ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
MARCO DARMON
της 3ης Ιουλίου 1990 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Τα προδικαστικά ερωτήματα που υπέβαλαν στο Δικαστήριο το Tribunal de première instance και το Cour d' appel των Βρυξελλών πηγάζουν από ορισμένες βελγικές νομοθετικές διατάξεις σχετικά με τις οποίες θα χρειαστεί να δώσω κάποιες διευκρινίσεις.

2. Δεν χρειάζεται να ανακεφαλαιώσω ολόκληρη τη νομολογία σας, υπενθυμίζω όμως την κρίση του Δικαστηρίου ότι

« επομένως, οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων διατάξεις της Συνθήκης και η κανονιστική ρύθμιση που εθεσπίσθη για την εκτέλεσή τους δεν εφαρμόζονται σε καταστάσεις που δεν έχουν κανένα συνδετικό στοιχείο με οιαδήποτε από τις καταστάσεις που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο.

Τούτο ασφαλώς συμβαίνει στην περίπτωση εργαζομένων που δεν έχουν ποτέ ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας στο εσωτερικό της Κοινότητας » [1].

Στην περίπτωση αυτή ο ενδιαφερόμενος δεν εμπίπτει στις ευεργετικές διατάξεις του κοινοτικού δικαίου και κατά συνέπεια οι ανιόντες του ή ο σύζυγός του δεν μπορούν να αξιώσουν « παράγωγο » δικαίωμα διαμονής ή παραμονής. Λαμβανομένων υπόψη των αρχών αυτών, το κοινοτικό δίκαιο μπορεί να εξασφαλίσει στον κοινοτικό υπήκοο και στην οικογένειά του ευνοϊκότερη μεταχείριση σ' ένα κράτος μέλος από αυτήν που προβλέπει η νομοθεσία του κράτους αυτού για τους ιδίους υπηκόους. Η κατάσταση αυτή χαρακτηρίζεται συχνά με την έκφραση « αντίστροφη διάκριση ».

3. Κατά τα φαινόμενα ο βέλγος νομοθέτης θέλησε να προλάβει τέτοιου είδους συνέπειες και προέβλεψε στο άρθρο 40 του νόμου της 15ης Δεκεμβρίου 1980, ότι ο σύζυγος, οι ανιόντες και οι κατιόντες των βέλγων υπηκόων εξομοιώνονται με κοινοτικούς υπηκόους. Από αυτήν ακριβώς την εξομοίωση που προβλέπει το εθνικό δίκαιο πηγάζουν τα υπό κρίση προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν στο πλαίσιο δίκης, τα κύρια χαρακτηριστικά της οποίας θα υπενθυμίσω εν συντομία.

4. Η Dzodzi, που έχει την ιθαγένεια του Τόγκο, μετέβη τον Φεβρουάριο του 1987 στο Βέλγιο όπου παντρεύτηκε στις 14 του ίδιου μήνα τον βέλγο υπήκοο Herman. Πέντε ημέρες αργότερα, υπέβαλε στις δημοτικές αρχές του Soumagnes αίτηση εγκαταστάσεως. Στη συνέχεια οι σύζυγοι αναχώρησαν για το Τόγκο και η Dzodzi διαγράφηκε από τα μητρώα των κατοίκων του δήμου στις 17 Μαρτίου 1987. Στις αρχές Ιουλίου 1987 το ζεύγος επανήλθε στο Βέλγιο. Ο σύζυγος αποβίωσε στις 28 Ιουλίου. Στις 28 Αυγούστου 1987 η Dzodzi ζήτησε άδεια διαμονής στο Βέλγιο. Οι αρχές της χορήγησαν « δήλωση αφίξεως » τρίμηνης ισχύος και της συνέστησαν να υποβάλει αίτηση διαμονής βάσει του κοινού δικαίου, « διότι δεν υπάγεται πλέον στις ευεργετικές διατάξεις των κοινοτικών οδηγιών ». Στη

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

1 — Απόφαση της 27ης Οκτωβρίου 1982, Morson και Jhanjan, σκέψεις 16 και 17 (35/82 και 36/82, Συλλογή 1982, σ. 3723).

συνέχεια οι αρχές απέρριψαν τις αιτήσεις που υπέβαλε η Dzodzi βάσει του νόμου της 15ης Δεκεμβρίου 1980 και της χορήγησαν διάφορες δηλώσεις αφίξεως προκειμένου να της δώσουν την ευκαιρία να ρυθμίσει τα της κληρονομικής διαδοχής του συζύγου της.

5. Η Dzodzi προσέφυγε τότε στον πρόεδρο του Tribunal de première instance των Βρυξελλών, και ζήτησε να υποχρεωθεί το Βελγικό Δημόσιο να της χορηγήσει άδεια εγκαταστάσεως ως συζύγου υπηκόου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας. Στο πλαίσιο της δίκης αυτής υποβλήθηκαν τρία προδικαστικά ερωτήματα. Τα δύο πρώτα αφορούν το δικαίωμα διαμονής και παραμονής των προσώπων που βρίσκονται στην περίπτωση της Dzodzi. Το τρίτο, που υποβάλλεται επικουρικώς για την περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στα προηγούμενα λόγω της βελγικής ιθαγένειας του συζύγου της Dzodzi, αφορά το ζήτημα ποια θα ήταν η λύση αν ο αποβιώσας ήταν υπήκοος άλλου κράτους μέλους. Το Δικαστήριο ανέβαλε να αποφανθεί επί του παραδεκτού της αιτήσεως και επιφύλαξε την κρίση του ως προς το αίτημα της χορηγήσεως προσωρινής άδειας διαμονής, η Dzodzi άσκησε έφεση και το Cour d' appel των Βρυξελλών υπέβαλε και αυτό δύο προδικαστικά ερωτήματα. Το πρώτο αφορά το ζήτημα αν τα πρόσωπα που εμπίπτουν στην οδηγία 64/221/ΕΟΚ του Συμβουλίου[2] μπορούν να στερηθούν τη δυνατότητα να υποβάλλουν αίτηση ασφαλιστικών μέτρων. Το δεύτερο αφορά την ερμηνεία του άρθρου 9 της οδηγίας. Στην ουσία πρόκειται για το αν οι ενδιαφερόμενοι πρέπει να έχουν το δικαίωμα ασκήσεως μέσου παροχής εννόμου προστασίας προκειμένου να ζητήσουν την επείγουσα παρέμβαση εθνικού δικαστηρίου πριν από την εκτέλεση του προσβαλλομένου μέτρου για να προστατεύσουν εγκαίρως τα απειλούμενα δικαιώματά τους.

6. Τα δύο πρώτα ερωτήματα του Tribunal de première instance των Βρυξελλών δεν χρειάζονται μακροσκελείς παρατηρήσεις. Όπως προκύπτει από τη δικογραφία που διαβίβασε το εθνικό δικαστήριο και από τις παρατηρήσεις των διαδίκων της κύριας δίκης, η περίπτωση στην οποία αναφέρεται το παραπέμπον δικαστήριο δεν παρουσιάζει κανένα συνδετικό στοιχείο με το κοινοτικό δίκαιο. Συγκεκριμένα αυτό συμβαίνει στην περίπτωση που ο σύζυγος του ενδιαφερομένου ουδέποτε άσκησε το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της Κοινότητας[3]. Δεδομένου ότι ο Herman δεν έκανε χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της Κοινότητας, η επίδικη περίπτωση είναι καθαρά εσωτερικής φύσεως.

7. Το παραπέμπον δικαστήριο προέβλεψε όμως το συμπέρασμα αυτό. Για την περίπτωση δε όπου αυτή θα είναι η ανάλυσή σας, διατυπώνει επικουρικό ερώτημα παρατηρώντας ότι ο εθνικός νόμος εξομοιώνει με κοινοτικό υπήκοο τον σύζυγο βέλγου υπηκόου. Και σας ερωτά αν η ενδιαφερομένη θα είχε δικαίωμα διαμονής στην περίπτωση όπου ο σύζυγός της δεν ήταν υπήκοος του Βελγίου αλλά άλλου κράτους μέλους.

8. Το παραπέμπον δικαστήριο σας ζητεί την ερμηνεία αυτή προκειμένου να μπορέσει να εφαρμόσει τον βελγικό νόμο που προβλέπει την προαναφερείσα εξομοίωση, όπως προκύπτει σαφώς από τη διατύπωση του ερωτήματος. Η γνώμη μου είναι όμως ότι το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να απαντήσει στο ερώτημα αυτό. Αυτό δεν σημαίνει ότι επικαλούμαι εν προκειμένω τις αρχές που έθεσαν οι αποφάσεις Foglia[4] όσον αφορά την προϋπό-

2 — Της 25ης Φεβρουαρίου 1964 περί του συντονισμού των ειδικών μέτρων για τη διακίνηση και τη διαμονή αλλοδαπών, τα οποία δικαιολογούνται από λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας ή δημοσίας υγείας (ΕΕ ειδ. έκδ. 05/001, σ. 16).

3 — Υποθέσεις 35/82 και 36/82, προαναφερθείσες.

4 — Υπόθεση 104/79, απόφαση της 11ης Μαρτίου 1980, Rec. 1980, σ. 745· 244/80, απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1981, Συλλογή 1981, σ. 3045.

θεση της πραγματικής δίκης — αυτό δεν αμισβητείται εν προκειμένω — ούτε σας προτείνω να αποφανθείτε ως προς το ζήτημα αν είναι αναγκαίο ή εύστοχο το ερώτημα, το οποίο εμπίπτει στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστηρίου. Θα πρέπει όμως να υπενθυμίσω πώς λειτουργεί ο μηχανισμός των προδικαστικών αποφάσεων:

« Το άρθρο 177 που είναι ουσιώδους σημασίας για τη διαφύλαξη του κοινοτικού χαρακτήρα του δικαίου που θεσπίζει η Συνθήκη, έχει ως στόχο να *εξασφαλίσει για το δίκαιο αυτό το ίδιο αποτέλεσμα* σε όλα τα κράτη μέλη της Κοινότητας » [5].

Η σκοπιμότητα αυτή της διαδικασίας εκδώσεως προδικαστικής αποφάσεως, δηλαδή η ενότητα των αποτελεσμάτων του κοινοτικού δικαίου, αφορά όπως είναι φυσικό μόνο το πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου *όπως οριοθετείται από το ίδιο το δίκαιο αυτό και μόνο από αυτό.*

9. Όμως η παραπομπή της εθνικής νομοθεσίας δεν μπορεί να επεκτείνει το καθ' ύλη και το προσωπικό πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου. Πρόκειται για μια μονομερή και αυτόνομη πράξη η οποία, για να αναφερθώ στην α ή στη β κοινοτικής προελεύσεως ουσιαστική διάταξη, δεν έχει καμιά συνέπεια επί του πεδίου εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου. Το δίκαιο αυτό ορίζει το ίδιο και κατ' αποκλειστικότητα το αναγκαίο συνδετικό στοιχείο όσον αφορά τις διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων.

10. Στην περίπτωση « παραπομπής » ανάλογης με την εν προκειμένω παραπομπή του βελγικού δικαίου, οι ενδιαφερόμενοι εμπίπτουν μόνο στο εθνικό δίκαιο. Στην περίπτωση αυτή η ερμηνεία του Δικαστηρίου δεν αποσκοπεί στην εξασφάλιση του ενιαίου αποτελέσματος του κοινοτικού δικαίου, δηλαδή του ενιαίου περιεχομένου εντός του πεδίου εφαρμογής του. Πρόκειται για ενέργεια « sui generis », σκοπός της οποίας είναι να βοηθήσει το εθνικό δικαστήριο για την εφαρμογή μόνου του εθνικού δικαίου, εκτός του πεδίου εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου.

11. Υπογραμμίζω: η ενότητα της κοινοτικής έννομης τάξης αδιαφορεί για τις καταστάσεις που είναι ξένες προς το πεδίο εφαρμογής της, ανεξαρτήτως του ουσιαστικού περιεχομένου των κανόνων που τις διέπουν. *Εκτός του πεδίου εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου δεν υπάρχει κοινοτικό δίκαιο*: επομένως αυτό που έχει σημασία για την ορθή εφαρμογή του είναι η ενότητά του εντός του προσωπικού και του καθ' ύλη πεδίου εφαρμογής όπως το οριοθετεί το ίδιο. Το γεγονός ότι οι έννοιες που χρησιμοποιεί εντός αυτού του πεδίου είναι δυνατό να χρησιμοποιηθούν μονομερώς για τη ρύθμιση της μιας ή της άλλης πτυχής της εθνικής νομοθεσίας δεν μπορεί να διευρύνει το πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου και κατά συνέπεια την αρμοδιότητα του Δικαστηρίου.

12. Κατά τα λοιπά θα ήθελα να θίξω συντόμως μερικά από τα ερωτηματικά που προκαλεί εν προκειμένω η επέκταση της λειτουργίας του μηχανισμού των προδικαστικών αποφάσεων:

— Είναι δυνατό να θεωρηθεί ότι τα δικαστήρια των οποίων οι αποφάσεις δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα έχουν την υποχρέωση να ζητήσουν την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως σε περιπτώσεις όπως η προκειμένη;

— Ομοίως, είναι δυνατό να γίνει δεκτή η καταρχήν δυνατότητα ασκήσεως προσφυγής περί ελέγχου του κύρους κοινοτικών διατάξεων στις οποίες το εθνικό δίκαιο παραπέμπει μονομερώς και αυτονόμως;

5 — Απόφαση της 16ης Ιανουαρίου 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf, σκέψη 2, η υπογράμμιση δική μου (166/73, Rec. 1974, σ. 33).

— Τέλος, και κυρίως, ποια θα ήταν η ισχύς της αποφάσεώς σας; Στο σημείο αυτό και ανεξάρτητα της στάσεως που θα αναμενόταν να τηρήσει το παραπέμπον δικαστήριο μετά την υποβολή του ερωτήματος που είναι καθαρά πραγματικό στοιχείο, θα δεσμευόταν νομικώς το εθνικό δικαστήριο από την απόφασή σας κατά την εφαρμογή του εθνικού δικαίου και μόνον αυτού;

Τα σοβαρά αυτά ερωτηματικά αφήνουν να διαφανούν οι δυσμενείς συνέπειες που θα είχε η ανάμιξη του Δικαστηρίου σε μια συνεργασία με αόριστο πλαίσιο που θα εξέρχεται του πλαισίου και των συγκεκριμένων στόχων του μηχανισμού των προδικαστικών αποφάσεων. Με άλλα λόγια ο ρόλος σας θα είναι τότε να εκδίδετε γνωμοδοτήσεις και να δίδετε συμβουλές όπως αυτές που καλείται να δώσει ενίοτε ένας νομομαθής στο δικαστήριο που οφείλει να εφαρμόσει αλλοδαπό νόμο. Στο πλαίσιο της εκδώσεως προδικαστικών αποφάσεων δεν είναι αυτή η αποστολή του δικαστηρίου[6].

13. Προτείνω τέλος στο Δικαστήριο να απαντήσει στα δύο ερωτήματα του Cour d' appel ότι την οδηγία 64/221 μπορούν να επικαλεστούν μόνο τα πρόσωπα, η περίπτωση των οποίων παρουσιάζει κάποιο συνδετικό στοιχείο με το κοινοτικό δίκαιο.

14. Η απάντηση αυτή είναι μάλιστα περισσότερο αναγκαία καθόσον, όπως προκύπτει από το σκεπτικό της αποφάσεως περί παραπομπής, το Cour d' appel διερωτάται μήπως ο βέλγος νομοθέτης παραβίασε το κοινοτικό δίκαιο, μη αναγνωρίζοντας σε ορισμένους αλλοδαπούς το δικαίωμα να προσφύγουν στο δικαστήριο των ασφαλιστικών μέτρων.

15. Όπως προανέφερα η παραπομπή του εθνικού δικαίου στο κοινοτικό δίκαιο δεν έχει ως συνέπεια τη διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής του τελευταίου. Αλλά αυτή ακριβώς τη συνέπεια θα είχαμε αν το πρόσωπο που βρίσκεται σε κατάσταση καθαρά εσωτερικής φύσεως, υπαγόμενη στο εθνικό δίκαιο και μόνο, μπορούσε να επικαλεστεί το κοινοτικό δίκαιο για να αποφύγει την εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας με βάση την παραπομπή της νομοθεσίας αυτής στις κοινοτικές διατάξεις.

16. Κατά συνέπεια προτείνω στο Δικαστήριο:

1) να δώσει την ακόλουθη απάντηση στα δύο πρώτα ερωτήματα του Tribunal de première instance των Βρυξελλών: στην περίπτωση όπου ο κοινοτικός υπήκοος δεν έχει ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της Κοινότητας, ο σύζυγός του δεν μπορεί να επικαλεστεί κατά το κοινοτικό δίκαιο δικαίωμα εισόδου, διαμονής ή παραμονής στο κράτος μέλος, την ιθαγένεια του οποίου έχει ο προαναφερθείς κοινοτικός υπήκοος·

6 — « Η πραγματικά πρωτότυπη καινοτομία των Συνθηκών της Ρώμης ήταν ότι θέσπισαν, για την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου, μια άμεση σχέση μεταξύ δικαστηρίων υπό τη μορφή σχέσεως που είναι πολύ περισσότερο παρά απλώς συμβουλευτική: μια σχέση στο επίπεδο των αρμοδιοτήτων και των εξουσιών ». Pescatore, P.: *Le droit de l' intégration*, 1972, A. W. Sijthoff-Leiden, Institut universitaire des hautes études internationales, Γενεύη, η υπογράμμιση δική μου.

2) να κρίνει εαυτό αναρμόδιο να απαντήσει στο τρίτο ερώτημα του Tribunal de première instance των Βρυξελλών·

3) να δώσει την ακόλουθη απάντηση στα δύο ερωτήματα του Cour d' appel των Βρυξελλών: τα κράτη μέλη δεν έχουν την υποχρέωση να θεσπίσουν τις διαδικαστικές εγγυήσεις των άρθρων 8 και 9 της οδηγίας 64/221/ΕΟΚ του Συμβουλίου, έναντι των προσώπων, η περίπτωση των οποίων δεν προβλέπεται από το κοινοτικό δίκαιο, όπως η περίπτωση της συζύγου κοινοτικού υπηκόου ο οποίος δεν έχει ασκήσει μισθωτή ή ανεξάρτητη δραστηριότητα σε κράτος μέλος διαφορετικό του κράτους της ιθαγένειάς του.