ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JEAN MISCHO

της 22ας Ιανουαρίου 1987 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Η ενώπιον του Tribunal de première instance των Βρυξελλών διαφορά μεταξύ της « La société pour l'exportation des sucres » (στο εξής: η εταιρία ή ο τελευταίος μειοδότης) και του Office belge de l'économie et de l'agriculture (OBEA) αφορά την ποιότητα παρτίδας ζάχαρης που προσέφερε η Κοινότητα ως επισιτιστική βοήθεια στην UNRWA (Οργάνωση των Ηνωμένων Εθνών για την περίθαλψη και την εξεύρεση εργασίας στους πρόσφυγες της Παλαιστίνης στην Εγγύς Ανατολή).

Μετά από μειοδοτικό διαγωνισμό που διεξήγαγε ο OBEA ανατέθηκε στην εταιρία να παραδώσει στην ενισχυόμενη οργάνωση ποσότητα 755 τόνων ζάχαρης ποιότητας 2 (ή ποιότητα-τύπος).

Μετά όμως από έλεγχο αποδείχθηκε ότι η παραδοθείσα ζάχαρη ήταν ποιότητας 3 διότι ο χρωματισμός του διαλύμματος υπερέβαινε κατά 0,7 σημεία το περιθώριο των 6 σημείων, που αποτελεί το ανώτατο όριο για την ποιότητα 2, ενώ όλα τα υπόλοιπα κριτήρια ανταποκρίνονταν στην ποιότητα 2.

Η εταιρία ωστόσο ενημερώθηκε για το ελάττωμα αυτό του προϊόντος μετά την άφιξη της ζάχαρης στο λιμένα του Ashdod (Ισραήλ) και την ανάληψή του από την UNRWA.

Ο σχετικός διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε βάσει του κανονισμού 434/82 της Επιτροπής, της 25ης Φεβρουαρίου 1982 [1], περί διαρκούς δημοπρασίας για τη θέση σε ετοιμότητα λευκής κοινοτικής ζάχαρης που προορίζεται για την UNRWA στο πλαίσιο της επισιτιστικής βοήθειας, όπως τροποποιήθηκε μερικώς με τον κανονισμό 939/82 της Επιτροπής, της 21ης Απριλίου 1982 [2].

Οι κυρώσεις που προβλέπει ο εν λόγω κανονισμός για την περίπτωση που δεν τηρηθούν οι προϋποθέσεις του διαγωνισμού, εκτίθενται με μεγάλη σαφήνεια στην αρχή της εκθέσεως για την επ' ακροατηρίου συζήτηση. Ας μου επιτραπεί να παραπέμψω στην εν λόγω έκθεση και για τις λεπτομέρειες των πραγματικών περιστατικών, τα επιχειρήματα των διαδίκων και το πλήρες κείμενο των τριών ερωτημάτων που υπέβαλε το Tribunal de première instance των Βρυξελλών.

Θα ακολουθήσω επίσης τη διάρθρωση της εκθέσεως για την επ' ακροατηρίου συζήτηση, εξετάζοντας μαζί τα δύο πρώτα ερωτήματα.

Επί των δύο πρώτων ερωτημάτων

Με το πρώτο ερώτημα ερωτάται πότε πρέπει να γίνει ο ποιοτικός έλεγχος που προβλέπει το άρθρο 9, παράγραφος 5, του κανονισμού και μέχρι πότε μπορεί να αμφισβητηθεί η ποιότητα της ζάχαρης.

Κατά το άρθρο 9, παράγραφος 5, ο ποιοτικός έλεγχος πραγματοποιείται « κατά τη φόρτωση ».

Για να καταστεί δυνατός ο έλεγχος αυτός ο προμηθευτής έχει την υποχρέωση να διαβιβάσει, *το ταχύτερο δυνατό* στον αρμόδιο οργανισμό του κράτους μέλους εξαγωγής, πληροφορίες που αφορούν τον ορισμό του πλοίου και αναφέρουν την ημερομηνία εκφορτώσεως [άρθρο 15, παράγραφος 1, στοιχείο α)].

Τέλος, το άρθρο 15, παράγραφος 3, προβλέπει ότι « αν η ζάχαρη ανήκει σε ποιότητα κατώτερη του ποιοτικού τύπου, δεν γίνεται δεκτή

* Μετάφραση από τα γαλλικά.

1 — ΕΕ L 55 της 26.2.1982, σ. 34.

2 — ΕΕ L 111 της 24.4.1982, σ. 13.

υπ' ευθύνη του υπερθεματιστή » (τελευταίου μειοδότη).

Όπως ευλόγως συνάγεται από το συνδυασμό των εν λόγω διατάξεων ο έλεγχος πρέπει, καταρχήν να πραγματοποιηθεί:

— όταν το προς παράδοση προϊόν είναι έτοιμο για φόρτωση·

— σε χρόνο κατά τον οποίο το αποτέλεσμα των αναλύσεων να μπορεί να γίνει γνωστό πριν από την αναχώρηση του πλοίου, ώστε να απορριφθεί το προϊόν πριν από την αναχώρησή του.

Ο κανονισμός δεν προβλέπει την περίπτωση κατά την οποία, όπως στην παρούσα υπόθεση, τα αποτελέσματα των αναλύσεων έγιναν γνωστά μετά την αναχώρηση του πλοίου και μάλιστα μετά τη διανομή του εμπορεύματος.

Μπορεί, ωστόσο, να συναχθεί ερμηνευτικώς η λύση που πρέπει να δοθεί στην περίπτωση αυτή, με βάση τα ακόλουθα στοιχεία:

Σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 2, του κανονισμού, « η ζάχαρη πρέπει να ανήκει στον ποιοτικό τύπο που ορίζεται στο άρθρο 1 του κανονισμού (ΕΟΚ) 793/72 ».

Επ' αυτής της βάσεως θεωρείται ότι έκανε την προσφορά του ο τελευταίος μειοδότης και υπ' αυτή τη ρητή προϋπόθεση του ανατέθηκε η σύμβαση.

Συνεπώς, το πρώτο καθήκον του τελευταίου μειοδότη είναι *να βεβαιωθεί ο ίδιος* ότι η ζάχαρη που ετοιμάζεται να παραδώσει ανταποκρίνεται πράγματι στην προϋπόθεση αυτή.

Ο κατά τη φόρτωση ποιοτικός έλεγχος δεν συνεπάγεται απαλλαγή του από την ευθύνη αυτή. Όπως ανέφεραν η βελγική κυβέρνηση και ο OBEA, ο έλεγχος που προβλέπει ο κανονισμός δεν γίνεται υπέρ του τελευταίου μειοδότη αλλά υπέρ του χορηγού, δηλαδή της Κοινότητας και του αποδέκτη, δηλαδή της UNRWA.

Σε απόφαση της 5ης Δεκεμβρίου 1985 [3], στο σημείο 21, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε ως εξής την εν λόγω αρχή:

« Οι έλεγχοι που ασκούνται (από τα κράτη μέλη) δεν έχουν ούτε ως σκοπό ούτε ως αποτέλεσμα να απαλλάσσουν, κατά οποιοδήποτε τρόπο, τον υπέρ ου η κατακύρωση από την ευθύνη του που απορρέει από το διαγωνισμό ».

Εξάλλου, δεν μπορεί να ανατεθεί στο λαμβάνοντα την επισιτιστική βοήθεια να εξακριβώσει ή να πιστοποιήσει την τήρηση της προϋποθέσεως που αφορά την κατηγορία στην οποία πρέπει να ανήκει η προσφερόμενη ζάχαρη.

Όπως ανέφερα, ο κανονισμός ρητώς ορίζει ότι ο έλεγχος αυτός πρέπει να γίνεται κατά τη φόρτωση. Είναι, πράγματι, εύλογο ο οργανισμός στον οποίο η Κοινότητα έχει αναθέσει την υλοποίηση της επισιτιστικής βοήθειας να εξακριβώνει αν το προϊόν ανταποκρίνεται στα προβλεπόμενα κριτήρια.

Εξάλλου, δεν είναι βέβαιο αν όλες οι χώρες του τρίτου κόσμου ή οι ενισχυόμενοι οργανισμοί διαθέτουν εξοπλισμένα εργαστήρια για τις απαιτούμενες αναλύσεις.

Η βεβαίωση που πρέπει να χορηγήσει ο λαμβάνων την ενίσχυση, σύμφωνα με το άρθρο 10, παράγραφος 1, δεν αφορά, συνεπώς, το στοιχείο αυτό. Σκοπός είναι αποκλειστικώς να βεβαιώσει ότι η ζάχαρη *παραδόθηκε* υπό τους « απαιτούμενους όρους », όπως αυτοί ορίζονται στο άρθρο 9, ιδίως σε ό,τι αφορά τις προβλεπόμενες ποσότητες, τη συμφωνηθείσα ημερομηνία και σάκους σύμφωνους με την περιγραφή.

Εύλογο είναι, επίσης, ο λαμβάνων την ενίσχυση να εξακριβώσει αν το εμπόρευμα υπέστη ζημίες κατά τη μεταφορά. Υπ' αυτή την έννοια πρέπει κατά τη γνώμη μου να

3 — Direktoratet for Markedsordningerne κατά Corman και fils, υπόθεση 124/83, Συλλογή 1985, σ. 3777.

νοηθεί η ένδειξη « in good and sound condition » που περιλαμβάνεται στη βεβαίωση της UNRWA. Σκοπός της βεβαίωσης αυτής δεν είναι, συνεπώς, να πιστοποιήσει ότι η προσφερθείσα ζάχαρη ανταποκρίνεται στην ποιότητα 2.

Η περιορισμένη αυτή εξακρίβωση που πραγματοποιείται υπέρ του χορηγού, δεν δημιουργεί έννομες σχέσεις μεταξύ του τελευταίου μειοδότη και του τρίτου που λαμβάνει την ενίσχυση. Ο τελευταίος δεν μπορεί με κανένα τρόπο να συγκριθεί με αγοραστή ο οποίος προβαίνει σε « έγκριση » ή « αποδοχή » του εμπορεύματος.

Τέλος, είναι βέβαιο ότι η ποιότητα του εμπορεύματος, ιδίως στο πλαίσιο επισιτιστικής βοήθειας, αποτελεί εντελώς ουσιώδες στοιχείο της συμβάσεως της δημοπρασίας. Είναι συνεπώς αδιανόητο να μη μπορεί πλέον να αμφισβητηθεί η ποιότητα αυτή, στην περίπτωση που το αποτέλεσμα των αναλύσεων γίνεται γνωστό μετά την αναχώρηση του πλοίου, ή ακόμα μετά τη διανομή της ενισχύσεως.

Όπως, κατά τη γνώμη μου ορθώς, παρατηρεί η Επιτροπή θα ήταν πολύ εύκολο αν ο τελευταίος μειοδότης είχε τη δυνατότητα, από αμέλεια ή εκ προθέσεως, να μη ανταποκριθεί στην υποχρέωσή του να ενημερώσει εμπροθέσμως τον αρμόδιο οργανισμό για την ημερομηνία αναχωρήσεως του πλοίου και να αποφύγει, με τον τρόπο αυτό, κάθε αμφισβήτηση της ποιότητας του εμπορεύματος, προβάλλοντας το επιχείρημα της δήθεν « αποδοχής » του εμπορεύματος από τον χορηγό.

Για τους λόγους που προαναφέρθηκαν η αμφισβήτηση της ποιότητας του εμπορεύματος πρέπει να είναι δυνατή ακόμα και στην περίπτωση κατά την οποία λόγω αμέλειας ή πταίσματος του ίδιου του αρμόδιου οργανισμού τα αποτελέσματα των αναλύσεων παραδόθηκαν μετά την αναχώρηση του πλοίου.

Ακόμα και στο στάδιο αυτό ο αρμόδιος οργανισμός πρέπει να έχει τη δυνατότητα να αρνηθεί το εμπόρευμα, γεγονός που θα έχει κυρίως ως συνέπεια την άρνηση μεταβολής της συμφωνηθείσας τιμής.

Νομίζω, ωστόσο, συμφωνώντας με την Επιτροπή, ότι μια τέτοια αμέλεια εκ μέρους του αρμόδιου οργανισμού μπορεί, ενδεχομένως, να δημιουργήσει την υποχρέωση αποζημιώσεως, βάσει της νομοθεσίας της χώρας στην οποία έγινε η δημοπρασία.

Νομίζω ότι αυτό πρέπει, ιδίως, να συμβεί όταν η αμφισβήτηση της ποιότητας γίνεται μετά τη διανομή της επισιτιστικής βοήθειας στους τελικούς δικαιούχους, στη συγκεκριμένη περίπτωση στους πρόσφυγες της Παλαιστίνης.

Στην περίπτωση αυτή δεν είναι, πράγματι, δυνατή η « άρνηση του εμπορεύματος », υπό την έννοια της επιστροφής του τελευταίου μειοδότη, ώστε ο τελευταίος να μπορεί, παραδείγματος χάρη, να επιχειρήσει την πώλησή του στη χώρα στην οποία εκφορτώθηκε.

Νομίζω ότι στην παρούσα υπόθεση υπήρξε μια τέτοια αποζημίωση, κατόπιν φιλικού διακανονισμού, διότι ο OBEA αποδέχτηκε να πληρώσει τη ζάχαρη βάσει της πραγματικής της αξίας.

Προτείνω, κατά συνέπεια, να δοθεί η εξής απάντηση στα δύο πρώτα ερωτήματα:

« Τα άρθρα 1, 9, 10 και 15, παράγραφος 3, του κανονισμού (ΕΟΚ) 434/82 της Επιτροπής, της 25ης Φεβρουαρίου 1982, όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό ΕΟΚ 939/82 της Επιτροπής, της 21ης Απριλίου 1982, έχουν την έννοια ότι ο ποιοτικός έλεγχος της ζάχαρης που παραδίδεται ως επισιτιστική βοήθεια πρέπει να πραγματοποιηθεί κατά τέτοιο τρόπο ώστε τα αποτελέσματα να μπορούν γίνουν γνωστά πριν από την έξοδο του προϊόντος από το έδαφος του κράτους μέλους εξαγωγής.

Στην περίπτωση που η παραδοθείσα ζάχαρη είναι κατώτερης ποιότητας από τον ποιοτικό τύπο, ο αρμόδιος οργανισμός υποχρεούται, δυνάμει του άρθρου 15, παράγραφος 3, να αρνηθεί την καταβολή της προσωρινής και οριστικής τιμής που συμφωνήθηκε, όπως προβλέπει το άρθρο 10, παράγραφος 1, έστω και αν πληροφορήθηκε το στοιχείο αυτό μετά τη διανομή του προϊόντος και συνέτρεχαν οι υπόλοιπες προϋποθέσεις που απαιτούνται για την πληρωμή, ιδίως η βεβαίωση του λαμβάνοντος την ενίσχυση, που προβλέπει το άρθρο 10, παράγραφος 1, εδάφιο 3. »

Επί του τρίτου ερωτήματος

Πρέπει μήπως να καταπέσει η εγγύηση έστω και αν η ζάχαρη διανεμήθηκε στους αποδέκτες και καταναλώθηκε απ' αυτούς χωρίς ζημίες; Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, η κατάπτωση όλης της εγγυήσεως δεν αντίκειται στην αρχή της αναλογικότητας, εφόσον η παραδοθείσα ζάχαρη δεν ανταποκρινόταν σε ένα μόνο ποιοτικό κριτήριο μεταξύ πολλών άλλων;

Αυτά περιλαμβάνει το τρίτο ερώτημα του βελγικού δικαστηρίου.

Θα ήθελα, σχετικά, να προβώ σε δύο γενικές παρατηρήσεις.

Η Κοινότητα έχει ήδη αντιμετωπίσει περιπτώσεις κατά τις οποίες προϊόντα που παραδόθηκαν ως επισιτιστική βοήθεια αποδείχθηκε ότι ήταν κατώτερης ποιότητας. Η Επιτροπή συνήγαγε τα συμπεράσματά της καθιστώντας αυστηρότερες τις διατάξεις περί εξακριβώσεως της ποιότητας των προσφερομένων προϊόντων.

Στην υπό κρίση υπόθεση το μειονέκτημα της παραδοθείσας ζάχαρης δεν απέκλειε την απολύτως ασφαλή χρησιμοποίησή της από τους καταναλωτές.

Πρέπει ωστόσο να μη δημιουργηθεί δυνατότητα κλονισμού του όλου συστήματος και να μη δοθεί η εντύπωση, σε όσους μετάσχουν σε μελλοντικούς διαγωνισμούς, ότι μπορούν, χωρίς μεγάλο κίνδυνο, να μη συμμορφωθούν απόλυτα με τα κριτήρια ποιότητας που επιβάλλει η Επιτροπή.

Σε προηγούμενες περιπτώσεις επισιτιστικής βοήθειας η Επιτροπή είχε ορίσει την ποιότητα 3. Εφόσον στο εξής απαιτεί καλύτερη ποιότητα θα έχει ασφαλώς βασίμους λόγους προς τούτο.

Εξάλλου, ο καθορισμός της ποιότητας του προϊόντος αποβλέπει, επίσης, στην εξασφάλιση της ισότητας μεταξύ όλων αυτών που μετέχουν στο διαγωνισμό. Αν οι αρμόδιοι οργανισμοί των κρατών μελών αποδέχονταν να πληρώσουν τα εμπορεύματα που δεν ανταποκρίνονται στα κριτήρια ποιότητας, στην τιμή που αντιστοιχεί στην πραγματική τους ποιότητα χωρίς να επιβληθεί καμία κύρωση για τη μη ορθή εκτέλεση της συμβάσεως θα νοθευόταν η διαδικασία των διαγωνισμών.

Μια τέτοια στάση θα ενθάρρυνε τους μετέχοντες στο διαγωνισμό να προσφέρουν εξαρχής τιμή μικρότερη εκείνης που αντιστοιχεί κανονικώς στον απαιτούμενο ποιοτικό τύπο έχοντας εξαρχής την πρόθεση να παραδώσουν προϊόν κατώτερης ποιότητας. Θα προσπορίζονταν, με τον τρόπο αυτό αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι εκείνων που θα είχαν την πρόθεση να τηρήσουν τις προβλεπόμενες προϋποθέσεις.

Εξάλλου, τα ακόλουθα επιχειρήματα που μπορούν να συναχθούν από το γράμμα της διατάξεως συνηγορούν υπέρ της καταπτώσεως της εγγυήσεως στην υπό κρίση υπόθεση.

1. Σύμφωνα με το άρθρο 15, παράγραφος 3, του εν λόγω κανονισμού, εάν το εμπόρευμα είναι ποιότητας κατώτερης του ποιοτικού τύπου, δεν γίνεται δεκτή υπ' ευθύνη του τελευταίου μειοδότη.

Η Επιτροπή συνεπώς θέλησε να αποκλείσει εντελώς την περίπτωση παραδόσεως εμπορεύματος που δεν ανταποκρίνεται στα κριτήρια που ορίστηκαν.

Όπως, βεβαίως, προκύπτει από το άρθρο 9, παράγραφος 5 (έλεγχος κατά τη φόρτωση), και την όλη οικονομία του κανονισμού, η μη αποδοχή του εμπορεύματος πρέπει κανονικά να γίνει πριν από την έξοδό του από το έδαφος του κράτους μέλους. Υπάρχει έτσι η δυνατότητα να αντικατασταθεί, ενδεχομένως, την τελευταία στιγμή με εμπόρευμα σύμφωνο προς τους κανόνες.

Εάν, όμως, αυτό δεν είναι δυνατό το εμπόρευμα δεν γίνεται δεκτό· η ασφάλεια καταπίπτει διότι η σύμβαση δεν εκτελέστηκε ορθώς.

Επίσης, αν λόγω της ανάγκης αντικαταστάσεως του εμπορεύματος ή για άλλο λόγο, υπάρχει αδυναμία παραδόσεως του εμπορεύματος εντός της προβλεπομένης προθεσμίας, εφαρμόζεται το άρθρο 15, παράγραφος 2. Το άρθρο αυτό προβλέπει ότι σε περίπτωση καθυστερήσεως παραδόσεως η συμφωνηθείσα τιμή μειώνεται κατά 0,12 ECU ανά 100 χγρ. για κάθε ημέρα « με την επιφύλαξη του άρθρου 7, παράγραφος 3 ». Η τελευταία αυτή παραπομπή σημαίνει ότι σε ό,τι αφορά τις ποσότητες που έφθασαν με καθυστέρηση, καταπίπτει ολόκληρη η εγγύηση, έστω και αν η καθυστέρηση είναι ελάχιστη.

Αν φθάσει καθυστερημένα ολόκληρο το εμπόρευμα, καταπίπτει ολόκληρη η εγγύηση, έστω και αν η ζάχαρη καταναλώθηκε κατόπιν από τους λαμβάνοντες την ενίσχυση.

Είναι, συνεπώς, προφανές ότι ο κανονισμός στηρίζεται στην αρχή ότι οποιαδήποτε παράβαση των όρων της συμβάσεως, που αφορά ολόκληρο το εμπόρευμα, συνεπάγεται την κατάπτωση ολόκληρης της εγγύησης.

Βεβαίως, αν η δήλωση ότι το εμπόρευμα δεν γίνεται δεκτό δεν μπόρεσε να πραγματοποιηθεί πριν από την αναχώρηση του πλοίου, επειδή δεν ήταν διαθέσιμα τα αποτελέσματα των αναλύσεων και το μη ανταποκρινόμενο στην προβλεπόμενη ποιότητα εμπόρευμα έφθασε στον προορισμό του και καταναλώθηκε, η αρχή της δικαιοσύνης ή, ενδεχομένως, η αρχή της εξωσυμβατικής ευθύνης, επιβάλλουν η τιμή που θα καταβληθεί να ανταποκρίνεται στην πραγματική του αξία. Επειδή, όμως, δεν εκτελέστηκε ορθώς η σύμβαση της αναθέσεως της προμηθείας, η εγγύηση πρέπει να καταπέσει.

Θεωρώ, δηλαδή, ότι με την καταβολή τιμής ανταποκρινόμενης στην πραγματική αξία του προϊόντος, ελήφθη επαρκώς υπόψη το γεγονός ότι το προϊόν αυτό καταναλώθηκε.

2. Σύμφωνα με το άρθρο 7, παράγραφος 5, « η αποδέσμευση της ασφάλειας πραγματοποιείται κατά την οριστική πληρωμή ».

Όταν, όπως στην προκειμένη περίπτωση, η τιμή που καταβάλλεται για το εμπόρευμα δεν είναι η τιμή που συμφωνήθηκε κατά το διαγωνισμό, αλλά αυτή που συμφωνείται με φιλικό διακανονισμό δεν υπάρχει « οριστική πληρωμή » κατά την έννοια της εν λόγω διατάξεως και η εγγύηση δεν πρέπει να ελευθερωθεί.

3. Όπως, τέλος, προκύπτει από το άρθρο 7, παράγραφος 3 (όπως τροποποιήθηκε με τον προαναφερθέντα κανονισμό 939/82), « η ασφάλεια της δημοπρασίας (η εγγύηση) παραμένει εν ισχύι (καταπίπτει) για την ποσότητα ζάχαρης την οποία ο υπερθεματιστής (μειοδότης) δεν παρέδωσε στο λιμένα εκφορτώσεως... σύμφωνα με τους απαραίτητους όρους ».

Έχω ήδη αναφέρει ότι στο άρθρο 10, παράγραφος 1, εδάφιο 3, η έκφραση « σύμφωνα με

τους απαιτούμενους όρους» αναφέρεται, κατά τη γνώμη μου, σε όρους διαφορετικούς από τη σύμφυτη ποιότητα του εμπορεύματος καθόσον η τήρηση του όρου αυτού πρέπει, καταρχήν, να ελεγχθεί και να αποκατασταθεί ενδεχόμενη έλλειψη, πριν από την αναχώρηση του πλοίου.

Στο άρθρο 7, παράγραφος 3, η εν λόγω φράση δεν χρησιμοποιείται σε σχέση με τη βεβαίωση που πρέπει να χορηγήσει η UNRWA αλλά σε γενικότερο πλαίσιο. Νομίζω συνεπώς, ότι μπορεί να ληφθεί υπόψη για να αποδείξει ότι η εγγύηση δεν πρέπει να ελευθερωθεί όταν ολόκληρη η παραδοθείσα ποσότητα δεν ανταποκρίνεται στους απαιτούμενους όρους.

Αυτό συνέβη στην προκειμένη περίπτωση.

Το Tribunal de première instance των Βρυξελλών ερωτά, ωστόσο, μήπως στην προκειμένη περίπτωση η κατάπτωση ολόκληρης της εγγύησης είναι ασυμβίβαστη με την αρχή της αναλογικότητας, δεδομένου ότι η απόκλιση από τους απαιτούμενους όρους αφορούσε ένα μόνο από τα προβλεπόμενα κριτήρια.

Πρέπει, καταρχάς, να τονιστεί ότι τα κριτήρια α) έως δ) περιλαμβανομένου, που θεσπίστηκαν σε ό,τι αφορά τον ποιοτικό τύπο (ή ποιότητα 2), με τον κανονισμό 793/72 του Συμβουλίου, της 17ης Απριλίου 1972, περί καθορισμού του αντιπροσωπευτικού ποιοτικού τύπου της λευκής ζάχαρης (ΕΕ ειδ. έκδ. 03/033, σ. 37) είναι ταυτόσημα με τα κριτήρια α) έως δ) περιλαμβανομένου, που καθορίζονται, σε ό,τι αφορά τη ζάχαρη κατηγορίας 3, με το άρθρο 11 του κανονισμού 1280/71 της Επιτροπής, της 18ης Ιουνίου 1971, περί καθορισμού των λεπτομερειών εφαρμογής των σχετικών με την αγορά ζάχαρης από τους οργανισμούς παρεμβάσεως (JO L 133 της 19.6.1971, σ. 34).

Η διαφορά επομένως μεταξύ των δύο κατηγοριών ζάχαρης καθορίζεται βάσει των τεσσάρων προσθέτων κριτηρίων που αναφέρονται στο σημείο ε) του άρθρου 1 του κανονισμού 793/72. Στην προκειμένη περίπτωση, επομένως, *δεν συντρέχει ένα από τα τέσσερα κριτήρια.*

Μπορεί να θεωρηθεί ότι η εν λόγω έλλειψη η οποία, σύμφωνα με τους εμπειρογνώμονες, δεν έχει συνέπειες παρά μόνο στην περίπτωση που η ζάχαρη χρησιμοποιηθεί για την παρασκευή λεμονάδας μπορεί να μη ληφθεί υπόψη στην προκειμένη περίπτωση; Δεν συντάσσομαι με τη γνώμη αυτή.

Ο κοινοτικός νομοθέτης συνετώς αποφάσισε ότι η ζάχαρη δεν ήταν ποιότητας 2 ή ποιοτικού τύπου παρά μόνο εφόσον ανταποκρινόταν σε όλα τα κριτήρια. Θεωρώ, κατά συνέπεια, ότι είναι δύσκολο για το Δικαστήριο να προβεί σε διάκριση των κριτηρίων αυτών και να τους προσδώσει μεγαλύτερη ή μικρότερη σημασία ανάλογα με τις περιστάσεις.

Το να αναγνωριστεί σήμερα ότι το αποτέλεσμα των αναλύσεων που πραγματοποιήθηκαν κατά τη «μέθοδο Icumsa» μπορεί να αγνοηθεί υπό τις περιστάσεις της υπό κρίση υποθέσεως, μπορεί να οδηγήσει αύριο στο χαρακτηρισμό ενός άλλου κριτηρίου ως μη ουσιώδους σε περίπτωση, παραδείγματος χάρη, πωλήσεως με διαγωνισμό ζάχαρης που προορίζεται για τη χημική βιομηχανία.

Συστηματικά θα μπορούσαν να αμφισβητηθούν όλες οι αρχές κατατάξεως της ζάχαρης.

Θα εξετάσω τώρα ποια συμπεράσματα μπορούν να συναχθούν, για την υπό κρίση υπόθεση, από τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με την αρχή της αναλογικότητας.

Στην απόφαση της 23ης Φεβρουαρίου 1983, Fromançais κατά FORMA[4] το Δικαστήριο

4 — Υπόθεση 66/82, Συλλογή 1983, σ. 395, σκέψη 8· βλέπε επίσης απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 1979, υπόθεση 122/78, Rec. σ. 677, σκέψη 16, και απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 1986, υπόθεση 266/84, Denkavit France, Συλλογή 1986, σ. 149, σκέψη 17.

αποφάνθηκε ότι « για να διαπιστωθεί αν μια διάταξη του κοινοτικού δικαίου είναι σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας πρέπει, πρώτον, να εξεταστεί αν *τα μέσα* που χρησιμοποιεί για την πραγματοποίηση του σκοπού που επιδιώκει *συνάδουν με την σημασία του σκοπού αυτού* και, δεύτερον, αν *είναι αναγκαία* για την επίτευξή του ».

Ο σκοπός που επιδιώκεται στην προκειμένη περίπτωση είναι *σημαντικός*: επιδιώκεται να διασφαλιστεί ότι ο τελευταίος μειοδότης θα παραδώσει πράγματι ζάχαρη της καθορισθείσας ποιότητας.

Η πρώτη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού ορίζει ρητώς ότι « η λευκή αυτή ζάχαρη πρέπει να ανήκει στον ποιοτικό τύπο που ορίζεται στον κανονισμό (ΕΟΚ) 793/72 του Συμβουλίου, της 17ης Απριλίου 1972, περί καθορισμού του ποιοτικού τύπου λευκής ζάχαρης ».

Πρόκειται αναμφισβήτητα για μία από τις « ουσιώδεις υποχρεώσεις » η παράβαση των οποίων, σύμφωνα με πάγια νομολογία του Δικαστηρίου [5]συνεπάγεται, ως κύρωση, την κατάπτωση ολόκληρης της εγγύησης.

Το μέσον που χρησιμοποιείται, δηλαδή εγγύηση ισοδύναμη με το 7 % της αξίας της συμβάσεως, *συνάδει*, κατά τη γνώμη μου, με το στόχο αυτό.

Η χρησιμοποίηση του μέσου αυτού μπορεί επίσης να θεωρηθεί ως *απαραίτητη* για την επίτευξη του στόχου δεδομένου ότι η απλή άρνηση αποδοχής του εμπορεύματος (και η επιστροφή του ή η καταβολή τιμήματος αντίστοιχου με την πραγματική του αξία) δεν μπορεί να έχει επαρκές *αποτρεπτικό αποτέλεσμα*, διότι δεν συνεπάγεται πραγματική οικονομική ζημία. Πρέπει, συνεπώς, οι διαγωνισμοί να διεξάγονται υπό κανονικές συνθήκες. Προς τούτο μόνο η απειλή καταπτώσεως της εγγύησης μπορεί να συμβάλει αποτελεσματικά.

Μήπως μπορεί να διασφαλιστεί στο μέλλον το αποτρεπτικό αυτό αποτέλεσμα αν, παραδείγματος χάρη, κατέπιπτε το ήμισυ της εγγύησης, δηλαδή ποσό αντίστοιχο του 3,5 % της αξίας της συμβάσεως; Μπορούν σχετικά να υπάρξουν αμφιβολίες.

Ένα τελευταίο στοιχείο, και όχι από τα λιγότερο σημαντικά, που πρέπει να ληφθεί υπόψη είναι η άκρα αυστηρότητα που επέδειξε το Δικαστήριο στις περισσότερες από τις αποφάσεις όταν επρόκειτο για παράβαση ουσιώδους υποχρεώσεως.

Η απόφαση η οποία παρουσιάζει τις μεγαλύτερες ομοιότητες με την υπό κρίση υπόθεση είναι η απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1982 στην υπόθεση 272/81 (RU-MI κατά FORMA, Συλλογή σ. 4167).

Επρόκειτο για το κύρος κανονισμού περί χορηγήσεως με διαγωνισμό ειδικής ενισχύσεως για το αποκορυφωμένο γάλα σε σκόνη που προορίζεται για τη διατροφή ζώων εκτός των νεαρών μόσχων.

Ο κανονισμός αυτός εισήγαγε πολλούς κανόνες για τη μετουσίωση του προϊόντος, από τους οποίους ένας μόνο δεν είχε εφαρμοστεί ορθώς. Το εθνικό δικαστήριο διαπιστώνοντας ότι η μετουσίωση ελαφρώς μόνο απέκλινε από τα πρότυπα που γίνονται συνήθως δεκτά, αναρωτήθηκε μήπως ο κανονισμός αυτός παραβίαζε την αρχή της αναλογικότητας, καθόσον επέτρεπε την επιβολή της ίδιας κυρώσεως στην περίπτωση που δεν γίνει καθόλου μετουσίωση και στην περίπτωση που έγινε μετουσίωση, αλλά όχι απόλυτα σύμφωνη προς τους κανόνες.

5 — Βλέπε αποφάσεις της 20ής Φεβρουαρίου 1979, Buitoni, 122/78, Rec. σ. 677, της 21ης Ιουνίου 1979, Atalanta, 240/78, Rec. σ. 2137, της 2ας Δεκεμβρίου 1982, RU-MI, 272/81, Συλλογή σ. 4167, της 23ης Φεβρουαρίου 1983, Fromançais, 66/82, Συλλογή σ. 395, και της 17ης Μαΐου 1984, Denkavit, 15/83, Συλλογή σ. 2171.

Το Δικαστήριο απάντησε ότι « η Επιτροπή νομίμως θέσπισε διατάξεις που συνεπάγονται τη μη χορήγηση της ενισχύσεως και την κατάπτωση της εγγυήσεως για τη μη εκπλήρωση της κυρίας ενοχής που υπήρχε στην προκήρυξη και δεν υποχρεούτο να διαφοροποιήσει την κύρωση αυτή ανάλογα με τη σοβαρότητα της παραβάσεως του προσφέροντος. Ένα τέτοιο μέτρο δεν είναι δυνατό να θεωρηθεί ως δυσανάλογο προς τον επιδιωκόμενο σκοπό ».

Σε μία άλλη προδικαστική απόφαση, που εκδόθηκε την ίδια ημέρα (Société laitière de Gacé κατά FORMA, υπόθεση 273/81, Συλλογή 1982, σ. 4193), το Δικαστήριο επέδειξε ανάλογη αυστηρότητα.

Και στις δύο περιπτώσεις επρόκειτο για υποθέσεις στις οποίες το προϊόν είχε πράγματι παραληφθεί στον προβλεπόμενο προορισμό και στις οποίες δεν υπήρχε αμφιβολία για την καλή πίστη των επιχειρηματιών.

Για τους λόγους αυτούς θεωρώ ότι και στην προκειμένη περίπτωση επιβάλλεται να δοθεί αυστηρή ερμηνεία και προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει ως εξής στο τρίτο ερώτημα:

« Τα άρθρα 15, παράγραφος 3, και 7, παράγραφοι 3 και 5, του προαναφερθέντος κανονισμού έχουν την έννοια ότι η εγγύηση καταπίπτει για τις ποσότητες ζάχαρης που παραδόθηκαν στον προορισμό τους και δεν ανταποκρίνονται στον ποιοτικό τύπο.

Από την εξέταση του άρθρου 7, παράγραφος 3, του εν λόγω κανονισμού δεν προέκυψε κανένα στοιχείο ικανό να επηρεάσει το κύρος του ».