ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ CARL OTTO LENZ της 22ας Οκτωβρίου 1991 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Α — Πραγματικά περιστατικά

1. Οι διάδικοι διαφωνούν ως προς μια απαίτηση της Επιτροπής που απορρέει από σύμβαση συναφθείσα καταρχάς μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και του κατέχοντος γεωργική εκμετάλλευση Felix Schulze Isfort-Ekel, στην οποία ο εναγόμενος προσεχώρησε αργότερα διαδεχθείς τον αρχικό συμβληθέντα και της οποίας το άρθρο 13, στο οποίο κατά την άποψη της ενάγουσας στηρίζεται η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου στην προκειμένη περίπτωση, περιλαμβάνει την ακόλουθη ρήτρα:

« Τα συμβαλλόμενα μέρη συμφωνούν την κατ' αποκλειστικότητα υπαγωγή στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων όλων των διαφορών σχετικά με το κύρος, την ερμηνεία και την εφαρμογή της συμβάσεως. »

2. Τη βάση των περιλαμβανομένων στη σύμβαση συμφωνιών αποτελεί ο κανονισμός (ΕΟΚ) 1302/78, « περί χορηγήσεως χρηματοδοτικής ενισχύσεως σε προγράμματα εκμεταλλεύσεως εναλλακτικών ενεργειακών πηγών » [1], του οποίου το άρθρο 8 προβλέπει μεταξύ άλλων ότι για την πραγματοποίηση των προκριθέντων προγραμμάτων η Επιτροπή διαπραγματεύεται και συνάπτει τις αναγκαίες συμβάσεις.

3. Κατά το άρθρο 1, σημείο 1, της συμβάσεως, ο αντισυμβαλλόμενος υποχρεούται να πραγματοποιήσει πρόγραμμα το οποίο περιγράφεται ως εξής:

« Πραγματοποίηση χοιροστασίου με τη χρησιμοποίηση θερμότητας για αναεροβίους διαδικασίες που προκαλείται με ηλιακή ενέργεια και μετατροπή του βιοαερίου (biogaz) σε θερμότητα και ηλεκτρική ενέργεια ».

Σύμφωνα με το καθοριζόμενο στο παράρτημα 1 (πίνακας 3) πρόγραμμα εργασίας, η τελευταία φάση του προγράμματος (θέση σε λειτουργία, επίδειξη, πρόγραμμα μετρήσεως) θα ολοκληρωνόταν στο τέλος του 1984.

4. Η Κοινότητα αναλάμβανε την υποχρέωση με τα άρθρα 1, 2 και 3 της συμβάσεως να καταβάλει στον αντισυμβαλλόμενο οικονομική ενίσχυση που καθορίστηκε στο 40 % των από την Επιτροπή ελεγχθεισών και εγκριθεισών πραγματικών δαπανών του προγράμματος χωρίς φόρο προστιθεμένης αξίας και δεν επιτρεπόταν να υπερβεί το ποσό των 240 000 γερμανικών μάρκων (DM).

5. Το άρθρο 14 της συμβάσεως αναφέρει ότι αυτή υπόκειται στο γερμανικό δίκαιο. Εκτός της αναφοράς αυτής, η σύμβαση περιέχει μεταξύ άλλων μια σειρά από λεπτομερείς δια-

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

1 — Κανονισμός του Συμβουλίου της 12ης Ιουνίου 1978 (ΕΕ ειδ. έκδ. 12/001, σ. 250).

τάξεις σχετικά με τις περιπτώσεις κατά τις οποίες ο αντισυμβαλλόμενος πρέπει να επιστρέψει εξ ολοκλήρου ή μερικώς την οικονομική ενίσχυση. Μία από τις διατάξεις αυτές είναι το άρθρο 8, στο οποίο η Επιτροπή στηρίζει τις εν προκειμένω προβαλλόμενες απαιτήσεις της. Στο άρθρο αυτό προβλέπεται ότι:

« Η Επιτροπή μπορεί νομίμως * να υπαναχωρήσει της παρούσας συμβάσεως σε περίπτωση μη τηρήσεως εκ μέρους του αντισυμβαλλομένου μιας των υποχρεώσεων που αυτός υπέχει από την παρούσα σύμβαση, μετά από όχληση επιδοθείσα με συστημένη επιστολή με απόδειξη παραλαβής, εφόσον δεν επακολούθησε εκτέλεση της συμβάσεως εντός προθεσμίας ενός μήνα. Η σύμβαση μπορεί επίσης να καταγγελθεί στην περίπτωση κατά την οποία το συμβαλλόμενο μέρος προέβη, προκειμένου να λάβει την οικονομική ενίσχυση, σε ψευδείς δηλώσεις, καθόσον αυτές μπορούν να του καταλογισθούν. Στις περιπτώσεις αυτές, τα καταβληθέντα ως οικονομική ενίσχυση ποσά πρέπει να επιστραφούν αμέσως από το συμβαλλόμενο μέρος στην Επιτροπή, προστιθεμένων των τόκων υπολογιζομένων από τη λήξη της προθεσμίας του ενός μήνα που προβλέπεται πιο πάνω. Το επιτόκιο είναι το της Ευρωπαϊκής Τράπεζας Επενδύσεων που ισχύει κατά την ημερομηνία της αποφάσεως της Επιτροπής περί της χορηγήσεως της οικονομικής ενισχύσεως του σχεδίου. »

6. Αντικείμενο της προβαλλομένης από την Επιτροπή αξιώσεως είναι πρωτίστως η επιστροφή ποσού ανερχομένου σε 72 000 DM, το οποίο είχε λάβει από την Κοινότητα ο προκάτοχος των δικαιωμάτων του εναγομένου ως μέρος της συμφωνηθείσας οικονομικής ενισχύσεως και είχε περαιτέρω μεταβιβάσει στον εναγόμενο μετά την προσχώρησή του στη σύμβαση (μαζί με τους τόκους). Ως προς αυτό, η τροποποιητική προσθήκη στη σύμβαση, που συμφωνήθηκε μεταξύ της Κοινότητας, του εναγομένου και του προκατόχου του στα δικαιώματά του ενόψει της μεταβολής του αντισυμβαλλομένου της Κοινότητας, ορίζει ότι ο Schulze Isfort-Ekel « εκχωρεί » τα απορρέοντα από τη σύμβαση δικαιώματα και υποχρεώσεις στον εναγόμενο, και μάλιστα « περιλαμβανομένων αυτών που αφορούν το ήδη από την Επιτροπή μεταβιβασθέν, στο πλαίσιο της συμβάσεως αυτής ποσό οικονομικής ενισχύσεως ».

7. Δεν αμφισβητείται ότι το πρόγραμμα που αποτελεί το αντικείμενο της συμβάσεως δεν πραγματοποιήθηκε. Για τον λόγο αυτό, από το έτος 1985, οι διάδικοι αντήλλαξαν μεταξύ τους εκτεταμένη αλληλογραφία. Αφού η Επιτροπή ζήτησε από τον εναγόμενο αρχικά — άνευ αποτελέσματος — την επιστροφή του αναφερθέντος ποσού, δήλωσε με συστημένη επιστολή της 9ης Δεκεμβρίου 1986, η οποία περιήλθε στον εναγόμενο στις 17 Δεκεμβρίου 1986, ότι καθιστά τον εναγόμενο υπερήμερο· επιπλέον, αναφέρθηκε στη λύση της συμβάσεως σε περίπτωση που ο εναγόμενος δεν θα προσεκόμιζε εντός ενός μηνός την απόδειξη περί της διαθέσεως οικοπέδου και της υπάρξεως των αναγκαίων διοικητικών αδειών. Ο εναγόμενος δεν προσεκόμισε καμία από τις αποδείξεις που ζητήθηκαν εντός της ταχθείσας προθεσμίας.

8. Με την — ξανά άκαρπη — αλλληλογραφία που ακολούθησε, η Επιτροπή ζήτησε κατ' επανάληψη από τον εναγόμενο, μεταξύ άλλων με έγγραφο της 16ης Σεπτεμβρίου 1987, την πληρωμή του αναφερθέντος ποσού, καθώς και των τόκων. Με έγγραφο της 8ης Ιουλίου 1988 γνωστοποίησε στον Feilhauer ότι θα ασκήσει αγωγή στην περίπτωση μη πληρωμής. Επιπλέον, δήλωσε ότι εμμένει στη λύση της συμβάσεως, αυτό δε αρχικά μεν με δύο διαβιβασθέντα στον εναγόμενο φωτοτυπημένα έγγραφα της 20ής Μαρτίου και 31ης Ιουλίου 1987, απευθυνόμενα στον Landrat (προϊστάμενο των διοικητικών υπηρεσιών) της περιφε-

* Σημ.τ.Μ. Το κείμενο αυτό αποτελεί μετάφραση εκ του γαλλικού κειμένου της συμβάσεως που προσεκόμισε η Επιτροπή. Οι όροι « νομίμως » και « με απόδειξη παραλαβής » δεν υπάρχουν στο γερμανικό κείμενο.

ρείας Neustadt an der Aisch-Bad Windsheim, ο οποίος ανακοίνωσε στην Επιτροπή ότι στο εξής βρισκόταν στη διάθεση του εναγομένου ένα κατάλληλο για το πρόγραμμα οικόπεδο, στη συνέχεια δε, με έγγραφο της 8ης Δεκεμβρίου 1988, στον ίδιο τον εναγόμενο.

9. Ο εναγόμενος παραδέχθηκε ότι το πρόγραμμα απέτυχε, όμως δεν προέβη σε επιστροφή. Με έγγραφο της 19ης Ιουλίου 1988 ζήτησε συμψηφισμό για ποσό ύψους 72 000 DM, επειδή πραγματοποίησε σε εκτέλεση της συμβάσεως σημαντικές αγορές υλικού. Ως προς αυτό επικαλέσθηκε, με άλλο έγγραφο, την αρχή της culpa in contrahendo και δήλωση της Επιτροπής, της 30ής Απριλίου 1985, ότι «40 % των αγορών υλικών μπορούσαν να αναγνωρισθούν ως κονδύλια που έδιναν δικαίωμα για αποζημίωση». Ως προς το έγγραφο αυτό, η Επιτροπή ανέφερε στο δικόγραφο της αγωγής της, χωρίς ο εναγόμενος να το αμφισβητήσει, ότι αυτό σήμαινε μεν ότι η Επιτροπή ήταν διατεθειμένη να χρηματοδοτήσει 40 % των πραγματοποιηθεισών αγορών υλικού, αλλά η υπόσχεση αυτή εξαρτιώταν από την προϋπόθεση ότι οι αγορές υλικού πραγματοποιήθηκαν πριν από τις 31 Δεκεμβρίου 1984 και δικαιολογήθηκαν με λογαριασμούς και αποδείξεις πληρωμής· εντούτοις, ο εναγόμενος δεν προσεκόμισε καμία απόδειξη.

10. Περαιτέρω, η Επιτροπή προβάλλει μια αξίωση για τόκους, η οποία αποτελείται από δύο σκέλη, απαιτεί δηλαδή τόκους προς 6 % από την ημερομηνία καταβολής του ποσού των 72 000 DM στον προκάτοχο του εναγομένου καθώς και τόκους προς 11,9 % από της λήξεως της προθεσμίας του ενός μήνα μετά την πραγματοποιηθείσα με έγγραφο της 9ης Δεκεμβρίου 1986 όχληση.

11. Η *Επιτροπή* ζητεί από το Δικαστήριο:

1) να υποχρεώσει τον εναγόμενο να καταβάλει στην Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ποσό 72 000 DM, καθώς και τόκους προς 6 % από τις 24 Ιανουαρίου 1983 και προς 11,9 % από τις 18 Ιανουαρίου 1987·

2) να καταδικάσει τον εναγόμενο στα δικαστικά έξοδα.

12. *Ο εναγόμενος* ζητεί να απορριφθεί η αγωγή και να καταδικασθεί η ενάγουσα στα δικαστικά έξοδα.

13. Καθόσον είναι αναγκαίο, θα αναφερθώ σε περαιτέρω λεπτομέρειες των πραγματικών περιστατικών της υποθέσεως και των επιχειρημάτων των διαδίκων στο πλαίσιο της γνώμης μου επί της υποθέσεως· κατά τα λοιπά παραπέμπω στην έκθεση ακροατηρίου.

Β — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως

Πρώτο μέρος — Αρμοδιότητα του Δικαστηρίου

14. Ο εναγόμενος άσκησε ένσταση αναρμοδιότητας του Δικαστηρίου, και μάλιστα αρχικά στο πλαίσιο προσπαθείας παρατάσεως της προθεσμίας πριν ακόμη από το υπόμνημα αντικρούσεως, αργότερα δε ξανά κατά την προφορική διαδικασία. Κατά το άρθρο 42, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας όλοι οι ισχυρισμοί πρέπει να περιλαμβάνονται στο πρώτο δικόγραφο (εν προκειμένω: το υπό-

μνημα αντικρούσεως, άρθρο 40, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας). Νέοι ισχυρισμοί δεν μπορούν πλέον — υπό την επιφύλαξη του άρθρου 42, παράγραφος 1 — να προβληθούν αργότερα, εκτός αν στηρίζονται σε νομικά ή πραγματικά στοιχεία, τα οποία ανέκυψαν κατά τη διάρκεια της διαδικασίας. Εν προκειμένω δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για αυτή την εξαίρεση. Συγκεκριμένα, ο εναγόμενος στηρίζει την άποψή του στο γράμμα της συμβάσεως που δεν τροποποιήθηκε από τη σύναψή της.

15. Επομένως, αν και δεν συντρέχει λόγος να εξεταστεί ο ισχυρισμός του εναγομένου (είτε διότι δεν προεβλήθη σύμφωνα με τους οφειλομένους τύπους είτε διότι προεβλήθη εκπροθέσμως), θεωρώ εν προκειμένω σκόπιμο, επειδή πρόκειται για ζήτημα αρμοδιότητας, το Δικαστήριο να τον απορρίψει· το Δικαστήριο θα πρέπει να κηρύξει ρητώς εαυτό αρμόδιο, σύμφωνα με το άρθρο 181 της Συνθήκης ΕΟΚ, εφαρμόζοντας το άρθρο 92, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, τόσον ως προς τα αιτήματα που διατύπωσε η Επιτροπή όσο και ως προς αυτά που διατύπωσε ο εναγόμενος.

16. Ως προς το σημείο αυτό διατυπώνω τις ακόλουθες σκέψεις.

17. *1.* Ο εναγόμενος προβάλλει την αναρμοδιότητα του Δικαστηρίου να αποφαίνεται επί των αιτημάτων της Επιτροπής στηριζόμενος στο άρθρο 14 της συμβάσεως. Ο εναγόμενος αντιλαμβάνεται την παραπομπή της ρήτρας αυτής στο γερμανικό δίκαιο υπό την έννοια ότι αυτή περιλαμβάνει επίσης το γερμανικό δικονομικό δίκαιο, ειδικότερα δε τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Κατά τον κώδικα αυτό, ο εναγόμενος δεν μπορεί, δεδομένου ότι δεν είναι εγγεγραμμένος ως έμπορος στο μητρώο εμπόρων, προτού να προκύψει η διαφορά, να συνάψει έγκυρη σύμβαση περί δικαιοδοσίας.

18. Το επιχείρημα αυτό δεν μπορεί να γίνει δεκτό. Η εκ μέρους του εναγομένου ερμηνεία του άρθρου 14 της συμβάσεως αντιφάσκει στο άρθρο 13 της συμβάσεως, το οποίο προβλέπει την αποκλειστική αρμοδιότητα του Δικαστηρίου. Ενόψει του πλαισίου κοινοτικού δικαίου, εντός του οποίου εντάσσεται η σύμβαση, και της από το άρθρο 181 της Συνθήκης ΕΟΚ ρητώς παρεχομένης δυνατότητας παρεκτάσεως, πρέπει να λαμβάνεται ως βάση το ότι οι διάδικοι ήθελαν το άρθρο αυτό να διέπει τη ρήτρα τους διαιτησίας. Το άρθρο 14, όπως φαίνεται από τη διαφορετική διατύπωσή του, δεν θα καθιστούσε ανίσχυρη τη σαφή αυτή ρύθμιση, θα όριζε μόνο το εφαρμοστέο επί της συμβάσεως ουσιαστικό δίκαιο. Εξάλλου, αυτό συμφωνεί με τη γενικώς αναγνωρισμένη αρχή του δικαίου, κατά την οποία κάθε δικαστήριο εφαρμόζει τις δικές του δικονομικές διατάξεις περιλαμβανομένων των κανόνων περί αρμοδιότητας[2]. Το δικονομικό δίκαιο του Δικαστηρίου περιλαμβάνει το άρθρο 181 της Συνθήκης ΕΟΚ, όχι όμως τις (αντίστοιχες) διατάξεις των εθνικών εννόμων τάξεων. Εξάλλου, το άρθρο 181 πρέπει να θεωρείται καθ' όμοιον τρόπο για όλα τα δικαστήρια ως ειδική διάταξη, η οποία υπερέχει έναντι του αποκλίνοντος εθνικού δικαίου και ρυθμίζει την ειδική περίπτωση κατά την οποία η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου πρέπει να βασίζεται σε ρήτρα διαιτησίας[3]. Επομένως, η περίπτωση αυτή βρίσκεται εξ αρχής εκτός του πεδίου εφαρμογής των από τον εναγόμενο αναφερθεισών

2 — Krück, H. στο Von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, *Kommentar zum EWG-Vertrag*, τετάρτη έκδοση, Baden-Baden, άρθρο 181, σημείο 18, που περιέχει και άλλες ενδείξεις.

3 — Από τη διαπίστωση αυτή φαίνεται να ξεκίνησε και το Δικαστήριο στην υπόθεση Pellegrini (που αφορούσε το άρθρο 153 της Συνθήκης ΕΚΑΧ) (βλ. απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 1976 στην υπόθεση 23/76, Pellegrini κατά Επιτροπής, Slg. 1976, σ. 1807, σκέψεις 9 επ.).

γενικών διατάξεων του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, των οποίων συνεπώς δεν μπορεί εν προκειμένω να γίνεται επίκληση. Επομένως, το Δικαστήριο είναι, κατά το άρθρο 13 της συμβάσεως σε συνδυασμό με το άρθρο 181 της Συνθήκης ΕΟΚ (το οποίο δεν προβλέπει καμία προϋπόθεση του είδους που αναφέρει ο εναγόμενος), αρμόδιο να αποφανθεί επί των αιτημάτων της Επιτροπής, τα οποία βασίζονται όλα στο άρθρο 8 της συμβάσεως (ενδεχομένως σε συνδυασμό με συμπληρωματικές διατάξεις του γερμανικού δικαίου).

19. *2.* Ως προς την αρμοδιότητα του Δικαστηρίου να αποφανθεί επί του προβληθέντος αιτήματος συμψηφισμού πρέπει να διαπιστωθεί ότι η αρμοδιότητα αυτή υφίσταται, λαμβανομένων υπόψη των αρχών που διατυπώθηκαν με την απόφαση Zoubek[4]. Κατά την απόφαση αυτή, το Δικαστήριο μπορεί να αποφαίνεται στο πλαίσιο του άρθρου 181 της Συνθήκης ΕΟΚ μόνο επί αιτημάτων, τα οποία στηρίζονται στη συναφθείσα από την Κοινότητα σύμβαση, η οποία περιέχει τη ρήτρα διαιτησίας, ή τα οποία έχουν άμεση σχέση με τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τη σύμβαση αυτή[5].

20. Ο εναγόμενος στήριξε αρχικά το υποβληθέν αίτημά του για συμψηφισμό σε δύο νομικούς ισχυρισμούς, δηλαδή σε προβαλλόμενο «πταίσμα της Επιτροπής κατά τη σύναψη της συμβάσεως» (και, επομένως, σε μια συμπεριφορά, από την οποία, κατά το γερμανικό δίκαιο, μπορεί να προκληθεί αξίωση, της οποίας το νομικό έρεισμα έγκειται στην παραβίαση της εμπιστοσύνης που απαιτείται κατά τις διαπραγματεύσεις ενόψει της συνάψεως της συμβάσεως μεταξύ των συμβαλλομένων μερών) καθώς και σε φερομένη υπόσχεση της Επιτροπής να χρηματοδοτήσει κατά το 40 % τις δαπάνες για τις αγορές υλικού (υπόσχεση η οποία, όπως αυτό προκύπτει από το προβλεπόμενο ποσοστό χρηματοδοτήσεως[6], έχει άμεση σχέση με την εκ της συμβάσεως υποχρέωση της Επιτροπής για χρηματοδότηση του προγράμματος). Από την άποψη αυτή, καθώς και όσον αφορά τις διατάξεις του γερμανικού ενοχικού δικαίου, στις οποίες στηρίχθηκε ο εναγόμενος κατά την προφορική διαδικασία [άρθρο 346 του γερμανικού Αστικού Κώδικα, διατάξεις εφαρμοστέες στη σύμβαση παροχής υπηρεσιών ή στη σύμβαση έργου (Dienst- oder Werkvertragsrecht), άρθρο 242 του γερμανικού Αστικού Κώδικα] και οι οποίες ρυθμίζουν λεπτομερώς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των συμβαλλομένων μερών σε συγκεκριμένες περιστάσεις, υφίσταται η απαιτουμένη από το Δικαστήριο συνάφεια.

21. Από τα προεκτεθέντα έπεται ότι το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να αποφανθεί τόσο ως προς τα αιτήματα της Επιτροπής όσο και ως προς τα αιτήματα του εναγομένου για συμψηφισμό.

Δεύτερο μέρος — Αξίωση της Επιτροπής[7] *για επιστροφή του κυρίου ποσού (72 000 DM) που απορρέει από το άρθρο 8 της συμβάσεως*

22. *I.* Πρωτίστως, ας αναφερθεί εκ προοιμίου μια παρατήρηση που αφορά την εφαρμογή του

4 — Απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 1986, 426/85, Επιτροπή κατά Zoubek (Συλλογή 1986, σ. 4057).

5 — Σκέψη 11 της αποφάσεως Zoubek, που παραπέμπει στο άρθρο 6, σημείο 3, της συμβάσεως της 27ης Σεπτεμβρίου 1966 για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις.

6 — Βλέπε το άρθρο 3 της συμβάσεως σε συνδυασμό με το παράρτημα I, B1, και 2 της ιδίας αυτής συμβάσεως.

7 — Αν και κατά το γράμμα της συμβάσεως ως αντισυμβαλλόμενο μέρος του εναγομένου εμφανίζεται η *Κοινότητα*, το άρθρο 8 προβλέπει ότι τα εκεί αναφερόμενα ποσά πρέπει να επιστραφούν στην «Επιτροπή». Επομένως, αυτή μπορεί να προβάλει την αξίωση επιστροφής επ' ονόματί της. Τα προβλήματα που θα μπορούσαν να προκύψουν από αυτό, όσον αφορά τα αιτήματα που υπερβαίνουν το γράμμα του άρθρου 8 ή όσον αφορά τα αιτήματα του εναγομένου για συμψηφισμό, δεν έχουν εν προκειμένω σημασία· όπως αμέσως θα καταδειχθεί, δικαιολογημένα είναι μόνο τα αιτήματα της Επιτροπής που στηρίζονται στο άρθρο 8.

άρθρου 14 της συμβάσεως. Είναι μεν ορθό ότι οι διάδικοι παρέπεμψαν εξ ολοκλήρου στο γερμανικό δίκαιο. Εντούτοις, η παραπομπή αυτή πρέπει να εξεταστεί στο πλαίσιο εντός του οποίου πραγματοποιήθηκε. Η προκειμένη σύμβαση είναι σύμβαση επιδοτήσεως δημοσίου δικαίου, η οποία εξυπηρετεί την υλοποίηση των σκοπών του κανονισμού 1302/78. Οι διάδικοι θέλησαν με τις επιμέρους ρήτρες της συμβάσεως να ρυθμίσουν αυτή την ιδιαίτερη, ουδόλως τυπική κατάσταση συμφερόντων, ενώ δεν μπορούσαν να στηριχθούν γι' αυτό σε κωδικοποίηση του κοινοτικού δικαίου. Ενόψει των ιδιαιτεροτήτων αυτών, είναι σαφές ότι στο πλαίσιο του άρθρου 14 δεν μπορούν να εφαρμόζονται διατάξεις του γερμανικού δικαίου, των οποίων η χρησιμοποίηση δεν συμβιβάζεται με τη φύση και τους σκοπούς της συμβάσεως ή μερικών από τις διατάξεις της, όπως προκύπτουν από το γράμμα, την οικονομία και το πλαίσιο της εν λόγω ρυθμίσεως. Το άρθρο 14, επομένως, πρέπει να ερμηνεύεται, υπό την έννοια αυτή, περιοριστικώς. Αυτό ισχύει, ιδίως, και για τις διατάξεις του BGB, τις οποίες ασφαλώς είχαν υπόψη τους όταν παρέπεμπαν στο «γερμανικό δίκαιο».

23. Εξάλλου, το άρθρο 62, δεύτερη φράση, του Verwaltungsverfahrensgesetz (νόμος διοικητικής δικονομίας)[8] της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας φαίνεται ότι βασίζεται σε παρόμοια σκέψη. Το άρθρο αυτό περιέχει μεν σε σχέση με τις συμβάσεις δημοσίου δικαίου μια γενική παραπομπή στις «διατάξεις του γερμανικού Αστικού Κώδικα». Όμως, οι τελευταίες αυτές διατάξεις ισχύουν μόνο «κατ' αναλογία» και, επομένως, δεν εφαρμόζονται εφόσον δεν συμβιβάζονται με τη φύση της συμβάσεως δημοσίου δικαίου[9].

24. Επομένως, στο εξής θα λαμβάνω ως βάση αυτή την ερμηνεία του άρθρου 14, του οποίου φυσικά το περιεχόμενο δεν χρειάζεται να εξηγήσουμε σε περίπτωση που δεν συντρέχουν ήδη οι προϋποθέσεις της σχετικής γερμανικής διατάξεως.

25. Κατόπιν όλων αυτών, στο άλλο ερώτημα, αν το άρθρο 14 παραπέμπει επίσης σε διατάξεις του γερμανικού *δημοσίου* δικαίου, ειδικότερα του διοικητικού δικαίου, μπορεί να μη δοθεί απάντηση. Πράγματι, αφενός συμπίπτουν ως προς το προαναφερθέν σημείο το άρθρο 14 της συμβάσεως και η παράλληλη διάταξη του άρθρου 62, δεύτερη φράση, του γερμανικού Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, αφετέρου, όπως θα καταδειχθεί στη συνέχεια, δεν έχει σημασία κατά τα λοιπά η εφαρμογή γερμανικών διατάξεων του δημοσίου δικαίου.

26. *II.* Δεδομένου ότι η εφαρμογή του άρθρου 8 της συμβάσεως, στο οποίο βασίζεται η αξίωση, προϋποθέτει ότι η σύμβαση αυτή συνήφθη εγκύρως μεταξύ του εναγομένου και της Κοινότητας, επιβάλλεται καταρχάς να εξετασθούν τα επιχειρήματα του εναγομένου καθόσον αυτά μπορούν να γίνουν αντιληπτά ως επιχειρηματολογία επί του σημείου αυτού.

27. *1.* Ο εναγόμενος αναφέρει πρωτίστως ότι το πρόγραμμα «δεν ήταν πραγματοποιήσιμο στη Γερμανία». Όπως προκύπτει από δύο συνημμένα στο υπόμνημα αντικρούσεως φωτοτυπημένα έγγραφα, επικαλείται ως προς αυτό εμπόδια οφειλόμενα στις διατάξεις του οικοδομικού οργανισμού, του Landratsamt του Hassberge, τα οποία δεν επέτρεψαν την υλοποίηση των εν λόγω σχεδίων επί συγκεκριμένου οικοπέδου προβλεφθέντος για τον σκοπό αυτό από τον εναγόμενο. Επιπλέον,

8 — Της 25ης Μαΐου 1976 (*Bundesgesetzblatt*, I, σ. 1253), όπως τροποποιήθηκε έκτοτε.

9 — Βλ. Stelkens/Bonk/Leonhardt, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, Kommentar, τρίτη έκδοση, Μόναχο 1990, άρθρο 62, σημείο 12.

αυτός θεωρεί επίσης ότι, λόγω του Energiewirtschaftsgesetz (νόμος περί της ενεργειακής πολιτικής), ήταν αδύνατον να επιτευχθεί αυτονομία έναντι του δημοσίου ηλεκτρικού δικτύου ή ακόμη να διοχετευτεί η επιπλέον παραχθείσα ενέργεια στο δημόσιο ηλεκτρικό δίκτυο.

28. Ο ισχυρισμός αυτός θα μπορούσε να γίνει αντιληπτός υπό την έννοια ότι αναφέρεται στο άρθρο 306 του γερμανικού Αστικού Κώδικα. Κατ' αυτό, κάθε σύμβαση που έχει ως αντικείμενο αδύνατη παροχή είναι άκυρη. Αναγνωρίζεται ότι η διάταξη αυτή προϋποθέτει αδυναμία της παροχής υπάρχουσα ήδη κατά τη σύναψη της σύμβάσεως, δηλαδή εξ αρχής, επιπλέον δε αδυναμία αντικειμενική (αφορούσα όχι μόνο συγκεκριμένο αντισυμβαλλόμενο) [10]. Η προϋπόθεση αυτή προφανώς δεν συντρέχει, προκειμένου για τα εμπόδια που οφείλονται στην εφαρμοστέα επί των οικοδομών ρύθμιση, δεδομένου ότι αυτά, όπως αποδεικνύεται από τα συνημμένα έγγραφα, έχουν σχέση με την κατάσταση του συγκεκριμένου οικοπέδου. Εντούτοις, με τη σύμβαση δεν είχε συμφωνηθεί ότι το σχέδιο έπρεπε να πραγματοποιηθεί επί συγκεκριμένου οικοπέδου.

29. Όσον αφορά τα ερωτήματα σχετικά με το εφαρμοστέο στον τομέα της ενεργείας δίκαιο, ο εναγόμενος δεν προσεκόμισε κανένα στοιχείο ως προς τις προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτιόταν το σχέδιο από την άποψη αυτή και σχετικά με το κατά πόσον οι διατάξεις του γερμανικού δικαίου ήταν αντίθετες προς αυτό.

30. Συνεπώς, η σύμβαση δεν μπορεί να θεωρηθεί άκυρη κατά το άρθρο 306 του γερμανικού Αστικού Κώδικα.

10 — Palandt, *Bürgerliches Gesetzbuch*, Kommentar, πεντηκοστή έκδοση, Μόναχο, 1991, άρθρο 306, σημείο 3 (συντάκτης: Heinrichs).

31. 2. Η υποστηριχθείσα από τον εναγόμενο κατά την προφορική διαδικασία άποψη ότι η σύμβαση είναι «σχεδόν αντίθετη προς τα χρηστά ήθη», επειδή η εκτέλεση του σχεδίου ήταν δυσκολότερη γι' αυτόν από ό,τι για έναν αγρότη, δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Το γεγονός και μόνο ότι η εκτέλεση μιας συμβάσεως είναι σχετικά «δύσκολη» για τον δεσμευμένο από αυτήν δεν την καθιστά αντίθετη προς τα χρηστά ήθη και, επομένως, δεν έχει ως αποτέλεσμα την ακύρωσή της σύμφωνα με το άρθρο 138 του γερμανικού Αστικού Κώδικα. Επιπλέον, ο εναγόμενος, όπως ανέφερε ο εκπρόσωπός του κατά την προφορική διαδικασία, είχε «ας πούμε την ιδέα (για το σχέδιο αυτό) και είχε επίσης κάνει το σχέδιο και τους σχετικούς υπολογισμούς». Επομένως, εγνώριζε πολύ καλά τις δυσχέρειες του σχεδίου. Ακριβώς για τον λόγο αυτό, ο ισχυρισμός που στηρίζεται στην προσβολή των χρηστών ηθών είναι εντελώς αβάσιμος.

32. 3. Τέλος, ο εναγόμενος ισχυρίστηκε με το υπόμνημα αντικρούσεώς του ότι οι συνεργάτες της προσφεύγουσας τον «έπεισαν» ή τον «επίεσαν», να υπεισέλθει στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τη σύμβαση. Η προσφεύγουσα το αμφισβητεί.

33. Όλα αυτά τα επιχειρήματα θα μπορούσαν το πολύ πολύ να έχουν σημασία στο πλαίσιο του άρθρου 123 του γερμανικού Αστικού Κώδικα, κατά το οποίο μπορεί να αμφισβητηθεί δήλωση βουλήσεως εάν ο δηλών οδηγήθηκε στο να προβεί στη δήλωση αυτή κατά τρόπο παράνομο με τη χρήση δώρου ή απάτης. Όμως ο εναγόμενος ούτε ανέφερε πραγματικά περιστατικά τα οποία θα μπορούσαν να ανταποκρίνονται σε ένα από αυτά τα δυο κριτήρια ούτε φαίνεται ότι αυτός αμφισβήτησε τη δήλωση βουλήσεως στην οποία προέβη κατά τη σύναψη της συμβάσεως. Το άρθρο 123 του γερμανικού Αστικού Κώδικα δεν μπορεί, συνεπώς, σε καμία περίπτωση να εφαρμοστεί.

34. *4.* Επομένως, από καμία από τις προαναφερθείσες απόψεις δεν μπορεί να προκύψει η ακυρότητα της συμβάσεως που συνήφθη με τον εναγόμενο, αυτό δε ανταποκρίνεται επίσης στη στάση που ο εναγόμενος είχε τελευταία κατά την προφορική διαδικασία, κατά την οποία αυτός υποστήριξε ότι οι διατάξεις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού δεν εφαρμόζονται οσάκις υφίσταται σύμβαση και ότι η προσφεύγουσα, κατά τη γνώμη του, κακώς εθεώρησε ότι αυτές εφαρμόζονται.

35. *III.* Επομένως, πρέπει να εξεταστεί το άρθρο 8 της συμβάσεως, στο οποίο στηρίζεται η Επιτροπή. Κατά το άρθρο αυτό, η αξίωση επιστροφής προϋποθέτει δήλωση περί υπαναχωρήσεως εκ της συμβάσεως και μια σειρά από σχετικούς όρους.

36. *1.* Όσον αφορά, κατ' αρχάς, την απαιτουμένη δήλωση περί υπαναχωρήσεως εκ της συμβάσεως[11] οι διάδικοι διαφωνούν εντέλει μόνο ως προς το κατά ποιο χρονικό σημείο περιήλθε αυτή η δήλωση στον εναγόμενο, δηλαδή αν αυτή περιλαμβανόταν ήδη στο έγγραφο της 9ης Δεκεμβρίου 1986. Αντίθετα προς την Επιτροπή, η οποία θα επιθυμούσε να απαντήσει καταφατικά στο τελευταίο αυτό ερώτημα, ο εναγόμενος λαμβάνει ως βάση το ότι το εν λόγω έγγραφο περιείχε μόνο ανακοίνωση της υπαναχωρήσεως εκ της συμβάσεως (συνδεομένη με την όχληση), αλλ' ότι δεν περιείχε ήδη την ίδια τη δήλωση περί υπαναχωρήσεως. Πάντως, ο εναγόμενος δέχθηκε, στη σελίδα 3 του υπομνήματός του αντικρούσεως και κατά την προφορική διαδικασία, ότι η σύμβαση «αναμφισβήτητα» «καταγγέλθηκε»[12], αυτό δε με έγγραφο της 16ης Σεπτεμβρίου 1987. Είναι συναφώς ορθόν το ότι η Επιτροπή ζήτησε εκ νέου από τον εναγόμενο κατά το χρονικό αυτό σημείο αναφερομένη στο έγγραφό της της 9ης Δεκεμβρίου 1986, δηλαδή μετά από παρόμοιο έγγραφο της 24ης Ιουνίου 1987, να πληρώσει, και με τον τρόπο αυτό επιβεβαίωσε ότι δεν επιθυμεί την περαιτέρω εφαρμογή της συμβάσεως αλλά θέλει να προβεί στη λύση αυτής κατ' εφαρμογή του άρθρου 8. Σε περίπτωση που κατά το χρονικό αυτό σημείο δεν υπήρχε ακόμη δήλωση υπαναχωρήσεως, θα πρέπει εν πάση περιπτώσει να αναγνωρισθεί ότι η δήλωση αυτή περιλαμβάνεται στο εν λόγω έγγραφο. Για την απόφαση του Δικαστηρίου όσον αφορά το κύριο ποσό δεν έχει σημασία το χρονικό σημείο της δηλώσεως υπαναχωρήσεως. Επομένως, δεν χρειάζεται να εξεταστεί η αναφερθείσα διαφορά των διαδίκων καθώς και το ερώτημα αν η δήλωση υπαναχωρήσεως περιλαμβάνεται ήδη σε προηγούμενο έγγραφο του έτους 1987 ή, εν πάση περιπτώσει, σε μεταγενέστερο έγγραφο, δηλαδή στο έγγραφο της 8ης Δεκεμβρίου 1988. Περαιτέρω, δεν έχει σημασία, σε περίπτωση που το έγγραφο της προσφεύγουσας της 9ης Δεκεμβρίου 1986 ερμηνεύεται ως δήλωση υπαναχωρήσεως, αν αυτή η δήλωση μπορούσε να συνοδεύεται από τον όρο της αποδείξεως ότι ορισμένες πραγματικές προϋποθέσεις για την εκπλήρωση της συμβάσεως συνέτρεξαν και αν αυτή μπορούσε να συνδέεται με την όχληση.

37. *2.* Το άρθρο 8 της συμβάσεως αναφέρει ως προϋποθέσεις της υπαναχωρήσεως:

— τη μη τήρηση μιας εκ των υποχρεώσεων που απορρέουν από τη σύμβαση·

— την όχληση με συστημένη επιστολή·

11 — Βλ. το άρθρο 8, πρώτη φράση, της συμβάσεως: «η Επιτροπή μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση (...)».

12 — Προφανώς πρόκειται για την υπαναχώρηση στην οποία προέβη η Επιτροπή και όχι για καταγγελία σύμφωνα με το άρθρο 9 της εν λόγω συμβάσεως.

— την υπέρβαση της προθεσμίας ενός μηνός, εντός του οποίου ο αντισυμβαλλόμενος πρέπει να εκπληρώσει την αναφερθείσα υποχρέωση.

38. Ο εναγόμενος (ή ο προκάτοχός του στη σύμβαση) αναμφισβήτητα δεν εξετέλεσε το περιγραφόμενο στο άρθρο 1, σημείο 1, της συμβάσεως σχέδιο, και μάλιστα (παρά το συμφωνηθέν πρόγραμμα εργασίας, το οποίο προέβλεπε τη θέση σε λειτουργία έως το τέλος του 1984) ούτε πριν από την κίνηση της διαδικασίας υπαναχωρήσεως σύμφωνα με το άρθρο 8 της συμβάσεως ούτε μετά την όχληση, η οποία — επίσης αναμφισβήτητα — πραγματοποιήθηκε με το έγγραφο της Επιτροπής της 9ης Δεκεμβρίου 1986. Εξάλλου, το ότι το εν λόγω έγγραφο περιλαμβάνει όχληση κατά την έννοια του άρθρου 8 της συμβάσεως δεν τίθεται υπό αμφισβήτηση επειδή η Επιτροπή μετά τη δήλωση ότι οχλεί τον εναγόμενο επεσήμανε ότι θα υπαναχωρήσει της συμβάσεως αν ορισμένες αποδείξεις δεν προσκομισθούν εντός ενός μηνός. Η ιδιαιτερότητα αυτή θα μπορούσε το πολύ να έχει ως αποτέλεσμα ότι η Επιτροπή θα εμποδιζόταν στην άσκηση του δικαιώματος υπαναχωρήσεως, σύμφωνα με το άρθρο 8 της συμβάσεως, σε περίπτωση που ο εναγόμενος προσεκόμιζε τις αναφερθείσες αποδείξεις εντός της ταχθείσας προθεσμίας (πράγμα που, εντούτοις, δεν συνέβη). Πάντως, με αυτό δεν αλλάζει τίποτε ως προς την ύπαρξη της οχλήσεως.

39. Ενώ, επομένως, η δεύτερη των τριών προαναφερθεισών προϋποθέσεων (όχληση) αναμφίβολα πληρούται πλήρως, πρέπει να αναγνωρισθεί όσον αφορά την πρώτη και τρίτη προϋπόθεση (μη τήρηση υποχρεώσεως εκ της συμβάσεως, υπέρβαση της προθεσμίας ενός μηνός) ότι αυτές, εν πάση περιπτώσει, συντρέχουν από αντικειμενικής απόψεως.

40. Πρέπει ακόμη να εξεταστεί αν η μη εκτέλεση της συμβάσεως πριν και μετά την όχληση μπορεί να καταλογισθεί στον εναγόμενο ή τον προκάτοχό του στη σύμβαση. Η σύμβαση δεν θέτει ως προς το σημείο αυτό ιδιαίτερες προϋποθέσεις, εις τρόπον ώστε θα μπορούσε να ληφθεί ως βάση ότι η απλή αντικειμενική μη εκπλήρωση μπορεί ήδη να καταλογισθεί στον εναγόμενο και να επιτρέψει στην Επιτροπή να ασκήσει το δικαίωμά της περί υπαναχωρήσεως. Θα μπορούσε να συναχθεί άλλο συμπέρασμα αν διατυπωνόταν ως προς αυτό ότι απαιτείται πταίσμα. Πράγματι, στην περίπτωση αυτή η Επιτροπή θα μπορούσε να αναφέρει περιστάσεις από τις οποίες μπορεί να συναχθεί πταίσμα του εναγομένου ή του προκατόχου του στη σύμβαση, πράγμα το οποίο όμως αυτή δεν έπραξε.

41. Εντούτοις, η Επιτροπή ορθώς υποστηρίζει ότι ο λόγος της μη εκπληρώσεως των υποχρεώσεων εκ της συμβάσεως εκ μέρους του εναγομένου ή του προκατόχου του στη σύμβαση, καταρχήν [13], δεν έχει σημασία. Σύμφωνα με την αντίληψη που διαπνέει τη σύμβαση, για την εκτέλεση του σχεδίου ευθύνεται μόνο ο αντισυμβαλλόμενος της Κοινότητας. Το άρθρο 1.1 αναφέρει κατά τρόπο κατηγορηματικό:

«Ο αντισυμβαλλόμενος υποχρεούται, σύμφωνα με το προβλεπόμενο στο παράρτημα Ι πρόγραμμα εργασίας να πραγματοποιήσει το ακόλουθο πρόγραμμα (...)»

42. Κατά το άρθρο 2, αυτός υποχρεούται να τηρήσει το καθορισθέν στο παράρτημα Ι χρονοδιάγραμμα. Κατά το άρθρο 4.1, αυτός φέρει την «τεχνική και οικονομική ευθύνη» για τις εργασίες που πρέπει να εκτελεστούν. Στο πλαίσιο της σχέσεώς του με την Επιτροπή,

13 — Επιφυλασσομένης της — εν προκειμένω — αλυσιτελούς — περιπτώσεως, κατά την οποία η Κοινότητα (αρνητικώς) δεν τηρεί τις υποχρεώσεις της ή (θετικώς) παρακωλύει ή καθυστερεί την εκτέλεση της συμβάσεως.

φέρει μόνος του την ευθύνη κατά το άρθρο 6 για τις ζημίες που προκλήθηκαν σε τρίτους κατά την εκτέλεση της συμβάσεως.

43. Ο ρόλος της Κοινότητας περιορίζεται στο να καταβάλει στον αντισυμβαλλόμενο ένα χρηματικό ποσό (άρθρο 1.2), να λαμβάνει τις εκθέσεις του (άρθρο 4.3 και άρθρο 4.4) καθώς και τις πληροφορίες και τα έγγραφά του (άρθρο 4.5).

44. Κατά το άρθρο 9, η σύμβαση μπορεί να καταγγελθεί από οποιοδήποτε των συμβαλλομένων μερών, σε περίπτωση που το προβλεπόμενο στο παράρτημα I πρόγραμμα εργασίας, ιδίως λόγω ενός προβλεπτέου τεχνικού ή οικονομικού εμποδίου ή μιας ως υπερβολικής θεωρουμένης υπερβάσεως των υπολογισθέντων εξόδων του προγράμματος, κατέστη άνευ ενδιαφέροντος. Στην περίπτωση αυτή, η Επιτροπή μπορεί, σύμφωνα με τους κανόνες που προβλέπονται για την περίπτωση εμπορικής εκμεταλλεύσεως (παράρτημα II, σημεία II.1 και II.2, της συμβάσεως), να απαιτήσει την απόδοση του καταβληθέντος ποσού (μαζί με τους τόκους), καθόσον η μερική εκτέλεση του προγράμματος εργασίας οδήγησε σε αποτελέσματα που καθιστούν δυνατή την εμπορική αξιοποίηση.

45. Από την κοινή εξέταση των διατάξεων αυτών προκύπτει η αρχή ότι ο αντισυμβαλλόμενος οφείλει, ενόψει της οικονομικής ενισχύσεως, να φέρει τον κίνδυνο της εκτελέσεως του προγράμματος εξ ολοκλήρου, δεν θα διατηρήσει δε την αξίωση επί της ενισχύσεως αυτής σε περίπτωση που το πρόγραμμα δεν υλοποιείται (σύμφωνα με το πρόγραμμα εργασίας) και ότι η Κοινότητα, αντιθέτως, δεν θα φέρει τον κίνδυνο ούτε καν ανυπαίτιας αποτυχίας. Μια εξαίρεση από την αρχή αυτή, η οποία την επιβεβαιώνει και ταυτόχρονα την καθιστά λιγότερο αυστηρή, προβλέπεται από το άρθρο 9 της συμβάσεως, οπωσδήποτε μόνο σε περίπτωση που η σύμβαση καταγγέλλεται *προτού* να υπάρξει παράβαση κατά την έννοια του άρθρου 8.

46. Όλα αυτά ανταποκρίνονται, εντέλει, και στον οικονομικό σκοπό της συμβάσεως. Με τη σύμβαση αυτή — ακριβώς όπως και με τις άλλες, σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού 1302/78, κατά το ίδιο πρότυπο, διαμορφωθείσες συμβάσεις — πρέπει να υλοποιηθούν οι σκοποί του άρθρου 1 του εν λόγω κανονισμού, δηλαδή να υποστηριχθούν προγράμματα, «που μπορούν να χρησιμεύσουν ως αναφορά» (και εμφανίζουν προοπτικές για εμπορική βιωσιμότητα, αποδεδειγμένες βάσει προγενεστέρων μελετών και ερευνών). Συνεπώς, η χρησιμοποίηση των πόρων της Κοινότητας επιτυγχάνει τον σκοπό της μόνο σε περίπτωση που το πρόγραμμα πράγματι εκτελείται. Ο ρόλος του άρθρου 8 της συμβάσεως έγκειται στο να ακυρωθεί η δέσμευση δημοσίων πόρων εφόσον ο εν λόγω σκοπός δεν επιτεύχθηκε. Επομένως, το άρθρο 8 πρέπει να γίνει αντιληπτό υπό την έννοια ότι δεν προϋποθέτει υπαιτιότητα εκ μέρους του αντισυμβαλλομένου.

47. Κατόπιν όλων αυτών πρέπει να αναγνωριστεί ότι ορθώς η ενάγουσα διεκδικεί την επιστροφή του κυρίου ποσού, τόσο καταρχήν όσο και ως προς το — μη αμφισβητούμενο — ύψος του που προκύπτει από το άρθρο 8 της συμβάσεως.

48. *IV.* Στη συνέχεια πρέπει να εξεταστεί μήπως η αγωγή ως προς το ποσό αυτό πρέπει να απορριφθεί λόγω του προβαλλομένου *συμψηφισμού.*

49. Ως προς αυτό διαπιστώνεται, εντούτοις, ότι οι αξιώσεις του εναγομένου, τις οποίες αυτός προβάλλει προκειμένου να επιτύχει τον συμψηφισμό, είναι αβάσιμες.

50. *1.* Όσον αφορά την αξίωση του εναγομένου που γεννήθηκε από υπαιτιότητα της Επιτροπής κατά τη σύναψη της συμβάσεως, ο εναγόμενος δεν εξέθεσε σε ποια συμπεριφορά της Επιτροπής βασιζόταν αυτή η υπαιτιότητα.

51. *2.* Στις διατάξεις του ενοχικού δικαίου του BGB, τις οποίες ανέφερε ο εναγόμενος κατά την προφορική διαδικασία, επίσης δεν μπορεί να στηριχθεί καμία αξίωση, ώστε και από αυτή την άποψη — εντελώς ανεξάρτητα από το δικονομικό ζήτημα της υπερημερίας — ο συμψηφισμός δεν μπορεί να εφαρμοστεί.

52. α) Κατά το άρθρο 346 του γερμανικού Αστικού Κώδικα, στο οποίο καταρχάς στηρίζεται ο εναγόμενος, τα συμβαλλόμενα μέρη υποχρεούνται στην περίπτωση της υπαναχωρήσεως να επιστρέψουν αμοιβαίως τις ληφθείσες παροχές. Όσον αφορά τις παρασχεθείσες υπηρεσίες, καθώς και την παραχώρηση της χρήσεως ενός πράγματος, πρέπει να επιστρέφεται η αξία αυτών ή, σε περίπτωση που η σύμβαση προβλέπει αντιπαροχή σε χρήμα, πρέπει αυτή να καταβάλλεται.

53. Εντούτοις, δεν διακρίνεται ποια παροχή, υπό οιανδήποτε μορφή, μπορεί η ενάγουσα ή η Κοινότητα να έλαβε από τον εναγόμενο βάσει της συμβάσεως. Ακόμη και αν η εκτέλεση του προγράμματος θεωρηθεί ως αντιπαροχή του εναγομένου για την οικονομική ενίσχυση της Κοινότητας, εν πάση περιπτώσει, η παροχή αυτή, όπως ήδη αναφέρθηκε, δεν υφίσταται.

54. β) Αντίθετα προς την άποψη του εναγομένου, στις διατάξεις του δικαίου της συμβάσεως εργασίας ή της συμβάσεως έργου (άρθρα 611 επ. ή 631 επ. του γερμανικού Αστικού Κώδικα) δεν στηρίζεται καμία αξίωση προς όφελός του, ακόμη ούτε και στην περίπτωση κατά την οποία, όπως μου επιτρέπεται να προσθέσω, γίνει επίκληση του άρθρου 670 περί αποδόσεως των δαπανών, που μπορεί να εφαρμοστεί, σύμφωνα με το άρθρο 675, στο δίκαιο των συμβάσεων εργασίας και των συμβάσεων έργου.

55. Πράγματι, από τη φύση και τη δομή της συμβάσεως προκύπτει σαφώς ότι ο αντισυμβαλλόμενος της Κοινότητας δεν μπορεί να έχει άλλες αξιώσεις πλην αυτών που προβλέπονται στη σύμβαση. Η οικονομική ενίσχυση της Κοινότητας εμφανίζεται λογιστικώς ως περιορισμένη επιστροφή των δαπανών, δεδομένου ότι αυτή — ως ανώτατο ποσό — πρέπει να καλύψει ορισμένο μέρος των εξόδων. Εντούτοις, περιέχει εν μέρει και στοιχεία αποζημιώσεως, καθόσον δηλαδή λόγω μη εκτελέσεως του προγράμματος, κατά το άρθρο 8, η ενίσχυση αυτή πρέπει να αποδοθεί. Περαιτέρω, ομοιάζει επίσης, μερικώς, με δάνειο, δεδομένου ότι στην περίπτωση εμπορικής εκμεταλλεύσεως των αποτελεσμάτων του προγράμματος πρέπει, σύμφωνα με το σημείο II του παραρτήματος II, (μερικώς) να επιστραφεί.

56. Δεδομένου ότι η σύμβαση αυτή έχει διαμορφωθεί κατά τρόπο τόσο ειδικό και, προδήλως, θεωρείται ότι ρυθμίζει κατά τρόπο οριστικό τα αμοιβαία δικαιώματα των συμβαλλομένων μερών, θα ήταν ασυμβίβαστο προς τη φύση της το να λαμβάνονται υπόψη άλλες νομικές βάσεις που θα είχαν ως συνέπεια τη γένεση πιο σημαντικών δικαιωμάτων από αυτά που συμφωνήθηκαν μεταξύ των συμβαλλομένων μερών. Συνεπώς, δεν συντρέχει λόγος να τύχουν εφαρμογής [14].

14 — Βλ. ανωτέρω παραγράφους 22 έως 24.

57. γ) Τέλος, ο εναγόμενος υποστηρίζει, αν τον αντιλήφθηκα ορθώς, ότι θα αντέβαινε στο άρθρο 242 του γερμανικού Αστικού Κώδικα το να μη του αναγνωριστεί δικαίωμα αποδόσεως των δαπανών στις οποίες υποβλήθηκε, για το ποσό που αυτός ανέφερε. Κατά την αναφερθείσα διάταξη, ο οφειλέτης υποχρεούται να προβεί στην παροχή όπως το απαιτεί η καλή πίστη, λαμβανομένων υπόψη των συναλλακτικών ηθών.

58. Πάντως, δεν μπορώ να διακρίνω στο αποδοκιμαζόμενο από τον εναγόμενο αποτέλεσμα, κατά το οποίο αυτός δεν διαθέτει αυτά τα δικαιώματα, ενόψει του ήδη αναφερθέντος σκοπού της συμβάσεως, καμία παραβίαση της αρχής της καλής πίστεως.

59. 3. Εξάλλου, ο εναγόμενος στηρίζεται σε υπόσχεση της Επιτροπής, στην οποία αυτή αναμφισβήτητα προέβη με έγγραφο της 30ής Απριλίου 1985, να χρηματοδοτήσει 40 % του κόστους του υλικού. Πάντως, ούτε αυτός ο ισχυρισμός μπορεί να γίνει δεκτός.

60. α) Όσον αφορά, καταρχάς, τα προβληθέντα διοικητικά έξοδα, τα έξοδα ταξιδίου και διανυκτερεύσεως, καθώς και την αιτηθείσα αποζημίωση για τον δαπανηθέντα χρόνο, πρέπει να διαπιστωθεί ότι αυτά, σύμφωνα με τον αναμφισβήτητο ισχυρισμό της Επιτροπής, δεν καλύπτονται από την υπόσχεση. Κατά τα λοιπά, η Επιτροπή ορθώς επισημαίνει ότι τα έξοδα αυτά δεν θα αποτελούσαν αντικείμενο της οικονομικής ενισχύσεως ακόμη και αν το πρόγραμμα είχε υλοποιηθεί. Αυτή αφορούσε, μάλλον, μόνο τα έξοδα για την αγορά υλικού περιλαμβανομένης της παραδόσεως [15], αφενός, καθώς και των εξόδων συναρμολογήσεως [16], αφετέρου.

61. β) Όσον αφορά τα έξοδα για εργαλεία, τα οποία ο εναγόμενος υπολογίζει σε 44 190 DM, και τα λοιπά έξοδα υλικού, τα οποία κατά την άποψη του εναγομένου ανέρχονται σε 37 083 DM, η Επιτροπή δεν ισχυρίστηκε μεν ότι αυτά δεν καλύπτονται από την υπόσχεσή της. Εντούτοις, ο εναγόμενος ούτε καν καθόρισε ειδικώς τα « έξοδα για την αγορά εργαλείων » ύψους 44 190 DM και, ειδικότερα, δεν απέδειξε την ύπαρξη σχέσεως μεταξύ των εξόδων αυτών και του συγκεκριμένου προγράμματος. Αυτό ισχύει επίσης για τα λοιπά έξοδα υλικού (φερομένης αξίας 37 083 DM). Περαιτέρω, η Επιτροπή, σύμφωνα με το βάρος αποδείξεως που προκύπτει κατά την εκπλήρωση υποσχέσεως, όπως εν προκειμένω, συνέδεσε την πληρωμή με την προϋπόθεση ότι οι αγορές υλικού αποδεικνύονται με αποδείξεις και αποδεικτικά στοιχεία πληρωμής. Εντούτοις, ο εναγόμενος ούτε πριν από την ενώπιον του Δικαστηρίου διαδικασία ούτε με το υπόμνημά του αντικρούσεως (δεν κατατέθηκε υπόμνημα ανταπαντήσεως εντός της προβλεπομένης προθεσμίας) προσεκόμισε έγγραφα ή άλλα δικαιολογητικά, από τα οποία να διακρίνεται αν και σε τι ύψος αυτός ή ο προκάτοχός του στη σύμβαση πράγματι υποβλήθηκαν στα έξοδα που αυτός αναφέρει. Από το συναφώς υποβληθέν έγγραφο της Firma Gartner προκύπτει μόνο ότι ο εναγόμενος, όπως το αναφέρει στο έγγραφο αντικρούσεώς του, παρήγγειλε τα υλικά για τα οποία γίνεται λόγος· ούτε στο έγγραφο της επιχειρήσεως Gartner ούτε στο υπόμνημα αντικρούσεως γίνεται λόγος για παράδοση ή πληρωμή του εν λόγω υλικού.

62. Για όλους αυτούς τους λόγους, ο εναγόμενος δεν πείθει με το στηριζόμενο στον συμ-

15 — Βλ. παράρτημα I της συμβάσεως, σημείο B 1 και 2 καθώς και τις επεξηγήσεις ως προς τη θέση 2.1.2 του πίνακα I του παραρτήματος I.

16 — Βλ. την προηγούμενη υποσημείωση, αλλά τις επεξηγήσεις ως προς τη θέση 2.1.3.

ψηφισμό επιχείρημά του. Επομένως, η αγωγή πρέπει να γίνει δεκτή για το ύψος του κυρίου ποσού.

Τρίτο μέρος — Δικαίωμα της Επιτροπής επί των διεκδικουμένων τόκων

63. *Ι.* Καταρχάς πρέπει να αναγνωριστεί ότι, κατά τη σύμβαση, η Επιτροπή δικαιούται, σύμφωνα με το αίτημά της, τόκους (επί του κυρίου ποσού) ανερχομένους σε 11,9 % από τις 18 Ιανουαρίου 1987. Το δικαίωμα αυτό δικαιολογείται τόσο καταρχήν, δεδομένου ότι κατά το άρθρο 8 της συμβάσεως συνδέεται, χωρίς πρόσθετες προϋποθέσεις, με το δικαίωμα επιστροφής (στην πληρωμή του κυρίου ποσού), όσο και ως προς το ποσό, δεδομένου ότι το διεκδικούμενο επιτόκιο 11,9 % αναμφισβήτητα ανταποκρίνεται στη ρύθμιση της συμβάσεως [17] και στις 17 Ιανουαρίου 1987 έληξε η προβλεπόμενη στο άρθρο 8, τρίτη φράση, της συμβάσεως προθεσμία ενός μηνός μετά την όχληση [18], πράγμα που ανταποκρίνεται στο αίτημα της Επιτροπής να της καταβληθούν τόκοι από τις 18 Ιανουαρίου 1987.

64. *ΙΙ.* Εντούτοις, η Επιτροπή προβάλλει επιπλέον δικαίωμα για τόκους για τη χρονική περίοδο από 24 Ιανουαρίου 1983 (έως τις 17 Ιανουαρίου 1987). Υποστηρίζει ότι η σύμβαση προβλέπει στην περίπτωση της υπαναχωρήσεως εκ μέρους της Επιτροπής έναν μηχανισμό επιστροφής, ο οποίος θεωρείται ότι θα αποκαταστήσει το status quo ante. Κατά την Επιτροπή, η οποία παραπέμπει στην απόφαση Zoubek [19], η επιστροφή αυτή πρέπει να περιλαμβάνει επίσης την «επιστροφή των εκ του δανείου τόκων» από της καταβολής της προκαταβολής. Προκειμένου για το ύψος του επιτοκίου πρέπει να γίνει ένας κατ' αποκοπήν λογαριασμός, χωρίς να έχει σημασία τι κέρδος από άποψη επιτοκίου ο εναγόμενος πράγματι πραγματοποίησε επί του κυρίου ποσού. Το γενικό στη Γερμανία προβλεπόμενο επιτόκιο σ' αυτές τις περιπτώσεις ανέρχεται σε 6 %. Η Επιτροπή παραπέμπει σχετικά στο άρθρο 44 α, παράγραφος 3, του Bundeshaushaltsordnung [20]. Στο άρθρο αυτό διατυπώνεται η αρχή ότι ο αποδέκτης επιδοτήσεως προερχομένης από δημόσιους πόρους δεν πρέπει στην περίπτωση της υποχρεώσεως επιστροφής να πραγματοποιεί κέρδη από τόκους επί του ποσού που τέθηκε στη διάθεσή του.

65. Εντούτοις, το προβαλλόμενο δικαίωμα δεν ευρίσκει έρεισμα σε καμία από τις νομικές βάσεις που είτε ανέφερε η ενάγουσα είτε είναι κατά κανόνα ευδιάκριτες.

66. *1.* Όσον αφορά τη μεταξύ των διαδίκων συναφθείσα σύμβαση πρέπει να αναγνωρισθεί ότι το άρθρο 8 της συμβάσεως αυτής αναφέρεται σαφώς και κατά τρόπο μονοσήμαντο στα αποτελέσματα της εκεί προβλεπομένης υπαναχωρήσεως, προβλέποντας ορισμένα, ακριβώς καθοριζόμενα δικαιώματα της Επιτροπής. Αναμφιβόλως — και αναμφισβητήτως — η αξίωση επί των τόκων, για την οποία πρόκειται εδώ, δεν συγκαταλέγεται στα δικαιώματα αυτά.

67. *2.* Επομένως, πρέπει να εξεταστεί το αναφερθέν επιχείρημα της Επιτροπής ότι το τμήμα αυτό της αξιώσεως απορρέει από την προβλεπομένη στη σύμβαση υποχρέωση αποκαταστάσεως του status quo ante.

17 — Επιτόκιο της Ευρωπαϊκής Τράπεζας Επενδύσεων που ίσχυε κατά την ημερομηνία της αποφάσεως της Επιτροπής σχετικά με τη χορήγηση της οικονομικής ενισχύσεως του προγράμματος.

18 — Αυτή περιήλθε στον εναγόμενο αναμφισβήτητα στις 17 Δεκεμβρίου 1986.

19 — Βλ. προαναφερθείσα υποσημείωση 4.

20 — Της 19ης Αυγούστου 1969 (*Bundesgesetzblatt*, I, σ. 1284).

68. Υπάρχουν διάφορες δυνατότητες νομικής κατατάξεως του επιχειρήματος αυτού, στις οποίες θα επανέλθω αμέσως. Ανεξάρτητα από το ποιες δυνατότητες θα επιλεχθούν, το επιχείρημα αυτό δεν λειτουργεί σε καμία περίπτωση, όπως προκύπτει από την ερμηνεία του άρθρου 8 της συμβάσεως.

69. Πράγματι, η διάταξη αυτή έχει την έννοια ότι, εκτός των ρητώς εκεί αναφερομένων αξιώσεων επί των τόκων, δεν πρόκειται να χορηγηθούν άλλα δικαιώματα αυτού του είδους. Ο αποκλειστικός αυτός χαρακτήρας του άρθρου 8 της συμβάσεως προκύπτει από το άρθρο 8, παράγραφος 1, του κανονισμού 1302/78, που καθορίζει την αρμοδιότητα και τη διαδικασία όσον αφορά τη σύναψη των συμβάσεων επιδοτήσεως ως εξής:

«Η Επιτροπή διαπραγματεύεται και συνάπτει τις αναγκαίες συμβάσεις για την πραγματοποίηση των προγραμμάτων που προκρίνονται σύμφωνα με το άρθρο 6. Προς τούτο συντάσσει υπόδειγμα συμβάσεως που περιέχει τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις κάθε μέρους, και ιδίως τους τρόπους ενδεχομένης επιστροφής της χορηγηθείσης ενισχύσεως.»

70. Καθόσον κατά τη διάταξη αυτή — όπως προφανώς συνέβη και εδώ — πρέπει να χρησιμοποιείται ένα «υπόδειγμα συμβάσεως», το οποίο αναφέρει «ιδίως τους τρόπους ενδεχομένης επιστροφής της χορηγηθείσης ενισχύσεως», η διάταξη αυτή έχει έναν ευδιάκριτο σκοπό, δηλαδή, όσον αφορά την ενδεχόμενη περίπτωση της μη κανονικής εκτελέσεως της συμβάσεως, να υπάρχει *σαφήνεια* σχετικά με τις επιμέρους έννομες συνέπειες μιας επιστροφής. Η σαφήνεια αυτή μπορεί όμως να επιτευχθεί μόνο με μια εξαντλητική ρύθμιση. Πράγματι, αφενός δεν υπάρχουν κωδικοποιημένοι — και επομένως *σαφείς* από άποψη περιεχομένου — κοινοτικοί κανόνες όσον αφορά το δίκαιο των συμβάσεων δημοσίου δικαίου, οι οποίοι θα μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν για την πλήρωση των κενών. Αφετέρου, σε περίπτωση επικλήσεως του εθνικού δικαίου, η σύμβαση αυτή απειλείται, λόγω του ατύπου χαρακτήρα της, με μεγαλύτερες δυσκολίες σταθμίσως, όπως ακριβώς φαίνεται και από την προκειμένη περίπτωση.

71. Υπό το φως των σκέψεων αυτών, η θέση της Επιτροπής ότι η υπαναχώρηση υπό την έννοια του άρθρου 8 της συμβάσεως αποσκοπεί στην αποκατάσταση του status quo ante αποδεικνύεται ως αστήρικτη. Αυτό ισχύει καταρχάς, χωρίς να χρειάζονται άλλες σχετικές επεξηγήσεις, καθόσον το αναφερθέν επιχείρημα θα πρέπει να γίνει αντιληπτό ως απλή ερμηνεία της εννοίας της «υπαναχωρήσεως». Αλλά δεν θα ήταν διαφορετικά τα πράγματα αν η Επιτροπή είχε παραπέμψει δι' αυτού σε μια αρχή, ισχύουσα για την υπαναχώρηση στις συμβάσεις επιδοτήσεως δημοσίου δικαίου, την ύπαρξη της οποίας αυτή πιστεύει ότι διακρίνει στο κοινοτικό δίκαιο. Ακόμη και αν αυτή η αρχή υπήρχε, μάλλον δεν θα ήταν της αυτής τάξεως με αυτήν της Συνθήκης ΕΟΚ και των ισοδυνάμων με αυτήν αρχών, αλλά θα ήταν της τάξεως του παραγώγου κοινοτικού δικαίου, εν προκειμένω δε θα παραμεριζόταν από τη διάταξη της συμβάσεως επιδοτήσεως που στηρίζεται στο άρθρο 8 του κανονισμού 1302/78.

72. Εξάλλου, καθόσον η Επιτροπή φαίνεται να υποστηρίζει την άποψη ότι η ύπαρξη αρχής κοινοτικού δικαίου με το περιεχόμενο αυτό αναγνωρίστηκε ήδη με την απόφαση Zoubek[21], δεν είναι δυνατό ούτε αυτό να γίνει αποδεκτό. Αναφέρεται μεν στη σκέψη 8 της εν λόγω αποφάσεως:

«Σε περίπτωση λύσεως μιας συμβάσεως, οι συμβαλλόμενοι πρέπει να επανέρχονται στην κατάσταση στην οποία θα βρίσκονταν αν δεν είχαν συνάψει τη σύμβαση. Η αρχή επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατά-

21 — Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 4.

σταση συνεπάγεται ότι κάθε συμβαλλόμενος υποχρεούται να αποδώσει στον αντισυμβαλλόμενο ότι είχε λάβει. Αυτή η υποχρέωση αποδόσεως εκτείνεται τόσο στο πράγμα ή στο ληφθέν ποσό χρημάτων όσο και στους καρπούς του πράγματος αυτού ή στους τόκους που απέφερε το ληφθέν ποσό από την καταβολή του. »

73. Εντούτοις, το χωρίο αυτό πρέπει να γίνει αντιληπτό ως απλή ερμηνεία της συμβάσεως για την οποία επρόκειτο στην υπόθεση εκείνη. Αυτό προκύπτει από τη σχέση της σκέψεως αυτής με τη σκέψη 6 της αποφάσεως, στην οποία αναφέρεται:

« Το άρθρο 7 της συμβάσεως το οποίο ορίζει ότι η Επιτροπή μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση λόγω μη εκτελέσεως ή πλημμελούς εκτελέσεως από τον αντισυμβαλλόμενο, κατόπιν οχλήσεως του τελευταίου με συστημένη επιστολή, πρέπει να χαρακτηριστεί ως ρητή ρήτρα υπαναχωρήσως σύμφωνα με την οποία συμβαλλόμενος μπορεί, ως κύρωση λόγω πλημμελούς εκτελέσεως των υποχρεώσεων του αντισυμβαλλομένου και χωρίς δικαστική παρέμβαση, να προκαλέσει τη λύση της συμβάσεως. »

74. Η σύμβαση στην οποία βασιζόταν η αναφερθείσα υπόθεση *χρειαζόταν* προδήλως ερμηνεία, προκειμένου για τους ισχύοντες τόκους επί του ποσού που έπρεπε να επιστραφεί κατά τη λήξη της συμβάσεως. Πράγματι, διαφορετικά απ' ό,τι συμβαίνει στη σύμβαση της παρούσας υποθέσεως, η σύμβαση εκείνη δεν περιείχε ακριβώς καμία ρητή ρύθμιση ως προς το σημείο αυτό [22]. Συνεπώς, οι διατυπωθείσες στην απόφαση Zoubek σκέψεις σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να ισχύσουν ως προς την προκειμένη υπόθεση, ανεξάρτητα από το αν η σύμβαση την οποία αφορούσε η απόφαση αυτή εμφάνιζε ούτως ή άλλως την ίδια νομική φύση με την παρούσα σύμβαση δημοσίου δικαίου.

75. *3.* Τα στηριζόμενα στο — επικουρικώς εφαρμοστέο — γερμανικό δίκαιο επιχειρήματα της Επιτροπής επίσης δεν πείθουν.

76. α) Το γερμανικό δίκαιο δεν αναγνωρίζει γενική αρχή απορρέουσα από ρητές διατάξεις [23], κατά την οποία ο αποδέκτης επιδοτήσεως χορηγουμένης από τους δημόσιους πόρους δεν πρέπει, σε περίπτωση υποχρεώσεως επιστροφής, να πραγματοποιεί κέρδη από τόκους επί του ποσού που τέθηκε στη διάθεσή του [24]. Οι γενικοί κανόνες του γερμανικού διοικητικού δικαίου, που λαμβάνουν θέση ως προς το ζήτημα αυτό — τα άρθρα 48 και 49 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας και το άρθρο 44 α, του Bundeshaushaltsordnung (κανονισμός περί του ομοσπονδιακού προϋπολογισμού) — και οι οποίοι θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη ως πηγή αυτής της αρχής, εκ προοιμίου δεν εφαρμόζονται σε συμβάσεις δημοσίου δικαίου αλλά μόνο σε μονομερείς διοικητικές πράξεις [25]. Ακριβώς για την εν προκειμένω περίπτωση της χορηγήσεως επιδοτήσεως διά της οδού μιας συμβάσεως δημοσίου δικαίου, η υλοποίηση του γενικού συμφέροντος στο οποίο στηρίζεται η αρχή την οποία επικαλείται η Επιτροπή — αν υποτεθεί ότι αυτή η αρχή υφίσταται — ανατίθεται με τον τρόπο αυτό στα συμβαλλόμενα μέρη στο πλαίσιο της διαμορφώσεως εκ μέρους τους της συμβάσεως [26].

22 — Βλ. σημείο 3 της εκθέσεως ακροατηρίου, Συλλογή 1986, σ. 4058, καθώς και τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Sir Gordon Slynn, όπως πιο πριν, σ. 4062, συγκεκριμένα σ. 4064.

23 — Προκειμένου για διατάξεις όσον αφορά τους τόκους που περιλαμβάνονται σε ορισμένους ειδικούς νόμους και ειδικούς κανονισμούς, βλ. Nöll, *Die Rückforderung fehlgeschlagener Subventionen — Zugleich ein Beitrag zur Problematik vorläufiger Subventionsbewilligungen*, Göttingen, 1987, σ. 202 επ.

24 — Το περαιτέρω ερώτημα, ποια αποτελέσματα θα είχαν οι διατάξεις της συμβάσεως επιδοτήσεως έναντι αυτής της αρχής καθίσταται, επομένως, άνευ αντικειμένου.

25 — Βλ. όσον αφορά τα άρθρα 48 και 49 του Verwaltungsverfahrensgesetz, ως προς τα οποία το άρθρο 44 α, του Bundeshaushaltsordnungπεριλαμβάνει μόνο ειδικές διατάξεις για τον τομέα των εκουσίων επιδοτήσεων: Stelkens/Bonk/Leonhardt,όπως ανωτέρω, άρθρο 62, σημείο 6, και άρθρο 48, σημείο 28.

26 — Υπό την επιφύλαξη αναγκαστικών διατάξεων του ιδιωτικού δικαίου, στις οποίες η σύμβαση ενδεχομένως παραπέμπει.

77. Εξάλλου, ούτε και από τις αναφερθείσες διατάξεις του διοικητικού δικαίου μπορεί να συναχθεί μια αρχή με το αναφερόμενο από την Επιτροπή περιεχόμενο. Για την ακύρωση διοικητικής πράξεως, η οποία κατά το χρονικό σημείο της εκδόσεώς της ήταν νόμιμη — η περίπτωση αυτή αντιστοιχεί (στο επίπεδο της χορηγήσεως επιδοτήσεως με μονομερή διοικητική πράξη) στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι τίποτε δεν θέτει υπό αμφισβήτηση τη νομιμότητα της συμβάσεως μεταξύ της Κοινότητας και του εναγομένου — η πράξη αυτή θεωρείται ως «νόμιμη» διοικητική πράξη[27]. Κατά το άρθρο 49 του Verwaltungsverfahrensgesetz, η πράξη αυτή, επομένως, μπορεί να ακυρωθεί (καταργηθεί) μόνο για το *μέλλον*, πράγμα που αποκλείει εννοιολογικώς να συμπεριλαμβάνονται τόκοι στο δικαίωμα επιστροφής για το χρονικό διάστημα πριν από την κατάργηση[28]. Το άρθρο 44 α, του Bundeshaushaltsordnung, που αποτελεί την ειδική διάταξη για τις εκούσιες επιδοτήσεις, η οποία προβλέπει ρητώς στην παράγραφο 3 ότι το δικαίωμα επιστροφής περιλαμβάνει τους τόκους από της γεννήσεώς του, σε καμία περίπτωση δεν ορίζει κατάργηση ως προς το παρελθόν — πράγμα που θα είχε ως αποτέλεσμα το δικαίωμα επιστροφής να γεννάται αναδρομικώς κατά το χρονικό σημείο της εκδόσεως της διοικητικής πράξεως. Αντιθέτως, στη διοίκηση εναπόκειται να εκτιμήσει αν επιθυμεί να ακυρώσει τη διοικητική πράξη με αποτέλεσμα για το μέλλον ή το παρελθόν[29]. Ακόμη και στην περίπτωση καταργήσεως με αναδρομικό αποτέλεσμα, είναι δυνατόν υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 44 α, παράγραφος 3, δεύτερη φράση, του Bundeshaushaltsordnungνα μη ζητηθεί η καταβολή τόκων.

78. Κατόπιν όλων των προεκτεθέντων δεν μπορεί να αναγνωρισθεί στο γερμανικό δίκαιο η αρχή την οποία επικαλέσθηκε η Επιτροπή.

79. β) Επίσης και το άρθρο 347, τρίτη φράση, του γερμανικού Αστικού Κώδικα, κατά το οποίο στην περίπτωση της υπαναχωρήσεως πρέπει «(ένα) χρηματικό ποσό (...) να τοκίζεται από το χρονικό σημείο της παραλαβής», δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη ως βάση για το εν προκειμένω εξεταζόμενο μέρος της αξιώσεως τόκων. Πράγματι, όπως προκύπτει από την προηγουμένως αναπτυχθείσα ερμηνεία, η διάταξη αυτή δεν συμβιβάζεται με τη φύση της ρυθμίσεως της συμβάσεως και, επομένως, δεν μπορεί να εφαρμοσθεί[30].

Τέταρτο μέρος — Δικαστικά έξοδα

80. Η απόφαση επί των δικαστικών εξόδων προκύπτει από το άρθρο 69 του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου. Εφόσον, κατά τη γνώμη μου, πρέπει να γίνει δεκτό στο σύνολό του το αίτημα της Επιτροπής που αφορά την καταβολή του κυρίου ποσού και, εν πάση περιπτώσει, να γίνει δεκτό εν μέρει το αίτημά της για τόκους, φαίνεται εύλογο το να καταδικαστεί ο εναγόμενος στο σύνολο των δικαστικών εξόδων, σύμφωνα με το άρθρο 69, παράγραφος 2.

27 — Stelkens/Bonk/Leonhardt,όπως ανωτέρω, άρθρο 44, σημείο 7 επ., με περαιτέρω αναφορές στη νομολογία.

28 — Αυτό καθίσταται ιδιαίτερα σαφές εφόσον εξεταστεί η διατύπωση του Bundesverwaltungsgericht, κατά την οποία η κατάργηση εξαφανίζει τη «νομική βάση που επιτρέπει να διατηρηθεί η επιδότηση για το μέλλον» (βλ. απόφαση της 11ης Φεβρουαρίου 1983 — 7 C70/80 — *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 1984, σ. 36, 38).

29 — Βλ. το άρθρο 44 α, τρίτη παράγραφος, πρώτη φράση, του Bundeshaushaltsordnung.

30 — Βλ. ανωτέρω σημεία 22 έως 24.

Γ — Πρόταση

81. Για όλους αυτούς τους λόγους προτείνω το Δικαστήριο να αποφανθεί ως εξής:

1) ο εναγόμενος υποχρεούται να πληρώσει στην ενάγουσα 72 000 DM καθώς και τόκους προς 11,9 % από τις 18 Ιανουαρίου 1987·

2) απορρίπτει την αγωγή κατά τα λοιπά·

3) καταδικάζει τον εναγόμενο στα δικαστικά έξοδα.