JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
23 päivänä tammikuuta 2007 [1]

I Johdanto

1. Jaetun toimivallan sopimuksista eli sekasopimuksista on kirjoitettu, että ne ovat välttämätön mutka matkassa, koska niillä pyritään luomaan järjestystä poliittiseen todellisuuteen, joka on myös monimutkainen. [2] Supremo Tribunal de Justiçan (Portugalin korkein oikeus) esittämissä ennakkoratkaisukysymyksissä käydään rohkeasti käsiksi tähän visaiseen kysymykseen ja esitetään paradoksaalisesti kaksi ytimekästä kysymystä, jotka on helppo lukea ja ymmärtää mutta joista on kuitenkin aistittavissa piilevät erimielisyydet, joiden nousemista pintaan ei voida estää.

2. Tämän kuulemisen asiayhteys on hyvin tunnettu eli Maailman kauppajärjestössä vuonna 1994 tehtyihin sopimuksiin kuuluva TRIPS-sopimus. [3] Vaikka jälleen kerran keskustelun aiheena on yhteisöjen tuomioistuimen toimivalta tulkita tiettyä erityismääräystä ja sen mahdollinen välitön oikeusvaikutus, jotakin uutta on havaittavissa aiempiin tapauksiin verrattuna, koska ennakkoratkaisupyyntö ei liity tavaramerkkioikeuteen vaan patenttioikeuteen.

3. Jäljempänä siis seuraa perusteellinen arviointi näistä ensimmäisen eli tavaramerkkioikeuden alalla tapahtuneesta kehityksestä sen selvittämiseksi, riittääkö pelkkä mukauttaminen vai tarvitaanko suurempia muutoksia vai onko perinpohjainen uudelleenarviointi välttämätöntä. On joka tapauksessa korostettava niitä merkittäviä käytännön seurauksia, joita on ollut tällä oikeuskäytännöllä, joka on

1 – Alkuperäinen kieli: espanja.

2 – Dashwood, A., "Why continue to have mixed agreements at all?", Bourgeois, H.-J., Dewost, J.-L. ja Gaiffe, M.-A. (toimittajat), *La Communauté européenne et les accords mixtes: quelles perspectives?*, Collège d'Europe, Bruges, 1997, s. 98.

3 – Sopimus teollis- ja tekijänoikeuksien kauppaan liittyvistä näkökohdista (TRIPS) – Maailman kauppajärjestön perustamissopimuksen liite 1 C, jotka hyväksyttiin yhteisön osalta Uruguayn kierroksen monenvälisissä kauppaneuvotteluissa (1986–1994) laadittujen sopimusten tekemisestä Euroopan yhteisön puolesta yhteisön toimivaltaan kuuluvissa asioissa 22.12.1994 tehdyllä neuvoston päätöksellä 94/800/EY (EYVL L 336, s. 1; TRIPS-sopimus on sivulla 213).

muuttanut tapaa, jolla yhteisön ulkopolitiikkaa harjoitetaan, siten, että erityisesti neuvotteluja sekasopimuksista vältetään. [4]

"Suoja-aika, joka on mahdollista saada [patentille], voi päättyä aikaisintaan, kun kaksikymmentä vuotta on kulunut hakemuksen jättöpäivästä."

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

6. Lisäksi liitteen institutionaalisia järjestelyjä ja loppumääräyksiä koskevan osan VII 70 artiklassa, jonka otsikko on "Olemassa olevan aineiston suoja", määrätään seuraavaa:

A *TRIPS-sopimus*

4. Koska teollis- ja tekijänoikeuksilla on tietyissä tapauksissa vaikutuksia kansainväliseen kauppaan, TRIPS-sopimukseen sisältyy teollis- ja tekijänoikeuksien osittaiseksi yhdenmukaistamiseksi useita määräyksiä, joita sovelletaan teollis- ja tekijänoikeuksien eri osa-alueisiin. Jäljempänä käsitellään niitä teollis- ja tekijänoikeuksia, joilla on vaikutusta patentteihin ja joilla voidaan selventää tätä asiaa.

"1. Tästä sopimuksesta ei seuraa velvoitteita sellaisten toimien suhteen, joihin on ryhdytty ennen kyseessä olevan jäsenen osalta noudatettavaa sopimuksen soveltamispäivää.

2. Jollei – – ole toisin määrätty, tästä sopimuksesta seuraavat velvollisuudet koskevat kaikkia suojan kohteita, jotka ovat olemassa kyseessä olevan jäsenen osalta noudatettavana sopimuksen soveltamispäivänä ja jotka ovat suojattuja tämän jäsenen alueella kyseisenä päivänä, tai jotka täyttävät tai tulevat myöhemmin täyttämään tämän sopimuksen ehtojen mukaiset suojan saamisen perusteet. – –

5. Näin ollen tämän sopimuksen 33 artiklassa, joka sisältyy osan II lukuun 5, jossa käsitellään teollis- ja tekijänoikeuksien soveltamisalaa ja niiden käyttämistä koskevia määräyksiä otsikon "Suoja-aika" alla, todetaan seuraavaa:

– –"

4 – Rosas, A., "The European Union and mixed agreements", Dashwood, A. ja Hillion, Ch., *The General Law of E.C. External Relations*, Sweet & Maxwell, London, 2000, s. 216–.

B *Kansallinen lainsäädäntö*

7. Portugalin aikaisempi patenttilainsäädäntö koostui 24.8.1940 annetusta asetuksesta (Decreto) nro 30.679, jolla hyväksyttiin samana vuonna Código da Propriedade Industrial (teollisoikeuksia koskeva laki, jäljempänä vuoden 1940 laki). Asetuksen 7 §:ssä säädettiin kyseisten teollisoikeuksien suoja-ajan päättymisestä 15 vuoden kuluttua patentin myöntämisestä.

8. Asetuksella (Decreto-lei) nro 16/95 vahvistettiin uusi säädösteksti, joka tuli voimaan 1.6.1995 (jäljempänä vuoden 1995 laki). Sen 94 §:ssä säädetään patentin voimassaoloajaksi 20 vuotta hakemuksen esittämisestä.

9. Siirtymäkauden oikeudellisten tilanteiden järjestämiseksi vuoden 1995 lain 3 § sai seuraavan sanamuodon:

"Patentit, joita on haettu ennen tämän asetuksen voimaantuloa, ovat voimassa [vuoden 1940] lain 7 §:ssä säädetyn ajan."

10. Vuoden 1995 lain 3 § kumottiin myöhemmin ilman taannehtivaa vaikutusta 23.8.1996 annetun ja 12.9.1996 voimaan tulleen asetuksen (Decreto-lei) nro 141/96 2 §:llä. Tämän kansallisen säädöksen 1 §:ssä säädetään seuraavaa:

"Niihin patentteihin, joita on haettu ennen 24.1.1995 annetun asetuksen nro 16/95 voimaantuloa ja jotka ovat voimassa 1.1.1996 tai jotka on myönnetty tämän päivämäärän jälkeen, sovelletaan [vuoden 1995] lain 94 §:ää – –."

11. Mainitulla 94 §:llä näiden teollisoikeuksien suoja-aikaa pidennettiin viidellä vuodella.

12. Nykyinen Código da Propriedade Industrial -niminen teollisoikeuksista annettu laki annettiin 5.3.2003 asetuksella nro 36/2003, jonka 99 §:ssä todetaan seuraavaa:

"Suoja-aika

Patentin voimassaoloaika on kaksikymmentä vuotta patenttia koskevan hakemuksen jättöpäivästä."

III Riita-asian tosiseikat

13. Merck & Co. Inc. (jäljempänä Merck) on patentin nro 70.542 haltija. Patentti myönnettiin 8.4.1981 tehdyllä päätöksellä niin, että sitä koskeva etuoikeus laskettiin alkavaksi 11.12.1978. Patentin nimike oli "verenpaineen alentamiseen käytettävien aminohappojohdannaisten valmistamismenetelmä" "enalapriili"-nimisen kemiallisen yhdisteen kehittämiseksi ja "enalapriilimaleaatin" valmistamiseksi. Kyseessä olevaa farmaseuttista tuotetta on markkinoitu 1.1.1985 lukien Renitec-tavaramerkillä.

14. Merck Sharp & Dohme L[da] (jäljempänä MSD) sai patentin hyödyntämistä koskevan lisenssin Renitec-tuotteiden käyttöä ja myyntiä tai mitä tahansa muuta tarkoitusta varten Portugalissa sekä oikeuden ryhtyä toimenpiteisiin saman patentin suojaamiseksi.

15. Vuonna 1996 Merck Genéricos-Produtos Farmacêuticos L[da] (jäljempänä Merck Genéricos) saattoi markkinoille lääkkeen Enalapril Merck -tavaramerkillä huomattavasti Reniteciä alhaisempaan hintaan ja ilmoitti lääkäreille suunnatussa mainonnassa, että kyseessä on sama lääke.

16. Merck ja MSD vaativat, että Merck Genéricos ei saa millään tavalla suoraan tai välillisesti käyttää (maahantuonti, valmistus, käsittely, muuttaminen, pakkaaminen, myynti) vaikuttavana aineena enalapriilia tai enalapriilimaleaattia sisältävää Enalapril Merck -lääkettä tai samaa lääkettä millä tahansa muulla kaupallisella nimellä Portugalissa tai vientitarkoituksiin ilman ensin mainittujen antamaa nimenomaista ja viralista lupaa. Lisäksi ne vaativat korvauksia niille aiheutuneesta 32 500 000 Portugalin escudon (PTE) suuruisesta aineettomasta ja aineellisesta vahingosta.

17. Puolustuksessaan Merck Genéricos väitti, että patentti nro 70.542 oli rauennut 8.4.1996, kun vuoden 1995 lain 3 §:ssä säädetyn siirtymäjärjestelyn perusteella vuoden 1940 lain 7 §:ssä säädetyt 15 vuotta olivat kuluneet umpeen.

18. MSD-yritys vetosi TRIPS-sopimuksen 33 artiklaan sen perustelemiseksi, että patentin voimassaoloaika ei ollut päättynyt ennen 4.12.1999.

19. Kanne hylättiin ensimmäisessä oikeusasteessa.

20. Muutoksenhakuasteena oleva Tribunal da Relação de Lisboa hyväksyi valittajien valituksen ja velvoitti Merck Genéricosin korvaamaan patentin nro 70.542 rikkomisesta aiheutuneet vahingot, koska TRIPS-

sopimuksen 33 artiklan mukaan, jolla on välitön oikeusvaikutus, patentin voimassaolo ei päättynyt 9.4.1996 niin kuin vastapuoli väitti, vaan vasta viisi vuotta myöhemmin.

21. Merck Genéricos haki tähän tuomioon muutosta Supremo Tribunal de Justiçassa väittäen, että mainitulla 33 artiklalla ei ollut välitöntä oikeusvaikutusta.

22. Kyseinen portugalilainen tuomioistuin huomauttaa, että vaikka vuoden 1995 lain 94 §:llä patenttien voimassaoloaika pidennettiin 20 vuoteen, tätä säännöstä ei voida soveltaa esillä olevaan asiaan, joten patentti nro 70.542 raukesi 8.4.1996, kun vuoden 1940 lain 7 §:ssä säädetyt 15 vuotta olivat kuluneet umpeen. Mikäli sovelletaan TRIPS-sopimuksen 33 artiklaa, jonka mukaan patentit ovat voimassa vähintään 20 vuotta, MSD:n esittämät vaatimukset on hyväksyttävä.

23. Supremo Tribunal de Justiça katsoo, että TRIPS-sopimuksen 33 artiklalla on Portugalissa voimassa olevien, kansainvälisten sopimusten tulkintaa koskevien periaatteiden nojalla välitön oikeusvaikutus ja oikeussubjekti voi tuomioistuimessa vedota siihen toista oikeussubjektia vastaan.

24. Koska kansallinen tuomioistuin ei ole varma siitä, kuinka tavaramerkkejä koskevaan TRIPS-sopimukseen liittyvää yhteisön lainsäädäntöä olisi patenttien alalla mahdollisesti tulkittava aineellisesti tai yhteisöjen tuomioistuimen tulkintatoimivallan osalta, kansallinen tuomioistuin lykkäsi asian käsittelyä ja esitti EY 234 artiklan mukaisesti seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko Euroopan yhteisöjen tuomioistuimella toimivalta tulkita TRIPS-sopimuksen 33 artiklaa?

2) Mikäli vastaus ensimmäiseen kysymykseen on myöntävä, onko kansallisten tuomioistuinten sovellettava kyseistä artiklaa viran puolesta tai jonkin asianosaisen pyynnöstä niiden käsiteltävänä olevassa riita-asiassa?"

IV Oikeudenkäynti yhteisöjen tuomioistuimessa

25. Ennakkoratkaisupyyntö saapui yhteisöjen tuomioistuimen kirjaamoon 5.12.2005.

26. Kirjalliset huomautuksensa ovat yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 23 artiklan mukaisessa määräajassa esittäneet Merck ja MSD yhteisesti, Merck Genéricos, Portugalin ja Ranskan hallitukset sekä komissio.

27. Suullisia lausumia ovat 28.11.2006 pidetyssä istunnossa esittäneet pääasian asianosaiset, Ranskan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset ja komissio.

V Ennakkoratkaisukysymysten tarkastelu

A *Lähtökohta*

28. Ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessään tuomioistuin haluaa tietää, onko yhteisöjen tuomioistuin toimivaltainen tulkitsemaan TRIPS-sopimusta ja erityisesti sen 33 artiklaa.

29. Kirjallisissa huomautuksissaan Merck ja MSD väittävät vakiintuneen oikeuskäytännön mukaisesti,[5] että tämä kysymys ei ole objektiivisesti arvioiden tarpeellinen pääasian ratkaisemiseksi, mutta ne eivät ilmeisesti kyseenalaista kysymyksen tutkittavaksi ottamista, vaan vaativat vain, että sitä ei oteta huomioon.

30. Tähän näkemykseen voitaneen yhtyä vain osittain. Ei siis ole välttämätöntä tutkia kysymystä sellaisenaan, mutta perusteluna ei ole se, minkä mainitut yritykset ovat esittäneet, vaan että yhteisöjen tuomioistuimen on tutkittava viran puolesta, onko se toimivaltainen kansainvälisiä sekasopimuksia koskevissa asioissa.

31. Lisäksi kuten jäljempänä yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön tarkastelun yhteydessä todetaan, kyseessä oleva toimivalta siirtyisi Portugalin Supremo Tribunal de Justiçalle, jos yhteisöjen tuomioistuin toteaisi, ettei se ole toimivaltainen.

32. Näin ollen ensimmäistä kysymystä tarkasteltaessa lähtökohtana ei ole kansallisen tuomioistuimen uteliaisuuden tyydyttäminen vaan yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaisuuden tutkiminen viran puolesta.

5 – Asia C-18/93, Corsica Ferries, tuomio 17.5.1994 (Kok. 1994, s. I-1783, Kok. Ep. XV, s. I-147, 14 kohta); asia C-96/94, Centro Servizi Spediporto, tuomio 5.10.1995 (Kok. 1995, s. I-2883, 45 kohta); asia C-266/96, Corsica Ferries France, tuomio 18.6.1998 (Kok. 1998, s. I-3949, 27 kohta) ja asia C-291/96, Grado ja Bashir, tuomio 9.10.1997 (Kok. 1997, s. I-5531, 2 kohta).

B *Yhteisöjen tuomioistuimen toimivalta tulkita TRIPS-sopimusta*

33. Yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaa ratkaista kansainvälisiä sekasopimuksia eli sopimuksia, jotka koskevat yhteisöjen ja jäsenvaltioiden keskenään jakamaa toimivaltaa, on tarkasteltu aiemminkin, ja yhteisöjen tuomioistuinten oikeuskäytäntöä on runsaasti tarjolla. Taival on ollut vaiheikas, ja myöhemmät kehitysvaiheet ovat olleet pitkällisiä ja kiemuraisia, joten tällä mutkikkaalla tiellä tarvittaisiin tiettyjä oikaisuja epätietoisten tienkäyttäjien kulun helpottamiseksi.

1. Vastaus yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan

a) Varhaisvaiheet

34. Kaikki alkoi asiassa Haegeman annetusta tuomiosta,[6] joka vahvistettiin asiassa Demirel annetulla tuomiolla.[7] Tästä lähtien nämä sekasopimukset ovat kuuluneet yhteisöjen tuomioistuimen tulkintatoimivaltaan, ja ne on katsottu yhteisön toimielinten toimiksi.[8] Sekasopimukset kuuluvat tähän toimivaltaan myös näiden sopimusten osalta ilmenevän yhteisön rinnakkaisen toimivallan nojalla, mikä ilmentää yhteisön oikeuden olennaista periaatetta rajoitetusta erityistoimivallasta, joka vahvistetaan EY 5 artiklassa ja joka heijastuu EY 220 artiklan sanamuodosta.[9]

35. Asiassa Demirel annetussa tuomiossa[10] todettiin, että näillä sopimuksilla on yhteisön oikeusjärjestyksessä sama asema kuin puhtaasti yhteisön sopimuksilla, koska ne koskevat yhteisön hoidettavaksi annettuja aloja.[11] Tuomiossa viitattiin tietenkin Turkin kanssa tehtyyn assosiaatiosopimukseen,[12] jonka osalta korostettiin, että sopimus kuuluu kokonaisuudessaan EY:n perustamissopimuksen kattamiin aloihin, mikä ei kuitenkaan poista edellisen tulkinnan yleisluonteisuutta.[13]

36. Siirtyessäni käsittelemään riita-asian asiasisältöä on todettava, että yhteisöjen tuomioistuinta on pyydetty monta kertaa tulkitsemaan TRIPS-sopimusta. Ei pidä kuiten-

6 – Asia 181/73, Haegeman, tuomio 30.4.1974 (Kok. 1974, s. 449, Kok. Ep. II, s. 283).

7 – Asia 12/86, tuomio 30.9.1987 (Kok. 1987, s. 3719, Kok. Ep. IX, s. 177, 7 kohta).

8 – Em. asiassa Haegeman annetun tuomion 4–6 kohta.

9 – Wegener, B., "Artikel 220", Callies, Ch./Ruffert, M., *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag*, kust. Luchterhand, 2. tarkistettu ja laajennettu painos, Neuwied/Kriftel, 2002, s. 1991, 17 kohta.

10 – Tuomion 9 kohta.

11 – Tämä on vahvistettu mm. asiassa C-13/00, komissio v. Irlanti, 19.3.2002 annetussa tuomiossa (Kok. 2002, s. I-2943, 14 kohta).

12 – Ankarassa 12.9.1963 allekirjoitettu Euroopan talousyhteisön ja Turkin välinen assosiaatiosopimus, joka hyväksyttiin yhteisön puolesta 23.12.1963 tehdyllä neuvoston päätöksellä (EYVL 1964, s. 3687).

13 – Asiassa 104/81, Kupferberg, 26.10.1982 annetun tuomion oikeuskäytäntö (Kok. 1982, s. 3641, Kok. Ep. VI, s. 555, 13 kohta).

kaan jättää mainitsematta lausuntoa 1/94,[14] joka on annettu komission pyynnöstä sen selventämiseksi, mikä on Euroopan yhteisön toimivalta tehdä kaikki Maailman kauppajärjestön perustamissopimuksen (jäljempänä WTO-sopimus) osat. Yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaa ei kuitenkaan käsitelty tässä selvityksessä.

37. Näin ollen tutkittaessa tämän toimivallan yksinomaista tai jaettua luonnetta lausunnossa tukeuduttiin ERTA-tuomioon,[15] kun siinä katsottiin, että yhteisön toimivaltaisuuden edellytyksenä ovat yhteisön toimielinten antamat sellaiset johdetun oikeuden säädökset, joihin on vaikutusta jäsenvaltioiden osallistumisella TRIPS-sopimukseen. Lausunnossa todettiin, että WTO-sopimuksen liitteessä C tarkoitettujen teollis- ja tekijänoikeuksien yhdenmukaistamista ei ollut tuona ajankohtana vielä toteutettu täydellisesti, ja lausunnossa mainittiin, että patenttialalla ei ollut olemassa voimassa olevaa yhteisön lainsäädäntöä,[16] mikä on pääasiassa merkityksellistä.

38. Tätä kautta oikeuskäytännöksi muotoutui, että yhteisön lainsäädännön olemassaolo on kriteeri, joka ratkaisee, onko yhteisöjen tuomioistuin toimivaltainen tulkitsemaan kansainvälisiä sekasopimuksia.

14 – EY:n perustamissopimuksen 228 artiklan (josta on muutettuna tullut EY 300 artikla) 6 kohdan mukaisesti annettu lausunto 1/94 (Kok. 1994, s. I-5267, Kok. Ep. XVI, s. I-237).

15 – Asia 22/70, komissio v. neuvosto, tuomio 31.3.1971 (Kok. 1971, s. 263, Kok. Ep. I, s. 553).

16 – Lausunnon 1/94 103 kohta.

b) TRIPS-sopimukseen liittyviä ratkaisuja

39. Sittemmin tämä oikeuskäytäntö vahvistettiin asiassa Hermès annetussa tuomiossa.[17] Kuukausi ennen päätösasiakirjan ja WTO-sopimuksen hyväksymistä[18] voimaan tulleen yhteisön tavaramerkistä annetun asetuksen[19] 99 artikla oli perustana sille päätelmälle, että TRIPS-sopimuksen 50 artiklan mukaiset teollisoikeuksia koskevat turvaamistoimenpiteet kuuluvat tämän yhteisen teollisoikeustyypin ansiosta yhteisön toimivaltaan, joten tässä tuomiossa vahvistettiin yhteisöjen tuomioistuimen toimivalta tulkita 50 artiklaa.[20]

40. Arvostelu kohdistui siihen, että riita-asia, joka johti asiassa Hermès esitettyyn ennakkoratkaisupyyntöön, koski Benelux-tavaramerkkiä eikä yhteisön tavaramerkkiä ja että asetuksen N:o 40/94 99 artiklassa viitataan joka tapauksessa kansalliseen oikeuteen.[21] Yhteisöjen tuomioistuin vahvisti kuitenkin edellä mainitun ratkaisun yhdistetyissä asioissa Dior ym. antamassaan tuomiossa,[22] jonka 39 kohdassa yhteisöjen tuomioistui-

17 – Asia C-53/96, tuomio 16.6.1998 (Kok. 1998, s. I-3603).

18 – Em. asiassa Hermès annetun tuomion 25 kohta.

19 – Yhteisön tavaramerkistä 20.12.1993 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 40/94 (EYVL 1994, L 11, s. 1).

20 – Asiassa Hermès annetun tuomion 26–29 kohta.

21 – Tämä ilmenee julkisasiamies Jacobsin asiassa C-89/99, Schieving-Nijstad ym., antamasta ratkaisuehdotuksesta, jonka tuomio luettiin 13.9.2001 (Kok. 2001, s. I-5851, 40 kohta). Ks. myös Heliskoski, J., "The jurisdiction of the European Court of Justice to give preliminary rulings on the interpretation of mixed agreements", *Nordic Journal of International Law*, nide 69, nro 4/2000, s. 402–; ks. myös Cebada Romero, A., *La Organización Mundial del Comercio y la Unión Europea*, La Ley, Madrid, 2002, s. 358.

22 – Yhdistetyt asiat C-300/98 ja C-392/99, Dior ym., tuomio 14.12.2000 (Kok. 2000, s. I-11307).

men TRIPS-sopimuksen 50 artiklaa koskeva tulkintatoimivalta laajennettiin koskemaan tavaramerkkien lisäksi muita immateriaalioikeuksia.

41. Perusteluna oli ensisijaisesti se, että koska kyse on menettelysäännöstä, jota on tarkoitus soveltaa kaikissa sen soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa ja joka on sovellettavissa niin kansallisen kuin yhteisön oikeuden piiriin kuuluviin tilanteisiin, tämä (EY 10 artiklassa tarkoitettu) yhteistyövelvollisuus edellyttää sekä käytännön että oikeudellisista syistä, että jäsenvaltioiden ja yhteisön tuomioistuimet soveltavat TRIPS-sopimuksen 50 artiklaa yhdenmukaisella tavalla. [23]

42. Tätä kautta syntyi *yhdenmukaisen tulkinnan* tarve, joka oli seuraus yhteistyövelvollisuudesta, joka kuuluu keskeisimpiin ajatuksiin – vaikka se ei sisältynytkään tuomioon – joita julkisasiamies Tesauro puolusti asiassa Hermès antamassaan ratkaisuehdotuksessa TRIPS-sopimuksen kaltaisia sekasopimuksia koskevan yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaisuuden tueksi. [24] Käsittelen jäljempänä laajemmin tätä näkemystä.

43. Sen asemesta, että tämä tarve olisi korotettu "perustavanlaatuisten vaatimusten" luokkaan, kuten mainittu julkisasiamies ehdotti, mikä olisi mahdollistanut yhteisöjen tuomioistuimen aseman yhteisön allekirjoittamien sekasopimusten asianmukaisen tulkitsemisen ainoana takaajana, yhteisöjen tuomioistuin johti tästä argumentista ainoastaan, että se oli toimivaltainen tutkimaan TRIPS-sopimuksen 50 artiklaa, kuten se oli jo toiminut asiassa Hermès annetun tuomion yhteydessä, vaikka tätä periaatetta ei tällöin tarkasteltukaan. Tämän vuoksi on kysyttävä, mikä oli yhdistetyissä asioissa Dior ym. annetussa tuomiossa tehdyn EY 10 artiklaa koskevan viittauksen merkitys, jos yhteisöjen tuomioistuimen perustelut pysyivät sen jälkeen samoina kuin asiassa Hermès annetussa tuomiossa [25] sen perustellessa toimivaltaansa tulkita kansainvälisiä sekasopimuksia voimassa olevalla yhteisön lainsäädännöllä.

c) Muutoksia

44. Tämä ajattelutapa on vahvistettu oikeuskäytännössä asiassa komissio vastaan Irlanti annetussa tuomiossa, [26] joka koski liittymistä immateriaalioikeuksien alalla tehtyyn Bernin yleissopimukseen. [27] Tästä jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevaan kanteeseen liittyvästä tuomiosta käy ilmi, että siinä käytettiin samaa menetelmää yhteisön toimivallan rajaamiseksi. Myös Berren allasta koskeneessa tuomiossa [28] ja

23 – Yhdistetyissä asioissa Dior ym. annetun tuomion 37 kohta.

24 – Asiassa Hermès 13.11.1997 annettu ratkaisuehdotus (Kok. 1998, s. I-3603).

25 – Eeckhout, P., *External relations of the European Union – Legal and constitutional foundations*, Oxford University Press, Oxford, 2004, s. 242.

26 – Asia C-13/00, tuomio 19.3.2002 (Kok. 2002, s. I-2943, varsinkin 15–20 kohta).

27 – Kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamisesta tehty Bernin yleissopimus (Pariisin asiakirja, tehty 24.7.1971).

28 – Asia C-239/03, komissio v. Ranska, tuomio 7.10.2004 (Kok. 2004, s. I-9325).

MOX-laitosta koskeneessa tuoreimmassa tuomiossa [29] jatketaan asiassa Hermès omaksutulla tiellä siten, että yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaisuutta tarkastellaan sen mukaan, onko olemassa yhteisön antamia säädöksiä.

45. Berren allas -tapaus oli siltä osin hieman poikkeava, että siinä todettiin, että se, että tietystä konkreettisesta asiakokonaisuudesta, joka liittyy alaan, jolta yhteisössä on olemassa runsaasti lainsäädäntöä, ei ole annettu yhteisön säädöksiä, ei ole esteenä tämän asiakokonaisuuden samanlaiselle tarkastelulle yhteisön toimivallan osalta. [30] MOX-laitosta koskeneessa tuomiossa viitataan nimenomaisesti edellä mainittuun tuomioon, [31] kun siinä vahvistetaan tämä huomattava korjaus, joka on tehty yhteisöjen tuomioistuimen tulkintatoimivaltaa koskevaan deduktiiviseen päättelyyn.

46. Jos näin ollen nykyinen oikeuskäytäntö säilytetään ennallaan arvioitaessa sitä, onko yhteisöjen tuomioistuin toimivaltainen tutkimaan sekasopimuksia ja erityisesti TRIPS-sopimusta patenttialalla, on tarkasteltava, onko näiden teollisoikeuksien alalla mahdollisesti annettu yhteisön säädöksiä, ja samalla on pidettävä mielessä edellä käsitellyn, Berren allasta koskeneen tuomion "joustonvaraa antava lauseke".

d) Soveltaminen nyt esillä olevaan asiaan

47. Tämän vuoksi merkitystä on komission kirjallisissa huomautuksissaan esittämällä yhteisön toimien luettelolla, jossa luetellaan seuraavat toimet: lääkkeiden lisäsuojatodistuksen aikaansaamisesta annettu asetus (ETY) N:o 1768/92, [32] yhteisön kasvinjalostajanoikeuksista annettu asetus (EY) N:o 2100/94, [33] kasvinsuojeluaineiden lisäsuojatodistuksen käyttöön ottamisesta annettu asetus (EY) N:o 1610/96, [34] biotekнologian keksintöjen oikeudellisesta suojasta annettu direktiivi 98/44/EY, [35] ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi kansanterveysongelmista kärsiviin maihin vietävien lääkkeiden valmistusta koskeviin patentteihin liittyvästä pakkolisensoinnista, [36] ehdotus neuvoston asetukseksi yhteisöpatentista, [37] ehdotus neuvoston päätökseksi yhteisöpatenttiriitoja koskevan toimivallan antamisesta yhteisöjen tuomioistuimelle [38] ja ehdotus neuvoston päätökseksi

29 – Asia C-459/03, komissio v. Irlanti, tuomio 30.5.2006 (Kok. 2006, s. I-4635).

30 – Em. Berren allas -tapaus, tuomion 29–30 kohta. Kyse oli makean veden ja lietteen päästöistä meriympäristössä. Niiden osalta ei ollut annettu yhteisön säädöksiä, vaikka niiden tukena olikin runsaasti yhdenmukaistettua ympäristölainsäädäntöä.

31 – MOX-laitoksesta annetun tuomion 95 kohta.

32 – Neuvoston asetus, annettu 18.6.1992 (EYVL L 182, s. 1).

33 – Neuvoston asetus, annettu 27.7.1994 (EYVL L 227, s. 1).

34 – Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus, annettu 23.7.1996 (EYVL L 198, s. 30).

35 – Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi, annettu 6.7.1998 (EYVL L 213, s. 13).

36 – KOM(2004) 737 lopullinen ja SEK(2004) 1348.

37 – KOM(2000) 412 lopullinen (EYVL C 337 E, s. 278).

38 – KOM(2003) 827 lopullinen.

yhteisöpatenttituomioistuimen perustamisesta ja muutoksenhausta yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa. [39]

48. Verrattuna yhteisön tavaramerkkilainsäädäntöön, jonka alalla on annettu direktiivi 89/104/ETY [40] ja asetus N:o 40/94, joka koskee yhteisön tavaramerkkiä, yhteisön patenttilainsäädännöstä ei löydy yhtä selkeää vastausta siihen, onko yhteisön tuomioistuin mahdollisesti toimivaltainen arvioimaan TRIPS-sopimusta. Edellisessä kohdassa esitettyyn luetteloon sisältyvien toimien joukossa on sellaisia toimia, kuten kasvinjalostajanoikeudet, joita ei komission itsensäkään mukaan voida rinnastaa patentteihin, ja jotkut ovat sen sijaan pysähtyneet valmisteluvaiheeseen ja jääneet antamatta.

49. Yhdenmukaistamissäädös siis puuttuu, ja neuvostossa yhteisöpatentti on kohdannut voittamatonta vastarintaa. Tämä asiaintila tietää vaikeuksia asiassa Hermès vahvistetulle oikeuskäytännölle – jota on täsmennetty Berren allasta koskeneella tuomiolla – jossa edellytetään voimassa olevia säädöksiä; tosin samalla herää epäilys siitä, mitkä ovat ne kriteerit, joiden avulla voidaan selvittää, että lainsäädäntötoimet ovat olleet riittäviä sen toteamiseksi, että yhteisö ja samalla yhteisöjen tuomioistuin on toimivaltainen.

50. Tässä ennakkoratkaisumenettelyssä aiheena ei ole yhteisölle annettujen valtaoikeuksien käyttäminen eli joko yhteisölle EY 95 artiklan nojalla annettujen valtaoikeuksien käyttäminen, myös sisämarkkinoihin liittyvien erityyppisten immateriaalioikeuksien osalta, tai niiden valtaoikeuksien käyttäminen, jotka yhteisölle on annettu EY 308 artiklan nojalla esimerkiksi yhteisöpatentin myöntämisen osalta. Tämä jälkimmäinen hankehan ei ole toteutunut. Tässä yhteydessä on korostettava sitä, miten vaikeaselkoista ja mutkikasta toimivallan käyttäminen on yhteisön kannalta.

51. Näin ollen Eurooppapatenttien myöntämisestä vuonna 1973 tehdyllä yleissopimuksella (jäljempänä Münchenin yleissopimus), johon jäsenvaltiot ovat sen jälkeen liittyneet, oli tarkoitus luoda yleiseurooppalainen väline, joka olisi olemassa kansallisten välineiden rinnalla. Yhteisöpatenttia koskevassa asetusehdotuksessa pyrittiin saattamaan keskenään sopusointuun yhteisön järjestelmä ja valtioiden välinen järjestelmä. Tämä hanke edellyttää seuraavaa: yhteisöpatenttia koskevan asetuksen antamista, Münchenin yleissopimuksen ja Euroopan patenttiviraston aseman asianmukaista huomioon ottamista, yhteisön liittymistä Münchenin yleissopimukseen ja yhtäältä asetuksen ja toisaalta yleissopimuksen kehityksen tulevaa koordinointia. Lisäksi Münchenin yleissopimuksessa virastolle ei anneta mahdollisuutta ottaa vastattavaksi näitä tehtäviä, minkä vuoksi yleissopimusta olisi muutettava. [41]

39 – KOM(2003) 828 lopullinen.

40 – Jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 21.12.1988 annettu ensimmäinen neuvoston direktiivi (EYVL 1989, L 40, s. 1).

41 – Em. ehdotuksen neuvoston asetukseksi yhteisöpatentista 2.3 kohta.

52. Ei liene helppoa ratkaista, olisiko tässä tilanteessa kohtuutonta rangaista yhteisöä siitä, että se ei ole saattanut toimiaan menestyksekkäästi päätökseen varsinkin, kun kyse on yksimielisyyssäännön piiriin kuuluvasta menettelystä. [42] Ehkäpä oikeassa oli se, joka kirjoitti sekasopimuksista, että kun toimivaltaisuuden määrittämisen kriteeriksi otetaan toimivalta itse, määrittäminen kaatuu omaan monimutkaisuuteensa. [43] Samalla, kun toimivallan jakaminen pikkuhiljaa lisääntyy useilla eri aloilla, jotka "yhteisöllistetään", on ennustettavissa, että yhteisöjen tuomioistuimeen alkaa tulvia kysymyksiä, joissa sitä pyydetään ottamaan kantaa omaan toimivaltaisuuteensa kussakin asiassa, eikä se voi yhdessäkään tapauksessa jättää tarkastelematta asiaa koskevaa yhteisön lainsäädäntöä.

53. Kun siis mainittua oikeuskäytäntöä sovelletaan kirjaimellisesti, on todettava, että yhteisöjen tuomioistuin ei ole toimivaltainen, jos yhteisön säädöksiä ei ole, mutta toisaalta, kuten komissio viittaa, se on toimivaltainen, jos teollis- ja tekijänoikeuksia pidetään yhtenä alana, johon kuuluvat tavaramerkit, mallit ja muut TRIPS-sopimuksessa käsiteltyjen oikeuksien tyyppiset oikeudet, vaikka tällä alalla yhteisön lainsäädäntötoimet olisivatkin puutteellisia esimerkiksi patenttien suoja-ajan osalta, jolloin Berren allasta koskeneen tuomion ansiosta yhteisöjen tuomioistuin ei menetäkään tulkintatoimivaltaansa.

42 – Ehdotuksessa asetukseksi yhteisöpatentista otettiin oikeusperustaksi EY 308 artikla, jossa edellytetään neuvoston yksimielisyyttä. Kun istunnossa komissiolta kysyttiin, miksi hanke oli kaatunut neuvostossa, komissio piti yhteisöpatentin hyväksymisen suurimpana esteenä sen kielijärjestelmää.

43 – Eeckhout, P., em. teos, s. 237.

2. Vaihtoehtoinen ehdotus

54. Kun otetaan huomioon edellä esitetyn oikeuskäytännön ongelmat, jotka yhteisöjen tuomioistuin on itsekin havainnut, omaksun mieluummin näkökannan, jonka avulla voidaan ylittää näinkin lujasti ankkuroitu kanta ja ryhtyä yhteisön edun nimissä uudistuksiin sitä kautta, että asetutaan tukemaan yhteisöjen tuomioistuimen kattavaa toimivaltaa tulkita TRIPS-sopimusta seuraavista syistä:

55. Ensinnäkin aiempaa enemmän huomiota on kiinnitettävä TRIPS-sopimusten asemaan kansainvälisessä oikeudessa, jonka piirissä sopimuksia ratifioidaan vilpittömässä mielessä noudatettaviksi. Samoin on korostettava GATT-sopimuksen muuttumista, eli sen alkuperäinen "sopimusluonne" on heikentynyt ja se on muuttunut maailmankaupan lähes "perustuslailliseksi" kehykseksi sitä kautta, että sopimus on tehty täysin kansainvälisten sopimusten tekostandardien mukaisesti valtiosopimusoikeutta koskevan, 23.5.1969 tehdyn Wienin yleissopimuksen mukaan. [44] Olisi näin ollen toivottavaa säilyttää sekasopimusten osalta asiassa Haegemann ja asiassa Demirel annetuissa tuo-

44 – Yleissopimus on tullut voimaan 27.1.1980 (U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331). Pescatore, P., "Opinion 1/94 on 'conclusion' of the WTO Agreement: is there an escape from a programmed disaster?", *Common Market Law Review*, nide 36, 1999, s. 400.

mioissa omaksuttu lähtökohta ja katsoa, että nämä sopimukset on saatettu osaksi yhteisön oikeusjärjestystä.

56. Toiseksi niistä sopimuksista, jotka yhteisö ja jäsenvaltiot ovat yhdessä allekirjoittaneet, ilmenee se yhteinen tarkoitus, joka niillä on ja jonka perusteella yhteisöllä ja jäsenvaltioilla on velvollisuuksia näiden sopimusten kolmansia osapuolia kohtaan. EY 10 artiklassa määrätty lojaalisuusperiaate velvoittaa jäsenvaltiot tekemään yhteistyötä paitsi näistä sopimuksista neuvoteltaessa ja niitä allekirjoitettaessa myös näitä sopimuksia täytäntöönpantaessa, [45] mitä on luettava yhdessä sen velvollisuuden kanssa, jonka mukaan yhteisön oikeuden tehokas vaikutus on saavutettava paitsi lainsäädännön osalta myös täytäntöönpanon ja tuomioistuinten osalta. [46]

57. Kolmanneksi on todettava, että sopimuksen yhdenmukaisen tulkinnan varmistaminen on paras tapa niiden kansainvälisten sitoumusten, joita on tehty suhteessa kolmansiin osapuoliin, täyttämiseksi ja tarpeellisen sopusoinnun saavuttamiseksi sekasopimusten tulkinnassa. Tätä ajatusta vahvistavat sopimuksen määräysten mahdolliset keskinäiset yhteydet, kuten julkisasiamies Tesauro esitti. [47] Näin ajatellen ainoa elin, joka kykenee tästä suoriutumaan, on yhteisöjen tuomioistuin, kunhan se saa korvaamattoman arvokasta apua kansallisilta tuomioistuimilta EY 234 artiklassa määrätyn ennakkoratkaisumenettelyn kautta. Lisäksi yhteisön oikeuden sopusointuisen tulkitsemisen tärkeys kävi selvästi ilmi lausunnosta 1/91, joka koski Euroopan talousalueesta tehtyä sopimusta ja jossa vahvistettiin kanta, jonka mukaan yhteisön tekstien tulkintatoimivaltaa ei pidä johdonmukaisuuden takaamisen vuoksi hajottaa. [48]

58. Neljänneksi se, että yhteisöjen tuomioistuimen katsottaisiin olevan toimivaltainen tutkimaan sekasopimuksia ja erityisesti TRIPS-sopimusta, ei tarkoittaisi, että yhteisölle siirrettäisiin kansallista lainsäädäntövaltaa tai edes sellaista toimivaltaa, joka kuuluu jäsenvaltioille sitä kautta, että yhteisön toimielimet eivät ole toteuttaneet toimia. Päinvastoin, kun käytössä on kaikkia sitova yhdenmukainen tulkinta myös niillä aloilla, joilla yhteisö ei ole vielä ryhtynyt toimiin, jäsenvaltioille olisi helpompaa mukautua EY 10 artiklan määräyksiin näitä oikeuksiaan käyttäen.

59. Viidenneksi ja viimeiseksi on todettava, että sekasopimuksia koskevasta nykyisestä oikeuskäytännöstä johtuva tilanne on hämmentävä, koska se, että yhteisöjen tuomioistuimelta evätään toimivalta tutkia tämänluonteista yhteisön ratifioimaa sopimusta, kunnes lainsäädäntöä annetaan tietyillä aloilla, on samalla tavalla epälooginen kuin

45 – Em. lausunnon 1/94 108 kohta.

46 – Kahl, W., "Artikel 10", edellä alaviitteessä 9 mainittu teos: Callies, Ch. ja Ruffert, M., s. 451–.

47 – Em. asiassa Hermès annetun ratkaisuehdotuksen 20 ja 21 kohta.

48 – Lausunto 1/91, annettu 14.12.1991 ETY:n perustamissopimuksen 228 artiklan 1 kohdan toisen alakohdan nojalla (Kok. 1991, s. I-6079, Kok. Ep. XI, s. I-565, 43–45 kohta).

kansallisen tuomioistuimen kieltäminen tulkitsemasta puitelakia, kunnes viranomaiset, joille lainsäädäntötehtävä on delegoitu, ovat tämän tehtävän täyttäneet.

60. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuimen olisi tiedostettava oikeuskäytäntönsä puutteet ja yritettävä irtautua jatkuvasta epävarmuudesta, joka koskee sen toimivaltaa tutkia sekasopimuksia, sekä uskallettava muuttaa suuntaa ja uskallettava kantaa vastuunsa voidakseen saattaa oikeuskäytäntönsä kansainvälisen oikeuden perusperiaatteiden piiriin ja niiden mukaiseksi ja voidakseen antaa oikeuskäytännölleen sen oikeusvarmuuden, jota yhteisön institutionaaliset toimijat vaativat yhteisön sisällä. Tähän suuntaan kuljettiin jo yhdistetyissä asioissa Dior ym. annetussa tuomiossa, jonka perusteluihin sisältyi viittaus EY 10 artiklaan, vaikka tälle oikeuskäytännölle ei tällöin erehdyksessä annettu sitä merkitystä, jota sille ehdotan.

61. Kaiken edellä esitetyn perusteella uskallan ehdottaa yhteisöjen tuomioistuimelle, että se toteaa olevansa toimivaltainen tulkitsemaan TRIPS-sopimusta ja näin ollen sen 33 artiklaa.

C TRIPS-sopimuksen 33 artiklan välitön oikeusvaikutus

62. Jos yhteisön ulkosuhteisiin liittyvien oikeudellisten ongelmien muodostamassa partituurissa sekasopimusten tulkitseminen on muuttunut kertosäkeeksi, välitön oikeusvaikutus muodostaa edelliseen erottamattomasti liittyvän osion siten, että kumpikaan ei koskaan esiinny ilman toista. Tällainen ei ole tarkoituksetonta, koska yhteisön oikeuskäytännössä esitetyistä perusteluista, kuten jäljempänä todetaan, paljastuu suuria metodologisia yhteneväisyyksiä.

63. Supremo Tribunal de Justiçan esittämän kysymyksen sanamuoto ei ole yksiselitteinen, ja siinä näytetään viittaavan sekä välittömään oikeusvaikutukseen että siihen, että kansallisissa tuomioistuimissa vireillä olevissa riita-asioissa asianosaiset voivat vedota Maailman kauppajärjestön sopimusten määräyksiin, mutta luettaessa ennakkoratkaisupyyntöä ja tässä ennakkoratkaisumenettelyssä esitettyjä huomautuksia niissä korostuu TRIPS-sopimuksen 33 artiklan välitön sovellettavuus.

64. Asianmukaisen vastauksen antamiseksi on siis lähdettävä liikkeelle yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä asetetuista periaatteista siten, että tätä vastausta muokataan vastaamaan tiettyjä näkökohtia.

1. Vastaus yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan

a) Hermès-tuomiosta Van Parys -tuomioon

65. Asiassa Demirel annetun tuomion mukaan yhteisön kolmansien maiden kanssa tekemässä sopimuksessa olevan määräyksen on katsottava olevan välittömästi sovellettavissa, kun se sanamuotonsa sekä sopimuksen tarkoituksen ja luonteen huomioon ottaen sisältää selvän ja täsmällisen velvoitteen, jonka täytäntöönpano ei edellytä muita toimenpiteitä. [49]

66. Vaikka asiassa Hermès annetussa tuomiossa tätä seikkaa ei esitetty, julkisasiamies Tesauro osoitti olevansa taipuvainen hyväksymään WTO-sopimusten välittömän oikeusvaikutuksen tukeutuessaan siihen, että yhteisöjen tuomioistuimen GATTin osalta esittämät vasta-argumentit olivat menettäneet merkityksensä WTO-sopimuksen yhteydessä. [50] Tesauro tarkensi kuitenkin, että yksityiset oikeussubjektit voivat vedota TRIPS-sopimuksen "määräyksiin, joiden osalta se on mahdollista", mikä tuo mieleen edellisessä kohdassa esitetyn lainauksen asiassa Demirel annetusta tuomiosta, koska "se, millä on merkitystä, on se, onko kyseessä oleva määräys itsessään sellainen, että sitä voidaan soveltaa, niin kuin se on aina silloin, kun *sen vaikutusten syntyminen ei edellytä minkään myöhemmän säädöksen antamista*". [51]

67. Yhteisöjen tuomioistuin esitti oman kantansa asian Portugali vastaan neuvosto [52] yhteydessä. Tässä asiassa tosiasioiden asiayhteytenä ei ollut TRIPS-sopimus, vaan siinä kanteen kohteena oli yhtäältä Intian ja toisaalta Pakistanin kanssa tekstiilituotteiden markkinoille pääsystä tehdyn kahden sopimuksen pätevyys, ja kanteessa väitettiin, että näiden sopimusten allekirjoittamista koskeva päätös [53] oli lainvastainen, koska sillä rikottiin WTO:n perustavaa laatua olevia määräyksiä ja periaatteita.

68. Tuomiota on sittemmin käsitelty runsaasti oikeuskirjallisuudessa, ja sävy on ollut suurimmaksi osaksi varsin kriittinen. [54] Jotta tämä ratkaisuehdotus ei laajenisi liikaa, käsittelen näitä käsityksiä lyhyesti. Joten vaikka myönnetään, että WTO-sopimuksissa on huomattavia eroja vuoden 1947 GATTin sopimukseen verrattuna erityisesti suojatoimia koskevan järjestelmän ja riitojenratkaisujärjestelmän vahvistamisen vuoksi, [55] yhteisöjen tuomioistuin on korostanut val-

49 – Asiassa Demirel annetun tuomion 14 kohta.

50 – Asiassa Hermès annettuun tuomioon liittyvän ratkaisuehdotuksen 30 kohdan toinen kappale.

51 – Em. ratkaisuehdotuksen 37 kohta, kursivointi tässä.

52 – Asia C-149/96, tuomio 23.11.1999 (Kok. 1999, s. I-8395, 42–47 kohta).

53 – Yhteisymmärryspöytäkirjojen tekemisestä Euroopan yhteisön ja Pakistanin islamilaisen tasavallan sekä Intian tasavallan välillä sopimusten tekemisestä tekstiilituotteiden markkinoille pääsystä 26.2.1996 tehty neuvoston päätös 96/386/EY (EYVL L 153, s. 47).

54 – Cebada Romero, A. on laatinut erinomaisen yhteenvedon em. teoksessaan, s. 467 ja sitä seuraavat sivut.

55 – Riitojen ratkaisusta annettuja sääntöjä ja menettelyjä koskeva sopimus (WTO-sopimuksen liite 2).

tioiden neuvottelutehtävää todetessaan, että tämän sopimuksen välittömän oikeusvaikutuksen hyväksymisen seuraus olisi, että sopimuspuolten lainsäädäntö- ja täytäntöönpanoelimiltä poistettaisiin riitojen ratkaisusta tehdyn sopimuksen 22 artiklan mukainen mahdollisuus löytää edes väliaikainen neuvotteluratkaisu. [56]

69. Yhteisöjen tuomioistuin totesi lisäksi, että WTO-sopimusten päämäärä ei mahdollista oikeuskeinoja, joilla voidaan varmistaa sopimusten täytäntöönpano vilpittömässä mielessä sopimuspuolten oikeusjärjestyksissä, [57] mistä seuraa, että näiden sopimusten määräysten avulla ei voida valvoa yhteisön toimielinten toimenpiteiden lainmukaisuutta. [58]

70. Yhteisöjen tuomioistuin mainitsi kuitenkin kaksi tilannetta, joiden vallitessa se oli antanut GATTin määräyksille välittömän oikeusvaikutuksen, eli silloin, kun yhteisön on tarkoitus täyttää velvoite, johon se on sitoutunut WTO:ssa (asia Fediol), [59] tai kun yhteisön toimenpiteessä nimenomaisesti viitataan WTO-sopimuksiin (asia Nakajima). [60] Näissä tapauksissa yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä on arvioida yhteisön toimen lainmukaisuutta WTO:n sääntöihin nähden, ja nämä tapaukset ovat asiassa Van Parys annetun tuomion mukaisesti ainoat yleissääntöön tehtävät kaksi poikkeusta. [61]

71. Viimeksi mainitussa tuomiossa WTO:n määräysten välittömän oikeusvaikutuksen epääminen saa ehdottomia sävyjä, sillä yhteisöjen tuomioistuimen mukaan jäsenvaltion tuomioistuimessa ei voida vedota siihen, että yhteisön sääntö on ristiriidassa WTO-sopimusten kanssa, vaikka riitojenratkaisuelin [62] olisikin todennut kyseisen yhteensoveltumattomuuden. [63] Tässä on mahdollisesti loukattu pacta sunt servanda -periaatetta, joka sisältyy valtiosopimusoikeutta koskevan Wienin yleissopimuksen 26 artiklaan, [64] koska on sivuutettu sellaisen elimen tekemät päätökset, jonka toimivallan yhteisö on hyväksynyt WTO-sopimukset allekirjoittaessaan, mutta asiassa Van Parys annettu tuomio on yllättävä myös siksi, että yhteisöjen tuomioistuin on aina pyrkinyt siihen, että sen tuomioita noudatetaan kaikilla kansallisilla tasoilla: hallinnollisella, lainsäädännöllisellä ja lainkäytön tasolla.

b) Yhdistetyissä asioissa Dior ym. annetun tuomion seuraukset

72. Yhdistetyissä asioissa Dior ym. annetussa tuomiossa ei jätetty huomiotta, toisin kuin

56 – Em. asiassa Portugali v. neuvosto annetun tuomion 36–40 kohta.

57 – Edellisessä alaviitteessä mainitun tuomion 41 kohta.

58 – Asiassa Portugali v. neuvosto annetun tuomion 47 kohta.

59 – Asia 70/87, Fediol v. komissio, tuomio 22.6.1989 (Kok. 1989, s. 1781, Kok. Ep. X, s. 79, 19–22 kohta).

60 – Asia C-69/89, Nakajima v. neuvosto, tuomio 7.5.1991 (Kok. 1991, s. I-2069, Kok. Ep. XI, s. I-161, 31 kohta).

61 – Asia C-377/02, tuomio 1.3.2005 (Kok. 2005, s. I-1465, 39 ja 40 kohta).

62 – Tätä koskeva määräys on em. riitojen ratkaisusta annettuja sääntöjä ja menettelyjä koskevan sopimuksen 2 artiklan 1 kohdassa.

63 – Em. asiassa Van Parys annetun tuomion 54 kohta.

64 – Laget-Annamayer, A., "Le Statut des accords OMC dans l'ordre juridique communautaire: en attendant la consécration de l'invocabilité", *Revue trimestrielle de droit européen*, 42 (2), huhti-kesäkuu 2006, s. 281–.

asiassa Hermès, niitä alankomaisen tuomioistuimen esittämiä kysymyksiä, jotka koskevat TRIPS-sopimuksen välitöntä oikeusvaikutusta. Näitä kysymyksiä ei kuitenkaan tässä tuomiossa ratkaistu tavalla, jota julkisasiamies Tesauro ehdotti asian Hermès yhteydessä, vaan siinä pidettiin voimassa toimivaltajako jäsenvaltioiden ja yhteisön välillä.

73. Nojautumalla asiassa Demirel annetun tuomion 14 kohtaan ja muistuttamalla siitä, että yksityiset oikeussubjektit eivät voi kansallisissa tuomioistuimissa vedota WTO:n määräyksiin (asiassa Portugali v. neuvosto annettu tuomio), yhteisöjen tuomioistuin teki eron yhteisön oikeudessa säänneltyjen alojen ja niiden alojen välille, joilla yhteisö ei ole vielä käyttänyt toimivaltaansa. [65] Ensimmäisen alan osalta vahvistettiin velvollisuus tulkita TRIPS-sopimusta sopimuksen sanamuotoa ja tarkoitusta noudattaen. [66] Toisen alan osalta katsottiin, että kun yhteisön oikeudessa ei ole annettu säädöksiä, siinä "ei – – määrätä eikä suljeta pois sitä, että tietyn jäsenvaltion oikeusjärjestyksessä tunnustettaisiin yksityisille oikeus vedota suoraan TRIPS-sopimukse[e]n".

74. Näin ollen tämän oikeuskäytännön mukaisesti yhteisön tai jäsenvaltion toimivalta soveltaa tiettyä määräystä ja ratkaista se, kenen tehtävänä on arvioida oikeutta vedota määräykseen, saa jälleen merkitystä. Kun tätä ajatusta sovelletaan esillä olevaan asiaan, on hyvä korostaa, että jos TRIPS-sopimuksen 33 artikla sisältyisi yhteisön oikeudessa säänneltyihin aloihin, toimivalta arvioida tätä artiklaa kuuluisi yhteisöjen tuomioistuimelle, ja jos artikla kuuluisi kansallisen toimivallan piiriin, kyseinen toimivalta kuuluisi jäsenvaltioiden tuomioistuimille. [67]

75. Kuten en ollut ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen yhteydessä vakuuttunut yhteisöjen tuomioistuimen toimintatavasta, jossa ratkaisevana pidetään jaottelua yhtäältä yhteisön toimivaltaan ja toisaalta yhteisön jäsenvaltioiden toimivaltaan, en ole vakuuttunut siitä toisenkaan kysymyksen yhteydessä, koska siitä seuraa jälleen velvollisuus tutkia, onko unioni käyttänyt toimivaltaansa riittävästi. Tästä aiheutuu se, että yhteisön institutionaalisten toimijoiden ennakointimahdollisuudet ovat puutteelliset ja yhteisöjen tuomioistuin on kohtuuttoman suuressa roolissa ratkaistessaan riita-asian toimivaltajaon perusteella. Vaarassa on kuitenkin ennen kaikkea yhteisön oikeuden – mukaan luettuna niiden kansainvälisten sopimusten, joihin jäsenvaltiot ovat liittyneet yhdessä yhteisön kanssa – tulkitsemisen yhtenäisyys ja johdonmukaisuus, minkä vuoksi toisenlainen menetelmä olisi suotavampi.

2. Vaihtoehtoinen ehdotus

76. Kantaani sisältyvä punainen lanka on yksinkertaisempi. Siinä korostuu tarve täyttää unionin kansainväliset sitoumukset sopi-

65 – Yhdistetyissä asioissa Dior ym. annetun tuomion 47 ja 48 kohta.

66 – Em. asiassa Hermès annetun tuomion 28 kohta.

67 – Ks. myös em. asiassa Schieving-Nijstad ym. annetun tuomion 51–55 kohta.

musoikeudellisen lojaliteettiperiaatteen mukaisesti. Tämän periaatteenhan on aina ohjattava jäsenvaltioiden ja myös kansainvälisessä järjestelmässä toimivien järjestöjen toimintaa sekä näiden allekirjoittamien sopimusten tulkintaa [68] edellä mainitun, valtiosopimusoikeutta koskevan Wienin yleissopimuksen 26 ja 31 artiklan mukaisesti.

77. En mielestäni erehdy sijoittaessani asiassa Demirel annetun tuomion osaksi tätä samaa ajattelutapaa, kun sen edellä mainitussa 14 kohdassa yhteisön tekemien sopimusten välittömän sovellettavuuden edellytykseksi asetettiin yhtäältä sopimuksen sanamuoto, kohde ja luonne ja toisaalta se, että sopimukseen sisältyy selvä ja täsmällinen velvoite. Välittömän oikeusvaikutuksen tarkastelussa on otettava ohjenuoraksi pikemminkin nämä kaksi jälkimmäistä kriteeriä kuin edellä esitetty oikeuskäytäntö.

78. Sikäli kuin asiassa Portugali vastaan neuvosto annetussa tuomiossa esitetyt kannanotot ovat edelleen olemassa ja ne on vahvistettu viimeksi asiassa Van Parys annetussa tuomiossa, näköpiirissä ei ole kuitenkaan, että voitaisiin hylätä dualistinen järjestelmä, jossa epävarman oikeudellisen perustan nojalla yhteisöjen tuomioistuin on muuttanut periaatteita, joiden mukaisesti kansainvälinen oikeus ja WTO-sopimus saavat vaikutuksia yhteisön oikeudessa, kiertääkseen omia velvollisuuksiaan. [69] Tästä seuraa, että tällaisella määräyksellä ei ole Euroopan unionissa koskaan välitöntä oikeusvaikutusta edellä mainittuihin, asioissa Fediol ja Nakajima annettuihin tuomioihin sisältyviä tapauksia lukuun ottamatta.

79. Koska yhteisöjen tuomioistuimen perustelut liittyvät pikemminkin politiikan kuin oikeuden alaan, [70] on tarpeetonta käydä syvällisempää keskustelua ja on syytä luottaa siihen, että oikeustieteellisen arvostelun kautta voitetaan se vastarinta, jota on esitetty julkisasiamies Saggion kantaa vastaan, jonka mukaan sopimusmääräyksen ollessa selvä, täsmällinen ja ehdoton sitä voidaan pääsääntöisesti käyttää perusteena arvioitaessa yhteisön toimenpiteiden lainmukaisuutta, ja yksityiset oikeussubjektit voivat vedota tähän määräykseen tuomioistuimissa vain, kun tämä mahdollisuus käy ilmi sopimuksen yleisestä asiayhteydestä. [71]

80. Esitän tässä riita-asiassa, jolle oikeuskäytännössä näyttää olevan vakiintunut ratkaisu, enää kaksi ajatusta.

81. Ensinnäkin jos todellinen syy, jonka vuoksi yhteisöjen tuomioistuin epää WTO-sopimuksilta niiden välittömän oikeusvaikutuksen, on se, että yhteisöjen tuomioistuin

68 – Dupuy, P. M., *Droit international public*, Dalloz, 4. painos, Paris, 1998, s. 284.

69 – Pescatore, P., "Free World Trade and the European Union", Pérez van Kappel, A. ja Heusel, W. (toimittajat), *Free World Trade and the European Union – The reconciliation of Interest and the Review of the Understanding on Dispute Settlement in the Framework of the World trade Organisation*, Academy of European Law, nide 28, Trier, 2000, s. 12.

70 – Laget-Annamayer, A., em. teos, s. 287; ks. myös Cebada Romero, A., em. teos, s. 490.

71 – Em. asiassa Portugali v. neuvosto annettuun tuomioon liittyvän ratkaisuehdotuksen 18 kohta.

pyrkii kunnioittamaan yhteisön poliittisten toimielinten valtaoikeuksia, jotta ne voivat toimia sen neuvotteluvaran puitteissa, joka niille on riitojen ratkaisusta annettuja sääntöjä ja menettelyjä koskevassa sopimuksessa annettu,[72] tästä on hyötyä vain niillä aloilla, joilla neuvottelumahdollisuus on tosiasiallisesti olemassa.

82. Vaikka TRIPS-sopimus sisältyykin riitojen ratkaisusta annettuja sääntöjä ja menettelyjä koskevan sopimuksen soveltamisalaan, sen sääntelyn, jonka yhdenmukaistamiseen sopimuksella pyritään, – eli teollis- ja tekijänoikeuksien sääntelyn – luonne on vaikeasti sovitettavissa yhteen riitojen ratkaisumenettelyn kanssa, koska jo määritelmänsä perusteella nämä oikeudet kuuluvat yksilöille eivätkä valtioille.[73]

83. Tämä WTO-sopimuksen liite poikkeaa tunnetusti olennaisesti GATT-sopimuksesta, jota koskevat kiinnekohdat yhteisöjen tuomioistuin rajasi asiassa Portugali vastaan neuvosto antamassaan tuomiossa. On vaikeaa käsitellä yhdenvertaisesti ilman ristiriitoja suojaa koskevia vähimmäisstandardeja, kuten patenttien suoja-aikaa, ja esimerkiksi niitä tuotteiden markkinoille pääsyn helpottamiseen liittyviä vaatimuksia, jotka koskevat tullimaksujen alentamista tai poistamista. Epäilenpä, että nämä säännöt, jotka ovat tyypiltään erilaisia, eivät ole samassa määrin joustavia kompromissin saavuttamisen kannalta. Näin ollen olisi kiinnitettävä enemmän huomiota tulkinnan kohteena olevaan määräykseen, kun määritellään sitä, onko sen rikkominen mahdollista neuvotteluvaran kautta.

84. Toiseksi yhteisöjen tuomioistuin asettaa lähestymistavassaan WTO:n riitojenratkaisujärjestelmän kohtuuttoman merkittävään asemaan suosiessaan vaihtoehtoa, jossa jätetään täyttämättä ne velvollisuudet, joihin WTO-sopimuksella on sitouduttu, sen sijasta, että sopimus olisi monenkeskisen kansainvälisen sopimuksen tavoin sitova.

85. Tässä sopimuksessa ei tietenkään määrätä EY 226 artiklaan kirjatun jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan kanteen kaltaisesta suojakeinosta eikä myöskään EY 228 artiklaan kirjattujen pakottavien toimenpiteiden kaltaisista suojakeinoista, mutta tämänkään puutteen vuoksi ei voida sallia valtioiden välillä tehdyn sopimuksen ehtojen muuttamista siten, että riitojen sopimiseen tarkoitetusta menettelystä tehdäänkin oikeudellinen veruke ja vaihtoehto ehdottomalle velvollisuudelle noudattaa lojaalisti kansainvälistä oikeutta. Tälle menettelylle ei voida antaa näin merkittävää asemaa, sillä tällöin menetettäisiin sen poikkeusluonne. Lisäksi neuvottelutulos on luonteeltaan aina väliaikainen,[74] ja sillä on pyrittävä sopimuksen noudattamiseen,[75] mikä on niiden edun mukaista, jotka korostavat riitojenratkaisujärjestelmän poikkeuksellisuutta.

72 – Eeckhout, P., em. teos, s. 306.

73 – TRIPS-sopimuksen johdanto-osan neljäs kappale.

74 – Riitojen ratkaisusta annettuja sääntöjä ja menettelyjä koskevan sopimuksen 22 artiklan 1 kohta.

75 – Riitojen ratkaisusta annettuja sääntöjä ja menettelyjä koskevan sopimuksen 3 artiklan 7 kohdassa todetaan seuraavaa: ”– – riidan osapuolten keskinäisesti hyväksymää ratkaisua, *joka on liitesopimusten mukainen*, on pidettävä suositeltavimpana. – –”; kursivointi tässä.

86. Lisäksi, vaikka WTO-sopimuksen IX artiklassa ministerikokoukselle ja yleisneuvostolle annetaan yksinomainen toimivalta tulkita sopimusta ja monenkeskisiä kauppasopimuksia, tähän tarvitaan jäsenten kolmen neljäsosan enemmistö. Kun otetaan huomioon WTO-sopimuksen sopimuspuolten suuri määrä, tällaisen enemmistön saavuttaminen on mutkikasta, minkä vuoksi en yhdy siihen käsitykseen, että tämä IX artiklassa annettu päätösvalta lieventäisi riitojen ratkaisemisjärjestelmän tuomioistuinluonnetta,[76] koska toistaiseksi tätä järjestelmää ei ole koskaan käytetty.[77]

87. Edellä esitettyjen pohdintojen avulla on mahdollista välttää ensimmäinen karikko, joka liittyy sen sopimuksen, jota on tarkoitus tarkastella, luonteeseen ja asiayhteyteen. Näin ollen jäljellä on vain TRIPS-sopimuksen 33 artiklan tulkitseminen sen välittömän täytäntöönpanokelpoisuuden arvioimiseksi.

88. Koska oletan kuitenkin, että se ehdotus, joka on laadittu oikeuskäytännön perusteella tämän ratkaisuehdotuksen V osan C kohdan otsikon 1 alla, ei ole kiinnostava kansallisen tuomioistuimen kannalta sen etsiessä tosiasiassa sellaisia tulkintakriteerejä, jotka auttavat sitä tunnistamaan riidanalaisen määräyksen välittömän oikeusvaikutuksen, tätä määräystä olisi tarkasteltava kolmannessa otsakkeessa, jota on pidettävä menettelyllisen lähestymistavan näkökulmasta sellaisena lähestymistapana, jossa yhdistyy kumpikin edellisistä lähestymistavoista. Tämä on looginen välttämättömyys, koska nämä kaksi polkua ovat yhteneviä sen seikan osalta, että tämän määräyksen välittömään sovellettavuuteen liittyy sen perusteellinen tarkastelu.

3. TRIPS-sopimuksen 33 artiklan tarkastelu

89. Useissa tämän ennakkoratkaisumenettelyn yhteydessä esitetyissä huomautuksissa on korostettu riidanalaisen määräyksen selkeyttä, mutta niissä on luettu määräyksen tekstiä liian ylimalkaisesti.

90. En yhdy tähän kantaan. TRIPS-sopimuksen 33 artiklaan sisältyy kaksi periaatetta, joista ensimmäinen on patentteja koskeva vähimmäissuoja-aika, joksi on asetettu 20 vuotta, ja toinen enimmäissuoja-aika, joka on kansallisen lainsäätäjän harkintavallassa.

91. Sanamuoto ei ole selkeä, ja se on johtanut määräyksen virheelliseen tulkintaan. Määräyksen varsinaisen merkityksen mukaisesti se tarkoittaa sopimuksen allekirjoittaneille valtioille sitä, että ne valtuutetaan mukauttamaan patenttilainsäädäntöään vastaamaan ensimmäistä periaatetta siten, että niiden lainsäädännössä näille teollisoikeuksille säädetään hakemuksen jättöpäivästä laskien vähintään 20 vuotta kestävä suoja-

76 – Timmermans, C. W. A., "L'Urugay Round: sa mise en oeuvre par la Communauté européenne", *Revue du Marché Unique Européen*, nro 4/1994, s. 178.

77 – WTO:n oikeudellisten asioiden osaston antama suullinen tieto.

aika. Sitä vastoin enimmäissuoja-ajan asettaminen on määräyksen toisen periaatteen mukaisesti valtioiden harkintavallassa.

92. Ensimmäisen periaatteen perusteella välittömän oikeusvaikutuksen voidaan olettaa olevan "epäsymmetrinen" esillä olevan asian kaltaisissa tapauksissa, kun rikkominen johtuu siitä, että tämänluonteisten immateriaalioikeuksien suoja-aika on alittanut edellä kuvatun aikarajan sen jälkeen, kun TRIPS-sopimuksessa sallittu siirtymäkausi on kulunut umpeen. Lienee kiistatonta, että jäsenvaltioille asetetusta velvollisuudesta seuraa sopimuksen välitön sovellettavuus. Tätä kautta niillä, joita tämä sääntelyn toteuttamatta jättäminen koskee, olisi oikeus vedota riidanalaiseen määräykseen määräystä rikkovaa valtiota vastaan. Tällä seuraamuksella on näin ollen tukena ne yhteisöjen tuomioistuimen omaksumat kannat, jotka koskevat direktiivien välitöntä vertikaalista oikeusvaikutusta.

93. Enemmän epäilyksiä kohdistuu enimmäisrajan puuttumiseen liittyvän välittömän horisontaalisen oikeusvaikutuksen myöntämiseen. Näitä erityisoikeuksia koskevan suoja-ajan päättymisellä ei ole pelkästään oikeuksien haltijaan vaan erityisesti kolmansiin osapuoliin ja julkiseen omistukseen, joka edustaa tässä asiassa yleistä etua, liittyviä vaikutuksia. Kilpailijoiden lisäksi myös näiden oikeuksien asianmukaisesta rekisteröinnistä vastaavien tahojen on tiedettävä, koska patentin suoja-aika päättyy kansallisessa oikeusjärjestyksessä.

94. Jos lainsäätäjä ei käytä tätä toimivaltaa, on mahdotonta määrittää pelkän 33 artiklan perusteella, mikä on se hetki, jolloin laillisesti myönnetty monopoli lakkaa olemasta voimassa. Erityisesti se, että päätetään, että vähimmäisvaatimuksena olevan 20 vuoden suoja-ajan täyttäminen riittää, tarkoittaisi lainsäätäjän valtaoikeuden käyttämistä, eikä artiklaan voitaisi vedota kolmansia vastaan.

95. Tästä seuraa, että koska TRIPS-sopimuksen 33 artikla on kansallisen lainsäätäjän päätösvallan alainen siltä osin, että patenteille myönnetyn suoja-ajan tarkan keston asettaminen kuuluu tälle lainsäätäjälle sen oman oikeusjärjestyksen mukaisesti, tällä artiklalla ei ole välitöntä oikeusvaikutusta.

96. Lopuksi on mainittava, että TRIPS-sopimuksen 70 artiklalla, joka koskee "Olemassa olevan aineiston suojaa", johon on vedottu mainitun 33 artiklan välittömän toimeenpanokelpoisuuden tueksi, pyritään takaamaan TRIPS-sopimuksen voimaan tullessa olemassa olleille oikeuksille sama suoja kuin niille oikeuksille, joita myönnetään sopimuspuolina olevien valtioiden hyväksymien sääntöjen nojalla tämän sopimuksen täytäntöön panemiseksi. Näin ollen kyse on uuden suojan ulottamisesta koskemaan entisiä patentteja, jolloin se ei liity sopimuksen määräysten välittömään oikeusvaikutukseen.

VI Ratkaisuehdotus

97. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Portugalin Supremo Tribunal de Justiçan esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

Koska TRIPS-sopimuksen 33 artikla edellyttää kansallisen lainsäätäjän myöhempiä sääntelytoimia siltä osin, että patenteille myönnetyn suoja-ajan tarkan keston asettaminen kuuluu tälle lainsäätäjälle, tällä artiklalla ei ole välitöntä oikeusvaikutusta, ja näin ollen siihen ei voida vedota kansallisissa tuomioistuimissa toisia yksityisiä oikeussubjekteja vastaan.