charter of the United Nations« (A/71/68).

191. Ministerio Fiscal (anklagemyndigheden) i Kongeriget Spanien og Audiencia Nacional (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager, Spanien) anerkender desuden Kongeriget Spaniens status som administrerende myndighed for Vestsahara, som »i denne egenskab indtil afkoloniseringsperiodens udløb varetager de forpligtelser, der følger af FN-pagtens artikel 73 og 74, hvilket omfatter beskyttelsen og herunder den retslige beskyttelse af sine borgere mod misbrug«⁸⁸. Kongeriget Spanien har på dette grundlag udvidet sin internationale strafferetlige kompetence til at omfatte forbrydelser begået i Vestsahara⁸⁹.

192. Det skal fremhæves, at den spanske regering ikke kommenterede de spanske retsinstansers anskuelse under retsmødet og blot angav, at den respekterer de spanske retsinstansers afgørelser.

193. Konklusionen på dette punkt må være, at forbindelsen mellem den omtvistede afgørelse og Front Polisario er for indirekte til at kunne begrunde, at Front Polisario er umiddelbart berørt.

194. Jeg er derfor af den opfattelse, at den appellerede doms præmis 110 er behæftet med en retlig fejl, idet det heri fastslås, at Front Polisario var umiddelbart berørt.

195. Henset til denne konklusion, er det udelukkende for fuldstændighedens skyld, at jeg behandler det andet kriterium om at være umiddelbart berørt, dvs. at den omtvistede afgørelse ikke må overlade et skøn til de adressater, der skal gennemføre den. Her er jeg ikke enig med Kommissionen i, at dette kriterium ikke er opfyldt i den foreliggende sag, eftersom den var nødt til at vedtage gennemførelsesforordning nr. 812/2012 for at gennemføre liberaliseringsaftalen.

196. Den anfægtede retsakt gennemførtes efter min opfattelse »helt automatisk og udelukkende i medfør af EU-reglerne uden anvendelse af andre mellemkommende regler«⁹⁰. Dens ikrafttræden gør det muligt at udøve de rettigheder og opfylde de forpligtelser, der er fastsat i liberaliseringsaftalen.

197. Gennemførelsesforordning nr. 812/2012 ajourfører blot Rådets forordning (EF) nr. 747/2001 af 9. april 2001 om forvaltning af fællesskabstoldkontingenter og referencemængder for varer, der er præferenceberettigede i medfør af aftalerne med visse Middelhavslande og om ophævelse af forordning (EF) nr. 1981/94 og (EF) nr. 934/95⁹¹ ved at give et kort overblik (en enkelt bestemmelse ledsaget af et oversigtsskema) over *nogle* af de vigtigste ændringer, som liberaliseringsaftalen har medført.

198. Som det fremgår af artikel 2 i protokol nr. 1, der er indeholdt i bilag 1 til liberaliseringsaftalen, omfatter denne aftale således indførsel til Unionen »af landbrugsprodukter, forarbejdede landbrugsprodukter og fisk og fiskevarer med oprindelse i Marokko«, mens gennemførelsesforordning nr. 812/2012 til gengæld synes kun at være rettet mod nogle af disse produkter, der indføres til Unionen som led i toldkontingenter⁹². Den manglende gennemførelsesforordning har dog på ingen måde hindret en anvendelse af aftalen på disse produkter såvel som på andre.

199. Kommissionen forklarede ikke under retsmødet, hvordan gennemførelsesforordning nr. 812/2012 gennemfører liberaliseringsaftalen for så vidt angår alle de øvrige produkter.

88 — Jf. kendelse nr. 40/2014 afsagt den 4.7.2014 af Audiencia Nacional, sala de lo penal, pleno (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager, den strafferetlige afdeling, plenum) i den ordinære sag nr. 80/2013, der kan ses på webstedet http://www.ligaprodechoshumanos.org/documentos/20140710_sala_penal_audiencia_nacional.pdf

89 — Ibidem.

90 — Den appellerede doms præmis 105. Min fremhævelse.

91 — EFT 2001, L 109, s. 2.

92 — Først og fremmest tomater, hvidløg, agurker, courgetter, clementiner, jordbær og kemisk ren fruktose (jf. artikel 1 i gennemførelsesforordning nr. 812/2012 og bilaget hertil).

200. Under alle omstændigheder, selv for de produkter, der er omfattet af gennemførelsesforordning nr. 812/2012 (f.eks. tomater), for hvilke der findes et toldkontingent, og reglerne herom er fastsat i denne forordning, skal det påpeges, at Front Polisario ikke, som en importør ville gøre, har påstået at være umiddelbart berørt af det toldkontingent, der er fastsat i liberaliseringsaftalen. Front Polisarios klagepunkt vedrører selve anvendelsen af denne aftale på Vestsahara, hvilket er et spørgsmål, der ikke har noget at gøre med den eventuelle gennemførelse ved nævnte forordning.

201. Efter min opfattelse er det andet kriterium om at være umiddelbart berørt, som er nævnt i den appellerede doms præmis 105, derfor opfyldt i den foreliggende sag.

c) Om det tredje led om spørgsmålet om, hvorvidt Front Polisario var individuelt berørt

202. Jeg behandler kun dette tredje led for det tilfælde, at Domstolen konkluderer, at Front Polisario er umiddelbart berørt af den omtvistede afgørelse.

i) Parternes argumenter

203. Rådet og Kommissionen har anført, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 111 og 113 fandt, at Front Polisario var individuelt berørt af den omtvistede afgørelse, fordi organisationen deltog i internationale forhandlinger med henblik på at løse tvisten vedrørende Vestsahara, og at den derfor befandt sig i en situation, som adskilte den fra alle andre. Selv om det antages, at der forelå en sådan situation, følger det således ikke af Rettens ræsonnement, hvorfor den omtvistede afgørelse, henset til sin genstand, skulle ramme Front Polisario som omhandlet i retspraksis. Front Polisarios deltagelse i de FN-ledede forhandlinger vidner tværtimod om en helt almindelig politisk interesse, som ikke har materiel og processuel forbindelse til den omtvistede afgørelse og liberaliseringsaftalen, og denne aftale omhandler udelukkende handels- og toldmæssige spørgsmål.

204. Front Polisario har derimod gjort gældende, at det i den appellerede doms præmis 111 og 113 med rette lægges til grund, at den omtvistede afgørelse berører organisationen individuelt. Den har i denne forbindelse indledningsvis anført, at det står fast og er ubestridt, at den har status som repræsentant for Vestsaharas befolkning, og at den som følge heraf er Kongeriget Marokkos eneste forhandlingspartner under de FN-ledede forhandlinger. Den har dernæst forklaret, at disse forhandlinger ikke har til formål at finde en simpel politisk løsning på en territorial konflikt, hvilket Rådet og Kommissionen har givet udtryk for, men at gøre det muligt for Vestsaharas befolkning at udøve retten til selvbestemmelse. Den har endelig understreget, at liberaliseringsaftalen finder anvendelse på Vestsahara og naturressourcerne dér, og at kontrollen med disse ressourcer indgår i denne ret.

ii) Bedømmelse

205. Selv om den foreliggende sag ikke kan henføres til de afgørelser fra Domstolen, som Kommissionen har nævnt, og som vedrørte spørgsmålet om, hvorvidt andre end den medlemsstat, der er adressat for en afgørelse fra Kommissionen vedrørende statsstøtte, har kompetence til at anlægge sag til prøvelse af denne afgørelse⁹³, er der i princippet intet til hinder for, at Front Polisario opfylder kriteriet om at være individuelt berørt, også selv om det, som følge af de særlige omstændigheder, der kendetegner organisationen, af sagsakterne ikke fremgår, at Domstolen tidligere har taget stilling til dette.

93 — Nærmere bestemt dom af 2.2.1988, *Kwekerij van der Kooy m.fl. mod Kommissionen* (67/85, 68/85 og 70/85, EU:C:1988:38), af 24.3.1993, *CIRFS m.fl. mod Kommissionen* (C-313/90, EU:C:1993:111), og af 9.7.2009, *3F mod Kommissionen* (C-319/07 P, EU:C:2009:435).

206. Jeg er i denne sammenhæng ikke enig med Kommissionen i, at den appellerede doms præmis 113 er i modstrid med dom af 10. april 2003, Kommissionen mod Nederlandse Antillen (C-142/00 P, EU:C:2003:217)⁹⁴, da Front Polisarios stilling slet ikke kan sammenlignes med De Nederlandske Antillers.

207. I denne doms præmis 66 og 67 fastslog Domstolen således, at selv om størstedelen af indførslerne til Unionen af ris med oprindelse i OLT hidrørte fra De Nederlandske Antiller, udgjorde denne sektor kun 0,9% af De Nederlandske Antillers bruttonationalprodukt, og De Nederlandske Antiller var ikke det eneste risproducerende OLT, der var berørt af de pågældende forordninger.

208. På dette grundlag fastslog Domstolen i dommens præmis 68, at de pågældende forordninger ikke havde medført alvorlige konsekvenser for en væsentlig sektor i De Nederlandske Antillers økonomi til forskel fra ethvert andet OLT, og at De Nederlandske Antiller heller ikke var blevet ramt af de omhandlede bestemmelser på grund af egenskaber, der adskilte dem fra andre OLT, som også var omfattet af disse forordninger.

209. Front Polisario befinder sig på ingen måde i samme situation som De Nederlandske Antiller. Selv om Domstolen i den nævnte doms præmis 69 fastslog, at »den almene interesse, som et OLT som den enhed, der er kompetent med hensyn til økonomiske eller sociale spørgsmål inden for sit område, kan have i at opnå et gunstigt resultat for dette områdes økonomiske velfærd, ikke i sig selv [er] tilstrækkelig til at betragte dette OLT som værende [...] individuelt berørt«, falder økonomiske eller sociale spørgsmål slet ikke ind under Front Polisarios opgave.

210. Som det fremgår af organisationens vedtægter, er Front Polisarios opgave meget mere generel og består i det væsentlige i at sikre, at Vestsaharas befolkning, som organisationen er den eneste FN-ankendte repræsentant for⁹⁵, kan udøve deres ret til selvbestemmelse.

211. Af de samme grunde, som jeg har anført i punkt 185-194 i dette forslag til afgørelse, er det min opfattelse, at de ovenstående forhold ikke kan godtgøre, at Front Polisario er individuelt berørt.

212. Det må derfor konkluderes, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 113 fastslog, at Front Polisario er individuelt berørt af den omtvistede afgørelse.

213. Den appellerede doms præmis 110-114 bør som følge heraf ophæves, hvilket efter min opfattelse bør føre til ophævelse af denne dom.

214. Da dette er tilfældet, og da sagen er moden til påkendelse som omhandlet i statuttens artikel 61, stk. 1, må Front Polisarios annullationssøgsmål på dette grundlag afvises, eftersom Front Polisario ikke er umiddelbart og individuelt berørt.

215. For det tilfælde, at Domstolen ikke er enig i min konklusion om, at Retten begik en retlig fejl, idet den fastslog, at Front Polisario var umiddelbart og individuelt berørt af den omtvistede afgørelse, vil jeg i det følgende gennemgå de øvrige appelanbringender.

94 — Den sag, der gav anledning til denne dom, vedrørte en påstand om annullation af to forordninger, hvorved Kommissionen bragte en gunstig ordning for indførsel af ris fra de oversøiske lande og territorier (herefter »OLT«) til ophør.

95 — Jf. FN's Generalforsamlings resolution af 21.11.1979, A/RES/34/37, punkt 7, og dens resolution af 11.11.1980, A/RES/35/19, punkt 10.

C – *Mere subsidiært*

1. Det tredje anbringende om en retlig fejl, som Retten begik, da den kontrollerede den skønsbeføjelse, som Rådet råder over på området for de økonomiske forbindelser udadtil

a) Parternes argumenter

216. Rådet og Kommissionen påstår, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 225 fandt, at den vide skønsbeføjelse, som Rådet har til at indgå økonomiske aftaler med tredjelande, også medfører en forpligtelse til at undersøge alle relevante forhold i den pågældende sag på forhånd.

217. I denne forbindelse har de for det første anfægtet selve princippet om en sådan forpligtelse. Der er således tale om en proceduremæssig garanti, som sikres i EU-retten, til gengæld for den skønsbeføjelse, som beslutningsmyndigheden kan have i forbindelse med de administrative procedurer, der iværksættes i konkrete tilfælde for at gennemføre EU-regler på tekniske områder, hvor der kræves komplicerede vurderinger. Det kan ikke udledes af grundlaget for denne proceduremæssige garanti, at den også gælder for udøvelsen af den vide skønsbeføjelse, som Rådet har i forbindelse med vedtagelse af lovgivningsmæssige eller generelle retsakter, selv om Rådet også skal tage hensyn til de oplysninger, der er til rådighed. På det politiske område, der omfatter indgåelse af internationale aftaler, bør domstolskontrollen med lovgivers vide skønsbeføjelse under alle omstændigheder begrænses til en prøvelse af, at den pågældende retsakt ikke er åbenbart uhensigtsmæssig i forhold til det mål, der forfølges.

218. For det andet har Rådet og Kommissionen anført, at Retten begik retlige fejl, da den præciserede de nærmere bestemmelser for opfyldelsen af den forpligtelse til forudgående undersøgelse, der er fastsat i den appellerede dom. Retten begrundede således forpligtelsen med, at der herskede tvivl om overholdelsen af Vestsaharas befolknings rettigheder, hvilket fremgik af en rapport fra Front Polisarios råd, i stedet for at godtgøre, at der forelå en overtrædelse af en retsregel eller et åbenbart urigtigt skøn. I betragtning af denne rapports oprindelse kan den heller ikke anses for at være et gyldigt bevis.

219. Efter Front Polisarios opfattelse indgår den forpligtelse til forudgående undersøgelse, som Retten har belyst, i de grundlæggende garantier, der skal sikres i en retsunion i de tilfælde, hvor en EU-institution har en skønsbeføjelse, og dermed også i forbindelse med Unionens økonomiske forbindelser udadtil. Denne forpligtelse er desuden forbundet med det almindelige princip om god forvaltningsskik, som ifølge Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis skal respekteres⁹⁶ både under administrative procedurer og under procedurerne for vedtagelse af generelle retsakter. Denne forpligtelse gør det således lettere for Rådet at udøve sit skøn på et informeret grundlag uden at begrænse omfanget af dette skøn og gør det muligt for retsinstanden at sikre sig, at det ikke udøves på en åbenbart urigtig måde.

96 — Jf. Menneskerettighedsdomstolen, 8.7.2003, Hatton m.fl. mod Det Forenede Kongerige (CE:ECHR:2003:0708JUD00360229710, § 128), og 10.11.2004, Taşkin m.fl. mod Tyrkiet (CE:ECHR:2004:1110JUD004611799, § 119).

b) Bedømmelse

220. Ifølge fast retspraksis »må [der] indrømmes EU-lovgiver et vidt skøn inden for områder, der for lovgiver indebærer valg af politisk, økonomisk og social karakter, og hvor lovgiver skal foretage komplekse vurderinger. Domstolen har deraf udledt, at kun såfremt en foranstaltning på disse områder er åbenbart uhensigtsmæssig i forhold til det mål, som vedkommende institution forfølger, vil en sådan foranstaltning kunne kendes ulovlig«⁹⁷.

221. Unionens retsinstanser har i denne forbindelse anerkendt, at EU's institutioner har et sådant vidt skøn med hensyn til de økonomiske forbindelser udadtil, hvilket omfatter associerings- og liberaliseringsaftaler⁹⁸.

222. Rådet og Kommissionen har ganske rigtigt påpeget, at den retspraksis, som Retten lagde til grund, da den i den appellerede doms præmis 225⁹⁹ konkluderede, at EU-institutionerne har en generel forpligtelse til »omhyggeligt og upartisk [at undersøge] alle relevante forhold i den pågældende sag, som støtter de konklusioner, der drages«, forud for vedtagelsen af den pågældende retsakt, ikke er relevant på området for de økonomiske forbindelser udadtil. Denne retspraksis pålægger således EU-institutionerne en lignende forpligtelse, når de som led i en administrativ procedure¹⁰⁰ agter at vedtage en afgørelse, der berører en fysisk eller juridisk persons interesser¹⁰¹.

223. Rettens henvisning til dom af 21. november 1991, Technische Universität München (C-269/90, EU:C:1991:438), og af 22. december 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços (C-77/09, EU:C:2010:803), i stedet for den retspraksis, der er nævnt i punkt 220 i dette forslag til afgørelse, har efter min opfattelse ikke nogen betydning for dens konklusion, eftersom de principper, der gælder i administrative procedurer, finder tilsvarende anvendelse på lovgivningsprocedurer.

224. Det fremgår således af fast retspraksis, at EU-lovgiver ganske vist har en vid politisk skønsbeføjelse, når denne afvejer forskellige almene interesser i forbindelse med vedtagelsen af en lovgivningsmæssig eller administrativ retsakt, men at lovgiver alligevel har pligt til at tage alle relevante »tilgrundliggende faktiske forhold« og kendte »faktiske omstændigheder« i betragtning¹⁰². Domstolen skal i denne sammenhæng efterprøve, at lovgiver har udøvet denne beføjelse¹⁰³, og at den vedtagne retsakt ikke er åbenbart uhensigtsmæssig¹⁰⁴.

97 — Dom af 1.3.2016, National Iranian Oil Company mod Rådet (C-440/14 P, EU:C:2016:128, præmis 77). Jf. i denne retning også dom af 10.1.2006, IATA og ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10, præmis 80), af 1.2.2007, Sison mod Rådet (C-266/05 P, EU:C:2007:75, præmis 33), af 16.12.2008, Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl. (C-127/07, EU:C:2008:728, præmis 57), af 8.6.2010, Vodafone m.fl. (C-58/08, EU:C:2010:321, præmis 52), af 17.10.2013, Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, præmis 47), og af 28.11.2013, Rådet mod Manufacturing Support & Procurement Kala Naft (C-348/12 P, EU:C:2013:776).

98 — Jf. domme af 10.3.1998, Tyskland mod Rådet (C-122/95, EU:C:1998:94, præmis 77 og 79), og af 6.7.1995, Odigitria mod Rådet og Kommissionen (T-572/93, EU:T:1995:131, præmis 38).

99 — Nærmere bestemt dom af 21.11.1991, Technische Universität München (C-269/90, EU:C:1991:438, præmis 14), og af 22.12.2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços (C-77/09, EU:C:2010:803, præmis 57).

100 — I en sådan procedure udgør forpligtelsen til forudgående undersøgelse af alle relevante forhold, som kan være forbundet med princippet om god forvaltningsskik (jf. dom af 29.3.2012, Kommissionen mod Estland, C-505/09 P, EU:C:2012:179, præmis 95, og af 7.4.2016, Holcim (Romania) mod Kommissionen, C-556/14 P, EU:C:2016:207, præmis 80), en proceduremæssig garanti for de personer, der berøres af den afgørelse, som institutionen agter at vedtage, til gengæld for den vide skønsbeføjelse, som den har på det pågældende område.

101 — Jf. i denne retning dom af 18.7.2013, Kommissionen m.fl. mod Kadi (C-584/10 P, C-593/10 P og C-595/10 P, EU:C:2013:518, præmis 114).

102 — Jf. dom af 7.9.2006, Spanien mod Rådet (C-310/04, EU:C:2006:521, præmis 120-123), af 16.12.2008, Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl. (C-127/07, EU:C:2008:728, præmis 57-59), af 8.7.2010, Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, præmis 33 og 34), og af 17.10.2013, Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, præmis 48-50).

103 — Jf. dom af 7.9.2006, Spanien mod Rådet (C-310/04, EU:C:2006:521, præmis 122, 133 og 134), og af 8.7.2010, Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, præmis 34).

104 — Jf. dom af 7.9.2006, Spanien mod Rådet (C-310/04, EU:C:2006:521, præmis 99), af 16.12.2008, Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl. (C-127/07, EU:C:2008:728, præmis 59), af 17.10.2013, Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, præmis 48-51), og af 1.3.2016, National Iranian Oil Company mod Rådet (C-440/14 P, EU:C:2016:128, præmis 77-88).

225. I denne forbindelse er dom af 16. april 2013, Spanien og Italien mod Rådet (C-274/11 og C-295/11, EU:C:2013:240), efter min opfattelse særlig vigtig, fordi den vedrørte en afgørelse fra Rådet om bemyndigelse til et styrket samarbejde i henhold til artikel 329, stk. 1, TEUF, som ligesom den omtvistede afgørelse henhører under det, der med Kommissionens ord udgør »den hårde kerne i EU-institutionernes skønsbeføjelse«.

226. Da Domstolen kontrollerede, om denne afgørelse var lovlig, gengav den næsten ordret det princip, der blev fastsat i dom af 21. november 1991, Technische Universität München (C-269/90, EU:C:1991:438, præmis 14), og af 22. december 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços (C-77/09, EU:C:2010:803, præmis 57), og som Retten gentog i den appellerede doms præmis 225, idet den fastslog, at »Domstolen [...] ved dens kontrol af, om betingelsen om, at en afgørelse om bemyndigelse til et forstærket samarbejde skal vedtages som en sidste udvej, er opfyldt, [skal] efterprøve, om Rådet *omhyggeligt og upartisk har undersøgt alle relevante forhold i denne forbindelse, og om den konklusion, det er nået frem til, er tilstrækkelig begrundet*«¹⁰⁵.

227. Hvis Rådet er underlagt disse krav, når det optræder som lovgiver, er det vanskeligt at forestille sig, at det ikke skulle være det, når det anvender en særlig lovgivningsprocedure for at indgå en international aftale¹⁰⁶.

228. Af de grunde, der er nævnt i punkt 142 i dette forslag til afgørelse, er Kommissionens bemærkning i punkt 12-14 i duplikken om, at spørgsmålet om Vestsahara er af politisk karakter, ikke til hinder for den begrænsede kontrol, som Domstolen skal udøve på området for internationale forbindelser, hvor EU-institutionerne råder over en vid skønsbeføjelse¹⁰⁷.

229. Det er derfor ikke min opfattelse, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 225 fastslog, at »Unionens retsinstanser, navnlig i tilfælde, hvor en EU-institution råder over en vid skønsbeføjelse, med henblik på at kontrollere, om den har foretaget et åbenbart urigtigt skøn, [skal] efterprøve, om denne omhyggeligt og upartisk har undersøgt alle relevante forhold i den pågældende sag, som støtter de konklusioner, der drages«.

230. Jeg deler desuden heller ikke Kommissionens anskuelse om, at Retten burde have begrundet forpligtelsen til forudgående undersøgelse af de relevante forhold ved at godtgøre, at der forelå en overtrædelse af en retsregel eller et åbenbart urigtigt skøn, i stedet for at angive, at der herskede tvivl om overholdelsen af Vestsaharas befolknings rettigheder, hvilket fremgik af en rapport fra Front Polisarios råd.

231. Det skal fremhæves, at Retten annullerede den omtvistede afgørelse delvist med støtte i en række anbringender, der var fremført af Front Polisario, og navnlig det første anbringende om utilstrækkelig begrundelse¹⁰⁸.

105 — Dom Spanien og Italien mod Rådet (C-274/11 og C-295/11, EU:C:2013:240, præmis 54).

106 — Jf. præmis 55 i dom af 24.6.2014, Parlamentet mod Rådet (C-658/11, EU:C:2014:2025), hvori Rådet med hensyn til artikel 218, stk. 6, andet afsnit, litra a), nr. v), TEUF fastslog, at »Lissabontraktaten har [...] for det første stillet krav om, at Parlamentet skal godkende indgåelsen af en international aftale netop hvad angår de aftaler, som dækker områder, hvor den almindelige lovgivningsprocedure som fastlagt i artikel 294 TEUF finder anvendelse internt, eller den særlige lovgivningsprocedure, men kun når denne kræver godkendelse af Parlamentet«.

107 — I modsætning til det af Kommissionen anførte fremgår det ikke af nogen af de resolutioner fra Sikkerhedsrådet, der er nævnt i den foreliggende sag, at det skal tage stilling til spørgsmålet om Vestsahara i henhold til FN-pagtens kapitel VII med overskriften »Forholdsregler over for trusler mod freden, fredsbrud og angrebshandlinger«. Dette bekræftes af FN's juridiske konsulent, som har påpeget, at Sikkerhedsrådet ikke skal tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt princippet om det vestsahariske folks vedvarende suverænitæt over dets naturressourcer er blevet tilsidesat eller ej (jf. skrivelsen af 29.1.2002 fra vicegeneralsekretæren for retlige anliggender, den juridiske konsulent, til Sikkerhedsrådets formand (S/2002/161), punkt 13).

108 — Jf. den appellerede doms præmis 226.

232. I denne sammenhæng fastslog Retten indledningsvis, at Rådet var forpligtet til at undersøge alle relevante forhold forud for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse¹⁰⁹ og til i disse akter at tage hensyn til de konsekvenser, som liberaliseringsaftalens indgåelse kunne få for menneskerettighederne for det vestsahariske folk og for udnyttelsen af naturressourcer i dette område¹¹⁰.

233. På dette grundlag fastslog Retten i den appellerede doms præmis 244, at »[d]et [...] hverken [følger] af Rådets argumenter eller af de forhold, som denne sidstnævnte har tilført sagsakterne, at det har foretaget en [sådan] undersøgelse«.

234. Rådet undlod således at undersøge og først at udtale sig om, hvorvidt den omtvistede afgørelse medførte eller bidrog til overtrædelse af menneskerettighederne i Vestsahara eller udnyttelse af naturressourcerne i strid med folkeretten. Det er årsagen til, at den retspraksis, som Kommissionen har henvist til¹¹¹, og som vedrører kontrollen med en EU-retsakts lovlighed i forhold til principperne i den folkeretlige sædvaneret, ikke finder anvendelse i den foreliggende sag.

235. Retten tog heller ikke stilling til rigtigheden af de påstande, der var indeholdt i rapporten fra Front Polisarios advokat, hvis bevisværdi bestrides af Kommissionen. Retten bemærkede blot, at »Rådet ikke [har] fremsat nogen særlige bemærkninger og [...] ikke [har] dementeret påstandene, hvilket giver anledning til at tro, at Rådet ikke har beskæftiget sig med spørgsmålet om, hvorvidt udnyttelsen af naturressourcerne i det marokkansk kontrollerede Vestsahara blev foretaget til gavn for dette områdes befolkning«¹¹².

236. Da Rådet ikke opfyldte sin forpligtelse til at undersøge alle relevante forhold forud for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse på et område, hvor det råder over en vid skønsbeføjelse, fastslog Retten i det væsentlige, at det ikke var muligt for den at udøve sin retslige prøvelse for at afgøre, om den omtvistede afgørelse var åbenlyst uhensigtsmæssig eller ej¹¹³. Retten begik ingen retlig fejl i denne henseende.

237. Det tredje appelanbringende bør derfor forkastes.

2. Det fjerde anbringende om, at Retten traf afgørelse ultra petita

a) Parternes argumenter

238. Rådet og Kommissionen har anført, at Rettens dom er behæftet med en retlig fejl, idet den i den appellerede doms præmis 227 og 241 vurderede, om Rådet havde tilsidesat sin forpligtelse til at undersøge alle relevante forhold i den pågældende sag inden vedtagelsen af den omtvistede afgørelse, og idet den af samme grund annullerede denne afgørelse delvist i denne doms præmis 247. Front Polisario havde således ikke fremført noget anbringende herom, selv om dette bemærkes i dommens præmis 226 og i præmis 125, hvortil der henvises heri. Ved at udtale sig om dette spørgsmål påkendte Retten et anbringende, der ikke vedrørte grundlæggende retsprincipper, af egen drift, og den undlod desuden at høre Rådet forinden.

109 — Jf. den appellerede doms præmis 225.

110 — Spørgsmålet om, hvorvidt Retten begik en retlig fejl ved at lægge vægt på disse to spørgsmål, er genstand for det femte anbringende.

111 — Nærmere bestemt dom af 21.12.2011, Air Transport Association of America m.fl. (C-366/10, EU:C:2011:864, præmis 107), hvori Domstolen bemærkede, at »de [omhandlede] principper i folkeretlig sædvaneret [...] kan påberåbes af en borger med henblik på Domstolens prøvelse af en EU-retsakts gyldighed forudsat dels, at disse principper kan rejse tvivl om Unionens kompetence til at vedtage den pågældende retsakt [...], dels, at den pågældende retsakt kan påvirke rettigheder, som tilkommer borgeren i henhold til EU-retten, eller skabe forpligtelser i henhold hertil«.

112 — Den appellerede doms præmis 244.

113 — Jf. i denne retning dom af 7.9.2006, Spanien mod Rådet (C-310/04, EU:C:2006:521, præmis 99, 120 og 122).

239. Front Polisario har bestridt rigtigheden af dette anbringende og har i det væsentlige gjort gældende, 1) at Retten ikke traf afgørelse ultra petita, eftersom bevægelsen faktisk havde nedlagt påstand om annullation af den omtvistede afgørelse, i det omfang denne havde godkendt, at liberaliseringsaftalen fandt anvendelse på Vestsahara, 2) at den annullationsgrund, som den appellerede doms konklusion var baseret på, ikke blev påkendt af egen drift, men var rejst i punkt 78-85 i den stævning, der blev indleveret til Retten, og 3) at selv om de argumenter, der var fremsat i denne forbindelse, vedrørte et anbringende om utilstrækkelig begrundelse, tilkom det Unionens retsinstanser at fastlægge deres korrekte retlige kvalificering.

b) Bedømmelse

240. Front Polisario har påpeget, at bevægelsen i punkt 77-85 i den stævning, der blev indleveret til Retten, anfægtede gyldigheden af den omtvistede afgørelse på grund af manglende begrundelse som led i det første annullationsanbringende.

241. Front Polisario anførte i punkt 79 i denne stævning, at »Rådet [...] havde [...] pligt til at tage hele den retlige og faktiske baggrund i betragtning for at sikre sig, at aftalens indhold på ingen måde kunne tilsidesætte folkeretten eller indirekte rejse tvivl om det sahariske folks rettigheder«.

242. I den appellerede doms præmis 125-127 nøjedes Retten med at forkaste det første anbringende delvist, hvorefter den udskød behandlingen af Front Polisarios klagepunkt om, at Rådet ikke havde undersøgt de relevante forhold i sagen inden den omtvistede afgørelses vedtagelse. Retten behandlede dette klagepunkt i den appellerede doms præmis 226-247.

243. Retten udskød desuden behandlingen af en række argumenter, som Front Polisario havde fremsat til støtte for sit tredje anbringende (tilsidesættelsen af grundlæggende rettigheder), femte anbringende (tilsidesættelsen af de værdier, som Den Europæiske Unionen er baseret på, og de principper, der gælder for Unionens indsats udadtil), sjette anbringende (den manglende opfyldelse af målet for bæredygtig udvikling), niende anbringende (modsætningsforholdet mellem den omtvistede afgørelse og flere aftaler indgået af Unionen) og tiende anbringende (modsætningsforholdet mellem den omtvistede afgørelse og folkeretten), for så vidt som formålet med dem var at anfægte Rådets udøvelse af dets vide skønsmagt¹¹⁴.

244. Af disse grunde traf Retten efter min opfattelse ikke afgørelse ultra petita, idet den efterprøvede, om Rådet havde undersøgt alle omstændigheder i sagen, inden det vedtog den omtvistede afgørelse.

245. Det fjerde appelanbringende bør derfor forkastes.

114 — Jf. den appellerede doms præmis 147, 166, 172, 199 og 211.

3. Om det femte anbringende om retlige fejl vedrørende anvendelsen af Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og af princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne

a) Om det første led vedrørende forpligtelsen til at undersøge, om de grundlæggende rettigheder er blevet overholdt

i) Parternes argumenter

246. Kommissionen har for det første påstået, at klagepunktet om tilsidesættelse af Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, som Retten tog til følge, ikke var blevet fremsat på en forståelig måde i punkt 111-115 i stævningen i første instans.

247. Rådet og Kommissionen har for det andet anført, at det ræsonnement, som Retten lagde til grund i den appellerede doms præmis 227, 228, 230 og 231, bygger på en fejlagtig fortolkning og anvendelse af chartret om grundlæggende rettigheder. I denne forbindelse har de indledningsvis forklaret, at Retten ikke har konkluderet, at den omtvistede afgørelse eller liberaliseringsaftalen indeholder en bestemmelse, som strider mod de grundlæggende rettigheder, men at den har kritiseret disse retsakter for at tillade eksport til Unionen af varer, som er fremstillet under betingelser, der kan være til skade for Vestsaharas befolknings grundlæggende rettigheder og dermed indirekte kan tilskynde til manglende overholdelse af visse af de rettigheder, der indgår i chartret om grundlæggende rettigheder. De har endvidere anført, at et sådant ræsonnement svarer til at lade EU-retsakters lovlighed afhænge af adfærden hos tredjelande, som Unionen indgår internationale aftaler med. Endelig har de gjort gældende, at dette ræsonnement medfører, at chartret om grundlæggende rettigheder gives ekstraterritorial virkning, hvilket strider mod dets artikel 51, som skal forstås således, at EU-institutionerne har pligt til at respektere de grundlæggende rettigheder inden for EU-rettens territoriale anvendelsesområde som fastlagt i artikel 52 TEU og i artikel 355 TEUF og – medmindre andet er bestemt – ikke uden for dette område.

248. For det tredje har Rådet og Kommissionen endelig gjort gældende, at spørgsmålet om overholdelse af menneskerettigheder for så vidt angår Unionens optræden udadtil tages i betragtning inden for andre processuelle rammer end dem, der er fastlagt af Retten. Det fremgår således af artikel 21 TEU og artikel 205 TEUF, at fremme og støtte af menneskerettighederne udgør henholdsvis et princip og et mål for Unionens optræden på den internationale scene. Rådet skal derfor tage hensyn til dem i forbindelse med Unionens optræden udadtil, men også afveje dem mod andre principper og mål i overensstemmelse med den vide skønsbeføjelse, som det er indrømmet. Menneskerettighedssituationen i et tredjeland bør i praksis betragtes som et politisk spørgsmål, hvilket betyder, at Rådet kan gøre brug af overvågningsklausulerne i de internationale aftaler, som Unionen har indgået, når først disse aftaler er trådt i kraft. Overholdelsen af menneskerettighederne er derimod hverken et forhold, der kan undersøges på forhånd som beskrevet af Retten i den appellerede doms præmis 228, 241 og 244, eller en materiel betingelse for indgåelse af en international aftale.

249. Front Polisario har bestridt, at der er sket retlige fejl, og har i det væsentlige gjort gældende, at rigtigheden af de begrundelser, som Rådet og Kommissionen har anfægtet, bør vurderes ud fra de særlige retlige og faktiske omstændigheder, der dannede grundlag for Rettens afgørelse. I denne forbindelse konstaterede Retten for det første, at Vestsahara befinder sig uden for Kongeriget Marokkos grænser som anerkendt af FN, Unionen og EU-medlemsstaterne, for det andet, at Kongeriget Marokko i øvrigt ikke havde internationalt mandat til at administrere det, og for det tredje, at den liberaliseringsaftale, der blev godkendt ved den omtvistede afgørelse, derfor fandt anvendelse på et ikke-selvstyrende område med bistand fra Rådet og Kommissionen.

250. Retten fandt endvidere, at spørgsmålet om de grundlæggende rettigheder er særlig vigtigt i det konkrete tilfælde, hvor en international aftale indgået af Unionen finder anvendelse på et omstridt område. Heraf udledte den endelig, at dette spørgsmål krævede en undersøgelse fra Rådets side forud for vedtagelsen af den nævnte afgørelse. Denne fremgangsmåde er forenelig med artikel 51 i chartret om grundlæggende rettigheder, hvori Rådet forpligtes til at overholde de grundlæggende rettigheder, når det udøver de kompetencer, som det er tildelt i traktaterne, hvilket det gjorde i det foreliggende tilfælde. Den stemmer også overens med artikel 205 TEUF, artikel 21 TEU og associeringsaftalens bestemmelser, som kræver overholdelse af menneskerettighederne i det foreliggende tilfælde.

251. Front Polisario har i øvrigt påpeget, at chartret om grundlæggende rettigheder må anses for at finde anvendelse i såvel personlig som i materiel henseende, både fordi mange vestsaharanere, som er født i den periode, hvor Vestsahara var en såkaldt »provins« i Kongeriget Spanien, har spansk statsborgerskab, og fordi det i talrige FN-dokumenter og af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol er officielt fastslået, at deres grundlæggende rettigheder tilsidesættes.

ii) Bedømmelse

– Om formaliteten med hensyn til Front Polisarios annullationsanbringende om tilsidesættelse af de grundlæggende rettigheder

252. Jeg er ikke enig med Kommissionen i, at Front Polisarios annullationsanbringende om tilsidesættelse af de grundlæggende rettigheder ikke kan antages til realitetsbehandling, fordi det er uforståeligt.

253. Det fremgår klart af punkt 96-101 og 111-115 i Front Polisarios stævning i første instans, at den omtvistede afgørelse efter bevægelsens opfattelse medførte overtrædelse af det vestsahariske folks grundlæggende rettigheder og navnlig af artikel 6, 17, 37, 47 og 53 i chartret om grundlæggende rettigheder, eftersom den bidrager til at fastholde den marokkanske tilstedeværelse i Vestsahara.

– Om klagepunktet om fejltagtig fortolkning og anvendelse af chartret om grundlæggende rettigheder

254. Ifølge artikel 3, stk. 5, TEU, artikel 21, stk. 1, første afsnit, TEU, artikel 21, stk. 2, litra b), TEU, artikel 21, stk. 3, TEU og artikel 23 TEU samt artikel 205 TEUF hører menneskerettighederne og deres beskyttelse til de væsentlige principper og værdier, der skal danne grundlag for Unionens optræden på den internationale scene.

255. I forbindelse med en international aftale, der var blevet godkendt ved en afgørelse fra Rådet¹¹⁵ med retsgrundlag i artikel 37 TEU, sammenholdt med artikel 218, stk. 5 og 6, TEUF, fastslog Domstolen således for nylig, at »[iagttagelsen af retsstatsprincippet og af principperne om respekt for menneskerettighederne og den menneskelige værdighed] gælder for enhver handling fra Unionen, herunder på FUSP-området, således som det fremgår af bestemmelserne i artikel 21, stk. 1, første afsnit, TEU, artikel 21, stk. 2, litra b), TEU og artikel 21, stk. 3, TEU, sammenholdt med bestemmelserne i artikel 23 TEU«¹¹⁶.

115 — Nærmere bestemt Rådets afgørelse 2014/198/FUSP af 10.3.2014 om undertegnelse og indgåelse af en aftale mellem Den Europæiske Union og Den Forenede Republik Tanzania om betingelserne for overførsel af mistænkte pirater og tilknyttede, beslaglagte genstande fra den EU-ledede flådestyrke til Den Forenede Republik Tanzania (EUT 2014, L 108, s. 1).

116 — Dom af 21.12.2011, Air Transport Association of America m.fl. (C-366/10, EU:C:2011:864, præmis 101), og af 14.6.2016, Parlamentet mod Rådet (C-263/14, EU:C:2016:435, præmis 47).

256. Det fremgår desuden af fast retspraksis, at Unionen skal udøve sine beføjelser under overholdelse af folkeretten¹¹⁷. Hvis den omhandlede aftale skal have nogen praktisk rækkevidde, skal der som følge heraf tages hensyn til, om den stemmer overens med folkeretten, i forbindelse med den forudgående undersøgelse af alle relevante forhold, som institutionerne skal foretage, inden de indgår en international aftale.

257. Tillige med den EU-retlige forpligtelse til at undersøge den generelle menneskerettighedssituation hos den anden part i den internationale aftale og især at analysere de konsekvenser, som denne aftale kan få for menneskerettighederne, pålægger folkeretten også de folkeretlige aktører, herunder stater og internationale organisationer, at overholde de bindende normer i folkeretten (*ius cogens*) og *erga omnes*-forpligtelserne.

258. Den Internationale Domstol har i denne forbindelse fastslået, at »[*erga omnes*-forpligtelser] efter deres art »berører alle stater«, og »[h]enset til betydningen af de pågældende rettigheder kan alle stater anses for at have en retlig interesse i, at disse rettigheder beskyttes«¹¹⁸. Den har på dette grundlag fastslået, at »alle stater er forpligtet til ikke at anerkende en ulovlig situation, som hidrører fra [tilsidesættelsen af *erga omnes*-forpligtelserne, og] er også forpligtet til ikke at yde hjælp eller assistance til at bevare den situation, som er skabt af denne [tilsidesættelse]«¹¹⁹.

259. Før EU-institutionerne indgår internationale aftaler, skal de derfor sikre overholdelsen af det meget begrænsede antal tvingende normer i folkeretten (*ius cogens*)¹²⁰ og af *erga omnes*-forpligtelserne¹²¹, som skyldes »ulovliggørelsen af aggressive handlinger og folkedrab, men også *de principper og regler, der gælder for de grundlæggende menneskerettigheder*, herunder beskyttelse mod slaveri og rasediskrimination«¹²², samt retten til selvbestemmelse¹²³.

260. Det skal i denne forbindelse fremhæves, at Rådet ikke har bestridt, at den generelle menneskerettighedssituation hos den anden part i en international aftale er et af de forhold, der skal tages i betragtning ved forhandlingen og indgåelsen af denne aftale. I punkt 32 og 82 i stævningen i første instans foreholdt Front Polisario imidlertid Rådet, at det ikke havde foretaget en analyse af liberaliseringsaftalens konsekvenser for menneskerettighederne, inden denne aftale blev indgået.

261. Da menneskerettighedssituationen i Vestsahara er et af stridspunkterne mellem Front Polisario og Kongeriget Marokko og derfor undersøges af FN's generalsekretær i hans årlige rapporter om Vestsahara¹²⁴, kan det ikke gøres gældende, at der ikke var nogen grund til at foretage en konsekvensanalyse.

117 — Jf. dom af 24.11.1992, Poulsen og Diva Navigation (C-286/90, EU:C:1992:453, præmis 9), af 16.6.1998, Racke (C-162/96, EU:C:1998:293, præmis 45), og af 3.9.2008, Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen (C-402/05 P og C-415/05 P, EU:C:2008:461, præmis 291).

118 — Responsum af 9.7.2004 om de juridiske konsekvenser af opførelsen af en mur i det besatte palæstinensiske område, *ICJ Reports* 2004, s. 136, punkt 155. Jf. i denne retning også dom af 5.2.1970 i sagen vedrørende Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgien mod Spanien), *ICJ Reports* 1970, s. 3, præmis 33.

119 — Responsum af 9.7.2004 om de juridiske konsekvenser af opførelsen af en mur i det besatte palæstinensiske område, *ICJ Reports* 2004, s. 136, punkt 159.

120 — Det bestemmes i Wienerkonventionens artikel 53, at »en tvingende norm i almindelig mellemfolkelig ret [(*ius cogens*)] [er] en retsregel, der er accepteret og anerkendt af folkeretssamfundet som helhed som en retsregel, fra hvilken der ikke tillades nogen fravigelse, og som kun kan ændres ved en senere almindelig folkeretlig retsregel af samme karakter«.

121 — De retsregler, der er anerkendt som tvingende normer i almindelig mellemfolkelig ret, svarer til dem, der er anerkendt som *erga omnes*-forpligtelser. Jf. J. Crawford, *op.cit.*, s. 595.

122 — Den Internationale Domstols dom af 5.2.1970 i sagen vedrørende Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgien mod Spanien), *ICJ Reports* 1970, s. 3, præmis 34. Min fremhævelse.

123 — Jf. Den Internationale Domstols dom af 30.6.1995 vedrørende Østtimor (Portugal mod Australien), *ICJ Reports* 1995, s. 90, præmis 29, og af 3.2.2006 i sagen om væbnede aktiviteter i Congo (ny stævning: 2002) (Den Demokratiske Republik Congo mod Rwanda), *ICJ Reports* 2006, s. 6, præmis 64, samt responsum af 9.7.2004 om de juridiske konsekvenser af opførelsen af en mur i det besatte palæstinensiske område, *ICJ Reports* 2004, s. 136, punkt 155. Jf. også FN's Folkeretskommissions ekspertgruppes rapport af 18.7.2006 med titlen »Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law«, A/CN.4/L.702, punkt 33.

124 — Jf. f.eks. FN's generalsekretærs rapport af 19.4.2016 om situationen vedrørende Vestsahara, S/2016/355, punkt 54-82.

262. Efter min opfattelse har hverken Rådet eller Kommissionen og heller ikke intervenienterne forklaret fyldestgørende, hvorfor EU-institutionerne, henset til disse krav, ikke skulle være forpligtet til at undersøge menneskerettighedssituationen hos den anden part i en international aftale og de konsekvenser, som indgåelsen af den pågældende aftale kunne få for menneskerettighederne, forud for indgåelsen af denne aftale.

263. Det skal påpeges, at Rådet og Kommissionen selv stilede højt, da de besluttede at »inddrage menneskerettigheder i konsekvensanalyser, når disse gennemføres som led i lovgivningsmæssige eller ikke-lovgivningsmæssige forslag, gennemførelsesforanstaltninger og handelsaftaler, der har betydelige økonomiske, sociale eller miljømæssige konsekvenser«¹²⁵.

264. Det er derfor ikke overraskende, at Den Europæiske Ombudsmand i sin afgørelse af 26. februar 2016 i sag 1409/2014/MHZ, der vedrørte Kommissionens manglende opfyldelse af forpligtelsen til at foretage en konsekvensanalyse forud for indgåelsen af frihandelsaftalen mellem Unionen og Den Socialistiske Republik Vietnam¹²⁶, konstaterede, at Kommissionen havde udvist dårlig forvaltningsskik ved ikke at have givet en gyldig begrundelse for den manglende analyse.

265. Som Rådet og Kommissionen har gjort opmærksom på, kan Unionen ifølge associeringsaftalens artikel 2, 3 og 90 og den fælles erklæring vedrørende artikel 90 i aftalen, der er knyttet som bilag til slutakten om denne aftale, opfylde sin vedvarende forpligtelse til at overholde og fremme respekten for menneskerettighederne, der udgør et »væsentligt element« i denne aftale, i hele dens løbetid¹²⁷.

266. Den Europæiske Ombudsmand har imidlertid bemærket i punkt 24 i sin afgørelse af 26. februar 2016 i sag 1409/2014/MHZ, at konsekvensanalysen kun kan få effektiv virkning, hvis den udføres forud for indgåelsen af den omhandlede internationale aftale, da det er på forhandlingstidspunktet, at Unionen har bedst mulighed for at fremme sine værdier og mål, herunder overholdelsen og beskyttelsen af menneskerettighederne.

267. I modsætning til det af Rådet og Kommissionen anførte svarer forpligtelsen til at foretage en analyse af liberaliseringsaftalens konsekvenser for menneskerettighederne ikke til at lade EU-retsakters lovlighed afhænge af retsakter i et tredjeland såsom Kongeriget Marokko.

268. Retten fastslog i den appellerede doms præmis 231, at »såfremt Unionen tillader eksport til sine medlemsstater af varer fra dette andet land, som [...] er fremstillet eller forarbejdet under betingelser, der ikke overholder de grundlæggende rettigheder for befolkningen i det område, de hidrører fra, risikerer den indirekte at støtte disse krænkelse eller at have gavn heraf«.

269. Uanset om dette princip eksisterer og kan håndhæves i henhold til EU-retten, ligger det fast, at Unionen og dets medlemsstater i folkeretten pålægges en klar forpligtelse til ikke at anerkende en ulovlig situation, som hidrører fra tilsidesættelsen af principper og regler vedrørende grundlæggende rettigheder, og til ikke at yde hjælp eller assistance til at bevare den situation, som er skabt af denne tilsidesættelse. EU-institutionerne og EU-medlemsstaterne skal til dette formål undersøge, hvilke konsekvenser den omhandlede internationale aftale vil kunne få for menneskerettighederne.

125 — Jf. Rådets konklusioner af 25.6.2012 om menneskerettigheder og demokrati, EU's strategiske ramme for menneskerettigheder og demokrati og EU's handlingsplan vedrørende menneskerettigheder og demokrati, dokument 11855/12, bilag III, punkt I.1, s. 11. Jf. i denne retning også Kommissionens fælles meddelelse af 28.4.2015 til Europa-Parlamentet og Rådet, JOIN(2015) 16 final, s. 21.

126 — Afgørelsen findes kun på engelsk på Den Europæiske Ombudsmands websted (<http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/64308/html.bookmark>).

127 — Kommissionen hævder i punkt 70 i sit svarskrift, at Retten ikke har forklaret, hvordan det skulle gavne beskyttelsen af menneskerettighederne hos den anden part i aftalen, hvis Unionen undlod at indgå aftalen. Retten bebrejdede dog ikke Rådet, at det ikke undlod at indgå liberaliseringsaftalen med Kongeriget Marokko, men blot at det ikke tog hensyn til den generelle menneskerettighedssituation i dette land og til de konsekvenser, som denne aftale kunne få for menneskerettighederne (i Unionen og Marokko). Det følger ikke af Rettens ræsonnement, at Rådet ikke kunne beslutte sig til at indgå den omhandlede aftale efter at have foretaget denne analyse.

270. Med hensyn til Rådets og Kommissionens påstand om, at Retten ved at støtte sig på artikel 1-3, 5, 15, 16, 17, 31 og 32 i chartret om grundlæggende rettigheder i den appellerede doms præmis 228 tillagde chartrets bestemmelser ekstraterritorial virkning i strid med artikel 51 heri, vil jeg indledningsvis bemærke, at de grundlæggende rettigheder i visse tilfælde kan have ekstraterritoriale virkninger, hvilket Kongeriget Belgien og Kommissionen også har erkendt. Det er uden tvivl tilfældet, når der er tale om en aktivitet, som er omfattet af EU-retten og reelt finder sted under Unionens og/eller dets medlemsstaters kontrol, men uden for deres område¹²⁸.

271. Da hverken Unionen eller dets medlemsstater fører kontrol med Vestsahara i det foreliggende tilfælde, og Vestsahara ikke er et af de områder, som EU-retten finder anvendelse på, er det ikke muligt at anvende chartret om grundlæggende rettigheder på Vestsahara, selv om mange vestsaharanere ifølge Front Polisario er spanske statsborgere.

272. Selv om Retten i den appellerede doms præmis 228 korrekt fastslog, at »Rådet [...] omhyggeligt og upartisk [skal] undersøge alle de relevante forhold for at sikre sig, at aktiviteterne i forbindelse med fremstillingen af varer til eksport ikke [...] indebærer, at [Vestsaharas befolknings] grundlæggende rettigheder krænkes«, kunne den ikke støtte sig på bestemmelserne i chartret om grundlæggende rettigheder. Den appellerede doms præmis 228 er derfor behæftet med en retlig fejl.

273. Hvis præmisserne i en dom afsagt af Retten indeholder en tilsidesættelse af EU-retten, men konklusionen er berettiget af andre retlige grunde, vil denne overtrædelse imidlertid ikke føre til ophævelse af dommen, men til ændring af præmisserne¹²⁹.

274. Dette er tilfældet her, eftersom Rettens henvisning til chartret om grundlæggende rettigheder ikke berører den forpligtelse, som EU-institutionerne i henhold til EU-retten og folkeretten¹³⁰ havde til at undersøge menneskerettighedssituationen i Vestsahara og de konsekvenser, som indgåelsen af den omhandlede aftale kunne få for menneskerettighederne, forud for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse.

275. Det skal herved påpeges, at Rettens ræsonnement om, at den omtvistede afgørelse skulle annulleres delvist på grund af EU-institutionernes skønsbeføjelse og de forhold, som de skal tage i betragtning, var baseret på en række af Front Polisarios anbringender og navnlig dem, der vedrørte den utilstrækkelige begrundelse, tilsidesættelsen af grundlæggende rettigheder, tilsidesættelsen af de værdier, der gælder for Unionens optræden udadtil (artikel 21 TEU og 205 TEUF), og tilsidesættelsen af folkeretten.

276. Retten burde i denne sammenhæng have fulgt principperne og reglerne vedrørende de grundlæggende menneskerettigheder¹³¹, der ifølge Den Internationale Domstols praksis udgør erga omnes-forpligtelser i folkeretten, som staterne skal sørge for at beskytte, og de skal undlade at yde hjælp eller assistance, der kan være med til at bevare de situationer, som er skabt af deres tilsidesættelse¹³².

128 — Jf. analogt Menneskerettighedsdomstolen, 23.3.1995, Loizidou mod Tyrkiet (preliminary objections) (CE:ECHR:1995:0323JUD001531889), der vedrørte handlinger, som en stat havde begået i det område, hvor den europæiske menneskerettighedskonvention, undertegnet i Rom den 4.11.1950 (herefter »EMRK«) finder anvendelse, men uden for sit eget territorium, 7.7.2011, Al-Skeini m.fl. mod Det Forenede Kongerige (CE:ECHR:2011:0707JUD005572107), og 7.7.2011, Al-Jedda mod Det Forenede Kongerige (CE:ECHR:2011:0707JUD002702108), der vedrørte handlinger, som en stat havde begået uden for det område, hvor EMRK finder anvendelse. Når en stat begår en handling på sit eget territorium, kan det også medføre en ekstraterritorial virkning i strid med EMRK (jf. Menneskerettighedsdomstolen, 7.7.1989, Soering mod Det Forenede Kongerige (CE:ECHR:1989:0707JUD001403888)).

129 — Jf. dom af 9.9.2008, FIAMM m.fl. mod Rådet og Kommissionen (C-120/06 P og C-121/06 P, EU:C:2008:476, præmis 187 og den deri nævnte retspraksis).

130 — Jf. punkt 254-258 i dette forslag til afgørelse.

131 — Den kunne have henvist til de rettigheder, der anerkendes og beskyttes ved den internationale konvention om borgerlige og politiske rettigheder, undertegnet i New York (Amerikas Forenede Stater) den 16.12.1966, som 168 af de 193 FN-medlemsstater indtil videre har tilsluttet sig, heriblandt alle EU-medlemsstaterne og Kongeriget Marokko.

132 — Jf. punkt 257 og 258 i dette forslag til afgørelse. Jf. i denne retning også J. Crawford, op.cit., s. 589-600 og 642-644.

277. Domstolen fastslog i præmis 107 i dom *Air Transport Association of America m.fl.* (C-366/10, EU:C:2011:864), at »de [omhandlede] principper i folkeretlig sædvaneret [...] kan påberåbes af en borger med henblik på Domstolens prøvelse af en EU-retsakts gyldighed forudsat dels, at disse principper kan rejse tvivl om Unionens kompetence til at vedtage den pågældende retsakt [...], dels, at den pågældende retsakt kan påvirke rettigheder, som tilkommer borgeren i henhold til EU-retten, eller skabe forpligtelser i henhold hertil«.

278. Det er imidlertid ikke den omtvistede afgørelses lovlighed i forhold til de folkeretlige principper, der er tale om her, men dens lovlighed i forhold til den manglende hensyntagen til alle relevante forhold, herunder dens forenelighed med de folkeretlige menneskerettigheder, forud for vedtagelsen. Betingelserne i præmis 107-110 i dom *Air Transport Association of America m.fl.* (C-366/10, EU:C:2011:864) vedrørende muligheden for at påberåbe sig reglerne i den folkeretlige sædvaneret finder således ikke anvendelse¹³³.

279. Det femte anbringendes første led bør derfor forkastes.

b) Om det andet led vedrørende forpligtelsen til at undersøge, om liberaliseringsaftalen er forenelig med FN-pagtens artikel 73 og princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne

i) Parternes argumenter

280. Rådet og Kommissionen har anført, at Retten ved i den appellerede doms præmis 228, 231, 241 og 244 at foreholde Rådet, at det ikke havde undersøgt betingelserne for udnyttelsen af naturressourcerne i Vestsahara, før det vedtog den omtvistede afgørelse, reelt kræver, at det kontrollerer, om de tredjelande, med hvilke det har til hensigt at indgå internationale aftaler, som kan finde anvendelse på ikke-selvstyrende områder – i dette tilfælde Kongeriget Marokko – opfylder de forpligtelser, der følger af FN-pagtens artikel 73. Dette ræsonnement er imidlertid behæftet med tre forskellige retlige fejl.

281. For det første medfører FN-pagtens artikel 73 i sig selv kun forpligtelser for FN-medlemmer, der har eller påtager sig ansvaret for administrationen af ikke-selvstyrende områder. Unionen tilhører ikke denne kategori. Hertil kommer, at Kongeriget Marokkos eventuelle manglende opfyldelse af de forpligtelser, som det i henhold til denne bestemmelse har som administrerende myndighed for Vestsahara, ikke vil kunne ændre denne artikels rækkevidde ved at pålægge EU-institutionerne en kontrolforpligtelse, når de har til hensigt at indgå en aftale med dette land. Disse følsomme politiske spørgsmål henhører tværtimod alene under FN's Sikkerhedsråds kompetence.

282. For det andet opfylder FN-pagtens artikel 73 ikke betingelserne for, at en borger kan påberåbe sig den med henblik på at anfægte en EU-retsakt lovlighed.

283. For det tredje anlagde Retten endelig en fejlagtig fortolkning af den folkeretlige sædvaneret, eftersom den ikke angav noget retsgrundlag, hvori EU-institutionerne pålægges at kontrollere, om den anden part i aftalen overholder princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne og princippet om, at de ikke-selvstyrende områders indbygges interesser er af altovervejende betydning. Retten angav heller ikke noget retsgrundlag, hvorefter det kunne antages, at den aftale, som Unionen havde indgået, i mangel af en sådan kontrol indirekte kunne støtte tilsidesættelsen af disse principper.

133 — Jf. punkt 234 i dette forslag til afgørelse.

284. Retten overskred under alle omstændigheder grænserne for sin prøvelsesret, eftersom den i betragtning af disse princippers upræcise karakter burde have konkluderet, at der ikke forelå noget åbenbart urigtigt skøn, som berettigede annullationen af den omtvistede afgørelse, i stedet for at pålægge Rådet en helt ny proceduremæssig forpligtelse.

285. Front Polisario har heroverfor gjort gældende, at der ikke er nogen grund til at bebrejde Retten, at den kontrollerede, om den anfægtede afgørelse var forenelig med FN-pagtens artikel 73, eftersom Retten kun henviste til denne bestemmelse i forbindelse med et ræsonnement, som skulle afgøre, om Rådet var forpligtet til at undersøge betingelserne for udnyttelse af naturressourcerne i Vestsahara, inden det vedtog den omtvistede afgørelse.

286. Dette ræsonnement er heller ikke behæftet med retlige fejl, eftersom princippet i folkeretlig sædvaneret om vedvarende suverænitet over naturressourcerne er knyttet til retten til selvbestemmelse, der selv udgør en jus cogens-norm med erga omnes-virkninger. Det påhviler som følge heraf den enkelte stat at sikre sig, at dette princip overholdes.

ii) Bedømmelse

287. Det skal indledningsvis fremhæves, at femte appelanbringendes andet led i virkeligheden ikke går ud på at afklare, om den omtvistede afgørelse overholder FN-pagtens artikel 73, retten til selvbestemmelse og princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne, men blot at afklare, om Rådet skulle tage hensyn til disse spørgsmål, inden det vedtog den omtvistede afgørelse.

288. I denne retning kan Rådets og Kommissionens argumenter om, at disse folkeretlige regler ikke opfylder de i Domstolens praksis indeholdte betingelser for, at en borger kan påberåbe sig dem med henblik på at anfægte lovligheden af en EU-retsakt, ikke tiltrædes¹³⁴.

289. Det skal derfor undersøges, om Retten i den appellerede doms præmis 241 med rette fastslog, at »Rådet i forbindelse med undersøgelsen af alle de relevante forhold [...] selv [burde] sikre sig, at der ikke forelå tegn på, at en udnyttelse af naturressourcerne i området af Vestsahara, der er under marokkansk kontrol, kunne finde sted til skade for områdets indbyggere og krænke deres grundlæggende rettigheder«.

290. Det fremgår af fast retspraksis, at Unionen skal udøve sine beføjelser under overholdelse af folkeretten¹³⁵. Dette krav gælder for Unionens samlede optræden udadtil, herunder forhandling og indgåelse af internationale aftaler¹³⁶.

291. De grundlæggende principper, der finder anvendelse på de ikke-selvstyrende områder, er nævnt i FN-pagtens artikel 73, hvorefter »[m]edlemmer af [FN], som har eller påtager sig ansvaret for administrationen af [disse områder], anerkender den grundsætning, at disse områders indbyggers interesser er af altovervejende betydning[, og] påtager sig som et helligt hverv forpligtelsen til [...] at fremme til det yderste disse områders indbyggers velfærd«.

134 — Jf. hvad angår internationale traktater dom af 21.12.2011, Air Transport Association of America m.fl. (C-366/10, EU:C:2011:864, præmis 51 -55), og af 16.7.2015, Kommissionen mod Rusal Armenal (C-21/14 P, EU:C:2015:494, præmis 37). Jf. hvad angår den folkeretlige sædvaneret dom af 21.12.2011, Air Transport Association of America m.fl. (C-366/10, EU:C:2011:864, præmis 107 og 110).

135 — Jf. dom af 24.11.1992, Poulsen og Diva Navigation (C-286/90, EU:C:1992:453, præmis 9), af 16.6.1998, Racke (C-162/96, EU:C:1998:293, præmis 45), og af 3.9.2008, Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen (C-402/05 P og C-415/05 P, EU:C:2008:461, præmis 291).

136 — Jf. dom af 3.12.1996, Portugal mod Rådet (C-268/94, EU:C:1996:461, præmis 23 og 24).

292. De administrerende myndigheder forpligtes i resolution 1514 (XV) til at hjælpe befolkningen i disse områder med at udøve deres ret til selvbestemmelse og skal desuden overholde princippet om befolkningernes vedvarende suverænitet over naturressourcerne i deres områder¹³⁷, som Den Internationale Domstol har anerkendt som et princip i den folkeretlige sædvaneret¹³⁸.

293. For de ikke-selvstyrende områder indebærer princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne i det væsentlige, at den administrerende myndighed ikke uden at tilsidesætte sine forpligtelser i henhold til FN-pagten kan forhindre befolkningerne i de ikke-selvstyrende områder i at udøve deres legitime rettigheder til naturressourcerne i disse områder eller lade disse befolkningers rettigheder og interesser afhænge af udenlandske økonomiske og finansielle interesser¹³⁹. Udenlandske økonomiske investeringer, der foretages i samarbejde med befolkningerne i de ikke-selvstyrende områder og i overensstemmelse med deres ønsker for at yde et værdifuldt bidrag til den socioøkonomiske udvikling i disse områder, er derimod forenelige med dette princip¹⁴⁰.

294. FN-pagtens artikel 73 og princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne har aldrig været bindende normer i folkeretten (jus cogens) eller erga omnes-forpligtelser¹⁴¹. Den eventuelle tilsidesættelse af FN-pagtens artikel 73 og af princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne kan som følge heraf ikke rejse tvivl om Unionens ansvar, eftersom forpligtelsen til ikke at anerkende lovligheden af en situation, der er skabt af en grov tilsidesættelse af en erga omnes-forpligtelse, og til ikke at yde hjælp eller assistance til at bevare denne situation¹⁴² ikke finder anvendelse.

295. Når FN-pagtens artikel 73 og princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne ikke er erga omnes-forpligtelser, indebærer det selvsagt, at de kun kan tilsidesættes af dem, der er bundet af disse bestemmelser, hvilket ikke gælder for Unionen og dens medlemsstater. I denne forbindelse indfører associerings- og liberaliseringsaftalerne – hvis det antages, at de finder anvendelse på Vestsahara – blot en fordelagtig toldordning for eksport af varer fra Vestsahara til Unionen. Disse aftaler vedrører således ikke udnyttelse af naturressourcer, uanset om de befinder sig i Marokko eller i Vestsahara.

296. Hvis varer, der hidrører fra dette område, kan henføres under denne ordning, kan det selvfølgelig tilskynde til udnyttelse af Vestsaharas naturressourcer. Denne udnyttelse strider imidlertid ikke i sig selv mod folkeretten, forudsat at indbyggernes interesser tillægges altovervejende betydning som omhandlet i FN-pagtens artikel 73, og at princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne respekteres. Kongeriget Marokko er imidlertid den eneste, der kan sikre, at ressourcerne udnyttes i overensstemmelse med folkeretten.

297. Da Unionen ikke ifalder noget ansvar, selv om udnyttelsen af naturressourcerne i Vestsahara måtte være i strid med FN-pagtens artikel 73 og med princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne, begik Retten en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 229-246 fastslog, at liberaliseringsaftalens konsekvenser for dette princip var et relevant forhold, som Rådet skulle tage hensyn til, inden det indgik denne aftale, og at dette spørgsmål ikke kun vedrørte Kongeriget Marokko. Disse præmisser bør derfor ophæves.

137 — Den Internationale Domstol har udtalt, at »princippet om vedvarende suverænitet over naturressourcerne blev fastsat i Generalforsamlingens resolution 1803 (XVII) af 14.12.1962 og uddybet i erklæringen om etablering af en ny international økonomisk orden (Generalforsamlingens resolution 3201 (S.VI) af 1.5.1974) samt i chartret om staternes rettigheder og pligter (Generalforsamlingens resolution 3281 (XXIX) af 12.12.1974)« (jf. dom af 19.12.2005 i sagen vedrørende væbnede aktiviteter i Congo (Den Demokratiske Republik Congo mod Uganda), *ICJ Reports* 2005, s. 168, præmis 244).

138 — Jf. dom af 19.12.2005 i sagen om væbnede aktiviteter i Congo (Den Demokratiske Republik Congo mod Uganda), *ICJ Reports* 2005, s. 168, præmis 244.

139 — Jf. f.eks. FN's Generalforsamlings resolution 48/46 af 10.12.1992, 49/40 af 9.12.1994 og 50/33 af 6.12.1995.

140 — Jf. f.eks. FN's Generalforsamlings resolution 50/33 af 6.12.2005, 52/72 af 10.12.1997, 53/61 af 3.12.1998, 54/84 af 5.12.1999, 55/138 af 8.12.2000 og 56/66 af 10.12.2001.

141 — Jf. punkt 257-259 i dette forslag til afgørelse.

142 — Jf. Den Internationale Domstols praksis, der er nævnt i punkt 258 i dette forslag til afgørelse.

298. Denne fejl kan imidlertid ikke få konsekvenser for den øvrige del af den appellerede dom, eftersom Retten, som jeg har forklaret i punkt 254-279 i dette forslag til afgørelse, med føje fastslog, at Rådet havde tilsidesat sin forpligtelse til at undersøge menneskerettighedssituationen i Vestsahara og de konsekvenser, som indgåelsen af den omhandlede aftale kunne få for menneskerettighederne, forud for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse.

299. Det femte appelanbringendes andet led bør derfor forkastes som irrelevant.

4. Om det sjette anbringende om en retlig fejl vedrørende omfanget af annullationen af den omtvistede afgørelse

a) Parternes argumenter

300. Rådet og Kommissionen har anført, at Retten begik to retlige fejl, da den i den appellerede doms præmis 247 annullerede den omtvistede afgørelse, idet den godkender liberaliseringsaftalens anvendelse på Vestsahara. Da der ikke henvises udtrykkeligt til Vestsahara i denne aftale, kunne der ikke udskilles et sådant element fra den nævnte afgørelse. Desuden medførte den appellerede dom reelt en ensidig ændring af liberaliseringsaftalens geografiske rækkevidde og dermed også af den omtvistede afgørelses ånd og materielle indhold. Kongeriget Marokko ville således aldrig have accepteret denne aftale, hvis EU-institutionerne havde indsat en udtrykkelig klausul i den om, at den ikke fandt anvendelse på Vestsahara.

301. Front Polisario har indvendt, at det element, som Retten annullerede, kunne udskilles fra resten af den omtvistede afgørelse og hverken ændrede dens ånd eller materielle indhold, da Vestsahara er et ikke-selvstyrende område med internationalt anerkendte grænser og adskiller sig fra Kongeriget Marokko i såvel folkeretlig som EU-retlig henseende. Bevægelsen har også forklaret, at muligheden for at udskille dette element bekræftes af Rådets og Kommissionens gentagne forsikringer om, at liberaliseringsaftalen stadig er gældende og har retsvirkninger for Kongeriget Marokko til trods for Rettens annullationsdom.

b) Bedømmelse

302. Undersøgelsen af dette anbringende sker også inden for rammerne af den argumentation, som jeg har fremført subsidiært, dvs. i tilfælde af at Domstolen afgør, at liberaliseringsaftalen fandt anvendelse på Vestsahara, og ligeledes konkluderer, at Rådet havde tilsidesat sin forpligtelse til at undersøge alle eller visse relevante forhold forud for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse. Efter min opfattelse forekommer en delvis annullation af den omtvistede afgørelse imidlertid ikke kritisabel i dette tilfælde.

303. Det skal fremhæves, at Rettens afgørelse om at annullere den omtvistede afgørelse delvist skyldtes Rådets og Kommissionens ambivalente holdning om, at liberaliseringsaftalen ikke gælder for Vestsahara, men de facto alligevel finder anvendelse. Retten fastslog, at Front Polisario var umiddelbart og individuelt berørt på grund af denne ambivalens.

304. Retten konstaterede, at der var begået en ulovlighed under proceduren¹⁴³ for vedtagelse af den omtvistede afgørelse, men kun for så vidt som liberaliseringsaftalen finder anvendelse på Vestsahara. Retten annullerede således den omtvistede afgørelse, »idet den godkender anvendelsen [af liberaliseringsaftalen] på Vestsahara«.

143 — I den forstand, at Retten ikke har fastslået, at den omtvistede afgørelse er i strid med de grundlæggende rettigheder og folkeretten, men at Rådet, forud for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse, havde en proceduremæssig forpligtelse til at undersøge, om den var forenelig med de grundlæggende rettigheder og folkeretten.

305. Det følger af fast retspraksis, at »en [delvis] annullation kun er mulig, såfremt de elementer, der kræves annulleret, kan udskilles fra den øvrige retsakt [...]. Domstolen har gentagne gange fastslået, at dette krav om, at elementerne skal kunne udskilles, ikke er opfyldt, når en delvis annullation af en akt bevirker, at aktens materielle indhold ændres [...]. For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt de anfægtede bestemmelser kan udskilles, afhænger det af en prøvelse af disse bestemmelsers rækkevidde med henblik på at vurdere, om en annullation af disse ville ændre den anfægtede afgørelses ånd eller materielle indhold [...]«¹⁴⁴.

306. I det foreliggende tilfælde, hvor Retten annullerede den omtvistede afgørelse, for så vidt som den godkender liberaliseringsaftalens anvendelse på Vestsahara, bestred den i modsætning til det af Rådet anførte ikke Rådets beføjelse til at indgå en aftale, der fandt anvendelse på Vestsahara, med Kongeriget Marokko, men den omstændighed, at Rådet havde godkendt indgåelsen af denne aftale uden at undersøge alle relevante forhold i den pågældende sag forinden.

307. Ved den delvise annullation ændrede Retten heller ikke den omtvistede afgørelses ånd og materielle indhold, eftersom den delvise annullation udelukkende vedrører spørgsmål i forbindelse med liberaliseringsaftalens geografiske rækkevidde og ikke dens materielle indhold.

308. Det sjette appelanbringende bør derfor forkastes.

VII – Sagens omkostninger

309. I henhold til procesreglementets artikel 137 og artikel 184, stk. 2, træffer Domstolen afgørelse om sagens omkostninger, når den selv endeligt afgør sagen.

310. Ifølge procesreglementets artikel 138, stk. 1, der i henhold til artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.

A – *Principalt og subsidiært*

311. Da det er min opfattelse, at Front Polisario – af de grunde, som jeg principalt har anført i punkt 54-114 i dette forslag til afgørelse og subsidiært har anført i punkt 185-194 og punkt 211 i dette forslag til afgørelse – bør tabe appelsagen, bør Front Polisario tilpligtes at bære sine egne omkostninger og at betale samtlige omkostninger, der er afholdt af Rådet og Kommissionen både i første instans og i forbindelse med appellen.

312. I så fald bærer de medlemsstater, der er indtrådt i sagen, deres egne omkostninger i henhold til procesreglementets artikel 140, stk. 1, der ifølge artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager.

313. Det bør derfor tilpligtes Kongeriget Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Kongeriget Spanien, Den Franske Republik og Den Portugisiske Republik at bære deres egne omkostninger.

314. Ifølge procesreglementets artikel 140, stk. 3, der i henhold til artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, kan Domstolen træffe afgørelse om, at andre intervenienter end medlemsstaterne, EU-institutionerne, stater, der er parter i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde af 2. maj 1992 (EFT 1994, L 1, s. 3), samt stater, der er parter i EFTA, bærer deres egne omkostninger.

144 — Dom Kommissionen mod Rådet (C-425/13, EU:C:2015:483, præmis 94 og den deri nævnte retspraksis).

315. Da Comader ikke har nedlagt påstand herom, bør det pålægges forbundet at bære sine egne omkostninger.

B – *Mere subsidiært*

316. Såfremt Domstolen ikke er enig med mig i, at associerings- og liberaliseringsaftalerne ikke finder anvendelse på Vestsahara, og måtte fastslå, at Front Polisario er umiddelbart og individuelt berørt af den omtvistede afgørelse, bør appellen forkastes af de grunde, som jeg har anført i punkt 116-308 i dette forslag til afgørelse.

317. I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1 og 2, og artikel 184, stk. 1, bør Rådet og Kommissionen, der har tabt sagen, bære deres egne omkostninger og betale de omkostninger, som Front Polisario har afholdt både i første instans og i forbindelse med appellen.

318. Mine bemærkninger i punkt 312-315 i dette forslag til afgørelse vedrørende omkostninger afholdt af intervenienterne i appelsagen gælder også her.

VIII – **Forslag til afgørelse**

319. Jeg foreslår på baggrund af det ovenfor anførte, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

»Principalt og subsidiært

- Den Europæiske Unions Rets dom af 10. december 2015, Front Polisario mod Rådet (T-512/12, EU:T:2015:953), hvorved Retten annullerede Rådets afgørelse 2012/497/EU af 8. marts 2012 om indgåelse af en aftale i form af brevveksling mellem Den Europæiske Union og Kongeriget Marokko om gensidige liberaliseringsforanstaltninger for landbrugsprodukter, forarbejdede landbrugsprodukter og fisk og fiskevarer, udskiftning af protokol nr. 1, 2 og 3 og bilagene hertil og ændring af Euro-Middelhavs-aftalen om oprettelse af en associering mellem De Europæiske Fællesskaber og deres medlemsstater på den ene side og Kongeriget Marokko på den anden side, idet den godkender anvendelsen af denne aftale på Vestsahara, ophæves.
- Annullationssøgsmålet anlagt af Front populaire pour la libération de la saguia-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario) afvises.
- Front populaire pour la libération de la saguia-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario) betaler Rådet for Den Europæiske Unions og Europa-Kommissionens omkostninger både i første instans og i forbindelse med appellen.
- Kongeriget Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Kongeriget Spanien, Den Franske Republik, Den Portugisiske Republik og Confédération marocaine de l'agriculture et du développement rural (Comader) bærer deres egne omkostninger.

Mere subsidiært Appellen forkastes.

- Rådet for Den Europæiske Union og Europa-Kommissionen bærer deres egne omkostninger og betaler de omkostninger, som Front populaire pour la libération de la saguia-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario) har afholdt både i første instans og i forbindelse med appellen.

- Kongeriget Belgien, Forbundsrepublikken Tyskland, Kongeriget Spanien, Den Franske Republik, Den Portugisiske Republik og Confédération marocaine de l'agriculture et du développement rural (Comader) bærer deres egne omkostninger.«