ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
JEAN MISCHO
της 17ης Μαρτίου 1987 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Τα ερωτήματα που σας υπέβαλε το Arrondissementsrechtbank του Arnhem εγείρουν για μία ακόμη φορά το πρόβλημα της νομικής φύσεως των διατάξεων μιας οδηγίας κατά την έννοια του άρθρου 189 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της ΕΟΚ, και της διαφοράς που υφίσταται μεταξύ οδηγίας και κανονισμού.

2. Δημιουργείται εξάλλου η εντύπωση ότι την υπό κρίση υπόθεση δημιούργησε η ενίοτε κάπως ακατάλληλη χρησιμοποίηση των εκφράσεων « άμεσο αποτέλεσμα » ή « απευθείας εφαρμογή » σχετικά με τις οδηγίες.

3. Ασφαλώς, στο παρελθόν το Δικαστήριο δέχθηκε επανειλημμένα ότι « παρόλον ότι δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 189 ο κανονισμός ισχύει άμεσα και, συνεπώς, εκ της φύσεώς του είναι ικανός να παραγάγει άμεσα αποτελέσματα, δεν προκύπτει από αυτό ότι άλλες κατηγορίες πράξεων τις οποίες αφορά το εν λόγω άρθρο δεν μπορούν ποτέ να παραγάγουν *ανάλογα αποτελέσματα* » [1].

4. Χρησιμοποιώντας την έκφραση « ανάλογα αποτελέσματα » το Δικαστήριο θέλησε ωστόσο να τονίσει, κατά την άποψή μου, ότι δεν μπορούσε να αναγνωριστεί στις οδηγίες « απευθείας εφαρμογή » σε όλη την έκταση του όρου όπου γίνεται χρήση αυτής της έκφρασης από το άρθρο 189 σχετικά με τους κανονισμούς, ούτε να εξαλειφθεί η διάκριση στην οποία το εν λόγω άρθρο προβαίνει μεταξύ των δύο αυτών κατηγοριών πράξεως.

5. Το Δικαστήριο, πράγματι, χάραξε τα όρια αυτών των « αναλόγων αποτελεσμάτων » επισημαίνοντας ότι στις περιπτώσεις που οι διατάξεις μιας οδηγίας, από απόψεως του περιεχομένου τους, εμφανίζονται ως ανεπιφύλακτες και επαρκώς σαφείς, οι *ιδιώτες* δικαιούνται να τις *επικαλεστούν* εφόσον δεν έχουν ληφθεί εντός των προθεσμιών τα μέτρα εφαρμογής τους ή, σε περίπτωση πεπλανημένης μεταφοράς τους στο εσωτερικό δίκαιο, εναντίον οιασδήποτε διατάξεως εσωτερικού δικαίου που δεν είναι σύμφωνη προς την οδηγία ή ακόμα και καθόσον είναι φύσεως ικανής να δημιουργήσει δικαιώματα που οι ιδιώτες είναι σε θέση να προβάλλουν έναντι του κράτους.

6. Το Δικαστήριο διευκρίνισε επίσης το συλλογισμό βάσει του οποίου κατέληξε σ' αυτό το συμπέρασμα.

Στην απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1986 (υπόθεση 71/85, Ολλανδικό δημόσιο κατά Federatie Nederlandse Vakbeweging, Συλλογή 1986, σ. 3855, σκέψη 14) τόνισε ιδίως ότι:

« Η νομολογία αυτή στηρίζεται στη σκέψη ότι ο καταρχήν αποκλεισμός της δυνατότητας επικλήσεως, εκ μέρους των ενδιαφερομένων προσώπων, της υποχρεώσεως που επιβάλλει η οδηγία δεν θα συμβιβαζόταν προς τη δεσμευτικότητα που προσδίδει στην οδηγία το άρθρο 189. Το Δικαστήριο συνάγει από τα ανωτέρω ότι το κράτος μέλος που δεν έλαβε εμπρόθεσμα τα εκτελεστικά μέτρα που ορίζει η

* Μετάφραση από τα γαλλικά.

1 — Βλέπε ιδίως απόφαση της 5ης Απριλίου 1979 στην υπόθεση 148/78, Εισαγγελική αρχή κατά Ratti, Rec. 1979, σ. 1629.

οδηγία δεν μπορεί να αντιτάξει στους ιδιώτες το γεγονός ότι το ίδιο δεν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία. »

7. Σε διατριβή που δημοσιεύτηκε το 1980 στο *Recueil Dalloz Sirez* (« L' effet des directives communautaires, une tentative de démythification », Dalloz 1980, σσ. 171 έως 176) ο δικαστής P. Pescatore διατύπωσε αυτή την αντίληψη ως εξής:

« Κατά την ανάλυση του Δικαστηρίου, οι ιδιώτες μπορούν να επικαλεστούν ενώπιον των δικαστηρίων τις οδηγίες διότι είναι δεσμευτικές για τα κράτη μέλη και *ως εκδήλωση αυτής της υποχρέωσης*. Ασφαλώς η δεσμευτικότητα αυτή υστερεί της απευθείας εφαρμογής των κανονισμών ... Εν πάση περιπτώσει, η νομολογία του Δικαστηρίου επ' αυτού του θέματος δεν είναι τίποτε άλλο παρά η έκφραση της αρχής που συνηθίζεται να επισημαίνεται με τον αγγλικό νομικό όρο estoppel που έχει πολύ χρησιμοποιηθεί, και που οι νομικοί λατινικής παραδόσεως αρέσκονται να εκφράζουν με τη ρήση venire contra factum proprium, ή ακόμα nemo auditur ... »

8. Οι απαντήσεις που πρέπει να δοθούν στα ερωτήματα του Arrondissementsrechtbank του Arnhem προκύπτουν από αυτή την οριοθέτηση και την επεξήγηση του « αναλόγου αποτελέσματος » των οδηγιών.

Α — Επί του πρώτου και δευτέρου ερωτήματος

9. Το πρώτο ερώτημα που υπέβαλε το Arrondissementsrechtbank του Arnhem είναι διατυπωμένο ως εξής:

« Μια εθνική αρχή (στην προκειμένη περίπτωση η επιφορτισμένη με τη δίωξη αρχή) μπορεί να επικαλεστεί, κατά των υπηκόων της, διάταξη οδηγίας για την οποία το κράτος μέλος δεν θέσπισε εκτελεστικούς νόμους ή διατάξεις; »

10. Με ομοφωνία που σπάνια διαπιστώνει κανείς, οι τρεις κυβερνήσεις που κατέθεσαν προτάσεις ενώπιον του Δικαστηρίου και η Επιτροπή πρότειναν να δοθεί αρνητική απαντηση στο εν λόγω ερώτημα.

11. Δεν διστάζω καθόλου να ταχθώ με την άποψη αυτή.

12. Για να συνοψίσω τα αίτια αυτής της αποψεως δεν μπορώ να κάνω τίποτε καλύτερο από το να αναφέρω για μία ακόμη φορά τον Pescatore που, με σαφέστατο τρόπο και σε λίγες γραμμές, μπόρεσε να συνοψίσει το ουσιώδες της επιχειρηματολογίας:

« Παρόλον ότι η οδηγία δεσμεύει τα κράτη μέλη, ασφαλώς δεν έχει ωστόσο σαν αποτέλεσμα να επιβάλλεται στους ιδιώτες. Η οδηγία δεν απευθύνεται σ' αυτούς. Η δημοσίευση που γίνεται στην *Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων* σκοπό έχει την ενημέρωση· δεν πρόκειται περί " νόμιμης δημοσιεύσεως " και, αντιθέτως προς τη δημοσίευση των κανονιστικών διατάξεων, δεν έχει έννομο αποτέλεσμα: *Οι ιδιώτες δεν δεσμεύονται παρά μόνο με τις κανονιστικές και νομοθετικές πράξεις του κράτους για την εφαρμογή της οδηγίας*. Η οδηγία ως τοιαύτη δεν αντιτάσσεται, επομένως, στους ιδιώτες για τους οποίους δεν γεννώνται, διά του αποτελέσματός της, υποχρεώσεις έναντι του κράτους ή έναντι άλλων υποκειμένων δικαίου. »

13. Αυτή την άποψη συμμερίστηκε ο γενικός εισαγγελέας P. VerLoren van Themaat στις προτάσεις που κατέθεσε στην υπόθεση 89/81 (Staatssecretaris van Financien κατά Hong-Kong Trade, Συλλογή 1982, σ. 1277).

14. Το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να αποφανθεί επί του ερωτήματος 20 ημέρες μετά την υποβολή, από το Arrondissementsrechtbank του Arnhem, των ερωτημάτων των οποίων έχει επιληφθεί το Δικαστήριο στην υπό κρίση υπόθεση, συγκεκριμένα δε με την απόφαση της

26ης Φεβρουαρίου 1986 επί της υποθέσεως 152/84 (M. H. Marshall και Southampton και South-West Hampshire Area Health Authority, Συλλογή 1986, σ. 723), στην οποία αναφέρονται τα εξής:

« Όσον αφορά το επιχείρημα ότι δεν μπορεί να γίνει επίκληση οδηγίας κατά ιδιώτη, υπογραμμίζεται ότι, κατά το άρθρο 189 της Συνθήκης, ο δεσμευτικός χαρακτήρας της οδηγίας, στον οποίο στηρίζεται η δυνατότητα επικλήσεώς της ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, υφίσταται μόνο έναντι " κάθε κράτους μέλους στο οποίο απευθύνονται ". Από αυτό έπεται ότι *η οδηγία δεν μπορεί, αυτή καθαυτή, να δημιουργήσει υποχρέωση για τους ιδιώτες και ότι, επομένως, δεν μπορεί να γίνει επίκληση αυτών καθαυτών των διατάξεων οδηγίας κατά των προσώπων αυτών* » (σκέψη 48).

15. Το Arrondissementsrechtbank του Arnhem ερωτά επίσης, με το δεύτερο ερώτημα, αν ο *εθνικός δικαστής* υποχρεούται να εφαρμόσει απευθείας τις διατάξεις σχετικής οδηγίας, όταν δεν έχουν εκδοθεί εκτελεστικά μέτρα αυτής της οδηγίας, ακόμα και όταν ο ενδιαφερόμενος υπήκοος δεν προτίθεται να αντλήσει οποιοδήποτε δικαίωμα από τις εν λόγω διατάξεις.

16. Η απάντηση που πρέπει να δοθεί στο δεύτερο αυτό ερώτημα προκύπτει από την απάντηση — αρνητική — που προσήκει στο πρώτο ερώτημα.

17. Εφόσον μια οδηγία δεν μπορεί αυτή καθαυτή να δημιουργήσει υποχρέωση για τους ιδιώτες και οι τελευταίοι δεν δεσμεύονται παρά μόνο από τις κανονιστικές και νομοθετικές πράξεις που λαμβάνει το κράτος για την εφαρμογή της οδηγίας, έπεται ότι ο εθνικός δικαστής δεν μπορεί ποτέ να εφαρμόσει απευθείας τις διατάξεις οδηγίας έναντι ιδιώτη και ότι a fortiori δεν οφείλει να το πράξει.

18. Όπως και η Επιτροπή, σας προτείνω να απαντήσετε στα δύο πρώτα ερωτήματα του ολλανδικού δικαστηρίου επαναλαμβάνοντας στην ουσία τον τύπο που χρησιμοποιήθηκε στην απόφαση Marshall:

« Η οδηγία δεν μπορεί, αυτή καθαυτή, να δημιουργήσει υποχρέωση για τους ιδιώτες και, συνεπώς, δεν μπορεί να γίνει επίκληση οδηγίας, αυτής καθαυτής, κατά των προσώπων αυτών από μια εθνική αρχή ή να γίνει εφαρμογή της έναντι αυτών από τον εθνικό δικαστή. »

Β — Επί του τρίτου ερωτήματος

19. Όταν ο εθνικός δικαστής καλείται να ερμηνεύσει κανόνα εθνικού δικαίου, μπορεί να οδηγηθεί γι' αυτή την ερμηνεία από το περιεχόμενο εφαρμοστέας οδηγίας; Ιδού τι σας ερωτά με το τρίτο ερώτημα το ολλανδικό δικαστήριο.

20. Η κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου στις παρατηρήσεις της υπέμνησε προσφορότατα ότι, κατά την απόφαση του Δικαστηρίου της 10ης Απριλίου 1984 (υπόθεση 14/83, Von Colson και Kamann κατά Land Nordrhein-Westfalen, Συλλογή 1984, σ. 1891, ιδίως σ. 1909 και σσ. 1910 και 1911), εναπόκειται στον εθνικό δικαστή « εξαντλώντας τα περιθώρια εκτίμησης που του παρέχει το εθνικό του δίκαιο, να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει το νόμο που έχει εκδοθεί σε εκτέλεση της οδηγίας σύμφωνα με τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου ».

21. Ειδική περίπτωση προκύπτει όταν ένα κράτος μέλος, αφενός, νομοθετεί για να θέσει σε εφαρμογή μέρος των διατάξεων της οδηγίας και, αφετέρου, κρίνει ότι ορισμένες προϋφιστάμενες διατάξεις του εθνικού δικαίου παρείχαν ήδη όλες τις εγγυήσεις αποτελεσματικής εφαρμογής των άλλων διατάξεων της οδηγίας ή όταν κρίνει, και ενημερώνει την Επιτροπή, ότι το ισχύον εθνικό του δίκαιο καθιστά περιττό κάθε μέτρο μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο. Σ' αυτή την περίπτωση εναπόκειται βεβαίως στον εθνικό δικαστή να ερμηνεύσει τις σχετικές νομοθε-

τικές διατάξεις και να τις εφαρμόσει σύμφωνα με τις απαιτήσεις του κοινοτικού δικαίου.

22. Όταν, αντιθέτως, πρόκειται περί εθνικής προϋφισταμένης της οδηγίας διατάξεως, η οποία, συνεπώς, δεν προσαρμόστηκε για την εφαρμογή της οδηγίας και που δεν θεωρείται ότι διασφαλίζει την τήρηση διατάξεως της οδηγίας, είμαι της γνώμης, όπως και ο γενικός εισαγγελέας G. Slynn στην υπόθεση 152/84, Marshall (προτάσεις της 18ης Σεπτεμβρίου 1985, Συλλογή 1986, σ. 725, ιδίως σ. 733) ότι δεν υφίσταται κοινοτική αρχή δικαίου *επιβάλλουσα* στον εθνικό δικαστή να την ερμηνεύσει υπό το φως της οδηγίας.

23. Απομένει να εξεταστεί αν το κοινοτικό δίκαιο του *επιτρέπει* να ερμηνεύσει την εθνική νομοθεσία υπό το φως της οδηγίας. Σχετικώς πρέπει να γίνει μια *διάκριση* που επιθυμώ να τονίσω με τη βοήθεια των περιστάσεων της προκειμένης περιπτώσεως.

24. Στην υπόθεση της κύριας δίκης βρισκόμαστε προ ποινικής διατάξεως εθνικού δικαίου, συγκεκριμένα του άρθρου 2 του Keuringsverordening (κανονισμού επιθεωρήσεως) του δήμου της Nimègue που απαγορεύει ορισμένη συμπεριφορά. Η εν λόγω διάταξη ορίζει ότι απαγορεύεται η διατήρηση αποθεμάτων, ενόψει της πωλήσεως ή της διαθέσεως, τροφίμων προοριζομένων στο εμπόριο και στην κατανάλωση από ανθρώπους, των οποίων η σύνθεση είναι ελαττωματική. Ο κανονισμός επιθεωρήσεως δεν δίνει ορισμό στην έκφραση « ελαττωματική σύνθεση ».

25. Κατά τις δηλώσεις της εισαγγελικής αρχής (Officier van justitie) ο Kolpinghuis διέπραξε απάτη έναντι των πελατών που παρήγγειλαν μεταλλικό νερό διότι το παραδιδόμενο νερό δεν είχε τις ιδιότητες που οι πελάτες τού απέδιδαν βάσει της εν λόγω ονομασίας.

26. Το επιληφθέν δικαστήριο μπορούσε, συνεπώς, να αρχίσει με την εξέταση των γλωσσικών συνηθειών καθώς και των εμπορικών εθίμων, και να διαπιστώσει λόγου χάρη (κάνω απλή υπόθεση) ότι η ολλανδική γλώσσα γνωρίζει τους όρους « μεταλλικό νερό », αφενός, και « αεριούχο νερό » ή « παφλάζον », αφετέρου. Μπορούσε περαιτέρω να θεωρήσει ότι στα όμματα της μεγαλύτερης μερίδας του πληθυσμού η έκφραση « μεταλλικό νερό » συνεπάγεται ότι το εν λόγω νερό έχει την πηγή του σε καθορισμένο μέρος, ότι περιέχει ορισμένα μεταλλικά στοιχεία από τα οποία συνάγονται ευεργετικά αποτελέσματα για την υγεία και ότι, επομένως, σε καμιά περίπτωση δεν μπορούσε να πρόκειται περί νερού της βρύσης. Μπορούσε τέλος, *αν οι εθνικοί κανόνες ερμηνείας του το επιτρέπουν*, να αναφερθεί στην οδηγία 80/777 για να διαπιστώσει ότι αυτή επιβεβαιώνει ότι η στενή ερμηνεία της έκφρασης « μεταλλικό νερό » αντιστοιχεί προς την παράδοση των περισσοτέρων χωρών της Κοινότητας, εφόσον μια τέτοια ερμηνεία έγινε δεκτή στο πλαίσιο αυτής της οδηγίας, η οποία εν τω μεταξύ εφαρμόστηκε στις Κάτω Χώρες. Το εθνικό δικαστήριο μπορούσε, συνεπώς, να συναγάγει το συμπέρασμα ότι, ήδη κατά την κρίσιμη εποχή, δηλαδή πριν από τη μεταφορά στο εθνικό δίκαιο της οδηγίας, ποτό που πουλιόταν υπό την επωνυμία « μεταλλικό νερό », αλλά παρασκευαζόταν με νερό της βρύσης, έπρεπε να θεωρηθεί στις Κάτω Χώρες ως « προϊόν ελαττωματικής συνθέσεως ».

27. Με άλλα λόγια ο δικαστής μπορεί, κατά την άποψή μου, αν οι εθνικοί κανόνες ερμηνείας του το επιτρέπουν, να καταφύγει στην οδηγία για να *επιβεβαιώσει* την ερμηνεία του εθνικού δικαίου που στηρίζεται καταρχήν σε άλλα στοιχεία.

28. Αντιστρόφως, το Arrondissementsrechtbank μπορούσε εξίσου ορθώς να καταλήξει

στη διαπίστωση ότι στις Κάτω Χώρες οι εκφράσεις « μεταλλικό νερό » και « αεριούχο νερό » χρησιμοποιούνται εναλλακτικά, χωρίς η πρώτη έκφραση να έχει ακριβέστερο περιεχόμενο από τη δεύτερη ή ακόμα ότι δεν υφίσταται άλλη έκφραση παρά η έκφραση « μεταλλικό νερό » για να χαρακτηρίζει τόσο τα νερά ειδικής συνθέσεως όσο και τα νερά στα οποία απλώς προστίθεται ανυδρίτης. Σ' αυτές τις τελευταίες περιπτώσεις το Δικαστήριο δεν θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει το ακριβέστατο περιεχόμενο που προσδίδει η οδηγία στην έκφραση « μεταλλικό νερό » για να ερμηνεύσει τον όρο « προϊόν ελαττωματικής συνθέσεως » με κίνδυνο να αντικαταστήσει την ερμηνεία που μπορεί να προκύψει εντός του εθνικού πλαίσιου (και η οποία στην προκειμένη περίπτωση είναι ευνοϊκή για τον κατηγορούμενο) με την αντίθετη ερμηνεία που προκύπτει από την οδηγία (η οποία είναι δυσμενής για τον κατηγορούμενο).

29. Μ' αυτό τον τρόπο ο δικαστής θα κατέληγε, πράγματι, εμμέσως στο να επικαλεστεί τις διατάξεις οδηγίας που δεν έχει μεταφερθεί στο εσωτερικό δίκαιο κατά ιδιώτη, πράγμα που σύμφωνα με την απόφαση Marshall δεν επιτρέπεται.

30. Εν συμπεράσματι προτείνω στο Δικαστήριο να δοθεί στο τρίτο ερώτημα η εξής απάντηση:

« Δεν υφίσταται καμία αρχή κοινοτικού δικαίου επιβάλλουσα στον εθνικό δικαστή να οδηγηθεί από το περιεχόμενο εφαρμοστέας οδηγίας, η οποία όμως δεν έχει ακόμα τεθεί σε εφαρμογή από το εν λόγω κράτος μέλος, για να ερμηνεύσει κανόνα εθνικού δικαίου με περιεχόμενο ανεπαρκώς σαφές. Το ζήτημα αν μπορεί να το πράξει για να επιβεβαιώσει την ερμηνεία που συνάγει από καθαρώς εθνικά στοιχεία εκτιμήσεως πρέπει να επιλυθεί υπό το φως των εθνικών κανόνων ερμηνείας. Αντιθέτως, ο δικαστής δεν μπορεί να στηριχθεί σε μια τέτοια οδηγία για να τροποποιήσει, κατά δυσμενή για τον ιδιώτη έννοια, την ερμηνεία που συνάγεται από εθνικά στοιχεία εκτιμήσεως. »

Γ — Επί του τετάρτου ερωτήματος

31. Τέλος, το Arrondissementsrechtbank του Arnhem ερωτά αν η απάντηση στα τρία πρώτα ερωτήματα θα ήταν διαφορετική στην περίπτωση που, κατά την κρίσιμη εποχή, η ταχθείσα στα κράτη μέλη προθεσμία για την προσαρμογή της εθνικής τους νομοθεσίας στις διατάξεις της οδηγίας, δεν θα είχε ακόμα εκπνεύσει.

32. Δεδομένου ότι μια οδηγία δεν μπορεί, αυτή καθαυτή, να δημιουργήσει υποχρεώσεις για τους ιδιώτες και ο εθνικός δικαστής δεν οφείλει να εμπνέεται από οδηγία που δεν έχει ακόμα μεταφερθεί στο εσωτερικό δίκαιο, προδήλως, όπως υποστηρίζει η Επιτροπή, *στερείται ενδιαφέροντος αν η προβλεπόμενη προθεσμία* για την προσαρμογή της εθνικής νομοθεσίας προς μία οδηγία *εξέπνευσε ή όχι.*

33. Προτείνω, συνεπώς, στο Δικαστήριο, κατά κύριο λόγο, να δοθεί σ' αυτό το ερώτημα η εξής απάντηση:

« Η απάντηση στα τρία πρώτα ερωτήματα δεν θα ήταν διαφορετική στην περίπτωση που, κατά την κρίσιμη εποχή, η ταχθείσα προθεσμία στο κράτος μέλος για προσαρμογή της εθνικής νομοθεσίας δεν είχε ακόμα εκπνεύσει. »

34. Δεδομένου, όμως, ότι το εθνικό δικαστήριο, υποβάλλοντας το τέταρτο ερώτημά του, ξεκίνησε πιθανώς από την ιδέα ότι η παρέλευση αυτής της προθεσμίας θα επέτρεπε πράγματι αυτή την εφαρμογή της οδηγίας κατά του κατηγορουμένου στην κύρια δίκη και δεδομένου ότι κατά την άποψή μου αυτό δεν συμβαίνει, μπορεί ενδεχομένως το Δικαστήριο να απαντήσει επίσης ότι, υπό το φως της απαντήσεως που δίδεται από το Δικαστήριο στα τρία πρώτα ερωτήματα, η απάντηση στο τέταρτο ερώτημα δεν έχει πλέον αντικείμενο.