

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΑΡΓΥΡΟΣ**  
Αναπληρωτής Καθηγητής  
Τμήματος Οικονομικών Επιστημών  
Πανεπιστημίου Πατρών

# Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Εσωτερικής Αγοράς: Οι Θεμελιώδεις Οικονομικές Ελευθερίες



Ελληνικά Ακαδημαϊκά Ηλεκτρονικά  
Συγγράμματα και Βοηθήματα  
[www.kallipos.gr](http://www.kallipos.gr)

**HEALLINK**  
Σύνδεσμος Ελληνικών Ακαδημαϊκών Βιβλιοθηκών



ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΙΑΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ  
ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗ ΚΑΙ ΔΙΑ ΒΙΟΥ ΜΑΘΗΣΗ  
*επένδυση στην κοινωνία της γνώσης*  
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΑΙΔΕΙΑΣ ΚΑΙ ΘΡΗΣΚΕΥΜΑΤΩΝ  
ΕΙΔΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ

**ΕΣΠΑ**  
2007-2013  
Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο  
ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΟ ΤΑΜΕΙΟ

Με τη συγχρηματοδότηση της Ελλάδας και της Ευρωπαϊκής Ένωσης

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΑΡΓΥΡΟΣ  
Αναπληρωτής Καθηγητής Τμήματος Οικονομικών Επιστημών  
Πανεπιστημίου Πατρών

# *Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Εσωτερικής Αγοράς: Οι Θεμελιώδεις Οικονομικές Ελευθερίες*



Ελληνικά Ακαδημαϊκά Ηλεκτρονικά  
Συγγράμματα και Βοηθήματα  
[www.kallipos.gr](http://www.kallipos.gr)

# Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Εσωτερικής Αγοράς: Οι Θεμελιώδεις Οικονομικές Ελευθερίες

## *Συγγραφή*

Γεώργιος Αργυρός

## *Κριτικός αναγνώστης*

Βασίλειος Χατζόπουλος

## *Συντελεστές έκδοσης*

ΓΛΩΣΣΙΚΗ ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ: Αναστασία Τσιαδήμου

ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑ: Μιχάλης Φωτεινόπουλος

ISBN: 978-960-603-181-6

Copyright © ΣΕΑΒ, 2015



Το παρόν έργο αδειοδοτείται υπό τους όρους της άδειας Creative Commons Αναφορά Δημιουργού - Μη Εμπορική Χρήση - Όχι Παράγωγα Έργα 3.0. Για να δείτε ένα αντίγραφο της άδειας αυτής επισκεφτείτε τον ιστότοπο <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/gr/>

ΣΥΝΔΕΣΜΟΣ ΕΛΛΗΝΙΚΩΝ ΑΚΑΔΗΜΑΪΚΩΝ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΩΝ

Εθνικό Μετσόβιο Πολυτεχνείο

Ηρώων Πολυτεχνείου 9, 15780 Ζωγράφου

[www.kallipos.gr](http://www.kallipos.gr)



# Πίνακας περιεχομένων

Πίνακας περιεχομένων.....	4
Πίνακας συντομεύσεων-ακρωνύμια .....	10
Ευρετήριο ελληνόγλωσσων και ξενόγλωσσων επιστημονικών όρων.....	11
<b>Κεφάλαιο 1 - Εσωτερική αγορά: Εισαγωγικά .....</b>	<b>12</b>
1.1 Εισαγωγή.....	12
1.2 Οικονομικά στοιχεία της εσωτερικής αγοράς.....	13
1.2.1 Έννοια της οικονομικής ολοκλήρωσης.....	13
1.2.2 Μορφές της οικονομικής ολοκλήρωσης .....	13
1.2.2.1 Ζώνη ελεύθερων συναλλαγών.....	13
1.2.2.2 Τελωνειακή Ένωση .....	13
1.2.2.3 Κοινή Αγορά.....	13
1.2.2.4 Οικονομική Ένωση.....	14
1.2.3 Οι οικονομικές συνέπειες της εσωτερικής αγοράς.....	14
1.3 Ιστορική διαδρομή της εγκαθίδρυσης της εσωτερικής αγοράς .....	14
1.3.1 Η Συνθήκη της Ρώμης .....	14
1.3.2 Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη και η ενιαία αγορά.....	15
1.3.3 Η Συνθήκη του Μάαστριχτ.....	16
1.3.4 Οι Συνθήκες του Άμστερνταμ, της Νίκαιας και της Λισαβόνας.....	17
1.4 Δομή του βιβλίου .....	17
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>20</b>
<b>Κεφάλαιο 2 - Εσωτερική αγορά: επισκόπηση του ρυθμιστικού περιβάλλοντος.....</b>	<b>21</b>
2.1 Εισαγωγή.....	21
2.2 Οι βασικές αρχές που διέπουν την εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς.....	22
2.2.1 Η αρχή της ίσης μεταχείρισης .....	22
2.2.2 Η απαγόρευση των περιορισμών στην κινητικότητα .....	23
2.2.3 Η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης .....	23
2.2.4 Το άμεσο αποτέλεσμα των ελευθεριών .....	24
2.2.5 Το διασυννοριακό στοιχείο των ελευθεριών.....	25
2.3 Οι αρμοδιότητες της Ένωσης.....	25
2.4 Η ρυθμιστική δραστηριότητα της Ένωσης και η εσωτερική αγορά.....	26
2.4.1 Η εναρμόνιση με βάση το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ .....	27
2.4.2 Οι τεχνικές εναρμόνισης.....	29
2.4.3 Η νέα προσέγγιση της τεχνικής εναρμόνισης και τυποποίησης.....	30
2.4.4 Ανοικτή μέθοδος συντονισμού.....	34
2.5 Ο ρόλος των θεσμικών οργάνων της Ένωσης στη διαμόρφωση του δικαίου της εσωτερικής αγοράς .....	35
2.6 Οι νομικές πράξεις.....	35

2.7 ΕΕ και ΠΟΕ/GATT- GATS.....	36
Ενδεικτική βιβλιογραφία .....	39
<b>Κεφάλαιο 3 - Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων: Οι φορολογικές επιβαρύνσεις.....</b>	<b>40</b>
3.1 Εισαγωγή.....	40
3.2 Πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων .....	42
3.2.1 Η έννοια του εμπορεύματος .....	42
3.2.2 Οι αποδέκτες .....	43
3.2.3 Εδαφικό πεδίο εφαρμογής.....	44
3.3 Η τελωνειακή ένωση .....	45
3.4 Δασμοί και μέτρα ισοδύναμου αποτελέσματος .....	46
3.4.1 Απαγόρευση των εισαγωγικών και εξαγωγικών δασμών.....	46
3.4.2 Απαγόρευση των μέτρων ισοδύναμου αποτελέσματος προς τους δασμούς .....	47
3.4.3 Εξαιρέσεις.....	49
3.4.3.1 Αντάλλαγμα για υπηρεσία παρεχόμενη στον έμπορο του προϊόντος.....	49
3.4.3.2 Επιβαρύνσεις για ελέγχους προβλεπόμενους από το δίκαιο της Ένωσης .....	50
3.4.3.3 Επιβαρύνσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εσωτερικής φορολογίας.....	50
3.5 Το παράγωγο δίκαιο .....	51
3.5.1 Κοινό τελωνειακό δασμολόγιο.....	51
3.5.2 Ενωσιακός Τελωνειακός Κώδικας.....	52
3.6 Εσωτερική φορολόγηση.....	53
3.6.1 Η απαγόρευση διακριτικής φορολογικής μεταχείρισης.....	55
3.6.2 Η απαγόρευση προστατευτικής φορολογικής μεταχείρισης.....	58
Ενδεικτική βιβλιογραφία .....	60
<b>Κεφάλαιο 4 - Κινητικότητα προϊόντων: Απαγόρευση των ποσοτικών περιορισμών και των τεχνικών εμποδίων.....</b>	<b>61</b>
4.1 Εισαγωγή.....	61
4.2 Αποδέκτες της απαγόρευσης .....	62
4.3 Η έννοια των ποσοτικών περιορισμών και των μέτρων ισοδύναμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό.....	64
4.3.1 Ποσοτικός περιορισμός .....	64
4.3.2 Μέτρα ισοδύναμου αποτελέσματος.....	65
4.3.2.1 Νομολογία Dassonville.....	65
4.3.2.2 Αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα και η νομολογία Cassis de Dijon.....	67
4.3.2.3 Περιορισμοί χρήσης του προϊόντος .....	70
4.4 Άρθρο 34 ΣΛΕΕ, η νομολογία Keck και οι μορφές πώλησης.....	71
4.4.1 Η νομολογία Keck.....	71
4.4.2 Οδηγία 2005/29/ΕΚ .....	76
4.4.3 Οδηγία 2011/83/ΕΕ.....	78
4.5 Σημαντικές πράξεις του παράγωγου δικαίου.....	79
4.5.1 Οδηγία 98/34/ΕΚ .....	79

4.5.2 Κανονισμός 764/2008/ΕΚ .....	80
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>82</b>
<b>Κεφάλαιο 5 - Κινητικότητα των φυσικών προσώπων για την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας .....</b>	<b>83</b>
<b>5.1 Εισαγωγή.....</b>	<b>83</b>
<b>5.2 Η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων .....</b>	<b>84</b>
5.2.1 Άμεση εφαρμογή του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ .....	85
5.2.2 Οι φορείς του δικαιώματος.....	86
5.2.2.1 Η έννοια του εργαζόμενου .....	86
5.2.2.1.1 Πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα.....	87
5.2.2.1.2 Υπό τις εντολές άλλου.....	88
5.2.2.1.3 Έναντι αμοιβής .....	88
5.2.2.2 Άλλοι φορείς της ελεύθερης κυκλοφορίας .....	88
5.2.2.2.1 Αναζητούντες εργασία .....	88
5.2.2.2.2 Μέλη της οικογένειας .....	89
5.2.2.2.3 Πρόσωπα που υπάγονται στο Άρθρο 7 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/38/ΕΕ .....	90
5.2.2.3 Το διασυνοριακό στοιχείο .....	90
5.2.2.4 Δεν υπάγονται στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων: Αποσπασμένοι εργαζόμενοι.....	91
<b>5.2.3 Περιεχόμενο της ελευθερίας.....</b>	<b>91</b>
5.2.3.1 Κατάργηση των διακρίσεων .....	91
5.2.3.2 Απαγόρευση των εμποδίων από τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα .....	92
5.2.3.3 Ειδικότερα δικαιώματα των διακινουμένων εργαζομένων .....	94
5.2.3.3.1 Ελεύθερη διακίνηση και διαμονή .....	94
5.2.3.3.2 Ίση πρόσβαση στην απασχόληση .....	95
5.2.3.3.3 Ίση μεταχείριση ως προς τους όρους εργασίας .....	96
5.2.3.3.4 Ισότητα ως προς τα κοινωνικά πλεονεκτήματα .....	96
5.2.3.3.5 Ίση μεταχείριση ως προς τα φορολογικά πλεονεκτήματα.....	97
5.2.3.3.6 Ισότητα ως προς την πρόσβαση στην εκπαίδευση .....	98
5.2.3.3.7 Συνδικαλιστικά δικαιώματα .....	98
5.2.3.3.8 Ίση μεταχείριση ως προς την απόκτηση στέγης.....	98
<b>5.3 Η ελευθερία εγκατάστασης.....</b>	<b>98</b>
5.3.1 Φορείς.....	99
5.3.2 Αποδέκτες.....	99
<b>5.3.3 Το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ.....</b>	<b>100</b>
5.3.3.1 Η έννοια της εγκατάστασης .....	100
5.3.3.2 Άσκηση μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας .....	100
5.3.3.3 Διασυνοριακός χαρακτήρας .....	100
5.3.3.4 Μόνιμος χαρακτήρας της οικονομικής δραστηριότητας.....	101
5.3.3.5 Μορφές εγκατάστασης .....	101
<b>5.3.4 Περιεχόμενο προστασίας.....</b>	<b>102</b>
5.3.4.1 Διακριτικές ρυθμίσεις.....	102

5.3.4.2 Περιορισμοί από αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα .....	102
5.3.4.3 Δικαιώματα κινητικότητας.....	103
5.3.5 Επαγγελματικοί τίτλοι και προσόντα.....	103
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>109</b>
<b>Κεφάλαιο 6 - Ελευθερία παροχής και λήψης υπηρεσιών.....</b>	<b>110</b>
6.1 Εισαγωγή.....	110
6.2 Πεδίο εφαρμογής .....	111
6.2.1 Προσωπικό πεδίο εφαρμογής.....	111
6.2.2 Αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής .....	111
6.2.2.1 Παροχή έναντι ανταλλάγματος .....	112
6.2.2.2 Διασυννοριακός χαρακτήρας της παροχής .....	113
6.2.2.3 Ο προσωρινός χαρακτήρας της παροχής .....	114
6.3 Απαγόρευση των περιορισμών .....	115
6.3.1 Άμεσες και συγκαλυμμένες διακρίσεις .....	115
6.3.2 Αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα .....	116
6.3.3 Περιορισμοί στη διαφήμιση.....	117
6.3.4 Καθορισμός τιμών .....	118
6.3.5 Πρόσβαση σε ρυθμισμένες οικονομικές δραστηριότητες.....	118
6.3.6 Οι αποδέκτες υπηρεσιών.....	120
6.4 Η Οδηγία για τις υπηρεσίες.....	121
6.4.1 Πεδίο εφαρμογής .....	121
6.4.2 Διοικητική απλούστευση.....	122
6.4.3 Κατάργηση περιορισμών .....	123
6.4.3.1 Ελευθερία εγκατάστασης των παρεχόντων υπηρεσίες.....	123
6.4.3.2 Απαγορευμένες απαιτήσεις σχετικά με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών .....	125
6.4.4 Διοικητική συνεργασία.....	126
6.5 Οι Υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος (ΥΓΟΣ).....	126
6.5.1 Έννοια των ΥΓΟΣ .....	126
6.5.2 ΥΓΟΣ και κρατικές ενισχύσεις.....	128
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>129</b>
<b>Κεφάλαιο 7 - Περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, προσώπων και υπηρεσιών για λόγους εθνικού δημόσιου συμφέροντος.....</b>	<b>130</b>
7.1 Εισαγωγή.....	130
7.2 Περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων .....	131
7.2.1 Δημόσια ηθική, δημόσια τάξη και ασφάλεια .....	132
7.2.2 Προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων, των ζώων και των φυτών .....	133
7.2.3 Δικαιώματα βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας.....	133
7.3 Περιορισμοί στην κυκλοφορία των προσώπων και υπηρεσιών .....	134
7.3.1 Δημόσια τάξη και δημόσια ασφάλεια .....	135
7.3.1.1 Η προσωπική συμπεριφορά του προσώπου που αφορούν τα μέτρα .....	136



7.3.1.2 Πραγματική, ενεστώσα και αρκετά σοβαρή απειλή .....	137
7.3.1.3 Προγενέστερες ποινικές καταδίκες.....	138
7.3.1.4 Απέλαση πολίτη της Ένωσης για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας.....	139
7.3.1.5 Οικονομικοί σκοποί .....	142
7.3.2 Δημόσια υγεία .....	142
7.3.3 Η εξαίρεση της δημόσιας υπηρεσίας.....	142
7.3.3.1 Απασχόληση στη δημόσια διοίκηση.....	142
7.3.3.2 Άσκηση δημόσιας εξουσίας.....	144
7.4 Επιτακτικές απαιτήσεις γενικού συμφέροντος .....	146
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>150</b>
<b>Κεφάλαιο 8 - Κινητικότητα των εταιριών.....</b>	<b>151</b>
8.1 Εισαγωγή.....	151
8.2 Η έννοια της εταιρίας .....	152
8.3 Προϋποθέσεις άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης.....	152
8.4 Μορφές εγκατάστασης.....	154
8.5 Μεταφορά της έδρας των εταιριών .....	157
8.5.1 Δικαίωμα εξόδου.....	157
8.5.2 Το δικαίωμα εισόδου και αναγνώρισης .....	161
8.6 Η μεταφορά της έδρας της Ευρωπαϊκής Εταιρίας (SE) .....	163
8.6.1 Η διαδικασία μεταφοράς της έδρας της Ευρωπαϊκής Εταιρίας.....	164
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>166</b>
<b>Κεφάλαιο 9 - Ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων και πληρωμών.....</b>	<b>167</b>
9.1 Εισαγωγή.....	167
9.2 Πεδίο εφαρμογής .....	168
9.2.1 Προσωπικό πεδίο εφαρμογής.....	168
9.2.2 Αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής .....	169
9.2.2.1 Έννοια της κίνησης κεφαλαίων .....	169
9.2.2.2 Η έννοια των πληρωμών.....	170
9.2.3 Σχέση της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων με τις άλλες ελευθερίες .....	171
9.2.3.1 Σχέση με την ελευθερία εγκατάστασης.....	171
9.2.3.2 Σχέση με την ελευθερία παροχής υπηρεσιών.....	172
9.3 Περιορισμοί στην κίνηση κεφαλαίων .....	172
9.4 Δικαιολόγηση των περιορισμών.....	175
9.4.1 Άρθρο 65 ΣΛΕΕ .....	175
9.4.1.1 Άρθρο 65 παρ. 1 ΣΛΕΕ.....	175
9.4.1.1.1 Άρθρο 65 παρ. 1 (α) ΣΛΕΕ .....	175
9.4.1.1.2 Άρθρο 65 παρ. 1 (β) ΣΛΕΕ .....	176
9.4.1.2 Άρθρο 65 παρ. 3 ΣΛΕΕ.....	178
9.4.1.3 Το ζήτημα της «χρυσής μετοχής».....	179

9.4.2 Εξαιρέσεις του Άρθρου 64 ΣΛΕΕ.....	181
9.4.3 Άρθρο 66 ΣΛΕΕ .....	181
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>182</b>
<b>Κεφάλαιο 10 - Εσωτερική αγορά και ανταγωνισμός.....</b>	<b>183</b>
10.1 Εισαγωγή.....	183
10.2 Η έννοια της επιχείρησης.....	184
10.3 Η απαγόρευση των αντι-ανταγωνιστικών συμπράξεων .....	185
10.3.1 Συμφωνίες, αποφάσεις, εναρμονισμένη πρακτική .....	186
10.3.1.1 Συμφωνίες .....	186
10.3.1.2 Αποφάσεις.....	187
10.3.1.3 Εναρμονισμένη πρακτική.....	187
10.3.2 Προϋποθέσεις απαγορευμένης σύμπραξης .....	188
10.3.2.1 Περιορισμός ή νόθευση του ανταγωνισμού .....	188
10.3.2.2 Επηρεασμός του εμπορίου μεταξύ των κρατών-μελών.....	189
10.3.3 Οι εξαιρέσεις του Άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ .....	191
10.3.4 Συνέπειες της παραβίασης του Άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ .....	192
10.4 Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης .....	192
10.4.1 Δεσπόζουσα θέση .....	193
10.4.1.1 Συλλογική δεσπόζουσα θέση.....	194
10.4.1.2 Η σχετική αγορά .....	194
10.4.2 Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης .....	195
10.4.3 Συνέπειες της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης .....	196
10.5 Ο έλεγχος των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων .....	196
10.5.1 Πότε υπάρχει συγκέντρωση .....	196
10.5.2 Η ενωσιακή διάσταση της συγκέντρωσης.....	197
10.5.3 Αξιολόγηση συμβατότητας .....	198
10.5.4 Προληπτικός έλεγχος.....	199
<b>Ενδεικτική βιβλιογραφία .....</b>	<b>200</b>

## Πίνακας συντομεύσεων-ακρωνύμια

CEN	Comité européen de normalisation (Ευρωπαϊκή Επιτροπή Τυποποίησης)
CENELEC	Comité européen de normalization en électronique et en électrotechnique (Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ηλεκτροτεχνικής Τυποποίησης)
ETSI	European Telecommunications Standards Institute (Ευρωπαϊκό Ινστιτούτο Τηλεπικοινωνιακών Προτύπων)
GATS	General Agreement on Trade and Services (Γενική Συμφωνία για το Εμπόριο των Υπηρεσιών)
GATT	General Agreement on Trade and Tariffs (Γενική Συμφωνία Δασμών και Εμπορίου)
IMI	Internal Market Information System (Σύστημα Πληροφόρησης της Ευρωπαϊκής Αγοράς)
SE	Societas Europaea (Ευρωπαϊκή Εταιρία)
TRIPS	Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (Συμφωνία για τα Δικαιώματα Πνευματικής Ιδιοκτησίας στον Τομέα του Εμπορίου)
WTO	World Trade Organization (Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου – ΠΟΕ)
βλ.	βλέπε
δηλ.	δηλαδή
ΕΕ	Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΕΕΠ	Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη
ΕΝΣ	Ευρωπαϊκό Νομισματικό Σύστημα
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
επ.	επόμενα
κ.λπ.	και λοιπά
ΟΝΕ	Οικονομική και Νομισματική Ένωση
παρ.	παράγραφος
ΠΟΕ	Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου
ΠΟΥ	Παγκόσμιος Οργανισμός Υγείας
ΣΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση
ΣΕΚ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΣΛΕΕ	Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΣΟ	Συνδυασμένη Ονοματολογία
ΣυνθΕΟΚ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
ΥΓΜΟΣ	Υπηρεσίες Γενικού Μη Οικονομικού Συμφέροντος
ΥΓΟΣ	Υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος
ΥΓΣ	Υπηρεσίες Γενικού Συμφέροντος
ΧΕΑΔ	Χώρος Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης

## Ευρετήριο ελληνόγλωσσων και ξενόγλωσσων επιστημονικών όρων

effet utile	χρήσιμο αποτέλεσμα
essential facilities	βασικές υπηρεσίες
franchising	δικαιόχρηση
gentlemen's agreements	οι «συμφωνίες κυρίων»
on-call contract	σύμβαση εργασίας του τύπου «όποτε υπάρχει ανάγκη»

# Κεφάλαιο 1 - Εσωτερική αγορά: Εισαγωγικά

## 1.1 Εισαγωγή

Η εγκαθίδρυση και η λειτουργία της εσωτερικής αγοράς αποτέλεσε από τα αρχικά της στάδια, και συνεχίζει να αποτελεί, θεμελιώδες στοιχείο της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, το οποίο μετασχημάτισε και μετασχηματίζει την ευρωπαϊκή οικονομία. Η Συνθήκη της Ρώμης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας (ΕΟΚ), θεωρούσε τη δημιουργία μιας κοινής αγοράς μεταξύ των κρατών-μελών ως την κύρια αποστολή των κοινοτικών οργάνων και τη συνέδεε με τους ευρύτερους οικονομικούς και πολιτικούς στόχους του εγχειρήματος της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης. Ειδικότερα, το Άρθρο 2 της Συνθήκης ΕΟΚ (ΣΕΟΚ) όριζε ότι «η Κοινότητα έχει σαν αποστολή, με τη δημιουργία μιας κοινής αγοράς... να προάγει την αρμονική ανάπτυξη των οικονομικών δραστηριοτήτων στο σύνολο της Κοινότητας, τη συνεχή και ισόρροπη επέκταση της οικονομίας, αυξημένη σταθερότητα, επιταχυνόμενη ανύψωση του βιοτικού επιπέδου και σχέσεις περισσότερο στενές μεταξύ των κρατών που συνενώνει». Μάλιστα τόσο συνδεδεμένος ήταν ο στόχος της δημιουργίας της κοινής αγοράς με το ενοποιητικό εγχείρημα, ώστε ο όρος «κοινή αγορά» χρησιμοποιείτο στην ουσία ως συνώνυμο αυτού που τώρα ονομάζεται Ευρωπαϊκή Ένωση. Επίσης, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του Άρθρου 3 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η εγκαθίδρυση μιας εσωτερικής αγοράς (όπως μετονομάστηκε η κοινή αγορά) συνεχίζει να αποτελεί έναν από τους κύριους στόχους της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Επίσης, η εγκαθίδρυση και η απρόσκοπτη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς αποτελούν τα βασικά εργαλεία για την επίτευξη των γενικών οικονομικών, πολιτικών και κοινωνικών στόχων της Ένωσης και είναι, όχι μόνο καταλύτης της ανάπτυξης μέσα στην Ευρωπαϊκή Ένωση, αλλά επίσης ασκεί μια ισχυρή επιρροή στην ικανότητα της Ευρωπαϊκής Ένωσης να ανταγωνίζεται διεθνώς.

Ο όρος «εσωτερική αγορά», ο οποίος εξειδικεύεται στο Άρθρο 26 παρ. 2 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στη συνέχεια ΣΛΕΕ), νοείται ως ένας χώρος, χωρίς εσωτερικά σύνορα, μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων. Πρόκειται, λοιπόν, για έναν οικονομικό χώρο, στον οποίο, καταρχάς, καταργούνται τα εσωτερικά τελωνειακά σύνορα και υιοθετείται ένα κοινό εξωτερικό δασμολόγιο και, κατά δεύτερον, εξαλείφονται γενικά τα εμπόδια στην κυκλοφορία των συντελεστών παραγωγής και των προϊόντων, με σκοπό τη συγχώνευση των εθνικών αγορών σε μία ενιαία αγορά, που θα δημιουργήσει συνθήκες οι οποίες να προσεγγίζουν όσο το δυνατόν περισσότερο τις συνθήκες μιας πραγματικής εσωτερικής αγοράς (Υπόθεση C 15/81 *Schul*, Συλλογή 1982, σελ. 1409). Η ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς συνεπάγεται, λοιπόν, ένα «εσωτερικό» και ένα «εξωτερικό» στοιχείο. Το μεν «εσωτερικό» στοιχείο περιέχει την κατάργηση των άμεσων ή έμμεσων εμποδίων στην κινητικότητα των συντελεστών παραγωγής και των προϊόντων και τη διαμόρφωση κοινών κανόνων και ρυθμίσεων που ισχύουν σε όλη την Ευρωπαϊκή Ένωση. Το δε «εξωτερικό» στοιχείο περιέχει τη διαμόρφωση μιας κοινής πολιτικής σχετικά με τις τρίτες χώρες που θέλουν να εισάγουν προϊόντα μέσα στην εσωτερική αγορά.

Για την πραγμάτωση της εσωτερικής αγοράς, το πρωτογενές δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης προβλέπει την υλοποίηση τεσσάρων οικονομικών ελευθεριών, οι οποίες αντιμετωπίζονται ως δικαιώματα, τα οποία οι πολίτες των κρατών-μελών μπορούν να τα επικαλεστούν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων εναντίον αντιτιθεμένων εθνικών κανόνων. Αυτές οι οικονομικές ελευθερίες είναι οι ακόλουθες:

- η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων,
- η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων,
- η ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών,
- η ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων.

## **1.2 Οικονομικά στοιχεία της εσωτερικής αγοράς**

### **1.2.1 Έννοια της οικονομικής ολοκλήρωσης**

Ο όρος «Οικονομική Ολοκλήρωση (ή Ενοποίηση)» νοείται ως η διαδικασία κατάργησης όλων των εμποδίων και περιορισμών που υπάρχουν στο εμπόριο αγαθών και υπηρεσιών, καθώς και στην κινητικότητα των συντελεστών παραγωγής μεταξύ δύο ή περισσότερων κρατών. Με τη διαδικασία της οικονομικής ολοκλήρωσης αυτό που ουσιαστικά ενοποιείται είναι οι εθνικές αγορές των συμμετεχόντων κρατών, και έτσι δημιουργείται μία μεγαλύτερου μεγέθους αγορά, στην οποία επιτυγχάνονται οικονομίες κλίμακας με καλύτερη ανάπτυξη των παραγωγικών δυνάμεων. Στην προσπάθεια ενοποίησης των εθνικών αγορών σε ένα ενιαίο σύνολο, εξαλείφονται όλες οι διακρίσεις που υπήρχαν για τα προϊόντα και τους παραγωγικούς συντελεστές των σχετικών κρατών. Η οικονομική ολοκλήρωση δεν αποτελεί αυτοσκοπό, αλλά το μέσον για την αύξηση της ευημερίας των κρατών που επιχειρούν αυτή την οικονομική συνεργασία (Θεοδωρόπουλος, 2006).

### **1.2.2 Μορφές της οικονομικής ολοκλήρωσης**

Ανάλογα με τον βαθμό εξέλιξης της διαδικασίας ολοκλήρωσης, οι μορφές οικονομικής ολοκλήρωσης ποικίλλουν από την απλή δασμολογική συμφωνία μέχρι την πλήρη οικονομική ενοποίηση. Παρακάτω αναφέρονται οι σπουδαιότερες μορφές.

#### **1.2.2.1 Ζώνη ελεύθερων συναλλαγών**

Στη μορφή αυτή, δύο ή περισσότερα κράτη δημιουργούν μία Ζώνη (περιοχή) όπου τα προϊόντα κινούνται ελεύθερα, χωρίς δασμούς και ποσοτικούς περιορισμούς. Ωστόσο, κάθε κράτος διατηρεί το δικό του δασμολογικό σύστημα για τα προϊόντα που προέρχονται από τρίτα κράτη. Δηλαδή, σε μια τέτοια περιοχή, να μην υπάρχει ελεύθερο εμπόριο μεταξύ των συμμετεχόντων κρατών, αλλά τα κράτη παραμένουν ελεύθερα να διαμορφώσουν τις δικές τους πολιτικές σχετικά με το εμπόριο έξω από την περιοχή ελεύθερου εμπορίου. Η βάση που στηρίζεται το σύστημα αυτό ελεύθερου εμπορίου είναι οι κανόνες και τα πιστοποιητικά προέλευσης ή καταγωγής των προϊόντων, με τα οποία παρεμποδίζονται οι παρεκκλίσεις του εμπορίου, δηλ. να εισαχθούν προϊόντα σε ένα κράτος, το οποίο έχει χαμηλό εξωτερικό δασμολόγιο και να διακινηθούν, στη συνέχεια, χωρίς δασμούς, προς άλλο κράτος της περιοχής, το οποίο έχει υψηλό δασμολόγιο. Η Ζώνη ελεύθερων συναλλαγών μπορεί να αφορά μόνο τα βιομηχανικά προϊόντα ή όλα τα προϊόντα.

#### **1.2.2.2 Τελωνειακή Ένωση**

Στην Τελωνειακή Ένωση, τα συμμετέχοντα κράτη πηγαίνουν λίγο μακρύτερα απ' ό,τι στην περιοχή ελεύθερου εμπορίου, καθώς συνδιαμορφώνουν κοινό εξωτερικό δασμολόγιο και επιτρέπουν, λοιπόν, μέσα σε αυτή το ελεύθερο εμπόριο όλων των προϊόντων (χωρίς πιστοποιητικά προέλευσης) και όχι μόνο εκείνων που προέρχονται από αυτά. Τα προϊόντα τρίτων κρατών εισάγονται σε οποιοδήποτε κράτος της Ένωσης, όπου πληρώνονται οι δασμοί με βάση το Κοινό Εξωτερικό Δασμολόγιο και μπορούν, στη συνέχεια, να κυκλοφορήσουν ελεύθερα μέσα στην Ένωση.

#### **1.2.2.3 Κοινή Αγορά**

Η Κοινή Αγορά έχει ευρύτερο πεδίο εφαρμογής από την Τελωνειακή Ένωση, καθώς η ελευθερία κυκλοφορίας ανάμεσα στα κράτη που την απαρτίζουν δεν περιορίζεται μόνο στα προϊόντα, αλλά επεκτείνεται

και στα πρόσωπα, τις υπηρεσίες και το κεφάλαιο. Επίσης, εμπόδια στο εμπόριο μέσα στην Κοινή Αγορά δεν θεωρούνται μόνο οι δασμοί, όπως συμβαίνει στην Τελωνειακή Ένωση, αλλά και οποιασδήποτε άλλης μορφής εμπόδια, όπως για παράδειγμα οι τεχνικές προδιαγραφές. Τέλος, μια Κοινή Αγορά τυπικά περιλαμβάνει και κοινές πολιτικές είτε για εσωτερικά ζητήματα που αφορούν τη διακίνηση των παραγωγικών συντελεστών είτε για εξωτερικά ζητήματα που έχουν σχέση με το εμπόριο και γενικότερα με τις οικονομικές σχέσεις με τρίτα κράτη, γι' αυτό και χρειάζεται το ανάλογο θεσμικό πλαίσιο.

#### **1.2.2.4 Οικονομική Ένωση**

Αυτή είναι η πιο πλήρης μορφή οικονομικής συνεργασίας και ενοποίησης, όπου επιδιώκεται από τα συμμετέχοντα κράτη, εκτός των στοιχείων που συνθέτουν την Κοινή Αγορά, να συντονίσουν, να εναρμονίσουν και να ενοποιήσουν τις επιμέρους εθνικές οικονομικές πολιτικές με τη δημιουργία διαφόρων υπερεθνικών θεσμών και οργάνων. Στην περίπτωση που τα κράτη της Ένωσης υιοθετήσουν κοινή συναλλαγματική και νομισματική πολιτική, καθώς και κοινό νόμισμα κάτω από ορισμένες προϋποθέσεις (όπως συνέβη με τα κριτήρια της Συνθήκης του Μάαστριχτ), τότε η Οικονομική Ένωση καθίσταται και Νομισματική Ένωση, όπως είναι πλέον η Οικονομική και Νομισματική Ένωση (ONE).

#### **1.2.3 Οι οικονομικές συνέπειες της εσωτερικής αγοράς**

Οι συνέπειες της δημιουργίας της εσωτερικής αγοράς προέρχονται και έχουν ως βάση τα μικροοικονομικά μεγέθη. Αυτές προέρχονται από τις ακόλουθες πηγές:

- Η κατάργηση των περιορισμών εμπορίου οδηγεί σε μείωση του κόστους παραγωγής, το οποίο προέρχεται από την καλύτερη αξιοποίηση των οικονομικών κλίμακας, γεγονός που συνδέεται τόσο με το μέγεθος των παραγωγικών μονάδων όσο και με το μέγεθος των επιχειρήσεων.
- Η μείωση του κόστους παραγωγής οδηγεί σε μείωση τιμών και στην αύξηση της ευημερίας των καταναλωτών. Επιπλέον, οδηγεί σε αύξηση της εσωτερικής και εξωτερικής ζήτησης και, επομένως, σε αύξηση του όγκου παραγωγής.
- Η αύξηση του όγκου παραγωγής οδηγεί σε αύξηση του ανταγωνισμού, η οποία οδηγεί, σε αύξηση της αποτελεσματικότητάς των επιχειρήσεων, σε εξορθολογισμό της οργανωτικής τους δομής, καθώς και σε επιτάχυνση των καινοτομιών σε προϊόντα και διαδικασίες παραγωγής, καθώς και στην εισαγωγή νέας τεχνολογίας που αποτελεί κύρια πηγή ανάπτυξης.

Από την άλλη πλευρά, οι συνέπειες από την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς στο μακροοικονομικό επίπεδο έχουν σχέση με την απασχόληση και την ανεργία, το γενικό επίπεδο των τιμών και τον ρυθμό πληθωρισμού, τα δημοσιονομικά μεγέθη, τις ροές εμπορίου και το ισοζύγιο πληρωμών και τις μεταβολές του ΑΕΠ.

### **1.3 Ιστορική διαδρομή της εγκαθίδρυσης της εσωτερικής αγοράς**

#### **1.3.1 Η Συνθήκη της Ρώμης**

Η Συνθήκη της Ρώμης για τη δημιουργία της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας, η οποία υπεγράφη το 1957 (και τέθηκε σε ισχύ τον Ιανουάριο του 1958) από έξι κράτη: το Βέλγιο, τη Γαλλία, τη Γερμανία, την Ιταλία, το Λουξεμβούργο και την Ολλανδία, είχε ως βασικά στοιχεία του εγχειρήματος την εγκαθίδρυση μίας

τελωνειακής ένωσης και μίας κοινής αγοράς. Τα κράτη-μέλη είχαν υποχρέωση στο τέλος μίας μεταβατικής περιόδου δώδεκα ετών, να απελευθερώσουν την κινητικότητα των προϊόντων, των προσώπων και των υπηρεσιών (Άρθρο 8 παρ. 1 ΣΕΟΚ).

Μολονότι ωστόσο η μεταβατική περίοδος πέρασε, τα εμπόδια στο εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, καθώς και στην κινητικότητα των προσώπων παρέμεναν. Το μόνο που είχε στεφθεί με επιτυχία ήταν η κατάργηση των τελωνειακών δασμών και η δημιουργία ενός κοινού τελωνειακού δασμολογίου με τα τρίτα κράτη (δηλ. η δημιουργία μιας τελωνειακής ένωσης). Βασικοί παράγοντες για την αδυναμία επίτευξης του στόχου της κατάργησης των εμποδίων στην κινητικότητα προϊόντων, προσώπων και υπηρεσιών είχαν τότε θεωρηθεί η έλλειψη συγκεκριμένου χρονοδιαγράμματος και η μέθοδος εναρμόνισης των νομοθεσιών των κρατών-μελών, η οποία ήταν εξαντλητικά λεπτομερειακή στην προσέγγισή της. Επιπλέον, ένας άλλος σημαντικός παράγοντας που δυσκόλευε κατά πολύ την ενοποίηση της αγοράς ήταν η ομοφωνία ως τρόπος λήψης αποφάσεων στο Συμβούλιο, το οποίο τότε ήταν ο κύριος νομοθέτης της ΕΟΚ.

Η αδυναμία της ΕΟΚ να επιδειξει οποιαδήποτε πρόοδο στην ενοποίηση της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς συνέπεσε με αρνητικές οικονομικές εξελίξεις στην παγκόσμια οικονομία, όπως ήταν η εγκατάλειψη του συστήματος Bretton-Woods, το οποίο επέτρεψε μια αχαλίνωτη διεθνή κερδοσκοπία στο χρηματοπιστωτικό σύστημα και παρεμπόδισε την οποιαδήποτε προσπάθεια δημιουργίας μιας οικονομικής και νομισματικής ένωσης. Επιπλέον, οι δύο πετρελαϊκές κρίσεις του 1973 και 1979 είχαν δημιουργήσει μεγάλα προβλήματα στις οικονομίες των ευρωπαϊκών κρατών. Αυτό είχε ως συνέπεια, το εγχείρημα της δημιουργίας της κοινής αγοράς να έχει οδηγηθεί σε στασιμότητα και να κινδυνεύει να εγκαταλειφθεί.

### **1.3.2 Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη και η ενιαία αγορά**

Στις αρχές της δεκαετίας του '80, η Ευρώπη, έχοντας υποστεί τις δύο πετρελαϊκές κρίσεις, υπέφερε από σοβαρή οικονομική στασιμότητα, κύρια χαρακτηριστικά της οποίας ήταν η αυξανόμενη ανεργία, ο πληθωρισμός, η επιδείνωση της ανταγωνιστικότητάς της στις διεθνείς αγορές (ιδιαίτερα σε προϊόντα υψηλής τεχνολογίας) και η χαμηλή παραγωγικότητα σε σχέση με τους κύριους ανταγωνιστές της. Μάλιστα, οι ραγδαίες και σημαντικές μεταβολές που συνέβησαν στην παγκόσμια οικονομία, οδήγησαν την Ευρώπη σε οπισθοδρόμηση στον παγκόσμιο καταμερισμό εργασίας. Ως κύρια αιτία αυτής της οικονομικής κατάστασης, η οποία ονομάστηκε «ευρωστασιμότητα» και «ευρωσκλήρωση», διαγνώσθηκε η έλλειψη διαρθρωτικών μεταρρυθμίσεων, οι οποίες θεωρήθηκαν αναγκαίες, ώστε να διορθωθούν οι δυσκαμψίες και αγκυλώσεις που χαρακτήριζαν όλες τις ευρωπαϊκές οικονομίες και αγορές. Είχε γίνει πλέον κοινή συνείδηση ότι η αντιμετώπιση της «ευρωσκλήρωσης» απαιτούσε ένα νέο μοντέλο ανάπτυξης της ευρωπαϊκής οικονομίας, το οποίο θα στηριζόταν σε αναδιάρθρωση του παραγωγικού δυναμικού της, σε εξάλειψη των εμποδίων στην κινητικότητα μέσα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά, ώστε να καταστεί δυνατή η ενοποίηση αυτής της μεγάλης αλλά κατακερματισμένης αγοράς. Μπροστά στην κατάσταση αυτή και μετά από μία περίοδο προβληματισμού και αναποφασιστικότητας, η απάντηση ήλθε από την Επιτροπή, τον Ιούνιο του 1985, με την έκδοση της Λευκής Βίβλου για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς [COM (85) 310, 14 Ιουνίου 1985]. Πρόεδρος της Επιτροπής ήταν τότε ο Jacques Delors.

Η Λευκή Βίβλος προσδιόρισε ένα χρονοδιάγραμμα δράσεων (περίπου 280), το οποίο θα μπορούσε να οδηγήσει στην ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς στις 31 Δεκεμβρίου 1992. Τρεις ήταν οι βασικοί άξονες των εν λόγω δράσεων: α) η κατάργηση των φυσικών εμποδίων στο εμπόριο, τα οποία προέρχονταν, για παράδειγμα, από τους τελωνειακούς ελέγχους στα σύνορα των κρατών-μελών και τη συνακόλουθη γραφειοκρατία, β) η κατάργηση των τεχνικών εμποδίων στο εμπόριο, τα οποία προέρχονταν, για παράδειγμα, από τους διαφορετικούς εθνικούς κανονισμούς, οι οποίοι επέβαλαν στους παραγωγούς βιομηχανικών προϊόντων και τροφίμων να συμμορφώνονται με ορισμένα κριτήρια και να ανταποκρίνονται σε ορισμένα πρότυπα και προδιαγραφές που είχαν υιοθετηθεί για την προστασία του περιβάλλοντος, των καταναλωτών



και των εργαζομένων, καθώς, επίσης, από αντικρουόμενους εθνικούς κανόνες του εμπορίου και γ) η κατάργηση των φορολογικών εμποδίων, τα οποία προέρχονταν κυρίως από τις εθνικές διαφορές στους έμμεσους φόρους, όπως ο ΦΠΑ. Η επιτυχής κατάληξη του εγχειρήματος της ολοκλήρωσης της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς είχε εκτιμηθεί ότι θα αύξανε το ΑΕΠ της Ευρωπαϊκής Ένωσης περίπου κατά επτά τοις εκατό και θα δημιουργούσε από δύο έως πέντε εκατομμύρια θέσεις εργασίας.

Την πραγμάτωση των στόχων της Λευκής Βίβλου διευκόλυνε η υιοθέτηση της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξης (εφεξής ΕΕΠ) το 1986, η οποία ήταν η πρώτη σημαντική τροποποίηση της Συνθήκης της Ρώμης μετά από σχεδόν τριάντα έτη. Καταρχάς, η ΕΕΠ εισήγαγε στο Άρθρο 100α (ήδη Άρθρο 114 ΣΛΕΕ), αντί της ομοφωνίας της Συνθήκης ΕΟΚ, την ειδική πλειοψηφία (πλειοψηφία που διαμορφώνεται με βάση πληθυσμιακά και πολιτικά κριτήρια) στη λήψη αποφάσεων στο Συμβούλιο για την εναρμόνιση των εθνικών κανόνων, η οποία είχε ως σκοπό την εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Με την καθέρωση της ειδικής πλειοψηφίας, η λήψη μέτρων εναρμόνισης προς εξυπηρέτηση του ενοποιητικού εγχειρήματος της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς καθίσταται ευκολότερη, δεδομένου ότι απελευθερώνεται από αγκυλώσεις και εκβιασμούς στη λήψη αποφάσεων στο Συμβούλιο. Από την άλλη πλευρά, η αρχή της ομοφωνίας διατηρείται σε ζητήματα που αφορούν φορολογικά θέματα, κοινωνική πολιτική και δικαιώματα και συμφέροντα των εργαζομένων (βλ. και το όμοιο Άρθρο 114 ΣΛΕΕ). Κατά δεύτερον, η ΕΕΠ επανεπιβεβαίωσε με εμφατικό τρόπο την επιδίωξη της Κοινότητας να επιτύχει τον στόχο της ενοποίησης της κοινής αγοράς, την οποία μετονόμασε σε «ενιαία» ή «εσωτερική», επαναλαμβάνοντας τις τέσσερες ελευθερίες και υποχρεώνοντας την Κοινότητα να πάρει τα μέτρα που απαιτούνται, ώστε να ολοκληρωθεί η εσωτερική αγορά μέχρι το 1992.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να σημειωθεί ότι οι όροι «κοινή αγορά», «ενιαία αγορά» και «εσωτερική αγορά», οι οποίοι χρησιμοποιήθηκαν στην εξελικτική πορεία του ενοποιητικού εγχειρήματος είναι, κατά βάση, συνώνυμοι [βλ. τις Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Tesauro στην Υπόθεση C 300/89 *Επιτροπή κατά Συμβουλίου (Titanium Dioxide)*, Συλλογή 1991, σελ. I-2867, όπου ισχυρίστηκε ότι η έννοια του όρου της «εσωτερικής αγοράς» βασίζεται σε εκείνη της «κοινής αγοράς»], μολονότι είχε διατυπωθεί και η άποψη ότι ο όρος «κοινή αγορά» είναι ευρύτερος εκείνου της «εσωτερικής αγοράς» για τον λόγο ότι ο πρώτος περιλαμβάνει και κοινές πολιτικές. Ωστόσο, η διαμόρφωση κοινών πολιτικών δεν θα μπορούσε να αποτελέσει ασφαλές κριτήριο διάκρισης των δύο εννοιών, δεδομένου ότι, όπως για τη δημιουργία της κοινής αγοράς, το ίδιο και για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς καθώς και την εύρυθμη λειτουργία της, είναι απαραίτητη η διαμόρφωση κοινών πολιτικών και εναρμονισμένων ρυθμίσεων σε διάφορους τομείς της οικονομικής δραστηριότητας, με σκοπό τη διασφάλιση της ελευθερίας των συναλλαγών στο εσωτερικό αυτού του οικονομικού χώρου.

Μολονότι η καταληκτική ημερομηνία του χρονοδιαγράμματος έχει κατά πολύ περάσει, η εσωτερική αγορά δεν έχει ακόμη ολοκληρωθεί. Αυτό, σύμφωνα με την Επιτροπή, οφείλεται στο γεγονός ότι η ολοκλήρωσή της απαιτεί συνεχείς προσπάθειες, επαγρύπνηση και εκσυγχρονισμό, δεδομένου ότι το τεχνολογικό-επιστημονικό και παγκόσμιο πολιτικό-οικονομικό περιβάλλον μεταβάλλεται συνεχώς [COM (2007)35].

### 1.3.3 Η Συνθήκη του Μάαστριχτ

Η Συνθήκη του Μάαστριχτ, η οποία υπογράφηκε στις 7 Φεβρουαρίου 1992 και τέθηκε σε εφαρμογή την 1<sup>η</sup> Νοεμβρίου 1993, εγκαθίδρυσε την Ευρωπαϊκή Ένωση (η οποία περιλάμβανε την ΕΟΚ που μετονομάστηκε σε ΕΚ). Η Συνθήκη του Μάαστριχτ προσέθεσε αρκετά νέα πεδία κοινών πολιτικών. Σε οικονομικό επίπεδο, η πλέον σημαντική μεταβολή που επέφερε στο ευρωπαϊκό εγχείρημα ήταν η δημιουργία της Οικονομικής και Νομισματικής Ένωσης (εφεξής ΟΝΕ), η οποία εισήγαγε το ευρώ ως ενιαίο νόμισμα. Η δημιουργία της ΟΝΕ θεωρήθηκε αναγκαία, λόγω της επικρατούσας στους ευρωπαϊκούς κύκλους άποψης ότι η ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς δεν θα μπορούσε να πραγματοποιηθεί χωρίς ένα ενιαίο νόμισμα, ώστε να αποφευχθούν τα

προβλήματα που δημιουργούν οι διακυμάνσεις των εθνικών νομισμάτων παρά την ύπαρξη του Ευρωπαϊκού Νομισματικού Συστήματος (ΕΝΣ). Η δημιουργία της ΟΝΕ επέφερε και σημαντικές τροποποιήσεις στις σχετικές με την κινητικότητα κεφαλαίων διατάξεις.

Στην προκειμένη περίπτωση, θα μπορούσε να ειπωθεί ότι σε οικονομικούς όρους, η ΕΕΠ είχε ως κύριο στόχο την ολοκλήρωση της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς, η οποία αποτελούσε έναν μικροοικονομικό στόχο, ενώ η Συνθήκη του Μάαστριχτ για την Ευρωπαϊκή Ένωση είχε ως κύριο στόχο τη δημιουργία της ΟΝΕ, η οποία αποτελούσε έναν μακροοικονομικό στόχο.

### **1.3.4 Οι Συνθήκες του Άμστερνταμ, της Νίκαιας και της Λισαβόνας**

Οι τρεις Συνθήκες που ακολούθησαν μέχρι σήμερα δεν προσέθεσαν σημαντικές μεταβολές στο εγχείρημα της ενοποίησης της ευρωπαϊκής αγοράς. Οι μεταβολές που επέφεραν στο ευρωπαϊκό οικοδόμημα ήταν θεσμικές και πολιτικές. Ειδικότερα, τρεις μεταβολές είναι σημαντικές για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς. Η πρώτη, αφορά την αυξημένη συμμετοχή του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου στη διαδικασία λήψης αποφάσεων στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Εν προκειμένω, για την εναρμόνιση των εθνικών μέτρων που αφορούν τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο καθίσταται στην ουσία ισοδύναμος νομοθέτης με το Συμβούλιο. Αυτό έχει ως συνέπεια να μεταβάλλεται η πολιτική δυναμική σε ευρωπαϊκό επίπεδο, δεδομένου ότι η πλειονότητα των μελών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου είναι από τους πλέον ένθερμους υποστηρικτές του εγχειρήματος της ολοκλήρωσης της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς και γενικότερα της ευρωπαϊκής ενοποίησης. Η δεύτερη, αφορά την εγκαθίδρυση ενός Χώρου Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης (ΧΕΑΔ), χωρίς εσωτερικά σύνορα, μέσα στον οποίο «εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων σε συνδυασμό με κατάλληλα μέτρα όσον αφορά τους ελέγχους στα εξωτερικά σύνορα, το άσυλο, τη μετανάστευση και την πρόληψη και καταστολή της εγκληματικότητας (Άρθρο 3 παρ. 2 ΣΕΕ). Εν προκειμένω, η Ευρωπαϊκή Ένωση αντιλαμβάνεται την κινητικότητα των προσώπων και πέραν της οικονομικής αντίληψης. Τέλος, η τρίτη αφορά την υιοθέτηση ενός Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ο οποίος αρχικά αποτελούσε ένα μη δεσμευτικό κείμενο, αλλά με τη Συνθήκη της Λισαβόνας ενσωματώθηκε σε αυτή και απέκτησε δεσμευτικότητα.

## **1.4 Δομή του βιβλίου**

Το βιβλίο απευθύνεται στους προπτυχιακούς και μεταπτυχιακούς φοιτητές που έχουν κατεύθυνση τις οικονομικές επιστήμες και τις επιστήμες διοίκησης, καθώς και σε όλους που έχουν ενδιαφέρον και ενασχόληση με τη διερεύνηση της λειτουργίας της ευρωπαϊκής αγοράς και τη, κινητικότητα των προϊόντων και των συντελεστών παραγωγής. Το βιβλίο αυτό αφορά το ρυθμιστικό πλαίσιο της εγκαθίδρυσης και λειτουργίας της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς. Ειδικότερα, η ανάλυσή μας επικεντρώνεται στην κινητικότητα των προϊόντων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων και έχει ως σκοπό τη συζήτηση των βασικών χαρακτηριστικών των εν λόγω θεμελιωδών οικονομικών ελευθεριών, οι οποίες αποτελούν τα κύρια συστατικά στοιχεία της εσωτερικής αγοράς. Επίσης, διερευνάται η διαλεκτική σχέση των οικονομικών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς με την προστασία του γενικού συμφέροντος στα κράτη-μέλη. Τέλος, θεωρείται αναγκαίο να εξετασθεί η επίδραση που έχουν στην εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς συμπεριφορές επιχειρήσεων, οι οποίες έχουν ως σκοπό να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό εντός της εν λόγω αγοράς.

Δεδομένου ότι το παρόν βιβλίο απευθύνεται σε φοιτητές οικονομικών επιστημών και επιστημών διοίκησης, η επιλογή της θεματολογίας προς συζήτηση θα έχει σχέση με τα ειδικά ενδιαφέροντα των εν λόγω φοιτητών, τα οποία και αποτελούν το περιεχόμενο του μαθήματος που εξυπηρετείται από το παρόν βιβλίο.

Αυτό έχει ως συνέπεια, η ανάλυση να επικεντρωθεί αποκλειστικά στις θεμελιώδεις οικονομικές ελευθερίες, καθώς και στη συμπεριφορά των επιχειρήσεων που έχει ως αποτέλεσμα τη νόθευση του ανταγωνισμού. Επίσης, θα πρέπει να τονισθεί ότι, αναφορικά με την κινητικότητα των φυσικών προσώπων, η συζήτηση περιορίζεται μόνο στην κινητικότητα που αφορά οικονομικές δραστηριότητες, όπως είναι η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και η ελευθερία εγκατάστασης για άσκηση μιας ανεξάρτητης οικονομικής δραστηριότητας, χωρίς να υπεισέλθει σε ζητήματα σχετικά με την ευρωπαϊκή ιθαγένεια, πέραν εκείνων που είναι αναγκαία για την ολοκληρωμένη διερεύνηση του ρυθμιστικού πλαισίου της εν λόγω κυκλοφορίας. Από την άλλη πλευρά, επιλέγεται να υπάρξει ένα ολόκληρο κεφάλαιο, το οποίο θα ασχολείται διεξοδικά με το ζήτημα της κινητικότητας των νομικών προσώπων και ειδικότερα των εταιριών.

Η δομή της ύλης διαρθρώνεται σε εννέα κεφάλαια, εκτός του εισαγωγικού κεφαλαίου. Αυτά έχουν ως ακολούθως:

Το Κεφάλαιο 2 περιέχει μία συνοπτική επισκόπηση των βασικών αρχών που έχουν διαδραματίσει και συνεχίζουν να διαδραματίζουν, σημαντικό ρόλο στην εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Επίσης, σκιαγραφείται η αρμοδιότητα της Ευρωπαϊκής Ένωσης να παρεμβαίνει ρυθμιστικά στην εσωτερική αγορά με σκοπό την εναρμόνιση των σχετικών νομοθεσιών των κρατών-μελών, καθώς και οι κύριες τεχνικές εναρμόνισης, συμπεριλαμβανομένων της νέας προσέγγισης για την τεχνική εναρμόνιση και την τυποποίηση και της ανοικτής μεθόδου συντονισμού. Επιπλέον, συζητούνται τα θεσμικά όργανα της Ευρωπαϊκής Ένωσης που παρεμβαίνουν, καθώς και τα νομοθετικά εργαλεία που χρησιμοποιούνται για την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Τέλος, εξετάζεται η σχέση του νομικού πλαισίου του ΠΟΕ/GATT-GATS και των σχετικών με την κινητικότητα των προϊόντων και υπηρεσιών διατάξεων της Συνθήκης.

Το Κεφάλαιο 3 επικεντρώνεται στη διερεύνηση των κανόνων που αφορούν τις φορολογικές επιβαρύνσεις των προϊόντων είτε με τη μορφή δασμών ή μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος είτε με τη μορφή εσωτερικής φορολόγησης και τη σχέση των κανόνων αυτών με την κινητικότητα των προϊόντων στην εσωτερική αγορά. Για να καταστεί δυνατή η κατανόηση της εν λόγω σχέσης, συζητούνται κατά τρόπο διεξοδικό τα στοιχεία της έννοιας των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος με δασμούς και εξετάζεται το πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης της διακριτικής μεταχείρισης στην εσωτερική φορολόγηση των προϊόντων.

Το Κεφάλαιο 4 είναι αφιερωμένο στη συζήτηση των μη-φορολογικών μέτρων που περιορίζουν την κινητικότητα των προϊόντων στην εσωτερική αγορά. Τέτοια μέτρα ανήκουν στην κατηγορία των ποσοτικών περιορισμών και των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος, των οποίων η εννοιολογική διερεύνηση και η επίδραση που έχουν στις διασυνοριακές εισαγωγές και εξαγωγές αποτελούν το αντικείμενο αυτού του κεφαλαίου. Επιπλέον, συζητούνται η Οδηγία 2011/83/ΕΕ για τα δικαιώματα του καταναλωτή και η Οδηγία 2005/29/ΕΚ για την προστασία των καταναλωτών από τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές και διερευνάται η σχέση τους με την κινητικότητα των προϊόντων. Τέλος, εξετάζεται η Οδηγία 98/34/ΕΚ για την καθιέρωση διαδικασίας πληροφόρησης στον τομέα των τεχνικών προτύπων και κανονισμών, καθώς και ο Κανονισμός 764/2008/ΕΚ για τη θέσπιση διαδικασιών σχετικά με την εφαρμογή ορισμένων εθνικών τεχνικών κανόνων στα προϊόντα που κυκλοφορούν νομίμως στην αγορά άλλου κράτους-μέλους.

Το Κεφάλαιο 5 επεξεργάζεται τις ρυθμίσεις που αφορούν την κινητικότητα των φυσικών προσώπων για άσκηση μιας οικονομικής δραστηριότητας. Κομβικό σημείο κάθε αγοράς είναι η δυνατότητα των προσώπων να εγκαθίστανται σε οποιοδήποτε μέρος αυτής, το οποίο προσφέρει τις περισσότερες ευκαιρίες για μεγιστοποίηση του οφέλους τους. Δύο οικονομικές ελευθερίες στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης είναι θεμελιώδεις για την πραγμάτωση της εν λόγω κινητικότητας. Η πρώτη αφορά την κινητικότητα των προσώπων για την ανάληψη μισθωτής εργασίας, ενώ η δεύτερη έχει σχέση με την εγκατάσταση των προσώπων σε άλλο κράτος μέλος για την άσκηση μιας μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας. Το Πέμπτο Κεφάλαιο έχει ως σκοπό την επεξεργασία μέσω της ανάλυσης των δύο ως άνω ελευθεριών του δικαιώματος ενός φυσικού προσώπου να αναλαμβάνει και να επιδιώκει μια επαγγελματική δραστηριότητα σε ένα άλλο

κράτος-μέλος. Ειδικότερα, στο κεφάλαιο αυτό οριοθετείται το πεδίο εφαρμογής των δύο ελευθεριών και εξετάζεται η συμβατότητα των εθνικών μέτρων που περιορίζουν την πρόσβαση και άσκηση μιας επαγγελματικής δραστηριότητας με τις σχετικές διατάξεις του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Το Κεφάλαιο 6 επεξεργάζεται τις διατάξεις της Συνθήκης που είναι αφιερωμένες στην απελευθέρωση της παροχής και λήψης υπηρεσιών εντός της εσωτερικής αγοράς. Καταρχάς, οριοθετείται το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής των σχετικών με την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών διατάξεων της Συνθήκης. Κατά δεύτερον, προσδιορίζεται εννοιολογικά η απαγόρευση των περιορισμών στην εν λόγω ελεύθερη κυκλοφορία. Κατά τρίτον, εξετάζεται η Οδηγία 2006/123/EK για τις υπηρεσίες. Τέλος, θεωρείται σκόπιμο να υπάρξει μια μικρή συζήτηση για τις Υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος (ΥΓΟΣ).

Το Κεφάλαιο 7 επικεντρώνεται στη διαλεκτική σχέση της ελεύθερης κυκλοφορίας με την προστασία του δημόσιου συμφέροντος των κρατών-μελών. Ειδικότερα, αναλύονται οι περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, των φυσικών προσώπων και των υπηρεσιών που προβλέπονται στη Συνθήκη για την προστασία του δημόσιου συμφέροντος, καθώς και εκείνοι που έχουν διαμορφωθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στη βάση της εξυπηρέτησης «επιτακτικών απαιτήσεων γενικού συμφέροντος» των κρατών-μελών.

Το Κεφάλαιο 8 διερευνά κατά πόσο οι σχετικές με το δικαίωμα εγκατάστασης των νομικών προσώπων διατάξεις της Συνθήκης παρέχουν τη δυνατότητα σε μια εταιρία που θέλει να εγκατασταθεί σε ένα άλλο κράτος μέλος, από εκείνο που έχει συσταθεί, να μπορεί να το επιτύχει, χωρίς να χρειάζεται να ακολουθήσει διαδικασίες λύσης και εκκαθάρισης στο κράτος-μέλος προέλευσης και επανασύστασης στο κράτος-μέλος υποδοχής. Ειδικότερα, εξετάζεται το υποκειμενικό και το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος εγκατάστασης των εταιριών και διερευνάται η δυνατότητα μεταφοράς της έδρας σε συνάρτηση με τις δύο επικρατούσες θεωρίες (δηλ. τη θεωρία της ίδρυσης και τη θεωρία της πραγματικής έδρας) αναφορικά με τη λειτουργία και αναγνώριση των εταιριών. Επιπλέον, συζητείται και η μεταφορά της έδρας της Ευρωπαϊκής Εταιρίας.

Το Κεφάλαιο 9 επικεντρώνει το ενδιαφέρον του καταρχάς στη διερεύνηση των σχετικών με την ελευθερία κίνησης κεφαλαίων και πληρωμών διατάξεων της Συνθήκης. Ειδικότερα ασχολείται με τον προσδιορισμό της έννοιας των όρων «κεφάλαια» και «πληρωμές» για τους σκοπούς των εν λόγω διατάξεων, καθώς και του πεδίου εφαρμογής τους. Επιπροσθέτως, εξετάζεται η σχέση της ελευθερίας κίνησης κεφαλαίων με τις άλλες ενωσιακές ελευθερίες. Τέλος, συζητούνται οι εξαιρέσεις στην ελευθερία κίνησης κεφαλαίων και πληρωμών.

Το Κεφάλαιο 10 είναι αφιερωμένο στην εξέταση των διατάξεων της Συνθήκης που έχουν ως κύριο σκοπό να ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, ώστε να μην κινδυνεύει να νοθευθεί ο ανταγωνισμός στην ευρωπαϊκή αγορά. Ειδικότερα, προσδιορίζεται ποιος ανταγωνισμός προστατεύεται στην εσωτερική αγορά, καθώς και το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής των σχετικών διατάξεων. Επίσης, συζητούνται οι κανόνες ελέγχου των περιοριστικών πρακτικών που οφείλονται στις συμπράξεις επιχειρήσεων. Επιπλέον, διερευνάται η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία επιχείρηση της δεσπόζουσας θέσης της. Τέλος, την ενασχόληση με τη ρύθμιση του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά συμπληρώνει η εξέταση του προληπτικού ελέγχου των συγκεντρώσεων των επιχειρήσεων.

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

Θεοδωρόπουλος, Σ. (2006). *Εξελίξεις και Προοπτικές της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Ολοκλήρωσης*. Αθήνα: Εκδόσεις Σταμούλη.

## Κεφάλαιο 2 - Εσωτερική αγορά: επισκόπηση του ρυθμιστικού περιβάλλοντος

### Σύνοψη –περίληψη

Η εσωτερική αγορά περιλαμβάνει έναν χώρο χωρίς εσωτερικά σύνορα, μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων. Η δημιουργία και η εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς απαιτεί την κατάργηση όλων των εμποδίων στο διασυνοριακό εμπόριο και στην κινητικότητα των συντελεστών παραγωγής. Η Συνθήκη και η νομολογία του Δικαστηρίου χρησιμοποιούν κυρίως τρεις αρχές, ώστε να καταργήσουν τα εμπόδια και να ενοποιήσουν την εσωτερική αγορά. Αυτά είναι: η αρχή της μη-διάκρισης, η απαγόρευση των περιορισμών στην πρόσβαση στην αγορά που οφείλονται στα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα και η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης. Από την άλλη πλευρά ο νομοθέτης της Ένωσης, κάνοντας χρήση της αρμοδιότητας που του παρέχεται από τη Συνθήκη, παρεμβαίνει ρυθμιστικά μέσω των διατάξεων των Άρθρων 114 και 115 ΣΛΕΕ, με σκοπό την εναρμόνιση των σχετικών εθνικών δικαίων. Στην προκειμένη περίπτωση, τα νομοθετικά εργαλεία που χρησιμοποιούνται είναι κυρίως η Οδηγία πλήρους ή ελάχιστης εναρμόνισης και, σε ορισμένες περιπτώσεις, ο Κανονισμός. Αυτά εκδίδονται από τον νομοθέτη της Ένωσης με βάση τη συνήθη νομοθετική διαδικασία. Τέλος, ένα σημαντικό εργαλείο για την εξάλειψη των περιορισμών στην κινητικότητα, κυρίως των προϊόντων, είναι η λεγόμενη «νέα προσέγγιση» για την τεχνική εναρμόνιση και τα πρότυπα.

### Λέξεις κλειδιά

- Εσωτερική αγορά.
- Ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων, προσώπων, υπηρεσιών και κεφαλαίων.
- Η αρχή της ίσης μεταχείρισης ανεξαρτήτως εθνικότητας.
- Άμεση και έμμεση διάκριση, πρόσβαση στην εθνική αγορά.
- Η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης.
- Αρμοδιότητες της Ένωσης, αποκλειστικές, συντρέχουσες και συντονιστικές.
- Η αρχή της επικουρικότητας, η αρχή της αναλογικότητας.
- Η εναρμόνιση των εθνικών δικαίων, η πλήρης και η ελάχιστη εναρμόνιση, ανοικτή μέθοδος συντονισμού.
- Η «νέα προσέγγιση» της τεχνικής εναρμόνισης και των προτύπων.
- Η συνήθης νομοθετική διαδικασία.
- Κανονισμός, Οδηγία, Απόφαση.
- Άμεσο αποτέλεσμα.
- ΠΟΕ, GATT, GATS.

### 2.1 Εισαγωγή

Το κεφάλαιο αυτό περιέχει μια συνοπτική επισκόπηση των βασικών αρχών που έχουν παίξει, και συνεχίζουν να παίζουν, σημαντικό ρόλο στην εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Επίσης, σκιαγραφεί την αρμοδιότητα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καθώς και τη ρυθμιστική της δυνατότητα να παρέμβει στην εσωτερική αγορά με σκοπό την εναρμόνιση των σχετικών νομοθεσιών των κρατών-μελών, καθώς και τις κύριες τεχνικές εναρμόνισης, συμπεριλαμβανομένων της νέας προσέγγισης για την τεχνική εναρμόνιση και

την τυποποίηση και της ανοικτής μεθόδου συντονισμού. Επιπλέον, συζητεί τα θεσμικά όργανα καθώς και τα νομοθετικά εργαλεία της Ένωσης που παίζουν σημαντικό ρόλο στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Τέλος, ασχολείται με τη σχέση του νομικού πλαισίου του ΠΟΕ/GATT-GATS και των διατάξεων της Συνθήκης σχετικά με την κινητικότητα των προϊόντων και υπηρεσιών.

## **2.2 Οι βασικές αρχές που διέπουν την εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς**

Οι βασικές αρχές που έχουν παίξει σημαντικό ρόλο στη νομολογία του Δικαστηρίου για την εγκαθίδρυση, λειτουργία και ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς είναι: (α) Η αρχή της ίσης μεταχείρισης, (β) Η αρχή της απαγόρευσης των περιορισμών στην κινητικότητα (γ) η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης. Επίσης, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει στις περί των ελευθεριών διατάξεις της Συνθήκης άμεσο αποτέλεσμα. Τέλος, για την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων απαιτείται ένα διασυννοριακό στοιχείο.

### **2.2.1 Η αρχή της ίσης μεταχείρισης**

Η αρχή της ίσης μεταχείρισης περιέχεται στο Άρθρο 18 ΣΛΕΕ, το οποίο απαγορεύει οποιαδήποτε διάκριση με βάση την ιθαγένεια. Αυτή η απαγόρευση των διακρίσεων, όπως θεσπίζεται με το εν λόγω Άρθρο, αποτελεί τον θεμελιώδη λίθο των τεσσάρων οικονομικών ελευθεριών και τη βασική αρχή της εσωτερικής αγοράς. Η αρχή αυτή απαιτεί τα προϊόντα, τα πρόσωπα, οι υπηρεσίες και τα κεφάλαια να τυγχάνουν ίσης μεταχείρισης στο κράτος-μέλος υποδοχής με εκείνης των ημεδαπών, των εγχώριων προϊόντων, υπηρεσιών και κεφαλαίων. Στόχος της απαγόρευσης των διακρίσεων είναι η διασφάλιση της αρχής της ανταγωνιστικής ισότητας στην εσωτερική αγορά.

Η αρχή της ίσης μεταχείρισης απαιτεί όχι μόνο να είναι εφαρμοστέοι οι ίδιοι κανόνες σε όμοιες περιπτώσεις, αλλά επίσης να αντιμετωπίζονται διαφορετικά οι διαφορετικές περιπτώσεις, εκτός εάν αντικειμενικοί λόγοι δικαιολογούν διαφορετική μεταχείριση (βλ. Υπόθεση C 276/07 *Nancy Delay*, Συλλογή 2008, σελ. I-3635). Επιπλέον, η απαγόρευση των διακρίσεων δεν αφορά μόνο τις άμεσες διακρίσεις, αλλά και τις έμμεσες ή συγκαλυμμένες διακρίσεις.

Άμεση διάκριση υφίσταται εάν οι εθνικοί κανόνες ή πρακτικές θέτουν ρητά τους πολίτες, τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες άλλων κρατών-μελών σε μειονεκτική θέση για λόγους εθνικότητας ή προέλευσης. Υπάρχει περίπτωση να υφίσταται άμεση διακριτική μεταχείριση, όταν τα εθνικά μέτρα παρέχουν ορισμένα πλεονεκτήματα αποκλειστικά στους κατοίκους κάποιας περιοχής ενός κράτους-μέλους, χωρίς να υπάρχει κάποιος αντικειμενικός λόγος. Στην εν λόγω περίπτωση, το γεγονός ότι αυτά τα πλεονεκτήματα δεν παρέχονται και στους υπόλοιπους πολίτες του συγκεκριμένου κράτους-μέλους, οι οποίοι κατοικούν σε άλλες περιοχές, δεν σημαίνει ότι αυτά τα μέτρα δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι δεν περιέχουν άμεση διακριτική μεταχείριση με βάση την εθνικότητα, εφόσον από τα εν λόγω πλεονεκτήματα των εθνικών μέτρων εξαιρούνται στην ουσία και οι πολίτες άλλων κρατών-μελών (βλ. Υπόθεση C 212/06 *Gouvernement de la Communauté Française et Gouvernement Wallon*, Συλλογή 2008, σελ. I-1683, Υπόθεση C 281/98 *Angonese*, Συλλογή 2000, σελ. I-4139). Έμμεση ή συγκαλυμμένη διάκριση υφίσταται στην περίπτωση που εκδίδεται ένας αδιακρίτως εφαρμοζόμενος εθνικός κανόνας ή πρακτική, ή στην περίπτωση που εισάγεται διαφορετική αντιμετώπιση μίας κατάστασης λόγω κριτηρίου το οποίο δεν έχει ως βάση την εθνικότητα, αλλά ωστόσο, εκ του αποτελέσματος, οδηγεί σε διάκριση ακριβώς λόγω αυτής της εθνικότητας, όπως για παράδειγμα συμβαίνει όταν το κριτήριο είναι η απαίτηση γλωσσικών γνώσεων ή η μόνιμη κατοικία ή ο τόπος εγκατάστασης (βλ. Υπόθεση C 22/80 *Boussac*, Συλλογή 1980, σελ. I-3427, Υπόθεση C 45/93 *Επιτροπή κατά Ισπανίας*, Συλλογή 1994, σελ. I-911, Υπόθεση C 224/00 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-2965,

Υπόθεση C 73/08 *Bressol and others*, Συλλογή 2010, σελ. I-2735). Ωστόσο, στην περίπτωση των έμμεσων διακρίσεων, η απαγόρευση είναι σχετική, δεδομένου ότι το Δικαστήριο δέχεται τη δικαιολόγησή τους, αρκεί να υπάρχει αντικειμενικός λόγος και η διάκριση να συνιστά μέτρο κατάλληλο και ανάλογο.

### **2.2.2 Η απαγόρευση των περιορισμών στην κινητικότητα**

Η αρχή της ίσης μεταχείρισης αποτέλεσε αρχικά το βασικό εργαλείο για τη μείωση των περιορισμών στις τέσσερις ελευθερίες. Ωστόσο, το Δικαστήριο αρκετά νωρίς αισθάνθηκε την ανάγκη να προχωρήσει πέραν της άμεσης ή έμμεσης διάκρισης και έκρινε ότι τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα, τα οποία θέτουν εμπόδια ή περιορίζουν ή καθιστούν λιγότερο ελκυστική την άσκηση οποιασδήποτε από τις τέσσερις οικονομικές ελευθερίες, έρχονται σε αντίθεση με τις σχετικές για την κινητικότητα διατάξεις της Συνθήκης και απαγορεύονται. Ενώ, λοιπόν, η απαγόρευση των διακρίσεων έχει σχέση με κάθε δυσμενέστερη μεταχείριση λόγω εθνικότητας των προϊόντων, προσώπων, υπηρεσιών και κεφαλαίων, η απαγόρευση των περιορισμών πρόσβασης στην αγορά προσπαθεί να αντιμετωπίσει όλες εκείνες τις περιπτώσεις κατά τις οποίες το εθνικό μέτρο εφαρμόζεται αδιακρίτως και έχει ενιαία μεταχείριση ανεξάρτητα από την εθνικότητα, αλλά, στην πράξη, έχει τη δυνατότητα να πλήξει τα εισαγόμενα προϊόντα ή τους ενωσιακούς αλλοδαπούς, επηρεάζοντας την πρόσβασή τους στην αγορά ενός κράτους-μέλους.

Εθνικά μέτρα τα οποία δεν περιέχουν οποιαδήποτε διάκριση, ωστόσο περιορίζουν την πρόσβαση στην αγορά ενός κράτους-μέλους, μπορούν να δικαιολογηθούν μόνο εάν βασίζονται σε αντικειμενικούς λόγους, οι οποίοι είναι ανεξάρτητοι από την εθνικότητα και είναι ανάλογοι με τον νόμιμο επιδιωκόμενο σκοπό του εθνικού μέτρου (βλ. Υπόθεση C-224/01 *Köbler*, Συλλογή 2003, σελ. I-10239, Υπόθεση C 464/02 *Επιτροπή κατά Δανίας*, Συλλογή 2005, σελ. I-7929, Υπόθεση C 208/05 *ITC Innovative Technology Center*, Συλλογή 2007, σελ. I-181).

Το πλεονέκτημα της χρήσης του κριτηρίου της πρόσβασης στην αγορά για τον χαρακτηρισμό ενός εθνικού μέτρου ως μη συμβατού με το δίκαιο της Ένωσης είναι ότι διευκολύνει στη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς λόγω του ότι εξαλείφει τους αδικαιολόγητους περιορισμούς. Ωστόσο, το μειονέκτημα είναι ότι οδηγεί την εθνική αρμοδιότητα σε επικίνδυνη για τα δημοκρατικά δεδομένα συρρίκνωση, διότι απαιτεί το σχετικό εθνικό μέτρο να παύσει να ισχύει, μολονότι δεν περιέχει διάκριση, εκτός εάν μπορεί να δικαιολογηθεί. Στο σημείο αυτό, αξίζει να σημειωθεί ότι κάθε εθνικό μέτρο μπορεί να έχει κάποιο αρνητικό αποτέλεσμα στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, έστω και αν αυτό δεν είναι στην πρόθεση του εθνικού νομοθέτη και το αποτέλεσμα είναι απειροελάχιστο.

### **2.2.3 Η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης**

Η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης τέθηκε για πρώτη φορά από το Δικαστήριο στην υπόθεση *Cassis de Dijon* (Υπόθεση 120/78, Συλλογή 1979, σελ. 649) στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και αποτέλεσε μια νέα εξέλιξη στην εσωτερική αγορά των εμπορευμάτων. Σύμφωνα με την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, όλα τα προϊόντα, τα οποία έχουν παραχθεί νόμιμα και κυκλοφορούν ελεύθερα σε ένα κράτος-μέλος, επιτρέπεται να κυκλοφορούν ελεύθερα σε άλλο κράτος-μέλος ακόμη και εάν οι τεχνικές προδιαγραφές τους είναι διαφορετικές εκείνων του εν λόγω κράτους-μέλους. Η αρχή αυτή, λοιπόν, σημαίνει ότι, ανεξάρτητα από τις τεχνικές διαφορές μεταξύ των διαφόρων εθνικών τεχνικών διατάξεων που εφαρμόζονται σε όλη την Ένωση, τα κράτη-μέλη προορισμού δεν μπορούν να αποκλείσουν από την εθνική αγορά τους προϊόντα, τα οποία διατίθενται νόμιμα στην αγορά ενός άλλου κράτους-μέλους, ακόμη και αν αυτά έχουν κατασκευασθεί με τεχνικούς και ποιοτικούς κανόνες διαφορετικούς από αυτούς που πρέπει να πληρούν τα εγχώρια προϊόντα. Από την αρχή αυτή εξαιρούνται μόνο οι περιορισμοί που δικαιολογούνται στη βάση των λόγων που προβλέπονται στο Άρθρο 36 ΣΛΕΕ (προστασία της δημόσιας



ηθικής ή της ασφάλειας, της υγείας ή της ζωής των ανθρώπων, των ζώων ή των φυτών, των εθνικών θησαυρών, της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας) ή των επιτακτικών αναγκών γενικού συμφέροντος. Δηλαδή τα προϊόντα τα οποία παράγονται ή διατίθενται νόμιμα στην αγορά ενός άλλου κράτους-μέλους δεν απολαμβάνουν το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας, εάν το κράτος-μέλος προορισμού μπορεί να αποδείξει ότι έχει ζωτική σημασία να επιβάλει τον δικό του τεχνικό κανόνα στα εμπλεκόμενα προϊόντα, βάσει ενός εκ των λόγων που προβλέπονται στο Άρθρο 36 ΣΛΕΕ ή των επιτακτικών αναγκών γενικού συμφέροντος, υπό την προϋπόθεση ότι τηρείται η αρχή της αναλογικότητας. Συνεπώς, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει απόλυτο χαρακτήρα, καθώς τα κράτη-μέλη έχουν τη δυνατότητα, επικαλούμενα τους λόγους του Άρθρου 36 ΣΛΕΕ ή τις επιτακτικές ανάγκες γενικού συμφέροντος, να εμποδίσουν την εισαγωγή των παραπάνω προϊόντων.

Το Δικαστήριο, εκτός από την ελεύθερη κινητικότητα των προϊόντων, σταδιακά εφάρμοσε την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης και σε άλλες ελευθερίες, όπως στην ελευθερία εγκατάστασης και την αναγνώριση των προσόντων των πολιτών των κρατών-μελών και στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών.

Το σημαντικό πλεονέκτημα της εφαρμογής της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης είναι ότι επιτυγχάνει την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς, χωρίς την αναγκαιότητα της εναρμόνισης των εθνικών νομοθεσιών και κατά αυτό τον τρόπο, διατηρείται η ποικιλία των προϊόντων και υπηρεσιών στην εσωτερική αγορά και προάγεται η καινοτομία.

#### **2.2.4 Το άμεσο αποτέλεσμα των ελευθεριών**

Οι σχετικές με τις ελευθερίες διατάξεις της Συνθήκης, όπως αναφέρθηκε παραπάνω, έχουν άμεσο αποτέλεσμα. Το άμεσο αποτέλεσμα ενός κανόνα του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης αναφέρεται στην ικανότητα του εν λόγω κανόνα να παράγει δικαιώματα στους ιδιώτες, τα οποία αυτοί μπορούν να επικαλούνται απευθείας ενώπιον των εθνικών αρχών (διοικητικών και δικαστικών), οι οποίες πρέπει να τα διασφαλίζουν, χωρίς τη μεσολάβηση συγκεκριμένων εθνικών μέτρων.

Η αρχή του άμεσου αποτελέσματος πήρε τη μορφή και την έκτασή της χάρη στη νομολογία του Δικαστηρίου. Το θέμα του άμεσου αποτελέσματος του ενωσιακού κανόνα τέθηκε για πρώτη φορά στη γνωστή Υπόθεση C 26/62 *van Gend & Loos* (Συλλογή 1963, σελ. 1), η οποία αφορούσε την υποχρέωση των κρατών-μελών να μην επιβάλλουν νέους δασμούς σε προϊόντα που εισάγονταν από άλλα κράτη-μέλη. Συγκεκριμένα, μια επιχείρηση προσέφυγε κατά απόφασης ολλανδικής τελωνειακής αρχής που επέβαλε δασμό για εισαγωγή χημικού προϊόντος από τη Γερμανία. Στο Δικαστήριο ετέθη το ερώτημα κατά πόσο η σχετική διάταξη της Συνθήκης που προέβλεπε αυτή την υποχρέωση για τα κράτη-μέλη, ταυτόχρονα δημιουργούσε και ένα δικαίωμα που μπορούσαν να επικαλεστούν στο δικαστήριο οι ιδιώτες. Κρίνοντας το Δικαστήριο την υπόθεση, αναγνώρισε το άμεσο αποτέλεσμα ως θεμελιώδη αρχή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία πηγάζει από τη βούληση των συντακτών της Συνθήκης, τα χαρακτηριστικά της ενωσιακής έννομης τάξης και τη φύση των σχέσεων που διαμορφώνονται μεταξύ των οργάνων της Ένωσης και των κρατών-μελών καθώς και των πολιτών τους, σε συνάρτηση περαιτέρω προς τα χαρακτηριστικά του ενωσιακού κανόνα.

Κατά τη νομολογία, προκειμένου μία διάταξη της Ένωσης να έχει άμεσο αποτέλεσμα πρέπει να είναι κατά το περιεχόμενό της σαφής, ακριβής, πλήρης, αυτάρκης και ανεπιφύλακτη, δηλαδή να μην υπόκειται σε καμία αίρεση ή προθεσμία και να μην απαιτείται η λήψη οποιωνδήποτε εθνικών μέτρων αναγομένων στη διακριτική ευχέρεια του κράτους-μέλους ως προς την εφαρμογή της.

Αναφορικά με την Οδηγία, πρέπει να έχει παρέλθει η προθεσμία που έχει ταχθεί για την εφαρμογή της. Μόνο με την πάροδο αυτής της προθεσμίας, ενεργοποιείται η δυνατότητα άμεσου αποτελέσμάτος της. Εν προκειμένω, θα πρέπει να σημειωθεί ότι το άμεσο αποτέλεσμα μιας διάταξης της Οδηγίας έχει την έννοια ότι, σε περίπτωση που το κράτος-μέλος δεν έχει ενσωματώσει εγκαίρως αυτήν ή την έχει ενσωματώσει ελλιπώς ή

λανθασμένα, ο ιδιώτης μπορεί, μετά τη λήξη της προθεσμίας ενσωμάτωσης, να την επικαλεσθεί ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και εκείνα οφείλουν να την εφαρμόσουν, εφόσον βεβαίως η διάταξη αυτή είναι σαφής, ακριβής, πλήρης και απαλλαγμένη από αιρέσεις (βλ. Υπόθεση C 41/74 *Van Duyn*, Συλλογή 1974, σελ. 1337). Η επίκληση των διατάξεων της Οδηγίας στη συγκεκριμένη περίπτωση οδηγεί στην ενεργοποίηση των δικαιωμάτων που παρέχουν αυτές στον ιδιώτη, στη θέση εκείνων των εθνικών διατάξεων (βλ. Υπόθεση C 106/77 *Simmenthal*, Συλλογή 1978, 629).

Το άμεσο αποτέλεσμα που αναπτύσσει μία διάταξη μπορεί να είναι είτε κάθετο είτε οριζόντιο. Κάθετο άμεσο αποτέλεσμα θεωρείται ότι αναπτύσσει μία διάταξη, όταν ο ιδιώτης μπορεί να επικαλεσθεί τη διάταξη του ενωσιακού δικαίου ενώπιον του εθνικού δικαστή ενάντια στο κράτος-μέλος και το τελευταίο δεν μπορεί να αντιτάξει τη μη ύπαρξη εθνικών μέτρων, για να αποφύγει την εφαρμογή της. Οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα θεωρείται ότι αναπτύσσει μία διάταξη, όταν η διάταξη του ενωσιακού κανόνα μπορεί να γίνει αντικείμενο επίκλησης και σε σχέσεις μεταξύ ιδιωτών. Αξίζει να τονισθεί ότι στην περίπτωση της Οδηγίας, ο ιδιώτης έχει τη δυνατότητα να επικαλεσθεί τις διατάξεις της Οδηγίας που έχουν άμεση εφαρμογή μόνο έναντι του κράτους. Δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση, μόνο κάθετο άμεσο αποτέλεσμα αναπτύσσεται.

### 2.2.5 Το διασυνοριακό στοιχείο των ελευθεριών

Οι διατάξεις της Συνθήκης που αφορούν τις τέσσερις οικονομικές ελευθερίες δεν μπορούν να εφαρμοσθούν σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις ενός κράτους-μέλους (βλ. Υπόθεση C 115/78 *Knoors*, Συλλογή 1979, σελ. 399). Θα πρέπει υποχρεωτικά να υπάρχει το διασυνοριακό στοιχείο.

## 2.3 Οι αρμοδιότητες της Ένωσης

Σύμφωνα με την αρχή της δοτής αρμοδιότητας, η Ένωση δεν έχει γενικό τεκμήριο αρμοδιότητας για την ανάληψη δράσης, αλλά διαθέτει μόνο τις αρμοδιότητες που τις έχουν απονεμίσει τα κράτη-μέλη, σε συνάρτηση με τους στόχους που ορίζουν οι Συνθήκες. Κάθε αρμοδιότητα η οποία δεν απονέμεται στην Ένωση ανήκει στα κράτη-μέλη (Άρθρο 5 παρ.2 ΣΕΕ). Η Συνθήκη διακρίνει τρεις μορφές αρμοδιοτήτων:

- τις αποκλειστικές αρμοδιότητες,
- τις συντρέχουσες αρμοδιότητες,
- τις συντονιστικές αρμοδιότητες.

Καταλύτη της ταξινόμησης αυτής αποτελεί η νομοθετική αρμοδιότητα της Ένωσης σε σχέση με αυτή των κρατών-μελών.

Όταν απονέμεται από τη Συνθήκη αποκλειστική αρμοδιότητα στην Ένωση σε έναν συγκεκριμένο τομέα, τότε η Ένωση δύναται μόνο να νομοθετεί και να εκδίδει νομικά δεσμευτικές πράξεις, ενώ τα κράτη-μέλη έχουν την εν λόγω δυνατότητα μόνο εάν εξουσιοδοτούνται από την Ένωση προς τούτο ή μόνο για να εφαρμόσουν τις πράξεις της Ένωσης (Άρθρο 2 παρ.1 ΣΛΕΕ). Για τους σκοπούς του παρόντος βιβλίου, οι τομείς αποκλειστικής αρμοδιότητας αφορούν: την τελωνειακή ένωση και τη θέσπιση κανόνων ανταγωνισμού που είναι αναγκαίοι για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς (Άρθρο 3 παρ. 1 ΣΛΕΕ).

Συντρέχουσες αρμοδιότητες είναι όσες ασκούνται τόσο από τα κράτη-μέλη όσο και από την Ένωση. Στην περίπτωση αυτή, δύνανται να νομοθετούν και να εκδίδουν νομικά δεσμευτικές πράξεις τόσο η Ένωση όσο και τα κράτη-μέλη. Τα κράτη-μέλη δύνανται να ασκούν την αρμοδιότητά τους κατά το μέτρο που η Ένωση δεν έχει ασκήσει τη δική της (Άρθρο 2 παρ. 2 ΣΛΕΕ). Στην προκειμένη περίπτωση, θα πρέπει να επισημανθεί ότι όταν η Ένωση αναλαμβάνει δράση σε έναν συγκεκριμένο τομέα δραστηριότητας, αλλά η

πράξη της δεν καλύπτει ολόκληρο τον εν λόγω τομέα, τότε το μέρος του τομέα αυτού που δεν καλύπτεται από την πράξη της Ένωσης παραμένει στην αρμοδιότητα των κρατών-μελών. Επίσης, σε περίπτωση που η Ένωση αποφασίσει να παύσει να ασκεί τις δικές της αρμοδιότητες, π.χ. καταργώντας μια νομοθετική πράξη, τότε η αρμοδιότητα επανέρχεται στα κράτη-μέλη. Τα όρια της άσκησης της συντρέχουσας αρμοδιότητας από την Ένωση καθορίζονται από τις αρχές της επικουρικότητας και της αναλογικότητας. Η εσωτερική αγορά εμπίπτει στη συντρέχουσα αρμοδιότητα της Ένωσης.

Σύμφωνα με την αρχή της επικουρικότητας, η Ένωση στους τομείς συντρέχουσας αρμοδιότητας μπορεί να δράσει μόνο στη περίπτωση που πληρούνται δύο προϋποθέσεις:

- η δράση των κρατών-μελών δεν μπορεί να επιτύχει επαρκώς τους επιδιωκόμενους στόχους,
- η δράση της Ένωσης μπορεί να τους πραγματοποιήσει κατά καλύτερο τρόπο και περισσότερο αποτελεσματικό λόγω της κλίμακας ή των αποτελεσμάτων της σχεδιαζόμενης δράσης.

Συνεπώς, για να ασκήσει η Ένωση τις δικές της αρμοδιότητες σε κάποιον από τους τομείς όπου έχει συντρέχουσα αρμοδιότητα, θα πρέπει προηγουμένως να εφαρμοσθεί η αρχή της επικουρικότητας και, βάσει αυτής, να έχει κριθεί ότι πληρούνται οι παραπάνω προϋποθέσεις και, ως εκ τούτου, η Ένωση μπορεί να αναλάβει δράση στη συγκεκριμένη περίπτωση. Αυτό, δηλαδή, σημαίνει ότι σε κάθε περίπτωση ελέγχεται η αναγκαιότητα και η αποτελεσματικότητα της πράξης της Ένωσης έναντι της εθνικής δράσης.

Σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, όταν η Ένωση αναλαμβάνει δράση, η μορφή και το περιεχόμενο της δράσης αυτής δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν το αμέσως αναγκαίο για την επίτευξη των επιδιωκόμενων στόχων της. Τρία είναι τα κριτήρια με βάση τα οποία ελέγχεται η αρχή της αναλογικότητας:

- Το μέτρο θα πρέπει να είναι κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου.
- Το μέτρο θα πρέπει να είναι αναγκαίο, υπό την έννοια ότι ο στόχος δεν μπορεί να επιτευχθεί με άλλο μέτρο εξίσου αποτελεσματικό, αλλά λιγότερο επιβλαβές για τα προστατευόμενα έννομα συμφέροντα.
- Το μέτρο θα πρέπει να μην επιβάλλει υπέρμετρη επιβάρυνση στα νομικά συστήματα των κρατών-μελών σε σχέση με τους επιδιωκόμενους σκοπούς.

Έτσι, εάν χρειασθεί να παρέμβουν τα όργανα της Ένωσης, τα μέτρα τα οποία θα λάβουν δεν θα πρέπει να ξεπερνούν αυτά που είναι κατάλληλα και αναγκαία για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και θα πρέπει να χρησιμοποιούνται νομοθετικά εργαλεία τα οποία περιορίζουν λιγότερο τις εξουσίες των κρατών-μελών. Δηλαδή, θα πρέπει, για παράδειγμα, να προτιμώνται οι Οδηγίες από τους Κανονισμούς, το «ήπιο δίκαιο» (π.χ. Συστάσεις) από τις δεσμευτικές νομικές πράξεις κ.λπ.

Συντονιστικές αρμοδιότητες. Σε ορισμένους τομείς που έχουν παραμείνει στην αρμοδιότητα των κρατών-μελών και υπό τους όρους που προβλέπονται στη Συνθήκη, η Ένωση έχει την αρμοδιότητα να αναλαμβάνει δράση για την υποστήριξη, τον συντονισμό ή τη συμπλήρωση της δράσης των κρατών-μελών, χωρίς ωστόσο να αντικαθιστά την αρμοδιότητά τους στους εν λόγω τομείς (Άρθρο 2 παρ. 5 ΣΛΕΕ).

## **2.4 Η ρυθμιστική δραστηριότητα της Ένωσης και η εσωτερική αγορά**

Όπως έχει αναφερθεί, η επίτευξη της εσωτερικής αγοράς συνεπάγεται την κατάργηση των άμεσων ή έμμεσων εμποδίων στο διασυνοριακό εμπόριο («αρνητική ενοποίηση») και τη διαμόρφωση κοινών κανόνων και ρυθμίσεων που ισχύουν σε όλη αδιάκριτα την Ένωση («θετική ενοποίηση»). Η δεύτερη περίπτωση συνίσταται στην εναρμόνιση (δηλ. στην προσέγγιση) των εθνικών νομοθεσιών σε ένα ενωσιακού δικαίου

πρότυπο, με σκοπό την άρση των μεταξύ των εθνικών δικαίων διαφορών και, ως εκ τούτου, την απελευθέρωση της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς από τους φραγμούς. Η εναρμόνιση των εθνικών δικαίων, μέσω μέτρων του παράγωγου δικαίου της Ένωσης, έχει εργαλειακή λειτουργία, καθόσον μέσω αυτής εξυπηρετείται η εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Ακριβώς αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο, όπως θα δούμε παρακάτω, υπάρχουν διάφοροι μέθοδοι εναρμόνισης.

Η κύρια νομική βάση που χρησιμοποιείται από τα θεσμικά όργανα της Ένωσης για την εναρμόνιση των νομοθεσιών είναι τα Άρθρα 114 και 115 ΣΛΕΕ. Τα θεσμικά όργανα που διαπλέκονται για τη λήψη των ενωσιακών πράξεων στα πλαίσια της εναρμονιστικής διαδικασίας για την ενοποίηση της εσωτερικής αγοράς είναι: το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και η Επιτροπή. Μορφές δεσμευτικών νομικών πράξεων των θεσμικών οργάνων είναι: ο Κανονισμός, η Οδηγία και η Απόφαση.

Σύμφωνα με τη διάταξη του Άρθρου 115 ΣΛΕΕ, προβλέπεται η δυνατότητα λήψης σχετικών μέτρων για την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών-μελών, ύστερα από ομόφωνη απόφαση του Συμβουλίου, σύμφωνα με ειδική νομοθετική διαδικασία και μετά από διαβούλευση με το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και την Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή. Στο σημείο αυτό, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η εν λόγω διαδικασία εναρμόνισης, στην οποία απαιτείται ομοφωνία στο Συμβούλιο για τη λήψη απόφασης, υπήρξε η προβλεπόμενη στη Συνθήκη της Ρώμης πρωτογενής σχετική διαδικασία, στην οποία υπήρχε έντονο το στοιχείο της διακυβερνητικότητας στη λήψη αποφάσεων.

Επίσης, αξιοσημείωτο είναι το γεγονός ότι το Άρθρο 115 ΣΛΕΕ, σε αντίθεση με το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ, προβλέπει την Οδηγία ως μορφή του μέτρου εναρμόνισης. Η πρόβλεψη της Οδηγίας ως μέσο εναρμόνισης σημαίνει ότι η εν λόγω διάταξη δίδει προτεραιότητα στη μεταφορά της υποχρέωσης στα κράτη-μέλη για την υλοποίηση του επιδιωκόμενου αποτελέσματος, χωρίς να δεσμεύει τον εθνικό νομοθέτη σχετικά με το μέσο με βάση το οποίο θα επιτευχθεί το εν λόγω αποτέλεσμα. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να επιδιώκεται η προσέγγιση των εθνικών νομοθεσιών και να αποφεύγεται η ενοποίησή τους.

Δεδομένου ότι μετά τη Συνθήκη της Λισσαβόνας δόθηκε προτεραιότητα σχετικά με την εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών στη διάταξη του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ, η οποία αποτελεί και την κύρια διαδικασία εναρμόνισης, θεωρείται αναγκαίο η διάταξη αυτή να αποτελέσει αντικείμενο ευρύτερης συζήτησης

#### **2.4.1 Η εναρμόνιση με βάση το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ**

Βασική διάταξη για την εναρμόνιση των νομοθεσιών στα πλαίσια της εσωτερικής αγοράς αποτελεί το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, η παρ. 1 του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ προβλέπει ότι « εκτός αν ορίζουν άλλως οι Συνθήκες ... το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, αποφασίζοντας σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία ..., εκδίδουν τα μέτρα τα σχετικά με τη προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών-μελών που έχουν ως αντικείμενο την εγκαθίδρυση και τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς».

Με βάση τη γραμματική διατύπωση της εν λόγω διάταξης, πρέπει να γίνουν ορισμένες επισημάνσεις. Πρώτον, η διάταξη του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ χρησιμοποιείται μόνο εάν δεν προβλέπεται στη Συνθήκη άλλη νομική βάση για κάποιον τομέα δραστηριότητας της Ένωσης (βλ. Υπόθεση C 533/03 *Επιτροπή κατά Συμβουλίου*, Συλλογή 2006, σελ. I-1025). Επιπλέον, η παρ. 2 του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ ρητά τοποθετεί εκτός του πεδίου εφαρμογής του τρεις ιδιαίτερες κατηγορίες διατάξεων: τις φορολογικές διατάξεις, τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και τις διατάξεις για τα δικαιώματα και συμφέροντα των μισθωτών. Η εναρμόνιση σε αυτές τις κατηγορίες διατάξεων λαμβάνει χώρα σύμφωνα με το Άρθρο 115 ΣΛΕΕ, το οποίο, ωστόσο, κάνει την εναρμόνιση σαφώς δυσκολότερη από το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ, λόγω του γεγονότος ότι το μέτρο εναρμόνισης λαμβάνεται με ομοφωνία στο Συμβούλιο. Δεύτερον, το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ αναφέρεται σε έκδοση «μέτρων», χωρίς να διευκρινίζεται το είδος αυτών. Αυτό σημαίνει ότι ο νομοθέτης της Ένωσης έχει διακριτική ευχέρεια σχετικά με το νομικό μέσο το οποίο θα επιλέξει ως το πλέον πρόσφορο για την επίτευξη

του επιδιωκόμενου σκοπού. Δεν είναι δηλαδή ο νομοθέτης της Ένωσης υποχρεωμένος να χρησιμοποιήσει μόνο Οδηγίες (μολονότι αυτές είναι το πλέον συνηθέστερα επιλεγόμενο νομικό μέσο), όπως απαιτείται από πολλές διατάξεις της Συνθήκης, αλλά έχει τη δυνατότητα να χρησιμοποιήσει όλες τις αναφερόμενες στο Άρθρο 258 ΣΛΕΕ μορφές δεσμευτικών πράξεων για την εναρμόνιση των νομοθεσιών. Τρίτον, η διαδικασία λήψης μέτρων εναρμόνισης είναι εκείνη της συνήθους νομοθετικής διαδικασίας. Τέταρτον, τα μέτρα εναρμόνισης τα οποία λαμβάνονται θα πρέπει να έχουν πράγματι ως αντικείμενο τη βελτίωση των συνθηκών εγκαθίδρυσης και λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς, όπως αυτή ορίζεται στο Άρθρο 26 ΣΛΕΕ. Δηλαδή, η εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών θα πρέπει να έχει ως σκοπό, από τη μία πλευρά, να διευκολύνει την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς και, από την άλλη πλευρά, να προστατεύει το γενικό συμφέρον, όταν κινδυνεύει από το άνοιγμα των αγορών των κρατών-μελών. Από αυτή την οπτική γωνία, η εναρμόνιση μπορεί να θεωρηθεί ως απαραίτητο συμπλήρωμα των τεσσάρων ελευθεριών και ως βασικό εργαλείο για την αποτελεσματική λειτουργία της εσωτερικής αγοράς.

Συνεπώς, το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ δεν προσδίδει στον νομοθέτη της Ένωσης μία γενική αρμοδιότητα να ρυθμίζει την οικονομία της Ένωσης, αλλά, τουναντίον, δύναται να προσφύγει στη διαδικασία του εν λόγω Άρθρου, μόνο όταν οι διαφορές που υπάρχουν μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών είναι ικανές να εμποδίσουν τις θεμελιώδεις οικονομικές ελευθερίες ή να προκαλέσουν στρεβλώσεις του ανταγωνισμού, οπότε και έχουν άμεση επίπτωση στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς [βλ. Υπόθεση C 376/98 *Γερμανία κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (Tobacco Advertising I)*, Συλλογή 2000, σελ. I-8419, Υπόθεση C 301/06 *Ιρλανδία κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου*, Συλλογή 2009, σελ. I-593]. Ο νομοθέτης της Ένωσης έχει, λοιπόν, την υποχρέωση, όταν επικαλείται το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ ως νομική βάση των μέτρων εναρμόνισης, να προσδιορίζει επακριβώς τα εμπόδια στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, πριν από τη λήψη των εν λόγω μέτρων. Ο λόγος έγκειται στο γεγονός ότι η απλή διαπίστωση διαφορών μεταξύ των εθνικών ρυθμίσεων και ο αφηρημένος κίνδυνος να προκαλέσουν οι διαφορές αυτές εμπόδια στις θεμελιώδεις οικονομικές ελευθερίες ή στρεβλώσεις του ανταγωνισμού δεν αρκεί προς δικαιολόγηση της επιλογής του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ ως νομικής βάσης των μέτρων εναρμόνισης. Από την άλλη πλευρά, στην περίπτωση που η ύπαρξη διαφορών μεταξύ των σχετικών εθνικών κανόνων πράγματι είναι ικανή να αποτελέσει εμπόδιο για την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών και να έχει, ως εκ τούτου, άμεση επίπτωση στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, τότε ορθά επιλέγεται το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ ως νομική βάση των μέτρων εναρμόνισης. Συναφώς, έχει γίνει δεκτό από τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου ότι το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ μπορεί, επίσης, να αποτελέσει τη νομική βάση μέτρων εναρμόνισης, προκειμένου να προληφθούν μελλοντικά εμπόδια στο εμπόριο μέσα στην εσωτερική αγορά από το ενδεχόμενο της ανομοιογενούς εξέλιξης και των διαφορών των εθνικών νομοθεσιών, αρκεί η εμφάνιση αυτών των εμποδίων να είναι πιθανή και το μέτρο εναρμόνισης να έχει ως αντικείμενο την πρόληψή τους [βλ. Υπόθεση C 210/03 *R v. Secretary of State for Health*, Συλλογή 2004, σελ. I-11893, Υπόθεση C 380/03 *Γερμανία κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (Tobacco Advertising II)*, Συλλογή 2006, σελ. I-11573, Υπόθεση C 58/08 *Vodafone*, Συλλογή 2010, σελ. I-4999].

Έχοντας οριοθετήσει την εξουσία την οποία παρέχει το Άρθρο 114 ΣΛΕΕ στον νομοθέτη της Ένωσης για την εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών, η προσοχή μας θα στραφεί στις παρεκκλίσεις από τη διαδικασία εναρμόνισης, οι οποίες προβλέπονται από το εν λόγω Άρθρο. Αυτές οι παρεκκλίσεις από τη διαδικασία εναρμόνισης περιλαμβάνονται στις παραγράφους 4 και 5 του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, η παράγραφος 4 του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ ορίζει ότι ένα κράτος-μέλος επιτρέπεται να διατηρήσει τις εθνικές διατάξεις, οι οποίες παρέχουν υψηλότερη προστασία από εκείνη που προβλέπεται στο μέτρο εναρμόνισης, εφόσον η διατήρησή τους δικαιολογείται από επιτακτικές ανάγκες που προβλέπονται στο Άρθρο 36 ΣΛΕΕ ή αναφέρονται στην προστασία του περιβάλλοντος ή του χώρου εργασίας. Το κράτος-μέλος, το οποίο διατηρεί τις προϋφιστάμενες του μέτρου εναρμόνισης διατάξεις, οφείλει να κοινοποιήσει στην Επιτροπή τόσο τις εν λόγω διατάξεις όσο και τους λόγους για τους οποίους ζητεί τη διατήρηση αυτών. Η παράγραφος 5 του

Άρθρου 114 ΣΛΕΕ προβλέπει τη δυνατότητα ενός κράτους-μέλους να θεσπίσει νέα διάταξη μετά το ληφθέν μέτρο εναρμόνισης, εφόσον θεωρηθεί αναγκαία η θέσπιση στη βάση νέων επιστημονικών στοιχείων σχετικών με την προστασία του περιβάλλοντος ή του χώρου εργασίας, για λόγους οι οποίοι συντρέχουν μόνο στη περίπτωση του και οι οποίοι έχουν ανακύψει μετά τη θέσπιση του μέτρου εναρμόνισης. Στην περίπτωση αυτή, πάλι θα πρέπει να κοινοποιηθούν οι μελετώμενες διατάξεις και οι λόγοι που υπαγορεύουν τη θέσπιση τους. Αξίζει να σημειωθεί ότι η πρόβλεψη των σχετικών παρεκκλίσεων αποτελεί μία συμβιβαστική λύση, ώστε τα κράτη-μέλη με υψηλότερα επίπεδα προστασίας σε ζητήματα που αφορούν το γενικό συμφέρον, όπως για παράδειγμα η προστασία του καταναλωτή ή του περιβάλλοντος, να αποδεχθούν τη συνήθη νομοθετική διαδικασία (και, ως εκ τούτου, την ειδική πλειοψηφία στο Συμβούλιο) για τη λήψη απόφασης.

Τέλος, η παρ. 3 του Άρθρου 114 ΣΛΕΕ παρέχει μία επιπλέον ασφαλιστική δικλίδα για τα κράτη-μέλη, τα οποία προβλέπουν στη νομοθεσία τους υψηλό επίπεδο προστασίας σε επιμέρους τομείς. Σύμφωνα με την εν λόγω παράγραφο, η Επιτροπή στις προτάσεις της για τη λήψη εναρμονιστικών μέτρων σχετικά με την υγεία, την ασφάλεια, την προστασία του καταναλωτή και την προστασία του περιβάλλοντος, πρέπει να λαμβάνει ως βάση ένα υψηλό επίπεδο προστασίας. Επειδή όμως, όπως είναι φανερό από τα παραπάνω, η υποχρέωση αφορά μόνο την πρόταση, η παράγραφος 3 του Άρθρου 114 για να εξασφαλίσει την με κάθε τρόπο επίτευξη του αυξημένου επιπέδου προστασίας αναφορικά με το μέτρο εναρμόνισης που επιλέγεται τελικά, απαιτεί, επίσης, από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο στην ίδια διαδικασία να επιδιώκουν και αυτά τους στόχους της υψηλής προστασίας.

#### 2.4.2 Οι τεχνικές εναρμόνισης

Η εναρμόνιση των νομοθεσιών, όπως προαναφέρθηκε, δεν αποτελεί αυτοσκοπό, αλλά εργαλείο για την εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Για τον λόγο αυτό, οι τεχνικές εναρμόνισης των νομοθεσιών παραλλάσσουν ανάλογα με τον σκοπό που επιδιώκει ο νομοθέτης της Ένωσης και το εύρος ευχέρειας που επιτρέπει, εάν επιτρέπει, στον εθνικό νομοθέτη. Μολονότι έχουν υποστηριχθεί πολλές κατηγοριοποιήσεις, για την επίτευξη και τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς οι δύο βασικοί τύποι τεχνικών εναρμόνισης, που συνήθως χρησιμοποιούνται είναι: η πλήρης-συνολική εναρμόνιση και η ελάχιστη εναρμόνιση. Αυτοί οι δύο τύποι αντιπροσωπεύουν εκ διαμέτρου αντίθετες τεχνικές.

Η πλήρης εναρμόνιση λαμβάνει χώρα όταν το εναρμονιστικό μέτρο, όπως για παράδειγμα μία Οδηγία, ρυθμίζει εξαντλητικά τον συγκεκριμένο τομέα, μην αφήνοντας στα κράτη-μέλη οποιαδήποτε δυνατότητα για τη διατήρηση ή λήψη μέτρων διαφοροποιημένων από το εναρμονιστικό μέτρο στον εν λόγω τομέα. Δηλαδή, στην περίπτωση μίας Οδηγίας πλήρους εναρμόνισης, τα κράτη-μέλη δεν έχουν τη δυνατότητα να διατηρήσουν ή να υιοθετήσουν διατάξεις με επιπρόσθετες απαιτήσεις εκείνων της Οδηγίας στον καλυπτόμενο από αυτή τομέα, ακόμη και στην περίπτωση των εσωτερικών σχέσεων. Τα κράτη-μέλη δύνανται να διαφοροποιηθούν από τις διατάξεις μίας Οδηγίας πλήρους εναρμόνισης, μόνο στην περίπτωση κατά την οποία η Οδηγία ρητά το επιτρέπει. Το γεγονός ότι η Οδηγία επιτρέπει διαφοροποίηση σε ορισμένα ειδικά ζητήματα, τα οποία καλύπτονται από το πεδίο εφαρμογής της, δεν σημαίνει ότι μεταβάλλεται ο χαρακτήρας της ως πλήρους εναρμόνισης μέτρο (βλ. Υπόθεση C 52/00 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-3827, Υπόθεση C 183/00 *Sánchez*, Συλλογή 2002, σελ. I-3901).

Η ελάχιστη εναρμόνιση είναι μία από τις πλέον κοινές μορφές εναρμόνισης. Στην περίπτωση ενός μέτρου ελάχιστης εναρμόνισης, για παράδειγμα μίας Οδηγίας, η Ευρωπαϊκή Ένωση θέτει το κατώτατο επίπεδο, το οποίο ωστόσο θα πρέπει να είναι σχετικά υψηλό και όχι ο κοινός κατώτατος παρανομαστής (βλ. Υπόθεση C 84/94 *Ηνωμένο Βασίλειο κατά Συμβουλίου*, Συλλογή 1996, σελ. I-5755), επιτρέποντας τα κράτη-μέλη να νομοθετήσουν ή να διατηρήσουν κανόνες, οι οποίοι είναι περισσότερο απαιτητικοί από εκείνους που περιέχονται στην Οδηγία. Ελάχιστης εναρμόνισης μέτρα χρησιμοποιούνται συνήθως για ρυθμίσεις αναφορικά με την προστασία του καταναλωτή, την προστασία του περιβάλλοντος ή άλλων μέτρων κοινωνικής πολιτικής.

Στην προκειμένη περίπτωση, τα κράτη-μέλη έχουν τη δυνατότητα να διατηρήσουν ή να υιοθετήσουν μέτρα, τα οποία παρέχουν ευρύτερη προστασία από εκείνη που παρέχεται από το εναρμονιστικό μέτρο. Κατά αυτό τον τρόπο, η ελάχιστη εναρμόνιση επιτρέπει τη διαφορετικότητα, σε αντίθεση με την πλήρη εναρμόνιση η οποία την αποκλείει. Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο η Ευρωπαϊκή Ένωση έχει δείξει μία προτίμηση στα μέτρα ελάχιστης εναρμόνισης, ειδικότερα όταν νομοθετεί σε τομείς κοινωνικής πολιτικής. Θα πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί, ότι το εθνικό μέτρο, του οποίου οι απαιτήσεις πηγαίνουν πέραν εκείνων του εναρμονιστικού μέτρου, θα πρέπει να μην παραβιάζει τις σχετικές με την ελεύθερη κινητικότητα διατάξεις της Συνθήκης. Το γεγονός, λοιπόν, ότι μία Οδηγία επιτρέπει στα κράτη-μέλη να υιοθετήσουν περισσότερο αυστηρά μέτρα προστασίας, αναφορικά για παράδειγμα με τις καταχρηστικές ρήτρες των καταναλωτικών συμβάσεων, δεν σημαίνει ότι τα εν λόγω μέτρα δεν ελέγχονται με βάση το σχετικό δίκαιο της ΕΕ, εάν εφαρμόζονται στις διασυνοριακές συναλλαγές.

### 2.4.3 Η νέα προσέγγιση της τεχνικής εναρμόνισης και τυποποίησης

Η εξάλειψη των τεχνικών εμποδίων στο εμπόριο μέσα στην Ευρωπαϊκή Ένωση, τα οποία προκαλούνται από τα διαφορετικά και μερικές φορές αντικρουόμενα εθνικά πρότυπα, είναι ένα από τα απαραίτητα στοιχεία για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς. Εάν οι κατασκευαστές των προϊόντων πρέπει να προσαρμόζουν τα προϊόντα τους για να τα πωλήσουν στα διάφορα κράτη-μέλη, τότε το κόστος παραγωγής αυξάνεται και, ως εκ τούτου, οι κατασκευαστές θα είναι επιφυλακτικοί στην πώληση των προϊόντων τους εκτός της εθνικής αγοράς ή τουλάχιστον σε αγορές κρατών-μελών που ισχύουν διαφορετικά πρότυπα.

Η πρώτη προσπάθεια για την εξάλειψη των τεχνικών εμποδίων επιχειρήθηκε με τη λεγόμενη «παραδοσιακή προσέγγιση» στην εναρμόνιση των τεχνικών κανόνων που υιοθετήθηκε στο Γενικό Πρόγραμμα για την Εξάλειψη των Τεχνικών Εμποδίων στο Εμπόριο (ΕΕ 1969 C 76/1, όπως τροποποιήθηκε από την Απόφαση του Συμβουλίου της 21 Μαΐου 1973, ΕΕ 1973 C 38/1). Η βασική φιλοσοφία αυτής της «κάθετης» προσέγγισης ήταν ότι τα εμπόδια στο εμπόριο, τα οποία προέρχονταν από τους διαφορετικούς τεχνικούς κανόνες, θα μπορούσαν να εξαιρεθούν δια μέσου της υιοθέτησης Οδηγιών που αφορούσαν συγκεκριμένα προϊόντα, των οποίων έθεταν όλες τις τεχνικές λεπτομέρειες που θα έπρεπε να ακολουθήσουν οι κατασκευαστές, εάν ήθελαν να κυκλοφορήσουν ελεύθερα τα προϊόντα τους στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά. Οι κοινοί αυτοί τεχνικοί κανόνες αντικαθιστούσαν τους εθνικούς και εφαρμόζονταν στους κατ' ιδίαν τομείς. Αυτή η εναρμονιστική στρατηγική είχε δεχθεί μεγάλη κριτική ως αδικαιολόγητα πολυέξοδη, άκαμπτη, χρονοβόρα, αποσπασματική και αναποτελεσματική. Επίσης, η «παραδοσιακή προσέγγιση» παραβίαζε κατάφωρα τη διαφορετικότητα, ακόμη και σε περιπτώσεις που υπήρχε δυνατότητα έκφρασής της.

Με το Ψήφισμα του Συμβουλίου της 7<sup>ης</sup> Μαΐου 1985 (85/C 136/01) μια «νέα προσέγγιση» υιοθετήθηκε σχετικά με την τεχνική εναρμόνιση και τυποποίηση των βιομηχανικών προϊόντων, με σκοπό να διευκολύνει την προβλεπόμενη από τη Λευκή Βίβλο ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς και να ενθαρρύνει τη θέσπιση ευέλικτων και τεχνολογικά ουδέτερων νομοθετικών ρυθμίσεων. Μάλιστα, το εν λόγω Ψήφισμα περιλάμβανε ένα «προσχέδιο» Οδηγίας, με βάση το οποίο θα έπρεπε να σχεδιασθούν οι Οδηγίες «νέας προσέγγισης». Το Ψήφισμα αυτό συμπληρώθηκε το 1989 με το Ψήφισμα του Συμβουλίου σχετικά με μια σφαιρική προσέγγιση του θέματος της αξιολόγησης πιστότητας (ΕΕ 1990 C 10/01), το οποίο ακολουθήθηκε από δύο άλλες Αποφάσεις του Συμβουλίου με τις οποίες καθορίστηκαν λεπτομερέστερες προδιαγραφές για τις διαδικασίες δοκιμής και πιστοποίησης και διατυπώθηκαν κατευθυντήριες γραμμές για τη χρήση σήμανσης πιστότητας CE (αποτελεί τα ακρωνύμια της Ευρωπαϊκής Ένωσης στη γαλλική γλώσσα), οι οποίες προορίζονται για να χρησιμοποιηθούν στις Οδηγίες εναρμόνισης (Απόφαση 90/683/ΕΟΚ, ΕΕ 1990 L 380/13, όπως αντικαταστάθηκε από την Απόφαση 93/465/ΕΚ, ΕΕ 1993 L 220/23, η οποία καταργήθηκε από την Απόφαση 768/2008/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου για κοινό πλαίσιο εμπορίας των προϊόντων, ΕΕ 2008 L 218). Σύμφωνα με τη «νέα προσέγγιση», η εναρμόνιση των νομοθεσιών θα λάμβανε

χώρα σε κλάδους ή κατηγορίες προϊόντων (όπως π.χ. παιχνίδια, μηχανές κ.λπ.), καθώς και σε τύπους κινδύνων, και θα περιοριζόταν στην υιοθέτηση των βασικών απαιτήσεων ασφαλείας στις οποίες θα έπρεπε να ανταποκρίνονταν τα προϊόντα, ενώ η δημιουργία των τεχνικών χαρακτηριστικών αφηνόταν στους αρμόδιους οργανισμούς δημιουργίας προτύπων.

Η «νέα προσέγγιση» είχε στην ουσία ως σκοπό να μετατρέψει το ρυθμιστικό μοντέλο της «παραπομπής στα πρότυπα», το οποίο είχε υιοθετηθεί με την Οδηγία 73/23/ΕΟΚ για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών-μελών των αναφερομένων στο ηλεκτρολογικό υλικό που προορίζεται να χρησιμοποιηθεί εντός ορισμένων ορίων τάσεως (ΕΕ 1973 L 77/29, όπως αντικαταστάθηκε από την Οδηγία 2006/95/ΕΚ, ΕΕ 2006 L 374/10), σε γενική στρατηγική νομοθετικής εναρμόνισης [βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής για την τεχνική εναρμόνιση και τα πρότυπα: μια νέα προσέγγιση, COM (85) 19 τελικό, επίσης Ανακοίνωση της Επιτροπής για την ενίσχυση της εφαρμογής των Οδηγιών νέας προσέγγισης, COM (2003) 240 τελικό].

Ειδικότερα, η «νέα προσέγγιση» στηρίζεται στις ακόλουθες τέσσερις βασικές αρχές:

- Η νομοθετική εναρμόνιση περιορίζεται στο πλαίσιο των βασικών απαιτήσεων ασφαλείας (ή άλλων απαιτήσεων συλλογικού συμφέροντος, όπως π.χ. προστασία του περιβάλλοντος, προστασία των οικονομικών συμφερόντων των καταναλωτών) στις οποίες οφείλουν να ανταποκρίνονται τα προϊόντα που διατίθενται στην αγορά και τα οποία, ως εκ τούτου, θα μπορούν να κυκλοφορούν ελεύθερα στην Ευρωπαϊκή Ένωση.
- Οι βασικές απαιτήσεις ασφαλείας εφαρμόζονται μέσω της εκπόνησης των τεχνικών προδιαγραφών, η οποία ανατίθεται στους οργανισμούς που είναι αρμόδιοι για τη βιομηχανική τυποποίηση. Αρμόδιοι οργανισμοί για την εκπόνηση των προδιαγραφών είναι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Τυποποίησης (CEN), η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ηλεκτροτεχνικής Τυποποίησης (CENELEC) και το Ευρωπαϊκό Ινστιτούτο Τηλεπικοινωνιακών Προτύπων (ETSI) [βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής για τον ρόλο της ευρωπαϊκής τυποποίησης στο πλαίσιο των ευρωπαϊκών πολιτικών και της νομοθεσίας, COM (2004) 674 τελικό]. Με βάση συμφωνία που έχουν υπογράψει με την Επιτροπή, αυτοί οι ευρωπαϊκοί οργανισμοί τυποποίησης (στους οποίους συμμετέχουν και οι εθνικοί οργανισμοί τυποποίησης) έχουν εντολή να καθορίζουν το εκάστοτε επίπεδο της τεχνολογίας που ισχύει για τα εμπλεκόμενα προϊόντα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά (βλ. Γενικές Κατευθυντήριες Γραμμές για τη συνεργασία μεταξύ των CEN, CENELEC, ETSI και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και της Ευρωπαϊκής Ζώνης Ελεύθερων Συναλλαγών, ΕΕ 2003 C 91/04). Δεδομένου ότι η τυποποίηση παίζει έναν σημαντικό υποστηρικτικό ρόλο στη σχετική με την εσωτερική αγορά νομοθεσία, καθώς και των πολιτικών της, η Ευρωπαϊκή Ένωση συμμετέχει στη χρηματοδότηση των παραπάνω ευρωπαϊκών οργανισμών τυποποίησης. Στο σημείο αυτό αξίζει, επίσης, να σημειωθεί ότι, λόγω της αποδοχής της πλήρους αυτονομίας των εν λόγω οργανισμών τυποποίησης στη διαμόρφωση των ευρωπαϊκών προτύπων, έχει συμφωνηθεί η διευκόλυνση της επαρκούς εκπροσώπησης και συμμετοχής όλων των εμπλεκόμενων φορέων στη διαδικασία λήψης αποφάσεων σχετικά με την υιοθέτηση των προτύπων. Στους φορείς αυτούς συμμετέχουν αντιπρόσωποι των ΜΜΕ, των ενώσεων καταναλωτών και των περιβαλλοντικών και κοινωνικών φορέων. Η εκπροσώπηση και συμμετοχή γίνεται ιδίως μέσω των ευρωπαϊκών οργανώσεων ενδιαφερομένων, οι οποίοι λαμβάνουν χρηματοδότηση από την Ένωση.
- Οι τεχνικές προδιαγραφές δεν είναι υποχρεωτικές και διατηρούν τον προαιρετικό τους χαρακτήρα, πράγμα που σημαίνει ότι ο παραγωγός έχει τη δυνατότητα να μην κατασκευάσει



το προϊόν σύμφωνα με τα πρότυπα. Σε αυτή όμως την περίπτωση, εναπόκειται στον παραγωγό να αποδείξει ότι το προϊόν του ανταποκρίνεται στις βασικές απαιτήσεις ασφαλείας της σχετικής Οδηγίας δια μέσου ενός συστήματος ελέγχου και πιστοποίησης.

- Οι εθνικές διοικήσεις είναι υποχρεωμένες να αναγνωρίζουν στα προϊόντα που έχουν κατασκευασθεί σύμφωνα με τα εναρμονισμένα πρότυπα το τεκμήριο της συμμόρφωσης με τις βασικές απαιτήσεις ασφαλείας που υιοθετούνται από τη σχετική Οδηγία. Από την άλλη πλευρά, οι εθνικές διοικήσεις θα πρέπει να έχουν διαμορφώσει ένα πλαίσιο εποπτείας της αγοράς που θα τους δίνει τη δυνατότητα να λαμβάνουν όλα τα απαραίτητα μέτρα για την απόσυρση από την αγορά ή την απαγόρευση διάθεσης σε αυτήν προϊόντων που δεν συμμορφώνονται με τις ουσιώδεις απαιτήσεις ασφαλείας.

Όπως είναι εμφανές, ένα βασικό χαρακτηριστικό της «νέας προσέγγισης» είναι η διάκριση μεταξύ των ουσιωδών απαιτήσεων ασφαλείας, οι οποίες πρέπει να υιοθετηθούν από τα αρμόδια όργανα της Ένωσης, και των τεχνικών προδιαγραφών, οι οποίες καθορίζονται από τους ιδιωτικούς ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης. Αυτό σημαίνει ότι οι νομοθετικές απαιτήσεις πρόκειται να θεσπισθούν, ύστερα από Πρόταση της Επιτροπής, από το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο στις Οδηγίες τις σχετικές με τα προϊόντα, ενώ η λεπτομερειακή εξειδίκευση αυτών των απαιτήσεων, καθώς και η μετατροπή τους σε τεχνικά πρότυπα, πρόκειται να γίνει από τους ειδικούς τεχνοκράτες των ευρωπαϊκών οργανισμών τυποποίησης. Συνεπώς, η επιτυχία της «νέας προσέγγισης» εξαρτάται από τη δυνατότητα του Συμβουλίου και Κοινοβουλίου να συμφωνήσουν στον καθορισμό του γενικού πλαισίου των ουσιωδών απαιτήσεων ασφαλείας. Εδώ αξίζει να σημειωθεί ότι, μετά τη μεταφορά της εκπόνησης των λεπτομερών τεχνικών προτύπων στους ειδικούς οργανισμούς τυποποίησης, η νομοθετική διαδικασία λήψης αποφάσεων στο σχετικό ζήτημα έχει απλοποιηθεί και, ως εκ τούτου, έχει γίνει περισσότερο γρήγορη και ποιοτική. Στη περίπτωση, ωστόσο, που δεν μπορεί να υπάρξει καθορισμός των ουσιωδών απαιτήσεων ασφαλείας, τότε η αρχή της ισοδυναμίας των εθνικών απαιτήσεων ασφαλείας ισχύει.

Οι ουσιώδεις απαιτήσεις ασφαλείας θα πρέπει να διατυπώνονται κατά τρόπο επαρκώς σαφή, έτσι ώστε να μπορούν να δημιουργούν, κατά την εισαγωγή τους στο εθνικό δίκαιο, υποχρεώσεις που μπορούν να επισύρουν κυρώσεις. Επίσης, θα πρέπει η διατύπωσή τους να επιτρέπει στους οργανισμούς πιστοποίησης να πιστοποιούν απευθείας ότι το προϊόν συμμορφώνεται με τις βασικές απαιτήσεις ασφαλείας, ακόμη και αν δεν υπάρχουν πρότυπα. Η επαρκής σαφήνεια στη διατύπωση των ουσιωδών απαιτήσεων ασφαλείας είναι αρκετά σημαντική, διότι τα προϊόντα, τα οποία έχουν επαρκώς ελεγχθεί και πιστοποιηθεί ότι συμμορφώνονται με τις εν λόγω απαιτήσεις ασφαλείας, δικαιούνται να κυκλοφορούν ελεύθερα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά. Συνεπώς, η επαρκής σαφήνεια στη διατύπωση των βασικών απαιτήσεων ασφαλείας δημιουργεί ασφάλεια στην αγορά, καθόσον η βιομηχανία έχει τη δυνατότητα να προβλέψει το πότε τα προϊόντα μπορούν να κυκλοφορήσουν ελεύθερα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά. Επιπλέον, επωφελούνται από τη σαφήνεια αυτή και οι καταναλωτές.

Ένα άλλο βασικό στοιχείο της «νέας προσέγγισης» είναι το πλαίσιο των διαδικαστικών απαιτήσεων που αφορούν την αξιολόγηση της συμμόρφωσης του προϊόντος. Η αξιολόγηση συμμόρφωσης του προϊόντος είναι σημαντική παράμετρος της «νέας προσέγγισης», διότι τα προϊόντα που συμμορφώνονται με τα ευρωπαϊκά πρότυπα ή κατά οποιοδήποτε άλλο τρόπο με τις ουσιώδεις απαιτήσεις ασφαλείας της Οδηγίας μπορούν, όπως προαναφέρθηκε, να κυκλοφορούν ελεύθερα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά.

Το πλαίσιο το οποίο έχει διαμορφωθεί από τη «νέα προσέγγιση» για τον έλεγχο της πιστότητας των προϊόντων είναι αποκεντρωμένο. Ειδικότερα, η δυνατότητα αξιολόγησης της συμμόρφωσης των προϊόντων παρέχεται σε οργανισμούς αξιολόγησης, των οποίων την ευθύνη για την επιλογή τους την έχει το κάθε κράτος-μέλος. Δηλαδή, τα κράτη-μέλη έχουν την ευθύνη να επιλέξουν ποιοι από τους οργανισμούς τους αξιολόγησης, πληρούν τα απαραίτητα κριτήρια, τα οποία ορίζονται σε καθεμία από τις Οδηγίες (και

περιλαμβάνουν την τεχνική επάρκεια, την ανεξαρτησία, την αμεροληψία, την επαγγελματική ακεραιότητα, την εμπιστευτικότητα), ώστε να ορισθούν και να κοινοποιηθούν στην Επιτροπή ως οι επίσημοι οργανισμοί αξιολόγησης ή όπως ονομάζονται οι «κοινοποιημένοι οργανισμοί». Τα κράτη-μέλη έχουν, επίσης, την ευθύνη να διασφαλίσουν ότι οι εν λόγω οργανισμοί θα εξακολουθήσουν να πληρούν τα κριτήρια αυτά κατά τη διάρκεια του χρόνου λειτουργίας τους.

Οι κοινοποιημένοι οργανισμοί είναι ιδιωτικές εταιρίες ή ημι-κρατικοί οργανισμοί που προσφέρουν τις υπηρεσίες τους ως εμπορικές εταιρίες και, συνεπώς, ανταγωνίζονται μεταξύ τους. Ο ανταγωνισμός αυτός ωφελεί τον πελάτη τους, ο οποίος είναι ο κατασκευαστής του προϊόντος. Λόγω του ανταγωνισμού, μπορεί να υπάρχουν διαφορετικές προσεγγίσεις ως προς την εκτέλεση των εργασιών τους από διαφορετικούς κοινοποιημένους οργανισμούς. Αυτό έχει ως συνέπεια τα κράτη-μέλη να αντιμετωπίζουν με επιφυλακτικότητα τις αξιολογήσεις κοινοποιημένων οργανισμών που δεν έχουν επιλεγεί από αυτά. Η πρακτική αυτή δημιουργεί σημαντικά προβλήματα στην εφαρμογή των Οδηγιών «νέας προσέγγισης» και στη λειτουργία τους ως εργαλείο ενοποίησης της αγοράς, λόγω του γεγονότος ότι η εναρμονιστική τους λειτουργία στηρίζεται κατά έναν μεγάλο βαθμό στην αξιολόγηση και πιστοποίηση της συμμόρφωσης του προϊόντος. Συγκεκριμένα, ο κατασκευαστής ενός προϊόντος, που θέλει να το διαθέσει στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά, πρέπει να εξασφαλίσει ότι το προϊόν του είναι σύμφωνο με τις ουσιώδεις απαιτήσεις ασφαλείας της Οδηγίας. Για τον λόγο αυτό, συμφωνεί με έναν κοινοποιημένο οργανισμό να εκτελέσει τη διαδικασία αξιολόγησης και πιστοποίησης της συμμόρφωσης του προϊόντος με τις απαιτήσεις της Οδηγίας. Ο κοινοποιημένος οργανισμός πραγματοποιεί την εν λόγω διαδικασία και εάν το προϊόν αξιολογηθεί ότι συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις της Οδηγίας, τότε ο κατασκευαστής τοποθετεί στο προϊόν τη σήμανση CE και κοινοποιείται το πιστοποιητικό ελέγχου στο κράτος-μέλος εξαγωγής του προϊόντος.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να σημειωθεί ότι η ύπαρξη της σήμανσης CE δεν σημαίνει ότι το προϊόν έχει ελεγχθεί και πιστοποιηθεί από αρμόδιες δημόσιες αρχές πριν την κυκλοφορία του, ούτε αποτελεί οποιαδήποτε εγγύηση ποιότητας. Το μόνο που σημαίνει είναι ότι ο κατασκευαστής έχει υποβληθεί σε όλες τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης του προϊόντος με τις εφαρμοστέες απαιτήσεις της σχετικής εναρμονιστικής νομοθεσίας της Ένωσης, καθώς και ότι ο κατασκευαστής έχει αναλάβει την ευθύνη για την εν λόγω συμμόρφωση (Άρθρο 30 παρ. 2 και 3 του Κανονισμού 765/2008/EK για τον καθορισμό των απαιτήσεων διαπίστευσης και εποπτείας της αγοράς όσον αφορά την εμπορία των προϊόντων, ΕΕ 2008 L 218/30). Η σήμανση CE είναι ένδειξη και όχι απόδειξη ότι το προϊόν έχει κατασκευασθεί σύμφωνα με τις ευρωπαϊκές προδιαγραφές. Εάν λοιπόν το προϊόν συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις της σχετικής Οδηγίας και φέρει τη σήμανση CE, τότε το προϊόν αυτό έχει το δικαίωμα να κυκλοφορεί ελεύθερα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά. Το κράτος-μέλος υποδοχής δεν μπορεί να ζητήσει από ένα προϊόν που φέρει τη σήμανση CE να υποστεί οποιαδήποτε διαδικασία ελέγχου, πριν του επιτραπεί η κυκλοφορία στην αγορά του. Κατά συνέπεια, η λειτουργία της σήμανσης CE μπορεί να θεωρηθεί παρόμοια με εκείνη του διαβατηρίου.

Για να υπερνικηθούν οι παραπάνω αδυναμίες και να βελτιωθεί η λειτουργία της «νέας προσέγγισης», ο νομοθέτης της Ένωσης αναγκάστηκε να κάνει τις εξής σημαντικές παρεμβάσεις. Καταρχάς, υιοθετήθηκε ο Κανονισμός 765/2008/EK για τον καθορισμό των απαιτήσεων διαπίστευσης και εποπτείας της αγοράς όσον αφορά την εμπορία των προϊόντων (ΕΕ 2008 L 218/30). Ο Κανονισμός αυτός έθεσε ένα γενικό πλαίσιο κανόνων και αρχών σχετικά με τη διαπίστευση των κοινοποιημένων οργανισμών, με σκοπό να υπάρξει ένα υψηλής ποιότητας ευρωπαϊκό σύστημα διαπίστευσης και, ως εκ τούτου, να ενισχυθεί η εμπιστοσύνη στο έργο των αξιολογήσεων των κοινοποιημένων οργανισμών και στα πιστοποιητικά συμμόρφωσης που παρέχουν. Επιπλέον, ο Κανονισμός θέσπισε τις γενικές αρχές αναφορικά με τη σήμανση CE, καθώς και ένα γενικό πλαίσιο οργάνωσης και πραγματοποίησης εποπτείας της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς, ώστε να εξασφαλίζεται ότι τα προϊόντα που κυκλοφορούν δεν θέτουν σε κίνδυνο την υγεία και ασφάλεια των καταναλωτών.

Κατά δεύτερον, υιοθετήθηκε η Απόφαση 768/2008/EK για ένα κοινό πλαίσιο εμπορίας των προϊόντων (EE 2008 L 218/82). Αυτή η Απόφαση, η οποία λειτουργεί συμπληρωματικά με τον Κανονισμό 765/2008/EK, θέσπισε ένα κοινό πλαίσιο για την εμπορία των προϊόντων, το οποίο ορίζει: κοινούς ορισμούς, κοινές διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης των προϊόντων, υποχρεώσεις για τους οικονομικούς παράγοντες (π.χ. κατασκευαστές, εισαγωγείς, διανομείς κ.λπ.), κανόνες χρήσης της σήμανσης CE, κριτήρια κοινοποίησης των οργανισμών αξιολόγησης της συμμόρφωσης, διαδικασίες διασφάλισης. Οι κοινές γενικές αρχές που υπάρχουν στο κοινό πλαίσιο πρόκειται να αποτελέσουν «εργαλειοθήκη» για την ενωσιακή νομοθεσία εναρμόνισης, η οποία θα βασίζεται στις αρχές της «νέας προσέγγισης».

Τέλος, προς βελτίωση της διαδικασίας της τυποποίησης, έχει υιοθετηθεί ο Κανονισμός 1025/2012/EE (EE 2012 L 316/12). Ο Κανονισμός αυτός δημιουργεί ένα ενιαίο θεσμικό πλαίσιο για την ευρωπαϊκή τυποποίηση, με σκοπό την εξασφάλιση της αποδοτικότητας και της αποτελεσματικότητας των προτύπων και της τυποποίησης, θεσπίζει βασικούς κανόνες σχετικά με τη συνεργασία των ευρωπαϊκών οργανισμών τυποποίησης, των εθνικών φορέων τυποποίησης, των κρατών-μελών και της Επιτροπής, βελτιώνει τη πρόσβαση των ενδιαφερομένων στα πρότυπα και τη τυποποίηση και τέλος, επεκτείνει τα ευρωπαϊκά πρότυπα στον τομέα των υπηρεσιών.

Συνοψίζοντας, η σχέση της «νέας προσέγγισης» της τεχνικής εναρμόνισης και της ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων θα μπορούσε να σκιαγραφηθεί ως ακολούθως:

- Υιοθετείται Οδηγία «νέας προσέγγισης», η οποία θέτει τις ουσιώδεις απαιτήσεις ασφαλείας.
- Ο κατασκευαστής πρέπει να κατασκευάσει το προϊόν του, συμμορφούμενος με τις ουσιώδεις απαιτήσεις της Οδηγίας.
- Αυτή η συμμόρφωση μπορεί να συμβεί είτε κατασκευάζοντας το προϊόν σύμφωνα με τα εναρμονισμένα πρότυπα (εάν υπάρχουν) που έχουν εκπονηθεί από τους σχετικούς ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης είτε κατά άλλον τρόπο. Εάν δεν υπάρχουν ευρωπαϊκά πρότυπα ή επιλεγεί ο άλλος τρόπος, τότε το προϊόν θα πρέπει να υποβληθεί σε έλεγχο από έναν «κοινοποιημένο οργανισμό» αξιολόγησης, ο οποίος έχει πιστοποιηθεί από ένα κράτος-μέλος για τον σκοπό αυτό, ώστε να αξιολογηθεί η συμμόρφωσή του με τις ουσιώδεις απαιτήσεις της Οδηγίας.
- Εάν το προϊόν συμμορφώνεται με τις εν λόγω ουσιώδεις απαιτήσεις, τότε μπορεί να φέρει τη σήμανση CE, η οποία του επιτρέπει να κυκλοφορεί ελεύθερα στην ευρωπαϊκή αγορά, γιατί δημιουργεί μαχητό τεκμήριο ότι πληρούνται όλες οι απαιτήσεις της Οδηγίας.

#### **2.4.4 Ανοικτή μέθοδος συντονισμού**

Η ανοικτή μέθοδος συντονισμού υποστηρίζεται ότι αποτελεί τον « τρίτο δρόμο » μεταξύ του ρυθμιστικού ανταγωνισμού και της εναρμόνισης. Με την ανοικτή μέθοδο συντονισμού ορίζονται στόχοι και κατευθυντήριες γραμμές, καθώς και συγκεκριμένο χρονοδιάγραμμα εντός του οποίου πρέπει να επιτευχθούν οι εν λόγω στόχοι. Σημαντικό ρόλο παίζουν οι δείκτες που καθιερώνονται και επιτρέπουν τις συγκρίσεις. Οι στόχοι τίθενται από το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο και μέσω του Συμβουλίου, μεταφέρονται στα κράτη-μέλη, τα οποία και επιτηρούνται από το Συμβούλιο ως προς την τήρηση των αναληφθεισών δεσμεύσεων.

Η μέθοδος έλκει το όνομά της από το γεγονός ότι δεν προβλέπεται νομική δεσμευτικότητα και, κατ' ουσία, θεσμοθετείται ένας διάυλος ανταλλαγής πληροφοριών, εμπειριών και πρακτικών με σκοπό την επίτευξη του στόχου. Βασικά, η ανοικτή μέθοδος συντονισμού είναι μια διαδικασία εναρμόνισης, η οποία βασίζεται στο «πείραμα και στη μάθηση».

## 2.5 Ο ρόλος των θεσμικών οργάνων της Ένωσης στη διαμόρφωση του δικαίου της εσωτερικής αγοράς

Η αρμοδιότητα για την έκδοση των μέτρων του παράγωγου δικαίου στα πλαίσια της εγκαθίδρυσης και λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς ανήκει στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και στο Συμβούλιο. Η βασική διαδικασία έκδοσης των νομικών πράξεων της Ένωσης στα πλαίσια της εσωτερικής αγοράς είναι η συνήθης νομοθετική διαδικασία. Αυτό σημαίνει ότι, κατόπιν πρότασης της Επιτροπής, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο (το οποίο αποφασίζει με πλειοψηφία) και το Συμβούλιο (το οποίο αποφασίζει με ειδική πλειοψηφία) συναποφασίζουν, μετά από διαβούλευση με την Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή (Άρθρο 294 ΣΛΕΕ).

Η Επιτροπή παίζει έναν σημαντικό ρόλο στην εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Αυτό συνίσταται στους εξής λόγους: Κατά πρώτον, η Επιτροπή, διαθέτοντας τη νομοθετική πρωτοβουλία, έχει τη δυνατότητα να διαμορφώσει το περιεχόμενο της σχετικής νομικής πράξης της Ένωσης, καθώς και να επιλέξει το χρονικό σημείο που θα καταθέσει τη πρότασή της. Αυτό σημαίνει ότι η Επιτροπή παίζει καθοριστικό ρόλο στη διαμόρφωση του παράγωγου δικαίου αναφορικά με τις οικονομικές ελευθερίες στην εσωτερική αγορά. Κατά δεύτερον, η Επιτροπή εγγυάται την εφαρμογή των Συνθηκών, καθώς και των μέτρων που θεσπίζονται βάσει αυτών από τα θεσμικά όργανα και επιβλέπει την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης (Άρθρο 17 παρ.1 ΣΕΕ). Αν η Επιτροπή κρίνει ότι ένα κράτος-μέλος έχει παραβεί την υποχρέωσή του βάσει του δικαίου της Ένωσης, τότε μπορεί να εκκινήσει τη διαδικασία παράβασης ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης εναντίον του ενδιαφερόμενου κράτους-μέλους (Άρθρο 258 ΣΛΕΕ). Κατά τρίτον, η Επιτροπή διαθέτει οιονεί δικαστικές εξουσίες στον τομέα του ανταγωνισμού, όπου λειτουργεί ως Επιτροπή Ανταγωνισμού στα πλαίσια της εσωτερικής αγοράς.

Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής Δικαστήριο) αποτελεί ένα σημαντικότερο θεσμικό όργανο για τη διαμόρφωση του δικαίου της εσωτερικής αγοράς, καθώς βέβαια και του δικαίου της Ένωσης γενικότερα. Το Δικαστήριο συμμετέχει με τη νομολογία του στη διαμόρφωση του εν λόγω δικαίου μέσω της ερμηνείας των διατάξεων της Συνθήκης περί των οικονομικών ελευθεριών και του σχετικού παράγωγου δικαίου. Η εν λόγω ερμηνεία λαμβάνει χώρα συνήθως μέσω δύο διαδικασιών. Η πρώτη αφορά την προαναφερόμενη διαδικασία παράβασης, την οποία εκκινεί η Επιτροπή. Η δεύτερη έχει σχέση με τη λεγόμενη διαδικασία της προδικαστικής παραπομπής, κατά την οποία ένα δικαστήριο ενός κράτους-μέλους, ενώπιον του οποίου ανακύπτει ένα ζήτημα που αφορά την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης, πριν δικάσει, ζητεί από το Δικαστήριο να ερμηνεύσει διατάξεις του πρωτογενούς ή του παράγωγου δικαίου της Ένωσης. Η εν λόγω ερμηνεία είναι απαραίτητη για το εθνικό δικαστήριο, ώστε να μπορέσει να αποφασίσει.

## 2.6 Οι νομικές πράξεις

Οι δεσμευτικές νομικές πράξεις της Ένωσης, μέσω των οποίων υλοποιούνται οι οικονομικές ελευθερίες, είναι: ο Κανονισμός, η Οδηγία και η Απόφαση.

Ο Κανονισμός είναι πράξη της Ένωσης με την οποία θεσπίζεται αντικειμενικός κανόνας δικαίου. Δηλαδή, ρυθμίζονται, κατά τρόπο γενικό και απρόσωπο, οι σχέσεις της Ένωσης με τα κράτη-μέλη και τους ιδιώτες. Ο Κανονισμός έχει γενική ισχύ, οι διατάξεις του, δηλαδή, δεν αφορούν συγκεκριμένες καταστάσεις και συγκεκριμένα πρόσωπα, αλλά με αυτές θεσπίζονται διατάξεις γενικής εφαρμογής, οι οποίες ισχύουν σε όλο το έδαφος της Ένωσης. Επίσης, ο Κανονισμός έχει άμεση εφαρμογή σε όλα τα κράτη-μέλη, πράγμα που σημαίνει ότι τα έννομα αποτελέσματά του επέρχονται χωρίς να απαιτείται καταρχήν η μεταφορά του Κανονισμού μέσω εθνικού μέτρου εισαγωγής (ενσωμάτωσης) στις έννομες τάξεις των κρατών-μελών (βλ. Υπόθεση C 34/73 *Variola*, Συλλογή 1973, σελ. 981). Τέλος, όλα τα μέρη του Κανονισμού είναι δεσμευτικά και όχι μόνο το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα.

Η Οδηγία είναι πράξη γενικής ισχύος, μολονότι δεσμεύει τα κράτη-μέλη στα οποία απευθύνεται, αλλά μόνο ως προς τα επιδιωκόμενα αποτελέσματα, αφήνοντας την επιλογή του τύπου και των μέσων για την υλοποίηση αυτών των αποτελεσμάτων στα κράτη-μέλη. Η υλοποίηση αυτή θα πρέπει να έχει επιτευχθεί από τα κράτη-μέλη εντός της προθεσμίας, η οποία ορίζεται στην Οδηγία. Με άλλα λόγια, η Οδηγία περιέχει ένα σύνολο επιδιωκόμενων αποτελεσμάτων, καθώς και την εντολή προς τα κράτη-μέλη, όπως εντός της τασσόμενης σε αυτή προθεσμίας, να θεσπίσουν τις αναγκαίες νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις για την επίτευξη των αποτελεσμάτων αυτών.

Όπως προαναφέρθηκε, τα κράτη-μέλη είναι ελεύθερα να επιλέξουν τον τύπο και το μέσο (δηλ. εάν είναι Νόμος, Προεδρικό Διάταγμα, Υπουργική Απόφαση, Συλλογική Σύμβαση Εργασίας κ.λπ.) με τον οποίο η Οδηγία θα μεταφερθεί στην εθνική έννομη τάξη. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι δεν υπάρχει κανείς περιορισμός και τα κράτη-μέλη είναι ελεύθερα στην επιλογή του καταλληλότερου τύπου και των καταλληλότερων μέσων για την επίτευξη του «χρήσιμου αποτελέσματος» (*effet utile*) της Οδηγίας (βλ. Υπόθεση C 48/75 *Royer*, Συλλογή 1976, σελ. 497).

Σε περίπτωση που προήλθε ζημία σε ιδιώτες από την παράλειψη εμπρόθεσμης ή μη ορθής μεταφοράς της Οδηγίας στην εθνική έννομη τάξη του κράτους-μέλους, τότε είναι δυνατόν να κριθεί ότι αυτοί δικαιούνται αποζημίωσης από το κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 6/1990 *Francovich*, Συλλογή 1991, σελ. I-5357).

Η Απόφαση είναι η νομική πράξη εκείνη, η οποία ομοιάζει προς τον Κανονισμό κατά το ότι είναι δεσμευτική ως προς όλα τα μέρη της. Στον όρο «Απόφαση» συμπεριλαμβάνονται τόσο οι γενικές Αποφάσεις που απευθύνονται σε όλα τα κράτη-μέλη όσο και οι Αποφάσεις οι οποίες έχουν συγκεκριμένους αποδέκτες (φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή κράτος/η μέλος/η) και προσομοιάζουν με ατομικές διοικητικές πράξεις του εθνικού δικαίου. Στη δεύτερη αυτή περίπτωση, η Απόφαση είναι δεσμευτική μόνο για τους εν λόγω αποδέκτες.

Αξίζει να επισημανθεί ότι οι Αποφάσεις δύνανται να έχουν άμεση εφαρμογή, υπό την προϋπόθεση ότι η φύση, η οικονομία και οι όροι της υπό εξέταση διάταξης έχουν άμεση εφαρμογή στις σχέσεις μεταξύ αποδέκτη της πράξης και των τρίτων (βλ. Υπόθεση C 9/1970 *Grad*, Συλλογή 1970, σελ. 825).

## 2.7 ΕΕ και ΠΟΕ/GATT- GATS

Η Γενική Συμφωνία Δασμών και Εμπορίου (GATT) τέθηκε σε ισχύ το 1947. Η GATT είχε ως σκοπό την ελευθέρωση του διεθνούς εμπορίου προϊόντων με τη μείωση, μέσω διαπραγματεύσεων, των δασμολογικών και άλλων εμποδίων. Σήμερα, η GATT αποτελεί τμήμα του θεσμικού πλαισίου του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου (ΠΟΕ/WTO), ο οποίος, επίσης, περιλαμβάνει και τη Γενική Συμφωνία για το Εμπόριο των Υπηρεσιών (GATS), καθώς και τη Συμφωνία για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας στο τομέα του εμπορίου (TRIPS).

Η κοινή εμπορική πολιτική της ΕΕ είναι ένας από τους τομείς στους οποίους η Ένωση έχει πλήρη και άμεση αρμοδιότητα. Αυτό σημαίνει ότι η Ένωση έχει την αποκλειστική αρμοδιότητα σχετικά με τις εξωτερικές εμπορικές σχέσεις και, ως εκ τούτου, έχει την αποκλειστική αρμοδιότητα και στις σχέσεις με τον ΠΟΕ, στον οποίο είναι πλήρες μέλος. Όταν, λοιπόν, ενεργεί στο πλαίσιο του ΠΟΕ, η ΕΕ λειτουργεί ως ενιαίος φορέας και εκπροσωπείται από την Επιτροπή και όχι από τα κράτη-μέλη. Η Επιτροπή διαπραγματεύεται εμπορικές συμφωνίες και υπερασπίζεται τα συμφέροντα της ΕΕ ενώπιον του μηχανισμού επίλυσης διαφορών του ΠΟΕ εξ ονόματος και των 28 κρατών-μελών. Η Επιτροπή διαβουλεύεται τακτικά και υποβάλλει εκθέσεις στο Συμβούλιο και το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο.

Η GATT έχει ως βάση την αρχή της γενικής μεταχείρισης του *Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους* (Άρθρο I.1), σύμφωνα με την οποία κάθε συμβαλλόμενο μέρος εξασφαλίζει στα προϊόντα ενός άλλου

συμβαλλόμενου μέρους μεταχείριση όχι λιγότερο ευνοϊκή από τη μεταχείριση που παρέχει στα ομοειδή προϊόντα οποιουδήποτε άλλου κράτους.

Αξίζει να επισημανθεί ότι οι Τελωνειακές Ενώσεις και οι Ζώνες Ελεύθερων Συναλλαγών εξαιρούνται από την εφαρμογή της αρχής του Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους, επειδή θεωρείται ότι οι Ενώσεις αυτές προάγουν μακροπρόθεσμα το διεθνές εμπόριο (Άρθρο XXIV). Μολονότι, ωστόσο, οι Τελωνειακές Ενώσεις εξαιρούνται από την αρχή του Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους, η Ένωση και τα κράτη-μέλη συνεχίζουν να δεσμεύονται από τους κανόνες του ΠΟΕ (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 21-24/72 *International Fruit Company*, Συλλογή 1972, σελ. 1219). Μάλιστα, το Δικαστήριο όταν ερμηνεύει διατάξεις του παράγωγου δικαίου της Ένωσης λαμβάνει υπόψη και τους κανόνες του ΠΟΕ (βλ. Υπόθεση C 280/93 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 1994, σελ. I-4973).

Η GATT και, αργότερα, ο ΠΟΕ έχουν παίξει σημαντικό ρόλο στη διαμόρφωση των διατάξεων του διασυνοριακού εμπορίου της Ένωσης. Ειδικότερα, οι ρυθμίσεις που αφορούν την εσωτερική αγορά έχουν εμπνευσθεί από τις αρχές και πρακτικές της GATT. Για παράδειγμα, η αρχή της εθνικής μεταχείρισης, η οποία απαγορεύει τις διακρίσεις μεταξύ αλλοδαπών και εγχωρίων προϊόντων στους τομείς της φορολογίας και των διοικητικών κανονισμών (Άρθρο III), η απαγόρευση των ποσοτικών περιορισμών στις εισαγωγές και εξαγωγές (Άρθρο XI), καθώς και η προβλεπόμενη δασμολογική πολιτική της μείωσης και παγιοποίησης των δασμών (Άρθρα XVII-XVIII), έχουν αποτυπωθεί στις διατάξεις της Συνθήκης τις σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων. Επίσης, η προβλεπόμενη στο Άρθρο XX αναστολή της εφαρμογής των κανόνων της GATT για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας και ασφάλειας, αντανακλάται στις εξαιρέσεις του Άρθρου 36 ΣΛΕΕ.

Στον τομέα των υπηρεσιών, η Γενική Συμφωνία για το Εμπόριο των Υπηρεσιών (GATS) περιλαμβάνει ένα γενικό πλαίσιο, το οποίο περιέχει γενικούς κανόνες που διέπουν τις συναλλαγές υπηρεσιών και αφορούν όλα τα μέλη του ΠΟΕ, ειδικές διατάξεις για συγκεκριμένους τομείς υπηρεσιών καθώς και εθνικούς πίνακες, οι οποίοι καθορίζουν τις υπηρεσίες και τις δραστηριότητες που κάθε κράτος δέχεται να ανοίξει στο εμπόριο, με ενδεχόμενους περιορισμούς.

Η GATS ορίζει τέσσερα είδη παροχής υπηρεσιών:

- διασυνοριακή παροχή μιας υπηρεσίας από ένα κράτος με προορισμό ένα άλλο κράτος, όπου ο παρέχων την υπηρεσία και ο αποδέκτης αυτής παραμένουν στα αντίστοιχα κράτη τους,
- παροχή μιας υπηρεσίας στο έδαφος του κράτους του παρέχοντα με προορισμό έναν καταναλωτή οποιουδήποτε άλλου κράτους, ο οποίος έχει διασχίσει τα σύνορα,
- παροχή μιας υπηρεσίας από πρόσωπο το οποίο έχει εμπορική παρουσία σε ένα άλλο κράτος, στο οποίο παρέχεται η υπηρεσία,
- παροχή μιας υπηρεσίας από πρόσωπο ενός κράτους στο έδαφος οποιουδήποτε άλλου κράτους.

Όπως η GATT, το ίδιο και η GATS στηρίζεται στην αρχή του Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους (με ορισμένες εξαιρέσεις, όπως τις χρηματοοικονομικές και τις τηλεπικοινωνιακές υπηρεσίες), σύμφωνα με την οποία κάθε μέλος οφείλει να εξασφαλίζει άνευ όρων στις υπηρεσίες και τους παρέχοντες υπηρεσίες οποιουδήποτε άλλου μέλους μεταχείριση όχι λιγότερο ευνοϊκή από εκείνη που εξασφαλίζει στις υπηρεσίες και τους παρέχοντες οποιουδήποτε άλλου μέλους. Επίσης, εφαρμογή στις υπηρεσίες έχει και η αρχή της εθνικής μεταχείρισης, σύμφωνα με την οποία κάθε μέλος παρέχει σε υπηρεσίες και φορείς παροχής υπηρεσιών οποιουδήποτε άλλου μέλους μεταχείριση όχι λιγότερο ευνοϊκή από τη μεταχείριση που παρέχει στις οικείες παρεμφερείς υπηρεσίες και φορείς παροχής υπηρεσιών. Με άλλα λόγια, η εν λόγω αρχή

απαγορεύει, στην ουσία, την άμεση και έμμεση διάκριση μεταξύ της παροχής υπηρεσιών και των φορέων αυτών.

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Dougan, M. (2000). Minimum Harmonization and the Internal Market. *Common Market Law Review*, 37, 853.
- Mostl, M. (2010). Preconditions and Limits of Mutual Recognition. *Common Market Law Review*, 47, 405.
- Oliver, P. & Roth, W.-H. (2004). The Internal Market and the Four Freedoms. *Common Market Law Review*, 41, 407.
- Pelkmans, J. & Vollebergh, Ad. (1986). The Traditional Approach to Technical Harmonization: Accomplishments and Deficiencies. In Pelkmans, J. & Vanheukelen, M. (eds.), *Coming to Grips with the Internal Market*, (Chapter 1). Maastricht: EIPA Working Document.
- Pelkmans, J. (1987). The New Approach to Technical Harmonization and Standardization. *Journal of Common Market Studies*, 25, 249.
- Schepel, H. (2013). The New Approach to the New Approach: The Juridification of Harmonized Standards in EU Law. *Maastricht Journal*, 20, 521.
- Weatherill, S. (2014). Why There Is No “Principle of Mutual Recognition” in EU Law (and Why that Matters to Consumer Lawyers). In Purnhagen, K. & Rott, P. (eds.), *Varieties of European Economic Law and Regulation*. New York: Springer.
- Weiss, F. (1995). The General Agreement on Trade in Services. *Common Market Law Review*, 32, 1177.
- Αργαλιάς, Π. (2010). Θεσμικές Αλλαγές σύμφωνα με τη Συνθήκη της Λισαβόνας. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 511.
- Κτενίδης, Ι. (2014). Κοινοτικές Οικονομικές Ελευθερίες και Θεμελιώδη Δικαιώματα: Τομείς Σύγκλισης και Πεδία Τριβής. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 39.
- Μουρτζίνη, Η. (2011). Η Λειτουργία των Θεμελιωδών Αρχών της GATT (νυν ΠΟΕ) στα Πλαίσια του Διεθνούς Οικονομικού και του Ευρωπαϊκού Δικαίου. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 165.
- Περάκης, Μ. (2011). Η Νομοθετική Διαδικασία στην Ένωση μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας: Αλλαγές και Κατευθύνσεις. *Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου*, Ειδικό Τεύχος, 313.
- Χατζόπουλος, Β. (2000). Τέσσερεις Στοιχειώδεις Ελευθερίες, Μία Ενιαία Ρύθμιση: Η Πρόσφατη Νομολογία του ΔΕΚ Σχετικά με τις Οικονομικές και Προσωπικές Ελευθερίες της Συνθήκης. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 351.



## Κεφάλαιο 3 - Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων: Οι φορολογικές επιβαρύνσεις

### Σύνοψη – περίληψη

*Η ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων μέσα στην εσωτερική αγορά επιτυγχάνεται με την απαγόρευση των φορολογικών επιβαρύνσεων και την απαγόρευση των ποσοτικών περιορισμών και των τεχνικών εμποδίων. Αναφορικά με την απαγόρευση των φορολογικών επιβαρύνσεων, καταρχάς, προβλέπεται η εγκαθίδρυση μιας τελωνειακής ένωσης μεταξύ των κρατών-μελών και κατά δεύτερον, απαιτείται φορολογική ουδετερότητα μεταξύ εγχώριων και εισαγόμενων προϊόντων. Η έννοια του προϊόντος, για τους σκοπούς της ελεύθερης κυκλοφορίας, περιλαμβάνει όλα τα προϊόντα, τα οποία έχουν οικονομική αξία και μπορεί να αποτελέσουν αντικείμενο οικονομικής συναλλαγής.*

*Η τελωνειακή ένωση περιλαμβάνει ένα εσωτερικό στοιχείο, την κατάργηση των δασμών ή των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος στο εμπόριο των προϊόντων μεταξύ των κρατών-μελών και ένα εξωτερικό στοιχείο, τη δημιουργία ενός κοινού εξωτερικού δασμολογίου. Τα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος καλύπτουν κάθε μονομερή χρηματική επιβάρυνση, η οποία επιβάλλεται στο προϊόν για τον λόγο ότι διέρχεται τα σύνορα, συμπεριλαμβανόμενων και των τοπικών συνόρων μέσα σε ένα κράτος-μέλος. Η απαγόρευση των δασμών ή των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος είναι απόλυτη. Ωστόσο, υπάρχει εξαίρεση από την εν λόγω απαγόρευση όταν η χρηματική επιβάρυνση, που υφίσταται το προϊόν κατά τη διέλευσή του από τα σύνορα, συνίσταται σε τέλος πραγματικά παρεχόμενης υπηρεσίας προς όφελος του εισαγόμενου προϊόντος και είναι ανάλογο με το κόστος της παρεχόμενης υπηρεσίας.*

*Αναφορικά με τη φορολογική ουδετερότητα, την οποία θα πρέπει να τηρούν τα κράτη-μέλη για τα εγχώρια και τα εισαγόμενα προϊόντα, το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ απαγορεύει καταρχάς, κάθε διακριτική φορολογική μεταχείριση μεταξύ των εισαγόμενων και των ομοειδών εγχωρίων προϊόντων και κατά δεύτερον, κάθε φορολογική μεταχείριση των εισαγόμενων προϊόντων που οδηγεί σε έμμεση προστασία των εγχωρίων προϊόντων.*

### Λέξεις κλειδιά

- Έννοια του προϊόντος.
- Τελωνειακή Ένωση.
- Κοινό Τελωνειακό Δασμολόγιο.
- Ενωσιακός Τελωνειακός Κώδικας.
- Συνδυασμένη Ονοματολογία, TARIC.
- Έννοια των δασμών και μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος.
- Ανταποδοτικά τέλη που δεν θεωρούνται μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος.
- Άμεση και έμμεση φορολογική διάκριση.
- Ομοειδές προϊόν και προϊόντα σε ανταγωνισμό.
- Φορολογικός προστατευτισμός.

### 3.1 Εισαγωγή

Κατά τις δεκαετίες του 1950 και 1960, το εμπόριο των προϊόντων αποτελούσε το κύριο αντικείμενο όλων των προσπαθειών για την απελευθέρωση του εμπορίου, σε αντίθεση με τις υπηρεσίες, οι οποίες απέκτησαν

σπουδαιότητα μετά τις δεκαετίες του 1980 και 1990. Αυτό αντανακλάται και στην Ευρωπαϊκή Ένωση με το γεγονός ότι η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων αναπτύχθηκε ήδη από τις πρώτες φάσεις της ευρωπαϊκής ενοποίησης και νωρίτερα από τις υπόλοιπες ελευθερίες. Το γεγονός ότι η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων αναπτύχθηκε αρκετά νωρίς, δεν σημαίνει ότι ήταν άμοιρη προβλημάτων και δυσκολιών. Αντιθέτως, η εξελικτική της πορεία συνάντησε αρκετά πρακτικά και θεωρητικά προβλήματα και έδωσε την ευκαιρία στο Δικαστήριο να διαμορφώσει μία σημαντική νομολογία για την επίλυση και διασαφήνιση κρίσιμων δογματικών ζητημάτων και στις υπόλοιπες ελευθερίες.

Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων σημαίνει κατάργηση όλων των φραγμών στις εισαγωγές και εξαγωγές των εμπορευμάτων μεταξύ των κρατών-μελών μέσα στην εσωτερική αγορά. Η επίτευξη του παραπάνω στόχου προϋποθέτει την κατάργηση όλων των δασμών ή μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος και των επιβαρύνσεων φορολογικού χαρακτήρα, καθώς και την κατάργηση των ποσοτικών περιορισμών και των μέτρων που έχουν ισοδύναμο αποτέλεσμα, για τα διακινούμενα εντός της εσωτερικής αγοράς προϊόντων, διαμόρφωση κρατικών μονοπωλίων κατά τρόπο που να μην εμποδίζει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών μέσα στην εσωτερική αγορά, καθιέρωση κοινού εξωτερικού δασμολογίου και διαμόρφωση κοινής εμπορικής πολιτικής έναντι τρίτων κρατών. Οι διατάξεις της Συνθήκης οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων είναι τα Άρθρα 28-37 ΣΛΕΕ.

Η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, η οποία θεωρείται ως η πλέον επιτυχημένη πολιτική της Ευρωπαϊκής Ένωσης και έχει αποτελέσει βασικό στοιχείο για τη δημιουργία και την ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς, περιέχει μία εσωτερική και μία εξωτερική διάσταση. Η εσωτερική διάσταση αφορά τα προϊόντα που παράγονται στα κράτη-μέλη, ενώ η εξωτερική διάσταση αφορά τα προϊόντα που παράγονται από τρίτες χώρες και εισάγονται στα κράτη-μέλη.

Ειδικότερα, για την επίτευξη της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων η Συνθήκη χρησιμοποιεί τρία νομικά εργαλεία:

- Μία τελωνειακή ένωση, στην οποία όλοι οι τελωνειακοί δασμοί μεταξύ των κρατών-μελών απαγορεύονται και ένα κοινό δασμολόγιο το οποίο έχει υιοθετηθεί αναφορικά με τις τρίτες χώρες (Άρθρα 28-32 ΣΛΕΕ). Εν προκειμένω, κομβική διάταξη είναι αυτή του Άρθρου 30 ΣΛΕΕ που απαγορεύει τους δασμούς ή τις φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος μεταξύ των κρατών-μελών.
- Μία απαγόρευση επιβολής εσωτερικής φορολογίας οποιασδήποτε φύσεως σε βάρος των εισαγομένων προϊόντων από τα άλλα κράτη-μέλη, η οποία έχει ως αποτέλεσμα την άμεση ή έμμεση διάκριση αυτών από τα εγχώρια προϊόντα (Άρθρο 110 ΣΛΕΕ).
- Την κατάργηση όλων των ποσοτικών περιορισμών, τόσο επί των εισαγωγών όσο και επί των εξαγωγών, καθώς και όλων των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος μεταξύ των κρατών-μελών (Άρθρα 34-36 ΣΛΕΕ).
- Επιπροσθέτως, τα κράτη-μέλη απαιτείται να διαρρυθμίζουν τα κρατικά μονοπώλια εμπορικού χαρακτήρα, ούτως ώστε να αποκλείεται οποιαδήποτε διάκριση μεταξύ των πολιτών των κρατών-μελών, αναφορικά με τους όρους εφοδιασμού και διαθέσεως των προϊόντων (Άρθρο 37 ΣΛΕΕ).

Η ύλη που αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων χωρίζεται, κατ' ανάγκην, σε δύο κεφάλαια. Στο παρόν κεφάλαιο, η συζήτηση επικεντρώνεται στη διερεύνηση των κανόνων που αφορούν τις φορολογικές επιβαρύνσεις των προϊόντων είτε με τη μορφή δασμών ή μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος είτε με τη μορφή διακριτικής μεταχείρισης στην εσωτερική φορολόγηση. Για μεθοδολογικούς λόγους, κρίνεται απαραίτητο να προηγηθεί της εν λόγω συζήτησης η οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής των

διατάξεων της Συνθήκης σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Ειδικότερα, διερευνάται η έννοια του εμπορεύματος, προσδιορίζονται οι αποδέκτες της απαγόρευσης δημιουργίας εμποδίων στην κυκλοφορία των προϊόντων και προσδιορίζεται το εδαφικό πεδίο εφαρμογής των σχετικών διατάξεων της Συνθήκης.

## 3.2 Πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων

### 3.2.1 Η έννοια του εμπορεύματος

Με εξαίρεση τα αγροτικά προϊόντα, τα οποία καθορίζονται κατά τρόπο σαφή στο Άρθρο 38 παρ.1 ΣΛΕΕ, οι διατάξεις του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου δεν οριοθετούν με σαφήνεια την έννοια του εμπορεύματος. Το σημαντικό αυτό κενό ήρθε ωστόσο να το καλύψει η νομολογία του Δικαστηρίου. Σύμφωνα με την εν λόγω νομολογία, ως εμπορεύματα νοούνται όλα τα αγαθά «τα οποία μπορούν να αποτιμηθούν σε χρήμα, και ως τέτοια, να αποτελέσουν αντικείμενο εμπορικών συναλλαγών» [βλ. Υπόθεση C 7/68 *Επιτροπή κατά Ιταλίας (Art Works)*, Συλλογή ειδ. εκδ. 1968, σελ. 617]. Το στοιχείο, λοιπόν, της εμπορευσιμότητας είναι εκείνο που διαδραματίζει τον σπουδαιότερο ρόλο στο καθορισμό του προϊόντος, ανεξάρτητα από τις ιδιότητες ή τον προορισμό του. Τα αγαθά μπορούν ουσιαστικά να εισαχθούν είτε για εμπορικούς σκοπούς είτε για προσωπικούς σκοπούς (βλ. Υπόθεση C 218/87 *Schumacher*, Συλλογή 1989, σελ. I-617). Με βάση αυτή την ευρεία εννοιολογική αντίληψη, το Δικαστήριο έχει επιπλέον χαρακτηρίσει ως εμπορεύματα για τους σκοπούς των σχετικών με την ελεύθερη κυκλοφορία διατάξεων της Συνθήκης και τα ακόλουθα: τα κέρματα, αρκεί να μην αποτελούν νόμιμο μέσο πληρωμής (βλ. Υπόθεση C 7/78 *Regina-Thomson*, Συλλογή 1978, σελ. I-2247, Υπόθεση C 318/07 *Persche*, Συλλογή 2009, σελ. I-359), τα απόβλητα όταν διακινούνται για εμπορικούς σκοπούς [βλ. Υπόθεση C 2/90 *Επιτροπή κατά Βελγίου (Walloon Waste)*, Συλλογή 1992, σελ. I-4431, Υπόθεση C 221/06 *Stadtgemeinde Frohnleiten*, Συλλογή 2007, σελ. I-9643], τους πίνακες και άλλα έργα τέχνης (βλ. Υπόθεση C 97/98 *Gustafsson*, Συλλογή 1999, σελ. I-7319), το ηλεκτρικό ρεύμα και το φυσικό αέριο (βλ. Υπόθεση C 393/92 *Almelo*, Συλλογή 1994, σελ. I-1477, Υπόθεση C 159/94 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 1997, σελ. I-5815).

Η ευρεία ερμηνεία που έχει υιοθετήσει το Δικαστήριο αναφορικά με την έννοια του εμπορεύματος δημιουργεί προβλήματα οριοθέτησης του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων με εκείνο των άλλων οικονομικών ελευθεριών, στις περιπτώσεις εκείνες κατά τις οποίες μία δραστηριότητα εμφανίζει στοιχεία που τη συνδέουν, τόσο με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, όσο και με μία από τις άλλες ελευθερίες. Το Δικαστήριο, στη προσπάθειά του να επιλύσει το παραπάνω ζήτημα, έχει κρίνει ότι όταν η διακίνηση των εμπορευμάτων δεν είναι το κυρίαρχο στοιχείο της εμπορικής συναλλαγής, τότε οι σχετικές με τις άλλες οικονομικές ελευθερίες διατάξεις της ΣΛΕΕ θα τύχουν εφαρμογής. Πράγματι, στην περίπτωση που ένα εθνικό μέτρο μπορεί να συνδεθεί, τόσο με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, όσο και με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, το Δικαστήριο έχει αποφασίσει ότι θα πρέπει να εξετασθεί ποια πτυχή της συγκεκριμένης δραστηριότητας υπερισχύει. Εάν, λοιπόν, στη ρυθμιζόμενη από το εθνικό μέτρο συγκεκριμένη δραστηριότητα υπερισχύει η πτυχή που συνδέεται με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, τότε η κρατική ρύθμιση υπάγεται στις σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων διατάξεις της Συνθήκης. Αντίθετα, εάν η πτυχή της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών υπερισχύει στη συγκεκριμένη δραστηριότητα, ενώ η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων είναι δευτερεύουσα, τότε οι σχετικές με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών διατάξεις της Συνθήκης έχουν εφαρμογή στην εν λόγω δραστηριότητα (βλ. ενδεικτικά Υπόθεση C 108/09 *Ker-Optika*, Συλλογή 2010, σελ. I-12213, Υπόθεση C 137/09 *Josemans*, Συλλογή 2010, σελ. I-13109).

Για παράδειγμα, οι σχετικές με λαχειοφόρο αγορά δραστηριότητες δεν μπορεί να θεωρηθούν ότι συνιστούν δραστηριότητες σχετικές με «εμπορεύματα», έστω και αν συνοδεύονται από τη διανομή διαφημιστικών εγγράφων και λαχνών λαχειοφόρου αγοράς, αλλά πρέπει να θεωρούνται δραστηριότητες παροχής «υπηρεσιών». Στο πλαίσιο των δραστηριοτήτων αυτών, η σχετική υπηρεσία είναι η κυρίαρχη πτυχή της εν λόγω δραστηριότητας και είναι στην ουσία εκείνη που παρέχει ο διοργανωτής της λαχειοφόρου αγοράς, επιτρέποντας τη συμμετοχή των αγοραστών των λαχνών στη λαχειοφόρο αγορά, έναντι καταβολής τιμήματος για τους λαχνούς αυτούς (βλ. Υπόθεση C 275/92 *Schindler*, Συλλογή). Επίσης, στην Υπόθεση C 387/01 *Weigel* (Συλλογή 2004, σελ. I-4981), μία υπόθεση που αφορούσε ένα ζεύγος Γερμανών, οι οποίοι μετέβησαν στην Αυστρία με σκοπό την εργασία, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων διατάξεις της Συνθήκης τυγχάνουν εφαρμογής, μολονότι το αντικείμενο της δίκης αφορούσε τη νομιμότητα του φόρου που θα έπρεπε να πληρώσει το ζεύγος κατά την απογραφή του αυτοκινήτου τους στην Αυστρία. Ο λόγος που οδήγησε το Δικαστήριο να καταλήξει στο εν λόγω συμπέρασμα ήταν ότι, στη συγκεκριμένη περίπτωση, το κυρίαρχο στοιχείο ήταν η κινητικότητα των εργαζομένων και όχι των εμπορευμάτων. Τέλος, στην Υπόθεση C 7/78 *Regina-Thomson* (Συλλογή 1978, σελ. I-2247), μία υπόθεση που αφορούσε την κινητικότητα νομισμάτων, το Δικαστήριο αποφάσισε ότι τα νομίσματα αποτελούν μέσο πληρωμών, εφόσον ευρίσκονται σε νόμιμη κυκλοφορία σε ένα κράτος-μέλος. Εάν, όμως, αυτά έχουν παύσει να ευρίσκονται σε νόμιμη κυκλοφορία σε ένα κράτος-μέλος, τότε θα πρέπει να θεωρηθούν ως εμπορεύματα και να υπαχθούν στο πεδίο εφαρμογής των σχετικών με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων διατάξεων της Συνθήκης.

Συνεπώς, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, κρίσιμο στοιχείο για την υπαγωγή της εθνικής ρύθμισης στο πεδίο εφαρμογής της μίας ή της άλλης ελευθερίας είναι το ποια από τις δύο ελευθερίες έχει πρωτεύοντα χαρακτήρα έναντι της άλλης σχετικά με την κρατική ρύθμιση, λαμβανομένων υπόψη του αντικειμένου της κρατικής ρύθμισης, καθώς και των συγκεκριμένων συνθηκών.

Η εφαρμογή των διατάξεων για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων λαμβάνει χώρα σύμφωνα με το Άρθρο 28 παρ.2 ΣΛΕΕ σε όλα τα προϊόντα καταγωγής των κρατών-μελών, καθώς και στα εμπορεύματα που προέρχονται από τρίτες χώρες και ευρίσκονται σε ελεύθερη κυκλοφορία στα κράτη-μέλη.

Προϊόντα καταγωγής των κρατών-μελών θεωρούνται εκείνα που έχουν κατασκευασθεί ολοκληρωτικά σε κάποιο κράτος-μέλος ή έχουν υποστεί ουσιώδη μεταποίηση, έτσι ώστε να θεωρούνται «νέα» σε σχέση με την προηγούμενη μορφή τους σε κάποιο κράτος-μέλος. Αντίθετα, προϊόντα που προέρχονται από τρίτες χώρες θεωρούνται σύμφωνα με το Άρθρο 29 ΣΛΕΕ εκείνα για τα οποία έχουν τηρηθεί οι διατυπώσεις εισαγωγής και έχουν εισπραχθεί στο κράτος-μέλος οι απαιτούμενοι δασμοί και φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος και για τα οποία δεν έχουν επιστραφεί ολικώς ή μερικώς αυτοί οι δασμοί και επιβαρύνσεις.

### 3.2.2 Οι αποδέκτες

Οι κύριοι αποδέκτες των διατάξεων σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων είναι τα κράτη-μέλη. Ο όρος «κράτη-μέλη» θα πρέπει να γίνει ευρέως αντιληπτός, ώστε να περιλαμβάνει όλες τις αρχές των κρατών-μελών, ανεξαρτήτως του αν πρόκειται για όργανα της κεντρικής εξουσίας, για όργανα ομόσπονδου κράτους ή για άλλα περιφερειακά όργανα (βλ. Υπόθεση C 132/82 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1983, σελ. I-1649, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 1/90 και C 176/90 *Aragonesa*, Συλλογή 1991, σελ. I-4151). Επίσης, δεν παίζει σημαντικό ρόλο το εάν πρόκειται για νομοθετικά, εκτελεστικά ή δικαστικά όργανα.

Επιπλέον, οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων διατάξεις της Συνθήκης δεσμεύουν και τα ευρωπαϊκά όργανα. Δεδομένου, ωστόσο, ότι το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει στον νομοθέτη της Ένωσης ευρεία διακριτική ευχέρεια, με συνέπεια η νομιμότητα του ενωσιακού μέτρου να τίθεται υπό αμφισβήτηση, μόνον όταν το μέτρο είναι προδήλως ακατάλληλο για την επίτευξη του

επιδιωκόμενου σκοπού από το αρμόδιο όργανο της Ένωσης (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 154/04 και C 155/04 *Alliance for Natural Health*, Συλλογή 2005, σελ. I-6451).

Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η εφαρμογή των διατάξεων της Συνθήκης για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων δεν περιορίζεται μόνο στα κρατικά όργανα, αλλά επεκτείνεται η εφαρμογή τους και στις δραστηριότητες μη-κρατικών οργάνων. Ειδικότερα, οι εν λόγω διατάξεις εφαρμόζονται και στις επαγγελματικές οργανώσεις στις οποίες έχει παρασχεθεί κανονιστική εξουσία οργάνωσης και άσκησης μίας επαγγελματικής δραστηριότητας ή ενός τομέα του εμπορίου, ως, επίσης, και σε ιδιωτικούς φορείς των οποίων οι δραστηριότητες υποστηρίζονται από το κράτος είτε παρέχοντας οικονομική υποστήριξη είτε άλλου είδους εποπτεία [βλ. Υπόθεση C 249/81 *Επιτροπή κατά Ιρλανδίας (Buy Irish)*, Συλλογή 1982, σελ. I-4005, Υπόθεση C 266/87 και C 267/87 *Royal Pharmaceutical Society*, Συλλογή 1989, σελ. I-1295].

Συναφώς, το Δικαστήριο σε μία πρόσφατη απόφασή του στην Υπόθεση C 171/11 *Fra.boSpA* (Συλλογή 2012, σελ. I-76), η οποία αφορούσε την άρνηση του γερμανικού οργανισμού πιστοποίησης DVGW να χορηγήσει πιστοποιητικό πιστότητας στους χάλκινους συνδέσμους σωληνώσεων παραγωγής της εταιρίας Fra.boSpA, έκρινε ότι οι δραστηριότητες τυποποίησης και πιστοποίησης ενός ιδιωτικού οργανισμού υπάγονται στις σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων διατάξεις της Συνθήκης, «όταν εθνική ρύθμιση ορίζει ότι τα προϊόντα που έχουν πιστοποιηθεί από τον οργανισμό αυτό συνάδουν προς την εθνική νομοθεσία, και τούτο έχει ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση της εμπορίας προϊόντων που δεν έχουν πιστοποιηθεί από τον εν λόγω οργανισμό». Κυρίαρχο ρόλο στη σχετική κρίση του Δικαστηρίου έπαιξε το γεγονός ότι ο εν λόγω γερμανικός οργανισμός πιστοποίησης κατείχε στην πραγματικότητα την εξουσία να καθορίζει την είσοδο στη γερμανική αγορά των σχετικών προϊόντων.

### 3.2.3 Εδαφικό πεδίο εφαρμογής

Οι διατάξεις της Συνθήκης για την ελεύθερη κυκλοφορία εφαρμόζονται σε γενικές γραμμές μόνο σε καταστάσεις οι οποίες διαθέτουν ένα διασυνοριακό στοιχείο. Δηλαδή, θα πρέπει να υπάρχει το στοιχείο του εμπορίου μεταξύ των κρατών-μελών. Το διασυνοριακό στοιχείο ικανοποιείται, ακόμη και όταν τα εμπορεύματα διέρχονται μόνο από την εδαφική επικράτεια ενός κράτους-μέλους (βλ. ενδεικτικά Υπόθεση C 320/03 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2005, σελ. I-9871). Από την άλλη πλευρά, το Δικαστήριο γενικά έχει κρίνει ότι τα Άρθρα 30 και 34 ΣΛΕΕ δεν έχουν εφαρμογή σε περιπτώσεις οι οποίες αφορούν καθαρά εσωτερικές σχέσεις ενός κράτους-μέλους (βλ. ενδεικτικά Υπόθεση C 286/81 *Oosthoek*, Συλλογή 1982, σελ. I-4575). Αυτό σημαίνει ότι ένα κράτος-μέλος μπορεί να μεταχειρισθεί τα εγχώρια προϊόντα λιγότερο ευνοϊκά από ότι τα εισαγόμενα. Δηλαδή, στην περίπτωση αυτή, υπάρχει «αντίστροφη διακριτική μεταχείριση».

Ωστόσο, υπάρχουν και ορισμένες περιπτώσεις κατά τις οποίες το Δικαστήριο θεώρησε ότι τα Άρθρα 30 και 34 ΣΛΕΕ τυγχάνουν εφαρμογής, μολοντί φαίνεται ότι τα εθνικά μέτρα αφορούν αποκλειστικά εσωτερικές σχέσεις. Αναφορικά με το Άρθρο 34 ΣΛΕΕ, αυτή είναι συνήθως η περίπτωση κατά την οποία το Δικαστήριο θεωρεί ότι το συγκεκριμένο μέτρο έχει τη δυνατότητα να εμποδίσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, ακόμη και αν ρυθμίζει καταστάσεις οι οποίες περιορίζονται σε ένα κράτος-μέλος. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι όταν εθνική ρύθμιση επιβάλλει στους επιχειρηματίες κράτους-μέλους την υποχρέωση να εφοδιασθούν με συγκεκριμένο προϊόν από ημεδαπό προμηθευτή. Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο έχει θεωρήσει ότι, κατ' αυτό τον τρόπο, οι εν λόγω επιχειρηματίες εμποδίζονται να εφοδιασθούν προϊόντα από άλλους προμηθευτές ευρισκόμενους σε άλλα κράτη-μέλη (βλ. Υπόθεση C 72/83 *Campus Oil*, Συλλογή 1984, σελ. I-2727, Υπόθεση C 21/88 *DuPont*, Συλλογή 1990, σελ. I-889, Υπόθεση C 379/98 *Preussen Elektra AG*, Συλλογή 2001, σελ. I-2099). Αυτό έχει ως συνέπεια να περιορίζεται η δυνατότητα εισαγωγής του συγκεκριμένου προϊόντος και γενικότερα το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών.

Αναφορικά τώρα με το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ, πρόκειται για την περίπτωση κατά την οποία επιβάλλεται μια φορολογική επιβάρυνση σε όλα τα προϊόντα (ανεξαρτήτως προέλευσης) λόγω της εισόδου σε μια

περιφέρεια της εδαφικής επικράτειας ενός κράτους-μέλους. Στην εν λόγω περίπτωση, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι μια φορολογική επιβάρυνση που επιβάλλεται λόγω διελεύσεως του συγκεκριμένου προϊόντος των εδαφικών ορίων στο εσωτερικό ενός κράτους-μέλους, συνιστά φορολογική επιβάρυνση ισοδύναμου αποτελέσματος με δασμό (βλ. Υπόθεση C 72/03 *Carbonati Aruani*, Συλλογή 2004, σελ. I-8027, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 485/93 και C486/93 *Σημιτζή*, Συλλογή 1995, σελ. I-2655). Εάν μάλιστα η φορολογική αυτή επιβάρυνση επιβάλλεται στο συγκεκριμένο προϊόν υπό τη μορφή τέλους εξόδου από τα εδαφικά όρια συγκεκριμένου τμήματος της εθνικής επικράτειας, χωρίς να γίνεται διάκριση μεταξύ των προϊόντων τα οποία προορίζονται για το εσωτερικό του οικείου κράτους-μέλους και εκείνων που προορίζονται για άλλα κράτη-μέλη, τότε, όπως έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο, το εν λόγω τέλος έχει τη δυνατότητα να επηρεάσει το εμπόριο των κρατών-μελών και ως εκ τούτου, καλύπτεται από τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων της Συνθήκης, λόγω του ότι μπορεί να θεωρηθεί ως μέτρο ισοδύναμο προς ποσοτικό περιορισμό αναφορικά με τις εξαγωγές (βλ. Υπόθεση C 72/03 *Carbonati Aruani*, Υπόθεση C 254/98 *Wettbewerb*, Συλλογή 2000, σελ. I-151, Υπόθεση C 448/98 *Guimont*, Συλλογή 2000, σελ. I-10663).

### 3.3 Η τελωνειακή ένωση

Η τελωνειακή ένωση αποτελεί μία από τις βασικές προϋποθέσεις για την ύπαρξη και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, καθώς και για τη διασφάλιση της κινητικότητας των προϊόντων μεταξύ των κρατών-μελών. Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο οι διατάξεις που αφορούν τη δημιουργία της τελωνειακής ένωσης κατείχαν κεντρική θέση στη Συνθήκη της Ρώμης για την εγκαθίδρυση της ΕΟΚ. Οι εν λόγω διατάξεις προέβλεπαν ότι οι τελωνειακοί δασμοί και οι φόροι ισοδύναμου αποτελέσματος θα έπρεπε να καταργηθούν προοδευτικά κατά τη διάρκεια μιας μεταβατικής περιόδου, η οποία θα διαρκούσε δώδεκα έτη, από την 1<sup>η</sup> Ιανουαρίου 1958 έως τις 31 Δεκεμβρίου 1969. Ειδικότερα, το Άρθρο 12 της Συνθήκης ΕΟΚ (ΣΕΟΚ) όριζε ότι τα κράτη-μέλη θα πρέπει να αποφεύγουν να εισάγουν μεταξύ τους οποιουσδήποτε νέους δασμούς στις εισαγωγές ή εξαγωγές ή οποιουσδήποτε φόρους ισοδύναμου αποτελέσματος, καθώς και να αυξάνουν τους ήδη υπάρχοντες στο μεταξύ εμπόριο. Τα κράτη-μέλη με επιτυχία πραγματοποίησαν τον απαιτούμενο τελωνειακό αφοπλισμό και, μάλιστα, η μεταβατική περίοδος τερματίστηκε νωρίτερα απ' ό,τι προέβλεπε η Συνθήκη, καθώς η τελωνειακή ένωση δημιουργήθηκε την 1<sup>η</sup> Ιουλίου 1968.

Το Άρθρο 28 παρ. 1 ΣΛΕΕ ορίζει ότι «η Ένωση περιλαμβάνει (μια) τελωνειακή ένωση η οποία εκτείνεται στο σύνολο των εμπορευματικών συναλλαγών και περιλαμβάνει την απαγόρευση των εισαγωγικών και εξαγωγικών δασμών και όλων των φορολογικών επιβαρύνσεων ισοδύναμου αποτελέσματος μεταξύ των κρατών μελών, καθώς και την υιοθέτηση κοινού δασμολογίου με τις τρίτες χώρες».

Από τη διατύπωση του συγκεκριμένου Άρθρου γίνεται κατανοητό ότι η τελωνειακή ένωση συνίσταται σε δύο στοιχεία: ένα εσωτερικό στοιχείο και ένα εξωτερικό στοιχείο. Το εσωτερικό στοιχείο αφορά τη δημιουργία ενός ενιαίου τελωνειακού εδάφους στην Ένωση και απαιτεί την κατάργηση των δασμών και των φορολογικών επιβαρύνσεων ισοδύναμου αποτελέσματος στο εμπόριο των προϊόντων μεταξύ των κρατών-μελών. Το εξωτερικό στοιχείο αφορά την υποχρέωση εισαγωγής ενός ενιαίου-κοινού εξωτερικού δασμολογίου και μιας κοινής εξωτερικής νομοθεσίας σχετικά με το εμπόριο των προϊόντων των κρατών-μελών με τρίτες χώρες. Συγκεκριμένα, η τελωνειακή ένωση συνεπάγεται την εφαρμογή κοινών απλουστευμένων διαδικασιών σε ολόκληρη την Ένωση για τις εισαγωγές και εξαγωγές προϊόντων σε τρίτες χώρες. Σε οποιοδήποτε σημείο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και αν γίνει ο εκτελωνισμός των εμπορευμάτων τρίτων χωρών, εφαρμόζονται ενιαίοι κανόνες. Εξάλλου, μετά τον εκτελωνισμό τους, τα εμπορεύματα μπορούν να κυκλοφορούν ελεύθερα και να πωλούνται οπουδήποτε εντός του τελωνειακού εδάφους της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Αποκλειστικά αρμόδια για τη χάραξη της τελωνειακής πολιτικής είναι η Ευρωπαϊκή Ένωση. Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του Άρθρου 3 ΣΛΕΕ, η ρυθμιστική δραστηριότητα στην τελωνειακή ένωση ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα της Ένωσης. Κατά συνέπεια, ο τελωνειακός κώδικας όπως και οι λοιπές ρυθμιστικές παρεμβάσεις στην τελωνειακή ένωση εκδίδονται υπό τη μορφή Κανονισμών από τα αρμόδια όργανα της Ένωσης. Ωστόσο, η υλοποίηση και διαχείριση της τελωνειακής ένωσης γίνεται από τις εθνικές τελωνειακές υπηρεσίες των κρατών-μελών, οι οποίες ενεργούν ως να ήταν μία υπηρεσία σε ολόκληρη την Ένωση. Οι τελωνειακοί υπάλληλοι εποπτεύουν την κυκλοφορία των εμπορευμάτων στην Ένωση, τόσο στα εξωτερικά σύνορα-λιμάνια, αεροδρόμια και σημεία χερσαίας διέλευσης -όσο και εντός του εδάφους της Ένωσης. Η βάση για τη διαχείριση των τελωνειακών ζητημάτων είναι ο Ενωσιακός Τελωνειακός Κώδικας.

Στην προκειμένη περίπτωση, θα πρέπει να σημειωθεί ότι όσον αφορά τους εισαγωγικούς δασμούς που εισπράττονται από τα εθνικά τελωνεία, αφού κρατηθεί από το κράτος-μέλος το εικοσιπέντε τοις εκατό, το υπόλοιπο αποδίδεται στην Ένωση και αποτελεί έσοδο του προϋπολογισμού της. Το 2013, τα έσοδα από εισαγωγικούς δασμούς έφθασαν τα 15,3 δισεκατομμύρια ευρώ, ήτοι το έντεκα τοις εκατό περίπου του προϋπολογισμού της Ένωσης (Ευρωπαϊκή Επιτροπή, 2014).

### **3.4 Δασμοί και μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος**

#### **3.4.1 Απαγόρευση των εισαγωγικών και εξαγωγικών δασμών**

Το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ ορίζει ότι «οι εισαγωγικοί και εξαγωγικοί δασμοί ή φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος απαγορεύονται μεταξύ των κρατών-μελών. Η απαγόρευση αυτή ισχύει και για τους δασμούς ταμειευτικού χαρακτήρα». Η εν λόγω διάταξη περιέχει μία γενική και απόλυτη απαγόρευση των επιβαρύνσεων χρηματικής φύσης στις εισαγωγές και εξαγωγές των εμπορευμάτων. Είναι αδιάφορο εάν η χρηματική επιβάρυνση είναι μικρή ή εισπράττεται προς όφελος του κράτους (βλ. Υπόθεση C 2/69 *Diamantarbeiders*, Συλλογή 1969, σελ. I-211).

Η έννοια του δασμού δεν δημιουργεί εννοιολογικό πρόβλημα. Ως δασμός νοείται κάθε χρηματική επιβάρυνση που επιβάλλεται μονομερώς σε κάποιο προϊόν, επειδή το προϊόν αυτό διαβαίνει τα σύνορα. Το ποσοστό της επιβάρυνσης προσδιορίζεται με βάση έναν συντελεστή, ο οποίος έχει σχέση με την αξία και το είδος του προϊόντος, και περιέχεται σε αντίστοιχο κατάλογο, που ονομάζεται δασμολόγιο. Ένας δασμός έχει δύο λειτουργίες: πρώτον, αποτελεί έσοδο για το κράτος και δεύτερον, προστατεύει τους εγχώριους παραγωγούς από τον εξωτερικό ανταγωνισμό, για τον λόγο ότι αυξάνει το κόστος του εισαγόμενου προϊόντος. Η απαγόρευση της επιβολής δασμών αποτελεί τη βασική προϋπόθεση για την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, καθόσον εγγυάται ότι τα κράτη-μέλη δεν θα προστατεύσουν την εγχώρια παραγωγή τους σε βάρος των ανταγωνιστών από άλλα κράτη-μέλη.

Η απαγόρευση επιβολής δασμών περιλαμβάνει, όπως ρητά ορίζεται στο Άρθρο 30 ΣΛΕΕ, και τους δασμούς ταμειευτικού χαρακτήρα. Τέτοιοι είναι οι δασμοί εκείνοι οι οποίοι επιβάλλονται στις αποκλειστικές εισαγωγές προϊόντων μαζικής κατανάλωσης ή ειδών πολυτελείας, χωρίς να έχουν προστατευτικό χαρακτήρα, γιατί δεν υπάρχει εγχώριο ανταγωνιστικό προϊόν, αλλά έχουν ως πρωταρχικό στόχο να αυξήσουν τα έσοδα του κράτους. Ανεξάρτητα του λόγου επιβολής τους, οι δασμοί αυτοί πλήττουν εξίσου την ελεύθερη διακίνηση των προϊόντων και, ως εκ τούτου, απαγορεύονται. Στην προκειμένη περίπτωση, γίνεται σαφές ότι η απαίτηση για ενδοενωσιακό φορολογικό αφοπλισμό δεν εξαρτάται από την ύπαρξη ή όχι ανταγωνιστικής εγχώριας παραγωγής [βλ. Υπόθεση C 24/68 *Επιτροπή κατά Ιταλίας (Statistical Levy)*, Συλλογή 1969, σελ. I-193]. Επίσης, είναι αδιάφορο για την εφαρμογή της απαγόρευσης του Άρθρου 30 ΣΛΕΕ αν η χρηματική επιβάρυνση εισπράττεται από το κράτος ή από άλλη οντότητα, όπως για παράδειγμα από ΝΠΔΔ ή από επαγγελματικούς οργανισμούς για τη χρηματοδότηση δραστηριοτήτων γενικού συμφέροντος (βλ. Υπόθεση C

132/82 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1983, σελ. I-1649, Υπόθεση C 72/92 *Herber*, Συλλογή 1993, σελ. I-5525, Υπόθεση C 206/06 *Essent Netwerk*, Συλλογή 2008, σελ. I-5497).

Επίσης, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η έννοια της διάβασης των συνόρων δεν συμπίπτει κατ' ανάγκην με τα εθνικά σύνορα. Έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο ότι μία χρηματική επιβάρυνση των εμπορευμάτων που εισάγονται και εξάγονται από μία περιφέρεια ενός κράτους-μέλους, αναλογική προς την αξία τους, εμπίπτει στην απαγόρευση του Άρθρου 30 ΣΛΕΕ, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι πλήττονται τα εθνικά προϊόντα κατά τον ίδιο τρόπο με τα υπόλοιπα προϊόντα της Ένωσης (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 485/93 και C 486/93 *Σμιτζή*, Συλλογή 1995, σελ. I-2655, σχετικά με το φορολογικό καθεστώς των Δωδεκανήσων).

### 3.4.2 Απαγόρευση των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς τους δασμούς

Το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ, εκτός από τους δασμούς απαγορεύει και όλες τις φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος προς τους δασμούς. Με αυτό τον τρόπο, η Συνθήκη δεν επιτρέπει στα κράτη-μέλη να διαφύγουν μέσω κάποιας συγκαλυμμένης ονομασίας των δασμών.

Η Συνθήκη δεν παρέχει οποιονδήποτε ορισμό της έννοιας «φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος». Το Δικαστήριο, κατά πάγια νομολογία του, έχει προσδιορίσει τις φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος ως κάθε μονομερώς επιβαλλόμενη χρηματική επιβάρυνση, η οποία δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως δασμός με την καθιερωμένη έννοια του όρου και η οποία, ανεξάρτητα του ύψους της, της ονομασίας της και της τεχνικής της επιβολής και του τρόπου της εισπραξής της, πλήττει τα εμπορεύματα λόγω του γεγονότος ότι αυτά διέρχονται τα σύνορα, έστω και εάν ακόμη δεν εισπράττεται προς όφελος του κράτους, ούτε έχει συνέπειες δυσμενούς διάκρισης ή προστασίας ή το επιβαρυνόμενο προϊόν δεν ανταγωνίζεται εγχώρια προϊόντα (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 2/62 και C 3/62 *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου και Βελγίου*, Συλλογή 1962, σελ. 425, Υπόθεση C 24/68 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 1969, σελ. I-193, Υπόθεση C 158/82 *Επιτροπή κατά Δανίας*, Συλλογή 1983, σελ. I-3573, Υπόθεση C 229/87 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 1988, σελ. I-6347, Υπόθεση C 119/92 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 1994, σελ. I-393).

Σύμφωνα, κατά συνέπεια, με τον ευρύτατο προαναφερθέντα ορισμό της νομολογίας του Δικαστηρίου, ως θεμελιώδη στοιχεία της έννοιας της φορολογικής επιβάρυνσης ισοδυνάμου αποτελέσματος προς δασμό μπορούν να θεωρηθούν τα ακόλουθα:

- Πρέπει να πρόκειται για χρηματική επιβάρυνση. Οποιασδήποτε άλλης φύσεως εμπόδιο στο διασυνοριακό εμπόριο καλύπτεται από τις διατάξεις των άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ (βλ. Υπόθεση C 46/76 *Bauhuis*, Συλλογή 1977, σελ. I-5).
- Το ύψος της χρηματικής επιβάρυνσης είναι αδιάφορο. Όσο μικρή και αν είναι η επιβάρυνση δεν παύει να αποτελεί εμπόδιο στην κινητικότητα των προϊόντων και, ως εκ τούτου, θεωρείται απαγορευμένη (βλ. Υπόθεση C 130/93 *Lamair*, Συλλογή 1994, σελ. I-3215). Μάλιστα, το εάν πράγματι επηρεάζεται η κυκλοφορία του εισαγόμενου προϊόντος από τη σχετική χρηματική επιβάρυνση ή το εάν ευνοείται (ή ακόμη και αν υπάρχει) εγχώριο ανταγωνιστικό προϊόν δεν παίζει κανένα ρόλο στον χαρακτηρισμό της επιβάρυνσης ως απαγορευμένης, λόγω του ότι έχει ισοδύναμο αποτέλεσμα προς δασμό.
- Η ιδιότητα του φορέα ο οποίος επιβάλλει τη χρηματική επιβάρυνση είναι αδιάφορη. Αυτή μπορεί να επιβληθεί τόσο από ένα εθνικής εμβέλειας όργανο όσο και από ένα όργανο τοπικής αυτοδιοίκησης ή ακόμη και από ιδιώτες, στους οποίους έχει εκχωρηθεί η σχετική δημόσια εξουσία επιβολής αυτής της χρηματικής επιβάρυνσης (βλ. Υπόθεση C 16/94 *Dubois*, Συλλογή 1995, σελ. I-2421).



- Ο νομικός χαρακτηρισμός της σχετικής χρηματικής επιβάρυνσης, καθώς και η προβλεπόμενη τεχνική είσπραξης της, είναι παντελώς αδιάφορα για τον χαρακτηρισμό της ως επιβάρυνση ισοδύναμη προς δασμό. Άρα, η εν λόγω χρηματική επιβάρυνση θεωρείται ως επιβάρυνση ισοδύναμη προς δασμό είτε ονομάζεται ειδικό τέλος (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 2/62 και C 3/62 *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου και Βελγίου*, Συλλογή 1962, σελ. 425), είτε στατιστικό τέλος, ως αντιστάθμισμα του κόστους της συλλογής στατιστικών στοιχείων [βλ. Υπόθεση C 24/68 *Επιτροπή κατά Ιταλίας (Statistical Levy)*, Συλλογή 1969, σελ. 193], είτε τέλος για τον υγειονομικό έλεγχο σε προϊόντα εισαγόμενα από άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 39/73 *Rewe*, Συλλογή 1973, σελ. 1039, Υπόθεση C 314/82 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1984, σελ. 1543). Ωστόσο, θα πρέπει να επισημανθεί ότι τέλη για υγειονομικούς ελέγχους προϊόντων που εισάγονται από τρίτες χώρες επιτρέπεται να εισπράττονται. Επιπλέον, αξιωματικώς είναι ότι ο Φόρος Προστιθέμενης Αξίας (ΦΠΑ) δεν μπορεί να θεωρηθεί ως χρηματική επιβάρυνση ισοδύναμη προς δασμό.
- Δεν ενδιαφέρει για να θεωρηθεί ως ισοδύναμη προς δασμό ο σκοπός για τον οποίο θεσπίστηκε η χρηματική επιβάρυνση ούτε ποιοι ωφελούνται από αυτή. Ακόμη και αν τυχόν επιδιώκεται κοινωνικός σκοπός από τη σχετική χρηματική επιβάρυνση, δεν μπορεί να την εξαιρέσει από τον χαρακτηρισμό ως μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος προς δασμό. Για παράδειγμα, το Βέλγιο επέβαλε ένα τέλος στις εισαγωγές διαμαντιών, το οποίο είχε ως στόχο τη χρηματοδότηση του οργανισμού κοινωνικής προστασίας των εργαζομένων στη βέλγικη βιομηχανία αδάμαντος. Το Δικαστήριο θεώρησε ότι αυτό το τέλος έρχεται σε αντίθεση με το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 2/69 και C 3/69 *Diamantarbeiders*, Συλλογή 1969, σελ. I-211). Την ίδια κατάληξη είχε και η επιβάρυνση που είχε επιβληθεί στα ελληνικά καπνά κατά την εξαγωγή τους από την ελληνική επικράτεια, με σκοπό την ενίσχυση των εσόδων του ΙΚΑ (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 441/98 και C442/98 *Καπνική Μιχαηλίδης Α.Ε.*, Συλλογή 2000, σελ. I-7145).
- Θα πρέπει η γενεσιουργός αιτία της επιβολής της σχετικής χρηματικής επιβάρυνσης να είναι η διέλευση του αγαθού από τα σύνορα. Θα πρέπει, βέβαια, να επισημανθεί ότι δεν είναι απαραίτητο η είσπραξη της συγκεκριμένης χρηματικής επιβάρυνσης να λάβει χώρα στα σύνορα, αμέσως με τη διέλευση του αγαθού, αλλά μπορεί και σε μεταγενέστερο στάδιο εμπορίας του εισαγόμενου αγαθού (βλ. Υπόθεση C 78/76, *Steinike*, Συλλογή 1977, σελ. 595). Στην προκειμένη περίπτωση, αξιοσημείωτο είναι, επίσης, το γεγονός ότι ακόμη και μία χρηματική επιβάρυνση που επιβάλλεται στα προϊόντα που διασχίζουν εσωτερικά σύνορα, δηλαδή από τη μία εδαφική περιοχή στην άλλη εδαφική περιοχή εντός ενός κράτους-μέλους, μπορεί να θεωρηθεί ως επιβάρυνση ισοδύναμη προς δασμό. Αυτό, σύμφωνα με το Δικαστήριο, βασίζεται στο γεγονός ότι μία χρηματική επιβάρυνση, η οποία επιβάλλεται στα προϊόντα λόγω της εισαγωγής τους σε μία εδαφική περιοχή ενός κράτους-μέλους, αποτελεί εμπόδιο στην κινητικότητα των προϊόντων εξίσου σοβαρό με μία χρηματική επιβάρυνση, η οποία επιβάλλεται στα προϊόντα λόγω της εισαγωγής τους στην εδαφική επικράτεια ενός κράτους-μέλους (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 363/93 και C 407-411/93 *Lancry*, Συλλογή 1994, σελ. I-3957, Υπόθεση C 163/90 *Legrose*, Συλλογή 1992, σελ. I-4625, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 485/93 και C 486/93 *Σημιτζή*).

Συναφώς, στην Υπόθεση C 293/02 *Jersey Produce Marketing Organization Ltd (Jersey Potatoes)* (Συλλογή 2005, σελ. I-9543), η οποία αφορούσε την επιβάρυνση των εξαγωγών πατάτας από τη νήσο Jersey σε άλλες εδαφικές περιοχές του Ηνωμένου Βασιλείου (όχι όμως σε άλλα κράτη-μέλη), λόγω του γεγονότος ότι οι εξαγωγείς όφειλαν να εγγραφούν

και να καταβάλουν τέλος σε συγκεκριμένη ένωση, το Δικαστήριο έκρινε ότι το εν λόγω τέλος είναι αντίθετο με το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ, με το σκεπτικό, μεταξύ άλλων, ότι, μετά την εξαγωγή τους σε άλλες εδαφικές περιοχές του Ηνωμένου Βασιλείου, οι πατάτες Jersey μπορούν να εξαχθούν περαιτέρω σε άλλα κράτη-μέλη, μειονεκτώντας όμως, δεδομένου ότι θα έχουν ήδη υποστεί τη προαναφερθείσα επιβάρυνση. Αυτή η ευρεία ερμηνεία της νομολογίας, έχει υποστηριχθεί ότι υπερβαίνει το γράμμα της διάταξης του Αρθρου 30 ΣΛΕΕ, το οποίο αναφέρεται σε απαγόρευση δασμών ή επιβαρύνσεων ισοδυνάμου αποτελέσματος μεταξύ κρατών-μελών και όχι σε χρηματικές επιβαρύνσεις που υφίσταται ένα προϊόν όταν διακινείται εντός ενός κράτους-μέλους. Ωστόσο, το Δικαστήριο στη σχετική επιχειρηματολογία του κάνει χρήση και της διάταξης της παραγράφου 2 του Αρθρου 26 ΣΛΕΕ, η οποία αναφέρεται σε μία εσωτερική αγορά η οποία περιλαμβάνει έναν χώρο χωρίς εσωτερικά σύνορα.

### 3.4.3 Εξαιρέσεις

Μολονότι δεν προβλέπεται οποιαδήποτε εξαίρεση στη Συνθήκη αναφορικά με τους δασμούς και τις χρηματικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 18/87 *Επιτροπή κατά Γερμανίας* (Συλλογή 1988, σελ. 5427) έκρινε ότι μία επιβάρυνση, η οποία επιβάλλεται σε κάποιο προϊόν λόγω της διέλευσης των συνόρων, μπορεί να εξαιρεθεί από την απαγόρευση του Αρθρου 30 ΣΛΕΕ και να θεωρηθεί ως επιτρεπόμενη, αν εμπίπτει σε τρεις περιπτώσεις. Αυτές είναι:

- αντάλλαγμα για υπηρεσία παρεχόμενη στον έμπορο του προϊόντος,
- επιβάρυνση για ελέγχους προβλεπόμενους από το δίκαιο της Ένωσης,
- επιβάρυνση η οποία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της εσωτερικής φορολογίας.

#### 3.4.3.1 Αντάλλαγμα για υπηρεσία παρεχόμενη στον έμπορο του προϊόντος

Σύμφωνα με τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου, μία επιβάρυνση-τέλος, που συνιστά την αμοιβή για υπηρεσία που παρέχεται στον εισαγωγέα ή εξαγωγέα δεν εμπίπτει στην έννοια των χρηματικών επιβαρύνσεων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς δασμό, όταν πληρούνται σωρευτικά τα ακόλουθα κριτήρια:

- Αποτελεί αμοιβή για υπηρεσία που πράγματι παρέχεται στον εισαγωγέα ή εξαγωγέα.
- Η υπηρεσία πρέπει να παρέχει στον αποδέκτη ένα πραγματικό, συγκεκριμένο, βέβαιο και ατομικό όφελος.
- Το ύψος δε της αμοιβής πρέπει να ανταποκρίνεται και να δικαιολογείται από την αξία και το κόστος της παρεχόμενης υπηρεσίας.

Με βάση, λοιπόν, τα παραπάνω κριτήρια έχει κριθεί από το Δικαστήριο ότι ένα τέλος, το οποίο επιβάλλεται για υποχρεωτικό έλεγχο ποιότητας των εξαγομένων προϊόντων, δεν μπορεί να θεωρηθεί αμοιβή για πράγματι παρασχεθείσα υπηρεσία, διότι η επιβολή ενός ελέγχου ποιότητας για όλα τα εξαγόμενα προϊόντα δεν παρέχει ένα άμεσο και συγκεκριμένο ατομικό όφελος, αλλά εξυπηρετεί το γενικό συμφέρον, (βλ. Υπόθεση C 63/74 *Cadsky*, Συλλογή 1975, σελ. 281, Υπόθεση C 158/82 *Επιτροπή κατά Δανίας*, Συλλογή 1983, σελ. 3573). Στην ίδια κατεύθυνση κινήθηκε το Δικαστήριο και στις περιπτώσεις επιβολής ενός τέλους για τη χρηματοδότηση μιας δημόσιας υπηρεσίας συλλογής, επεξεργασίας και δημοσίευσης στατιστικών στοιχείων για τις εισαγωγές και εξαγωγές, όπου έκρινε ότι το εν λόγω τέλος αποτελεί απαγορευμένη χρηματική επιβάρυνση ισοδυνάμου αποτελέσματος προς δασμό, επειδή το όφελος, το οποίο προκύπτει στον

εισαγωγή, είναι πολύ γενικό και αβέβαιο, ώστε να θεωρηθεί ως υπηρεσία παρεχόμενη σε αυτόν ατομικά [βλ. Υπόθεση C 24/68 *Επιτροπή κατά Ιταλίας (Statistical Levy)*, Συλλογή 1969, σελ. 193].

Στο ίδιο συμπέρασμα κατέληξε το Δικαστήριο όταν έκρινε τη νομιμότητα ενός τέλους, το οποίο προβλέπεται από την εθνική νομοθεσία για τη διενέργεια διαφόρων υγειονομικών ελέγχων επί των εισαγομένων προϊόντων. Στην προκειμένη περίπτωση, θεώρησε το παραπάνω τέλος ως χρηματική επιβάρυνση ισοδυνάμου αποτελέσματος προς δασμό, για τον λόγο ότι οι εν λόγω υγειονομικοί έλεγχοι δεν εξυπηρετούν το ατομικό συμφέρον του εισαγωγέα ή εξαγωγέα, αλλά ικανοποιούν πρωτίστως το δημόσιο συμφέρον, και, κατά συνέπεια, το κόστος της υπηρεσίας δεν θα πρέπει να το επιβαρύνεται ο εισαγωγέας ή ο εξαγωγέας, αλλά γενικά οι φορολογούμενοι (βλ. Υπόθεση C 39/73 *Rewe*, Συλλογή 1973, σελ. 1039, Υπόθεση C 87/75 *Bresciani*, Συλλογή 1976, σελ. 129).

Τέλος, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εμπίπτει στις εξαιρέσεις επιβάρυνση των εμπόρων για παροχή υπηρεσιών τελωνειακού χαρακτήρα, όπως είναι διοικητικές διαδικασίες και διατυπώσεις (βλ. Υπόθεση C 251/78 *Denkavit*, Συλλογή 1979, σελ. 3369), καθώς και αποθήκευση των προϊόντων για εξυπηρέτηση αποκλειστικά τελωνειακών λόγων [βλ. Υπόθεση C 132/82 *Επιτροπή κατά Βελγίου (Warehousing Case)*, Συλλογή 1984, σελ. 1543].

### **3.4.3.2 Επιβαρύνσεις για ελέγχους προβλεπόμενους από το δίκαιο της Ένωσης**

Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, επιβαρύνσεις που επιβάλλονται για τη διενέργεια υποχρεωτικών (όχι απλώς να επιτρέπονται) ελέγχων, οι οποίοι προβλέπονται από το Δίκαιο της Ένωσης (βλ. Υπόθεση C 46/76 *Bauhuis*, Συλλογή 1977, σελ. 5, Υπόθεση C 132/82 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1983, σελ. 1649, Υπόθεση C18/87 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 1988, σελ. 5427) ή από κάποια Διεθνή Συνθήκη (βλ. Υπόθεση C 89/76 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 1977, σελ. 1355), μπορούν να απαιτηθούν από τον εισαγωγέα, καθόσον δεν θεωρούνται επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος με δασμό, αρκεί να πληρούν τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

- δεν υπερβαίνουν το πραγματικό κόστος των ελέγχων,
- η διενέργεια των ελέγχων είναι υποχρεωτική και ενιαία για όλα τα εμπλεκόμενα προϊόντα στην Ένωση,
- προβλέπονται από το δίκαιο της Ένωσης προς εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος της Ένωσης,
- προάγουν την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, με τον περιορισμό της αναγκαιότητας διενέργειας μονομερώς εθνικών ελέγχων για λόγους που περιλαμβάνονται στο Άρθρο 36 ΣΛΕΕ.

### **3.4.3.3 Επιβαρύνσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εσωτερικής φορολογίας**

Εάν μια επιβάρυνση εμπίπτει σε ένα γενικό σύστημα εσωτερικών φόρων και επιβάλλεται συστηματικά και με βάση ενιαία κριτήρια σε όλα τα ομοειδή προϊόντα, εγχώρια και εισαγόμενα, τότε η συμβατότητα της με το δίκαιο της Ένωσης θα πρέπει να κριθεί με βάση το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ και όχι με το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ. Σε κάθε περίπτωση, η εφαρμογή του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ αποκλείει την εφαρμογή του Άρθρου 30 ΣΛΕΕ και αντιστρόφως (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 34/01 έως C 38/01 *Enirisorse*, Συλλογή 2003, σελ. I-14243). Το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ και η σχέση του με το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ θα συζητηθεί παρακάτω στο παρόν κεφάλαιο.

## 3.5 Το παράγωγο δίκαιο

### 3.5.1 Κοινό τελωνειακό δασμολόγιο

Όπως έχει προαναφερθεί, εγγενής στην έννοια της τελωνειακής ένωσης είναι η συνύπαρξη ενός εσωτερικού στοιχείου, το οποίο αναφέρεται στον εσωτερικό τελωνειακό αφοπλισμό και ενός εξωτερικού στοιχείου, το οποίο συνίσταται στη θέση σε ισχύ και στην εφαρμογή ενός κοινού δασμολογίου από όλα τα κράτη-μέλη στις εισαγωγές από τρίτες χώρες. Με βάση το κοινό δασμολόγιο, καθορίζονται οι ίδιες δασμολογικές επιβαρύνσεις των προϊόντων που εισάγονται στην τελωνειακή ένωση, ανεξάρτητα ποιο είναι το κράτος-μέλος εισόδου.

Ως δασμολόγιο μπορεί να ορισθεί ο κατάλογος στον οποίο ταξινομούνται σε δασμολογικές κλάσεις όλα τα είδη των προϊόντων και καθορίζεται η δασμολογική τους επιβάρυνση κατά την εισαγωγή τους στην Ένωση. Το κοινό δασμολόγιο συνίσταται από την ονοματολογία και τους δασμολογικούς συντελεστές.

Δεδομένου ότι κυκλοφορούν στο εμπόριο χιλιάδες τύποι προϊόντων, για να καταστεί ευκολότερος ο προσδιορισμός της δασμολογικής επιβάρυνσης που θα πρέπει να υποστεί το εισαγόμενο προϊόν, θα πρέπει αυτό να ενταχθεί σε κάποια κατηγορία. Η δασμολογική του κατάταξη διέπεται από τη Συνδυασμένη Ονοματολογία (ΣΟ), η οποία θεσπίστηκε με το Κανονισμό 2658/87 (Κανονισμός του Συμβουλίου 2657/87 για τη δασμολογική και στατιστική ονοματολογία και το κοινό δασμολόγιο, ΕΕ 1987 L 256/1, όπως τροποποιήθηκε από τον Κανονισμό της Επιτροπής 1549/2006, ΕΕ 2006 L 301/1), όπου απαριθμούνται, ονομάζονται και ταξινομούνται σε κατηγορίες τα προϊόντα με βάση τα τεχνικά τους κυρίως χαρακτηριστικά. Ειδικότερα, η ΣΟ βασίζεται στο Εναρμονισμένο Σύστημα Περιγραφής και Κωδικοποίησης των Εμπορευμάτων (εφεξής ΕΣ), το οποίο είναι διεθνές και βρίσκεται κάτω από την ομπρέλα του Παγκόσμιου Οργανισμού Τελωνείων. Η συνοπτική περιγραφή του συστήματος είναι ως ακολούθως:

Η ονοματολογία του ΕΣ αποτελείται από 21 Τμήματα που περιλαμβάνουν 97 κεφάλαια, τα οποία περιλαμβάνουν κατηγορίες αγαθών που ομαδοποιούνται σε δασμολογικές κλάσεις κωδικοποιημένες σε τετραψήφιους αριθμούς. Τα αγαθά κωδικοποιούνται μέσα σε δασμολογικές κλάσεις σε μικρότερες ομάδες με εξαψήφιους αριθμούς (κωδικός ΕΣ).

Η ΣΟ προχωρεί σε περισσότερο λεπτομερή κωδικοποίηση των αγαθών σε οκταψήφιες υποδιαιρέσεις των εξαψήφιων κωδικών του ΕΣ (κωδικός ΣΟ).

Τα κριτήρια με βάση τα οποία γίνεται η υπαγωγή των προϊόντων στη ΣΟ είναι, κατά πρώτον, τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα του προϊόντος και, κατά δεύτερον, η προέλευση του. Η δασμολογική επιβάρυνση διαφοροποιείται ανάλογα με το κράτος προέλευσης του προϊόντος, λόγω των προτιμησιακών καθεστώτων που ισχύουν. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι υπάρχει μια σειρά ειδικών τελωνειακών καθεστώτων, τα οποία έχουν ως αποτέλεσμα να μεταβάλλουν την απαιτούμενη δασμολογική επιβάρυνση ενός προϊόντος. Καταρχάς, υπάρχουν οι δασμολογικές ποσοστάσεις, οι οποίες τίθενται σε διεθνείς συμφωνίες που συμμετέχει η Ένωση, και έχουν ως σκοπό τη μη υπαγωγή ή τη μείωση της δασμολογικής επιβάρυνσης σε ποσότητες ενός προϊόντος. Άλλη περίπτωση είναι οι δασμολογικές ατέλειες, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο τη μη επιβολή δασμολογικής επιβάρυνσης σε πολιτιστικά αγαθά, προσωπικά αντικείμενα και προϊόντα προορισμένα για ερευνητικούς σκοπούς. Τέλος, σε ειδικό τελωνειακό καθεστώς υπάγεται ένα προϊόν, το οποίο εισάγεται σε ένα κράτος-μέλος για επεξεργασία πριν την εξαγωγή του προς πώληση εκτός Ένωσης.

Προς αποφυγήν, λοιπόν, καταχρήσεων από την πλευρά των παραγωγών και εισαγωγέων, είναι σημαντικός ο προσδιορισμός της προέλευσης του προϊόντος, όταν συμμετέχουν στην παρασκευή του περισσότερα του ενός κράτη ή εδάφη. Για τον λόγο αυτό, προβλέπεται στην τελωνειακή νομοθεσία ότι, όταν εμπλέκονται στη παραγωγή ενός προϊόντος περισσότερα του ενός κράτη ή εδάφη, εφαρμοστέο δασμολογικό καθεστώς είναι εκείνο του κράτους ή του εδάφους, στο οποίο πραγματοποιήθηκε η τελευταία, ουσιαστική,

οικονομικά δικαιολογημένη μεταποίηση ή επεξεργασία, η οποία κατέληξε στην παρασκευή ενός νέου προϊόντος ή αντιπροσωπεύει σημαντικό στάδιο της παρασκευής (βλ. Υπόθεση C 26/88 *Brother International*, Συλλογή 1989, σελ. I-4253). Καθώς οι δασμοί σε παρόμοια προϊόντα μπορεί να ποικίλουν αρκετά, ανάλογα με την κατηγορία που θα υπαχθούν, το Δικαστήριο έχει συχνά κληθεί να αποφασίσει σχετικά με την υπαγωγή των επίδικων προϊόντων σε διάφορες κατηγορίες (βλ. Υπόθεση C 559/10 *Deli Ostrich*, Συλλογή 2011, σελ. I-10873).

Εκτός των παραπάνω κριτηρίων, ο προσδιορισμός της δασμολογικής επιβάρυνσης θα γίνει με βάση την αξία του προϊόντος, δεδομένου ότι ο δασμός καθορίζεται ως ποσοστό της συναλλακτικής αξίας του, στην οποία συμπεριλαμβάνονται και οι δαπάνες μεταφοράς και ασφάλισής του μέχρι την είσοδο στην εδαφική επικράτεια του κράτους-μέλους (βλ. Άρθρο 60 παρ. 2 του Ενωσιακού Τελωνειακού Κώδικα, Κανονισμός του Συμβουλίου 952/2013, ΕΕ 2013 L 269, το οποίο ενσωματώνει προγενέστερη νομολογία. Επίσης, βλ. Υπόθεση C 49/76 *Gesellschaft für Überseehandel*, Συλλογή 1977, σελ. 41).

Το εισαγόμενο προϊόν στην εδαφική επικράτεια ενός κράτους-μέλους, μετά την επιβολή της προβλεπόμενης δασμολογικής επιβάρυνσης και την καταβολή της, έχει το δικαίωμα να διακινηθεί ελεύθερα σε όλη την εσωτερική αγορά, ακριβώς κατά τον ίδιο καθεστώς όπως ένα προϊόν ενός κράτους-μέλους της Ένωσης.

Αξίζει να σημειωθεί ότι οι δασμολογικοί συντελεστές δημοσιεύονται κάθε χρόνο με το κοινό δασμολόγιο, όπου το Συμβούλιο μετά από πρόταση της Επιτροπής μπορεί να πραγματοποιήσει οποιεσδήποτε τροποποιήσεις ή καταργήσεις στους δασμούς( Άρθρο 31 ΣΛΕΕ). Επίσης, δασμολογικές επιβαρύνσεις μπορεί να θεσπισθούν από τη σύναψη δασμολογικών και εμπορικών συμφωνιών μεταξύ της Ένωσης και τρίτων χωρών (Άρθρο 207 ΣΛΕΕ). Τέλος, καθορισμός δασμολογικών επιβαρύνσεων μπορεί να υπάρχει κατ' εφαρμογή συμφωνιών σύνδεσης (Άρθρο 217 ΣΛΕΕ).

Το Δασμολόγιο του 2015 δημοσιεύθηκε στις 31 Οκτωβρίου ως ο Εκτελεστικός Κανονισμός της Επιτροπής 1101/2014 σχετικά με την τροποποίηση του Παραρτήματος I του Κανονισμού του Συμβουλίου 2658/87 για τη δασμολογική και στατιστική ονοματολογία και το κοινό δασμολόγιο (ΕΕ 2014 L 312). Στο Δασμολόγιο αυτό υπάρχουν αλλαγές στην κωδικοποίηση των εμπορευμάτων ως αποτέλεσμα της κατάργησης των κωδικών με μικρό όγκο συναλλαγών ή για λόγους απλοποίησης της ονοματολογίας. επίσης, έχουν δημιουργηθεί νέοι κωδικοί για να διευκολύνουν το εμπόριο ή για στατιστικούς σκοπούς.

Τέλος, θα πρέπει να παρατηρηθεί ότι η Επιτροπή έχει δημιουργήσει και διαχειρίζεται την ηλεκτρονική βάση TARIC, την οποία έχει ευθύνη να ενημερώνει καθημερινά και να αποστέλλει τα αρχεία σε όλα τα κράτη-μέλη. Το TARIC αποτελεί μια πολύγλωσση τράπεζα δεδομένων, η οποία βασίζεται στη ΣΟ και περιλαμβάνει όλα τα δασμολογικά μέτρα, όπως δασμούς, δασμολογικές ποσοστάσεις, αναστολές των δασμών και δασμολογικές προτιμήσεις, τα μέτρα εμπορικής πολιτικής, όπως οι δασμοί αντιντάμπινγκ και τα μέτρα αγροτικής πολιτικής. Επίσης, περιλαμβάνει και μέτρα που βοηθούν στη συλλογή στατιστικών στοιχείων, όπως επιτηρήσεις εισαγωγών και εξαγωγών.

### **3.5.2 Ενωσιακός Τελωνειακός Κώδικας**

Ο Ενωσιακός Τελωνειακός Κώδικας, ο οποίος υιοθετήθηκε με τον Κανονισμό του Συμβουλίου 450/2008/ΕΚ της 4 Ιουνίου 2008 (ΕΕ 2008 L145/1), είναι αναδιατύπωση και τροποποίηση του Εκσυγχρονισμένου Τελωνειακού Κώδικα, ο οποίος αντικατέστησε τον Κανονισμό του Συμβουλίου 2913/92/ΕΚ της 12 Οκτωβρίου 1992 για τη θέσπιση του Κοινοτικού Τελωνειακού Κώδικα (ΕΕ 1992 L302/1). Ο Ενωσιακός Τελωνειακός Κώδικας συγκεντρώνει και οργανώνει το σύνολο των διατάξεων της κοινής τελωνειακής νομοθεσίας, η οποία διέπει τις εμπορικές σχέσεις της Ευρωπαϊκής Ένωσης με τις τρίτες χώρες και έχει ως σκοπό την αποφυγή των κινδύνων διαφορετικής ερμηνείας των ευρωπαϊκών κανόνων σχετικά με τις εν λόγω

συναλλαγές. Η κοινή τελωνειακή νομοθεσία, η οποία αποτελεί το απαραίτητο στοιχείο της τελωνειακής ένωσης, εφαρμόζεται στα κράτη-μέλη ως εσωτερικό δίκαιο.

Ο Κώδικας περιλαμβάνει τους κανόνες και τις διαδικασίες που εφαρμόζονται κατά την εισαγωγή και εξαγωγή των προϊόντων στην και από την Ευρωπαϊκή Ένωση. Ειδικότερα ρυθμίζει: την τελωνειακή επικράτεια της Ευρωπαϊκής Ένωσης, τους κανόνες καταγωγής των προϊόντων, τον τρόπο καθορισμού της αξίας των αγαθών για τελωνειακούς σκοπούς, τις διαδικασίες αναφορικά με την εισαγωγή των εμπορευμάτων, την προσκόμιση και δήλωση αυτών στα τελωνεία, καθώς και την προσωρινή εναπόθεσή τους. Επιπλέον, στον Κώδικα υπάρχουν διατάξεις που αφορούν τη δυνατότητα ενστάσεων στις αποφάσεις των τελωνειακών αρχών.

### 3.6 Εσωτερική φορολόγηση

Φορολογικά εμπόδια στην κινητικότητα των προϊόντων δεν υφίστανται μόνο από τους δασμούς και τις χρηματικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος προς τους δασμούς, αλλά, επίσης, από τη διακριτική εσωτερική φορολογική μεταχείριση των εισαγομένων προϊόντων σε σχέση με τα εγχώρια. Για την αποτροπή της εν λόγω παρεμπόδισης, το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ ορίζει:

- Κανένα κράτος-μέλος δεν επιβάλλει άμεσα ή έμμεσα στα προϊόντα άλλων κρατών-μελών εσωτερικούς φόρους οποιασδήποτε φύσεως, ανώτερους από εκείνους που επιβαρύνουν άμεσα ή έμμεσα τα ομοειδή εθνικά προϊόντα.
- Κανένα κράτος-μέλος δεν επιβάλλει στα προϊόντα των άλλων κρατών-μελών εσωτερικούς φόρους, η φύση των οποίων οδηγεί έμμεσα στην προστασία άλλων προϊόντων.

Όπως είναι εμφανές ο κύριος σκοπός του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ είναι να εγγυηθεί την απόλυτη ουδετερότητα του φορολογικού συστήματος στον ανταγωνισμό μεταξύ των εγχώριων και των εισαγόμενων προϊόντων (βλ. Υπόθεση C 402/09 *Tatu*, Συλλογή 2011, σελ. I-2711, Υπόθεση C 252/86 *Bergandi*, Συλλογή 1988, σελ. 1343). Η διάταξη αυτή είναι πολύ σημαντική για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, καθόσον εμποδίζει τα κράτη-μέλη, προς καταστρατήγηση των περί την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων διατάξεων του Άρθρου 30 ΣΛΕΕ και των Άρθρων 34 έως 36 ΣΛΕΕ, να εισάγουν εσωτερική φορολόγηση, η οποία να έχει ως σκοπό να αποθαρρύνει τις εισαγωγές προϊόντων και, ως εκ τούτου, να ευνοηθούν τα εγχώρια προϊόντα. Κατά συνέπεια, το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ θα πρέπει να θεωρηθεί ως απαραίτητο συμπλήρωμα των διατάξεων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων. Ειδικότερα, μπορεί να λεχθεί με βεβαιότητα ότι οι διατάξεις των Άρθρων 28 και 30 ΣΛΕΕ που αφορούν την τελωνειακή ένωση και οι διατάξεις του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ επιτελούν μια συμπληρωματική λειτουργία αναφορικά με την προσπάθεια εξάλειψης των φορολογικών εμποδίων στην κυκλοφορία των προϊόντων στην εσωτερική αγορά. Βέβαια, προς αποφυγή παρανοήσεων, θα πρέπει να σημειωθεί ότι το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ αποτελεί εργαλείο για την υλοποίηση των στόχων της εσωτερικής αγοράς και μέσο αρνητικής ενοποίησης, χωρίς ωστόσο να απαγορεύει στα κράτη-μέλη, εφόσον σέβονται την αρχή της μη-διάκρισης, να οργανώνουν το φορολογικό τους σύστημα με βάση τη δική τους φορολογική φιλοσοφία και τις δικές τους προτεραιότητες (βλ. Υπόθεση C 140/79 *Chemial Farmaceutici*, Συλλογή 1981, σελ. 1). Επιπλέον, θα πρέπει να τονισθεί ότι, σύμφωνα με πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, δεν είναι δυνατή η σωρευτική εφαρμογή του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ με το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ (βλ. Υπόθεση C 234/99 *Niels Nygård*, Συλλογή 2002, σελ. I-3657, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 393/04 και C 41/05 *Air Liquide Industries*, Συλλογή 2006, σελ. I-5293). Μολονότι και το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ και το Άρθρο 30 ΣΛΕΕ αφορούν χρηματικές επιβαρύνσεις προϊόντων, η αιτία της επιβολής τους είναι διαφορετική. Οι μεν φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος προς δασμό πλήττουν μόνο τα εισαγόμενα προϊόντα,

λόγω του ότι διέρχονται τα σύνορα, και επιβάλλονται ανεξάρτητα από την ύπαρξη εγχώριας παραγωγής ή αγοράς. Από την άλλη πλευρά, οι εσωτερικοί φόροι επιβάλλονται τόσο στα εγχώρια όσο και στα εισαγόμενα προϊόντα και έχουν ως αποτέλεσμα να πλήττουν την κυκλοφορία των εισαγομένων προϊόντων στην εθνική αγορά. Επίσης, η φορολογική επιβάρυνση ισοδυνάμου αποτελέσματος που υπάγεται στο Άρθρο 30 ΣΛΕΕ απαγορεύεται σε κάθε περίπτωση στο σύνολό της. Αντίθετα, ο εσωτερικός φόρος που υπάγεται στο Άρθρο 110 ΣΛΕΕ απαγορεύεται, εφόσον έχει διακριτικό ή περιοριστικό αποτέλεσμα, και μόνο ως προς το ενεχόμενο τμήμα του φόρου, ενώ κατά το υπόλοιπο τμήμα του παραμένει ενεργός (βλ. Υπόθεση C 90/79 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 1981, σελ. 283).

Το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ δεν παρέχει έναν ορισμό της έννοιας του «φόρου». Ωστόσο, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει θεωρήσει ως φόρο, ο οποίος εμπίπτει στην έννοια εκείνη του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ, κάθε είδους χρηματική επιβάρυνση, ανεξάρτητα από την ονομασία και την τεχνική της, η οποία εντάσσεται σε ένα γενικό σύστημα εσωτερικών φόρων, το οποίο επιβάλλεται στα προϊόντα, εγχώρια και εισαγόμενα, συστηματικά και με βάση ενιαία και αντικειμενικά κριτήρια, χωρίς τα κριτήρια αυτά να συνδέονται με την προέλευση των προϊόντων [βλ. Υπόθεση C 90/79 *Επιτροπή κατά Γαλλίας (Levy on Reprographic Machines)*, Συλλογή 1981, σελ. 283 και Υπόθεση C 130/92 *ΟΤΟ*, Συλλογή 1994, σελ. I-3281]. Στην έννοια των επιβαρύνσεων αυτών υπάγονται ειδικοί φόροι κατανάλωσης, τέλη και εισφορές πάσης φύσεως. Επιπλέον, είναι αδιάφορο εάν εισπράττεται υπέρ του κράτους ή υπέρ άλλου ΝΠΔΔ. Σε κάθε περίπτωση αυτό που είναι σημαντικό, είναι το κατά πόσο μια φορολογική επιβάρυνση μπορεί να έχει τη δυνατότητα να αποθαρρύνει την εισαγωγή των προϊόντων από άλλα κράτη-μέλη προς όφελος των εγχωρίων προϊόντων (βλ. Υπόθεση C 45/94 *Aytamiento de Ceuta*, Συλλογή 1995, σελ. I-4385).

Το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ αφορά τους εσωτερικούς φόρους που επιβάλλονται στα προϊόντα που κυκλοφορούν στο έδαφος των κρατών-μελών και έχουν τη δυνατότητα να οδηγήσουν σε δυσμενή διακριτική μεταχείριση σε σχέση με τα εγχώρια. Από την άλλη πλευρά, διακριτική φορολογική μεταχείριση σε βάρος προϊόντων που εισάγονται άμεσα από τρίτες χώρες είναι δυνατή, εφόσον δεν έρχεται σε αντίθεση με την εμπορική πολιτική της Ένωσης. Θα πρέπει, επιπλέον, να σημειωθεί ότι, μολονότι η διατύπωση του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ αναφέρεται στα «προϊόντα άλλων κρατών-μελών», η νομολογία του Δικαστηρίου έχει επεκτείνει το πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης της διακριτικής μεταχείρισης και στα εγχώρια προϊόντα, τα οποία προορίζονται για εξαγωγή στα άλλα κράτη-μέλη, ούτως ώστε να επιτευχθεί η επιδιωκόμενη από το εν λόγω Άρθρο φορολογική ουδετερότητα (βλ. Υπόθεση C 142/77 *Larsen*, Συλλογή 1978, σελ. 1543, Υπόθεση C 355/00 *Freskot AE*, Συλλογή 2003, σελ. I-5263). Τέλος, θα πρέπει να επισημανθεί ότι είναι εκτός πεδίου εφαρμογής φόροι που πλήττουν τα κεφάλαια ή τις υπηρεσίες.

Το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ εισάγει δύο απαγορεύσεις: (α) την απαγόρευση της διακριτικής φορολογικής μεταχείρισης των ομοειδών προϊόντων (Άρθρο 110 παρ. 1 ΣΛΕΕ) και (β) την απαγόρευση της προστατευτικής φορολογικής μεταχείρισης των προϊόντων που βρίσκονται σε ανταγωνιστική κατάσταση (Άρθρο 110 παρ. 2 ΣΛΕΕ). Οι διαφορές μεταξύ των δύο διατάξεων είναι μικρές και, ως εκ τούτου, είναι δύσκολο να προσδιορισθούν με ακρίβεια. Ωστόσο, υπάρχει σαφής διάκριση μεταξύ των συνεπειών που μπορεί να έχει η παράβαση από ένα κράτος-μέλος των εν λόγω διατάξεων. Ειδικότερα, στην περίπτωση κατά την οποία το Δικαστήριο κρίνει ότι ένα κράτος-μέλος παραβιάζει τη διάταξη του Άρθρου 110 παρ. 1 ΣΛΕΕ, τότε το ελεγχόμενο κράτος-μέλος θα πρέπει να «ουδετεροποιήσει» τη φορολογία του μεταξύ των εγχωρίων και εισαγομένων προϊόντων. Αντίθετα, όταν υπάρχει παραβίαση της διάταξης του Άρθρου 110 παρ. 2 ΣΛΕΕ, τότε το κράτος-μέλος είναι υποχρεωμένο να εξαλείψει το προστατευτικό αποτέλεσμα των ενεχόμενων φορολογικών μέτρων, χωρίς κατ' ανάγκην να συνεπάγεται «ουδετεροποίηση» της φορολογίας μεταξύ των εμπλεκόμενων προϊόντων.

### 3.6.1 Η απαγόρευση διακριτικής φορολογικής μεταχείρισης

Η διάταξη του Άρθρου 110 παρ.1 ΣΛΕΕ δεν καθορίζει το φορολογικό σύστημα, το οποίο θα πρέπει να ακολουθήσουν τα κράτη-μέλη, αλλά απαγορεύει την επιβολή ανώτερων εσωτερικών φόρων επί των εισαγομένων προϊόντων από άλλα κράτη-μέλη, από εκείνων που πλήττουν τα ομοειδή εγχώρια. Η απαγόρευση λοιπόν της διάταξης του Άρθρου 110 παρ.1 εφαρμόζεται όταν πληρούνται σωρευτικά δύο προϋποθέσεις: (α) τα εμπλεκόμενα εισαγόμενα και εγχώρια προϊόντα θα πρέπει να είναι ομοειδή και, (β) θα πρέπει να συντρέχει δυσμενής διάκριση σε βάρος των εισαγομένων προϊόντων, η οποία δεν δικαιολογείται αντικειμενικά.

Αναφορικά με την πρώτη προϋπόθεση, σύμφωνα με την οποία τα εμπλεκόμενα προϊόντα θα πρέπει να είναι ομοειδή, γίνεται αντιληπτό ότι η έννοια του όρου «ομοειδές» προϊόν αποτελεί ένα ιδιαίτερα σημαντικό στοιχείο για την εφαρμογή της διάταξης του Άρθρου 110 παρ.1 ΣΛΕΕ. Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο έχει υιοθετήσει μια ευρεία ερμηνεία της έννοιας του όρου «ομοειδές» προϊόν, η οποία βασίζεται, όχι στο κριτήριο της αυστηρής ταυτότητας, αλλά στα χαρακτηριστικά του προϊόντος και στην ικανοποίηση των αναγκών των καταναλωτών (βλ. Υπόθεση C 45/75 *Rewe*, Συλλογή 1976, σελ. 181, Υπόθεση C 106/84 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1986, σελ. 833). Θα πρέπει στο σημείο αυτό να τονισθεί ότι το Δικαστήριο για την οριοθέτηση της έννοιας των «ομοειδών» προϊόντων είχε αρχικά υιοθετήσει τυπικά κριτήρια, όπως το εάν τα προϊόντα κατατάσσονται στην ίδια δασμολογική ή φορολογική κατηγορία (βλ. Υπόθεση C 27/67 *Fink-Frucht*, Συλλογή 1968, σελ. 223). Ωστόσο, η μεταγενέστερη και ισχύουσα νομολογία μεταβάλλει την προηγούμενη τοποθέτηση και αποδέχεται ως κριτήριο τα χαρακτηριστικά του προϊόντος και τις ανάγκες του καταναλωτή. Αυτή η τοποθέτηση του Δικαστηρίου μπορεί να θεωρηθεί ότι ανταποκρίνεται περισσότερο στην πραγματικότητα και είναι περισσότερο αποτελεσματική για την επίτευξη του στόχου της φορολογικής ουδετερότητας.

Σύμφωνα, λοιπόν, με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η σύγκριση θα πρέπει να γίνει μεταξύ προϊόντων, τα οποία έχουν, αφενός, παρεμφερή αντικειμενικά χαρακτηριστικά και, αφετέρου, ικανοποιούν τις ίδιες ανάγκες των καταναλωτών (βλ. Υπόθεση C 45/75 *Rewe*, Συλλογή 1976, σελ. 181, Υπόθεση C 168/78 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 1980, σελ.347, Υπόθεση C 216/81 *COGIS*, Συλλογή 1982, σελ. 2701).

Αναφορικά με τα αντικειμενικά χαρακτηριστικά, τα οποία θα πρέπει να ληφθούν υπόψη στη σύγκριση για να κριθεί το στοιχείο της ομοιότητας των εγχωρίων και εισαγομένων προϊόντων, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 243/84 *Johnnie Walker* (Συλλογή 1986, σελ. 875), η οποία αφορούσε τη διαφορετική φορολόγηση στη Δανία μεταξύ του σκωτσέζικου ουίσκι που παράγεται από δημητριακά και του λικέρ που παράγεται από φρούτα, θεώρησε ότι αυτά είναι: η πρώτη ύλη του προϊόντος, οι μέθοδοι παρασκευής του και οι οργανοληπτικές ιδιότητες του (δηλ. η γεύση, η οσμή, η περιεκτικότητα σε αλκοόλ κ.λπ.).

Αναφορικά τώρα με το κριτήριο της ικανοποίησης των ίδιων αναγκών των καταναλωτών, θα πρέπει να λεχθεί ότι αυτό αναφέρεται στους τρόπους κατανάλωσης και χρήσης του προϊόντος. Το Δικαστήριο, για παράδειγμα, έχει δεχθεί ότι οι επιτραπέζιοι οίνοι, είτε παρασκευάζονται από οπώρες είτε παρασκευάζονται από σταφύλι, είναι ομοειδείς λόγω του γεγονότος ότι έχουν παρεμφερείς ιδιότητες και μπορούν να ικανοποιήσουν τις ίδιες ανάγκες των καταναλωτών διότι μπορούν να καταναλωθούν κατά τον ίδιο τρόπο, είτε ως δροσιστικά και αναψυκτικά είτε ως συνοδευτικά των γευμάτων ποτά, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι οι οίνοι από οπώρες έχουν πάντα περιορισμένη κατανάλωση σε σχέση με τους οίνους από σταφύλια (βλ. Υπόθεση 106/84 *Επιτροπή κατά Δανίας*, Συλλογή 1986, σελ. 833). Αντίθετα, οι επιτραπέζιοι οίνοι δεν είναι ομοειδείς με τους οίνους τύπου λικέρ, οι οποίοι περιέχουν την αυτή πρώτη ύλη, αλλά παράγονται με διαφορετική μέθοδο και καταναλώνονται ως απεριτίφ ή στο επιδόρπιο, άρα ικανοποιούν διαφορετικές καταναλωτικές ανάγκες (βλ. Υπόθεση C 104/81 *Kupferberg*, Συλλογή 1982, σελ. 3641). Επίσης, οι επιτραπέζιοι οίνοι δεν είναι ομοειδείς ούτε και με τους αφρώδεις οίνους τύπου σαμπάνιας, διότι οι τελευταίοι παράγονται με διαφορετική μέθοδο και ικανοποιούν διαφορετικές καταναλωτικές ανάγκες, καθόσον



καταναλώνονται σε ειδικές περιπτώσεις (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 367/93 έως C 377/93 *Roders*, Συλλογή 1995, σελ. I-2228). Ωστόσο, για να εκτιμηθεί η δυνατότητα υποκατάστασης μεταξύ των προϊόντων, θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι οι καταναλωτικές συνήθειες που επικρατούν σε ένα κράτος ή σε ορισμένη περιοχή δεν παραμένουν στατικές, αλλά αλλάζουν ουσιαστικά με την πάροδο του χρόνου ή από τόπο σε τόπο (βλ. Υπόθεση C 230/89 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 1991, σελ. I-1909. Η υπόθεση αφορά τη δυνατότητα υποκατάστασης του ούζου με το ουίσκι). Αυτό θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη από τη φορολογία ώστε να μην υπάρχει ο κίνδυνος αποκρυστάλλωσης των υφισταμένων καταναλωτικών συνθηθειών σε ένα κράτος, η οποία αντιβαίνει στη φιλοσοφία της εσωτερικής αγοράς.

Τέλος, αξιοσημείωτο είναι το γεγονός ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η έλλειψη εγχώριας παραγωγής αυτοκινήτων δεν εμποδίζει τα εισαγόμενα και το πρώτο ταξινομούμενα με την εισαγωγή μεταχειρισμένα αυτοκίνητα να θεωρηθούν ομοειδή με τα εγχώρια μεταχειρισμένα, τα οποία έχουν εισαχθεί και ταξινομηθεί ως καινούργια και, στη συνέχεια, μεταπωλούνται ως μεταχειρισμένα στην εγχώρια αγορά (βλ. Υπόθεση C 47/88 *Επιτροπή κατά Δανίας*, Συλλογή 1990, σελ. I-4509, Υπόθεση C 375/95 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 1997, σελ. I-5981, Υπόθεση C 402/09 *Tatu*, Συλλογή 2011, σελ. I-2711).

Συνεπώς, θα μπορούσε να είναι βάσιμος ο ισχυρισμός ότι το Δικαστήριο ερμηνεύει την έννοια του «ομοειδούς» προϊόντος κατά τρόπο που ομοιάζει με την έννοια του «υποκατάστατου» που αποτελεί το κριτήριο οριοθέτησης της σχετικής αγοράς στα πλαίσια του δικαίου του ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Στην ουσία, το Δικαστήριο κάνει χρήση της τεχνικής της σταυροειδούς ελαστικότητας της ζήτησης των προϊόντων. Δηλαδή, μια μικρή αύξηση της τιμής του προϊόντος Α προκαλεί τη στροφή των καταναλωτών στο προϊόν Β. Αυτό σημαίνει ότι τα δύο προϊόντα είναι υποκατάστατα.

Η δεύτερη προϋπόθεση εφαρμογής του Άρθρου 110 παρ.1 ΣΛΕΕ είναι η ύπαρξη δυσμενούς φορολογικής διάκρισης σε βάρος των εισαγομένων προϊόντων, την οποία η εν λόγω διάταξη απαγορεύει. Η έννοια της φορολογικής διάκρισης έχει ερμηνευθεί ευρέως από το Δικαστήριο, ώστε να περιλαμβάνει κάθε ρύθμιση που μπορεί να οδηγήσει σε δυσμενέστερη μεταχείριση των εισαγομένων προϊόντων σε σχέση με τα ομοειδή εγχώρια, είτε με άμεσο είτε με έμμεσο τρόπο (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 142/80 και 143/80 *Essevi*, Συλλογή 1981, σελ. 1413).

Με άμεσο τρόπο υπάρχει διακριτική μεταχείριση, όταν το σύστημα εσωτερικής φορολογίας είναι διαρθρωμένο κατά τρόπο τέτοιο, ώστε ρητά να διαφοροποιείται στη βάση της καταγωγής του προϊόντος. Χαρακτηριστικό παράδειγμα άμεσης φορολογικής διάκρισης είναι στη περίπτωση εκείνη όπου το εισαγόμενο προϊόν φορολογείται με υψηλότερο συντελεστή από το εγχώριο (βλ. ενδεικτικά Υπόθεση C 57/65 *Lütticke*, Συλλογή 1966, σελ. 205, Υπόθεση C 90/94 *Haahr Petroleum*, Συλλογή 1997, σελ. I-4085) ή με συντελεστή ο οποίος αυξάνεται προοδευτικά, σε αντίθεση με εκείνο του εγχώριου προϊόντος του οποίου ο φορολογικός συντελεστής παραμένει σταθερός, εάν αυτή η πρακτική σε ορισμένες περιπτώσεις οδηγεί σε αυξημένη φορολογική επιβάρυνση για τα εισαγόμενα προϊόντα (βλ. Υπόθεση C 127/75 *Bobie Getränkevertrieb*, Συλλογή 1976, σελ. 1079, Υπόθεση C 230/89 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 1991, σελ. I-1909, Υπόθεση C 213/96 *Oy*, Συλλογή 1998, σελ. I-1777). Άμεση φορολογική διάκριση υπάρχει, επίσης, όταν μόνο στα εγχώρια προϊόντα παρέχεται απαλλαγή ή μειώσεις ή επιστροφή φόρου (βλ. Υπόθεση C 148/77 *Hansen*, Συλλογή 1978, σελ. 1787, Υπόθεση C 21/79 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 1980, σελ. 1). Το ίδιο ισχύει και στις περιπτώσεις εκείνες που εφαρμόζονται δυσμενέστεροι κανόνες για τα εισαγόμενα προϊόντα από εκείνους των εγχώριων προϊόντων ως προς τις προθεσμίες και τους τρόπους καταβολής του φόρου (βλ. Υπόθεση C 55/79 *Επιτροπή κατά Ιρλανδίας*, Συλλογή 1980, σελ. 481), τη διαδικασία αμφισβήτησης π.χ. προθεσμίες, βάρος απόδειξης κ.λπ. (βλ. Υπόθεση C 228/98 *Δούνιας*, Συλλογή 2000, σελ. I-577) και τη διαδικασία επιστροφής των αχρεωστήτως καταβληθέντων (βλ. Υπόθεση C 199/82 *San Giorgio*, Συλλογή 1983, σελ. 3595). Επιπλέον, άμεση φορολογική διάκριση υπάρχει όταν επιβάλλονται αυστηρότερες κυρώσεις στα εισαγόμενα προϊόντα στην περίπτωση της σχετικής φορολογικής νομοθεσίας, από εκείνες που επιβάλλονται στα εγχώρια προϊόντα (βλ. Υπόθεση C 299/86 *Drexel*, Συλλογή 1988, σελ. 1213).

Έμμεση διακριτική φορολογική μεταχείριση υπάρχει όταν ένα φορολογικό σύστημα περιλαμβάνει ρυθμίσεις που εφαρμόζονται μεν κατά τον ίδιο τρόπο και στα εισαγόμενα και στα εγχώρια προϊόντα, αλλά στην πράξη, έχουν ως αποτέλεσμα να θέτουν ένα μεγαλύτερο φορολογικό βάρος στα εισαγόμενα προϊόντα. Χαρακτηριστικό παράδειγμα για την κατανόηση της έμμεσης φορολογικής διάκρισης είναι η Υπόθεση C 112/84 *Humblot* (Συλλογή 1985, σελ. 1367), η οποία αφορά έναν γαλλικό φόρο αυτοκινήτων. Ειδικότερα, στη Γαλλία υπήρχαν δύο τύποι ετήσιων τελών για τα αυτοκίνητα: αφενός ένα διαφοροποιημένο τέλος που έπληττε τα αυτοκίνητα φορολογικής ιπποδύναμης κατώτερης ή ίσης προς 16 ίππους και, αφετέρου, ένα ειδικό τέλος που επιβαλλόταν επί των αυτοκινήτων φορολογικής ιπποδύναμης άνω των 16 ίππων. Ενώ το ποσό του διαφοροποιημένου τέλους αύξανε προοδευτικά και, κατά συνεχή τρόπο, ανάλογα με την ιπποδύναμη των αυτοκινήτων μέχρι ένα πλαφόν των 1.100 τότε γαλλικών φράγκων για τα αυτοκίνητα ιπποδύναμης μέχρι των 16 ίππων, το ειδικό τέλος για τα αυτοκίνητα ιπποδύναμης άνω των 16 ίππων ήταν ενιαίο και πενταπλάσιο περίπου του υψηλότερου διαφοροποιημένου. Το Δικαστήριο, καταρχάς σημείωσε ότι τα κράτη-μέλη είναι ελεύθερα να διαμορφώσουν ένα σύστημα τελών κυκλοφορίας, το ύψος των οποίων αυξάνει προοδευτικά στη βάση ενός αντικειμενικού κριτηρίου, όπως η φορολογική ιπποδύναμη, η οποία μπορεί να καθορίζεται κατά διαφορετικούς τρόπους. Ωστόσο, θα πρέπει τα κράτη-μέλη να εξασφαλίσουν ότι αυτό το σύστημα εσωτερικής φορολογίας είναι απαλλαγμένο από κάθε αποτέλεσμα που εισάγει διακρίσεις ή προστατευτισμό. Συνεχίζοντας δε το Δικαστήριο έκρινε ότι, μολονότι το επίδικο σύστημα δεν καθιερώνει ρητή διάκριση ανάλογα με την καταγωγή των προϊόντων, μπορεί να θεωρηθεί ότι εισάγει διακρίσεις λόγω του γεγονότος ότι μόνο τα εισαγόμενα αυτοκίνητα υπάγονται στο κατά πολύ υψηλότερο ειδικό τέλος, ενώ τα εγχώρια αυτοκίνητα υπάγονται στο σαφώς πλεονεκτικότερο σύστημα του διαφοροποιημένου τέλους, διότι στη Γαλλία την εποχή εκείνη δεν υπήρχε παραγωγή αυτοκινήτων με φορολογική ιπποδύναμη άνω των 16 ίππων.

Επίσης, στην Υπόθεση C 302/00 *Επιτροπή κατά Γαλλίας (Τσιγάρα)* (Συλλογή 2002, σελ. I-2055) το Δικαστήριο εξέτασε τη συμβατότητα με το σχετικό Δίκαιο της Ένωσης ενός γαλλικού ειδικού φόρου κατανάλωσης καπνού, ο οποίος δεν εισήγαγε διακρίσεις στη βάση της καταγωγής των προϊόντων. Ωστόσο, για την εφαρμογή του προέβλεπε διαφοροποιημένο ελάχιστο όριο εισπραξίας στα τσιγάρα από σκούρο καπνό, τα οποία κατασκευάζονταν αποκλειστικά στη Γαλλία, και στα τσιγάρα από ξανθό καπνό, σε βάρος των τσιγάρων από ξανθό καπνό. Συναφώς, το Δικαστήριο έκρινε ότι, μολονότι το σύστημα φορολόγησης ουδόλως διακρίνει ρητά ανάλογα με την καταγωγή των προϊόντων, είναι διαμορφωμένο κατά τέτοιο τρόπο, ώστε τα τσιγάρα, τα οποία υπόκεινται σε ευνοϊκότερη φορολογική κατηγορία, να προέρχονται σχεδόν αποκλειστικά από την εθνική παραγωγή, ενώ το σύνολο σχεδόν των εισαγομένων προϊόντων εμπίπτει στη λιγότερο ευνοϊκή φορολογική κατηγορία. Κατά συνέπεια, το σύστημα αυτό φορολόγησης των τσιγάρων έρχεται σε αντίθεση με την απαγόρευση του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ, διότι έχει επινοηθεί κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να επωφελείται η εγχώρια παραγωγή και να βρίσκονται σε μειονεκτική θέση τα εισαγόμενα τσιγάρα. Το γεγονός ότι ένα ελάχιστο ποσοστό εισαγομένων τσιγάρων εμπίπτει στην πιο ευνοϊκή φορολογική κατηγορία ενώ, αντίθετα, ορισμένο ποσοστό της εθνικής παραγωγής εμπίπτει στην ίδια κατηγορία όπως τα εισαγόμενα, δεν μεταβάλλει το παραπάνω συμπέρασμα.

Αξίζει να σημειωθεί ότι μια φορολογική επιβάρυνση που πλήττει κατά τον ίδιο τρόπο τα εγχώρια και τα εισαγόμενα προϊόντα μπορεί, ωστόσο, να έρχεται σε αντίθεση με τη Συνθήκη, όταν τα έσοδα που προκύπτουν από την επιβολή αυτής της χρηματικής επιβάρυνσης χρηματοδοτούν δραστηριότητες που ωφελούν ειδικά τα φορολογούμενα εγχώρια προϊόντα (π.χ. έρευνες αγοράς, συνεισφορά σε διοργάνωση και συμμετοχή σε διεθνείς εμπορικές εκθέσεις κ.ά.). Αν τα οφέλη που προκύπτουν για τα εγχώρια προϊόντα είναι τέτοιας έκτασης ώστε τους επιτρέπει να αντισταθμίσουν πλήρως τη φορολογική επιβάρυνση που τα πλήττει, τότε η επιβάρυνση αυτή συνιστά επιβάρυνση ισοδύναμη προς δασμό, διότι έχει ως αποτέλεσμα να επιβαρύνει μόνο τα εισαγόμενα προϊόντα. Αντίθετα, εάν τα οφέλη αυτά αντισταθμίζουν μέρος μόνο της φορολογικής επιβάρυνσης που πλήττει τα εγχώρια προϊόντα, τότε αυτή συνιστά εσωτερικό φόρο, ο οποίος απαγορεύεται από το Άρθρο 110 ΣΛΕΕ και θα πρέπει να μειωθεί κατά το ποσό της ωφέλειας που προκύπτει για τα εγχώρια

προϊόντα (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 78/90 έως C 83/90 *Compagnie Commerciale de l'Ouest*, Συλλογή 1992, σελ. I-1847, Υπόθεση C 266/91 *Celulose Beira Industial*, Συλλογή 1993, σελ. I-4337, Υπόθεση C 28/96 *Fricarnes*, Συλλογή 1997, σελ. I-434, Υπόθεση C 517/04 *Koornstra*, Συλλογή 2006, σελ. I-5015, Υπόθεση C 206/06 *Essent*, Συλλογή 2008, σελ. I-5497).

### 3.6.2 Η απαγόρευση προστατευτικής φορολογικής μεταχείρισης

Η απαγόρευση της δεύτερης παραγράφου του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ εφαρμόζεται όταν πληρούνται σωρευτικά δύο προϋποθέσεις: πρώτον, θα πρέπει τα εισαγόμενα και τα εγχώρια προϊόντα να βρίσκονται σε ανταγωνιστική κατάσταση, και δεύτερον, ο φόρος θα πρέπει να έχει προστατευτικό χαρακτήρα για τα εγχώρια προϊόντα. Θα πρέπει να τονισθεί ότι η λειτουργία της απαγόρευσης αυτής είναι συμπληρωματική εκείνης του πρώτου εδαφίου του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ και αφορά κάθε εκδήλωση έμμεσου φορολογικού προστατευτισμού έναντι των εισαγομένων προϊόντων, τα οποία δεν είναι ομοειδή με τα εγχώρια, βρίσκονται ωστόσο σε ανταγωνιστική κατάσταση με αυτά (βλ. Υπόθεση C 356/85 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1987, σελ. 3299, Υπόθεση C 166/98 *SOCRIDIS*, Συλλογή 1999, σελ. I-3807). Εφόσον, λοιπόν, κριθεί ότι ένας φόρος εμπίπτει στη παράγραφο 1 του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ, δεν θα εξετασθεί υπό το πρίσμα της παραγράφου 2.

Αναφορικά τώρα με τη σχέση ανταγωνισμού που θα πρέπει να υπάρχει μεταξύ των εγχωρίων και των εισαγομένων προϊόντων, αξίζει να σημειωθεί ότι δεν απαιτείται να βρίσκονται σε άμεσο ανταγωνισμό, αλλά αρκεί τα εισαγόμενα προϊόντα να αποτελούν μια εναλλακτική επιλογή για τους καταναλωτές και να βρίσκονται σε σχέση, έστω μερικού και ενδεχόμενου, ανταγωνισμού. Προκειμένου να προσδιορισθεί η ύπαρξη σχέσης ανταγωνισμού, λαμβάνεται υπόψη όχι μόνο η παρούσα κατάσταση της αγοράς, αλλά και οι δυνατότητες υποκατάστασης μεταξύ προϊόντων που μπορεί να προκύψουν από τις ενδοενοσιακές συναλλαγές.

Όσον αφορά το δεύτερο κριτήριο, η προστατευτική λειτουργία του φόρου αποδεικνύεται εάν τα εισαγόμενα προϊόντα επιβαρύνονται με υψηλότερη φορολόγηση από εκείνη των εγχωρίων προϊόντων και, ως εκ τούτου, προκαλείται μείωση της ενδεχόμενης κατανάλωσης αυτών προς όφελος των ανταγωνιστικών τους εγχωρίων προϊόντων (βλ. Υπόθεση C 184/85 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 1987, σελ. 2013, Υπόθεση C 356/85 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1987, σελ. 3299).

Χαρακτηριστικό παράδειγμα εφαρμογής της παραγράφου 2 του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ αποτελεί η απόφαση του Δικαστηρίου στην Υπόθεση C 170/78 *Επιτροπή κατά Ηνωμένο Βασίλειο* (Συλλογή 1983, σελ. 2265). Η εν λόγω υπόθεση αφορούσε ένα διαφοροποιημένο σύστημα φορολόγησης μεταξύ οίνου τρέχουσας κατανάλωσης και μπύρας. Συγκεκριμένα, το Ηνωμένο Βασίλειο επέβαλε έναν συντελεστή του φόρου κατανάλωσης του ελαφρού, μη αφρώδους οίνου, ο οποίος παράγεται στα άλλα κράτη-μέλη, κατά πέντε φορές υψηλότερο από τον συντελεστή του φόρου κατανάλωσης της παραγόμενης στο Ηνωμένο Βασίλειο μπύρας. Η Επιτροπή προσέφυγε στο Δικαστήριο, γιατί θεώρησε ότι ο φόρος αυτός αποτελούσε έμμεση προστασία της μπύρας και έρχεται σε αντίθεση με τη παράγραφο 2 του Άρθρου 110 ΣΛΕΕ (τότε 95 παρ.2 ΣΕΚ). Το Δικαστήριο, κρίνοντας την υπόθεση, καταρχάς αναγνώρισε ότι υπάρχουν σημαντικές διαφορές μεταξύ οίνου και μπύρας στις μεθόδους παρασκευής και στις φυσικές ιδιότητες. Παρόλα αυτά, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι, μέχρις ορισμένου σημείου τουλάχιστον, ο οίνος και η μπύρα μπορούν να ικανοποιούν παρόμοιες ανάγκες, κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να θεωρείται ότι υφίσταται μεταξύ τους ορισμένος βαθμός υποκατάστασης. Και κατέληξε, εν προκειμένω, ότι η μπύρα, ως ποτό λαϊκής και ευρείας κατανάλωσης, είναι σε ανταγωνιστική σχέση με τους οίνους που καταναλίσκονται περισσότερο από το ευρύ κοινό, οι οποίοι είναι γενικά οι ελαφρότεροι και φθηνότεροι. Έχοντας στοιχειοθετήσει το Δικαστήριο τη σχέση ανταγωνισμού μεταξύ μπύρας και ελαφρού επιτραπέζιου οίνου, προχώρησε στην εξακρίβωση της ύπαρξης προστατευτικού χαρακτήρα της επίδικης φορολογικής επιβάρυνσης. Μετά από λεπτομερή εξέταση των στοιχείων, η οποία περιλαμβάνει ανάλυση της σχετικής αγοράς και των συνθηκών ανταγωνισμού, εκτός από τη διαφοροποίηση

του συντελεστή, τη βάση υπολογισμού ή των άλλων όρων είσπραξης του φόρου, το Δικαστήριο κατέληξε ότι αυτή η φορολογική επιβάρυνση στον ελαφρύ και φθινό οίνο, η οποία είναι πολλαπλάσια εκείνης της μύρας, έχει ένα προστατευτικό αποτέλεσμα για τον λόγο ότι προσδίδει στον οίνο τον χαρακτήρα προϊόντος πολυτελείας, το οποίο δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι συνιστά στα μάτια του καταναλωτή πραγματική εναλλακτική λύση σε σχέση με τη μύρα. Άρα, έρχεται σε αντίθεση με το Άρθρο 110 παρ.2 ΣΛΕΕ.

Αντίθετα, το Δικαστήριο σε παρόμοια υπόθεση, η οποία αφορούσε τη συμβατότητα με το Άρθρο 110 παρ. 2 ΣΛΕΕ του σουηδικού φορολογικού συστήματος, το οποίο φορολογεί τον οίνο (κυρίως εισαγόμενο) με υψηλότερο συντελεστή από την «ενισχυμένη» μύρα (εγχώριας κυρίως παραγωγής), αφού επανέλαβε ότι οι ελαφρότεροι και φθινότεροι οίνοι, που είναι προσιτοί στο ευρύ κοινό, αποτελούν για τον καταναλωτή εναλλακτική λύση σε σχέση με τη μύρα, έκρινε ότι η διαφορά της φορολογικής επιβάρυνσης ήταν τόσο μικρή (20%) για να υπάρχει ενδεχόμενο να επηρεασθεί η συμπεριφορά του καταναλωτή. Συνεπώς, ο σουηδικός φόρος δεν είχε προστατευτικό αποτέλεσμα (Υπόθεση C 167/05 *Επιτροπή κατά Σουηδίας*, Συλλογή 2008, σελ. I-2127).

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Bourdet, Y. & Person, M. (2012). Completing the EU Customs Union. The Effects of Trade Procedure Harmonization, World Trade Report. *Journal Common Market Studies*, 50.
- Cordewener, A., Kofler, G. & van Thiel, S. (2009). The Clash between European Freedoms and National Direct Tax Law: Public Interest Defenses Available to the Member States. *Common Market Law Review*, 46, 1951.
- Gallezot, J. & Aussiloux, V. (2008). Collected Customs Duties: The Level of Taxation on Imports Applied by the US and the EU. *The World Economy*, 1208.
- Hedemann-Robinson, M. (1995). Indirect Discrimination: Article 95 EC Back to Front and Inside out? *European Public Law*, 439.
- Krenn, C. (2012). A Missing Piece in the Horizontal Effect “Jigsaw”: Horizontal Direct Effect and the Free Movement of Goods. *Common Market Law Review*, 49, 177.
- Oliver, P. & Enchelmaier, S. (2007). Free Movement of Goods: Recent Developments in the Case Law. *Common Market Law Review*, 44, 649.
- Snell, J. (2007). Non-Discriminatory Tax Obstacles in Community Law. *International and Comparative Law Quarterly*, 56, 339.
- Wolfgang, H. M. (2007). Emerging Issues in European Customs Law. *World Customs Journal*, 3.
- Ευρωπαϊκή Επιτροπή. (2014). *Η τελωνειακή ένωση της ΕΕ: προστατεύοντας τους πολίτες και διευκολύνοντας τις συναλλαγές*. Λουξεμβούργο: Ευρωπαϊκή Ένωση.
- Μπάρμπας, Ν. (2000). Οι Φορολογικές Διακρίσεις στις Ενδοκοινοτικές Συναλλαγές. *Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου*, 39.

## Κεφάλαιο 4 - Κινητικότητα προϊόντων: Απαγόρευση των ποσοτικών περιορισμών και των τεχνικών εμποδίων

### Σύνοψη – περίληψη

Εκτός από τους δασμούς, η κινητικότητα των προϊόντων μέσα στην εσωτερική αγορά παρακωλύεται και από ποσοτώσεις καθώς και από άλλα εμπόδια μη χρηματικής φύσης. Τέτοια μέτρα ανήκουν στην κατηγορία εκείνων που αφορούν το τεχνικό περιεχόμενο και την παρουσίαση των προϊόντων, καθώς και τη χρήση αυτών. Για την απελευθέρωση, λοιπόν, του διασυνοριακού εμπορίου προϊόντων, τα Άρθρα 34 και 35 ΣΛΕΕ προβλέπουν την απαγόρευση χρήσης από τα κράτη-μέλη ποσοτικών περιορισμών ή μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος, με σκοπό να περιορίσουν τις εισαγωγές ή τις εξαγωγές των προϊόντων. Το Δικαστήριο έχει ερμηνεύσει ευρέως την έννοια των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος, ώστε να περιλαμβάνει κάθε εθνικό μέτρο που είναι ικανό να περιορίσει, άμεσα ή έμμεσα, πραγματικά ή δυνητικά, την πρόσβαση ενός προϊόντος στην αγορά ενός κράτους-μέλους. Στην κατηγορία των μέτρων αυτών υπάγονται και τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα, καθώς και εκείνα που περιορίζουν τη χρήση του προϊόντος. Από την άλλη πλευρά, δεν θεωρούνται μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος εκείνα τα εθνικά μέτρα, τα οποία θεωρούνται ως μορφές πώλησης του προϊόντος, αρκεί να μην εισάγουν διακρίσεις.

### Λέξεις κλειδιά

- Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων.
- Ποσοτικοί περιορισμοί.
- Μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικούς περιορισμούς.
- Αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα και ελεύθερη κυκλοφορία.
- πρότυπα και αμοιβαία αναγνώριση, Υπόθεση Cassis de Dijon.
- Μορφές πώλησης του προϊόντος, Υπόθεση Keck.
- Μορφές πώλησης του προϊόντος και προστασία του καταναλωτή, Οδηγία 2005/29/EK και Οδηγία 2011/83/EE.
- Όροι χρήσης του προϊόντος και ελεύθερη κυκλοφορία.
- Οδηγία 98/34/EK.
- Κανονισμός 764/2008/EK.

### 4.1 Εισαγωγή

Εκτός από τα εμπόδια που προέρχονται από φορολογικές επιβαρύνσεις, τα οποία εξετάστηκαν στο προηγούμενο κεφάλαιο, η κινητικότητα των προϊόντων μπορεί να περιορίζεται και από τις ποσοτώσεις και από εμπόδια μη χρηματικής φύσης, τα οποία εμφανίζονται με διάφορες μορφές και ποικίλουν ως προς το αποτέλεσμα. Η εξάλειψη αυτών των μη-φορολογικών επιβαρύνσεων είναι το μέλημα των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα:

- Το άρθρο 34 ΣΛΕΕ αφορά τις διασυνοριακές εισαγωγές των προϊόντων και απαγορεύει τους ποσοτικούς περιορισμούς, καθώς και όλα τα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος μεταξύ των κρατών-μελών.
- Το Άρθρο 35 ΣΛΕΕ επαναλαμβάνει την παραπάνω απαγόρευση αναφορικά με τις εξαγωγές.

Οι διατάξεις των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ αναγνωρίζεται, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, ότι έχουν άμεση εφαρμογή, δηλαδή παράγουν δικαιώματα που μπορούν οι ιδιώτες να τα επικαλεστούν στα εθνικά δικαστήρια (βλ. ενδεικτικά: για το Άρθρο 34 ΣΛΕΕ, Υπόθεση C 74/76 *Iannelli*, Συλλογή 1977, σελ. 557, και για το Άρθρο 35 ΣΛΕΕ, Υπόθεση C 83/78 *Redmond*, Συλλογή 1978, σελ. 2347).

Αξίζει να σημειωθεί ότι το Άρθρο 34 ΣΛΕΕ χρησιμοποιείται πλέον ως το κατεξοχήν εργαλείο για την απελευθέρωση της κινητικότητας των προϊόντων μέσα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά και, ως εκ τούτου, το πεδίο εφαρμογής του έχει διευρυνθεί κατά πολύ.

Το κεφάλαιο αυτό έχει ως αποστολή να διερευνήσει την έννοια των ποσοτικών περιορισμών και των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος με τους ποσοτικούς περιορισμούς στις εισαγωγές και εξαγωγές.

## 4.2 Αποδέκτες της απαγόρευσης

Τα Άρθρα 34 και 35 ΣΛΕΕ απευθύνονται στα κράτη-μέλη και αφορούν μέτρα που λαμβάνονται, καθώς και παραλείψεις οφειλόμενων να ληφθούν μέτρων. Το Δικαστήριο έχει ερμηνεύσει την έννοια του κρατικού μέτρου κατά τον ευρύτερο δυνατό τρόπο. Ειδικότερα, περιλαμβάνονται στο πεδίο εφαρμογής των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ μέτρα, τα οποία προέρχονται από όλες τις αρχές ενός κράτους-μέλους, ανεξάρτητα από το αν πρόκειται για την κεντρική διοίκηση, τις αρχές ενός ομόσπονδου κράτους ή οποιαδήποτε άλλη αρχή σε άλλη βαθμίδα διακυβέρνησης (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 1/90 και C 176/90 *Aragonesa*, Συλλογή 1991, σελ. I-4151). Οι απαιτήσεις που θεσπίζονται με τις διατάξεις των εν λόγω Άρθρων δεσμεύουν εξίσου τις νομοθετικές, τις δικαστικές και τις διοικητικές αρχές ενός κράτους-μέλους, καθώς και όλους τους φορείς που συστήνονται με βάση το δημόσιο δίκαιο (βλ. Υπόθεση C 434/85 *Allen & Hanburys*, Συλλογή 1988, σελ. 1245, Υπόθεση C 227/06 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 2008, σελ. I-46).

Επίσης, δεν είναι απαραίτητο οι πράξεις που προέρχονται από κάποια δημόσια αρχή να έχουν δεσμευτικό χαρακτήρα. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 470/03 *AGM COS.MET* (Συλλογή 2007, σελ. I-2749), ένας ειδικός σύμβουλος του φιλανδού Υπουργού Κοινωνικών Υποθέσεων και Υγείας, κατά τη διάρκεια μιας συνέντευξης που παρεχώρησε στο κανάλι της δημόσιας τηλεόρασης, δήλωσε ότι οι επίδικες ανυψωτικές γέφυρες, οι οποίες κατασκευάζονται από την ιταλική εταιρία AGMCOS.MET, δεν είναι ασφαλείς, μολονότι συμμορφώνονται με τα πρότυπα που έχουν τεθεί από τη σχετική Οδηγία. Αυτή η δήλωση είχε ως αποτέλεσμα τη μείωση των πωλήσεων του σχετικού προϊόντος. Το Δικαστήριο έκρινε σχετικά ότι οι δημόσιες δηλώσεις ενός δημοσίου υπαλλήλου μπορούν να καταλογισθούν σε ένα κράτος-μέλος και να θεωρηθούν ως εμπόδιο στην κινητικότητα των προϊόντων, εάν δημιουργούν στους αποδέκτες τους εύλογα την εντύπωση, λόγω της μορφής και των περιστάσεων, ότι πρόκειται για επίσημες κρατικές θέσεις (και όχι προσωπικές απόψεις), τις οποίες ο δημόσιος υπάλληλος διατυπώνει με το κύρος της ιδιότητάς του.

Ως δημόσια μέτρα, που καταλογίζονται στα κράτη-μέλη, μπορεί, επίσης, να θεωρηθούν τα μέτρα που λαμβάνονται από νομικά πρόσωπα, τα οποία συστήνονται με βάση το ιδιωτικό δίκαιο, αλλά όμως υπόκεινται στον άμεσο ή έμμεσο έλεγχο του κράτους: είτε μέσω χρηματοδότησης από το κράτος ή από υποχρεωτικές εισφορές από επιχειρήσεις ενός συγκεκριμένου τομέα είτε μέσω του διορισμού μελών ή της άσκησης εποπτείας [βλ. Υπόθεση C 249/81 *Επιτροπή κατά Ιρλανδίας (Buy Irish)*, Συλλογή 1982, σελ. 4005, Υπόθεση C325/00 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-9977]. Ακόμη και οι δραστηριότητες Οργανισμού που όχι μόνο είναι ιδιωτικού χαρακτήρα, αλλά επιπλέον το κράτος δεν ασκεί καθοριστική επιρροή σε αυτές, μπορούν να χαρακτηρισθούν ως κρατικά μέτρα και υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ, εάν ο Οργανισμός ασκεί κατ' ουσία αρμοδιότητες δημόσιας εξουσίας. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C171/11 *Fra.boSpA* (Συλλογή 2012), το Δικαστήριο έκρινε ότι οι πράξεις του ιδιωτικού Οργανισμού πιστοποίησης DVGW υπάγονται στις απαιτήσεις του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, διότι ο εν λόγω οργανισμός ασκούσε

ουσιαστικά αρμοδιότητες δημόσιας εξουσίας, δεδομένου ότι πιστοποιούσε τη συμβατότητα των προϊόντων με την εθνική νομοθεσία και, ως εκ τούτου, την ανεμπόδιστη κυκλοφορία τους στην εθνική αγορά.

Επιπλέον, οι πράξεις ενός επαγγελματικού φορέα, στον οποίο παρέχεται από την εθνική νομοθεσία κανονιστική και πειθαρχική εξουσία αναφορικά με τον συγκεκριμένο κλάδο του, είναι δυνατόν να θεωρηθούν ως εμπόδια στην κινητικότητα των προϊόντων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 266/87 και C 267/87 *Royal Pharmaceutical Society*, Συλλογή 1989, σελ. 1295, Υπόθεση C 292/92 *Hünernmund*, Συλλογή 1993, σελ. I-6787).

Δεν μπορούν να θεωρηθούν μόνο τα ενεργητικά μέτρα ως ικανά να παραβιάσουν τις διατάξεις των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ, αλλά ακόμη και η παράλειψη υιοθέτησης των αναγκαίων μέτρων μπορεί να θεωρηθεί ως παραβίαση των εν λόγω διατάξεων. Ειδικότερα, τα κράτη-μέλη μπορεί να θεωρηθούν ότι παραβιάζουν τις απαιτήσεις των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ, εάν επίμονα απέχουν από την υιοθέτηση των αναγκαίων και κατάλληλων μέτρων για να αποτρέψουν τον περιορισμό της κινητικότητας των προϊόντων που οφείλεται σε δράσεις ιδιωτών. Αυτό στηρίζεται στη βάση ότι το Άρθρο 4 παρ. 3 ΣΕΕ απαιτεί από τα κράτη-μέλη, λόγω της καλόπιστης συνεργασίας, να λαμβάνουν κάθε κατάλληλο μέτρο ικανό να εξασφαλίσει την εκπλήρωση των υποχρεώσεων τους που απορρέουν από το δίκαιο της Ένωσης. Συναφής είναι η απόφαση του Δικαστηρίου στην Υπόθεση C265/95 *Επιτροπή κατά Γαλλίας* (Συλλογή 1997, σελ. I-6959), με την οποία η Γαλλία κρίθηκε ότι δεν συμμορφώθηκε με τις απαιτήσεις του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, διότι δεν έλαβε τα απαιτούμενα μέτρα για να αντιμετωπίσει τις βίαιες ενέργειες (παρακώλυση μεταφοράς των προϊόντων ή καταστροφή τους) των Γάλλων αγροτών που αποσκοπούσαν να εμποδίσουν την εισαγωγή ανταγωνιστικών γεωργικών προϊόντων από γειτονικά κράτη-μέλη.

Έξι έτη αργότερα, στη συναφή Υπόθεση C 112/00 *Schmidberger* (Συλλογή 2003, σελ. I-5659) το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να αναπτύξει τις θέσεις του στο συγκεκριμένο ζήτημα με περισσότερη ευκρίνεια. Ειδικότερα, η εν λόγω Υπόθεση αφορούσε αγωγή αποζημίωσης μιας μεταφορικής εταιρίας εναντίον των αρχών της Αυστρίας, διότι είχαν επιτρέψει να υπάρξουν διαδηλώσεις οικολογικού χαρακτήρα με συνέπεια να κλείσει για δύο περίπου ημέρες ο αυτοκινητόδρομος που συνέδεε τη Γερμανία με την Ιταλία στο πέρασμα του Brenner. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα τον περιορισμό της κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και η Αυστρία θεωρήθηκε ότι παραβαίνει τις απαγορευτικές διατάξεις των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ, διότι είχε παραλείψει, ως όφειλε με βάση την απόφαση της Επιτροπής κατά Γαλλίας, να λάβει τα απαιτούμενα μέτρα για την αντιμετώπιση των εμποδίων αυτών. Ωστόσο, αυτή η υποχρέωση που απορρέει από το σχετικό δίκαιο της Ένωσης θα πρέπει να διερευνηθεί στη βάση της διαλεκτικής σχέσης με την υποχρέωση για την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των διαδηλωτών. Το ζητούμενο, λοιπόν, στην Υπόθεση *Schmidberger* ήταν κατά πόσο η συγκεκριμένη συμπεριφορά της Αυστρίας μπορούσε να θεωρηθεί ότι σέβεται την αρχή της αναλογικότητας, όταν έκανε στάθμιση μεταξύ του σεβασμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων των διαδηλωτών και της ελευθερίας κυκλοφορίας των εμπορευμάτων. Το Δικαστήριο καταρχάς θεώρησε, όπως και στη προαναφερθείσα Υπόθεση *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, ότι η παράλειψη από ένα κράτος-μέλος να ενεργήσει ή να λάβει τα απαιτούμενα μέτρα για την αποτροπή εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, τα οποία δημιουργούνται από βίαιες ενέργειες ιδιωτών στο έδαφός του, συνιστούσε μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος. Το Δικαστήριο, ωστόσο, έκρινε ότι η συγκεκριμένη συμπεριφορά των αυστριακών αρχών μπορούσε να δικαιολογηθεί για λόγους προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων των διαδηλωτών και ειδικότερα των ελευθεριών της έκφρασης και του συνέρχεσθαι και, ως εκ τούτου, δεν παραβίαζε τις απαιτήσεις του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, καθόσον τηρείτο η αρχή της αναλογικότητας κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων της ελεύθερης κυκλοφορίας και της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων των διαδηλωτών. Οι παράγοντες που επηρέασαν την κρίση του Δικαστηρίου ήταν: ότι επρόκειτο για μια νόμιμη και ειρηνική συγκέντρωση πολιτών περιορισμένης διάρκειας και έκτασης και για σημαντικό λόγο της συλλογικής ζωής, η οποία έλαβε χώρα κατόπιν αίτησης για τη χορήγηση άδειας και αφότου οι αρμόδιες αρχές αποφάσισαν να μην απαγορεύσουν την εν λόγω συγκέντρωση. Επιπλέον, οι αρχές είχαν προσπαθήσει μέσω



διαφόρων συνοδευτικών μέτρων και μέτρων πλαισίωσης να περιορίσουν κατά το δυνατόν τις διαταραχές στην οδική κυκλοφορία. Αυτά τα πραγματικά περιστατικά διαφοροποίησαν την Υπόθεση *Schmidberger* από τη συναφή Υπόθεση *Επιτροπή κατά Γαλλίας* και οδήγησαν, όπως είναι εμφανές, σε διαφορετική απόφαση του Δικαστηρίου. Ειδικότερα, στην Υπόθεση *Επιτροπή κατά Γαλλίας* οι διαδηλώσεις είχαν ως αντικείμενο την παρεμπόδιση της εισαγωγής προϊόντων από άλλα κράτη-μέλη και οι αρχές ακολούθησαν μια τελείως παθητική στάση αναφορικά με το κλείσιμο για μεγάλο διάστημα των οδικών αρτηριών, καθώς και με το κλίμα εχθρότητας εναντίον των εισαγομένων προϊόντων. Εδώ, θα πρέπει να σημειωθεί ότι το ζήτημα που τίθεται είναι ευρύτερο, δεδομένου ότι θα πρέπει να εναρμονισθεί η άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων (όπως για παράδειγμα η ελευθερία της έκφρασης, το δικαίωμα του συνέρχεσθαι και το δικαίωμα της απεργίας) με την ελευθερία της κυκλοφορίας των εμπορευμάτων. Επί του ζητήματος αυτού, εκδόθηκε ο Κανονισμός 2679/98/ΕΚ για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς σε σχέση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων μεταξύ των κρατών-μελών (ΕΕ 1998 L 337/8), ο οποίος, με την επιφύλαξη των θεμελιωδών δικαιωμάτων και του δικαιώματος της απεργίας, θεσπίζει υποχρέωση των κρατών-μελών να ενημερώνουν την Επιτροπή και τα άλλα κράτη-μέλη για την ύπαρξη εκτάκτων καταστάσεων, να λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα και να συνεργάζονται με την Επιτροπή, ώστε να διασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων.

Τέλος, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, οι απαιτήσεις των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ εφαρμόζονται και στα μέτρα που λαμβάνουν τα θεσμικά όργανα της Ένωσης. Ωστόσο, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η νομιμότητα ενός μέτρου της Ένωσης μπορεί να τεθεί υπό αμφισβήτηση μόνο στην περίπτωση κατά την οποία το μέτρο είναι προδήλως ακατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από το αρμόδιο όργανο σκοπού (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις 154/04 και 155/04 *Alliance for Natural Health*, Συλλογή 2005, σελ. I-6451).

### **4.3 Η έννοια των ποσοτικών περιορισμών και των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό**

Η Συνθήκη δεν ορίζει την έννοια ούτε των ποσοτικών περιορισμών ούτε των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό. Ωστόσο, αυτό δεν αποτελεί ιδιαίτερο πρόβλημα αναφορικά με την οριοθέτηση της έννοιας των ποσοτικών περιορισμών, λόγω του ότι αυτοί ήταν γνωστοί στις εμπορικές συναλλαγές εδώ και αιώνες. Αντίθετα, ο εννοιολογικός προσδιορισμός των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό παρουσιάζει ιδιαίτερη δυσκολία, δεδομένου ότι αποτελεί καινοφανή όρο.

#### **4.3.1 Ποσοτικός περιορισμός**

Ως ποσοτικός περιορισμός νοείται κάθε μέτρο που λαμβάνεται μονομερώς από το κράτος-μέλος και έχει ως στόχο τον ολικό ή μερικό περιορισμό των εισαγωγών, των εξαγωγών ή των προϊόντων σε διαμετακόμιση, με την επιβολή ενός συστήματος ποσοτώσεων (δηλ. οι ποσοτικοί περιορισμοί που επιβάλλονται όταν καλύπτονται ορισμένα όρια εισαγωγών ή εξαγωγών) ή ακόμη με ρητή απαγόρευση (βλ. Υπόθεση *C2/73 Geddo*, Συλλογή 1973, σελ. 865).

### 4.3.2 Μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος

Ο όρος «μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος» θα μπορούσε να θεωρηθεί ευρύτερος εκείνου του ποσοτικού περιορισμού, μολοντί τα όρια διαχωρισμού μεταξύ τους είναι δυσδιάκριτα. Αυτό, ωστόσο, δεν έχει πρακτική σημασία, γιατί οι διατάξεις των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ εφαρμόζονται και στις δύο περιπτώσεις.

Η πρώτη προσπάθεια προσδιορισμού της έννοιας των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό έγινε με την Οδηγία 70/50/ΕΟΚ για την κατάργηση των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος με ποσοτικούς περιορισμούς στις εισαγωγές που δεν καλύπτονται από άλλες διατάξεις που έχουν θεσπισθεί με βάση τη Συνθήκη ΕΟΚ (ΕΕ 1970 L13/29). Σύμφωνα με την Οδηγία 70/50/ΕΟΚ, μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικούς περιορισμούς είναι νομοθετικές, κανονιστικές, διοικητικές διατάξεις, διοικητικές πρακτικές, καθώς, επίσης, και κάθε πράξη που προέρχεται από τις δημόσιες αρχές συμπεριλαμβανομένων των συστάσεων, οι οποίες περιορίζουν τις εισαγωγές που θα λάμβαναν χώρα, συμπεριλαμβανομένων των μέτρων που καθιστούν τις εισαγωγές περισσότερο δύσκολες ή τους αυξάνουν το κόστος σε σχέση με τα εγχώρια προϊόντα. Στα μέτρα αυτά δεν συγκαταλέγονται εκείνα που εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις σε εισαγόμενα και εγχώρια προϊόντα, εκτός εάν περιέχουν έμμεσες διακρίσεις σε βάρος των εισαγομένων προϊόντων.

Την εν λόγω Οδηγία ακολούθησε μια πλούσια νομολογία του Δικαστηρίου, η οποία έχει δεχθεί μια ευρύτατη ερμηνευτική προσέγγιση για την έννοια των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικούς περιορισμούς. Δεδομένου ότι το σημαντικά μεγαλύτερο μέρος της σχετικής νομολογίας αφορά τους σχετικούς με τις εισαγωγές περιορισμούς, είναι επόμενο να επικεντρωθεί η συζήτηση στο κεφάλαιο αυτό στη σχετική με το Άρθρο 34 ΣΛΕΕ νομολογία. Αυτό, ωστόσο, δεν σημαίνει ότι η νομολογία αυτή δεν ισχύει και για το Άρθρο 35 ΣΛΕΕ, αφού οι απαιτήσεις και των δύο Άρθρων στην ουσία επικαλύπτονται. Πράγματι, το Δικαστήριο έχει εναρμονίσει πλήρως το πεδίο εφαρμογής των Άρθρων 34 ΣΛΕΕ και 35 ΣΛΕΕ. Άρα, η ερμηνεία που δίδει το Δικαστήριο στην έννοια των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό στη νομολογία που ακολουθεί αφορά και το Άρθρο 35 ΣΛΕΕ.

#### 4.3.2.1 Νομολογία *Dassonville*

Μόλις το 1974, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 8/74 *Dassonville* (Συλλογή 1974, σελ. 837) είχε την πρώτη ευκαιρία να προσεγγίσει την έννοια των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικούς περιορισμούς. Αντικείμενο της Υπόθεσης αυτής ήταν η υποχρέωση που είχε επιβάλει το Βέλγιο στους εισαγωγείς σκωτσέζικου ουίσκι να προσκομίζουν πιστοποιητικό προέλευσης από τη χώρα παραγωγής, χωρίς να αρκεί η βεβαίωση από τη χώρα όπου είχε για πρώτη φορά εισαχθεί και νόμιμα καταχωρηθεί το προϊόν, με συνέπεια η εισαγωγή του να είναι δυσχερής. Το Δικαστήριο στη σχετική ερώτηση από το εθνικό δικαστήριο το κατά πόσο η εν λόγω υποχρέωση συνιστά μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος που καλύπτεται από την απαγόρευση του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ έκρινε ότι:

«κάθε εμπορική ρύθμιση που τίθεται σε εφαρμογή από τα κράτη-μέλη, η οποία είναι ικανή να επηρεάσει άμεσα ή έμμεσα, πραγματικά ή δυνητικά το ενδοκοινοτικό εμπόριο πρέπει να θεωρείται ως μέτρο ισοδύναμο προς ποσοτικό περιορισμό».

Ο ορισμός αυτός, τον οποίο το Δικαστήριο επανέλαβε με μικρές παραλλαγές (όπως π.χ. «όλα τα μέτρα» αντί «όλες οι εμπορικές ρυθμίσεις») στη πλειοψηφία των σχετικών αποφάσεων, μπορεί να χαρακτηριστεί ως ιδιαίτερα ευρύς, με συνέπεια να περιλαμβάνει μέτρα τα οποία να έχουν ενδεχομένως τη δυνατότητα να περιορίσουν το εμπόριο των προϊόντων μεταξύ των κρατών-μελών, χωρίς όμως να εξετάζεται εάν πράγματι αυτό συμβαίνει, καθώς και μέτρα των οποίων το περιοριστικό αποτέλεσμα στο εν λόγω εμπόριο είναι έμμεσο. Με την έννοια αυτή, το αποτέλεσμα δεν είναι απαραίτητο να μπορεί να εξακριβωθεί (μέσω π.χ. στατιστικών μεθόδων) ότι πράγματι συμβαίνει τη δεδομένη χρονική στιγμή, αλλά αρκεί ότι υπάρχει η

δυνατότητα να επέλθει (βλ. Υπόθεση C184/96 *Επιτροπή κατά Γαλλίας (Foie Gras)*, Συλλογή 1998, σελ. I-6197). Για να κριθεί, λοιπόν, ένα εθνικό μέτρο ως ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό, ο καθοριστικός παράγοντας είναι το περιοριστικό αποτέλεσμα που ενδεχόμενα έχει στο διασυνοριακό εμπόριο και όχι εάν το κράτος-μέλος που εισάγει τη σχετική ρύθμιση έχει πρόθεση διακριτικής μεταχείρισης σε βάρος των εισαγομένων.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να σημειωθεί ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, έχει γίνει δεκτό ότι ένα εθνικό μέτρο δεν εξαιρείται από την απαγόρευση των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ, ακόμη και εάν η επίδραση στο διασυνοριακό εμπόριο από το εθνικό μέτρο είναι απειροελάχιστη και τα σχετικά προϊόντα θα μπορούσαν να διατεθούν στην αγορά με άλλους τρόπους. Αυτό συμβαίνει διότι δεν υφίσταται κανόνας «*deminimis*» αναφορικά με την κυκλοφορία των προϊόντων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 177/82 και 178/82 *vandeHaar*, Συλλογή 1984, σελ. 1797, Υπόθεση C166/03 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2004, σελ. I-6535). Κατά συνέπεια, ένα εθνικό μέτρο μπορεί να χαρακτηριστεί ως απαγορευμένο μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος, ακόμη και αν έχει σχετικά μικρή οικονομική σημασία ή περιορίζεται η εφαρμογή του μόνο σε ένα πολύ μικρό τμήμα του εθνικού εδάφους ή επηρεάζει μόνο μικρό αριθμό εισαγωγών/εξαγωγών ή επιχειρήσεων (βλ. Υπόθεση C67/97 *Bluhme*, Συλλογή 1998, σελ. I-8033).

Ωστόσο, υπάρχουν ορισμένες περιπτώσεις που το εθνικό μέτρο δεν υπόκειται στη διάταξη του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, για τον λόγο ότι το περιοριστικό αποτέλεσμά του είναι «καθόλα τυχαίο και έμμεσο», έτσι που να μην μπορεί να θεωρηθεί ότι συντρέχει ο αναγκαίος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ του σχετικού μέτρου και του προβαλλόμενου αποτελέσματός του στο διασυνοριακό εμπόριο (βλ. Υπόθεση C379/92 *Peralta*, Συλλογή 1994, σελ. I-3453, Υπόθεση C 44/98 *BASF*, Συλλογή 1999, σελ. I-6269, Υπόθεση C 291/09 *Guarnieri*, Συλλογή 2011, σελ. I-2685).

Τέλος, η απαγόρευση των σχετικών με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων διατάξεων της Συνθήκης, καταρχήν, δεν εφαρμόζεται στα μέτρα που προορίζονται για τη διαρρύθμιση εσωτερικών καταστάσεων, διότι οι εν λόγω διατάξεις έχουν ως σκοπό να προστατεύουν την ελευθερία του εμπορίου μεταξύ των κρατών-μελών. Ωστόσο, εάν αποδεικνύεται ότι τα επίδικα εθνικά μέτρα καταλήγουν σε δυσμενή διάκριση σε βάρος των εισαγομένων προϊόντων από άλλα κράτη-μέλη (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 321/94, C 322/94, C 323/94, C 324/94 *Pistre*, Συλλογή 1997, σελ. I-2343) και, υπό την έννοια αυτή, υπάρχει ο κίνδυνος να αποτελέσουν εν δυνάμει εμπόδιο στο διασυνοριακό εμπόριο, τότε τα εθνικά μέτρα υπόκεινται στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, ακόμη και εάν εφαρμόζονται αδιακρίτως επί των εθνικών προϊόντων καθώς και επί των εισαγομένων (βλ. Υπόθεση C 448/98 *Guimont*, Συλλογή 2000, σελ. I-10663, Υπόθεση C 71/02 *Karner*, Συλλογή 2004, σελ. I-3025).

Συναφώς, στο πλαίσιο των περιορισμών στις εξαγωγές και συγκεκριμένα στην Υπόθεση C 161/09 *Κακαβέτσος-Φραγκόπουλος* (Συλλογή 2011, σελ. I-915), η οποία αφορούσε ελληνική ρύθμιση που εισήγαγε απόλυτη απαγόρευση διακίνησης, αποθήκευσης, επεξεργασίας και συσκευασίας, προς περαιτέρω εξαγωγή, σε συγκεκριμένη σταφιδοπαραγωγό ζώνη της Κορινθίας από άλλες περιοχές της χώρας, το Δικαστήριο σε σχετικό ερώτημα έκρινε ότι «επιχείρηση επεξεργασίας και συσκευασίας σταφίδας εγκατεστημένη σε συγκεκριμένη περιοχή του κράτους-μέλους στην οποία απαγορεύεται δυνάμει εθνικής ρυθμίσεως η εισκόμιση προς επεξεργασία και συσκευασία οποιασδήποτε άλλης ποικιλίας σταφιδόκαρπου προερχόμενης από άλλες περιοχές του κράτους-μέλους αυτού, με συνέπεια αδυναμία της να εξάγει τη προερχόμενη από τις ως άνω περιοχές σταφίδα, μπορεί βασίμως να επικαλεσθεί ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου το Άρθρο 29 (ήδη 35 ΣΛΕΕ) [...] (διότι) η εν λόγω εθνική ρύθμιση είναι ικανή να παρακωλύει, τουλάχιστον δυνητικά, το ενδοκοινοτικό εμπόριο και, επομένως, αποτελεί μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό επί των εξαγωγών...».

Θα πρέπει, ωστόσο, να παρατηρηθεί ότι το Δικαστήριο επιφυλάσσει διαφορετική αντιμετώπιση, τοποθετώντας εκτός πεδίου εφαρμογής του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, τα εθνικά μέτρα αντίστροφης διάκρισης, τα

οποία εφαρμόζονται μόνο στα εγχώρια εμπορεύματα. Στην προκειμένη περίπτωση, είναι αδιάφορο εάν από τα μέτρα αυτά επωφελούνται τα εισαγόμενα.

#### 4.3.2.2 Αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα και η νομολογία Cassis de Dijon

Στην κατηγορία των αδιακρίτως εφαρμοζόμενων μέτρων σε εισαγόμενα και εγχώρια προϊόντα εμπίπτουν όλα τα κρατικά μέτρα, τα οποία δεν αποσκοπούν στη ρύθμιση της κυκλοφορίας των προϊόντων μεταξύ των κρατών-μελών, αλλά είναι διατυπωμένα κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να έχουν εφαρμογή τόσο στα εισαγόμενα όσο και στα εγχώρια προϊόντα. Ενώ στην προκειμένη περίπτωση τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα δεν μεταχειρίζονται δυσμενώς τα εισαγόμενα προϊόντα, μπορούν, ωστόσο, να θέσουν εμπόδια ή να καταστήσουν δυσχερέστερη την ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά ενός κράτους-μέλους των προϊόντων προέλευσης άλλων κρατών-μελών. Στο τέλος της δεκαετίας του '70, οι εθνικές ρυθμίσεις που εφαρμόζονταν, χωρίς διακρίσεις, είχαν φθάσει να υπερβαίνουν σε αριθμό τις εμφανείς διακρίσεις λόγω προέλευσης.

Το Δικαστήριο είχε για πρώτη φορά την ευκαιρία να ασχοληθεί διεξοδικά με τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα στην Υπόθεση 120/78 *Rewe* (γνωστή ως *Cassis de Dijon*) (Συλλογή 1979, σελ. 649). Η υπόθεση αυτή αφορούσε την εισαγωγή στη Γερμανία του δημοφιλούς γαλλικού ηδύποτου (liqueur) με το όνομα Cassis de Dijon, το οποίο παράγεται από φρούτα με περιεκτικότητα 15-20% οινοπνεύματος. Ειδικότερα, σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία, ηδύποτα από φρούτα έπρεπε να έχουν 25% ως ελάχιστη περιεκτικότητα οινοπνεύματος για να μπορούν να κυκλοφορούν προς κατανάλωση στη γερμανική αγορά. Μολονότι το μέτρο δεν περιείχε δυσμενή διάκριση σε βάρος του γαλλικού ηδύποτου, ωστόσο είχε ως αποτέλεσμα να αποκλείσει το σχετικό προϊόν από τη γερμανική αγορά. Ένας γερμανός εισαγωγέας αμφισβήτησε το μέτρο στο εθνικό δικαστήριο με το αιτιολογικό ότι έρχεται σε αντίθεση με το Άρθρο 30 (ήδη 34 ΣΛΕΕ). Το εθνικό δικαστήριο απήθυνε σχετικό προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Το Δικαστήριο έκρινε ότι, εφόσον δεν υπάρχουν κοινοί κανόνες για την παραγωγή και τη διάθεση στο εμπόριο των οινοπνευματωδών ποτών, τα κράτη-μέλη έχουν τη δυνατότητα να ρυθμίσουν, το καθένα στο έδαφός του, τα ζητήματα αυτά. Ωστόσο, εμπόδια στο εμπόριο στην εσωτερική αγορά, τα οποία απορρέουν από τις διαφορετικές εθνικές ρυθμίσεις σχετικά με την παραγωγή και διάθεση των σχετικών προϊόντων, πρέπει να γίνονται αποδεκτά, εφόσον είναι αναγκαία για την ικανοποίηση επιτακτικών αναγκών που έχουν σχέση ειδικότερα με την αποτελεσματικότητα της φορολογικής εποπτείας, της προστασίας της δημόσιας υγείας, της εντιμότητας των εμπορικών συναλλαγών και της άμυνας των καταναλωτών. Το Δικαστήριο, στη συνέχεια, αφού απέρριψε τον ισχυρισμό της γερμανικής κυβέρνησης ότι η απαίτηση για ελάχιστη περιεκτικότητα αλκοόλης στα ποτά εξυπηρετούσε τη δημόσια υγεία, λόγω του ότι περιόριζε τον πληθωρισμό στην κυκλοφορία αλκοολούχων ποτών στην αγορά, και, ως εκ τούτου, η υψηλή περιεκτικότητα αλκοόλης εκείνων που κυκλοφορούσαν αποθάρρυνε τους καταναλωτές από τη χρήση τους, με το σκεπτικό ότι οι καταναλωτές μπορούν να αποκτήσουν στην αγορά ένα ποτό από ένα ευρύ φάσμα ποτών με λιγότερο ή περισσότερο περιεκτικότητα αλκοόλης και ότι η προστασία αυτή μπορεί να επιτευχθεί με ηπιότερα μέσα, όπως η χρήση ετικέτας, δέχθηκε ότι η επιβαλλόμενη απαίτηση από την εθνική ρύθμιση της ελάχιστης περιεκτικότητας αλκοόλης για τη διάθεση στο εμπόριο των οινοπνευματωδών ποτών, συνιστά εμπόδιο στο εμπόριο, το οποίο είναι ασυμβίβαστο με τις διατάξεις του Άρθρου 30 (ήδη 34 ΣΛΕΕ).

Κατά συνέπεια, ολοκλήρωσε το Δικαστήριο:

«δεν υπάρχει κανένας βάσιμος λόγος, ώστε να εμποδίζεται η εισαγωγή των οινοπνευματωδών ποτών, υπό την προϋπόθεση ότι παράγονται νόμιμα και διατίθενται στο εμπόριο σε ένα από τα κράτη-μέλη, σε οποιοδήποτε άλλο κράτος-μέλος, χωρίς να μπορεί να αντιταχθεί, κατά της διαθέσεως αυτών των προϊόντων, νόμιμη απαγόρευση διαθέσεως στο εμπόριο ποτών που έχουν αλκοολικό τίτλο κατώτερο από το όριο το οποίο καθορίζεται από την εθνική νομοθεσία».

Αναφορικά με την απόφαση *Cassis de Dijon* αξίζει να γίνουν ορισμένες παρατηρήσεις:

Κατά πρώτον, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε με το πλέον πανηγυρικό τρόπο ότι η απαγόρευση του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ καταλάμβανε και μια σειρά εμποδίων που προέρχονταν από τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα. Στην κατηγορία των αδιακρίτως εφαρμοζόμενων μέτρων υπάγονται οι εθνικές εκείνες ρυθμίσεις που καθορίζουν τις τεχνικές προδιαγραφές παραγωγής και εμπορίας των προϊόντων, τις οποίες αυτά πρέπει απαραίτητα να πληρούν για να μπορούν να κυκλοφορούν στην εθνική αγορά. Οι ρυθμίσεις αυτές έχουν, μεταξύ άλλων, αντικείμενο τη σύνθεση, το βάρος, το χρώμα, τη συσκευασία, τις διαστάσεις, την ονομασία, τη σήμανση κ.λπ. Οι προβλεπόμενες για κάθε προϊόν εθνικές αυτές ρυθμίσεις, οι οποίες διαφέρουν από χώρα σε χώρα, μολονότι εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις μεταξύ εγχωρίων και εισαγομένων προϊόντων, προκαλούν περιορισμούς (τα λεγόμενα «τεχνικά εμπόδια») στο εμπόριο μεταξύ των κρατών. Ο λόγος ύπαρξης των τεχνικών εμποδίων έγκειται στο γεγονός ότι το προϊόν κατασκευάζεται, συνήθως, σύμφωνα με τις σχετικές ρυθμίσεις της χώρας παραγωγής και, ως εκ τούτου, απαιτούνται προσαρμογές, ώστε να καταστεί δυνατή η κυκλοφορία του προϊόντος στην αγορά άλλου κράτους-μέλους. Αυτό έχει ως συνέπεια την επιβάρυνση του κόστους παραγωγής του προϊόντος, καθιστώντας την εισαγωγή του δυσχερέστερη ή δαπανηρότερη.

Κατά δεύτερον, το Δικαστήριο έβαλε τέλος στην αναγκαιότητα της επίπονης και αναποτελεσματικής διαδικασίας έκδοσης Οδηγιών εναρμόνισης των εθνικών προδιαγραφών και προτύπων για την εξάλειψη των τεχνικών εμποδίων στο εμπόριο, καθιερώνοντας την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης. Σύμφωνα με την αρχή αυτή, ένα κράτος-μέλος δεν μπορεί να απαγορεύσει την εισαγωγή και κυκλοφορία στην αγορά του ενός προϊόντος, το οποίο έχει νόμιμα κατασκευασθεί και έχει αποτελέσει αντικείμενο εμπορίας σε ένα άλλο κράτος-μέλος, έστω και αν οι προδιαγραφές κατασκευής του διαφέρουν εκείνων του κράτους εισαγωγής. Αυτό σημαίνει ότι με βάση την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης θεμελιώνεται μαχητό τεκμήριο, σύμφωνα με το οποίο, το προϊόν, που έχει κατασκευασθεί με τις προδιαγραφές της χώρας προέλευσης, τεκμαίρεται ότι καλύπτει τις απαιτήσεις του γενικού συμφέροντος της χώρας υποδοχής και, ως εκ τούτου, μπορεί να διατίθεται και να πωλείται στην αγορά της εν λόγω χώρας, χωρίς να απαιτούνται προσθετές ρυθμίσεις. Το τεκμήριο αυτό έχει ως βάση τον αμοιβαίο σεβασμό και αποδοχή των εθνικών ρυθμίσεων εμπορίου των κρατών-μελών, δεδομένου ότι θεωρούνται ως έχουσες κοινή φιλοσοφία για την εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος. Με βάση την αποδοχή αυτής της κοινής φιλοσοφίας των σχετικών μέτρων, έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο ότι ένα εθνικό μέτρο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι είναι αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, εάν εξυπηρετεί, στην ουσία, τον ίδιο σκοπό με τους ελέγχους που έχουν ήδη πραγματοποιηθεί στο πλαίσιο άλλων διαδικασιών σε άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 390/99 *Canal Satellite Digital*, Συλλογή 2002, σελ. I-635).

Κατά συνέπεια, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης περιορίζει την ικανότητα ενός κράτους-μέλους να προβάλλει εμπόδια στην εισαγωγή ενός προϊόντος από ένα άλλο κράτος-μέλος, εκτός εάν οι σχετικές ρυθμίσεις του κράτους-μέλους προέλευσης δεν μπορούν να θεωρηθούν ως ισοδύναμες με εκείνες του κράτους-μέλους υποδοχής για την εξυπηρέτηση των απαιτήσεων του γενικού συμφέροντος. Στην προκειμένη ωστόσο περίπτωση, το κράτος-μέλος υποδοχής θα πρέπει να αποδείξει ότι το εισαγόμενο προϊόν δεν καλύπτει τις απαιτήσεις του γενικού συμφέροντος, άλλως το προϊόν θα κυκλοφορήσει ελεύθερα στην αγορά του. Αυτό, βέβαια, σημαίνει ότι η διασφάλιση -μέσω της αμοιβαίας αναγνώρισης- της ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων στην αγορά του κράτους-μέλους υποδοχής, εξαρτάται από τη δυνατότητα που έχει αυτό το κράτος-μέλος να αποδείξει ότι ο περιορισμός της κυκλοφορίας του προϊόντος πράγματι εξυπηρετεί τις απαιτήσεις του γενικού συμφέροντος. Δηλαδή, η νομολογία *Cassis de Dijon*, στην ουσία, διαμορφώνει μια «υπό όρους», όπως θα μπορούσε να χαρακτηριστεί, αμοιβαία αναγνώριση.

Συμπερασματικά, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης έχει τη δυνατότητα να διασφαλίσει την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, χωρίς να είναι αναγκαία η συστηματική και λεπτομερής εναρμόνιση των εθνικών τεχνικών προδιαγραφών σε επίπεδο της Ένωσης. Αυτό έχει ως συνέπεια, από τη μια πλευρά, να απελευθερώνεται η κυκλοφορία των προϊόντων μέσα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά και από

την άλλη πλευρά, να διατηρούνται οι εθνικές ιδιαιτερότητες και η διαφορετικότητα των προϊόντων, καθώς και να μην εμποδίζεται η ανάπτυξη της καινοτομίας. Για τη διευκόλυνση της εφαρμογής της αμοιβαίας αναγνώρισης σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές, εκδόθηκε ο Κανονισμός 764/2008/ΕΚ για τη θέσπιση διαδικασιών σχετικά με την εφαρμογή ορισμένων εθνικών τεχνικών κανόνων στα προϊόντα που κυκλοφορούν νομίμως στην αγορά άλλου κράτους-μέλους και για την κατάργηση της Απόφασης αριθ. 3052/95/ΕΚ (ΕΕ L 218/21).

Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης αποτέλεσε βασικό εργαλείο για την απελευθέρωση της ευρωπαϊκής αγοράς από τους υπάρχοντες φραγμούς, όχι μόνο στην κυκλοφορία των προϊόντων, αλλά και στις υπηρεσίες. Μάλιστα, η αμοιβαία αναγνώριση χρησιμοποιήθηκε και στην κινητικότητα των προσώπων.

Κατά τρίτον, το Δικαστήριο εισήγαγε την έννοια των «επιτακτικών απαιτήσεων» γενικού συμφέροντος. Ειδικότερα, το Δικαστήριο αποδέχθηκε ότι αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα, τα οποία έχουν τη δυνατότητα να εμποδίσουν ή να δυσχεράνουν τις εισαγωγές των προϊόντων, δεν εμπίπτουν στην απαγόρευση του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, εφόσον είναι αναγκαία για την ικανοποίηση των επιτακτικών απαιτήσεων γενικού συμφέροντος, με όποιον τρόπο αυτό εξειδικεύεται στο κράτος-μέλος υποδοχής των προϊόντων. Αρκεί η επίκληση των επιτακτικών απαιτήσεων του γενικού συμφέροντος να είναι αιτιολογημένη. Αντίθετα από το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ, το οποίο περιέχει μια περιοριστική λίστα εξαιρέσεων στις σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία διατάξεις της Συνθήκης, η διαμορφωμένη από τη νομολογία *Cassis de Dijon* λίστα εξαιρέσεων των επιτακτικών απαιτήσεων γενικού συμφέροντος δεν είναι περιοριστική, αλλά υπάγεται σε αυτή ό, τι μπορεί να θεωρηθεί ως εξειδίκευση του γενικού συμφέροντος σε μια δεδομένη περίπτωση σε ένα κράτος-μέλος. Στο σημείο αυτό, αξίζει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο στην απόφαση *Cassis de Dijon*, από τη μια πλευρά, διεύρυνε το πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, με το γεγονός ότι συμπεριέλαβε σε αυτό τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα, αλλά από την άλλη πλευρά, αισθάνθηκε την ανάγκη να επεκτείνει τις παρεκκλίσεις του εν λόγω Άρθρου με την εισαγωγή των επιτακτικών απαιτήσεων γενικού συμφέροντος (βλ. παρακάτω στο Κεφάλαιο 7).

Τέλος, όπως ρητά δήλωσε το Δικαστήριο, οι αρχές που αναπτύχθηκαν στην απόφαση *Cassis de Dijon* ισχύουν μόνο στην περίπτωση που δεν υπάρχει εναρμονιστική νομοθεσία από την πλευρά της Ένωσης. Εάν, ωστόσο, υπάρχει εναρμονιστική νομοθεσία, τότε τα κράτη-μέλη μπορούν να επιβάλουν πρόσθετες απαιτήσεις μόνο στα πλαίσια της μερικής εναρμόνισης.

Η νομολογία *Cassis de Dijon*, σε συνδυασμό με εκείνη της *Dassonville*, δημιούργησε τις προϋποθέσεις για τη διασφάλιση της ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων και έδωσε νέα ώθηση στο ενοποιητικό εγχείρημα της εσωτερικής αγοράς. Ωστόσο, διεύρυνε κατά πολύ το πεδίο εφαρμογής του νυν Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, ώστε κάθε εθνικό μέτρο που ρύθμιζε τις εμπορικές συναλλαγές μπορούσε να θεωρηθεί ότι έχει κάποιο αρνητικό αποτέλεσμα στις εισαγωγές και, ως εκ τούτου, να χαρακτηρίζεται ως μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος με ποσοτικό περιορισμό. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα να κινδύνευε να χαρακτηριστεί ένα εθνικό μέτρο ως απαγορευμένο μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος, μολονότι το εν λόγω μέτρο στην ουσία δεν παρουσίαζε έναν πραγματικό σύνδεσμό ή παρουσίαζε έναν χαλαρό σύνδεσμο με τις διασυνοριακές συναλλαγές και, κατά συνέπεια, θα έπρεπε υπαχθεί στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών-μελών.

Πράγματι, η ευρεία ερμηνεία της έννοιας των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος του νυν Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, ώθησε πολλές επιχειρήσεις να αμφισβητήσουν κάθε είδους εθνική διάταξη, την οποία θεωρούσαν ως αντίθετη με τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, διότι επηρέαζε γενικά τις εμπορικές συναλλαγές και για το, λόγο αυτό, μπορούσε να επηρεάσει, έμμεσα και δυνητικά, το διασυνοριακό εμπόριο. Το γεγονός αυτό, λοιπόν, είχε ως αποτέλεσμα να κατακλυσθεί το Δικαστήριο από υποθέσεις, των οποίων το αντικείμενο ήταν εθνικές ρυθμίσεις που επηρέαζαν στην ουσία το εμπόριο στην εθνική αγορά και, προσχηματικά, θα μπορούσαν να θεωρηθούν ότι παρακωλύουν το διασυνοριακό εμπόριο. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτέλεσε το άνοιγμα των καταστημάτων τις Κυριακές και γενικά το ωράριο των καταστημάτων.

Το Δικαστήριο κατακλύσθηκε από υποθέσεις με το συγκεκριμένο αντικείμενο, ιδίως από το Ηνωμένο Βασίλειο, διότι οι έμποροι θεωρούσαν ότι η τότε απαγόρευση ανοίγματος των καταστημάτων τις Κυριακές ερχόταν σε αντίθεση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Μολονότι στις εν λόγω υποθέσεις το Δικαστήριο δεν δέχθηκε, για λόγους κοινωνικοοικονομικούς, ότι τα σχετικά με την εργασία τις Κυριακές εθνικά μέτρα ότι υπάγονται στην απαγόρευση του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, οι θέσεις του Δικαστηρίου επ' αυτού δεν ήταν τελείως ξεκάθαρες, με συνέπεια να δημιουργείται σύγχυση για το τι ισχύει στις εν λόγω περιπτώσεις (βλ. Υπόθεση C145/88 *Torfaen*, Συλλογή 1989, σελ. 3851, Υπόθεση C 169/91 *Stoke-on-Trent*, Συλλογή 1992, σελ. I-6635).

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι έχει κριθεί ότι αποτελούν μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό μεταξύ άλλων και τα ακόλουθα:

- Εθνικές διατάξεις που αφορούν άδειες εισαγωγής και εξαγωγής.
- Εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν επιθεωρήσεις και κτηνιατρικούς, υγειονομικούς, φυτοϋγειονομικούς και λοιπούς ελέγχους στις εισαγωγές και εξαγωγές.
- Εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν στον εισαγωγέα να διορίσει αντιπρόσωπο ή να διατηρεί κάποιου είδους εγκατάσταση στο κράτος-μέλος εισαγωγής.
- Εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν περιορισμούς στη χρήση ορισμένων συστατικών/ουσιών στα τρόφιμα.
- Εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν να αναγράφεται η προέλευση των προϊόντων.
- Εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν τη χρησιμοποίηση της εθνικής γλώσσας.

#### 4.3.2.3 Περιορισμοί χρήσης του προϊόντος

Το Δικαστήριο πρόσφατα εισήγαγε μια νέα κατηγορία μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό: τους περιορισμούς χρήσης. Οι περιορισμοί χρήσης προέρχονται από εθνικές ρυθμίσεις, οι οποίες επιτρέπουν την πώληση ενός προϊόντος, αλλά επιβάλλουν περιορισμούς στη χρήση του. Οι περιορισμοί αυτοί μπορεί να έχουν σχέση με τον σκοπό, τον χρόνο, την έκταση ή τον τύπο της χρήσης.

Ειδικότερα, στην Υπόθεση C 265/06 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας* (Συλλογή 2008, σελ. I-2245), που αφορούσε μια πορτογαλική ρύθμιση, η οποία απαγόρευε την εφαρμογή έγχρωμων ταινιών στα τζάμια των αυτοκινήτων, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι οι ενδεχομένως ενδιαφερόμενοι, έμποροι ή ιδιώτες, γνωρίζοντας ότι απαγορεύεται να εφαρμόζουν τις εν λόγω ταινίες στα τζάμια των αυτοκινήτων, δεν έχουν κανένα συμφέρον να τις αγοράσουν, με συνέπεια, η επίμαχη ρύθμιση να έρχεται σε αντίθεση με το Άρθρο 34 ΣΛΕΕ.

Επίσης, στην Υπόθεση C 110/05 *Επιτροπή κατά Ιταλίας* (Συλλογή 2009, σελ. I-519), που αφορούσε μια ιταλική ρύθμιση (το Άρθρο 56 του κώδικα οδικής κυκλοφορίας), η οποία απαγόρευε την έλξη ρυμουλκούμενου από μοτοποδήλατα, το Δικαστήριο έκρινε ότι:

«Με τη γραπτή απάντησή της στην ερώτηση του Δικαστηρίου, η Επιτροπή υποστηρίζει, χωρίς η Ιταλική Δημοκρατία να την αντικρούσει επ' αυτού, ότι, στην περίπτωση των ρυμουλκούμενων που έχουν κατασκευασθεί ειδικά για μοτοσυκλέτες, οι δυνατότητες χρήσεως των ρυμουλκούμενων αυτών κατά τρόπο διαφορετικό από την προσάρτησή τους σε μοτοσυκλέτα είναι εξαιρετικά περιορισμένες. Κατά την Επιτροπή, μολονότι δεν αποκλείεται, σε ορισμένες περιπτώσεις, η δυνατότητα προσαρτήσεώς τους σε άλλα οχήματα, ιδίως δε σε αυτοκίνητα, εντούτοις η χρήση αυτή δεν είναι ενδεδειγμένη και είναι τουλάχιστον ασήμαντη, αν όχι υποθετική.

Συναφώς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η απαγόρευση χρήσεως ενός προϊόντος εντός κράτους-μέλους επηρεάζει σημαντικά τη συμπεριφορά των καταναλωτών, γεγονός το οποίο, με τη σειρά του, έχει επιπτώσεις στην πρόσβαση του προϊόντος στην αγορά αυτού του κράτους-μέλους.

Συγκεκριμένα, οι καταναλωτές, γνωρίζοντας ότι απαγορεύεται να προσαρτούν στις μοτοσυκλές τους ρυμουλκούμενα ειδικώς κατασκευασμένα για μοτοσυκλές, δεν έχουν ουσιαστικά κανένα συμφέρον να αγοράσουν τέτοια ρυμουλκούμενα. Επομένως, το Άρθρο 56 του κώδικα οδικής κυκλοφορίας αποκλείει τη ζήτηση των ρυμουλκούμενων αυτών στην επίμαχη αγορά, κωλύοντας, συνεπώς, την εισαγωγή τους.

Ως εκ τούτου, η απαγόρευση την οποία θέτει το Άρθρο 56 του κώδικα οδικής κυκλοφορίας, στο μέτρο που έχει ως αποτέλεσμα την παρακώλυση της προσβάσεως στην ιταλική αγορά των ειδικά κατασκευασμένων για μοτοσυκλές ρυμουλκούμενων, τα οποία νομίμως κατασκευάζονται και διατίθενται στο εμπόριο εντός άλλων κρατών-μελών πλην της Ιταλικής Δημοκρατίας, συνιστά μέτρο ισοδύναμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό των εισαγωγών, το οποίο απαγορεύεται από το Άρθρο 28 (ήδη 34 ΣΛΕΕ), εκτός αν μπορεί να δικαιολογηθεί αντικειμενικά».

Παρομοίως, στην Υπόθεση C 142/05 *Mickelsson and Roos* (Συλλογή 2009, σελ. I-4273), που αφορούσε σουηδική ρύθμιση, η οποία απαγόρευε τη χρήση jet-skis σε άλλα μέρη πλην των διαύλων γενικής ναυσιπλοΐας ή των υδάτινων ζωνών για τις οποίες οι τοπικές αρχές έχουν θεσπίσει διατάξεις που επιτρέπουν τη χρήση αυτών, το Δικαστήριο έκρινε ότι, δεδομένου οι διάυλοι ναυσιπλοΐας προορίζονταν για την κυκλοφορία μεγάλων εμπορικών σκαφών και, ως εκ τούτου, η χρήση από τα jet skis ήταν επικίνδυνη, η επίμαχη ρύθμιση περιόριζε κατά πολύ τη χρήση τους, με αποτέλεσμα την παρακώλυση ουσιαστικά της πρόσβασης των προϊόντων αυτών στην αγορά της Σουηδίας.

Με βάση όλη τη προαναφερόμενη νομολογία του Δικαστηρίου, μέτρο ισοδύναμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό συνιστά η εθνική ρύθμιση, η οποία, αν και εφαρμόζεται αδιακρίτως, παρακαλύει, πραγματικά ή δυνητικά, την πρόσβαση ενός προϊόντος στην αγορά ενός άλλου κράτους-μέλους, υποχρεώνοντας τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις να πραγματοποιήσουν προσαρμογές στην κατασκευή του προϊόντος ή στην εμπορική τους πολιτική ή να τηρήσουν πρόσθετες προϋποθέσεις, ως συνέπεια του αποκλεισμού της χρήσης ή της ζήτησης ενός προϊόντος.

## 4.4 Άρθρο 34 ΣΛΕΕ, η νομολογία Keck και οι μορφές πώλησης

### 4.4.1 Η νομολογία Keck

Το Δικαστήριο, στην προσπάθεια του να περιορίσει τους κινδύνους που εμπεριείχε η ευρύτατη ερμηνεία του πεδίου εφαρμογής του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, καθώς και τον εξ αυτής πληθωρισμό των υποθέσεων που είχε ενώπιόν του, εξέδωσε την απόφαση *Keck and Mithouard* (Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 267/91 και C 268/91 *Keck and Mithouard*, Συλλογή 1993, σελ. I-6097), με την οποία επανεξέτασε την προγενέστερη νομολογία του αναφορικά με το Άρθρο 34 ΣΛΕΕ και περιόρισε την ευρύτητα της εφαρμογής της.

Στην Υπόθεση *Keck and Mithouard*, ένας γαλλικός νόμος απαγόρευε τη μεταπώληση των προϊόντων σε τιμή χαμηλότερη από εκείνη της αγοράς, δηλ. μεταπώληση με ζημία. Οι κ.κ. Keck και Mithouard, υπεύθυνοι δύο μεγάλων πολυκαταστημάτων, διώχθηκαν ποινικά για παράβαση του σχετικού γαλλικού νόμου. Οι κατηγορούμενοι ισχυρίστηκαν ότι αυτή η γενική απαγόρευση έρχεται σε αντίθεση με το Άρθρο 30 (ήδη 34 ΣΛΕΕ). Το γαλλικό δικαστήριο έθεσε σχετικό προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο της Ένωσης.

Το Δικαστήριο, καταρχάς, δέχθηκε ότι ένα τέτοιο μέτρο είναι ικανό να περιορίσει τον όγκο των πωλήσεων και κατ' επέκταση τον όγκο των πωλήσεων προϊόντων προέλευσης άλλων κρατών-μελών, εφόσον απαγορεύει στους επιχειρηματίες να χρησιμοποιήσουν μια συγκεκριμένη μέθοδο προώθησης των προϊόντων τους. Για τον λόγο αυτό, είναι απαραίτητο να διερευνηθεί περαιτέρω κατά πόσο η συγκεκριμένη ρύθμιση μπορεί να χαρακτηριστεί ως μέτρο ισοδύναμο προς ποσοτικό περιορισμό. Στη συνέχεια, το Δικαστήριο θεώρησε ότι είναι αναγκαίο να επανεξετάσει και να διευκρινίσει τη σχετική νομολογία του, ενόψει της αυξανόμενης τάσης των εμπόρων να επικαλούνται το Άρθρο 30 (ήδη 34 ΣΛΕΕ), για να αμφισβητήσουν



οποιαδήποτε ρύθμιση έχει ως αποτέλεσμα να περιορίσει την εμπορική τους ελευθερία. Έτσι, το Δικαστήριο αναφερόμενο στην απόφαση *Cassis de Dijon* υποστήριξε ότι, με βάση την εν λόγω απόφαση, απαγορευμένα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος αποτελούν και τα εμπόδια της ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων, τα οποία είναι συνέπεια της εφαρμογής εθνικών ρυθμίσεων που αφορούν προϋποθέσεις, στις οποίες πρέπει να ανταποκρίνονται τα εμπορεύματα (όπως αυτές που αφορούν: ονομασία, μορφή, διαστάσεις, βάρος, σύνθεση, παρουσίαση, σήμανση, συσκευασία) προέλευσης άλλων κρατών-μελών, τα οποία έχουν νόμιμα παραχθεί και διατεθεί στο εμπόριο, ακόμη και αν αυτές οι ρυθμίσεις εφαρμόζονται χωρίς διάκριση σε όλα τα προϊόντα, εφόσον δεν μπορούν να αιτιολογηθούν από τις επιτακτικές απαιτήσεις του γενικού συμφέροντος.

Ωστόσο, αμέσως μετά το Δικαστήριο ανέφερε ότι:

«...η επί προϊόντων προελεύσεως άλλων κρατών μελών εφαρμογή εθνικών διατάξεων που περιορίζουν ή απαγορεύουν ορισμένες μορφές πωλήσεως, αντίθετα προς ό,τι έχει αποφασισθεί μέχρι στιγμής, [πρέπει να θεωρηθεί ότι] δεν είναι ικανή να επηρεάσει άμεσα ή έμμεσα, πραγματικά ή δυνητικά το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, κατά την έννοια της νομολογίας *Dassonville*, αρκεί οι διατάξεις αυτές να εφαρμόζονται σε όλους τους επιχειρηματίες που ασκούν τη δραστηριότητά τους στο εθνικό έδαφος και αρκεί να επηρεάζουν κατά τον ίδιο τρόπο, και νομικά και πραγματικά, την εμπορία των εγχώριων προϊόντων και των προϊόντων προελεύσεως άλλων κρατών-μελών.

Πράγματι, από τη στιγμή που πληρούνται οι προϋποθέσεις αυτές, η εφαρμογή ρυθμίσεων αυτού του είδους στην πώληση προϊόντων προελεύσεως άλλου κράτους-μέλους, τα οποία ανταποκρίνονται στις προδιαγραφές που έχει θεσπίσει το κράτος αυτό, δεν είναι ικανή να παρεμποδίσει την πρόσβασή τους στην αγορά ούτε να τη δυσχεράνει, όπως δεν δυσχεραίνει την πρόσβαση στην αγορά των εγχώριων προϊόντων. Επομένως, οι ρυθμίσεις αυτού του είδους δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 30 (ήδη 34 ΣΛΕΕ) της Συνθήκης».

Έτσι, το Δικαστήριο κατέληξε ότι η γαλλική ρύθμιση σχετικά με την απαγόρευση της μεταπώλησης σε τιμή κάτω του κόστους είναι σύμφωνη με το Άρθρο 30 (ήδη 34 ΣΛΕΕ).

Συμπερασματικά, το Δικαστήριο, στην προσπάθειά του να θέσει όριο στην ευρεία ερμηνεία της έννοιας των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό, εισάγει έναν κρίσιμο διαχωρισμό μεταξύ, αφενός, ρυθμίσεων που έχουν σχέση με τα προϊόντα αυτά καθαυτά [δηλ. τις απαιτήσεις (χαρακτηριστικά) τις οποίες πρέπει να ικανοποιούν τα προϊόντα], οι οποίες ρυθμίσεις εξακολουθούν να αντιμετωπίζονται με βάση τη νομολογία *Cassis de Dijon* και, ως εκ τούτου, εμπίπτουν στην απαγόρευση του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ και, αφετέρου, ρυθμίσεων που έχουν σχέση με μορφές πώλησης, εμπορίας και προώθησης των προϊόντων, οι οποίες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, εφόσον δεν εφαρμόζονται σε όλες τις επιχειρήσεις και έχουν τις ίδιες επιπτώσεις σε εγχώρια και σε εισαγόμενα προϊόντα. Εάν, ωστόσο, δεν ισχύουν σωρευτικά οι δύο αυτές προϋποθέσεις, τότε οι ρυθμίσεις που αφορούν μορφές πωλήσεων θα αξιολογηθούν και αυτές ως μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος και, κατά συνέπεια, θα είναι απαγορευμένες.

Ο λόγος που επιφυλάσσεται διαφορετική αντιμετώπιση στις ρυθμίσεις που αφορούν μορφές πώλησης, εμπορίας και προώθησης προϊόντων είναι, σύμφωνα με το Δικαστήριο, ότι οι ρυθμίσεις αυτές δεν έχουν ως αποτέλεσμα να περιορίσουν τις εισαγωγές των προϊόντων, αλλά επιβάλλουν τους ίδιους περιορισμούς στα εγχώρια και στα εισαγόμενα προϊόντα και οι περιορισμοί επιβάλλονται όχι στους κατασκευαστές των προϊόντων, αλλά στους εμπόρους λιανικής πώλησης. Αντίθετα, οι ρυθμίσεις που αφορούν τις απαιτήσεις που πρέπει να ικανοποιούν τα προϊόντα έχουν έναν σαφέστατο περιοριστικό χαρακτήρα, δεδομένου ότι επιβάλλουν στα εισαγόμενα προϊόντα να προβούν σε προσαρμογές, ώστε να συμμορφωθούν με αυτές, πράγμα που σημαίνει ότι επιβαρύνεται το κόστος παραγωγής και εξ αυτού καθίσταται η εισαγωγή ακριβότερη ή αδύνατη. Χαρακτηριστικά, στην Υπόθεση C 390/99 *Canal Satellite Digital* (Συλλογή 2002, σελ. I-607) που αφορούσε μια εθνική διαδικασία καταχώρησης, η οποία επέβαλλε υποχρεωτική καταγραφή των επιχειρηματιών και των προϊόντων τους σε ένα επίσημο μητρώο, όπου βασική

προϋπόθεση για να περιληφθούν οι επιχειρηματίες σε αυτό το μητρώο ήταν να αναλάβουν δέσμευση ότι θα ακολουθήσουν τις εθνικές τεχνικές προδιαγραφές και να λάβουν διοικητική πιστοποίηση ότι πληρούνται οι τεχνικές και λοιπές απαιτήσεις, το Δικαστήριο είχε επισημάνει ότι η ανάγκη προσαρμογής ενδεχομένως των εν λόγω προϊόντων προς τους ισχύοντες στο κράτος εμπορίας κανόνες, αποκλείει να αντιμετωπίζεται η προαναφερόμενη απαίτηση ως μορφή πώλησης.

Μολονότι δεν υπάρχει σαφής ερμηνεία ούτε της έννοιας των μέτρων που έχουν σχέση με τα προϊόντα αυτά καθ'αυτά (δηλ. με τις απαιτήσεις των προϊόντων) ούτε της έννοιας των μέτρων που έχουν σχέση με τις μορφές πώλησης των προϊόντων, το Δικαστήριο έχει, ωστόσο, παράσχει ορισμένες ενδείξεις που βοηθούν στο να υπάρξει η διάκριση μεταξύ αυτών των δύο κατηγοριών των μέτρων. Μια ρύθμιση θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι έχει σχέση με τα προϊόντα, όταν απαιτεί ότι θα πρέπει να αλλάξουν ορισμένα χαρακτηριστικά του προϊόντος ή η συσκευασία του ή η σήμανσή του. Δηλαδή, μια ρύθμιση που απαιτεί προσαρμογή ουσιαστικά στην παραγωγή του προϊόντος. Ενώ, οι μορφές πώλησης έχουν σχέση με τον τρόπο με τον οποίο τα προϊόντα πωλούνται ή προωθούνται. Αξίζει, βέβαια, να παρατηρηθεί ότι η οριοθέτηση μεταξύ των δύο κατηγοριών είναι ορισμένες φορές αρκετά επίπονη διαδικασία, με συνέπεια να δημιουργείται πρόβλημα ασφάλειας του δικαίου. Το γεγονός αυτό είναι ένα από τα στοιχεία της νομολογίας *Keck and Mithouard* για τα οποία ασκήθηκε έντονη κριτική από σημαντική μερίδα της επιστήμης.

Ειδικότερα, αναφορικά με τα εθνικά μέτρα που έχουν σχέση με τις απαιτήσεις των προϊόντων, αυτά αφορούν με βάση τη νομολογία του Δικαστηρίου: την ονομασία, το σχήμα, το μέγεθος, το βάρος, τη σύνθεση, την παρουσίαση, τη σήμανση, τη συσκευασία του προϊόντος, τη χορήγηση προηγούμενης άδειας για την εισαγωγή του προϊόντος, την προηγούμενη καταχώρηση σε μητρώο των επιχειρηματιών και των προϊόντων τους για την κυκλοφορία του προϊόντος, καθώς και τη διαδικασία παρασκευής του προϊόντος.

Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 317/92 *Επιτροπή κατά Γερμανίας* (Συλλογή 1994, σελ. I-2039), η οποία αφορούσε μια γερμανική διάταξη που περιόριζε την ένδειξη των ημερομηνιών λήξης στις συσκευασίες των φαρμάκων σε δύο ημερομηνίες του έτους (στις 30 Ιουνίου και 31 Δεκεμβρίου), το Δικαστήριο θεώρησε τη διάταξη ως απαίτηση προϊόντος, διότι ρύθμιζε τη σήμανση του προϊόντος και ωθούσε στην ουσία τους εισαγωγείς να μεταβάλουν τη συσκευασία για να μπορέσουν να πωλήσουν το προϊόν στη Γερμανία.

Επίσης, στην Υπόθεση C 366/04 *Schwarz* (Συλλογή 2006, σελ. I-10139), η οποία αφορούσε μια αυστριακή διάταξη που απαγόρευε για λόγους υγιεινής την πώληση από αυτόματα μηχανήματα τσιγλών άνευ συσκευασίας. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η εν λόγω διάταξη δεν αποτελούσε μορφή πώλησης, αλλά απαίτηση που είχε σχέση με την παραγωγή του προϊόντος, για τον λόγο ότι οι εισαγωγείς, που επιθυμούσαν να διαθέσουν προς πώληση τα σχετικά προϊόντα στην Αυστρία, ήταν υποχρεωμένοι να τα συσκευάσουν, διότι πωλούνταν χωρίς συσκευασία στο κράτος προέλευσης. Δεδομένου ότι η συσκευασία θα έπρεπε λογικά να πραγματοποιηθεί από τους παραγωγούς των εν λόγω προϊόντων, αυτοί θα έπρεπε, λοιπόν, να προσαρμόσουν τη διαδικασία παραγωγής τους για να συσκευάσουν τα σχετικά προϊόντα, εάν ήθελαν να τα εξάγουν στην Αυστρία.

Παρομοίως, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 244/06 *Dynamic Medien Vertriebs* (Συλλογή 2008, σελ. I-1505) χαρακτήρισε ως απαίτηση προϊόντος, μια διάταξη που απαγόρευε την πώληση δια αλληλογραφίας ψηφιακών οπτικών δίσκων (DVDs) χωρίς την επισήμανση ορίου ηλικίας, διότι η διάταξη αυτή συνδεόταν με τη συσκευασία του προϊόντος, μολονότι περιόριζε την εν λόγω μέθοδο πώλησης.

Ένα άλλο παράδειγμα παρέχεται στις Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C158/04 και C159/04 *Άλφα Βήτα* (Συλλογή 2006, σελ. I-8135), όπου εθνική ρύθμιση απαιτούσε και από τα super markets, για την πώληση των λεγόμενων προϊόντων «bake off» (ταχεία απόψυξη και αναθέρμανση ή ψήσιμο, μέσα στα σημεία πώλησης, προϊόντων που είναι προψημένα και κατεψυγμένα), τους ίδιους όρους με αυτούς που ίσχυαν για τη μέθοδο πλήρους παρασκευής και διάθεσης στο εμπόριο του ψωμιού και των παραδοσιακών προϊόντων αρτοποιίας. Δηλαδή, η απαίτηση ήταν τα super markets να διαθέτουν, όπως τα παραδοσιακά αρτοποιεία, αποθήκη αλεύρων, χώρο ζυμωτηρίου ή αποθήκη στερεών καυσίμων, χωρίς ωστόσο να λαμβάνεται υπόψη ο

ιδιαίτερος χαρακτήρας αυτών των προϊόντων. Το Δικαστήριο αρνήθηκε να υπαγάγει την εν λόγω ρύθμιση στην έννοια των μορφών πώλησης, διότι ακολούθησε τη σχετική κρίση του Γενικού Εισαγγελέα και θεώρησε ότι η απαίτηση της εθνικής ρύθμισης είχε σχέση με τη διαδικασία παραγωγής και ψησίματος του ψωμιού και ως εκ τούτου, αφορούσε εγγενή χαρακτηριστικά του προϊόντος. Άρα, η εν λόγω ρύθμιση ήταν μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό (βλ. επίσης και τη συναφή Υπόθεση C 82/05 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 2006, σελ. I-93).

Αξίζει, ωστόσο, να επισημανθεί ότι στην Υπόθεση C 416/00 *Morellato*, (Συλλογή 2003, σελ. I-9343) κρίθηκε κατά διαφορετικό τρόπο εθνική διάταξη που επέβαλε συγκεκριμένη συσκευασία σε προϊόντα αρτοποιίας που παράγονταν με εισαγόμενη «bake off» πρώτη ύλη. Ειδικότερα, ιταλική ρύθμιση προέβλεπε ότι ο έμπορος του ψωμιού του προερχόμενου από κατεψυγμένο και προψημένο ψωμί θα έπρεπε να το τοποθετήσει σε ειδική χαρτοσακούλα πριν την πώλησή του, αναγράφοντας και σχετική ένδειξη. Το Δικαστήριο, σε αντίθεση με την Επιτροπή και τον Γενικό Εισαγγελέα, οι οποίοι ισχυρίζονταν ότι επρόκειτο για συσκευασία και, κατά συνέπεια, για απαιτήσεις προϊόντος, έκρινε ότι η εν λόγω διάταξη αποτελεί μορφή πώλησης, διότι το σχετικό προϊόν εισαγόταν χωρίς να έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία της παραγωγής του, και για να πωληθεί έπρεπε να υποστεί κάποια μεταποίηση. Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση η απαίτηση προηγούμενης συσκευασίας, την οποία απαιτούσε η ιταλική νομοθεσία, δεν καθιστούσε κάποια αναγκαία προσαρμογή του προϊόντος από τον παραγωγό, διότι δεν έπρεπε να προσαρμόζεται το προψημένο ψωμί, αλλά είχε σχέση με την εμπορία του προϊόντος, εφόσον τη συσκευασία την πραγματοποιούσε ο έμπορος του ψωμιού, ο οποίος ολοκλήρωνε και το ψήσιμο. Δηλαδή, εδώ δεν επρόκειτο για παρέμβαση στο στάδιο της παραγωγής και επιβάρυνση του παραγωγού, όπως συνέβαινε στην προαναφερόμενη Υπόθεση *Άλφα-Βήτα*, αλλά για εφαρμογή διάταξης σε μεταγενέστερο στάδιο, δηλ. κατά τη στιγμή της διάθεσης του προϊόντος στο εμπόριο. Αυτός ήταν και ο βασικός λόγος της διαφορετικής αντιμετώπισης από το Δικαστήριο των δύο υποθέσεων.

Οι Υποθέσεις *Άλφα Βήτα* και *Morellato* δείχνουν με έντονο τρόπο το σημαντικό πρόβλημα που έχει η νομολογία *Keck* αναφορικά με τον χαρακτηρισμό μιας εθνικής διάταξης είτε ως απαιτήσεις προϊόντος είτε ως μορφή πώλησης. Ο διαχωρισμός σε αρκετές περιπτώσεις είναι δύσκολος, με συνέπεια να μην είναι ευχερής η διάκριση μεταξύ τους. Για παράδειγμα, εθνικές ρυθμίσεις οι οποίες απαγορεύουν την προώθηση προϊόντων μέσω προσφοράς δώρων ή βραβείων, και οι οποίες θα μπορούσαν να θεωρηθούν ότι αφορούν μορφές πώλησης των προϊόντων, κρίνονται ότι έχουν σχέση με απαιτήσεις προϊόντων, εάν η προσφορά είναι αναγραμμένη στη συσκευασία, οπότε θα πρέπει ο παραγωγός του προϊόντος να προσαρμόσει το προϊόν του.

Ανεξάρτητα από την προαναφερόμενη δυσκολία, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει σε γενικές γραμμές διαμορφώσει έναν κατάλογο των μέτρων που υπάγονται στην έννοια των μορφών πώλησης. Ο κατάλογος αυτός περιλαμβάνει:

- Εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν τον έλεγχο των τιμών των προϊόντων, όπως π.χ. πώληση επί ζημιά ή καθορισμός τιμών (βλ. Υπόθεση C 63/94 *Belgarm*, Συλλογή 1995, σελ. I-2467, επίσης, Υπόθεση C 531/07 *LIBRO*, Συλλογή 2009, σελ. I-3717).
- Εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν τον χρόνο πώλησης των προϊόντων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 69/93 και 258/93 *Punto*, Συλλογή 1994, σελ. I-2355, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 418-421/93, C 460-462/93, C 464/93, C 9-11/94, C 14/94, C 15/94, C 23/94, C 24/94 και C 332/94 *Semeraro*, Συλλογή 1996, σελ. I-2975).
- Εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν τον τόπο πώλησης των προϊόντων, καθώς και από ποιους μπορεί να πωλούνται τα προϊόντα [βλ. Υπόθεση C391/92 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 1995, σελ. I-1621 (απαγόρευση πώληση γάλακτος πρώτης βρεφικής ηλικίας εκτός φαρμακείων)].

- Εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν τη διαφήμιση ως μέσο προώθησης των προϊόντων (βλ. Υπόθεση C 412/93 *Leclerc-Siplec*, Συλλογή 1995, σελ. I-179). Θα πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι μετά την έκδοση της Οδηγίας 2005/29/EK για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές (EE 2005 L 149/22), οι διάφορες πρακτικές προώθησης των προϊόντων, εφόσον αναφέρονται στους καταναλωτές, ρυθμίζονται από την εν λόγω Οδηγία.
- Εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν τους όρους και τη μέθοδο πώλησης των προϊόντων, όπως π.χ. πώληση προϊόντων από απόσταση ή εκτός εμπορικού καταστήματος (βλ. Υπόθεση C 322/01 *Deutscher Apothekerverband*, Συλλογή 2003, σελ. I-14887, Υπόθεση C 254/98 *Heimdienst*, Συλλογή 2000, σελ. I-151). Θα πρέπει, ωστόσο, να επισημανθεί ότι μετά την έκδοση της Οδηγίας 2011/83/EE για τα δικαιώματα του καταναλωτή (EE 2011 L304/64), οι καταναλωτικές συμβάσεις πώλησης από απόσταση και εκτός εμπορικού καταστήματος ρυθμίζονται κατά το μεγαλύτερο μέρος τους από τις διατάξεις της εν λόγω Οδηγίας.

Όπως προαναφέρθηκε, για να μην εμπίπτει μια εθνική ρύθμιση, η οποία έχει χαρακτηριστεί ως μορφή πώλησης, στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, θα πρέπει να επηρεάζει κατά τον ίδιο τρόπο, νομικά και πραγματικά, την εμπορία των εγχώριων προϊόντων και των προϊόντων προέλευσης άλλων κρατών-μελών. Αναφορικά με τη νομική ισότητα, δεν υπάρχει ιδιαίτερο πρόβλημα να προσδιορισθεί, γιατί επί της ουσίας αναφέρεται στη διακριτική μεταχείριση. Το πρόβλημα προσδιορισμού της πραγματικής ισότητας είναι, ωστόσο, πολύ δυσκολότερο και εξαρτάται από τη συνεκτίμηση παραγόντων, όπως η δομή της αγοράς και η συμπεριφορά του καταναλωτικού κοινού. Θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι έχει σχέση με την πρόσβαση στην αγορά, εάν μάλιστα γίνει δεκτό ότι οι ρυθμίσεις που αφορούν μορφές πώλησης, συνήθως, έχουν ως αποτέλεσμα να διατηρούν τις αγορές στατικές και, ως εκ τούτου, να δυσχεραίνεται η εισαγωγή νέων επιχειρηματιών και προϊόντων.

Ένα συναφές παράδειγμα, είναι η Υπόθεση C 405/98 *Gourmet* (Συλλογή 2001, σελ. I-1795), που αφορούσε μια σουηδική ρύθμιση, η οποία απαγόρευε τις διαφημίσεις οινοπνευματωδών ποτών στο ευρύ καταναλωτικό κοινό. Ένας εκδότης αμφισβήτησε αυτή τη ρύθμιση, στη βάση ότι έρχεται σε αντίθεση με την ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων και των υπηρεσιών. Στην απόφασή του το Δικαστήριο, αφού επανέλαβε την προσέγγισή του στη σχετική νομολογία με βάση το κριτήριο της πρόσβασης στην αγορά, δέχθηκε (όπως στις Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 34-36/95 *De Agostini* και *TV-Shop*, Συλλογή 1997, σελ. I-3843) ότι: «...δεν μπορεί να αποκλείεται το ενδεχόμενο η εντός κράτους-μέλους πλήρης απαγόρευση μιας μορφής προώθησης νομίμως πωλούμενου προϊόντος να έχει σημαντικότερες επιπτώσεις στα προϊόντα προελεύσεως άλλων κρατών-μελών» και συνέχισε «μια όμως απαγόρευση διαφήμισης όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη όχι μόνο απαγορεύει ορισμένη μορφή προώθησεως ενός προϊόντος, αλλά στην πραγματικότητα απαγορεύει στους εισαγωγείς να απευθύνουν οποιοδήποτε διαφημιστικό μήνυμα στους καταναλωτές, πλην ορισμένων ελάχιστων και ασήμαντων εξαιρέσεων».

Το δε Δικαστήριο κατέληξε ότι:

«Χωρίς να χρειάζεται να εξετάσει επακριβώς τις πραγματικές περιστάσεις που προσιδιάζουν στην κατάσταση στη Σουηδία και των οποίων η εξέταση απόκειται στο εθνικό δικαστήριο, το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι, δεδομένου ότι πρόκειται για οινοπνευματώδη ποτά, δηλαδή για προϊόντα των οποίων η κατανάλωση συνδέεται με παραδοσιακές μορφές κοινωνικής πρακτικής, καθώς και με τοπικές συνήθειες και τοπικά ήθη, η απαγόρευση κάθε διαφήμισης προς τους καταναλωτές, είτε με καταχωρήσεις στο τύπο ή με διαφημίσεις στο ραδιόφωνο ή στη τηλεόραση είτε με άμεση αποστολή διαφημιστικού υλικού σε ιδιώτες ή με υπαίθριες διαφημίσεις, είναι ικανή να δυσχεραίνει τη πρόσβαση στην αγορά των προϊόντων προελεύσεως άλλων κρατών-μελών περισσότερο απ' ό,τι των εγχώριων, με τα οποία ο καταναλωτής είναι αυτομάτως περισσότερο εξοικειωμένος». Κατά συνέπεια, η ρύθμιση αυτή ενέπιπτε στην απαγόρευση του νυν Άρθρου 34 ΣΛΕΕ.

Στο σημείο αυτό, αξίζει να παρατηρηθεί ότι δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν όλες οι ρυθμίσεις που αφορούν διαφημίσεις ότι έχουν ένα περιοριστικό στοιχείο, οπότε υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ, αλλά, όπως έκρινε το Δικαστήριο, εξαρτάται από τη φύση του προϊόντος και τη σύνδεση του με τις παραδοσιακές κοινωνικές πρακτικές. Από την άλλη πλευρά, είναι εμφανές ότι η διάκριση απαιτήσεις προϊόντος και μορφές πώλησης δεν είναι πάντα ασφαλές κριτήριο για να θεωρηθεί ότι μια ρύθμιση δεν υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων διατάξεων της Συνθήκης.

Παρομοίως, για παράδειγμα, στην προαναφερόμενη Υπόθεση C531/07 *LIBRO* (Συλλογή 2009, σελ. I-3717) κρίθηκε ότι επηρεάζει περισσότερο τα εισαγόμενα από τα εγχώρια προϊόντα, η αυστριακή ρύθμιση που καθόριζε ελάχιστες τιμές πώλησης των βιβλίων γερμανικής γλώσσας, απαγορεύοντας ειδικότερα την πώληση των εισαγομένων βιβλίων σε τιμή χαμηλότερη εκείνης που καθόριζε ή σύστηνε ο εκδοτικός οίκος για το κράτος-μέλος έκδοσης των βιβλίων. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε ότι η επίμαχη ρύθμιση προβλέπει λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση για τα εισαγόμενα βιβλία, καθώς εμποδίζει τους εισαγωγείς και τους αλλοδαπούς εκδότες να καθορίζουν χαμηλότερη τιμή με βάση τα χαρακτηριστικά της αγοράς στην οποία εισάγονται τα οικεία προϊόντα, πράγμα το οποίο επέτρεπε στους Αυστριακούς εκδότες. Κατά συνέπεια, εάν τα εισαγόμενα βιβλία θα μπορούσαν ενδεχόμενα να πωληθούν σε χαμηλότερη τιμή, η επίμαχη ρύθμιση αφαιρούσε από αυτά ένα συγκριτικό πλεονέκτημα. Για τον λόγο αυτό, ο καθορισμός μιας κατώτατης τιμής θα έπρεπε να λαμβάνει υπόψη τη μικρότερου κόστους παραγωγική διαδικασία, καθώς και τα χαρακτηριστικά της αγοράς στη χώρα προέλευσης του προϊόντος.

Επίσης, στη προαναφερόμενη Υπόθεση C 322/01 *Doc Morris* (Συλλογή 2003, σελ. I-14887), το Δικαστήριο έκρινε ότι η απαγόρευση πώλησης φαρμακευτικών προϊόντων από απόσταση δεν επηρέαζε, στην πράξη, με τον ίδιο τρόπο την πώληση εγχώριων φαρμάκων και φαρμάκων εισαγόμενων από άλλα κράτη-μέλη. Για να καταλήξει στο συμπέρασμα αυτό, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι η επίμαχη απαγόρευση, μολονότι ισχύει αδιακρίτως, αναπόφευκτα δυσχεραίνει περισσότερο τα φαρμακεία που είναι εγκατεστημένα σε άλλα κράτη-μέλη με συνέπεια, να είναι ικανή να δυσχεράνει περισσότερο την πρόσβαση στην αγορά των προϊόντων προέλευσης άλλων κρατών-μελών έναντι εκείνων των εγχώριων προϊόντων.

#### **4.4.2 Οδηγία 2005/29/EK**

Η Οδηγία 2005/29/EK για την προστασία των καταναλωτών από τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές (ΕΕ 2005 L 149/22) επιδιώκει, από τη μια πλευρά να μειώσει τους φραγμούς των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην εσωτερική αγορά και, από την άλλη πλευρά, να επιτύχει υψηλού επιπέδου προστασία των καταναλωτών από τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές. Η Οδηγία αυτή καθιερώνει πλήρη εναρμόνιση των εθνικών δικαίων αναφορικά με τα ζητήματα τα οποία καλύπτει. Θα πρέπει, ωστόσο, να επισημανθεί ότι το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας περιορίζεται στις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές. Αυτό σημαίνει ότι τα εθνικά μέτρα που ρυθμίζουν τις εμπορικές πρακτικές, οι οποίες απευθύνονται σε καταναλωτές, ελέγχεται η συμβατότητά τους με βάση τις διατάξεις της Οδηγίας. Αντίθετα, εμπορικές πρακτικές οι οποίες μπορεί να χαρακτηρίζονται ως αθέμιτες, βλάπτουν όμως μόνο τα οικονομικά συμφέροντα των άλλων ανταγωνιστών και όχι τα συμφέροντα των καταναλωτών, παραμένουν στη ρυθμιστική αρμοδιότητα των κρατών-μελών και, ως εκ τούτου, ελέγχονται με βάση το Άρθρο 34 ΣΛΕΕ και τη νομολογία *Keck* για τις μορφές πώλησης.

Ως εμπορικές πρακτικές που ενδιαφέρουν την Οδηγία θεωρούνται κάθε πράξη ή παράλειψη, τρόπος συμπεριφοράς, καθώς και εμπορική επικοινωνία, συμπεριλαμβανομένης της διαφήμισης και του μάρκετινγκ, ενός εμπόρου, η οποία συνδέεται άμεσα με την προώθηση, πώληση ή προμήθεια ενός προϊόντος σε καταναλωτές (βλ. Άρθρο 2 παρ. δ' της Οδηγίας). Όπως είναι εμφανές, ο άνω ορισμός των εμπορικών πρακτικών είναι αρκετά ευρύς, ώστε να καλύπτει ένα ευρύτερο φάσμα πρακτικών προώθησης πωλήσεων και

μεθόδων πωλήσεων, καθόσον υπάρχει άμεση σύνδεση μεταξύ αυτών και της προσφοράς αγαθών στους καταναλωτές. Ο εν λόγω ορισμός καλύπτει, στην ουσία, τις «μορφές πωλήσεων», όπως αυτές ορίζονται στη νομολογία Keck.

Η Οδηγία απαγορεύει τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές που απευθύνονται στους καταναλωτές. Το αθέμιτο των εμπορικών πρακτικών κρίνεται με βάση μια γενική ρήτρα, δύο ειδικές ρήτρες και μια «μαύρη λίστα».

Σύμφωνα με τη γενική ρήτρα, μια εμπορική πρακτική είναι αθέμιτη και απαγορεύεται εάν είναι αντίθετη προς τις απαιτήσεις επαγγελματικής ευσυνειδησίας και στρεβλώνει ουσιωδώς την οικονομική συμπεριφορά του καταναλωτή (βλ. Άρθρο 5 παρ. 2 της Οδηγίας). Ο όρος «επαγγελματική ευσυνειδησία» σημαίνει το μέτρο της ιδιαίτερης ικανότητας και μέριμνας που δικαιολογημένα αναμένεται να επιδεικνύει ένας έμπορος απέναντι στους καταναλωτές στον τομέα των δραστηριοτήτων του, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της έντιμης πρακτικής της αγοράς και των αρχών της καλής πίστης. Αναφορικά τώρα με την «ουσιώδη στρέβλωση» της οικονομικής συμπεριφοράς του καταναλωτή, η Οδηγία θεωρεί ότι υφίσταται, όταν μειώνεται σημαντικά η ικανότητα του να λαμβάνει τεκμηριωμένες αποφάσεις, με συνέπεια ο καταναλωτής να οδηγηθεί στη λήψη απόφασης κάποιας συναλλαγής, την οποία διαφορετικά δεν θα λάμβανε. Στην προκειμένη περίπτωση, το σημαντικό δεν είναι η απόφαση αυτή καθαυτή, αλλά η ικανότητα του καταναλωτή να λάβει απόφαση έχοντας όλες τις αναγκαίες πληροφορίες.

Με βάση τις δύο ειδικές ρήτρες, μια εμπορική πρακτική θεωρείται αθέμιτη και απαγορεύεται, όταν είναι παραπλανητική ή επιθετική. Μια εμπορική πρακτική ενδέχεται να παραπλανά τον καταναλωτή είτε με κάποια ενέργεια είτε με παράλειψη. Αναφορικά με τις παραπλανητικές ενέργειες, η Οδηγία απαιτεί να πληρούνται δύο προϋποθέσεις για να χαρακτηριστεί μια εμπορική πρακτική ως παραπλανητική (βλ. Άρθρο 6 της Οδηγίας). Η μία προϋπόθεση αφορά τον χαρακτήρα και τη λειτουργία της εμπορικής πρακτικής, δηλ. είτε είναι αναληθής, είτε εξαπατά με οποιονδήποτε τρόπο, είτε προκαλεί σύγχυση στον καταναλωτή. Η δεύτερη προϋπόθεση έχει σχέση με την επίδραση που ασκεί αυτή η εξαπάτηση ή σύγχυση στην ικανότητα του μέσου καταναλωτή να επιλέξει ελεύθερα (τεκμηριωμένα) και αποτελεσματικά τη συναλλαγή εκείνη που, κατά τη γνώμη του, μεγιστοποιεί το όφελός του. Από την άλλη πλευρά, μια παράλειψη για να θεωρηθεί ως παραπλανητική, πρέπει η εμπορική πρακτική να παραλείπει την παροχή ουσιωδών πληροφοριών, οι οποίες θεωρούνται απαραίτητες, ώστε ο μέσος καταναλωτής να μπορεί να λάβει τεκμηριωμένη απόφαση (βλ. Άρθρο 7 παρ.1 της Οδηγίας) ή να παρέχονται οι ουσιώδεις πληροφορίες κατά τρόπο ασαφή, ακατάληπτο, διφορούμενο ή να αποκρύπτεται ο εμπορικός σκοπός της εμπορικής πρακτικής (βλ. Άρθρο 7 παρ.2 της Οδηγίας).

Ως επιθετική χαρακτηρίζεται μια εμπορική πρακτική, η οποία χρησιμοποιεί παρενόχληση, καταναγκασμό, συμπεριλαμβανομένης της χρήσης σωματικής βίας και της κατάχρησης επιρροής, με σκοπό να περιορίσει σημαντικά την ελευθερία επιλογής του μέσου καταναλωτή και, εξ αυτού, να οδηγηθεί ή να ενδέχεται να οδηγηθεί στη λήψη απόφασης για μια συναλλαγή, την οποία διαφορετικά δεν θα είχε λάβει (βλ. Άρθρο 8 της Οδηγίας).

Τέλος, μια εμπορική πρακτική θεωρείται αθέμιτη, όταν emπίπτει σε μια από τις τριάντα μία (31) περιπτώσεις παραπλανητικών ή επιθετικών εμπορικών πρακτικών της λεγόμενης «μαύρης λίστας», δηλ. του καταλόγου του Παραρτήματος I της Οδηγίας. Συγκεκριμένα, το Παράρτημα I της Οδηγίας περιέχει έναν ενιαίο κατάλογο παραπλανητικών ή επιθετικών εμπορικών πρακτικών, οι οποίες θεωρούνται αθέμιτες σε κάθε περίπτωση και απαγορεύονται από όλα τα κράτη-μέλη.

Στο σημείο αυτό, θα πρέπει να τονισθεί ότι, στην προκειμένη περίπτωση, δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί, όπως συμβαίνει στις προηγούμενες περιπτώσεις, η αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της εμπορικής πρακτικής και της στρέβλωσης της οικονομικής συμπεριφοράς του καταναλωτή. Αυτό σημαίνει ότι για να κριθεί αθέμιτη μια εμπορική πρακτική, αρκεί το γεγονός ότι περιλαμβάνεται στις περιπτώσεις εκείνες που

καλύπτονται από τη «μαύρη λίστα» του Παραρτήματος I της Οδηγίας, χωρίς να χρειάζεται να ελεγχθεί το κατά πόσο πληρούνται οι προϋποθέσεις των προηγούμενων περιπτώσεων.

Κατά συνέπεια, μια εμπορική πρακτική θεωρείται *per se* αθέμιτη και απαγορεύεται, χωρίς οποιονδήποτε έλεγχο, μόνο στην περίπτωση που περιλαμβάνεται στη «μαύρη λίστα». Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, η κάθε εμπορική πρακτική θα πρέπει να θεωρείται ως θεμιτή και να επιτρέπεται, εκτός εάν αποδειχθεί ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις της γενικής ρήτρας και των δύο ειδικών ρητρών της Οδηγίας. Αυτό σημαίνει ότι τα κράτη-μέλη δεν επιτρέπεται να απαγορεύσουν μια εμπορική πρακτική, η οποία δεν υπάγεται στις περιπτώσεις της «μαύρης λίστας». Η συγκεκριμένη εμπορική πρακτική θα πρέπει πρώτα να ελεγχθεί με βάση τις απαιτήσεις των ρητρών της Οδηγίας και, εάν κριθεί αθέμιτη, τότε το κράτος-μέλος δύναται να την απαγορεύσει. Με άλλα λόγια, εάν ένα κράτος-μέλος απαγορεύσει ως αθέμιτη μια εμπορική πρακτική, χωρίς ωστόσο να πληρούνται οι προϋποθέσεις της Οδηγίας, τότε το κράτος-μέλος αυτό παραβαίνει το δίκαιο της Ένωσης. Για παράδειγμα, ένα κράτος-μέλος δεν επιτρέπεται να περιέχει στη σχετική νομοθεσία του διάταξη που απαγορεύει την παροχή δώρων στις πωλήσεις, εφόσον η εν λόγω εμπορική πρακτική δεν περιλαμβάνεται στις περιπτώσεις της «μαύρης λίστας» (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 261/07 και C 299/07 *VTB-VAB*, Συλλογή 2009, σελ. I-2949).

#### 4.4.3 Οδηγία 2011/83/ΕΕ

Η Οδηγία 2011/83/ΕΕ για τα δικαιώματα του καταναλωτή (ΕΕ 2011 L 306/64) εισάγει ένα γενικό προσυμβατικό δικαίωμα πληροφόρησης για όλες τις καταναλωτικές συμβάσεις και προβλέπει ένα γενικό δικαίωμα υπαναχώρησης του καταναλωτή για τις συμβάσεις από απόσταση και εκτός εμπορικού καταστήματος. Επίσης, προβλέπονται ρυθμίσεις σχετικά με την παράδοση, τη μετάθεση κινδύνου, τις πρόσθετες πληρωμές, καθώς και την παροχή μη παραγγεληθέντων προϊόντων.

Αναφορικά με τις καταναλωτικές συμβάσεις από απόσταση και εκτός εμπορικού καταστήματος, η Οδηγία παρέχει ένα σύστημα προστασίας του καταναλωτή, το οποίο στηρίζεται στην πλήρη εναρμόνιση των σχετικών εθνικών νομοθεσιών και προβλέπει μια υποχρέωση πληροφόρησης του καταναλωτή από την πλευρά του εμπόρου και ένα δικαίωμα του καταναλωτή να υπαναχωρήσει ανατιολόγητα από τη σύμβαση εντός ενός χρονικού διαστήματος. Το χρονικό αυτό διάστημα ορίζεται σε 14 ημερολογιακές ημέρες. Η προθεσμία αυτή για την άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης παρατείνεται για ένα έτος, στην περίπτωση που ο έμπορος παραλείπει να παράσχει την απαιτούμενη πληροφόρηση στον καταναλωτή σχετικά με το εν λόγω δικαίωμα.

Για τους σκοπούς της Οδηγίας, ως σύμβαση από απόσταση ορίζεται κάθε σύμβαση που αφορά αγαθό ή υπηρεσία, η οποία συνάπτεται μεταξύ ενός εμπόρου και ενός καταναλωτή, χωρίς την ταυτόχρονη φυσική παρουσία τους, στο πλαίσιο ενός οργανωμένου συστήματος πωλήσεων εξ αποστάσεως, με αποκλειστική χρήση ενός ή περισσότερων μέσων τεχνικής επικοινωνίας από απόσταση μέχρι και τη σύναψη της σύμβασης.

Ως σύμβαση εκτός εμπορικού καταστήματος νοείται κάθε σύμβαση παροχής αγαθών ή υπηρεσιών που καταρτίζεται με τη ταυτόχρονη φυσική παρουσία του εμπόρου και του καταναλωτή, σε χώρο έξω από το εμπορικό κατάστημα του εμπόρου (π.χ. στο σπίτι ή στον χώρο εργασίας του καταναλωτή).

Στο σημείο αυτό, αξίζει να επισημανθεί ότι στις καταναλωτικές συμβάσεις από απόσταση και εκτός εμπορικού καταστήματος, τα εθνικά μέτρα κρίνονται στη βάση των ρυθμίσεων της Οδηγίας, δεδομένου ότι στις εν λόγω περιπτώσεις η εναρμόνιση είναι πλήρης. Αυτό σημαίνει ότι στις εν λόγω συμβάσεις δεν ισχύει η σχετική νομολογία του Δικαστηρίου. Για παράδειγμα, η συμβατότητα με το δίκαιο της Ένωσης εθνικού μέτρου, το οποίο απαγορεύει την πώληση εγκυκλοπαιδειών με συμβάσεις εκτός εμπορικού καταστήματος, θα κριθεί πλέον στη βάση της Οδηγίας και όχι του Άρθρου 34 ΣΛΕΕ και της σχετικής νομολογίας του Δικαστηρίου (βλ. Υπόθεση C 382/87 *Buet*, Συλλογή 1989, σελ. 1235).

## 4.5 Σημαντικές πράξεις του παράγωγου δικαίου

### 4.5.1 Οδηγία 98/34/ΕΚ

Η Οδηγία 98/34/ΕΚ για την καθιέρωση διαδικασίας πληροφόρησης στον τομέα των τεχνικών προτύπων και κανονισμών (ΕΕ 1998 L 204/37), η οποία τροποποίησε την αρχική Οδηγία 83/189/ΕΟΚ (ΕΕ 1983 L 109), έχει ως κύρια αποστολή τη θέσπιση της υποχρέωσης των κρατών-μελών να γνωστοποιούν στην Επιτροπή και στα λοιπά κράτη-μέλη την εισαγωγή κάθε νέου σχεδίου ή τροποποίηση υπάρχοντος τεχνικού κανόνα που προτίθενται να υιοθετήσουν για γεωργικά και βιομηχανικά προϊόντα, καθώς και της αναβολής της υιοθέτησης του εν λόγω τεχνικού κανόνα για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα.

Ειδικότερα, το Άρθρο 8 παρ. 1 της Οδηγίας υποχρεώνει τα κράτη-μέλη να γνωστοποιούν πάραυτα στην Επιτροπή, η οποία με τη σειρά της γνωστοποιεί στα άλλα κράτη-μέλη, κάθε σχέδιο τεχνικού κανόνα που πρόκειται να υιοθετήσουν, καθώς και τους λόγους για τους οποίους είναι αναγκαία η θέσπιση ενός τέτοιου τεχνικού κανόνα. Στην έννοια του «τεχνικού κανόνα» εμπίπτουν: οι τεχνικές προδιαγραφές ή άλλες απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των *de jure* ή *de facto* υποχρεωτικών διοικητικών διατάξεων για την εμπορία ή τη χρήση ενός προϊόντος σε κράτος-μέλος, καθώς και οι νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις των κρατών-μελών που απαγορεύουν την κατασκευή, εισαγωγή, εμπορία ή χρήση ενός προϊόντος (βλ. Άρθρο 1 παρ. 9 της Οδηγίας). Ως «τεχνική προδιαγραφή» ορίζεται στο Άρθρο 1 παρ. 2 της Οδηγίας, η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο στο οποίο ορίζονται τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος, όπως τα επίπεδα ποιότητας ή ιδιότητες χρήσης, η ασφάλεια, οι διαστάσεις, συμπεριλαμβανομένων των διατάξεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και τις μεθόδους δοκιμής, τη συσκευασία, τη σήμανση και το ετικετάρισμα, καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της πιστότητας.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, υπάγονται π.χ. στην έννοια του τεχνικού κανόνα:

- η επισήμανση καταγωγής προϊόντος (βλ. Υπόθεση C 443/98 *Unilever Italia*, Συλλογή 2000, σελ. I-7535),
- οι προδιαγραφές ποιότητας για τους βολβούς ανθέων (βλ. Υπόθεση C 52/93 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 1994, σελ. I-3591),
- η απαίτηση προηγούμενης έγκρισης για τους αποκωδικοποιητές για τη ψηφιακή τηλεόραση (βλ. Υπόθεση C 390/99 *Canal Satellite Digital*, Συλλογή 2002, σελ. I-607),
- η απαγόρευση εμπορίας αυτοκαθαριστών βάμβακος που δεν έχουν κατασκευασθεί από αποικοδομήσιμα υλικά (βλ. Υπόθεση C 303/04 *Lidl Italia*, Συλλογή 2005, σελ. I-7865),
- η πλήρης απαγόρευση εγκατάστασης και λειτουργίας ηλεκτρικών, ηλεκτρομηχανικών και ηλεκτρονικών παιγνίων, συμπεριλαμβανομένων όλων των παιγνίων για ηλεκτρονικούς υπολογιστές, σε κάθε δημόσιο ή ιδιωτικό χώρο, εκτός των καζινών [βλ. Υπόθεση C 65/05 *Επιτροπή κατά Ελλάδας («φρουτάκια»)*, Συλλογή 2006, σελ. I-10341], συναφώς, η απαίτηση για εκμετάλλευση αυτόματων μηχανών παιγνίων για μικρά κέρδη αποκλειστικά σε καζίνο και χώρους παιγνίων [βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 213/11, C 214/11 και C 217/11 *Fortuna*, Συλλογή (ψηφιακή) 2012],
- η υποχρέωση επίθεσης στα ειδικού διακριτικού σήματος δηλωτικού της καταβολής τελών υπέρ εταιρίας διαχείρισης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας (βλ. Υπόθεση C 20/05 *Schwibbert*, Συλλογή 2007, σελ. I-9447).

Αντίθετα, δεν υπάγονται στην έννοια του τεχνικού κανόνα:



- η γλώσσα στην οποία αναγράφονται οι ενδείξεις της ετικέτας του προϊόντος, οι οδηγίες χρήσης και η εγγύηση (βλ. Υπόθεση C 33/97 *Colim*, Συλλογή 1999, σελ. I-3175),
- ο καθορισμός ημερομηνίας πρώτης έγκρισης για τη θέση ενός οχήματος σε κυκλοφορία (βλ. Υπόθεση C 314/98 *Snellers*, Συλλογή 2000, σελ. I-863),
- το υλικό απολύμανσης που πρέπει να χρησιμοποιείται στις επιχειρήσεις εκτροφής χοίρων, καθώς και τα ζητήματα που αφορούν τους εμβολιασμούς χοίρων (βλ. Υπόθεση C 37/99 *Donkersteeg*, Συλλογή 2000, σελ. I-10223).

Το Άρθρο 9 της Οδηγίας προβλέπει την υποχρέωση του κράτους-μέλους που έκανε τη γνωστοποίηση να αναβάλει την έγκριση του σχεδίου τεχνικού κανόνα για τρεις μήνες. Η περίοδος αυτή μπορεί να παραταθεί επιπλέον τρεις μήνες, εφόσον η Επιτροπή ή άλλο κράτος-μέλος διατυπώσει εμπεριστατωμένη γνώμη σύμφωνα με την οποία το προτεινόμενο μέτρο παρουσιάζει πτυχές που μπορούν να δημιουργήσουν εμπόδια στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων στα πλαίσια της εσωτερικής αγοράς. Μάλιστα, η αναβολή έκδοσης του σχεδίου τεχνικού κανόνα μπορεί να φθάσει μέχρι δώδεκα μήνες, εφόσον η Επιτροπή γνωστοποιήσει στο κράτος-μέλος την πρόθεσή της να προτείνει ή να εκδώσει, για το εν λόγω θέμα, μια νομική πράξη.

Όπως είναι εμφανές, η εν λόγω Οδηγία παίζει έναν σημαντικό ρόλο στην αποφυγή δημιουργίας εμποδίων στην κινητικότητα των προϊόντων και, ως εκ τούτου, στην εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, καθώς και στη δημιουργία κλίματος αμοιβαίας εμπιστοσύνης μεταξύ της Επιτροπής και των αρμοδίων εθνικών αρχών. Βέβαια, ο ευεργετικός ρόλος της Οδηγίας στην εύρυθμη λειτουργία της αγοράς εξαρτάται από την αποτελεσματικότητά της και τη δυνατότητα εφαρμογής της. Στο σημείο αυτό, η σχετική νομολογία του Δικαστηρίου είναι βοηθητική. Ειδικότερα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι οι εθνικές αρχές οφείλουν να μη εφαρμόζουν τεχνικούς κανόνες που δεν γνωστοποιήθηκαν ως σχέδιο στην Επιτροπή ή που εκδόθηκαν κατά την προθεσμία αναβολής (βλ. Υπόθεση C 194/94 *CIA*, Συλλογή 1996, σελ. I-2201).

#### **4.5.2 Κανονισμός 764/2008/EK**

Το 2008 εκδόθηκε ο Κανονισμός 764/2008/EK για τη θέσπιση διαδικασιών σχετικά με την εφαρμογή ορισμένων εθνικών τεχνικών κανόνων στα προϊόντα που κυκλοφορούν νομίμως στην αγορά άλλου κράτους-μέλους –ο λεγόμενος Κανονισμός «της αμοιβαίας αναγνώρισης» (ΕΕ 2008 L 218/21). Ο στόχος του Κανονισμού είναι διττός. Καταρχάς, καθορίζονται οι κανόνες και οι διαδικασίες που πρέπει να τηρούν οι εθνικές αρχές των κρατών-μελών στην περίπτωση που θέλουν να περιορίσουν την κυκλοφορία προϊόντος που κυκλοφορεί νόμιμα στην αγορά άλλου κράτους-μέλους ή θέλουν να απαιτήσουν τροποποιήσεις αυτού. Ειδικότερα, ο εν λόγω Κανονισμός καθιερώνει μια διαδικασία διαλόγου μεταξύ των αρμόδιων εθνικών αρχών και των οικονομικών φορέων στην περίπτωση που λαμβάνεται ή προβλέπεται να ληφθεί απόφαση βάσει τεχνικού κανόνα, η οποία έχει ως συνέπεια: είτε την απαγόρευση διάθεσης του προϊόντος στην αγορά είτε την τροποποίηση ή πρόσθετες δοκιμές του προϊόντος, για να μπορέσει να διατεθεί ή να παραμείνει το προϊόν στην αγορά είτε την απόσυρση του προϊόντος από την αγορά (Άρθρο 2 παρ.1). Στην προκειμένη περίπτωση, οι αρμόδιες αρχές είναι υποχρεωμένες να αιτιολογήσουν εγγράφως στους οικονομικούς φορείς τις παραπάνω προθέσεις τους και να διευκρινίσουν τον τεχνικό κανόνα στον οποίο θα βασισθεί η σχετική απόφασή τους, αναφέροντας τα τεχνικά και επιστημονικά στοιχεία, προκειμένου: αφενός, η προβλεπόμενη απόφαση να δικαιολογείται βάσει ενός εκ των λόγων του γενικού συμφέροντος και, αφετέρου, να αποδεικνύεται ότι πληροίται η αρχή της αναλογικότητας (Άρθρο 6 παρ.1). Ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας έχει τη δυνατότητα να υπερασπισθεί την υπόθεσή του και να υποβάλει τις παρατηρήσεις του στις αρμόδιες εθνικές

αρχές. Εάν η αρμόδια αρχή δεν ειδοποιήσει τον οικονομικό φορέα, τότε το προϊόν θεωρείται ότι κυκλοφορεί νόμιμα στο εν λόγω κράτος-μέλος (Άρθρο 6 παρ.4).

Κατά δεύτερον, ο Κανονισμός καθιερώνει σημεία επαφής για τα προϊόντα σε κάθε κράτος-μέλος, τα οποία παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους τεχνικούς κανόνες για τα προϊόντα και την εφαρμογή της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης στις επιχειρήσεις και τις αρμόδιες αρχές των άλλων κρατών-μελών (Άρθρα 9 και 10).

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Barnard, C. (2009). Trailing a New Approach to Free Movement of Goods. *Consumer Law Journal*, 68, 288.
- Connor, T. (2012). Market Access or Bust? Positioning the Principle Within the Jurisprudence of Goods, Persons, Services, and Capital. *German Law Journal*, 13, 679.
- Davies, G. (2005). Can Selling Arrangements Be Harmonized? *European Law Review*, 30, 37.
- Dawes, A. (2009). A Freedom Reborn? The New Yet Unclear Scope of Article 29 EC. *European Law Review*, 34, 639.
- Gormley, L. (2009). Free Movement of Goods and their Use – What Is the Use of it? *Fordham International Law Journal*, 33, 1589.
- Gormley, L., Nihoul, P. & van Nieuwenhuyze, E. (2012). What Standards After Keck? *European Journal of Consumer Law*, 193.
- van Harten, H. & Nauta, T. (2013). Towards Horizontal Direct Effect for the Free Movement of Goods? Comment on Fra.bo. *European Law Review*, 38, 677.
- Jansson, M. & Kalimo, H. (2014). *De Minimis* Meets Market Access: Transformations in the Substance – and the Syntax- of EU Free Movement Law? *Common Market Law Review*, 51, 523.
- Lianos, I. (2015). In Memoriam *Keck*: The Reformation of the EU Law on the Free Movement of Goods. *European Law Review*, 40, 225.
- Pecho, P. (2009). Good – Bye *Keck*?: A Comment on the Remarkable Judgment in *Commission v. Italy*, C 110/05. *Legal Issues of Economic Integration*, 36, 257.
- Reich, N. (2008). AGM COS.MET or Who Is Protected by EU Safety Regulation? *European Law Review*, 33, 85.
- Roth, W. H. (2010). Case C 205/07 *Lodewijk Gysbrechts, Santurel Inter BVBA*, Judgment of the Court of Justice (Grand Chamber) of 16 December 2008. *Common Market Law Review*, 47, 509.
- Snell, J. (2010). The Notion of Market Access: A Concept or a Slogan? *Common Market Law Review*, 47, 437.
- Sorensen, K. E. (2012). Non-Harmonized Technical Regulations and the Free Movement of Goods. *European Business Law Review*, 163.
- de Sousa, P. C. (2012). Through Contact Lenses, Darkly: Is Identifying Restrictions to Free Movement Harder than Meets the Eye? Comment on *Ker – Optika*. *European Law Review*, 37, 79.
- Spaventa, E. (2009). Leaving *Keck* Behind? The Free Movement of Goods After the Rulings in *Commission v. Italy* and *Mickelsson and Roos*. *European Law Review*, 34, 914.
- Weatherill, S. (2006). Free Movement of Goods. *International and Comparative Law Quarterly*, 22.
- Αργυρός, Γ. (2006). Η Προστασία των Καταναλωτών από τις Αθέμιτες Εμπορικές Πρακτικές στην Ευρωπαϊκή Αγορά σύμφωνα με την Οδηγία 2005/29/ΕΚ. *Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών*, 12, 873.
- Αργυρός, Γ. (2013). Η Προστασία των Δικαιωμάτων του Καταναλωτή σύμφωνα με την Οδηγία 2011/83/ΕΕ. *Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών*, 19, 116.
- Μαλαματάρης, Χ. (2011). Νέες Αφορμές – Παλαιά Ερωτήματα: Άρθρο 34 ΣΛΕΕ (πρώην 28 ΣυνθΕΚ) και Εθνικά Μέτρα περί Ρύθμισης της Χρήσης Προϊόντων. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 19.

## Κεφάλαιο 5 - Κινητικότητα των φυσικών προσώπων για την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας

### Σύνοψη – περίληψη

Η ελεύθερη κυκλοφορία των φυσικών προσώπων για άσκηση οικονομικής δραστηριότητας στην εσωτερική αγορά περιλαμβάνει την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και το δικαίωμα εγκατάστασης για την άσκηση μιας μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας. Η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων συνεπάγεται την κατάργηση κάθε διάκρισης, άμεσης ή έμμεσης, λόγω εθνικότητας, στην απασχόληση, την αμοιβή και τους άλλους όρους εργασίας, καθώς και κάθε περιορισμού στην πρόσβαση στην αγορά εργασίας ενός κράτους-μέλους. Φορείς του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας είναι οι εργαζόμενοι, οι οικογένειες τους, καθώς και οι αναζητούντες εργασία. Το δικαίωμα εγκατάστασης επιτρέπει την άσκηση μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας από επαγγελματική κατοικία εντός της επικράτειας άλλου κράτους-μέλους κατά τρόπο σταθερό και συνεχή. Το δικαίωμα αυτό απαγορεύει τη διακριτική ρύθμιση λόγω εθνικότητας των προϋποθέσεων άσκησης μιας επαγγελματικής δραστηριότητας, καθώς και οποιονδήποτε περιορισμό στην εν λόγω άσκηση της. Για τη διευκόλυνση της άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης, έχει εκδοθεί η Οδηγία 2005/36/EK, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2013/36/ΕΕ, για την αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων.

### Λέξεις κλειδιά

- Ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων.
- Έννοια του «εργαζόμενου».
- Πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα, εργασία υπό τις εντολές άλλου και αμοιβή.
- Ελεύθερη κυκλοφορία και οι αναζητούντες εργασία.
- Τα δικαιώματα των μελών της οικογένειας του εργαζόμενου.
- Άμεση και έμμεση διάκριση στην απασχόληση.
- Ελεύθερη πρόσβαση στην εθνική αγορά εργασίας.
- Δικαίωμα εγκατάστασης.
- Έννοια της εγκατάστασης.
- Μόνιμος χαρακτήρας της οικονομικής δραστηριότητας.
- Μορφές εγκατάστασης.
- Ρύθμιση των προϋποθέσεων άσκησης οικονομικής δραστηριότητας.
- Αμοιβαία αναγνώριση τίτλων και προσόντων.

### 5.1 Εισαγωγή

Ένα από τα πλέον βασικά στοιχεία της ευρωπαϊκής αγοράς είναι η δυνατότητα των φυσικών και νομικών προσώπων να κινούνται ελεύθερα στο πλαίσιο αυτής της αγοράς, με σκοπό την εξεύρεση του καλύτερου οικονομικού περιβάλλοντος και της μεγιστοποίησης της αποτελεσματικότητάς τους. Η Συνθήκη προβλέπει την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων στα Άρθρα 45-55 ΣΛΕΕ, κάνοντας ωστόσο διάκριση μεταξύ εκείνων που εργάζονται ως «μισθωτοί» και εκείνων που απασχολούνται ως «μη μισθωτοί». Ειδικότερα, αφενός, τα Άρθρα 45-48 ΣΛΕΕ περιέχουν διατάξεις που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και, αφετέρου, τα Άρθρα 49-55 ΣΛΕΕ ρυθμίζουν το δικαίωμα εγκατάστασης των προσώπων

εκείνων που απασχολούνται ως «μη μισθωτοί». Το δικαίωμα εγκατάστασης αφορά και τα νομικά πρόσωπα, τα οποία, ωστόσο, θα εξετασθούν σε ξεχωριστό κεφάλαιο. Στο σημείο αυτό, αξίζει να σημειωθεί ότι η αρχικά προβλεπόμενη ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων για οικονομικούς λόγους έχει σήμερα συμπληρωθεί, μέσω της αναγνώρισης της ευρωπαϊκής ιθαγένειας, από ένα γενικευμένο δικαίωμα ελεύθερης διακίνησης και διαμονής στο έδαφος των κρατών-μελών (Άρθρο 20 ΣΛΕΕ).

Οι διατάξεις για την εν γένει ελεύθερη κυκλοφορία των οικονομικά ενεργών προσώπων περιέχονται στα Άρθρα 45-55 ΣΛΕΕ. Στις εν λόγω διατάξεις γίνεται διάκριση μεταξύ των προσώπων που εργάζονται στη βάση της μισθωτής εργασίας και εκείνων οι οποίοι ασκούν μη μισθωτές δραστηριότητες. Συγκεκριμένα, τα Άρθρα 45-48 ΣΛΕΕ περιέχουν τις διατάξεις αναφορικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, ενώ οι διατάξεις οι οποίες αφορούν την ελευθερία εγκατάστασης των προσώπων οι οποίοι ασκούν μη μισθωτές δραστηριότητες καθώς και των νομικών προσώπων περιέχονται στα Άρθρα 49-55 ΣΛΕΕ.

Οι εν λόγω διατάξεις παρέχουν δύο βασικά δικαιώματα:

- Το δικαίωμα στους πολίτες των κρατών-μελών ελεύθερα να μεταβούν, να διακινηθούν και να διαμείνουν στην επικράτεια ενός κράτους μέλους για λόγους μισθωτής εργασίας ή εγκατάστασης για άσκηση μη μισθωτής δραστηριότητας.
- Το δικαίωμα στους πολίτες να τους μεταχειρισθεί το κράτος μέλος υποδοχής χωρίς διακρίσεις λόγω της ιθαγένειάς τους.

Εξειδίκευση των παραπάνω δικαιωμάτων παρέχεται στο παράγωγο δίκαιο και ειδικότερα, για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων στο εσωτερικό της Ένωσης στον Κανονισμό 492/2011/ΕΕ (ΕΕ L141/2011), με τον οποίο καταργήθηκε ο προηγούμενος Κανονισμός 1612/68/ΕΟΚ. Συγκεκριμένα, ο Κανονισμός 492/2011/ΕΕ αναλύει λεπτομερώς τα δικαιώματα που απορρέουν από την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων

Το κεφάλαιο αυτό έχει ως σκοπό να συζητήσει την ελεύθερη κυκλοφορία των φυσικών προσώπων για την άσκηση μιας οικονομικής δραστηριότητας. Η εν λόγω συζήτηση θα ακολουθήσει τον διαχωρισμό που υπάρχει στις σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων διατάξεις της Συνθήκης μεταξύ μισθωτής και μη μισθωτής εργασίας, μολονότι έχει υποστηριχθεί ότι η σχετική διάκριση θα μπορούσε σήμερα να χαρακτηριστεί ως αναχρονιστική. Ειδικότερα, το κεφάλαιο αποτελείται από δύο μέρη. Το μεν πρώτο μέρος ασχολείται με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και το δε δεύτερο μέρος έχει ως αντικείμενο ενασχόλησης το δικαίωμα εγκατάστασης των προσώπων για την άσκηση μιας μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας.

## **5.2 Η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων**

Το Άρθρο 45 ΣΛΕΕ ορίζει ότι:

1. Εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων εντός της Ένωσης.
2. Η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων συνεπάγεται την κατάργηση κάθε διακρίσεως λόγω ιθαγένειας μεταξύ των εργαζομένων των κρατών μελών, όσον αφορά την απασχόληση, την αμοιβή και τους άλλους όρους εργασίας.
3. Με την επιφύλαξη των περιορισμών που δικαιολογούνται για λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφάλειας και δημοσίας υγείας, η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων περιλαμβάνει το δικαίωμά τους:
  - ο να αποδέχονται κάθε πραγματική προσφορά εργασίας,

- ο να διακινούνται ελεύθερα για τον σκοπό αυτό εντός της επικράτειας των κρατών μελών,
  - ο να διαμένουν σε ένα από τα κράτη μέλη, με τον σκοπό να ασκούν εκεί ορισμένη εργασία σύμφωνα με τις νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις που διέπουν την απασχόληση των εργαζομένων υπηκόων αυτού του κράτους μέλους,
  - ο να παραμένουν στην επικράτεια ενός κράτους μέλους και μετά την άσκηση σ' αυτό ορισμένης εργασίας, κατά τους όρους που θα αποτελέσουν αντικείμενο κανονισμών που θα εκδώσει η Επιτροπή.
4. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζονται, προκειμένου περί απασχολήσεως στη δημόσια διοίκηση.

Το Άρθρο 45 ΣΛΕΕ παρέχει, λοιπόν, μια απαγόρευση κάθε διάκρισης για λόγους εθνικότητας, καθώς και οποιονδήποτε περιορισμών στην ελεύθερη κινητικότητα των εργαζομένων, εκτός εκείνων που δικαιολογούνται για χάρη της εξυπηρέτησης του εθνικού γενικού συμφέροντος και της απασχόλησης σε θέσεις που ασκείται δημόσια εξουσία. Τα σχετικά δικαιώματα των εργαζομένων έχουν καθορισθεί περαιτέρω με την έκδοση σχετικού παράγωγου δικαίου της Ένωσης και ειδικότερα, με τον Κανονισμό 492/2011/ΕΕ (ΕΕ 2011 L 141/1), ο οποίος αντικατέστησε τον Κανονισμό 1612/68/ΕΟΚ για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων στο εσωτερικό της Ένωσης, με την Οδηγία 2004/38/ΕΚ (ΕΕ 2004 L 158/77) σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών (εν γένει και όχι μόνο των εργαζομένων) της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών-μελών, καθώς και με τον Κανονισμό 883/04/ΕΚ (ΕΕ 2004 L 166/1) σχετικά με τον συντονισμό των συστημάτων κοινωνικής ασφάλειας, όπως αυτός έχει τροποποιηθεί μέχρι σήμερα.

### 5.2.1 Άμεση εφαρμογή του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ

Το Άρθρο 45 ΣΛΕΕ έχει άμεση εφαρμογή έναντι των κρατών-μελών, τα οποία έχουν υποχρέωση να καταργήσουν όλους τους περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων. Υπάρχει δυνατότητα επίκλησης του Άρθρου 45 τόσο έναντι του κράτους προέλευσης όσο και έναντι του κράτους υποδοχής. Η δεσμευτικότητα της σχετικής διάταξης δεν περιορίζεται μόνο στις ενέργειες των κρατών-μελών και των δημοσίων οργανισμών και επιχειρήσεων, αλλά εκτείνεται κάτω από ορισμένες συνθήκες και στη δράση των ιδιωτών. Ειδικότερα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 36/74 *Walrave and Koch* (Συλλογή 1974, σελ.359), η οποία αφορούσε τη συμβατότητα με το δίκαιο της Ένωσης των κανόνων της Διεθνούς Ένωσης Ποδηλασίας, οι οποίοι έθεταν απαιτήσεις ιθαγένειας σχετικά με τα παγκόσμια πρωταθλήματα ποδηλασίας, έκρινε ότι οι εν λόγω κανόνες είναι αντίθετοι με την ελευθερία κυκλοφορίας των εργαζομένων, εφόσον η απαγόρευση της διακριτικής μεταχείρισης «δεν εφαρμόζεται μόνο στη δράση των δημοσίων αρχών, αλλά εκτείνεται και σε άλλης φύσεως διατάξεις που έχουν ως σκοπό να ρυθμίζουν κατά συλλογικό τρόπο προσοδοφόρα εργασία και παροχή υπηρεσιών».

Τη νομολογία αυτή, σύμφωνα με την οποία κάθε κανόνας που ρυθμίζει κατά συλλογικό τρόπο τη μισθωτή εργασία υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ, το Δικαστήριο την έχει επαναλάβει σε αρκετές μεταγενέστερες Υποθέσεις, όπως για παράδειγμα στην Υπόθεση C 415/93 *Bosman* (Συλλογή 1995, σελ. I-4921) και στην Υπόθεση C 325/08 *Olympique Lyonnais* (Συλλογή 2010, σελ. I-2177). Οι εν λόγω Υποθέσεις αναφέρονται σε συλλογικές ρυθμίσεις στον χώρο του ποδοσφαίρου από τις σχετικές διεθνείς ή εθνικές ενώσεις, οι οποίες ρυθμίζουν λειτουργούν κανονιστικά και δεσμεύουν τις ποδοσφαιρικές ομάδες και τους ποδοσφαιριστές κατά τέτοιο τρόπο, ώστε δεν είναι δυνατόν, στην ουσία, να υπάρχει επαγγελματικό ποδόσφαιρο εκτός του ρυθμιστικού πλαισίου των ενώσεων αυτών.

Εκτός των παραπάνω περιπτώσεων, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 281/98 *Angonese* (Συλλογή 2000, σελ. I-4139) έχει δεχθεί ότι η απαγόρευση των δυσμενών διακρίσεων του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ ισχύει και για συμβάσεις εργασίας μεταξύ ιδιωτών. Συγκεκριμένα, ο κ. Angonese, ιταλός πολίτης, κάτοικος της επαρχίας Boltzano και με μητρική γλώσσα τη γερμανική, όταν υπέβαλε αίτηση συμμετοχής σε διαγωνισμό για την πρόσληψη προσωπικού από μια ιδιωτική τράπεζα, με την επωνυμία Cassa di Risparmio, του ζητήθηκε ως προϋπόθεση συμμετοχής η προσκόμιση πιστοποιητικού διγλωσσίας (ιταλικής/γερμανικής). Το πιστοποιητικό αυτό χορηγείτο από μια διοικητική αρχή της επαρχίας του Boltzano, κατόπιν εξετάσεων που διενεργούνταν στην επαρχία αυτή και μόνο. Όταν η αίτηση του κ. Angonese απορρίφθηκε, λόγω της μη προσκόμισης του εν λόγω πιστοποιητικού, μολονότι ήταν δίγλωσσος και κατείχε πιστοποιητικά σπουδών και άλλων γλωσσών, αυτός προσέφυγε στο αρμόδιο δικαστήριο με τον ισχυρισμό ότι η προϋπόθεση περί υποχρεωτικής κατοχής του πιστοποιητικού, το οποίο εκδίδεται σε μια μοναδική επαρχία ενός κράτους-μέλους, ως του μόνου αποδεικτικού των γλωσσικών γνώσεων του ενδιαφερομένου, έρχεται σε αντίθεση με την απαγόρευση του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ. Το Δικαστήριο αποδέχθηκε τον ισχυρισμό αυτόν, υπογραμμίζοντας ότι «αφού οι όροι εργασίας εντός των διαφόρων κρατών-μελών ρυθμίζονται άλλοτε από νομοθετικές ή κανονιστικές διατάξεις και άλλοτε από συμβάσεις ή άλλες πράξεις που συνάπτονται ή εγκρίνονται από ιδιώτες, αν η απαγόρευση των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας περιοριζόταν μόνο στις πράξεις των δημοσίων αρχών, θα δημιουργούνταν ο κίνδυνος να προκύψουν ανισότητες κατά την εφαρμογή της». Συνεπώς, η απαγόρευση των διακρίσεων του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ εφαρμόζεται τόσο σε συμβάσεις που ρυθμίζουν τη μισθωτή εργασία συλλογικά όσο και σε συμβάσεις μεταξύ ιδιωτών (βλ. επίσης Υπόθεση C 94/07 *Raccanelli* Συλλογή 2008, σελ. I-5939).

## 5.2.2 Οι φορείς του δικαιώματος

Το Άρθρο 45 ΣΛΕΕ εφαρμόζεται στους εργαζόμενους που είναι πολίτες των κρατών-μελών καθώς και στις οικογένειές τους. Επιπλέον, το Δικαστήριο έχει εκτείνει το προσωπικό πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ, ώστε να καλύπτει και τους εργοδότες αναφορικά με την πρόσληψη πολιτών άλλου κράτους-μέλους (βλ. Υπόθεση C 350/96 *Clean Car Autoservice*, Συλλογή 1998, σελ. I-2521). Τέλος, το Δικαστήριο έχει κάνει δεκτό ότι την απαγόρευση διακριτικής μεταχείρισης που προβλέπεται στο Άρθρο 45 ΣΛΕΕ μπορεί να την επικαλεσθεί, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, και ιδιωτικό γραφείο εύρεσης εργασίας.

### 5.2.2.1 Η έννοια του εργαζόμενου

Ο όρος εργαζόμενος δεν προσδιορίζεται από τη Συνθήκη. Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει από νωρίς τονίσει ότι ο εν λόγω όρος αποτελεί έννοια του Δικαίου της Ένωσης και, κατά συνέπεια, ορίζεται ανεξάρτητα από τις εθνικές έννοιες τάξεις (βλ. Υπόθεση C 75/63 *Hoekstra*, Συλλογή 1964, σελ. 177).

Η ερμηνεία της έννοιας του «εργαζόμενου» από το Δικαστήριο είναι ευρεία. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 66/85 *Lawrie-Blum* (Συλλογή 1986, σελ. 2121), αφού υπογράμμισε ότι η έννοια του εργαζόμενου είναι έννοια κοινοτικού (νυν ενωσιακού) δικαίου και πρέπει να ερμηνευθεί ευρέως, έκρινε ότι «η έννοια αυτή πρέπει να ερμηνευθεί σύμφωνα με τα αντικειμενικά κριτήρια που χαρακτηρίζουν τη σχέση εργασίας ανάλογα με τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των ενδιαφερομένων προσώπων. Όμως, το κύριο χαρακτηριστικό της σχέσεως εργασίας είναι το γεγονός ότι ένα πρόσωπο παρέχει, κατά τη διάρκεια ορισμένου χρόνου, προς ένα άλλο πρόσωπο και υπό τη διεύθυνση αυτού του τελευταίου, υπηρεσίες έναντι των οποίων λαμβάνει αμοιβή».

Με βάση την παραπάνω νομολογία του Δικαστηρίου, τρία είναι τα στοιχεία που καθορίζουν την έννοια του εργαζόμενου. Πρώτον, οι παρεχόμενες υπηρεσίες πρέπει να αποτελούν πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα. Δεύτερον, οι υπηρεσίες αυτές θα πρέπει να παρέχονται υπό τη διεύθυνση άλλου.

Τρίτον, οι υπηρεσίες θα πρέπει να παρέχονται έναντι αμοιβής. Τα στοιχεία αυτά παρουσιάζονται αναλυτικά αμέσως παρακάτω.

### 5.2.2.1.1 Πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα

Το Δικαστήριο έχει επανειλημμένα αποφανθεί ότι ο μετακινηθείς θα θεωρηθεί ως εργαζόμενος στο πλαίσιο του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ, εφόσον οι προσφερόμενες υπηρεσίες μπορούν να χαρακτηρισθούν ως πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα. Θα πρέπει, στην προκειμένη περίπτωση, να επισημανθεί ότι δεν ασκούν καμία επιρροή στην παραπάνω θεώρηση τα κίνητρα ή οι σκοποί της μετακίνησης, καθώς για την εξακρίβωση της εργασιακής σχέσης σταθμίζονται μόνο τα αντικειμενικά στοιχεία αυτής και εκτιμώνται σφαιρικά όλες οι περιστάσεις της υπόθεσης που άπτονται της φύσης τόσο των οικείων δραστηριοτήτων όσο και της επίδικης σχέσης εργασίας (βλ. Υπόθεση C 413/01 *Ninni-Orasche*, Συλλογή 2003, σελ. I-13187). Αυτό που ενδιαφέρει είναι ο μετακινηθείς να εργάζεται υπό κανονικές συνθήκες και οι παρεχόμενες υπηρεσίες του να μην είναι τόσο περιορισμένες, ώστε να εμφανίζονται ως «καθαρώς περιστασιακές και επουσιώδεις» (βλ. Υπόθεση C 53/81 *Levin*, Συλλογή 1982, σελ. 1035, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 22/08 και C 23/08 *Vatsouras and Koupatanze*, Συλλογή 2009, σελ. I-4585).

Ωστόσο, δεν μπορεί να αποτελέσει προσδιοριστικό στοιχείο για τον χαρακτηρισμό μιας εργασίας ως πραγματικής και γνήσιας το γεγονός ότι η μισθωτή δραστηριότητα είναι ορισμένου χρόνου ή βραχείας διάρκειας ή είναι μερικής απασχόλησης. Για παράδειγμα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 413/01 *Ninni-Orasche* (2003) δέχθηκε ότι απασχόληση ασκούμενη εκτάκτως επί δύομισι μήνες από έναν πολίτη ενός κράτους-μέλους στην επικράτεια ενός άλλου κράτους-μέλους είναι ικανή να του προσδώσει τη νομική κατάσταση του εργαζόμενου που προβλέπεται στο άρθρο 45 ΣΛΕΕ, στον βαθμό που η πραγματοποιηθείσα μισθωτή δραστηριότητα δεν έχει αμιγώς περιθωριακό και παρακολουθητικό χαρακτήρα. Επίσης, στην Υπόθεση C 53/81 *Levin*, το Δικαστήριο έκρινε ότι «...Δεδομένου ότι η εργασία κατά μερική απασχόληση, καίτοι συνήθως πηγή εισοδημάτων κατωτέρων από το θεωρούμενο ως ελάχιστο όριο συντηρήσεως, αποτελεί, για μεγάλο αριθμό προσώπων, αποτελεσματικό μέσο για τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσής τους, η αποτελεσματικότης του κοινοτικού δικαίου θα εβλάπτετο και θα ετίθετο υπό αμφισβήτηση η πραγματοποίηση των σκοπών της Συνθήκης, αν η απόλαυση των δικαιωμάτων που παρέχονται στο πλαίσιο της ελεύθερας κυκλοφορίας των εργαζομένων επεφυλάσσετο μόνο σε όσους εργάζονται κατά πλήρη απασχόληση και κερδίζουν, συνεπώς, μισθό ίσο τουλάχιστον, προς το κατώτατο μισθό που εξασφαλίζεται στο συγκεκριμένο τομέα».

Συναφώς, στην Υπόθεση C 139/85 *Kempf* (Συλλογή 1986, σελ. 1741), το Δικαστήριο έκρινε ότι ένας καθηγητής μουσικής που εργαζόταν με μερική απασχόληση δώδεκα ωρών εβδομαδιαίως και, λόγω του γεγονότος ότι αμειβόταν μη ικανοποιητικά, αναγκαζόταν να συμπληρώνει το εισόδημά του με κοινωνικό βοήθημα θα πρέπει να λογίζεται ως εργαζόμενος στα πλαίσια του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ.

Επίσης, «εργαζόμενος» θεωρείται και εκείνος που έχει σύμβαση εργασίας του τύπου «όποτε υπάρχει ανάγκη» (on-call contract). Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση που η εργασία προσφέρεται στα πλαίσια μιας θρησκευτικής κοινότητας, με αντάλλαγμα την κάλυψη από αυτήν των βιοτικών αναγκών του εργαζόμενου (βλ. Υπόθεση C 196/87 *Steymann*, Συλλογή 1988, σελ. 6159). Στην έννοια του εργαζόμενου εμπίπτει και εκείνος που παρακολουθεί συγκεκριμένη επαγγελματική εκπαίδευση, αρκεί να υπάρχει αμοιβή που δεν φέρει συμβολικό χαρακτήρα (βλ. Υπόθεση C 3/90 *Bernini*, Συλλογή 1992, σελ. I-1071). Τέλος, έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο ότι ακόμη και η άσκηση πορνείας προσδίδει σε εκείνον/η που την ασκεί τον χαρακτήρα του «εργαζόμενου» στα πλαίσια του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 115/81 και 116/81 *Adoui and Cornuaille*, Συλλογή 1982, σελ. 1665).

Αντίθετα, δεν θεωρήθηκε πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα η εργασία, έστω και με αμοιβή, πρώην τοξικομανούς σε κέντρο αποκατάστασης, η οποία γίνεται στα πλαίσια της αγωγής



αποκατάστασης και επανένταξής του (βλ. Υπόθεση C 344/87 *Betray*, Συλλογή 1989, σελ. 1621). Ο λόγος είναι ότι δεν μπορεί λόγω της κατάστασής του να εργασθεί (βλ. Υπόθεση C 456/02 *Trojani*, Συλλογή 2004, σελ. I-7573).

#### **5.2.2.1.2 Υπό τις εντολές άλλου**

Ένα ουσιώδες στοιχείο της έννοιας του «εργαζόμενου» στα πλαίσια μιας έμμισθης σχέσης εργασίας είναι η παροχή της εργασίας του ενός προσώπου υπό τη διεύθυνση και τις εντολές του άλλου. Το στοιχείο αυτό είναι κρίσιμο στον διαχωρισμό μεταξύ της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων που προβλέπεται στο Άρθρο 45 ΣΛΕΕ και της ελευθερίας εγκατάστασης εκείνων που ασκούν μια μη μισθωτή εργασία που προβλέπεται στο Άρθρο 49 ΣΛΕΕ. Η έλλειψη της εξάρτησης είναι ακριβώς εκείνο το στοιχείο που χαρακτηρίζει μια οικονομική δραστηριότητα ως μη μισθωτή και το πρόσωπο που την ασκεί υπάγεται στις σχετικές με την ελευθερία εγκατάστασης διατάξεις της Συνθήκης (βλ. Υπόθεση C 151/04 *Nadin*, Συλλογή 2005, σελ. I-11203). Η έλλειψη εξάρτησης του ενδιαφερομένου προσώπου αναφέρεται στην επιλογή της δραστηριότητας, στην άσκησή της υπό ίδιον λογαριασμό και ευθύνη, καθώς και στον καθορισμό της αμοιβής που του καταβάλλεται πλήρως και απευθείας (βλ. Υπόθεση C 268/99 *Jany*, Συλλογή 2001, σελ. I-1197).

Ζήτημα αποτελεί κατά πόσο μπορούν να χαρακτηρισθούν ως «εργαζόμενοι» τα διευθυντικά στελέχη των εταιριών. Εν προκειμένω, ως κριτήρια για τον εν λόγω χαρακτηρισμό ή όχι αποτελούν η συμμετοχή στους εμπορικούς κινδύνους της εταιρίας, η δυνατότητα επιλογής συνεργατών και η ελευθερία στην κατανομή του χρόνου εργασίας (βλ. Υπόθεση C 3/87 *Aegeate*, Συλλογή 1989, σελ. 4459). Μάλιστα, χωρίς κανέναν ενδοιασμό υπάγεται στην ελευθερία εγκατάστασης του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ ο διευθυντής εταιρίας, ο οποίος είναι κάτοχος όλων των εταιρικών μεριδίων, δεδομένου ότι η οικονομική του δραστηριότητα δεν ασκείται στο πλαίσιο σχέσης εξάρτησης.

#### **5.2.2.1.3 Έναντι αμοιβής**

Θεμελιώδες χαρακτηριστικό της σχέσης εργασίας είναι οι υπηρεσίες να παρέχονται από τον εργαζόμενο έναντι αμοιβής. Η αμοιβή είναι και το στοιχείο εκείνο που χαρακτηρίζει τη δραστηριότητα ως οικονομική δραστηριότητα και, ως εκ τούτου, αποκτά ενδιαφέρον στα πλαίσια των οικονομικών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς. Το ύψος της αμοιβής, το είδος αυτής, καθώς και η προέλευση των πόρων δεν παίζουν ρόλο για τον χαρακτηρισμό ενός προσώπου ως «εργαζόμενου». Για παράδειγμα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 53/81 *Levin* έκρινε ότι θα βλαπτόταν το ωφέλιμο αποτέλεσμα του κοινοτικού δικαίου, εάν στην απόλαυση των δικαιωμάτων της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων δεν περιλαμβάνονταν και εργαζόμενοι με μερική απασχόληση και αμοιβή κατώτερη από το θεωρούμενο ως ελάχιστο όριο συντήρησης. Επίσης, στην Υπόθεση C 196/87 *Steymann* δέχθηκε ότι τα διάφορα ωφελήματα σε είδος, που χορηγούνται ως έμμεσο αντάλλαγμα των παρεχόμενων υπηρεσιών ενός προσώπου, θεωρούνται ως αμοιβή.

#### **5.2.2.2 Άλλοι φορείς της ελεύθερης κυκλοφορίας**

Σύμφωνα με το Δίκαιο της Ένωσης και τη νομολογία του Δικαστηρίου, στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ υπάγονται και άλλες κατηγορίες προσώπων εκτός των εργαζομένων.

##### **5.2.2.2.1 Αναζητούντες εργασία**

Εάν η ελευθερία μετακίνησης εντός της ευρωπαϊκής αγοράς αναγνωριζόταν μόνο στην περίπτωση που ο εργαζόμενος είχε πραγματική προσφορά εργασίας και το δικαίωμα διαμονής σε άλλο κράτος-μέλος συνδεόταν με το εάν υφίστατο η ιδιότητα του εργαζόμενου, τότε, σύμφωνα με το Δικαστήριο, το ωφέλιμο αποτέλεσμα της διάταξης του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ θα περιοριζόταν σημαντικά, διότι θα έθετε σε κίνδυνο τις

πιθανότητες του αναζητούντος εργασία πολίτη κράτους-μέλους να ανεύρει απασχόληση σε ένα άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 292/89 *Antonissen*, Συλλογή 1991, σελ. I-745). Έτσι, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι οι αναζητούντες εργασία απολαμβάνουν του δικαιώματος της ίσης μεταχείρισης στα πλαίσια της ελευθερίας κυκλοφορίας των εργαζομένων που προβλέπεται από το Άρθρο 45 παρ. 2 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, η ελευθερία αυτή συνεπάγεται περαιτέρω το δικαίωμα των πολιτών των κρατών-μελών να κυκλοφορούν ελεύθερα στο έδαφος των άλλων κρατών-μελών και να διαμένουν σ' αυτά, με σκοπό να αναζητήσουν εργασία.

Οι αναζητούντες εργασία έχουν, επίσης, ίση πρόσβαση σε κοινωνικές παροχές οικονομικής φύσης, οι οποίες έχουν ως σκοπό να διευκολύνουν την πρόσβαση στην εργασία εντός της αγοράς εργασίας ενός κράτους-μέλους, όπως επιδόματα εύρεσης εργασίας (βλ. Υπόθεση C 138/02 *Collins*, Συλλογή 2004, σελ. I-2703) καθώς και επιδόματα αναμονής, τα οποία αποτελούν κοινωνική παροχή που προορίζεται να διευκολύνει τους νέους να μεταπηδήσουν από την εκπαίδευση στην αγορά εργασίας (βλ. Υπόθεση C 224/98 *D' Hoop*, Συλλογή 2002, σελ. I-6191, Υπόθεση C 258/04 *Ιωαννίδης*, Συλλογή 2005, σελ. I-8275). Ωστόσο, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι είναι σύμφωνο με τις απαιτήσεις του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ ένα κράτος-μέλος να μη χορηγεί τέτοια επιδόματα, παρά μόνον αφού αποδειχθεί ότι υφίσταται πραγματικός δεσμός μεταξύ του αιτούντος εργασία και της αγοράς εργασίας του εν λόγω κράτους-μέλους (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 22/08 και C 23/08 *Vatsouras and Koupatantze*). Αυτό όμως δεν σημαίνει ότι επιτρέπεται, στα πλαίσια του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ, εθνική διάταξη η οποία εξαρτά το δικαίωμα λήψης των επιδομάτων αναμονής που απολαμβάνουν οι αναζητούντες μια πρώτη απασχόληση νέοι από την προϋπόθεση ότι ο ενδιαφερόμενος πραγματοποίησε τουλάχιστον εξαετείς σπουδές σε εκπαιδευτικό ίδρυμα του κράτους-μέλους υποδοχής [βλ. Υπόθεση C 367/11 *Prete*, Συλλογή (ψηφιακή) 2013].

Αξίζει να τονισθεί ότι τα κράτη-μέλη έχουν τη δυνατότητα να προσδιορίσουν ένα χρονικό όριο εντός του οποίου οι μετακινηθέντες προς αναζήτηση εργασίας μπορούν να παραμείνουν εντός της επικράτειάς του. Οι έξι μήνες θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως ένα λογικό χρονικό διάστημα εντός του οποίου θα μπορούσε κάποιος να αναζητήσει και να εύρει εργασία. Αυτό μπορεί να συναχθεί και από την απόφαση του Δικαστηρίου στην Υπόθεση C 292/89 *Antonissen*, στην οποία το Δικαστήριο δέχθηκε ότι δεν έρχεται σε αντίθεση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων εθνική διάταξη η οποία απαιτεί από τον πολίτη ενός άλλου κράτους-μέλους, ο οποίος εισήλθε στην επικράτειά του προς αναζήτηση εργασίας, να αποχωρήσει μετά από έξι μήνες, εφόσον δεν βρήκε εργασία, εκτός εάν ο τελευταίος αποδεδειγμένα αναζητεί εργασία και έχει πραγματική πιθανότητα να απασχοληθεί. Αυτό επιβεβαιώνεται και στο Άρθρο 14 παρ. 4(β) της Οδηγίας 2004/38/EK όπου ορίζεται ότι εφόσον «οι πολίτες της Ένωσης εισήλθαν στην επικράτεια του κράτους-μέλους υποδοχής προκειμένου να αναζητήσουν εργασία [...] δεν μπορούν να απελαθούν εν όσω [...] δύνανται να παρέχουν αποδείξεις ότι συνεχίζουν να αναζητούν εργασία και ότι έχουν πραγματικές πιθανότητες να προσληφθούν». Βέβαια, οι αναζητούντες εργασία μπορεί να έχουν το δικαίωμα κυκλοφορίας και διαμονής καθώς και ίση πρόσβαση στην απασχόληση, αλλά δεν απολαμβάνουν τα πλήρη κοινωνικά δικαιώματα ή τα φορολογικά ωφέληματα που έχουν οι εργαζόμενοι (βλ. Υπόθεση 316/85 *Lebon*, Συλλογή 1987, σελ. 2811).

#### 5.2.2.2 Μέλη της οικογένειας

Από το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ μπορούν να επωφεληθούν και τα μέλη της οικογένειας του εργαζόμενου. Σύμφωνα με το Άρθρο 2 παρ.2 της Οδηγίας 2004/38/EK ως μέλη της οικογένειας νοούνται:

- ο/η σύζυγος,
- ο/η σύντροφος με τον/την οποίο/α ο πολίτης της Ένωσης έχει σχέση καταχωρημένης συμβίωσης, βάσει της νομοθεσίας κράτους-μέλους, εφόσον η νομοθεσία του κράτους-μέλους υποδοχής αναγνωρίζει τη σχέση καταχωρημένης συμβίωσης ως ισοδύναμη προς τον γάμο,

και σύμφωνα με τους όρους που προβλέπονται στην οικεία νομοθεσία του κράτους-μέλους υποδοχής,

- οι απευθείας κατιόντες οι οποίοι είναι κάτω της ηλικίας των 21 ετών ή είναι συντηρούμενοι καθώς και εκείνοι του/της συζύγου ή της/του συντρόφου,
- οι συντηρούμενοι απευθείας ανιόντες καθώς και εκείνοι του/της συζύγου ή του/της συντρόφου.

Ανεξάρτητα από την ιθαγένειά τους, τα μέλη της οικογένειας ενός ενωσιακού εργαζόμενου, τα οποία έχουν το δικαίωμα διαμονής ή το δικαίωμα μόνιμης διαμονής σε ένα κράτος-μέλος υποδοχής, δικαιούνται να αναλάβουν οικονομικές δραστηριότητες είτε ως μισθωτοί είτε ως αυτοαπασχολούμενοι στην επικράτεια αυτού του κράτους-μέλους υποδοχής κάτω από τις ίδιες προϋποθέσεις και συνθήκες όπως και οι ημεδαποί του εν λόγω κράτους (βλ. Άρθρα 23 και 24 της Οδηγίας 2004/38/EK).

Αξίζει να επισημανθεί ότι τα δικαιώματα των μελών της οικογένειας ενός εργαζόμενου είναι σε πλήρη εξάρτηση από τα δικαιώματα εκείνου, με συνέπεια να μπορούν να ασκηθούν μόνο στο κράτος-μέλος στο οποίο εκείνος εργάζεται (βλ. Υπόθεση C 10/05 *Mattern and Cikotic*, Συλλογή 2006, σελ. I-3145).

Τα δικαιώματα των μελών της οικογένειας και, ειδικότερα, εκείνα των παιδιών έχουν γίνει αντικείμενο επεξεργασίας και ρύθμισης από το παράγωγο δίκαιο της Ένωσης και θα συζητηθούν παρακάτω, σε συνδυασμό με την εξειδίκευση των δικαιωμάτων του εργαζόμενου από το εν λόγω δίκαιο.

#### **5.2.2.3 Πρόσωπα που υπάγονται στο Άρθρο 7 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/38/ΕΕ**

Το Άρθρο 7 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/38/ΕΕ, επιβεβαιώνοντας και επεκτείνοντας τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου (βλ. Υπόθεση C 413/01 *Ninni-Orasche*), ορίζει ότι η ιδιότητα του μισθωτού ή του μη μισθωτού διατηρείται για τον πολίτη της Ένωσης που δεν είναι πλέον μισθωτός ή μη μισθωτός στις ακόλουθες περιπτώσεις:

- αν ο ενδιαφερόμενος είναι προσωρινά ανίκανος προς εργασία, εξαιτίας ασθένειας ή ατυχήματος,
- αν ο ενδιαφερόμενος έχει καταγραφεί δεόντως ως ακουσίως άνεργος, έχοντας ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα άνω του ενός έτους, και έχει καταγραφεί ως πρόσωπο το οποίο αναζητεί εργασία στην αρμόδια υπηρεσία απασχόλησης,
- αν ο ενδιαφερόμενος έχει καταγραφεί δεόντως ως ακουσίως άνεργος μετά τη λήξη ισχύος της σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου με διάρκεια μικρότερη του ενός έτους ή αφού κατέστη ακουσίως άνεργος κατά τη διάρκεια των πρώτων δώδεκα μηνών και έχει καταγραφεί στην αρμόδια υπηρεσία απασχόλησης ως πρόσωπο το οποίο αναζητεί εργασία. Στην περίπτωση αυτή, η ιδιότητα του εργαζόμενου διατηρείται επί χρονικό διάστημα που δεν μπορεί να είναι μικρότερο του εξαμήνου,
- αν ο εργαζόμενος παρακολουθεί μαθήματα επαγγελματικής κατάρτισης. Εκτός εάν ο ενδιαφερόμενος είναι ακουσίως άνεργος, η διατήρηση της ιδιότητας του εργαζόμενου προϋποθέτει την ύπαρξη σχέσης μεταξύ της προηγούμενης επαγγελματικής δραστηριότητας και της κατάρτισης.

#### **5.2.2.3 Το διασυνοριακό στοιχείο**

Οι διατάξεις του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ μπορεί να τύχουν εφαρμογής μόνο σε καταστάσεις οι οποίες έχουν ένα στοιχείο διασυνοριακότητας. Αντίθετα, το Άρθρο 45 ΣΛΕΕ δεν εφαρμόζεται σε καθαρά εσωτερικές

καταστάσεις των κρατών-μελών, όπως η περίπτωση πολίτη κράτους-μέλους που ποτέ δεν είχε την κατοικία του ούτε είχε εργασθεί σε άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 180/83 *Moser*, Συλλογή 1984, σελ. 2539).

Το στοιχείο της διασυνοριακότητας υπάρχει όταν ο εργαζόμενος διασχίζει τα σύνορα και εγκαθίσταται, με σκοπό την εργασία, στην επικράτεια άλλου κράτους-μέλους από εκείνο της ιθαγένειάς του. Υπάρχει, ωστόσο, και η περίπτωση των εργαζομένων οι οποίοι κατοικούν σε περιοχές κοντά στα σύνορα, οι λεγόμενοι μεθοριακοί εργαζόμενοι, των οποίων η κατοικία και η εργασία είναι σε διαφορετικά κράτη-μέλη. Δηλαδή: είτε οι εργαζόμενοι διατηρούν την κατοικία τους στο κράτος-μέλος της ιθαγένειάς τους και εργάζονται σε άλλο κράτος-μέλος είτε εργάζονται στο κράτος-μέλος της ιθαγένειάς τους και κατοικούν σε άλλο κράτος-μέλος. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 212/05 *Hartmann* (Συλλογή 2007, σελ. I-6303), η οποία αφορούσε έναν Γερμανό που ζούσε και εργαζόταν στη Γερμανία και μετακίνησε την κατοικία του, αλλά όχι την εργασία του στη Γαλλία, το Δικαστήριο έκρινε ότι πληροί τις προϋποθέσεις της έννοιας του «εργαζόμενου» όπως προβλέπεται στο Άρθρο 45 ΣΛΕΕ.

#### **5.2.2.4 Δεν υπάγονται στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων: Αποσπασμένοι εργαζόμενοι**

Αποσπασμένοι εργαζόμενοι χαρακτηρίζονται εκείνοι που απασχολούνται από μια εταιρία, η οποία παρέχει τις υπηρεσίες της σε ένα άλλο κράτος-μέλος και αποστέλλει προσωρινά, για τον λόγο αυτό, τους εργαζόμενους στο εν λόγω κράτος-μέλος. Στη προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 113/89 *Rush Portuguesa* (Συλλογή 1990, σελ. I-1417) έκρινε ότι το πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ δεν μπορεί να καλύπτει τους αποσπασμένους εργαζόμενους, διότι πρόκειται για προσωρινή μετακίνηση εργαζομένων που αποστέλλονται προς άλλο κράτος-μέλος για να εκτελέσουν εκεί εργασίες στα πλαίσια της παροχής υπηρεσιών εκ μέρους του εργοδότη τους και οι οποίοι επιστρέφουν στη χώρα καταγωγής μετά την εκπλήρωση της εργασίας τους, χωρίς να εισέλθουν στην αγορά εργασίας του κράτους-μέλους υποδοχής. Η απόσπαση των εργαζομένων καλύπτεται από την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, την οποία απολαμβάνει ο εργοδότης [Ανακοίνωση της Επιτροπής, COM 2010(373)].

Οι αποσπασμένοι εργαζόμενοι απολαμβάνουν, σε κάθε περίπτωση, τη βασική προστασία της Οδηγίας 96/71/ΕΟΚ σχετικά με την απόσπαση των εργαζομένων στο πλαίσιο παροχής υπηρεσιών (ΕΕ 1997 L 18/1) και την Οδηγία 2014/67/ΕΕ για την εφαρμογή της Οδηγίας 96/71/ΕΟΚ και την τροποποίηση του Κανονισμού 1024/2012/ΕΕ σχετικά με τη διοικητική συνεργασία μέσω του Συστήματος Πληροφόρησης για την εσωτερική αγορά (ΕΕ 2014 L 159/11).

#### **5.2.3 Περιεχόμενο της ελευθερίας**

Το Άρθρο 45 ΣΛΕΕ επιχειρεί να υλοποιήσει την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων μέσω της κατάργησης των διακρίσεων στη βάση της ιθαγένειας από τη μια πλευρά, και τη χορήγηση ειδικών δικαιωμάτων ευθέως στους εργαζόμενους από την άλλη πλευρά.

##### **5.2.3.1 Κατάργηση των διακρίσεων**

Σύμφωνα με το Άρθρο 45 παρ. 2, η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων συνεπάγεται την κατάργηση κάθε διάκρισης λόγω ιθαγένειας μεταξύ των εργαζομένων των κρατών-μελών, όσον αφορά την απασχόληση, την αμοιβή και τους άλλους όρους εργασίας. Ο βασικός ρόλος της απαγόρευσης των διακρίσεων είναι η επίτευξη της ίσης μεταχείρισης των εργαζομένων ανεξαρτήτως ιθαγένειας. Η αρχή της ίσης μεταχείρισης όλων των εργαζομένων πολιτών της Ένωσης επιβεβαιώνεται από το παράγωγο δίκαιο της Ένωσης και τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου. Η απαγόρευση των διακρίσεων καταλαμβάνει τόσο την άμεση διάκριση όσο και την έμμεση (συγκαλυμμένη) διάκριση.

Άμεση (εμφανής) διάκριση υφίσταται όταν ένα εθνικό μέτρο μεταχειρίζεται τους εργαζόμενους που είναι πολίτες ενός άλλου κράτους-μέλους δυσμενέστερα από τους ημεδαπούς εργαζόμενους. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 185/96 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, (Συλλογή 1998, σελ. I-6605) το Δικαστήριο έκρινε ασύμβατες με την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας περί προστασίας πολυτέκνων, λόγω του γεγονότος ότι δεν προσέδιδαν την ιδιότητα του πολύτεκνου, καθώς και απέκλειαν από τα σχετικά επιδόματα και τις παροχές, τους εργαζόμενους που δεν ήταν έλληνες πολίτες.

Επίσης, η απαγόρευση της διακριτικής μεταχείρισης περιλαμβάνει και την απαγόρευση ύπαρξης ποσοτώσεων για τους εργαζόμενους πολίτες της Ένωσης. Υπό αυτή την έννοια, το Δικαστήριο έκρινε στην Υπόθεση C 167/73 *Επιτροπή κατά Γαλλίας (French Sailors)* (Συλλογή 1974, σελ. 359), ότι είναι ασύμβατη με την απαγόρευση του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ διάταξη του Κώδικα Ναυτικού Εργατικού Δικαίου που όριζε ότι τα μέλη του πληρώματος πλοίων με γαλλική σημαία έπρεπε, σε ορισμένο ποσοστό το οποίο καθορίζεται με απόφαση του Υπουργού Ναυτιλίας, να έχουν γαλλική ιθαγένεια.

Όπως προαναφέρθηκε, απαγορεύεται, όχι μόνο η άμεση (εμφανής) διακριτική μεταχείριση στη βάση της ιθαγένειας, αλλά, επίσης, και η έμμεση (συγκαλυμμένη) διάκριση, η οποία έχει ως βάση άλλα κριτήρια, από αυτό της ιθαγένειας, αλλά, ωστόσο, οδηγεί στην πράξη στο αυτό αποτέλεσμα. Συγκεκριμένα, στην Υπόθεση C 155/09 *Επιτροπή κατά Ελλάδας* (Συλλογή 2011, σελ. I-65), η οποία αφορούσε φορολογική ρύθμιση που παραχωρούσε απαλλαγή από τον φόρο μεταβίβασης ακινήτων μόνο στα πρόσωπα που κατοικούσαν μόνιμα στην Ελλάδα, το Δικαστήριο έκρινε ότι «οι κανόνες περί ίσης μεταχείρισης απαγορεύουν όχι μόνο τις εμφανείς διακρίσεις για λόγους ιθαγένειας, αλλά και κάθε συγκαλυμμένη μορφή διακρίσεως, η οποία κατ' εφαρμογή άλλων κριτηρίων διαφοροποιήσεως καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα».

Μια διάταξη του εθνικού δικαίου, μολονότι εφαρμόζεται χωρίς διάκριση λόγω ιθαγένειας, πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις: είτε όταν είναι ικανή, από τη φύση της, να θίξει τους διακινούμενους εργαζόμενους περισσότερο απ' ό, τι τους ημεδαπούς εργαζόμενους και, ως εκ τούτου, να υπάρχει ο κίνδυνος να τεθούν οι διακινούμενοι εργαζόμενοι σε δυσμενέστερη μοίρα (βλ. Υπόθεση C 228/07 *Petersen*, Συλλογή 2008, σελ. I-6989), είτε όταν απαιτεί προϋποθέσεις των οποίων η πλήρωση είναι ευκολότερη για τους ημεδαπούς εργαζόμενους απ' ό, τι για τους διακινούμενους εργαζόμενους (βλ. Υπόθεση C 111/91 *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου*, Συλλογή 1993, σελ. I-817), είτε όταν οι προϋποθέσεις ενέχουν τον κίνδυνο να λειτουργήσουν σε βάρος ειδικά των διακινουμένων εργαζομένων (βλ. Υπόθεση C 204/90 *Bachmann*, Συλλογή 1992, σελ. I-249). Στην περίπτωση αυτή, το εθνικό μέτρο είναι συμβατό με την ελεύθερη κυκλοφορία, μόνο εάν μπορεί να δικαιολογηθεί από αντικειμενικούς λόγους, ανεξάρτητους από την ιθαγένεια των ενδιαφερομένων εργαζομένων και είναι ανάλογο προς τους σκοπούς που επιδιώκονται (βλ. Υπόθεση C 237/94 *O' Flynn*, Συλλογή 1996, σελ. I-2617).

Θα πρέπει να επισημανθεί ότι μπορούν να θεωρηθούν ότι συνήθως οδηγούν σε έμμεσες (συγκαλυμμένες) διακρίσεις σε βάρος των διακινουμένων εργαζομένων διατάξεις του εθνικού δικαίου που χρησιμοποιούν ως κριτήρια την κατοικία ή τη διαμονή του εργαζόμενου ή του/της συζύγου (βλ. Υπόθεση C 152/73 *Sotgiu*, Συλλογή 1974, σελ. 153, Υπόθεση C 87/99 *Zurstrassen*, Συλλογή 2000, σελ. I-3337), τον τόπο της εγκατάστασης του εργοδότη (βλ. Υπόθεση C 544/11 *Petersen*, Συλλογή 2013), καθώς και τη γλώσσα, εκτός εάν είναι εύλογη και αναγκαία προϋπόθεση (βλ. Υπόθεση C 90/96 *Petrie*, Συλλογή 1997, σελ. I-6527).

### **5.2.3.2 Απαγόρευση των εμποδίων από τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα**

Όπως στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, το ίδιο και στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι πέρα από την άμεση ή έμμεση διακριτική μεταχείριση είναι ασύμβατα με το ενωσιακό δίκαιο τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα, τα οποία εμποδίζουν την κινητικότητα των εργαζομένων στην ευρωπαϊκή αγορά ή τη δυσχεραίνουν (βλ. Υπόθεση C 190/98 *Graf*,

Συλλογή 2000, σελ. I-493, Υπόθεση C 464/02 *Επιτροπή κατά Δανίας*, Συλλογή 2005, σελ. I-7929, Υπόθεση C 269/07 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2009, σελ. I-7811).

Το Δικαστήριο υιοθέτησε την προσέγγιση αυτή της απαγόρευσης των περιορισμών για πρώτη φορά με την απόφασή του στην Υπόθεση C 415/93 *Bosman* (Συλλογή 1995, σελ. I-4921), η οποία αφορούσε τους κανόνες των μεταγραφών των ποδοσφαιριστών στο Βέλγιο. Ειδικότερα, οι κανόνες του Βελγίου για τις μεταγραφές των ποδοσφαιριστών, οι οποίοι μάλιστα ήταν σύμφωνοι με τους σχετικούς κανόνες της UEFA και της FIFA, όριζαν ότι ένας ποδοσφαιρικός σύλλογος ο οποίος ήθελε να απασχολήσει έναν ποδοσφαιριστή θα έπρεπε να πληρώσει ένα ορισμένο ποσό ως αποζημίωση μεταγραφής, προώθησης ή κατάρτισης στον ποδοσφαιρικό σύλλογο στον οποίο έπαιζε προηγούμενα ο ποδοσφαιριστής. Αυτοί οι κανόνες εφαρμόζονταν ανεξάρτητα από την ιθαγένεια του ποδοσφαιριστή και ανεξάρτητα από το εάν η μετακίνηση θα γινόταν μεταξύ ποδοσφαιρικών συλλόγων του αυτού κράτους-μέλους ή μεταξύ ποδοσφαιρικών συλλόγων που ευρίσκονταν σε διαφορετικά κράτη-μέλη. Ο κ. Bosman ήταν βέλγος ποδοσφαιριστής, ο οποίος ήθελε να μετακινηθεί από έναν ποδοσφαιρικό σύλλογο του Βελγίου σε έναν ποδοσφαιρικό σύλλογο της Γαλλίας, αλλά παρεμποδίστηκε, διότι ο ποδοσφαιρικός σύλλογος του Βελγίου, στον οποίο ανήκε, αρνήθηκε να αποδεχθεί την αποζημίωση μεταγραφής του ποδοσφαιρικού συλλόγου της Γαλλίας. Ο κ. Bosman αμφισβήτησε τους κανόνες σχετικά με τις μεταγραφές στο ποδόσφαιρο, οι οποίοι επέτρεπαν στους ποδοσφαιρικούς συλλόγους να περιορίζουν τις μετακινήσεις των παικτών μετά τη λήξη του συμβολαίου τους με το να μην αποστέλλουν το διεθνές πιστοποιητικό μεταγραφής, θεωρώντας αυτούς ότι έρχονται σε αντίθεση με τις απαιτήσεις του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ. Το Εφετείο της Λιέγης, στο οποίο έφθασε η υπόθεση μετά από μια πολύχρονη δικαστική διαμάχη, ζήτησε μέσω προδικαστικής παραπομπής από το Δικαστήριο να αποφανθεί κατά πόσο το Άρθρο 48 (νυν 45 ΣΛΕΕ) απαγορεύει την εφαρμογή κανόνων που έχουν θεσπίσει οι αθλητικές ομοσπονδίες και οι οποίοι προβλέπουν ότι επαγγελματίας ποδοσφαιριστής που έχει την ιθαγένεια κράτους-μέλους δεν μπορεί, κατά τη λήξη της ισχύος του συμβολαίου του με έναν σύλλογο, να απασχοληθεί σε σύλλογο άλλου κράτους-μέλους, αν αυτός δεν καταβάλει στον προηγούμενο σύλλογο αποζημίωση μεταγραφής, κατάρτισης ή προώθησης.

Το Δικαστήριο, απαντώντας στο σχετικό ερώτημα, έκρινε ότι το σύνολο των διατάξεων της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων αποκλείει μέτρα που θα μπορούσαν να αποβούν δυσμενή για τους πολίτες της Ένωσης που επιθυμούν να ασκήσουν οικονομική δραστηριότητα στο έδαφος άλλου κράτους-μέλους. Στο πλαίσιο αυτό, οι πολίτες των κρατών-μελών έχουν, ιδίως, το δικαίωμα να αποχωρούν από τη χώρα καταγωγής και να μεταβαίνουν στο έδαφος άλλου κράτους-μέλους, ώστε να διαμείνουν και να ασκήσουν εκεί οικονομική δραστηριότητα. Αυτό σημαίνει ότι διατάξεις οι οποίες εμποδίζουν ή αποθαρρύνουν πολίτη κράτους-μέλους να εγκαταλείψει τη χώρα καταγωγής, προκειμένου να ασκήσει το δικαίωμά του για ελεύθερη κυκλοφορία, συνιστούν εμπόδια στην άσκηση αυτής της ελευθερίας, έστω και αν εφαρμόζονται ανεξαρτήτως της ιθαγένειας των ενδιαφερομένων εργαζομένων. Επομένως, αν και οι επίμαχοι κανόνες έχουν εφαρμογή επί μεταγραφών μεταξύ συλλόγων που ανήκουν σε διαφορετικές εθνικές ομοσπονδίες εντός του αυτού κράτους-μέλους και είναι ανάλογοι εκείνων που ρυθμίζουν τις μεταγραφές μεταξύ συλλόγων που ανήκουν στην ίδια εθνική ομοσπονδία, ωστόσο ρυθμίζουν άμεσα την πρόσβαση των παικτών στην αγορά εργασίας άλλων κρατών-μελών και μπορούν, ως εκ τούτου, να παρακωλύσουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων.

Το συμπέρασμα, λοιπόν, που προκύπτει από την απόφαση *Bosman*, η οποία ακολούθησε τη φιλοσοφία της απόφασης *Cassis de Dijon* στα πλαίσια της ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων, είναι ότι το νυν Άρθρο 45 ΣΛΕΕ δεν απαγορεύει μόνον κάθε διάκριση, άμεση ή έμμεση, στηριζόμενη στην ιθαγένεια, αλλά και τις εθνικές νομοθεσίες οι οποίες, καίτοι εφαρμόζονται ανεξαρτήτως της ιθαγένειας των ενδιαφερομένων εργαζομένων, συνεπάγονται περιορισμούς για την ελεύθερη κυκλοφορία τους. Αυτό το συμπέρασμα έχει παγιωθεί στη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου (βλ. Υπόθεση C 18/95 *F.C. Terhoeve*, Συλλογή 1999, σελ. I-345, Υπόθεση C 464/02 *Επιτροπή κατά Δανίας*, Συλλογή 2005, σελ. I-7929, Υπόθεση C

109/04 *Kranemann*, Συλλογή 2005, σελ. I-2421, Υπόθεση C 208/05 *ITC Innovative Technology Center*, Συλλογή 2007, σελ. I-181, Υπόθεση C 379/09 *Casteels*, Συλλογή 2011, σελ. I-1379).

Θα πρέπει, ωστόσο, να επισημανθεί ότι το Δικαστήριο, σε μια προσπάθεια να μετριάσει την εμβέλεια του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ, έχει κρίνει ότι, προκειμένου τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα να θεωρηθούν ότι αποτελούν περιορισμούς στην ελεύθερη κινητικότητα των εργαζομένων, θα πρέπει αυτά να αποτελούν άμεση προϋπόθεση της πρόσβασης των εργαζομένων στην αγορά εργασίας. Αντίθετα, εάν τα περιοριστικά αποτελέσματα αυτών των μέτρων είναι πολύ έμμεσα και τυχαία, τότε τα εν λόγω εθνικά μέτρα δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ (βλ. Υπόθεση C 190/98 *Graf*, Συλλογή 2000, σελ. I-493). Η προσέγγιση αυτή του Δικαστηρίου, η οποία έχει υιοθετηθεί στο πλαίσιο της κινητικότητας των προσώπων και του δικαιώματος εγκατάστασης, δεικνύει ότι η τυχόν επίκληση των περιοριστικών συνεπειών ενός μέτρου απαιτεί μια συνολική αξιολόγηση αυτού, σε συνάρτηση με την ικανότητά του να πλήξει άμεσα και συνειδητά, έστω και πολύ συγκαλυμμένα, την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων.

### **5.2.3.3 Ειδικότερα δικαιώματα των διακινουμένων εργαζομένων**

Η απαγόρευση των διακρίσεων και των περιορισμών στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων που περιλαμβάνεται στο Άρθρο 45 ΣΛΕΕ εξειδικεύεται μέσω των διατάξεων του παράγωγου δικαίου και ειδικότερα της Οδηγίας 2004/38/EK και του Κανονισμού 492/11/ΕΕ, καθώς και της σχετικής νομολογίας του Δικαστηρίου, όπου διαμορφώνεται και το πλαίσιο των ουσιαστικών δικαιωμάτων που απονέμονται στους διακινούμενους εργαζόμενους. Τα δικαιώματα αυτά έχουν σχέση με τη διακίνηση και διαμονή του διακινούμενου εργαζόμενου, με την ισότιμη πρόσβαση στην απασχόληση, με την ισότητα ως προς τους όρους εργασίας, ως προς τα κοινωνικά δικαιώματα, ως προς την πρόσβαση στη στέγη, ως προς την επαγγελματική εκπαίδευση, ως προς τη φορολόγηση και τέλος, ως προς τα συνδικαλιστικά δικαιώματα.

#### **5.2.3.3.1 Ελεύθερη διακίνηση και διαμονή**

Αναγκαία προϋπόθεση για την απόλαυση των δικαιωμάτων που εγγυάται η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων είναι η δυνατότητα αναχώρησης από το κράτος-μέλος καταγωγής του διακινούμενου εργαζόμενου και εισόδου και διαμονής στο έδαφος του κράτους-μέλους υποδοχής. Στην προκειμένη περίπτωση, η πάγια νομολογία του Δικαστηρίου είναι ότι οι πολίτες των κρατών-μελών έχουν το δικαίωμα, το οποίο αρύεται απευθείας από τις σχετικές διατάξεις της Συνθήκης, να αναχωρούν από το κράτος-μέλος καταγωγής τους και να μεταβαίνουν στο έδαφος ενός άλλου κράτους-μέλους, με σκοπό να διαμείνουν και να ασκήσουν μια οικονομική δραστηριότητα (βλ. Υπόθεση C 48/75 *Royer*, Συλλογή 1976, σελ. 497, Υπόθεση C 415/93 *Bosman*, Συλλογή 1995, C 18/95 *Terhoeve*, Συλλογή 1999).

Αναφορικά με το δικαίωμα εξόδου από τη χώρα καταγωγής, το οποίο είχε αποτελέσει παλαιότερα σημείο αμφισβήτησης, το Δικαστήριο έχει κρίνει, επαναλαμβάνοντας την πάγια πλέον νομολογία του, στην Υπόθεση C 208/05 *ITC*, ότι εθνικά μέτρα που εμποδίζουν ή αποθαρρύνουν εργαζόμενο που είναι πολίτης ενός κράτους-μέλους να αναχωρήσει από το κράτος-μέλος καταγωγής του, με σκοπό να ασκήσει το δικαίωμά του για ελεύθερη κυκλοφορία, συνιστά παρεμπόδιση στην άσκηση της εν λόγω ελευθερίας, ακόμη και αν εφαρμόζονται ανεξάρτητα από την ιθαγένεια του ενδιαφερόμενου εργαζόμενου. Επίσης, το Άρθρο 4 παρ.1 και 2 της Οδηγίας 2004/38 ορίζει ότι όλοι οι πολίτες της Ένωσης, οι οποίοι φέρουν ισχύον δελτίο ταυτότητας ή διαβατήριο καθώς και τα μέλη της οικογένειάς τους, που δεν είναι πολίτες κράτους-μέλους, τα οποία φέρουν ισχύον διαβατήριο, έχουν το δικαίωμα να εγκαταλείπουν το έδαφος κράτους-μέλους, προκειμένου να μεταβούν σε άλλο κράτος-μέλος, χωρίς να απαιτείται καμία θεώρηση εξόδου.

Αναφορικά με το δικαίωμα εισόδου στο κράτος-μέλος υποδοχής, το Άρθρο 5 της Οδηγίας επιβάλλει στα κράτη-μέλη να επιτρέπουν την είσοδο στο έδαφός τους σε κάθε πολίτη της Ένωσης, εφόσον φέρει ισχύον δελτίο ταυτότητας ή διαβατήριο. Θεώρηση εισόδου δεν απαιτείται. Τα μέλη της οικογένειας του

διακινούμενου εργαζόμενου που δεν έχουν την ιθαγένεια κράτους-μέλους απολαμβάνουν των ιδίων δικαιωμάτων με εκείνον. Μπορεί, ωστόσο, να τους απαιτηθεί θεώρηση σύντομης διαμονής.

Ο εισερχόμενος πολίτης της Ένωσης στο έδαφος του κράτους-μέλους υποδοχής, εφόσον έχει πραγματική προσφορά εργασίας, έχει δικαίωμα διαμονής. Το κράτος-μέλος υποδοχής μπορεί να απαιτήσει από τον εν λόγω πολίτη να παρουσιασθεί προς εγγραφή στις αρμόδιες αρχές εντός προθεσμίας, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από τους τρεις μήνες από την ημερομηνία άφιξης. Η βεβαίωση εγγραφής χορηγείται άμεσα με την προσκόμιση βεβαίωσης πρόσληψης από τον εργοδότη ή πιστοποιητικού απασχόλησης. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι η βεβαίωση εγγραφής συνιστά μόνο απόδειξη του δικαιώματος διαμονής και δεν αποτελεί συστατικό στοιχείο του δικαιώματος.

Τα μέλη της οικογένειας ενός πολίτη της Ένωσης, που δεν έχουν την ιθαγένεια ενός κράτους-μέλους, οφείλουν να αποκτήσουν δελτίο διαμονής, το οποίο θα τους παραδοθεί σε διάστημα έξι μηνών και θα έχει ισχύ πέντε ετών από την ημερομηνία χορήγησής του.

### 5.2.3.3.2 Ίση πρόσβαση στην απασχόληση

Η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων θα ήταν γράμμα κενό εάν δεν μπορούσε να εγγυηθεί την ισότιμη πρόσβαση στην απασχόληση των διακινουμένων εργαζομένων. Το Άρθρο 45 ΣΛΕΕ απαιτεί ίση μεταχείριση αναφορικά με όλα τα ζητήματα που άπτονται της απασχόλησης. Ο Κανονισμός 492/2011/ΕΕ περιέχει ένα πλέγμα ρυθμίσεων που εξειδικεύουν την αρχή της ίσης μεταχείρισης του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ, συμπεριλαμβανόμενης και της ισότιμης πρόσβασης στην απασχόληση των ενωσιακών εργαζομένων.

Ειδικότερα, το Άρθρο 1 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ ορίζει ότι κάθε πολίτης κράτους-μέλους, ανεξάρτητα του τόπου διαμονής του, έχει το δικαίωμα να αναλαμβάνει μισθωτή δραστηριότητα στο έδαφος άλλου κράτους-μέλους και να την ασκεί σύμφωνα με τους όρους που ισχύουν για τους ημεδαπούς εργαζόμενους. Το δικαίωμα αυτό περιλαμβάνει και την απαγόρευση της προνομιακής μεταχείρισης των ημεδαπών αναφορικά με την πρόσβαση των διαθέσιμες θέσεις εργασίας, καθώς και του οποιουδήποτε περιορισμού στη δυνατότητα των εν δυνάμει εργαζομένων πολιτών των κρατών μελών και κάθε εργοδότη να ανταλλάσσουν μεταξύ τους προσφορές εργασίας, να συνάπτουν συμβάσεις εργασίας και να τις εκτελούν (βλ. εν προκειμένω Άρθρο 2 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ).

Το Άρθρο 3 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ καθιστά ανεφάρμοστες τις διατάξεις και πρακτικές, οι οποίες περιορίζουν ή εξαρτούν από όρους που δεν προβλέπονται για τους ημεδαπούς, τη ζήτηση και την προσφορά εργασίας, την πρόσληψη και την άσκησή της. Επίσης, δεν έχουν εφαρμογή και εκείνες οι διατάξεις ή πρακτικές οι οποίες, μολονότι είναι αδιακρίτως εφαρμοζόμενες, έχουν ως αποτέλεσμα να αποκλείουν τους πολίτες των άλλων κρατών-μελών από την προσφερόμενη απασχόληση. Δηλαδή, απαγορεύεται και η άμεση και η έμμεση διάκριση. Επιπλέον, απαγορεύεται ένα κράτος-μέλος να περιορίσει την απασχόληση των πολιτών της Ένωσης κατ' αριθμό ή ποσοστιαία.

Σύμφωνα με το Άρθρο 5 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ, τα κράτη-μέλη πρέπει να παρέχουν την ίδια βοήθεια στους διακινούμενους πολίτες της Ένωσης προς αναζήτηση εργασίας στο έδαφός τους με εκείνη που παρέχεται για τους ιδίους του αναζητούντες εργασία πολίτες.

Τέλος, το Άρθρο 6 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ ορίζει ότι δεν μπορεί να εξαρτηθεί η διαδικασία πρόσληψης ή η πρόσληψη ενός πολίτη ενός κράτους-μέλους σε μια εργασία στο έδαφος άλλου κράτους-μέλους από ιατρικά, επαγγελματικά ή άλλα κριτήρια που εισάγουν διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, συγκρινόμενα με εκείνα που εφαρμόζονται στους πολίτες του άλλου κράτους-μέλους. Ωστόσο, όταν ένας εργοδότης κάνει πραγματική προσφορά εργασίας σε έναν πολίτη ενός κράτους-μέλους, δύναται αυτός να υποβληθεί σε επαγγελματική δοκιμασία, αν ο εργοδότης του το απαιτήσει ρητά κατά την υποβολή της προσφοράς του.



Αξίζει να τονισθεί ότι στο δικαίωμα της πρόσβασης στην απασχόληση προβλέπεται μια εξαίρεση, η οποία επιτρέπει στα κράτη-μέλη την απαίτηση γλωσσικής επάρκειας, όταν αυτή δικαιολογείται από τη φύση της προς πλήρωση θέσης εργασίας (βλ. Άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ).

#### **5.2.3.3.3 Ίση μεταχείριση ως προς τους όρους εργασίας**

Ένας εργαζόμενος πολίτης ενός κράτους-μέλους δεν επιτρέπεται στην επικράτεια των άλλων κρατών-μελών, να έχει διακριτική μεταχείριση λόγω ιθαγένειας, ως προς τους όρους απασχόλησης και εργασίας, ιδίως αναφορικά με την αμοιβή, την απόλυση, την επαγγελματική επανένταξη ή την επαναπασχόληση, αν έχει καταστεί άνεργος (βλ. Άρθρο 7 παρ. 1 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ).

Με βάση την ίση μεταχείριση ως προς τους όρους εργασίας, το Δικαστήριο έχει κάνει δεκτό ότι απαγορεύεται να μη λαμβάνονται υπόψη οι περίοδοι απασχόλησης, σε παρόμοιο τομέα δραστηριότητας, που έχει συμπληρώσει ένας εργαζόμενος, από τη διοίκηση άλλου κράτους-μέλους κατά τον καθορισμό των προϋποθέσεων της άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας, όπως η αμοιβή, ο βαθμός ή η σταδιοδρομία, ενώ λαμβάνεται υπόψη η πείρα που αποκτήθηκε σε δημόσια υπηρεσία του κράτους αυτού (βλ. Υπόθεση C 187/96 *Επιτροπή κατά Ελλάδα*, Συλλογή 1998, σελ. I-1095, Υπόθεση C 371/04 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2006, σελ. I-10257). Παρομοίως, ο χρόνος στρατιωτικής θητείας στο κράτος-μέλος προέλευσης δύναται να προσμετρηθεί ως χρόνος προϋπηρεσίας στο κράτος-μέλος απασχόλησης (βλ. Υπόθεση C 15/69 *Ugliola*, Συλλογή 1969, σελ. 363).

Αξίζει, επίσης, να σημειωθεί ότι κάθε ρήτρα συλλογικής ή ατομικής σύμβασης ή άλλης συλλογικής ρύθμισης που αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση, την απασχόληση, την αμοιβή και τους άλλους όρους εργασίας και απόλυσης, είναι αυτοδικαίως άκυρη κατά το μέτρο που προβλέπει ή επιτρέπει όρους, που εισάγουν διακρίσεις έναντι των διακινουμένων εργαζομένων (βλ. Άρθρο 7 παρ. 4 του Κανονισμού 492/2011, βλ. επίσης, Υπόθεση C 415/93 *Bosman*, Υπόθεση C 325/08 *Olympique Lyonnais*).

#### **5.2.3.3.4 Ισότητα ως προς τα κοινωνικά πλεονεκτήματα**

Το Άρθρο 7 παρ. 2 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ ορίζει ότι ο εργαζόμενος πολίτης ενός κράτους-μέλους απολαμβάνει τα ίδια κοινωνικά και φορολογικά πλεονεκτήματα με τους ημεδαπούς εργαζόμενους.

Το Δικαστήριο έχει προσδιορίσει τα κοινωνικά πλεονεκτήματα ως εκείνα τα οποία, ανεξάρτητα του αν συνδέονται προς ορισμένη εργασία ή όχι, χορηγούνται γενικά στους ημεδαπούς εργαζόμενους, κυρίως λόγω της αντικειμενικής ιδιότητάς τους ως εργαζομένων ή εκ μόνου του γεγονότος της διαμονής τους στην εθνική επικράτεια, για τον λόγο δε αυτό, η επέκταση των πλεονεκτημάτων αυτών στους εργαζόμενους που είναι πολίτες άλλων κρατών-μελών φαίνεται ικανή να διευκολύνει τη διακίνησή τους στο εσωτερικό της Ένωσης (βλ. Υπόθεση C 207/78 *Even*, Συλλογή 1979, σελ. 2019).

Θα πρέπει να επισημανθεί ότι τα κοινωνικά πλεονεκτήματα, τα οποία είναι δυνατόν να διαφέρουν από το ένα κράτος-μέλος στο άλλο, δεν θα πρέπει να συγχέονται με τα επιδόματα κοινωνικής ασφάλισης, σχετικά με τα οποία τα κράτη-μέλη διαθέτουν αυτονομία στον προσδιορισμό των κριτηρίων για την παραχώρησή τους, αρκεί να μην υπάρχει διακριτική μεταχείριση έναντι των διακινουμένων εργαζομένων (βλ. Υπόθεση C 306/03 *Salgado Alonso*, Συλλογή 2005, σελ. I-705).

Η νομολογία του Δικαστηρίου έχει ερμηνεύσει ευρέως την έννοια των κοινωνικών πλεονεκτημάτων. Ορισμένα παραδείγματα κοινωνικών πλεονεκτημάτων είναι:

- η χορήγηση σε διακινούμενο εργαζόμενο σπουδαστικής βοήθειας ή υποτροφίας (βλ. Υπόθεση C 46/12 *L.N.*, 2013). Μάλιστα, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι ένας διακινούμενος εργαζόμενος έχει τη δυνατότητα να λάβει υποτροφία για παρακολούθηση μαθημάτων που

- δίδονται εντός άλλου κράτους-μέλους, εάν αυτή η δυνατότητα παρέχεται και στους ημεδαπούς εργαζόμενους (βλ. Υπόθεση C 235/87 *Matteucci*, Συλλογή 1988, σελ. I-5589),
- η χρήση της μητρικής γλώσσας του διακινούμενου εργαζόμενου στη διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου του κράτους-μέλους υποδοχής (βλ. Υπόθεση C 137/84 *Mutsch*, Συλλογή 1985, σελ. 2681),
  - μέτρα για την κοινωνική αποκατάσταση των μειονεκτούντων εργαζομένων (βλ. Υπόθεση C 76/72 *Mitsel*, Συλλογή 1973, σελ. 457),
  - «αποζημίωση χωρισμού» που καταβάλλεται ως συμπλήρωμα του μισθού και χορηγείται στους εργαζόμενους που διορίζονται σε τόπο διαφορετικό από αυτόν της κατοικίας τους (βλ. Υπόθεση C 152/73 *Sotgiu*, Συλλογή 1974, σελ. 153),
  - δελτία εκπτώσεων στην τιμή των εισιτηρίων τρένου για τις πολυμελείς οικογένειες (βλ. Υπόθεση C 32/75 *Cristini*, Συλλογή 1975, σελ. 1085),
  - χορήγηση άτοκου οικογενειακού δανείου λόγω γέννησης τέκνου (βλ. Υπόθεση C 65/81 *Reina*, Συλλογή 1982, σελ. 33),
  - τα έξοδα κηδείας στην περίπτωση θανάτου στην οικογένεια (βλ. Υπόθεση C 237/94 *O' Flynn*, Συλλογή 1996, σελ. I-2617).

#### 5.2.3.3.5 Ίση μεταχείριση ως προς τα φορολογικά πλεονεκτήματα

Δεδομένου ότι ο τομέας της άμεσης φορολόγησης δεν είναι εναρμονισμένος, τα κράτη-μέλη διατηρούν την αυτονομία τους, με συνέπεια να υπάρχουν διαφοροποιήσεις στις εθνικές φορολογικές νομοθεσίες. Αυτές οι διαφορετικές εθνικές νομοθεσίες είναι δυνατόν να επηρεάζουν την κινητικότητα των εργαζομένων στο εσωτερικό της ευρωπαϊκής αγοράς, διότι οι διακινούμενοι εργαζόμενοι ευρίσκονται αντιμέτωποι με πολύ διαφορετικά φορολογικά συστήματα, τα οποία δεν λαμβάνουν υπόψη την ιδιαιτερότητα της κατάστασής τους.

Σε πρακτικούς όρους, ένα από τα σημαντικότερα προβλήματα που αντιμετωπίζουν οι διακινούμενοι εργαζόμενοι, ιδίως εκείνοι που διαμένουν και εργάζονται σε διαφορετικά κράτη-μέλη, είναι ότι ενδεχομένως να ευρίσκονται σε μειονεκτική κατάσταση από άποψη φορολόγησης, διότι στις εθνικές φορολογικές νομοθεσίες τα φορολογικά πλεονεκτήματα έχουν ως προϋπόθεση τη διαμονή. Ειδικότερα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι στην περίπτωση των άμεσων φόρων, η κατάσταση των κατοίκων ημεδαπής είναι κατά γενικό κανόνα διαφορετική εκείνης των μη κατοίκων ημεδαπής, καθόσον το σημαντικότερο μέρος των εισοδημάτων τους συγκεντρώνεται συνήθως στο κράτος κατοικίας, το οποίο, άλλωστε, διαθέτει γενικά όλα τα αναγκαία στοιχεία για να εκτιμήσει τη συνολική φοροδοτική ικανότητα του φορολογούμενου, λαμβανομένης υπόψη της προσωπικής και οικογενειακής κατάστασής του.

Επομένως, το γεγονός ότι ένα κράτος-μέλος δεν προβλέπει τη δυνατότητα ορισμένων φορολογικών πλεονεκτημάτων για τον μη κάτοικο ημεδαπής, ενώ αυτά τα παρέχει στον κάτοικο ημεδαπής, δεν συνιστά, κατά γενικό κανόνα, δυσμενή διάκριση, εφόσον οι δύο αυτές κατηγορίες φορολογουμένων δεν ευρίσκονται σε παρεμφερή κατάσταση (βλ. Υπόθεση C 279/93 *Schumaker*, Συλλογή 1995, σελ. I-225, Υπόθεση C 391/97 *Gschwind*, Συλλογή 1999, σελ. I-5451, Υπόθεση C 520/04 *Turpeinen*, Συλλογή 2006, σελ. I-10685).

Ωστόσο, από την άλλη πλευρά, αυτό σημαίνει ότι εάν η κατάσταση του μη κατοίκου ημεδαπής εργαζόμενου είναι αντικειμενικά παρεμφερής με εκείνη του κατοίκου ημεδαπής, τότε ο πρώτος θα πρέπει να έχει τα ίδια φορολογικά πλεονεκτήματα που παρέχονται και στον δεύτερο. Δηλαδή, στην περίπτωση κατά την οποία ο μη κάτοικος ημεδαπής πραγματοποιεί το σημαντικότερο μέρος των εισοδημάτων του και σχεδόν το σύνολο των οικογενειακών εισοδημάτων του σε άλλο κράτος-μέλος από αυτό της κατοικίας του, τότε το κράτος της απασχόλησης είναι εκείνο που έχει τη δυνατότητα να του παράσχει τα φορολογικά πλεονεκτήματα που απορρέουν από την προσωπική και οικογενειακή του κατάσταση (βλ. Υπόθεση C 527/06 *Renneberg*, Συλλογή 2008, σελ. I-7735). Εάν αυτό δεν προβλέπεται, τότε υπάρχει δυσμενής διάκριση σε

βάρους του μη κατοίκου ημεδαπής εργαζόμενου. Στην προκειμένη περίπτωση, η εν λόγω δυσμενής διάκριση συνίσταται στο γεγονός ότι η προσωπική και οικογενειακή του κατάσταση δεν λαμβάνονται υπόψη ούτε στο κράτος-μέλος κατοικίας του ούτε στο κράτος-μέλος απασχόλησης.

Θα πρέπει, τέλος, να τονισθεί ότι ένα εθνικό φορολογικό σύστημα το οποίο περιέχει συγκαλυμμένες διακρίσεις ή παρεμποδίζει έναν πολίτη ενός κράτους-μέλους να εγκαταλείψει τη χώρα του, με σκοπό να ασκήσει το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας, είναι δυνατόν να αιτιολογηθεί μόνο για την εξυπηρέτηση λόγων γενικού συμφέροντος. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί ως λόγο αιτιολόγησης την ανάγκη εξασφάλισης της συνοχής του φορολογικού συστήματος (βλ. Υπόθεση C 204/90 *Bachmann*, Συλλογή 1992, σελ. I-249).

#### **5.2.3.3.6 Ισότητα ως προς την πρόσβαση στην εκπαίδευση**

Σύμφωνα με το Άρθρο 7 παρ. 3 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ, ο διακινούμενος εργαζόμενος δικαιούται σε εκπαίδευση σε επαγγελματικά σχολεία και σε κέντρα επαναπροσαρμογής ή επανεκπαίδευσης, υπό τους αυτούς όρους όπως και οι ημεδαποί εργαζόμενοι. Το Δικαστήριο έχει, ωστόσο, αποκλείσει τα Πανεπιστήμια από το πεδίο εφαρμογής της εν λόγω διάταξης (βλ. Υπόθεση C 39/86 *Lair*, Συλλογή 1988, σελ. 3161).

#### **5.2.3.3.7 Συνδικαλιστικά δικαιώματα**

Ο διακινούμενος εργαζόμενος δικαιούται ίσης μεταχείρισης ως προς τη συμμετοχή του σε συνδικαλιστικές οργανώσεις και την άσκηση των συνδικαλιστικών δικαιωμάτων, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος ψήφου και της κατάληψης θέσεων διοίκησης ή διεύθυνσης μιας συνδικαλιστικής οργάνωσης.

Επίσης, ο διακινούμενος εργαζόμενος απολαμβάνει του δικαιώματος του εκλέγεσθαι στο όργανο εκπροσώπησης των εργαζομένων στην επιχείρηση που εργάζεται (βλ. Υπόθεση C 465/01 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2004, σελ. I-8291).

#### **5.2.3.3.8 Ίση μεταχείριση ως προς την απόκτηση στέγης**

Σύμφωνα με το Άρθρο 9 του Κανονισμού 492/2011/ΕΕ, ο διακινούμενος εργαζόμενος έχει ίση μεταχείριση αναφορικά με την απόκτηση στέγης, συμπεριλαμβανομένης και της απόκτησης της κυριότητας της κατοικίας που έχει ανάγκη.

Επίσης, δικαιούται, όπως οι ημεδαποί, να εγγραφεται στους καταλόγους εύρεσης κατοικίας στην περιφέρεια που απασχολείται και να απολαμβάνει της προτεραιότητας και των πλεονεκτημάτων της εγγραφής. Εάν η οικογένειά του παρέμεινε στο κράτος-μέλος προέλευσης, θεωρείται για τον σκοπό της εν λόγω εγγραφής ότι διαμένει μαζί του, εφόσον οι ημεδαποί απολαμβάνουν παρόμοιου τεκμήριου.

### **5.3 Η ελευθερία εγκατάστασης**

Η ελευθερία εγκατάστασης κατοχυρώνεται στα Άρθρα 49 επ. ΣΛΕΕ. Σύμφωνα με το Άρθρο 49 παρ.1 ΣΛΕΕ «οι περιορισμοί της ελευθερίας εγκαταστάσεως των υπηκόων ενός κράτους-μέλους στην επικράτεια ενός άλλου κράτους-μέλους απαγορεύονται. Η απαγόρευση αυτή εκτείνεται, επίσης, στους περιορισμούς για την ίδρυση πρακτορείων, υποκαταστημάτων ή θυγατρικών εταιριών από τους υπηκόους ενός κράτους-μέλους που είναι εγκατεστημένοι στην επικράτεια άλλου κράτους-μέλους». Με άλλα λόγια, η ελευθερία εγκατάστασης παρέχει στους φορείς της το δικαίωμα να αποκτούν κύρια ή δευτερεύουσα εγκατάσταση σε οποιοδήποτε κράτος-μέλος επιθυμούν, με σκοπό την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας.

Ήδη, από το 1974, με την Υπόθεση C 2/74 *Reyners* (Συλλογή 1974, σελ. 631), το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι οι διατάξεις του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ έχουν άμεση εφαρμογή, ανεξάρτητα από την ύπαρξη ή όχι εφαρμοστικών μέτρων.

### 5.3.1 Φορείς

Φορείς της ελευθερίας εγκατάστασης είναι οι πολίτες των κρατών-μελών, ακόμη και αν κατοικούν εκτός της Ένωσης (βλ. Υπόθεση C 107/83 *Klopp*, Συλλογή 1984, σελ. 2971). Επίσης, μπορούν να επικαλεστούν την ελευθερία εγκατάστασης και πολίτες τρίτων κρατών βάσει ειδικών συμφωνιών, όπως π.χ. η συμφωνία για τη δημιουργία του Ενιαίου Οικονομικού Χώρου και οι συμφωνίες συνδέσεως τρίτων κρατών με την Ένωση. Τέλος, την ελευθερία εγκατάστασης έχουν τη δυνατότητα να την επικαλεστούν και τα μέλη της οικογένειας του εγκαθιστάμενου πολίτη της Ένωσης, όπως ακριβώς συμβαίνει και στο πλαίσιο της κινητικότητας των εργαζομένων. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 131/85 *Gül* (Συλλογή 1986, σελ. 1585), η οποία αφορούσε την άρνηση των αρμόδιων γερμανικών αρχών να ανανεώσουν την άδεια άσκησης επαγγέλματος ιατρού, κυπριακής καταγωγής (θα πρέπει να σημειωθεί εν προκειμένω ότι η Κύπρος την εποχή εκείνη δεν ήταν μέλος της ΕΕ), που ήταν σύζυγος Βρετανίδας που διέμενε και εργαζόταν στη Γερμανία, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι η εν λόγω άρνηση έρχεται σε αντίθεση με το δικαίωμα εγκατάστασης. Εν προκειμένω, ο κυπριακής καταγωγής σύζυγος της Βρετανίδας είχε το δικαίωμα να ασκήσει το επάγγελμα του ιατρού κατά τους ίδιους όρους με εκείνους που διέπουν τους ημεδαπούς.

Αξίζει, τέλος, να τονισθεί ότι την ελευθερία εγκατάστασης μπορούν να την επικαλεστούν και τα νομικά πρόσωπα, των οποίων η δυνατότητα να διακινούνται στο εσωτερικό της ευρωπαϊκής αγοράς για την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας, θα συζητηθεί εκτενώς στο κεφάλαιο 8.

### 5.3.2 Αποδέκτες

Η απαγόρευση του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ εφαρμόζεται όχι μόνο έναντι του κράτους-μέλους υποδοχής, αλλά και έναντι του κράτους-μέλους προέλευσης. Συγκεκριμένα, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει κάνει δεκτό ότι έστω και αν οι διατάξεις σχετικά με την ελευθερία εγκατάστασης έχουν ως σκοπό να διασφαλίζεται εντός του κράτους-μέλους υποδοχής το ευεργέτημα της εθνικής μεταχείρισης, αντίκειται, επίσης, στις εν λόγω διατάξεις το να εμποδίζει το κράτος-μέλος καταγωγής την εγκατάσταση εντός άλλου κράτους-μέλους ενός από τους πολίτες του (βλ. Υπόθεση C 104/06 *Επιτροπή κατά Σουηδίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-671, Υπόθεση C 371/10 *National Grid Indus*, Συλλογή 2011, σελ. I-12273).

Επίσης, η απαγόρευση του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ καταλαμβάνει και τις περιοριστικές κανονιστικές διατάξεις που προέρχονται από επαγγελματικές ενώσεις (όπως π.χ. αθλητικές ενώσεις ή επαγγελματικοί σύλλογοι) ή οργανισμούς, οι οποίοι ασκούν κανονιστική λειτουργία ή ασκούν οιοει νομοθετική εξουσία, ανεξάρτητα από το εάν διέπονται από το δημόσιο ή το ιδιωτικό δίκαιο. Επ' αυτού, στην Υπόθεση C 309/99 *Wouters* (Συλλογή 2002, σελ. I-1577), το Δικαστήριο έκρινε ότι «η κατάργηση, μεταξύ των κρατών-μελών, των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών θα μπορούσε να διακυβευθεί αν η κατάργηση των φραγμών κρατικής προέλευσης εξουδετερωνόταν από εμπόδια προερχόμενα από την άσκηση της νομικής αυτονομίας ενώσεων ή οργανισμών μη διεπομένων από το δημόσιο δίκαιο». Και το Δικαστήριο κατέληξε ότι η διάταξη του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ είναι εφαρμοστέα σε ρυθμίσεις που εκδίδονται από επαγγελματικούς συλλόγους, όπως, τον Δικηγορικό Σύλλογο της Ολλανδίας στην επίδικη υπόθεση.

Τέλος, το Δικαστήριο έχει κάνει δεκτό ότι συλλογική δράση αναληφθείσα από συνδικαλιστική οργάνωση ή ένωση συνδικαλιστικών οργανώσεων, η οποία έχει ως αποτέλεσμα την παρακώλυση της άσκησης της ελευθερίας εγκατάστασης, μπορεί να υπάγεται στην απαγόρευση του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ [βλ. Υπόθεση C 438/05 *International Transport Workers' Federation and The Finnish Seamen's Union (Viking)*, Συλλογή 2007, σελ. I-10779].

### 5.3.3 Το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ

#### 5.3.3.1 Η έννοια της εγκατάστασης

Η έννοια του όρου «εγκατάσταση» στα πλαίσια του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ έχει ερμηνευθεί ευρέως, ώστε να εμπεριέχεται η δυνατότητα πολίτη κράτους-μέλους να συμμετέχει με σταθερό και συνεχή τρόπο στην οικονομική ζωή άλλου κράτους-μέλους και να αποκομίζει συναφώς οφέλη, διευκολύνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την οικονομική και κοινωνική αλληλοδιείσδυση στο εσωτερικό της Ένωσης σε ό,τι αφορά τον τομέα των μη μισθωτών δραστηριοτήτων (βλ. Υπόθεση C 55/94 *Gebhard*, Συλλογή 1995, σελ. I-4165). Με βάση την ερμηνεία αυτή, η έννοια της «εγκατάστασης» εμπεριέχει τα εξής στοιχεία: α) άσκηση μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας, β) η άσκηση αυτή να λαμβάνει χώρα κατά τρόπο σταθερό και συνεχή, γ) να υπάρχει ένα διασυνοριακό στοιχείο.

#### 5.3.3.2 Άσκηση μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας

Η άσκηση οικονομικής δραστηριότητας αποτελεί κοινό στοιχείο στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και στην ελευθερία εγκατάστασης. Στα πλαίσια της ελευθερίας εγκατάστασης, η οικονομική δραστηριότητα θα πρέπει να είναι μη μισθωτή, να συνίσταται σε παροχή υπηρεσιών και να παρέχεται με ορισμένο αντάλλαγμα. Το στοιχείο της μη μισθωτής άσκησης των οικονομικών δραστηριοτήτων είναι κυρίαρχο στην απαγόρευση του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ, σε αντιδιαστολή προς τη σχέση εξάρτησης της μισθωτής εργασίας στα πλαίσια του Άρθρου 45 ΣΛΕΕ. Η ανάληψη μη μισθωτών οικονομικών δραστηριοτήτων μπορεί να έγκειται σε ατομικές δραστηριότητες (όπως π.χ. την παροχή υπηρεσιών του δικηγόρου, του λογιστή), μπορεί όμως να περιλαμβάνει την ίδρυση και διαχείριση επιχειρήσεων.

#### 5.3.3.3 Διασυνοριακός χαρακτήρας

Αναγκαία προϋπόθεση για την άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης είναι η ύπαρξη του διασυνοριακού στοιχείου. Αντίθετα, η διάταξη του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ δεν εφαρμόζεται σε οικονομικές δραστηριότητες οι οποίες εξαντλούνται ολοκληρωτικά εντός του εδάφους του κράτους-μέλους και μπορούν να χαρακτηρισθούν ως καθαρά εσωτερικές καταστάσεις (βλ. Υπόθεση C 41/90 *Hofner and Elser*, Συλλογή 1991, σελ. I-1979). Για να υπάρχει ο διασυνοριακός χαρακτήρας της οικονομικής δραστηριότητας, απαιτείται ο δικαιούχος της εγκατάστασης να εγκατασταθεί σε ένα άλλο κράτος-μέλος του οποίου δεν έχει την ιθαγένεια, με σκοπό να ασκήσει εκεί μια μη μισθωτή οικονομική του δραστηριότητα. Το αυτό συμβαίνει και στην περίπτωση κατά την οποία ένα πρόσωπο ασκούσε μια μη μισθωτή οικονομική δραστηριότητα στο κράτος-μέλος καταγωγής και μετέφερε τη διαμονή του σε ένα άλλο κράτος-μέλος.

Αξίζει να επισημανθεί ότι τη διάταξη του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ μπορούν να την επικαλεστούν και πολίτες έναντι του κράτους-μέλους ιθαγένειάς τους, όταν θέλουν να εγκατασταθούν σε αυτό και να ασκήσουν οικονομική δραστηριότητα, ενώ έχουν αποκτήσει τα επαγγελματικά προσόντα τους σε ένα άλλο κράτος-μέλος. Συγκεκριμένα, στην Υπόθεση C 115/78 *Knoors* (Συλλογή 1979, σελ. 399), το Δικαστήριο έκρινε ότι «αν και οι διατάξεις της Συνθήκης περί εγκαταστάσεως και παροχής υπηρεσιών δεν μπορούν να εφαρμοστούν σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις ενός κράτους-μέλους, πάντως η αναφορά του Άρθρου 52 (ήδη Άρθρου 49 ΣΛΕΕ) στους «υπηκόους ενός κράτους-μέλους» που επιθυμούν να εγκατασταθούν «στην επικράτεια άλλου κράτους-μέλους», δεν μπορεί να ερμηνευθεί κατά τρόπο, ώστε να αποκλειστούν από τις ευεργετικές διατάξεις του κοινοτικού δικαίου οι ίδιοι υπήκοοι συγκεκριμένου κράτους-μέλους, όταν αυτοί, επειδή είχαν συνήθη διαμονή στο έδαφος άλλου κράτους-μέλους και απέκτησαν εκεί επαγγελματικά προσόντα που αναγνωρίζονται από τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου, βρίσκονται, έναντι του καταγωγής

τους, σε κατάσταση παρόμοια με αυτή όλων όσοι απολαμβάνουν των δικαιωμάτων και ελευθεριών που εξασφαλίζει η Συνθήκη».

#### 5.3.3.4 Μόνιμος χαρακτήρας της οικονομικής δραστηριότητας

Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή της απαγόρευσης του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ είναι η άσκηση της μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας από επαγγελματική κατοικία εντός της επικράτειας άλλου κράτους-μέλους, κατά τρόπο σταθερό και συνεχή [βλ. Υπόθεση C 359/10 *Duomo*, Συλλογή (ψηφιακή) 2012]. Δηλαδή, με την εγκατάσταση παρέχεται η δυνατότητα στον διακινούμενο πολίτη ενός κράτους-μέλους να συμμετέχει με σταθερό και συνεχή τρόπο στην οικονομική ζωή άλλου κράτους-μέλους και, με αυτό τον τρόπο, να διευκολύνεται η οικονομική και κοινωνική αλληλοδιείσδυση στο εσωτερικό της Ένωσης στον τομέα των μη μισθωτών δραστηριοτήτων. Στο σημείο αυτό αξίζει να τονισθεί ότι το στοιχείο αυτό της εγκατάστασης είναι εκείνο που διαφοροποιεί την ελευθερία εγκατάστασης από την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, την οποία χαρακτηρίζει το στοιχείο της προσωρινής άσκησης της οικονομικής δραστηριότητας.

Για να εκτιμηθεί το κατά πόσο μια μη μισθωτή οικονομική δραστηριότητα ασκείται κατά συνεχή και σταθερό τρόπο, θα πρέπει να ληφθεί υπόψη η διάρκεια της εγκατάστασης. Δεν πρόκειται για εγκατάσταση, όταν ο χαρακτήρας της άσκησης της συγκεκριμένης οικονομικής δραστηριότητας είναι προσωρινός. Ο προσωρινός ή μη χαρακτήρας της συγκεκριμένης οικονομικής δραστηριότητας θα πρέπει να εκτιμηθεί όχι μόνο σε σχέση με τη διάρκειά της, αλλά και σε σχέση με τη συχνότητα, την περιοδικότητα και τη συνέχειά της (βλ. Υπόθεση C 55/94 *Gebhard*). Έτσι, για παράδειγμα, εάν ένας δανός ιατρός ιδρύσει ένα ιατρείο στη Σαντορίνη, το οποίο θα λειτουργεί περιοδικά μόνο τους θερινούς μήνες για την εξυπηρέτηση των δανών τουριστών, τότε πρόκειται για δευτερεύουσα εγκατάσταση που διέπεται από τις διατάξεις περί της ελευθερίας εγκατάστασης και όχι εκείνων των υπηρεσιών.

Συναφώς, αξίζει να επισημανθεί ότι η ύπαρξη ορισμένης στοιχειώδους υποδομής (συμπεριλαμβανομένης της ύπαρξης γραφείου) δεν οδηγεί απαραίτητα στο συμπέρασμα ότι πρόκειται για εγκατάσταση, διότι είναι δυνατόν η δημιουργία αυτής της στοιχειώδους υποδομής να είναι αναγκαία για την εκπλήρωση προσωρινής παροχής υπηρεσιών, οπότε πρόκειται για παροχή υπηρεσιών και όχι για εγκατάσταση (βλ. Υπόθεση C 55/94 *Gebhard*).

#### 5.3.3.5 Μορφές εγκατάστασης

Κάθε φυσικό πρόσωπο μπορεί να έχει μια κύρια (πρωτογενή) εγκατάσταση, όπου αποτελεί το κέντρο των οικονομικών του δραστηριοτήτων, ως επίσης, να δημιουργήσει μια ή περισσότερες δευτερεύουσες (δευτερογενείς) εγκαταστάσεις.

Θα πρέπει να τονισθεί ότι εγκατάσταση μπορεί να υπάρξει και με τη συμμετοχή στο κεφάλαιο εταιριών. Δηλαδή, ένας πολίτης ενός κράτους-μέλους, ο οποίος κατέχει ποσοστό συμμετοχής στο κεφάλαιο μιας εταιρίας εγκατεστημένης σε άλλο κράτος-μέλος, από το οποίο αυτός διαμένει, μπορεί να εμπίπτει στην ελευθερία εγκατάστασης, εάν κατέχει ποσοστό συμμετοχής στο κεφάλαιο τόσο όσο του επιτρέπει να ασκεί σημαντική επιρροή στις αποφάσεις της εν λόγω εταιρίας και να καθορίζει τις δραστηριότητές της (βλ. Υπόθεση C 470/04 *N*, Συλλογή 2006, σελ. I-7409). Στην προκειμένη περίπτωση, το καθοριστικό κριτήριο είναι η δυνατότητα άσκησης καθοριστικής επιρροής στη λήψη αποφάσεων (βλ. Υπόθεση C 81/09 *Ίδρυμα Τύπου κατά Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ*, Συλλογή 2010, σελ. I-10161). Το γεγονός αυτό θα συμβεί με βεβαιότητα, στην περίπτωση που ένας επενδυτής κατέχει ένα πλειοψηφικό πακέτο μετοχών στην εταιρία (βλ. Υπόθεση C 464/05 *Geurts and Vogten*, Συλλογή 2007, σελ. I-9325). Αντίθετα, εάν η απόκτηση μετοχών έχει τη μορφή επένδυσης χαρτοφυλακίου, χωρίς πρόθεση ή δυνατότητα ελέγχου της εταιρίας, τότε η εν λόγω οικονομική δραστηριότητα εμπίπτει στην ελευθερία κίνησης κεφαλαίων. Κατά συνέπεια, θα μπορούσε στην

προκειμένη περίπτωση, να χαρακτηριστεί ως εγκατάσταση μια άμεση διεθνής επένδυση, η οποία έχει το στοιχείο της διάρκειας και, ως εκ τούτου, να υπαγόταν στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ, ενώ μια επένδυση χαρτοφυλακίου θα χαρακτηριζόταν ως κίνηση κεφαλαίων και θα υπαγόταν στις περί της κίνησης κεφαλαίων διατάξεις της Συνθήκης.

### 5.3.4 Περιεχόμενο προστασίας

Το Άρθρο 49 ΣΛΕΕ απαγορεύει τις άμεσες και έμμεσες διακριτικές ρυθμίσεις, καθώς και τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα τα οποία παρακωλύουν την ελευθερία εγκατάστασης.

#### 5.3.4.1 Διακριτικές ρυθμίσεις

Το Άρθρο 49 ΣΛΕΕ απαγορεύει κάθε φανερή διακριτική μεταχείριση στη βάση της ιθαγένειας, αναφορικά με την πρόσβαση στις μη μισθωτές οικονομικές δραστηριότητες και την άσκηση αυτών των δραστηριοτήτων. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 161/07 *Επιτροπή κατά Αυστρίας* (Συλλογή 2008, σελ. I-10671) έκρινε ότι το Άρθρο 49 ΣΛΕΕ απαγορεύει τα κράτη-μέλη να θέτουν με τη νομοθεσία τους, για τα πρόσωπα που κάνουν χρήση της ελευθερίας εγκατάστασης στην επικράτειά τους, προϋποθέσεις άσκησης των δραστηριοτήτων διαφορετικές από εκείνες που ορίζει για τους δικούς του πολίτες. Επίσης, απαγορεύεται στο κράτος-μέλος υποδοχής να προβλέπει στη νομοθεσία του, για τα εν λόγω πρόσωπα, πρόσθετες προϋποθέσεις για την άσκηση μιας δραστηριότητας από αυτές που προβλέπει για τους δικούς του πολίτες.

Η απαγόρευση διακριτικής μεταχείρισης του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ δεν καλύπτει μόνο τις άμεσες (εμφανείς) διακρίσεις, αλλά και κάθε μορφή έμμεσης (συγκαλυμμένης) διάκρισης, η οποία, εφαρμόζοντας άλλα κριτήρια διαφοροποίησης από εκείνα της ιθαγένειας, καταλήγει, στην πράξη, στο ίδιο αποτέλεσμα με αυτό της ιθαγένειας [βλ. Υπόθεση C 71/76 *Thieffry*, Συλλογή 1977, σελ. 765, Υπόθεση C 155/09 *Επιτροπή κατά Ελλάδας* (φοροαπαλλαγή της πρώτης κατοικίας), Συλλογή 2011].

Θα πρέπει να τονισθεί ότι ένα από τα συνήθη κριτήρια που οδηγούν σε έμμεση (συγκαλυμμένη) διάκριση, είναι η εξάρτηση της άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης του φυσικού προσώπου από την προϋπόθεση της κατοικίας ή της διαμονής στο έδαφος ενός κράτους-μέλους. Έχει γίνει δεκτό από τη νομολογία του Δικαστηρίου ότι μια εθνική διάταξη που προβλέπει διάκριση στηριζόμενη στο κριτήριο της κατοικίας, είναι δυνατόν να αποβαίνει, κατά κύριο λόγο, σε βάρος των πολιτών άλλων κρατών-μελών, καθόσον οι πολίτες του κράτους-μέλους υποδοχής πληρούν αυτομάτως το εν λόγω κριτήριο (βλ. Υπόθεση C 224/97 *Ciola*, Συλλογή 1999, σελ. I-2517).

#### 5.3.4.2 Περιορισμοί από αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα

Όπως συμβαίνει και με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, έτσι και στο πλαίσιο του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ έχει γίνει δεκτό ότι απαγορεύεται κάθε εθνικό μέτρο το οποίο, ακόμη και αν εφαρμόζεται άνευ διακρίσεων, ενδέχεται να περιορίζει, να παρακωλύει ή να καθιστά λιγότερο ελκυστική την άσκηση της ελευθερίας εγκατάστασης (βλ. Υπόθεση C 55/94 *Gerbhard*, Υπόθεση C 442/02 *CaixaBank France*, Συλλογή 2004, σελ. I-8961). Δηλαδή, το επίδικο εθνικό μέτρο να καθιστά δυσκολότερη την πρόσβαση στην εθνική αγορά νέου ανταγωνιστή.

Συναφώς, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 384/08 *Attanasio* (Συλλογή 2010, σελ. I-2055) έκρινε ότι μια ρύθμιση η οποία εξαρτά τη δημιουργία νέων πρατηρίων διανομής καυσίμων κατά μήκος του οδικού δικτύου από την τήρηση ελάχιστων αποστάσεων από άλλα παρόμοια πρατήρια συνιστά περιορισμό στα πλαίσια του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ, διότι ευνοεί κατά τον τρόπο αυτό τους επιχειρηματίες που ασκούν ήδη την εν λόγω δραστηριότητα στο ιταλικό έδαφος και μπορεί να αποθαρρύνει, ή ακόμη να εμποδίσει, την πρόσβαση

στην ιταλική αγορά επιχειρηματιών προερχομένων από άλλα κράτη-μέλη (βλ. Υπόθεση C 518/06 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2009, σελ. I-3491).

Επίσης, στην Υπόθεση C 169/07 *Hartlauer* (Συλλογή 2009, σελ. I-1721), το Δικαστήριο έκρινε ότι εθνική ρύθμιση η οποία εξαρτά την παραχώρηση άδειας ίδρυσης οδοντιατρικής πολυκλινικής στην Αυστρία, από το εάν οι αρμόδιες αρχές εκτιμούν ότι υφίσταται «ανάγκη», συνιστά περιορισμό της ελευθερίας εγκατάστασης κατά το μέτρο που θεωρείται ότι αποθαρρύνει και εμποδίζει επιχειρήσεις άλλων κρατών-μελών να ασκήσουν τις δραστηριότητές τους στο έδαφος της Αυστρίας.

Παρομοίως, θεωρήθηκε ότι συνιστά περιορισμό της ελευθερίας εγκατάστασης ελληνικός κανόνας που απαγόρευε σε διπλωματούχο οπτικό να εκμεταλλεύεται περισσότερα του ενός καταστήματα οπτικών (βλ. Υπόθεση C 140/03 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 2005, σελ. I-3177). Το Δικαστήριο θεώρησε, επίσης, ως περιορισμό στα πλαίσια του Άρθρου 49 ΣΛΕΕ εθνική διάταξη η οποία απαγόρευε στους βιολόγους να έχουν συμμετοχή στο μετοχικό κεφάλαιο σε περισσότερες από δύο εταιρίες, που έχουν συσταθεί για την από κοινού λειτουργία ενός ή περισσότερων εργαστηρίων αναλύσεων ιατρικής βιολογίας (βλ. Υπόθεση C 89/09 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2010, σελ. I-12941). Επιπλέον, αδικαιολόγητος περιορισμός θεωρείται και η απαίτηση από ορισμένες επιχειρήσεις που ασκούν ορισμένες οικονομικές δραστηριότητες να διαθέτουν ένα ελάχιστο εταιρικό κεφάλαιο (βλ. Υπόθεση C 357/10 *Duomo*).

### 5.3.4.3 Δικαιώματα κινητικότητας

Όπως και στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, αναγκαίο παρακολούθημα της ελευθερίας εγκατάστασης για τα φυσικά πρόσωπα είναι το δικαίωμα που έχουν οι πολίτες ενός κράτους-μέλους να εγκαταλείπουν τη χώρα καταγωγής, να εισέρχονται στο κράτος-μέλος υποδοχής και να διαμένουν, με σκοπό την άσκηση μιας μη μισθωτής οικονομικής δραστηριότητας.

Εκτός από τα παραπάνω δικαιώματα, ο δικαιούχος της ελεύθερης εγκατάστασης θα πρέπει εν γένει να απολαμβάνει όλα τα δικαιώματα που έχει και ο ημεδαπός, ούτως ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματική άσκηση της ελεύθερης εγκατάστασης και της οικονομικής του δραστηριότητας.

### 5.3.5 Επαγγελματικοί τίτλοι και προσόντα

Ένας από τους κυριότερους περιορισμούς για την ελεύθερη εγκατάσταση, όπως και για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών καθώς και για την πρόσβαση στην απασχόληση σε ένα κράτος-μέλος, είναι οι όροι πρόσβασης σε ένα επάγγελμα. Με βάση τις εθνικές νομοθεσίες, για την πρόσβαση σε ένα επάγγελμα απαιτείται η κατοχή ενός διπλώματος ή ενός πιστοποιητικού ικανοτήτων. Συγκεκριμένα, η πρόσβαση στα περισσότερα επαγγέλματα επιτυγχάνεται με την εγγραφή στους οικείους επαγγελματικούς συλλόγους, με βάση τους όρους που έχουν καθορισθεί από αυτούς. Σε ορισμένες περιπτώσεις, οι εν λόγω επαγγελματικοί σύλλογοι καθορίζουν όρους πρόσβασης στο οικείο επάγγελμα, που είναι δύσκολο για τους πολίτες άλλων κρατών-μελών να τους ικανοποιήσουν. Αυτό οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η κατάργηση των διακρίσεων και περιορισμών στην ελευθερία εγκατάστασης των ελευθέρων επαγγελματιών δεν είναι αρκετή, ώστε το δικαίωμα εγκατάστασης να επιτύχει τα πλήρη αποτελέσματά του, διότι το κατά πόσο ή όχι θα μπορέσει να ασκήσει την επαγγελματική του δραστηριότητα ή όχι εξαρτάται από την αναγνώριση στο κράτος-μέλος υποδοχής της επαγγελματικής του ικανότητας να ασκήσει την εν λόγω δραστηριότητα. Στην προκειμένη λοιπόν περίπτωση, η αναγνώριση των επαγγελματικών ικανοτήτων είναι βασική προϋπόθεση για την κινητικότητα των φυσικών προσώπων, με σκοπό την άσκηση μια οικονομικής δραστηριότητας.

Προς τον σκοπό αυτό, η Συνθήκη προβλέπει την έκδοση Οδηγιών για τον συντονισμό των εθνικών διατάξεων που εξασφαλίζουν την πρόσβαση στα ελευθέρια επαγγέλματα, καθώς και αυτών που αφορούν την αναγνώριση των διπλωμάτων και των επαγγελματικών προσόντων. Επίσης, η νομολογία του Δικαστηρίου



από νωρίς αντιλήφθηκε τη σημασία της αναγνώρισης των επαγγελματικών τίτλων και ικανοτήτων για την κινητικότητα των προσώπων, με σκοπό την άσκηση μιας οικονομικής δραστηριότητας.

Καταρχάς, όσον αφορά τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου, κομβικής σημασίας για το ζήτημα της εν λόγω αναγνώρισης είναι η απόφαση στην Υπόθεση C 340/89 *Βλασσοπούλου* (Συλλογή 1991, σελ. I-2357). Η Υπόθεση *Βλασσοπούλου* αφορούσε μια ελληνίδα δικηγόρο, η οποία είχε διδακτορικό δίπλωμα νομικής γερμανικού Πανεπιστημίου, και από το 1983 έως το 1988 εργάστηκε σε ένα δικηγορικό γραφείο στη Γερμανία. Το 1988, η κα Βλασσοπούλου υπέβαλε αίτηση στο εκεί Υπουργείο Δικαιοσύνης διορισμού της ως δικηγόρου στη Γερμανία. Το Υπουργείο αρνήθηκε να της χορηγήσει την άδεια άσκησης επαγγέλματος, με την αιτιολογία ότι δεν είχε σπουδάσει δίκαιο σε γερμανικό Πανεπιστήμιο, δεν είχε δώσει την πρώτη κρατική εξέταση και δεν είχε πρακτική άσκηση. Η κα Βλασσοπούλου άσκησε προσφυγή κατά της άρνησης αυτής, θεωρώντας ότι έρχεται σε αντίθεση με την ελευθερία εγκατάστασης, καθόσον δεν ελήφθησαν υπόψη ότι έχει άδεια άσκησης επαγγέλματος του δικηγόρου και εργάζεται ως δικηγόρος στο κράτος-μέλος καταγωγής, καθώς και ότι εργάζεται ως νομικός σύμβουλος για πέντε έτη σε δικηγορικό γραφείο της Γερμανίας.

Μετά από προδικαστικό ερώτημα, η υπόθεση έφθασε στο Δικαστήριο, το οποίο αποφάνθηκε ότι:

«...το κράτος-μέλος στο οποίο υποβάλλεται αίτηση προς χορήγηση άδειας για την άσκηση επαγγέλματος στο οποίο η πρόσβαση εξαρτάται, κατά την εθνική νομοθεσία, από την κατοχή διπλώματος ή την επαγγελματική κατάρτιση, οφείλει να λαμβάνει υπόψη τα διπλώματα, πιστοποιητικά και άλλους τίτλους που έχει αποκτήσει ο ενδιαφερόμενος, με σκοπό την άσκηση του ιδίου επαγγέλματος σε άλλο κράτος-μέλος και να προβαίνει σε συγκριτική εξέταση των ικανοτήτων που πιστοποιούνται με τα διπλώματα αυτά και των γνώσεων και προσόντων που απαιτούνται από τις εθνικές διατάξεις. Αυτή η διαδικασία εξετάσεως παρέχει τη δυνατότητα στις εθνικές αρχές του κράτους-μέλους υποδοχής να ελέγχουν βάσει αντικειμενικών κριτηρίων ότι με το αλλοδαπό δίπλωμα βεβαιώνονται, όσον αφορά τον κάτοχό του, γνώσεις και προσόντα, αν όχι όμοια, τουλάχιστον ισοδύναμα προς τα πιστοποιούμενα με το εθνικό δίπλωμα. Η εκτίμηση αυτή της ισοτιμίας του αλλοδαπού διπλώματος πρέπει να γίνεται έχοντας αποκλειστικώς υπόψη τον βαθμό των γνώσεων και των προσόντων που το δίπλωμα αυτό, ενόψει της φύσεως και της διάρκειας των σπουδών και των πρακτικών ασκήσεων που αναφέρονται σ' αυτές, καθιστά δυνατή την κατά τεκμήριο ύπαρξη τους στο πρόσωπο του κατόχου του [...] Αν η συγκριτική αυτή εξέταση των διπλωμάτων καταλήγει στη διαπίστωση ότι οι γνώσεις και τα προσόντα που πιστοποιούνται με το αλλοδαπό δίπλωμα αντιστοιχούν στα απαιτούμενα από τις εθνικές διατάξεις, το κράτος-μέλος υποχρεούται να δεχθεί ότι το δίπλωμα αυτό πληροί τις προϋποθέσεις που θέτουν οι εθνικές διατάξεις. Αντιθέτως, αν από τη συγκριτική εξέταση προκύπτει μερική μόνον αντιστοιχία μεταξύ αυτών των γνώσεων και προσόντων, το κράτος-μέλος υποδοχής δικαιούται να απαιτήσει από τον ενδιαφερόμενο να αποδείξει ότι έχει αποκτήσει τις γνώσεις και τα προσόντα που του έλειπαν».

Κατά την εκτίμηση της ισοτιμίας είναι απαραίτητο να λαμβάνονται υπόψη όλα τα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα, τα οποία το ενδιαφερόμενο πρόσωπο θα πρέπει να αποδείξει με διπλώματα ή πιστοποιητικά, ανεξάρτητα της χώρας (εντός ή εκτός της Ένωσης) που έχουν αποκτηθεί, καθώς και με πρακτική άσκηση (βλ. Υπόθεση C 422/09 *Βανδώρου*, Συλλογή 2010, σελ. I-12411, Υπόθεση C 586/08 *Rubino*, Συλλογή 2009, σελ. I-2013, Υπόθεση C 238/98 *Hocsman*, Συλλογή 2000, σελ. I-6623).

Κατά δεύτερον, αναφορικά με τον συντονισμό των εθνικών διατάξεων που αφορούν την αναγνώριση των διπλωμάτων και των επαγγελματικών ικανοτήτων, αρχικά επιδιώχθηκε να υπάρξει εναρμόνιση των προϋποθέσεων για ανάληψη και άσκηση οικονομικών δραστηριοτήτων κατά τομέα της επαγγελματικής και οικονομικής ζωής. Προς τούτο, είχαν εκδοθεί μια σειρά τομεακών Οδηγιών που κάλυπταν, μεταξύ άλλων, τα επαγγέλματα του ιατρού, της νοσοκόμας, της μαίας, του φαρμακοποιού, του κτηνίατρο, του οδοντίατρο, του δικηγόρου, του αρχιτέκτονα. Ειδικότερα, κατά τομέα οικονομικής και επαγγελματικής δραστηριότητας εκδίδονταν δύο Οδηγίες: η μια προσδιόριζε το γενικό επίπεδο εκπαίδευσης (θεωρητικής και επαγγελματικής) που ήταν αναγκαίο για την άσκηση της συγκεκριμένης οικονομικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας, η

δεύτερη περιλάμβανε τους τίτλους και τα διπλώματα που απονέμονταν στα διάφορα κράτη-μέλη και αναγνωρίζονταν ότι εξασφαλίζουν αυτό το γενικό επίπεδο εκπαίδευσης.

Ωστόσο, η διαδικασία διαμόρφωσης ομοιόμορφων όρων για τα απαιτούμενα προσόντα σε δεκάδες, ακόμη και εκατοντάδες, διαφορετικά επαγγέλματα και οικονομικές δραστηριότητες αποδείχθηκε ιδιαίτερα δυσχερής διαδικασία. Για τον λόγο αυτό, η πρακτική της Ένωσης στον τομέα αυτό μεταβλήθηκε στο τέλος της δεκαετίας του '80 και ακολούθησε τη μέθοδο της «νέας προσέγγισης» για εναρμόνιση, η οποία υιοθέτησε ένα γενικό σύστημα αμοιβαίας αναγνώρισης των προσόντων που απαιτούνται για την άσκηση των επαγγελμάτων. Το σύστημα αυτό αποτελείτο από την Οδηγία 89/48/ΕΟΚ (ΕΕ 1989 L 19/16) που αφορά τα διπλώματα ελάχιστης διάρκειας σπουδών τριών ετών, την Οδηγία 92/51/ΕΚ (ΕΕ 1992 L 209/92) σχετικά με τα διπλώματα σπουδών βραχύτερης διάρκειας από τρία έτη και την Οδηγία 99/42/ΕΚ (ΕΕ 1999 L 201/77) για την επέκταση του συστήματος.

Όλες οι παραπάνω Οδηγίες αντικαταστάθηκαν από την Οδηγία 2005/36/ΕΚ (ΕΕ 2005 L 255/22) που αναφέρεται στην αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2013/36/ΕΕ (ΕΕ 2013 L 354/132). Η Οδηγία έχει ως στόχο ένα ομοιόμορφο, διαφανές και ελαστικό καθεστώς αναγνώρισης των επαγγελματικών προσόντων (βλ. σκέψη 2 του Προοιμίου). Αντικείμενο της Οδηγίας είναι η ρύθμιση, καταρχάς, της αναγνώρισης από το κράτος-μέλος υποδοχής των επαγγελματικών προσόντων που έχουν αποκτηθεί σε ένα άλλο κράτος-μέλος, όταν η ανάληψη και άσκηση ενός νομοθετικά κατοχυρωμένου επαγγέλματος εξαρτάται από την κατοχή καθορισμένων επαγγελματικών προσόντων και, κατά δεύτερον, της μερικής πρόσβασης σε νομοθετικά ρυθμιζόμενο επάγγελμα και της αναγνώρισης επαγγελματικών πρακτικών (Άρθρο 1).

Η Οδηγία εφαρμόζεται σε κάθε πολίτη κράτους-μέλους, ο οποίος, είτε ως μισθωτός είτε ως αυτοαπασχολούμενος, επιθυμεί να ασκήσει ένα νομοθετικά κατοχυρωμένο επάγγελμα σε κράτος-μέλος άλλο από αυτό που απέκτησε τα επαγγελματικά προσόντα του, καθώς και σε κάθε πολίτη κράτους-μέλους ο οποίος έχει πραγματοποιήσει πρακτική άσκηση εκτός του κράτους-μέλους καταγωγής (Άρθρο 2 παρ.1). Για τους σκοπούς της Οδηγίας, «νομοθετικά κατοχυρωμένο επάγγελμα» νοείται κάθε επαγγελματική δραστηριότητα της οποίας η ανάληψη ή η άσκηση ή ένας από τους όρους άσκησης εξαρτάται άμεσα ή έμμεσα από την κατοχή καθορισμένων επαγγελματικών προσόντων [Άρθρο 3 παρ. 1 (α)]. Ως «επαγγελματικά προσόντα» νοούνται αυτά που μπορούν να πιστοποιούνται από τίτλο εκπαίδευσης, από βεβαίωση επάρκειας ή από επαγγελματική πείρα [Άρθρο 3 παρ.1 (β)].

Σύμφωνα με το Άρθρο 4 παρ. 1, η αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων από το κράτος-μέλος υποδοχής παρέχει στους δικαιούχους τη δυνατότητα να αποκτήσουν, στο εν λόγω κράτος-μέλος, πρόσβαση στο ίδιο επάγγελμα για το οποίο διαθέτουν τα προσόντα στο κράτος-μέλος καταγωγής και να το ασκούν στο κράτος-μέλος υποδοχής υπό τις ίδιες προϋποθέσεις όπως και οι πολίτες του.

Η Οδηγία περιλαμβάνει δύο βασικούς Τίτλους. Ο Τίτλος I αναφέρεται στα πρόσωπα που παρέχουν τις υπηρεσίες τους σε ένα άλλο κράτος-μέλος από εκείνο της καταγωγής τους. Ο Τίτλος II έχει σχέση με τα πρόσωπα που θέλουν να εγκατασταθούν στο κράτος-μέλος υποδοχής.

Αναφορικά με την εγκατάσταση, η Οδηγία προβλέπει τρία συστήματα σχετικά με την αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων:

- γενικό σύστημα αναγνώρισης των τίτλων εκπαίδευσης,
- αναγνώριση της επαγγελματικής πείρας,
- αναγνώριση βάσει του συντονισμού των ελάχιστων προϋποθέσεων εκπαίδευσης.

*Γενικό σύστημα αναγνώρισης των τίτλων εκπαίδευσης:* Το σύστημα αυτό εφαρμόζεται όταν η ανάληψη ή η άσκηση ενός νομοθετικά ρυθμιζόμενου επαγγέλματος στο κράτος-μέλος υποδοχής απαιτεί την

κατοχή συγκεκριμένων επαγγελματικών προσόντων. Βάση του εν λόγω συστήματος είναι η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης. Ειδικότερα, εάν στο κράτος-μέλος υποδοχής απαιτείται για την ανάληψη ή άσκηση νομοθετικά ρυθμιζόμενου επαγγέλματος η κατοχή συγκεκριμένων προσόντων, η αρμόδια αρχή του κράτους-μέλους υποδοχής πρέπει να επιτρέψει την ανάληψη του οικείου επαγγέλματος και την άσκησή του, υπό τους ίδιους όρους με εκείνους που ισχύουν για τους ημεδαπούς, στα πρόσωπα εκείνα που είναι κάτοχοι βεβαίωσης επάρκειας ή τίτλου σπουδών, ο οποίος απαιτείται από το κράτος-μέλος καταγωγής για την ανάληψη ή την άσκηση του ίδιου επαγγέλματος στην επικράτειά του (Άρθρο 13 παρ.1). Εάν, ωστόσο, το συγκεκριμένο επάγγελμα είναι νομοθετικά ρυθμιζόμενο στο κράτος-μέλος υποδοχής, αλλά όχι στο κράτος-μέλος καταγωγής, τότε το κράτος-μέλος υποδοχής πρέπει να χορηγήσει πρόσβαση στο εν λόγω επάγγελμα στους αιτούντες, οι οποίοι διαθέτουν έγγραφα που αποδεικνύουν ότι έχουν ασκήσει το εν λόγω επάγγελμα σε καθεστώς πλήρους απασχόλησης για ένα έτος ή για ισοδύναμη συνολική διάρκεια σε καθεστώς μερικής απασχόλησης στη διάρκεια των τελευταίων δέκα ετών στο κράτος-μέλος καταγωγής (Άρθρο 13 παρ.2).

Το κράτος-μέλος υποδοχής έχει τη δυνατότητα να απαιτήσει από τον αιτούντα αντισταθμιστικά μέτρα, υπό τη μορφή της πραγματοποίησης πρακτικής άσκησης προσαρμογής επί τρία έτη κατ' ανώτατο όριο ή την επιβολή σε δοκιμασία επάρκειας, εφόσον:

- η εκπαίδευση που έχει λάβει ο αιτών αφορά τομείς γνώσεων ουσιωδώς διαφορετικούς από εκείνους που καλύπτονται από την εκπαίδευση στο κράτος-μέλος υποδοχής,
- το νομοθετικά ρυθμιζόμενο επάγγελμα στο κράτος-μέλος υποδοχής περιλαμβάνει μια ή περισσότερες νομοθετικά ρυθμιζόμενες επαγγελματικές δραστηριότητες οι οποίες δεν υπάρχουν στο αντίστοιχο επάγγελμα στο κράτος-μέλος καταγωγής, και η εκπαίδευση που απαιτείται στο κράτος-μέλος υποδοχής αφορά τομείς γνώσεων ουσιωδώς διαφορετικούς από εκείνους που καλύπτονται από τη βεβαίωση επάρκειας ή τον τίτλο εκπαίδευσης που διαθέτει ο αιτών.

Ο αιτών αναγνώρισης επαγγελματικών προσόντων έχει τη δυνατότητα επιλογής μεταξύ της πρακτικής άσκησης προσαρμογής και της δοκιμασίας επάρκειας, εκτός των περιπτώσεων που απαιτείται συγκεκριμένη γνώση του εθνικού δικαίου, καθώς και στις περιπτώσεις που απαιτείται δίπλωμα, ενώ ο αιτών είναι κάτοχος βεβαίωσης επάρκειας ή πιστοποιητικού (Άρθρο 14).

Επίσης, θα πρέπει να τονισθεί ότι υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες, στο κράτος-μέλος υποδοχής, οι δραστηριότητες εμπίπτουν σε ένα επάγγελμα με μεγαλύτερο πεδίο δραστηριοτήτων από εκείνο του κράτους-μέλους καταγωγής. Εάν, στην περίπτωση αυτή, οι διαφορές μεταξύ των τομέων δραστηριοτήτων είναι τόσο μεγάλες, ώστε να μην είναι δυνατόν να αντισταθμισθούν οι ελλείψεις από την παρακολούθηση ενός συμπληρωματικού προγράμματος εκπαίδευσης και κατάρτισης, τότε, εάν ζητηθεί από τον ίδιο τον επαγγελματία, το κράτος-μέλος υποδοχής θα πρέπει να του χορηγήσει μερική πρόσβαση, εκτός εάν συντρέχουν επιτακτικοί λόγοι γενικού συμφέροντος [σκέψη 7 του Προοιμίου της Οδηγίας 2013/55/ΕΕ. Βλ. επίσης Υπόθεση C 573/11 *Νασιόπουλος*, Συλλογή (ηλεκτρονική) 2013].

Για τους σκοπούς της αναγνώρισης, στο Άρθρο 11 ορίζονται τα ακόλουθα επίπεδα επαγγελματικών προσόντων:

- βεβαίωση επάρκειας που χορηγείται από αρμόδια αρχή του κράτους-μέλους καταγωγής στη βάση είτε εκπαίδευσης που δεν αποτελεί μέρος πιστοποιητικού ή διπλώματος, είτε άσκησης του επαγγέλματος επί τρία συναπτά έτη, είτε γενικής πρωτοβάθμιας ή δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, που πιστοποιεί ότι ο κάτοχός της έχει αποκτήσει γενικές γνώσεις,

- πιστοποιητικό που βεβαιώνει επιτυχή ολοκλήρωση κύκλου σπουδών δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, η οποία είναι είτε γενικής είτε επαγγελματικής ή τεχνικής εκπαίδευσης και με την επιπλέον αυτού του κύκλου σπουδών απαιτούμενη πρακτική άσκηση ή άσκηση του επαγγέλματος,
- δίπλωμα που βεβαιώνει ότι ολοκληρώθηκε επιτυχώς είτε εκπαίδευση μεταδευτεροβάθμιου επιπέδου διάρκειας τουλάχιστον ενός έτους είτε νομοθετικά ρυθμιζόμενη εκπαίδευση και κατάρτιση ή κύκλος επαγγελματικής εκπαίδευσης με ειδική διάρθρωση, εφόσον η εν λόγω εκπαίδευση παρέχει συγκρίσιμο επαγγελματικό επίπεδο και προετοιμάζει για την ανάληψη αναλόγου επιπέδου ευθυνών και καθηκόντων,
- δίπλωμα που βεβαιώνει την επιτυχή ολοκλήρωση εκπαίδευσης μεταδευτεροβάθμιου επιπέδου διάρκειας τουλάχιστον τριών και όχι άνω των τεσσάρων ετών, το οποίο μπορεί, επιπλέον, να εκφράζεται με αντίστοιχο αριθμό μονάδων *ECTS*, σε πανεπιστήμιο ή ίδρυμα ανώτατης εκπαίδευσης ή άλλο ίδρυμα του αυτού εκπαιδευτικού επιπέδου, και την επιτυχή ολοκλήρωση της επαγγελματικής κατάρτισης που απαιτείται συμπληρωματικά,
- δίπλωμα που πιστοποιεί την επιτυχή ολοκλήρωση κύκλου μεταδευτεροβάθμιων σπουδών ελάχιστης διάρκειας τεσσάρων ετών, το οποίο μπορεί, επιπλέον, να εκφράζεται με αντίστοιχο αριθμό μονάδων *ECTS*, σε πανεπιστήμιο ή σε ίδρυμα αναλόγου επιπέδου και την επιτυχή ολοκλήρωση της επαγγελματικής κατάρτισης που απαιτείται συμπληρωματικά.

*Αυτόματη αναγνώριση βάσει συντονισμού των προσόντων για συγκεκριμένα επαγγέλματα:* Αναφορικά με ορισμένα επαγγέλματα όπως του ιατρού, του οδοντίατρου, του νοσοκόμου, της μαιάς, του κτηνίατρου, του φαρμακοποιού και του αρχιτέκτονα, η Οδηγία εισάγει ένα σύστημα αυτόματης αναγνώρισης των τίτλων εκπαίδευσης βάσει του συντονισμού των ελάχιστων προϋποθέσεων εκπαίδευσης που αναφέρονται σ' αυτή.

*Αυτόματη αναγνώριση της επαγγελματικής πείρας:* Εφόσον, σε ένα κράτος-μέλος, η ανάληψη ή η άσκηση μίας από την κατηγορία των δραστηριοτήτων που απαριθμούνται στο Παράρτημα IV (κυρίως βιομηχανικές και τεχνικές δραστηριότητες) εξαρτάται από την κατοχή γενικών εμπορικών ή επαγγελματικών γνώσεων και ικανοτήτων, το συγκεκριμένο κράτος-μέλος αναγνωρίζει ως επαρκή απόδειξη των εν λόγω γνώσεων και ικανοτήτων την προηγούμενη άσκηση της συγκεκριμένης δραστηριότητας σε άλλο κράτος-μέλος (Άρθρο 16).

Επιπλέον, πρέπει να επισημανθεί ότι προβλέπεται στην Οδηγία η δυνατότητα τα κράτη-μέλη να εκδίδουν, κατόπιν αιτήματος του ενδιαφερομένου, την ευρωπαϊκή επαγγελματική ταυτότητα για τους κατόχους επαγγελματικών προσόντων. Η ευρωπαϊκή επαγγελματική ταυτότητα θα πιστοποιεί ότι το οικείο πρόσωπο έχει αποδεδειγμένα όλες τις απαραίτητες ικανότητες για την άσκηση του συγκεκριμένου επαγγέλματος. Η λειτουργία της ευρωπαϊκής επαγγελματικής ταυτότητας υποστηρίζεται από το σύστημα πληροφόρησης της ευρωπαϊκής αγοράς (*IMI*).

Όσον αφορά την παροχή υπηρεσιών, η Οδηγία ορίζει ότι τα κράτη-μέλη δεν περιορίζουν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών σε άλλο κράτος-μέλος για λόγους που αφορούν τα επαγγελματικά προσόντα, εφόσον:

- ο παρέχων την υπηρεσία είναι νομίμως εγκατεστημένος σε κράτος-μέλος, με σκοπό να ασκεί εκεί το συγκεκριμένο επάγγελμα [Άρθρο 5 παρ.1(α)],
- έχει ασκήσει το συγκεκριμένο επάγγελμα στο κράτος-μέλος καταγωγής επί ένα τουλάχιστον έτος στο διάστημα των δέκα ετών που προηγούνται της παροχής, εάν πρόκειται για μη νομοθετικά ρυθμιζόμενο επάγγελμα στο κράτος-μέλος καταγωγής. Ο όρος αυτός δεν

εφαρμόζεται στην περίπτωση που το επάγγελμα ή η εκπαίδευση για το εν λόγω επάγγελμα είναι νομοθετικά ρυθμιζόμενα στο κράτος-μέλος καταγωγής [Άρθρο 5 παρ.1 (β)].

Το κράτος-μέλος υποδοχής απαλλάσσει τους εγκατεστημένους σε άλλο κράτος-μέλος παρέχοντας υπηρεσίες από τις απαιτήσεις που επιβάλλονται στους επαγγελματίες που είναι εγκατεστημένοι στο έδαφος του σχετικά με την αδειοδότηση, την καταχώρηση ή την προσχώρηση σε επαγγελματική οργάνωση ή φορέα και από την εγγραφή σε φορέα κοινωνικής ασφάλισης δημοσίου δικαίου (Άρθρο 6).

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Ashiagbor, D. (2013). Unraveling The Embedded Liberal Bargain: Labour and Social Welfare Law in the Context of EU Market Integration. *European Law Journal*, 19, 303.
- Dautricourt, S. & Thomas, S. (2009). Reverse Discrimination and Free Movement of Persons under Community Law: All for Ulisses, Nothing for Penelope? *European Law Review*, 34, 433.
- Dolvik, J. E. & Visser, J. (2009). Free Movement, Equal Treatment and Workers' Rights: Can the European Union Solve Its Trilemma of Fundamental Principles? *Industrial Relations Journal*, 40, 491.
- Donward, P., Parrish, R., Pearson, G. & Semens, A. (2014). An Assessment of the Compatibility of UEFA's Home Grown Player Rule with Article 45 TFEU. *European Law Review*, 39, 493.
- Golynker, O. (2005). Jobseekers' Rights in the European Union. *European Law Review*, 30, 111.
- Kingston, S. (2007). A Light in the Darkness: Recent Developments in the ECJ's Direct Tax Jurisprudence. *Common Market Law Review*, 44, 1321.
- Tryfonidou, A. (2009). In Search of the Aim of the EC Free Movement of Persons Provisions: Has the Court of Justice Missed the Point? *Common Market Law Review*, 46, 1591.
- White, R. (2010). Revisiting Free Movement of Workers. *Fordham International Law Journal*, 33, 1564.
- Δαφνομήλης, Β. (2014). Φόροι Αποδημίας σε Ιδιώτες και Επιχειρήσεις: Τροχοπέδη στην Ελευθερία Εγκατάστασης. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 291.
- Σωμαράκης, Ι. (2013). Η Αναγνώριση Δικαιωμάτων των Εργαζομένων και των Κατόχων Διπλωμάτων Επαγγελματικής Εκπαίδευσης. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 291.

## Κεφάλαιο 6 - Ελευθερία παροχής και λήψης υπηρεσιών

### Σύνοψη – περίληψη

Σύμφωνα με τη Συνθήκη, η ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών στην εσωτερική αγορά απαιτεί την κατάργηση των διακρίσεων, άμεσων ή έμμεσων, λόγω εθνικότητας, καθώς και των περιορισμών αναφορικά με την παροχή και λήψη των διασυνοριακών υπηρεσιών. Τα βασικά στοιχεία της υπηρεσίας που ενδιαφέρουν στην προκειμένη περίπτωση, είναι η παροχή αυτής να γίνεται έναντι ανταλλάγματος και να έχει διασυνοριακό και προσωρινό χαρακτήρα. Φορείς του δικαιώματος είναι ο παρέχων την υπηρεσία καθώς και ο αποδέκτης αυτής. Οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών διατάξεις της Συνθήκης συμπληρώνονται από την Οδηγία 2006/123/EK για τις υπηρεσίες. Η εν λόγω Οδηγία ρυθμίζει την ελευθερία εγκατάστασης των παρεχόντων υπηρεσίες, καθώς και την πρόσβαση σε ρυθμισμένες οικονομικές δραστηριότητες.

### Λέξεις κλειδιά

- Ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών.
- Έννοια της υπηρεσίας.
- Μορφές του διασυνοριακού χαρακτήρα της υπηρεσίας.
- Φορείς του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών.
- Περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών.
- Άμεσες και συγκαλυμμένες διακρίσεις.
- Απαγόρευση περιορισμών στην πρόσβαση σε ρυθμισμένες οικονομικές δραστηριότητες.
- Οδηγία 2006/123/EK για τις υπηρεσίες.
- ΥΓΟΣ και ΥΓΜΟΣ.

### 6.1 Εισαγωγή

Οι υπηρεσίες αποτελούν ένα σημαντικότερο μέρος της οικονομικής δραστηριότητας σε μια σύγχρονη οικονομία, όπως είναι η ευρωπαϊκή οικονομία. Η συμβολή του εμπορίου των υπηρεσιών στη μεγέθυνση των οικονομιών των κρατών-μελών, σε πολλές περιπτώσεις, είναι μεγαλύτερη εκείνης του εμπορίου των προϊόντων. Ωστόσο, η κινητικότητα των υπηρεσιών παρεμποδίζεται από μια πληθώρα εθνικών ρυθμιστικών παρεμβάσεων που έχουν εφαρμογή σε πολλές δραστηριότητες σχετικά με τις υπηρεσίες. Οι εν λόγω διαφορετικές ρυθμίσεις στα διάφορα κράτη-μέλη δημιουργούν ανασφάλεια δικαίου και γραφειοκρατικό κόστος. Τα Άρθρα 56 και 57 ΣΛΕΕ θεσπίζουν την ελεύθερη παροχή και λήψη υπηρεσιών εντός της εσωτερικής αγοράς, ανεξαρτήτως εθνικότητας.

Η ελευθερία παροχής υπηρεσιών περιέχεται στα Άρθρα 56-62 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, το Άρθρο 56 ΣΛΕΕ απαγορεύει τους περιορισμούς της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στο εσωτερικό της Ένωσης για τους πολίτες των κρατών-μελών οι οποίοι είναι εγκατεστημένοι σε κράτος-μέλος διαφορετικό από εκείνο του αποδέκτη της παροχής. Η νομολογία του Δικαστηρίου έχει κάνει δεκτό ότι η εν λόγω απαγόρευση ισχύει και για τους αποδέκτες των υπηρεσιών. Το κύριο περιεχόμενο της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών είναι η δυνατότητα πρόσβασης ενός προσώπου στην επικράτεια και στην αγορά ενός κράτους-μέλους και η μεταχείριση του κατά τον ίδιο τρόπο όπως και ο πολίτης του κράτους-μέλους υποδοχής. Η έννοια του όρου «υπηρεσία» προσδιορίζεται στο Άρθρο 57 ΣΛΕΕ. Η νομολογία του Δικαστηρίου έχει ερμηνεύσει ότι τα εν λόγω Άρθρα απαγορεύουν όχι μόνο τις άμεσες και έμμεσες διακρίσεις, αλλά και κάθε μέτρο που περιορίζει ή παρακωλύει ή δυσχεραίνει την άσκηση των δικαιωμάτων που περιέχονται σ' αυτά. Οι σχετικές με την

ελεύθερη παροχή και λήψη υπηρεσιών διατάξεις της Συνθήκης έχουν συμπληρωθεί με την Οδηγία 2006/123/EK σχετικά με τις υπηρεσίες στην εσωτερική αγορά (ΕΕ 2006 L 376/36). Επιπλέον, έχουν εκδοθεί τομεακές Οδηγίες σε τομείς οικονομικά και κοινωνικά σημαντικούς.

Το κεφάλαιο αυτό είναι αφιερωμένο στη διερεύνηση των διατάξεων της Συνθήκης που αφορούν την ελεύθερη παροχή και λήψη των υπηρεσιών καθώς και της Οδηγίας 2006/123/EK.

## 6.2 Πεδίο εφαρμογής

### 6.2.1 Προσωπικό πεδίο εφαρμογής

Το εδάφιο του Άρθρου 56 ορίζει ότι: (Οι) περιορισμοί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στο εσωτερικό της Ένωσης απαγορεύονται όσον αφορά τους υπηκόους των κρατών-μελών που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος-μέλος άλλο από εκείνο του αποδέκτη της παροχής.

Σύμφωνα λοιπόν με το πρώτο εδάφιο του Άρθρου 56 ΣΛΕΕ, δικαιούχοι της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών είναι καταρχάς τα πρόσωπα που παρέχουν μια υπηρεσία. Τα πρόσωπα αυτά, τα οποία μπορεί να είναι φυσικά ή νομικά, θα πρέπει να είναι πολίτες των κρατών-μελών και θα πρέπει να είναι εγκατεστημένοι σε κράτος-μέλος διαφορετικό από εκείνο του αποδέκτη της παροχής της υπηρεσίας. Η φύση της εγκατάστασης αυτής μπορεί να είναι κύρια ή δευτερεύουσα ή πρακτορείο. Δεν μπορούν να επικαλεστούν τις διατάξεις του Άρθρου 56 ΣΛΕΕ εκείνοι που δεν είναι εγκατεστημένοι σε ένα κράτος-μέλος, έστω και αν είναι πολίτες ενός κράτους-μέλους. Το ίδιο ισχύει και για εκείνους που ναι μεν είναι εγκατεστημένοι σε ένα κράτος-μέλος, αλλά δεν είναι πολίτες κάποιου κράτους-μέλους (βλ. Υπόθεση C 290/04 *Scorpio Konzertproduktionen*, Συλλογή 2006, σελ. I-9461). Ωστόσο, σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο του Άρθρου 56 ΣΛΕΕ, προβλέπεται η δυνατότητα επέκτασης του πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και στους πολίτες τρίτων κρατών που είναι εγκατεστημένοι στο εσωτερικό της Ένωσης, κατόπιν σχετικής απόφασης του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, εκδιδόμενη με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία. Τέλος, θα πρέπει να τονισθεί ότι οι εν λόγω διατάξεις εφαρμόζονται μόνο στην περίπτωση που η παροχή της υπηρεσίας λαμβάνει χώρα μέσα στην εσωτερικά αγορά.

Επίσης, φορείς της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών αποτελούν και οι αποδέκτες των υπηρεσιών. Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το δικαίωμα της παροχής υπηρεσίας είναι κατ' ανάγκην συνδεδεμένο με ένα αντίστοιχο δικαίωμα αποδοχής μιας υπηρεσίας. Οι αποδέκτες της υπηρεσίας είτε λαμβάνουν την υπηρεσία από παρέχοντα που είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 286/82 και C 26/83 *Luisi and Carbone*, Συλλογή 1984, σελ. 377) είτε μετακινούνται προσωρινά στο κράτος-μέλος που είναι εγκατεστημένος ο παρέχων την υπηρεσία (βλ. Υπόθεση C 186/87 *Cowan*, Συλλογή 1989, σελ. 195). Προσωρινή μετακίνηση για να τους παρασχεθούν οι υπηρεσίες, συναντάται, συνήθως, στις περιπτώσεις των τουριστικών ή εκπαιδευτικών υπηρεσιών, καθώς και υπηρεσιών υγείας (βλ. Υπόθεση C 348/96 *Calfa*, Συλλογή 1999, σελ. I-11).

### 6.2.2 Αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής

Σύμφωνα με το Άρθρο 57 «ως υπηρεσίες νοούνται οι παροχές που κατά κανόνα προσφέρονται αντί αμοιβής, εφόσον δεν διέπονται από τις διατάξεις τις σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των κεφαλαίων και των προσώπων».

Στο ίδιο Άρθρο αναφέρονται ενδεικτικά ορισμένες κατηγορίες δραστηριοτήτων τις οποίες θεωρεί ότι συμπεριλαμβάνονται στην έννοια των υπηρεσιών. Σύμφωνα με την ενδεικτική αυτή απαρίθμηση, ως υπηρεσίες για τους σκοπούς των διατάξεων της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών μπορεί να θεωρούνται: οι



βιομηχανικές δραστηριότητες, οι εμπορικές δραστηριότητες, οι βιοτεχνικές δραστηριότητες και οι δραστηριότητες των ελευθέρων επαγγελματιών. Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να τονισθεί ότι η υπηρεσία γίνεται αντιληπτή από το δίκαιο της Ένωσης ως έχουσα μη ενσώματο χαρακτήρα. Διαφορετικά, εάν ενσωματώνεται σε κάποιο αντικείμενο, δεν θα πρόκειται για υπηρεσία, αλλά για εμπόρευμα και θα ρυθμίζεται από τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 153/73 *Sacchi* (Συλλογή 1974, σελ. 409), έκανε μια διάκριση μεταξύ, από τη μια πλευρά, των τηλεοπτικών μηνυμάτων, συμπεριλαμβανομένων όσων έχουν χαρακτήρα διαφημιστικό, τα οποία θεώρησε ότι ανήκουν στις υπηρεσίες και υπάγονται στις σχετικές με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών διατάξεις της Συνθήκης και, από την άλλη πλευρά, κάθε είδους υλικό, υποθέματα ήχου, ταινίες και άλλα προϊόντα που χρησιμοποιούνται για τη μετάδοση των τηλεοπτικών μηνυμάτων, τα οποία υπόκεινται στους διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων.

Η οικονομική δραστηριότητα που παρέχεται ως υπηρεσία και ρυθμίζεται από τις σχετικές διατάξεις διακρίνεται από εκείνη την οικονομική δραστηριότητα στα πλαίσια της ελεύθερης εγκατάστασης, διότι η παροχή υπηρεσιών σε ένα άλλο κράτος-μέλος χαρακτηρίζεται από το στοιχείο της προσωρινότητας. Το στοιχείο της προσωρινότητας της δραστηριότητας αναφέρεται ρητά στο Άρθρο 57 εδ. 3 ΣΛΕΕ όπου ορίζεται ότι «εκείνος που παρέχει υπηρεσία δύναται για την εκτέλεση αυτής να ασκήσει προσωρινά τη δραστηριότητα του στο κράτος-μέλος όπου παρέχεται η υπηρεσία με τους ίδιους όρους που το κράτος αυτό επιβάλλει στους δικούς του υπηκόους».

Συνεπώς, για την εφαρμογή των σχετικών με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών διατάξεων της Συνθήκης, απαιτείται να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις:

- παροχή έναντι ανταλλάγματος,
- διασυνοριακός χαρακτήρας της παροχής,
- προσωρινός χαρακτήρας της παροχής.

### 6.2.2.1 Παροχή έναντι ανταλλάγματος

Η αμοιβή (το αντάλλαγμα) που καθορίζεται για την παροχή μιας υπηρεσίας αποτελεί τον αποφασιστικό παράγοντα βάσει του οποίου μια δραστηριότητα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Πράγματι, το στοιχείο της αμοιβής είναι το κυρίαρχο διακριτικό γνώρισμα, με βάση το οποίο οι υπηρεσίες διακρίνονται σε οικονομικές δραστηριότητες ή μη, εκ των οποίων μόνο η πρώτη κατηγορία (δηλ. οι οικονομικές) καλύπτονται από τις σχετικές με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών διατάξεις της Συνθήκης. Το ουσιώδες χαρακτηριστικό της αμοιβής έγκειται στο γεγονός ότι η αμοιβή αυτή καθορίζεται με συμφωνία μεταξύ του παρέχοντα την υπηρεσία και του αποδέκτη της και αποτελεί την οικονομική αντιπαροχή της παροχής της υπηρεσίας (βλ. Υπόθεση 169/08 *Stopover Tax*, Συλλογή 2009, σελ. I-10821).

Η παροχή της υπηρεσίας και η αμοιβή για την παροχή της είναι, ωστόσο, δυνατόν και να μην συμπίπτουν χρονικά. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 422/01 *Skandia* (Συλλογή 2003, σελ. I-6817) έκρινε ότι οι εισφορές που καταβάλλονται σε ασφαλιστική επιχείρηση για συμπληρωματική συνταξιοδοτική ασφάλιση συνιστούν πράγματι την οικονομική αντιπαροχή για τις συντάξεις που θα καταβληθούν στον ενδιαφερόμενο, όταν αυτός αποχωρήσει από την ενεργό δράση.

Επίσης, η αμοιβή δεν είναι απαραίτητο να συνίσταται σε χρήμα, αλλά θα πρέπει να μπορεί να εκφραστεί σε χρήμα (βλ. Υπόθεση C 288/94 *Argos Distributors Ltd*, Συλλογή 1996, σελ. I-5311). Για παράδειγμα, η διατροφή και η στέγαση, οι οποίες θεωρούνται ως αμοιβή για εργασία, θα μπορούσαν εξίσου να θεωρηθούν ως αντιπαροχή για παρεχόμενη υπηρεσία. Ωστόσο η έλλειψη κέρδους από μια υπηρεσία που προσφέρεται έναντι ανταλλάγματος δεν σημαίνει ότι αυτή ευρίσκεται εκτός του πεδίου εφαρμογής της

Συνθήκης (βλ. Υπόθεση C 157/99 *Smits and Peerbooms*, Συλλογή 2001, σελ. I-5473). Επιπλέον, είναι αδιάφορο ποιος θα είναι ο προορισμός των εσόδων που συνδέονται με την παροχή της υπηρεσίας. Για παράδειγμα, εάν διατίθενται τα έσοδα αυτά για κοινωνικούς ή άλλους σκοπούς δεν επηρεάζει τον οικονομικό χαρακτήρα της παροχής (βλ. Υπόθεση C 275/92 *Schindler*, Συλλογή 1994, σελ. I-1039). Το ίδιο θα μπορούσε να ειπωθεί και για το εάν επιδιώκεται ή όχι κέρδος από την παροχή της υπηρεσίας. Συγκεκριμένα το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι για την εφαρμογή των διατάξεων της Συνθήκης περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών δεν απαιτείται ο παρέχων την υπηρεσία να επιδιώκει την αποκόμιση κέρδους (βλ. Υπόθεση C 281/06 *Jundt*, Συλλογή 2007, σελ. I-12231). Παράλληλα, δεν απαιτείται το τίμημα της παροχής της υπηρεσίας να καταβάλλεται από τους αποδέκτες της, αλλά είναι δυνατόν να προσφέρεται έμμεσα από τρίτους, όπως αυτό ισχύει στην περίπτωση των τηλεοπτικών εκπομπών, όπου η εισπραττόμενη αμοιβή περιέχεται στα έσοδα από διαφημίσεις. Συναφώς στις Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 51/96 και C 191/97 *Delière* (Συλλογή 2000, σελ. I-2549), το Δικαστήριο έκρινε ότι η συμμετοχή ενός αθλητή σε διεθνείς αγώνες είναι δυνατόν να ενέχει παροχή υπηρεσιών έναντι ανταλλάγματος, έστω και αν ο αθλητής δεν αμείβεται από τους διοργανωτές του τουρνουά, αλλά από τους διαφημιστές και τους χορηγούς.

Από την άλλη πλευρά, το στοιχείο του ανταλλάγματος ελλείπει από την παροχή υπηρεσιών που χρηματοδοτείται κυρίως με πόρους από τον κρατικό προϋπολογισμό στα πλαίσια των κοινωνικών ή εκπαιδευτικών ή άλλων σκοπών του κράτους, έστω και αν οι αποδέκτες των εν λόγω υπηρεσιών καλούνται να καταβάλουν ένα τέλος ή εισιτήριο (βλ. Υπόθεση C 263/86 *Humbel*, Συλλογή 1988, σελ. 5365). Συναφώς, στην Υπόθεση C 76/05 *Schwarz* (Συλλογή 2007, σελ. I-6849), το Δικαστήριο έκρινε ότι ο όρος «υπηρεσίες», στα πλαίσια των σχετικών με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών διατάξεων της Συνθήκης, «δεν καλύπτει τα μαθήματα που διδάσκονται σε ορισμένα ιδρύματα που εντάσσονται σε ένα δημόσιο εκπαιδευτικό σύστημα και χρηματοδοτούνται εν όλω ή εν μέρει από δημόσιους πόρους» και συμπλήρωσε ότι το κράτος, «δημιουργώντας και διατηρώντας αυτό το δημόσιο εκπαιδευτικό σύστημα, το οποίο χρηματοδοτείται, κατά κανόνα, από το δημόσιο προϋπολογισμό και όχι από τους σπουδαστές ή τους γονείς τους, δεν αποβλέπει στην άσκηση αμειβόμενων δραστηριοτήτων, αλλά εκπληρώνει την αποστολή του έναντι των πολιτών του στο κοινωνικό, πολιτιστικό και εκπαιδευτικό τομέα». Αντίθετα, τα μαθήματα που διδάσκονται σε εκπαιδευτικά ιδρύματα που ιδρύονται από ιδιώτες και χρηματοδοτούνται κυρίως από ιδιωτικούς πόρους, και μάλιστα κυρίως από τους σπουδαστές ή τους γονείς τους, αποτελούν υπηρεσίες στα πλαίσια του Άρθρου (ήδη 57 ΣΛΕΕ), δεδομένου ότι ο σκοπός στον οποίο αποβλέπουν τα ιδρύματα αυτά έγκειται στην προσφορά υπηρεσίας έναντι αμοιβής (βλ. Υπόθεση C 109/92 *Wirth*, Συλλογή 1993, σελ. I-6447, επίσης Υπόθεση C 76/05 *Schwartz*).

Τέλος, επισημαίνεται ότι η πράγματι προαιρετικά αμειβόμενη παροχή, όπως για παράδειγμα συμβαίνει στις περιπτώσεις εκτέλεσης μουσικών έργων σε δημόσιους δρόμους, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί υπηρεσία στα πλαίσια του Άρθρου 57 ΣΛΕΕ (βλ. Υπόθεση C 16/93 *Tolsma*, Συλλογή 1994, σελ. I-1039).

### 6.2.2.2 Διασυνοριακός χαρακτήρας της παροχής

Προϋπόθεση για την εφαρμογή των διατάξεων που αφορούν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών είναι ο διασυνοριακός χαρακτήρας της παροχής της υπηρεσίας. Αντίθετα, όπως ισχύει για όλες τις ελευθερίες, δεν έχουν εφαρμογή οι εν λόγω διατάξεις σε δραστηριότητες, των οποίων το σύνολο των ασκούντων επιρροή στοιχείων περιορίζεται στο εσωτερικό ενός και μόνο κράτους-μέλους (βλ. Υπόθεση C 245/09 *Omalet*, Συλλογή 2010, σελ. I-13771). Ωστόσο, αξίζει να τονισθεί ότι σε ορισμένες περιπτώσεις όπου οι εθνικές διατάξεις έχουν ενδεχόμενα τη δυνατότητα να επηρεάσουν διασυνοριακές καταστάσεις, τυγχάνει εφαρμογής το Άρθρο 56 ΣΛΕΕ, μολονότι όλα τα γεγονότα περιορίζονται εντός ενός και μόνο κράτους-μέλους. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 458/03 *Parking Brixen* (Συλλογή 2005, σελ. I-8585), το Δικαστήριο δέχθηκε

ότι μια διαδικασία για την παραχώρηση μιας δημόσιας υπηρεσίας, χωρίς προηγούμενο διαγωνισμό, στην Ιταλία δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αμιγώς εσωτερική υπόθεση, διότι θα μπορούσε κάλλιστα να ενδιαφέρει επιχειρήσεις εγκατεστημένες εκτός της Ιταλίας να παράσχουν τις εν λόγω υπηρεσίες.

Ο διασυνοριακός χαρακτήρας της παροχής της υπηρεσίας μπορεί να λάβει τις ακόλουθες μορφές:

- Ο παρέχων την υπηρεσία μεταβαίνει στο κράτος-μέλος παροχής, όπως π.χ. ένας δικηγόρος, εγκατεστημένος στο κράτος-μέλος Α, μεταβαίνει στο κράτος-μέλος Β για να εκπροσωπήσει στο δικαστήριο κάποιον πελάτη του, που είναι εγκατεστημένος σ' αυτό το κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 33/74 *Van Binsbergen*, Συλλογή 1974, σελ. 1299).
- Ο αποδέκτης της υπηρεσίας μεταβαίνει στο κράτος-μέλος της παροχής της υπηρεσίας, όπως π.χ. ο ασθενής, που είναι εγκατεστημένος στο κράτος-μέλος Α, μεταβαίνει στο κράτος-μέλος Β για να λάβει ιατρικές υπηρεσίες (βλ. Υπόθεση 186/87 *Cowan*, Συλλογή 1989, σελ. 195). Στην κατηγορία αυτή υπάγονται και οι τουρίστες που είναι αποδέκτες υπηρεσιών, που τους παρέχονται κατά τη διάρκεια του ταξιδιού τους (βλ. Υπόθεση C 186/87 *Cowan*, Συλλογή 1989, σελ. 195).
- Ο παρέχων και ο αποδέκτης της υπηρεσίας μεταβαίνουν και οι δύο σε τρίτο κράτος-μέλος για την παροχή της υπηρεσίας, όπως π.χ. η περίπτωση με τους ξεναγούς ταξιδιών, όπου ο ξεναγός και ο πελάτης του, που είναι πολίτες της αυτής χώρας, μεταβαίνουν σε ένα άλλο κράτος-μέλος, όπου και θα προσφερθεί η υπηρεσία, δηλ. θα πραγματοποιηθεί η ξενάγηση (βλ. Υπόθεση C 398/95 *Σύνδεσμος των εν Ελλάδι Τουριστικών και Ταχυδρομικών Γραφείων κατά Υπουργού Εργασίας*, Συλλογή 1997, σελ. I-3091). Επίσης, αξίζει να επισημανθεί ότι υπάρχει περίπτωση ο παρέχων και ο αποδέκτης της υπηρεσίας να είναι εγκατεστημένοι στο ίδιο κράτος-μέλος, αλλά το αντικείμενο της παροχής της υπηρεσίας να λαμβάνει χώρα σε άλλο κράτος-μέλος. Για παράδειγμα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 208/05 *ITC* (Συλλογή 2007, σελ. I-181) έκρινε ότι το Άρθρο 56 έχει εφαρμογή, ακόμη και στην περίπτωση όπου ένα ιδιωτικό γραφείο ευρέσεως εργασίας με έδρα τη Γερμανία βρήκε μια θέση εργασίας στην Ολλανδία σε γερμανό πελάτη του, ο οποίος ήταν εγκατεστημένος και εκείνος στη Γερμανία.
- Ο παρέχων και ο αποδέκτης της υπηρεσίας παραμένουν στα κράτη-μέλη που είναι εγκατεστημένοι και διακινείται η ίδια η υπηρεσία, όπως π.χ. μια εταιρία εγκατεστημένη στο κράτος-μέλος Α παρέχει τις υπηρεσίες της μέσω διαδικτύου σε εταιρία εγκατεστημένη στο κράτος-μέλος Β (βλ. Υπόθεση C 243/01 *Gambelli*, Συλλογή 2003, σελ. I-13031). Επίσης, τηλεοπτικό κανάλι ή ραδιοφωνία εκπέμπει από το ένα κράτος-μέλος στο άλλο (βλ. Υπόθεση C 23/93 *TV 10 SA*, Συλλογή 1994, σελ. I-4795).

### 6.2.2.3 Ο προσωρινός χαρακτήρας της παροχής

Ο προσωρινός χαρακτήρας της παροχής αποτελεί βασικό στοιχείο της έννοιας της παροχής υπηρεσιών και την αντιδιαστέλλει από την έννοια της εγκατάστασης, η οποία χαρακτηρίζεται από μονιμότητα, σταθερότητα και συνέχεια (βλ. Υπόθεση C 55/94 *Gebhard*, Συλλογή 1995, σελ. I-4165). Στην προκειμένη περίπτωση, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η έννοια της παροχής υπηρεσιών μπορεί να περιλαμβάνει και υπηρεσίες των οποίων η παροχή εκτείνεται σε παρατεταμένο χρόνο, σε μερικές μάλιστα περιπτώσεις (όπως για παράδειγμα ανέγερση ενός κτιρίου) και σε περισσότερα έτη (βλ. Υπόθεση C 215/01 *Schnitzer*, Συλλογή 2003, σελ. I-14847). Ωστόσο, η δραστηριότητα που ασκείται κατά τρόπο σταθερό και συνεχή ή, τουλάχιστον, χωρίς προβλέψιμο χρονικό περιορισμό δεν εμπίπτει στις διατάξεις της Συνθήκης περί παροχής υπηρεσιών (βλ. Υπόθεση C 456/02 *Trojani*, Συλλογή 2004, σελ. I-7573).

Ο προσωρινός χαρακτήρας των υπηρεσιών πρέπει, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, να αξιολογείται όχι μόνο σε σχέση με τη διάρκεια της παροχής, αλλά και με βάση τη συχνότητα, την περιοδικότητα και τη συνέχειά της (βλ. Υπόθεση C 131/01 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2003, σελ. I-1659). Θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο προσωρινός χαρακτήρας της παροχής της υπηρεσίας δεν αποκλείει την ύπαρξη μιας στοιχειώδους υποδομής, π.χ. ενός γραφείου, στο κράτος-μέλος παροχής της υπηρεσίας, εάν αυτό είναι αναγκαίο για την αποτελεσματικότερη παροχή της υπηρεσίας (βλ. Υπόθεση C 145/99 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-3129).

## 6.3 Απαγόρευση των περιορισμών

### 6.3.1 Άμεσες και συγκαλυμμένες διακρίσεις

Το Άρθρο 56 ΣΛΕΕ απαγορεύει τους περιορισμούς στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Στην έννοια των περιορισμών περιλαμβάνονται οποιαδήποτε εθνικά μέτρα εισάγουν άμεσες ή έμμεσες (συγκαλυμμένες) διακρίσεις σε βάρος των παρεχόντων υπηρεσίες προσώπων, συνεπεία της ιθαγένειας τους ή του γεγονότος ότι είναι εγκατεστημένα σε διαφορετικό κράτος-μέλος από εκείνο που πρέπει να παρασχεθεί η υπηρεσία (βλ. Υπόθεση C 353/89 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 1991, σελ. I-4069).

Συγκεκριμένα, όσον αφορά, για παράδειγμα, τις άμεσες διακρίσεις, στην Υπόθεση C 490/04 *Επιτροπή κατά Γερμανίας* (Συλλογή 2007, σελ. I-6095), το Δικαστήριο έκρινε ότι οι διατάξεις σχετικού γερμανικού νόμου που υποχρέωνε τις εγκατεστημένες σε άλλα κράτη-μέλη επιχειρήσεις προσωρινής απασχόλησης να γνωστοποιούν εγγράφως στις αρμόδιες γερμανικές αρχές, όχι μόνο την έναρξη και τη λήξη της διάθεσης του εργαζόμενου σε επιχείρηση, η οποία τον απασχολεί στη Γερμανία, αλλά και τον τόπο υπηρεσίας του ως άνω εργαζομένου, καθώς και οποιαδήποτε μεταβολή σχετικά με τον τόπο αυτό, σε αντίθεση με εγκατεστημένες στη Γερμανία επιχειρήσεις του ίδιου είδους, οι οποίες δεν υπόκεινται στη συμπληρωματική αυτή υποχρέωση, αποτελούν άμεση διακριτική μεταχείριση μεταξύ των εγκατεστημένων εκτός της Γερμανίας επιχειρήσεων προσωρινής απασχόλησης και εκείνων που είναι εγκατεστημένες στη Γερμανία.

Παράλληλα με την απαγόρευση των περιορισμών λόγω ιθαγένειας, όπως αναφέρθηκε, απαγορεύονται και οι έμμεσες (συγκαλυμμένες) διακρίσεις. Δηλαδή, απαγορεύονται εθνικά μέτρα, τα οποία εφαρμόζονται αδιακρίτως σε ημεδαπούς και αλλοδαπούς, ωστόσο, μέσω άλλων κριτηρίων από εκείνου της ιθαγένειας, είναι δυνατόν να αποβαίνουν σε βάρος, κατά κύριο λόγο, των πολιτών των άλλων κρατών-μελών, και, ως εκ τούτου, να καταλήγουν στο ίδιο αποτέλεσμα με αυτό της άμεσης διακριτικής μεταχείρισης (βλ. Υπόθεση C 155/09 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 2011, σελ. I-65).

Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 224/97 *Ciola* (Συλλογή 1999, σελ. I-2517), η οποία αφορούσε μια αυστριακή διάταξη που προέβλεπε ανώτατο όριο για τις θέσεις αγκυροβόλησης σκαφών των πολιτών άλλων κρατών-μελών στη λίμνη Constance, το Δικαστήριο έκρινε ότι, μολονότι ο περιορισμός του αριθμού των θέσεων αγκυροβόλησης που είναι δυνατόν να εκμισθώνονται σε κυρίους σκαφών που δεν κατοικούν στο οικείο κράτος δεν στηρίζεται στην ιθαγένεια των τελευταίων αυτών, και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως άμεση δυσμενής διάκριση, ωστόσο ο τόπος κατοικίας, που αποτελεί, στην προκειμένη περίπτωση, το κριτήριο της διάκρισης, είναι δυνατόν να αποβαίνει σε βάρος των πολιτών άλλων κρατών-μελών. Ο λόγος αυτός οδήγησε το Δικαστήριο να δεχθεί ότι η εν λόγω αυστριακή διάταξη αποτελεί έμμεση (συγκαλυμμένη) διάκριση.

Στο αυτό συμπέρασμα κατέληξε το Δικαστήριο και στην Υπόθεση C 158/96 *Koll*, (Συλλογή 1998, σελ. I-1931), η οποία αφορούσε εθνικό μέτρο που εξαρτούσε την ανάληψη των εξόδων ιατρικών υπηρεσιών σε άλλο κράτος-μέλος από την προηγούμενη έγκριση του οικείου φορέα κοινωνικής ασφάλισης του

ασφαλισμένου. Ειδικότερα, το Δικαστήριο έκρινε ότι η επίμαχη εθνική νομοθεσία, η οποία εξαρτά την επιστροφή των πραγματοποιηθεισών εντός άλλου κράτους-μέλους δαπανών ιατρικών υπηρεσιών στους ασφαλισμένους από προηγούμενη έγκριση, ενώ οι πραγματοποιηθείσες εντός του κράτους ασφάλισης δαπάνες δεν υπόκεινται σε προηγούμενη έγκριση, αποθαρρύνει τους ασφαλισμένους ενός συστήματος κοινωνικής ασφάλισης να απευθύνονται στους εγκατεστημένους σε άλλο κράτος-μέλος παρέχοντες ιατρικής φύσης υπηρεσίες και, ως εκ τούτου, συνιστά, τόσο για αυτούς όσο και για τους ασθενείς τους, εμπόδιο στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

### 6.3.2 Αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα

Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η διάταξη του Άρθρου 56 ΣΛΕΕ έχει ευρύτερο περιεχόμενο και επιτάσσει όχι μόνο την εξάλειψη κάθε δυσμενούς διάκρισης σε βάρος του παρέχοντος υπηρεσίες λόγω ιθαγένειας, αλλά και την κατάργηση κάθε περιορισμού, έστω και αν αυτός εφαρμόζεται αδιακρίτως τόσο στους ημεδαπούς παρέχοντες υπηρεσίες όσο και σ' αυτούς άλλων κρατών-μελών, εφόσον μπορεί να απαγορεύσει, να παρεμποδίσει ή να καταστήσει λιγότερο ελκυστικές ή δυσχερέστερες τις δραστηριότητες του παρέχοντος τις υπηρεσίες, ο οποίος είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος-μέλος όπου νομίμως παρέχει ανάλογες υπηρεσίες (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 202/04 και C 94/04 *Cipolla and others*, Συλλογή 2006, σελ. I-11421, Υπόθεση C 208/05 *ITC*, Συλλογή 2007, σελ. I-181, Υπόθεση C 341/05 *Laval*, Συλλογή 2007, σελ. I-11767, Υπόθεση C 350/07 *Kattner Stahlbau*, Συλλογή 2009, σελ. I-1513). Αυτό σημαίνει ότι ο παρέχων υπηρεσίες στο κράτος-μέλος υποδοχής δεν θα πρέπει να αντιμετωπίζει περισσότερες δυσκολίες πρόσβασης στους ενδεχόμενους πελάτες από εκείνες που αντιμετωπίζουν οι ανταγωνιστές του, οι οποίοι είναι εγκατεστημένοι εντός του κράτους αυτού και παρέχουν παρόμοιες υπηρεσίες (βλ. Υπόθεση C 70/99 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2001, σελ. I-4845) ή να εξαιλείφεται ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα που ο εν λόγω παρέχων ούτως ή άλλως θα μπορούσε να διαθέτει (βλ. Υπόθεση *Cipolla*).

Οι περιορισμοί στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών μπορεί να λάβουν διάφορες μορφές. Για παράδειγμα, εθνικό μέτρο έχει κριθεί από το Δικαστήριο ότι αποτελεί περιορισμό, σύμφωνα με τη διάταξη του Άρθρου 56 ΣΛΕΕ, όταν παρέχει ένα ιδιαίτερο πλεονέκτημα αποκλειστικά και μόνο στην εθνική αγορά παροχής υπηρεσιών. Στην Υπόθεση C 169/08 *Storover Tax* (Συλλογή 2009, σελ. I-10821), η οποία αφορούσε μια νομοθετική ρύθμιση της ιταλικής περιφέρειας της Σαρδηνίας που επέβαλε φόρο σε περίπτωση προσέγγισης για τουριστικούς λόγους αεροσκαφών που χρησιμοποιούνται για την ιδιωτική μεταφορά προσώπων καθώς και σκαφών αναψυχής, ο οποίος επιβάρυνε μόνο τις επιχειρήσεις που είχαν τη φορολογική κατοικία τους εκτός της περιφέρειας της Σαρδηνίας, το Δικαστήριο έκρινε ότι μια τέτοια ρύθμιση επέβαλε για τις εν λόγω προσεγγίσεις πρόσθετο κόστος στις επιχειρήσεις που έχουν τη φορολογική τους κατοικία εκτός της περιφέρειας της Σαρδηνίας και είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη-μέλη και, ως εκ τούτου, δημιουργεί πλεονέκτημα για ορισμένες κατηγορίες επιχειρήσεων εγκατεστημένων στην εν λόγω περιφέρεια.

Από την άλλη πλευρά, το Δικαστήριο, σε μια προσπάθεια να περιορίσει το ευρύτατο πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, έχει κρίνει ότι το Άρθρο 56 ΣΛΕΕ δεν καλύπτει τα εθνικά μέτρα των οποίων το μόνο αποτέλεσμα είναι να καθιστούν οικονομικά επαχθέστερη την παροχή υπηρεσιών και τα οποία πλήττουν εξίσου τη διασυνοριακή παροχή υπηρεσιών και την παροχή υπηρεσιών στο εσωτερικό ενός μόνο κράτους-μέλους (βλ. Υπόθεση C 544/03 *Mobistar*, Συλλογή 2005, σελ. I-7723).

Στην προκειμένη περίπτωση, θα πρέπει να επισημανθεί ότι στην Υπόθεση C 518/06 *Επιτροπή κατά Ιταλίας* (Συλλογή 2009, σελ. I-3491), η οποία αφορούσε εθνικό κανόνα που επέβαλε στις ασφαλιστικές επιχειρήσεις την υποχρέωση να παρέχουν ασφάλιση αστικής ευθύνης έναντι τρίτων από αυτοκίνητα σε οποιονδήποτε υποψήφιο πελάτη τους έκανε αίτηση σύναψης σχετικής σύμβασης, το Δικαστήριο ακολούθησε μια νέα ρητορική, χωρίς ωστόσο να μπορεί να θεωρηθεί ότι έρχεται σε αντίθεση με την προηγούμενη Υπόθεση *Mobistar*. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι η εν λόγω υποχρέωση παροχής ασφαλιστικής

κάλυψης δεν έχει επιπτώσεις στην αποδοχή από τις ιταλικές αρχές της διοικητικής άδειας, την οποία οι ασφαλιστικές επιχειρήσεις που έχουν την έδρα τους σε άλλο κράτος-μέλος εκτός της Ιταλίας λαμβάνουν στο κράτος-μέλος το οποίο εδρεύουν και, κατά συνέπεια, δεν επηρεάζεται το απορρέον από την εν λόγω άδεια δικαίωμα πρόσβασης στην ιταλική αγορά ασφάλισης αστικής ευθύνης αυτοκινήτων. Ωστόσο, συνέχισε το Δικαστήριο, η επιβολή αυτής της υποχρέωσης παροχής κάλυψης επηρεάζει την πρόσβαση στην αγορά των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων, ειδικότερα όταν επιβάλλει στις ασφαλιστικές επιχειρήσεις όχι μόνον την υποχρέωση να ασφαλίζουν όλους τους κινδύνους που τους προτείνονται, αλλά και απαιτήσεις μειωμένου τιμολογίου. Συγκεκριμένα, στο μέτρο που υποχρεώνει τις ασφαλιστικές επιχειρήσεις που εισέρχονται στην ιταλική αγορά να δεχθούν οποιονδήποτε υποψήφιο πελάτη, αυτή η υποχρέωση παροχής κάλυψης μπορεί να συνεπάγεται, από άποψη προγραμματισμού και επενδύσεων, σημαντικά πρόσθετα βάρη για τις επιχειρήσεις αυτές. Οι εν λόγω επιχειρήσεις υποχρεούνται, εάν επιθυμούν να εισέλθουν στην αγορά της Ιταλίας υπό όρους που συμβιβάζονται με την εν λόγω ιταλική νομοθεσία, να επανεξετάσουν την πολιτική και την επιχειρηματική στρατηγική τους, ιδίως δε την επέκταση του φάσματος των προτεινόμενων ασφαλιστικών υπηρεσιών. Στο μέτρο που συνεπάγεται αναπροσαρμογές και σημαντικό κόστος για τις επιχειρήσεις αυτές, η υποχρέωση παροχής κάλυψης καθιστά λιγότερο ελκυστική την πρόσβαση στην αγορά της Ιταλίας και, σε περίπτωση εισόδου στην αγορά αυτή, μειώνει εξαρχής την ικανότητα των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων να ανταγωνιστούν αποτελεσματικά τις εγκατεστημένες στην αγορά αυτή επιχειρήσεις. Συνεπώς, καταλήγει το Δικαστήριο, η υποχρέωση παροχής κάλυψης περιορίζει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να τονισθεί ότι το σημαντικό στοιχείο που επηρέασε την κρίση του Δικαστηρίου είναι η επίδραση που θα μπορούσε να είχε το εθνικό μέτρο στην επιχειρηματική στρατηγική της επιχείρησης και, επομένως, στην πρόσβασή της στην αγορά του κράτους-μέλους παροχής της υπηρεσίας. Ένα, λοιπόν, αδιακρίτως εφαρμοζόμενο εθνικό μέτρο, το οποίο όμως στην πράξη απαιτεί από τον παρέχοντα υπηρεσία εγκατεστημένο εκτός του τόπου της παροχής αυτής να προσαρμόσει την επιχειρηματική του στρατηγική, υπόκειται στην απαγόρευση του Άρθρου 56 ΣΛΕΕ. Αυτό σημαίνει ότι απαιτείται μια επιχείρηση να μπορεί να ακολουθήσει την αυτή επιχειρηματική στρατηγική στην παροχή υπηρεσιών εντός όλης της ευρωπαϊκής αγοράς, όπως με εκείνη που ακολουθεί στο κράτος-μέλος εγκατάστασής της, εκτός εάν υπάρχουν επαρκείς λόγοι που μπορούν να δικαιολογήσουν διαφοροποίηση από αυτή την απαίτηση.

Βέβαια, το γεγονός ότι μια επιχείρηση θα πρέπει να συμμορφωθεί με τις απαιτήσεις του εθνικού δικαίου του κράτους-μέλους παροχής της υπηρεσίας, δεν σημαίνει κατ' ανάγκη ότι υφίσταται περιορισμός πρόσβασης στην αγορά [βλ. Υπόθεση C 565/08 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-2101, Υπόθεση C 602/10 *Volksbank Romania*, Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012].

### 6.3.3 Περιορισμοί στη διαφήμιση

Οι περιορισμοί στη διαφήμιση είναι συνήθως αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα τόσο για τις εντός του κράτους-μέλους εγκατεστημένες επιχειρήσεις όσο και για εκείνες τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες εκτός του κράτους-μέλους. Ωστόσο, η διαφήμιση είναι ως εργαλείο προώθησης πωλήσεων σαφώς σημαντικότερο για εκείνες τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες εκτός της αγοράς της παροχής υπηρεσιών. Ο λόγος έγκειται στο γεγονός ότι οι επιχειρήσεις αυτές στερούνται φυσικής παρουσίας στην εν λόγω αγορά και ο μοναδικός τρόπος να έλθουν σε επαφή με τους (εν δυνάμει) πελάτες τους είναι η διαφήμιση. Αυτό σημαίνει ότι οποιοδήποτε περιοριστικό εθνικό μέτρο στη διαφήμιση, μολονότι είναι αδιακρίτως εφαρμοζόμενο, προσδίδει ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες εντός του κράτους-μέλους της αγοράς των υπηρεσιών, διότι περιορίζει τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες εκτός του εν λόγω κράτους-μέλους και θέλουν να εισέλθουν στην αγορά στο να γίνουν γνωστές από τους εν δυνάμει πελάτες τους. Επομένως, ο περιορισμός αυτός της διαφήμισης δύναται να καταστήσει δυσχερέστερη την πρόσβαση των εν λόγω επιχειρήσεων στην οικεία αγορά και, ως εκ τούτου,

αποτελεί απαγορευμένο περιορισμό στην παροχή υπηρεσιών, εκτός εάν δικαιολογείται από λόγους εξυπηρέτησης του γενικού συμφέροντος [βλ. Υπόθεση C 500/06 *Corporation Dermoestetica*, (Συλλογή 2008, σελ. I-5785)].

### 6.3.4 Καθορισμός τιμών

Η τιμολογιακή πολιτική που ακολουθεί μια επιχείρηση είναι σημαντική για την προώθηση της επιχειρηματικής της δραστηριότητας. Μάλιστα, η θέση αυτή ισχύει ακόμη περισσότερο όταν πρόκειται για νεοεισερχόμενες στην αγορά επιχειρήσεις. Για τον λόγο αυτό, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι εθνικά μέτρα τα οποία περιορίζουν τον ανταγωνισμό τιμών μπορεί να θεωρηθούν ως περιορισμοί που υπάγονται στην απαγόρευση του Άρθρου 56 ΣΛΕΕ. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση *Cipolla*, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι κανονιστική ρύθμιση στην Ιταλία, η οποία καθορίζει κατώτατες τιμές για την παροχή νομικών υπηρεσιών και απαγορεύει οποιαδήποτε παρέκκλιση βάσει σύμβασης από αυτές τις κατώτατες αμοιβές, συνιστά περιορισμό κατά την έννοια του Άρθρου 49 (ήδη Άρθρου 56 ΣΛΕΕ), ο οποίος, ωστόσο, θα μπορούσε να δικαιολογηθεί για λόγους προστασίας του καταναλωτή. Το Δικαστήριο βάσισε τη θέση του αυτή στο γεγονός ότι η απαγόρευση παρέκκλισης από τις κατώτατες αμοιβές μπορεί να καταστήσει δυσχερέστερη την πρόσβαση στην ιταλική αγορά παροχής νομικών υπηρεσιών των δικηγόρων που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος-μέλος διαφορετικό από την Ιταλία, για τον λόγο ότι τους στερεί τη δυνατότητα να ανταγωνισθούν αποτελεσματικότερα, ζητώντας αμοιβές χαμηλότερες από τις καθοριζόμενες, τους δικηγόρους που είναι εγκατεστημένοι μόνιμα στο οικείο κράτος-μέλος και, ως εκ τούτου, διαθέτουν μεγαλύτερη ευχέρεια ως προς την προσέλκυση πελατείας απ' ό,τι οι εγκατεστημένοι στο εξωτερικό δικηγόροι. Επίσης, σύμφωνα με το Δικαστήριο, η εν λόγω απαγόρευση περιορίζει τη δυνατότητα επιλογής και των αποδεκτών νομικών υπηρεσιών στην Ιταλία, διότι αυτοί αδυνατούν να προσφύγουν στις υπηρεσίες δικηγόρων εγκατεστημένων σε άλλα κράτη-μέλη, οι οποίοι θα προσέφεραν τις υπηρεσίες τους εντός Ιταλίας, χρεώνοντας αμοιβή χαμηλότερη από εκείνη που προκύπτει από τις κατώτατες που καθορίζονται.

Επίσης, στην Υπόθεση C 577/11 *DKV* [Συλλογή (ηλεκτρονική) 2013], η οποία αφορούσε μια νομοθετική ρύθμιση του Βελγίου που εμπόδιζε ασφαλιστικούς φορείς υγείας να αυξήσουν τα τιμολόγια των ασφαλιστρών, το Δικαστήριο έκρινε ότι πρόκειται για περιορισμό στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, διότι περιορίζεται η πρόσβαση στην αγορά του Βελγίου των ασφαλιστικών επιχειρήσεων που είναι εγκατεστημένες σε άλλα κράτη-μέλη, λόγω του ότι θα πρέπει να μεταβάλουν την επιχειρησιακή τους στρατηγική. Ωστόσο, θα μπορούσε ο περιορισμός αυτός να δικαιολογηθεί για χάριν της προστασίας του καταναλωτή.

### 6.3.5 Πρόσβαση σε ρυθμισμένες οικονομικές δραστηριότητες

Οι ρυθμισμένες δραστηριότητες, οι οποίες περιέχουν υπηρεσίες, όπως οι νομικές, οι ιατρικές, οι ασφαλίσεις, τα τυχερά παίγνια και τα στοιχήματα, συνιστούν ένα πεδίο δραστηριοτήτων όπου οι παρέχοντες τις εν λόγω υπηρεσίες, οι οποίοι είναι εγκατεστημένοι εκτός του κράτους-μέλους της παροχής, αντιμετωπίζουν σημαντικά εμπόδια. Τα εμπόδια αυτά συνίστανται στην αναγνώριση των προσόντων (όπως έχει προαναφερθεί στο κεφάλαιο 5, η αμοιβαία αναγνώριση των προσόντων έχει διευκολύνει τον περιορισμό των εν λόγω εμποδίων) και στην απόκτηση διοικητικής άδειας από τις αρχές για την άσκηση της οικείας δραστηριότητας.

Το Δικαστήριο έχει επιληφθεί πολλών υποθέσεων που αφορούν την απόκτηση διοικητικής άδειας για την άσκηση μιας ρυθμισμένης οικονομικής δραστηριότητας. Ένα παράδειγμα για το πώς το Δικαστήριο αντιμετωπίζει τις εν λόγω περιπτώσεις αποτελεί η Υπόθεση C 58/98 *Corsten* (Συλλογή 2000, σελ. I-7919), η οποία αφορούσε την επιβολή προστίμου στον κ. Corsten, αρχιτέκτονα, για τον λόγο ότι ανέθεσε σε μια εγκατεστημένη επιχείρηση στην Ολλανδία εργασίες λιθόστρωσης στη Γερμανία, που να μην η επιχείρηση

αυτή εκτελούσε νόμιμα έργα τέτοιου είδους στην Ολλανδία, αλλά δεν ήταν εγγεγραμμένη στο μητρώο βιοτεχνών στη Γερμανία. Η εγγραφή στο εν λόγω μητρώο συνεπάγεται κατάθεση πληθώρας εγγράφων, διοικητικά έξοδα, καταβολή εισφορών και εγγραφή στο βιοτεχνικό επιμελητήριο. Επίσης, η διαδικασία ήταν χρονοβόρα και απαγορευόταν να ασκηθεί η οικεία δραστηριότητα μέχρι την κατάληξη της προθεσμίας.

Το Δικαστήριο στο ερώτημα κατά πόσο η εν λόγω υποχρέωση εγγραφής στο μητρώο αποτελούσε περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών σύμφωνα με τις διατάξεις της Συνθήκης, έκρινε ότι:

«Ακόμη και εάν η υποχρέωση εγγραφής στο μητρώο βιοτεχνών, που συνεπάγεται την υποχρεωτική εγγραφή στα βιοτεχνικά επιμελητήρια των οικείων επιχειρήσεων και, συνεπώς, την καταβολή των σχετικών εισφορών, μπορούσε να δικαιολογηθεί σε περίπτωση εγκατάστασης στο κράτος-μέλος υποδοχής, [...] τούτο δεν ισχύει απαραίτητως και για τις επιχειρήσεις που έχουν την πρόθεση να παράσχουν υπηρεσίες στο κράτος-μέλος υποδοχής μόνον ευκαιριακά ή και άπαξ μόνον.

Πράγματι, οι τελευταίες αυτές μπορούν να αποθαρρυνθούν ως προς την επιδίωξη των σχεδίων τους, εάν, λόγω της υποχρεωτικής εγγραφής τους στο μητρώο βιοτεχνών, η διαδικασία χορηγήσεως άδειας καθίσταται περισσότερο χρονοβόρα και δαπανηρή, οπότε το προσδοκώμενο κέρδος, τουλάχιστον για τις μικρές εργασίες, να μην παρουσιάζει πλέον οικονομικό ενδιαφέρον. Έτσι, για τις επιχειρήσεις αυτές, η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών [...] κινδυνεύ(ει) να χάσ(ει) την πρακτική αποτελεσματικότητά (της).

Συνεπώς, η διαδικασία χορηγήσεως άδειας που θεσπίζεται από το κράτος-μέλος υποδοχής δεν μπορεί ούτε να καθυστερεί ούτε να δυσχεραίνει την άσκηση του δικαιώματος ενός προσώπου εγκατεστημένου σε άλλο κράτος-μέλος να παρέχει τις υπηρεσίες του εντός του πρώτου κράτους, εφόσον πραγματοποιήθηκε εξέταση των προϋποθέσεων προσβάσεως στις εν λόγω δραστηριότητες και διαπιστώθηκε ότι αυτές πληρούνται.

Άλλωστε, η ενδεχόμενη υποχρέωση εγγραφής στο μητρώο βιοτεχνών του κράτους-μέλους υποδοχής, αν υποτεθεί ότι είναι δικαιολογημένη, δεν πρέπει να συνεπάγεται ούτε επιπλέον διοικητικά έξοδα ούτε την υποχρεωτική καταβολή εισφορών στο βιοτεχνικό επιμελητήριο».

Συνεπώς, το Δικαστήριο ναι μεν αποδέχεται την αναγκαιότητα εγγραφής στο μητρώο, λόγω της εξασφάλισης της ποιότητας των υπηρεσιών και της προστασίας των καταναλωτών, αλλά αναφορικά με τις υπηρεσίες, η διαδικασία θα πρέπει να είναι απλοποιημένη και να διατηρείται στο ελάχιστο αναγκαίο, και κυρίως να μην είναι κοστοβόρα και χρονοβόρα. Διαφορετικά αποτελεί περιορισμό στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

Από την άλλη πλευρά, στην Υπόθεση C 577/10 *Επιτροπή κατά Βελγίου* [Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012], η οποία αφορούσε νομοθετική ρύθμιση του Βελγίου που επέβαλε την υποχρέωση στους αυτοαπασχολούμενους, οι οποίοι ήταν εγκατεστημένοι σε άλλο κράτος-μέλος, να προβαίνουν μια φορά τον χρόνο σε μια απλοποιημένη δήλωση ταυτότητας και αντικειμένου δραστηριότητας, πριν την άσκηση της σχετικής με την παροχή υπηρεσιών δραστηριότητάς τους, το Δικαστήριο έκρινε ότι η εν λόγω δήλωση δεν εξυπηρετεί κάποιον λόγο δημόσιου συμφέροντος και, κατά συνέπεια, αποτελεί περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

Οι υπηρεσίες των τυχηρών παιγνίων και των στοιχημάτων αποτελούν μια κατηγορία υπηρεσιών που είναι υπερ-ρυθμισμένες και απαιτούν αυστηρότατους ελέγχους, ειδικότερα μάλιστα όταν οι δραστηριότητες αυτές λαμβάνουν χώρα στο διαδίκτυο. Οι έλεγχοι αυτοί απαιτούνται στη βάση του προφανούς λόγου της αποφυγής εγκλημάτων, όπως της απάτης, του ξεπλύματος χρήματος, καθώς και της αποφυγής της εξάρτησης από τα τυχηρά παίγνια. Αυτές οι εθνικές ρυθμίσεις έχουν αποτελέσει αντικείμενο πολλών Υποθέσεων ενώπιον του Δικαστηρίου, λόγω του ότι μπορούν να θεωρηθούν ως περιορισμοί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών (βλ. Υπόθεση C 275/92 *Schindler*, Συλλογή 1994, σελ. I-1039). Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο έχει επιτρέψει ένα ευρύ περιθώριο νομοθετικών παρεμβάσεων από την πλευρά των εθνικών αρχών στο τομέα των τυχηρών παιγνίων και των στοιχημάτων. Ωστόσο, το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως τονίσει ότι τα εθνικά μέτρα για τον έλεγχο και περιορισμό των τυχηρών παιγνίων και στοιχημάτων μπορούν



να δικαιολογηθούν, μόνο εφόσον δεν περιέχουν δυσμενή διακριτική μεταχείριση και δεν έχουν ένα προστατευτικό αποτέλεσμα. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 260/04 *Επιτροπή κατά Ιταλίας* (Συλλογή 2007, σελ. I-7083), η οποία αφορούσε ανανέωση συμβάσεων παραχώρησης για τη διαχείριση και τη συλλογή στοιχημάτων ιπποδρομιών, χωρίς προσφυγή σε διαγωνισμό από τις ιταλικές αρχές, το Δικαστήριο έκρινε ότι: «...(Μ)ολονότι οι συμβάσεις παραχώρησης δημοσίων υπηρεσιών εξαιρούνται του πεδίου εφαρμογής της Οδηγίας 92/50, οι δημόσιες αρχές που τις συνάπτουν υποχρεούνται να τηρούν τους θεμελιώδεις κανόνες της Συνθήκης, εν γένει, και την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας, ειδικότερα.

(Οι) διατάξεις της Συνθήκης που εφαρμόζονται στις παραχωρήσεις δημοσίων υπηρεσιών και ιδίως τα Άρθρα [49 και 56 ΣΛΕΕ], καθώς και η απαγόρευση των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας, αποτελούν ιδιαίτερη έκφραση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως.

Συναφώς, οι αρχές της ίσης μεταχειρίσεως και της απαγορεύσεως των δυσμενών διακρίσεων, λόγω ιθαγένειας συνεπάγονται, μεταξύ άλλων, υποχρέωση διαφάνειας η οποία καθιστά δυνατό για τη παραχωρούσα αρχή τον έλεγχο της διασφάλισης των αρχών αυτών. Αυτή η υποχρέωση διαφάνειας, η τήρηση της οποίας απόκειται στην εν λόγω αρχή, συνίσταται στη διασφάλιση, υπέρ όλων των πιθανών αναδόχων, προσήκοντος βαθμού δημοσιότητας που να καθιστά δυνατό το άνοιγμα της αγοράς υπηρεσιών στον ανταγωνισμό, καθώς και τον έλεγχο του αμερόληπτου χαρακτήρα των διαδικασιών διαγωνισμού.

Εν προκειμένω, διαπιστώνεται ότι η παντελής έλλειψη διαγωνισμού προς σύναψη συμβάσεων παραχώρησης για τη διαχείριση στοιχημάτων ιπποδρομιών δεν συνάδει προς τα άρθρα [49 ΣΛΕΕ και 56 ΣΛΕΕ] και, ειδικότερα, παραβιάζει τη γενική αρχή διαφάνειας και την υποχρέωση εξασφάλισης προσήκοντος βαθμού δημοσιότητας. Πράγματι, η ανανέωση των 329 παλαιών συμβάσεων παραχώρησης, χωρίς διαγωνισμό, εμποδίζει το άνοιγμα των εν λόγω συμβάσεων παραχώρησης στον ανταγωνισμό και τον έλεγχο της διαφάνειας των διαδικασιών αναθέσεως του αντικείμενου των συμβάσεων».

Στην προκειμένη λοιπόν περίπτωση, το Δικαστήριο θέτει μια υποχρέωση διαφάνειας στην πλευρά των δημόσιων αρχών σχετικά με τις συμβάσεις παραχώρησης για τη διαχείριση στοιχημάτων ιπποδρομιών, η οποία απορρέει κατευθείαν από το Άρθρο 56 ΣΛΕΕ.

### 6.3.6 Οι αποδέκτες υπηρεσιών

Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το Άρθρο 56 ΣΛΕΕ παρέχει δικαιώματα όχι μόνο στον ίδιο τον παρέχοντα υπηρεσίες, αλλά και στον αποδέκτη των εν λόγω υπηρεσιών (βλ., μεταξύ άλλων, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 286/82 *Luisi and Carbone*, Συλλογή 1984, σελ. 377, Υπόθεση C 204/90 *Bachmann*, Συλλογή 1992, σελ. I-249, Υπόθεση C 158/96 *Koll*, Συλλογή 1998, σελ. I-1931, Υπόθεση C 224/97 *Ciola*, Συλλογή 1999, σελ. I-2517, Υπόθεση C 290/04 *FKP Scorpio Konzerrproductionen*, Συλλογή 2006, σελ. I-9461, Υπόθεση C 233/09 *Dijkman*, Συλλογή 2010, σελ. I-6649).

Συγκεκριμένα, αρχής γενομένης από τις Υποθέσεις *Luisi and Carbone*, το Δικαστήριο είχε κρίνει ότι «η ελευθερία παροχής υπηρεσιών περικλείει την ελευθερία των αποδεκτών των υπηρεσιών να μεταβαίνουν σε άλλο κράτος-μέλος για να δέχονται υπηρεσία, χωρίς να παρεμποδίζονται από περιορισμούς, ακόμη και όσον αφορά πληρωμές, οι δε τουρίστες, οι υποβαλλόμενοι σε θεραπεία και εκείνοι που πραγματοποιούν ταξίδια για λόγους σπουδών ή επαγγελματικούς πρέπει να θεωρούνται ως αποδέκτες υπηρεσιών».

Εκτός των δικαιωμάτων αναχώρησης από το κράτος-μέλος προέλευσης και εισόδου στο κράτος-μέλος παροχής της υπηρεσίας, ο αποδέκτης της υπηρεσίας έχει δικαίωμα λήψης αυτής κατά τους αυτούς όρους όπως και οι ημεδαποί. Δηλαδή, ο αποδέκτης έχει δικαίωμα πρόσβασης στην υπηρεσία, χωρίς να υφίσταται οποιαδήποτε δυσμενή διάκριση.

Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 169/08 *Stopover Tax* (Συλλογή 2009, σελ. I-10821), η οποία, όπως έχει προαναφερθεί, είχε ως αντικείμενο νομοθετική ρύθμιση της περιφέρειας της Σαρδηνίας της Ιταλίας που επέβαλε φόρο σε περίπτωση προσέγγισης για τουριστικούς λόγους αεροσκαφών που χρησιμοποιούνται για

την ιδιωτική μεταφορά προσώπων καθώς και σκαφών αναψυχής, ο οποίος επιβαρύνει μόνο τους φορείς εκμετάλλευσης που έχουν τη φορολογική κατοικία τους εκτός της περιφέρειας, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι, στην προκειμένη περίπτωση, οι σχετικές με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών διατάξεις της Συνθήκης είναι εφαρμοστέες και στην περίπτωση ιδιωτών που προσεγγίζουν τη Σαρδηνία με τα ιδιωτικά τους αεροσκάφη και βρίσκονται στην κατάσταση των αποδεκτών υπηρεσιών. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε ότι «τα πρόσωπα που εκμεταλλεύονται μέσω μεταφοράς, καθώς και εκείνα που χρησιμοποιούν ένα τέτοιο μέσο, απολαμβάνουν πληθώρας υπηρεσιών στο έδαφος της Regione Sardegna, όπως είναι οι υπηρεσίες που παρέχονται στα αεροδρόμια και στους λιμένες. Κατά συνέπεια, η προσέγγιση αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για να λάβουν τις υπηρεσίες αυτές και ο περιφερειακός φόρος επί των προσεγγίσεων έχει κάποια σχέση με μια τέτοια παροχή». Κατά συνέπεια, όπως αποφάνθηκε το Δικαστήριο, αυτός ο φόρος μπορεί να θεωρηθεί ως περιορισμός στα πρόσωπα που παρέχουν υπηρεσίες μεταφοράς, αλλά και στα πρόσωπα που χρησιμοποιούν τα αεροσκάφη στη βάση των αποδεκτών υπηρεσιών.

## 6.4 Η Οδηγία για τις υπηρεσίες

Η Οδηγία 2006/123/EK σχετικά με τις υπηρεσίες στην εσωτερική αγορά (EE 2006 L 376/36) έχει ως στόχο να διευκολύνει την άσκηση της ελευθερίας εγκατάστασης των παρεχόντων υπηρεσίες καθώς και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Η προϋπόθεση της υιοθέτησης της Οδηγίας είναι αρκετά περιπετειώδης. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή υπέβαλε την Πρόταση Οδηγίας για τις υπηρεσίες στην εσωτερική αγορά, γνωστή ως σχέδιο Bolkestein, τον Ιανουάριο 2004 [COM (2004) 2 τελικό, 13.1.2004]. Ωστόσο, αυτή η Πρόταση Οδηγίας προκάλεσε εντονότερες αντιδράσεις. Οι αντιδράσεις που προκλήθηκαν κατά της πρότασης της Επιτροπής είχαν ως πυρήνα την υιοθέτηση από την Πρόταση Οδηγίας της αρχής της χώρας προέλευσης. Σύμφωνα με την αρχή αυτή, οι φορείς παροχής υπηρεσιών θα μπορούσαν να παρέχουν τις υπηρεσίες τους σε άλλο κράτος-μέλος υπαγόμενοι στους κανόνες του κράτους-μέλους καταγωγής τους. Το γεγονός αυτό θεωρήθηκε ότι εγκυμονεί κινδύνους για το ευρωπαϊκό κοινωνικό πρότυπο, λόγω του ανταγωνισμού που θα προκαλούσε στις εθνικές έννομες τάξεις, οι οποίες διακρίνονται για τις έντονες κοινωνικο-οικονομικές και πολιτιστικές διαφορές τους.

Λόγω των εντονότερων αντιδράσεων, η Επιτροπή υπέβαλε τροποποιημένη Πρόταση Οδηγίας, η οποία και τελικά έγινε αποδεκτή από το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο στις 12 Δεκεμβρίου 2006, εξαιρέοντας από το κείμενο της Οδηγίας την αρχή της χώρας προέλευσης. Ωστόσο, στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να επισημανθεί ότι βασικά χαρακτηριστικά της αρχής της χώρας προέλευσης διασώζονται στην Οδηγία, δεδομένου ότι αυτή κωδικοποιεί στο κείμενό της τη βασική νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

Το ρυθμιστικό πλαίσιο της Οδηγίας στηρίζεται σε τρεις άξονες. Πρώτον, υποχρεώνει τα κράτη-μέλη για την απλοποίηση της διαδικασίας για τη δημιουργία και άσκηση μιας δραστηριότητας παροχής υπηρεσιών. Δεύτερον, διαμορφώνει το πεδίο εφαρμογής της ελευθερίας παροχής και αποδοχής υπηρεσιών καθώς και εγκατάστασης. Τρίτον, περιέχει τη διοικητική συνεργασία των κρατών-μελών σχετικά με την αποτελεσματική ρύθμιση της παροχής υπηρεσιών στην εσωτερική αγορά.

### 6.4.1 Πεδίο εφαρμογής

Η οδηγία θεσπίζει ένα γενικό πλαίσιο, το οποίο εφαρμόζεται σε ένα ευρύ φάσμα οικονομικών δραστηριοτήτων παροχής υπηρεσιών. Ένας ενδεικτικός κατάλογος των υπηρεσιών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής περιέχεται στο σημείο 33 του Προοιμίου της Οδηγίας. Μεταξύ των υπηρεσιών που περιέχονται στον εν λόγω κατάλογο, συγκαταλέγονται: υπηρεσίες παροχής συμβουλών σε θέματα διοίκησης και

διαχείρισης, υπηρεσίες νομικών και φορολογικών συμβουλών, υπηρεσίες διαχείρισης εγκαταστάσεων, υπηρεσίες που συνδέονται με ακίνητα, υπηρεσίες διαφήμισης, υπηρεσίες προσλήψεων, ενοικίαση αυτοκινήτων, υπηρεσίες στον τομέα τουρισμού και ταξιδιωτικών γραφείων. Αυτές οι δραστηριότητες μπορεί να περιλαμβάνουν δραστηριότητες που απαιτούν εγγύτητα μεταξύ του παρέχοντα την υπηρεσία και του αποδέκτη αυτής ή μετακίνηση αυτών, καθώς και δραστηριότητες που μπορούν να παρασχεθούν από απόσταση, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που παρέχονται μέσω του Διαδικτύου.

Αντίθετα, σύμφωνα με το Άρθρο 2 της Οδηγίας, ρητά εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής της:

- οι μη οικονομικές υπηρεσίες γενικού ενδιαφέροντος (δηλαδή υπηρεσίες που παρέχονται χωρίς αμοιβή),
- οι χρηματοοικονομικές υπηρεσίες,
- οι υπηρεσίες και τα δίκτυα ηλεκτρονικών επικοινωνιών,
- οι υπηρεσίες στον τομέα των μεταφορών,
- οι υπηρεσίες που παρέχονται από γραφεία ευρέσεως εργασίας,
- οι υπηρεσίες υγειονομικής περίθαλψης,
- οι οπτικοακουστικές υπηρεσίες, συμπεριλαμβανομένων των κινηματογραφικών υπηρεσιών,
- οι δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών τυχηρών παιγνίων,
- ορισμένες κοινωνικές υπηρεσίες, όπως αυτές που συνδέονται με την κοινωνική στέγαση και την παιδική μέριμνα,
- οι ιδιωτικές υπηρεσίες ασφάλειας,
- οι υπηρεσίες των συμβολαιογράφων και των δικαστικών επιμελητών

Επιπρόσθετα, η Οδηγία περιέχει στο Άρθρο 17 ειδικές παρεκκλίσεις από την εφαρμογή της, οι οποίες αφορούν μόνο την παροχή υπηρεσιών. Αυτές περιλαμβάνουν υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής εναρμονιστικού παράγωγου δικαίου, όπως: ταχυδρομικές υπηρεσίες, υπηρεσίες στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας, υπηρεσίες στον τομέα του φυσικού αερίου, υπηρεσίες διανομής και παροχής ύδατος και επεξεργασίας αποβλήτων.

Το Άρθρο 3 παρ. 1 ορίζει ότι αν υπάρχει σύγκρουση των διατάξεων της Οδηγίας με διάταξη άλλης ενωσιακής πράξης που ρυθμίζει τις ειδικές πτυχές της πρόσβασης και της άσκησης δραστηριότητας παροχής υπηρεσιών σε ειδικούς τομείς ή ειδικά επαγγέλματα, η διάταξη της άλλης ενωσιακής πράξης υπερισχύει και εφαρμόζεται σε αυτούς τους ειδικούς τομείς.

Επιπλέον, η Οδηγία δεν επηρεάζει τους κανόνες που ισχύουν στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, στο ποινικό δίκαιο, στο εργατικό δίκαιο και τις κοινωνικές ασφαλίσεις, καθώς επίσης την άσκηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και την απόσπαση εργαζομένων σε άλλο κράτος-μέλος (βλ. Άρθρο 1).

#### **6.4.2 Διοικητική απλούστευση**

Μεταξύ των σημαντικότερων δυσκολιών και εμποδίων που αντιμετωπίζουν οι επιχειρήσεις, και ειδικότερα οι ΜΜΕ που κυριαρχούν στον τομέα των υπηρεσιών, κατά την πρόσβασή τους σε δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών καθώς και την άσκηση αυτών, συγκαταλέγονται τα επαχθή συστήματα αδειοδότησης, καθώς και η πολυπλοκότητα, η διάρκεια και το κόστος των διοικητικών διαδικασιών. Μια σχετική έρευνα που είχε πραγματοποιήσει η Επιτροπή στις ΜΜΕ είχε καταλήξει ότι το 91% αυτών θεωρούσε ως μέγιστη προτεραιότητα την απλοποίηση των εν λόγω διαδικασιών (European Commission, 2000).

Η Οδηγία, στην προσπάθειά της να διευκολύνει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, παρεμβαίνει στις εν λόγω διαδικασίες, απαιτώντας την απλοποίηση αυτών. Ειδικότερα, το Άρθρο 5 υποχρεώνει τα κράτη-μέλη

να απλοποιηθούν και να εκσυγχρονίσουν τις διαδικασίες και τις διατυπώσεις για την πρόσβαση σε δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών καθώς και για την άσκηση αυτών. Σε περίπτωση που ζητείται από τους παρέχοντες ή τους αποδέκτες υπηρεσιών η προσκόμιση πιστοποιητικού, βεβαίωσης ή άλλου εγγράφου που να αποδεικνύει την τήρηση απαίτησης διατυπώσεων, τα κράτη-μέλη είναι υποχρεωμένα να αποδέχονται κάθε έγγραφο από άλλο κράτος-μέλος με ισοδύναμη ισχύ που αποδεικνύει ότι η εν λόγω απαίτηση έχει τηρηθεί, εκτός εάν λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιβάλλουν την προσκόμιση των πρώτων. Στην προκειμένη περίπτωση, η Οδηγία κάνει χρήση της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης των διαφόρων αποδεικτικών εγγράφων και πιστοποιητικών των κρατών-μελών, με σκοπό να μειώσει το μη αναγκαίο γραφειοκρατικό βάρος των παρεχόντων υπηρεσίες σε ένα άλλο κράτος-μέλος. Έτσι, με την αμοιβαία αναγνώριση των αποδεικτικών εγγράφων, προϋποθέσεις, όπως η υποχρέωση υποβολής πρωτότυπων εγγράφων, επικυρωμένων μεταφράσεων ή επικυρωμένων αντιγράφων, επιβάλλεται να απαλειφθεί, εκτός εάν τα εν λόγω έγγραφα απαιτούνται για λόγους δημοσίου συμφέροντος. Θα πρέπει, επίσης, να τονισθεί ότι προς την κατεύθυνση της μείωσης του γραφειοκρατικού βάρους είναι και η δυνατότητα που έχει η Επιτροπή για την καθιέρωση εναρμονισμένων σχετικών εντύπων στα πλαίσια της εσωτερικής αγοράς.

Επιπλέον, η Οδηγία υποχρεώνει το κάθε κράτος-μέλος να διαθέτει ένα «κέντρο ενιαίας επαφής», μέσω του οποίου ο παρέχων υπηρεσίες μπορεί να διεκπεραιώσει το σύνολο των διαδικασιών και διατυπώσεων που είναι απαραίτητες για την πρόσβαση και την άσκηση δραστηριοτήτων παροχής υπηρεσιών, και το οποίο θα παρέχει όλες τις αναγκαίες σχετικές πληροφορίες στους παρέχοντες και στους αποδέκτες των υπηρεσιών (Άρθρα 6 και 7).

Αξίζει, τέλος, να επισημανθεί ότι όλες οι διαδικασίες και οι διατυπώσεις πρόσβασης σε δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών και άσκησής τους μπορούν να διεκπεραιωθούν από απόσταση και με ηλεκτρονικά μέσα, μέσω του οικείου «κέντρου ενιαίας επαφής» (Άρθρο 8).

### **6.4.3 Κατάργηση περιορισμών**

Η Οδηγία προσπαθεί να καταργήσει τους περιορισμούς που οφείλονται στις απαιτήσεις των εθνικών νομοθεσιών για την πρόσβαση και άσκηση των υπηρεσιών. Για τους σκοπούς της Οδηγίας, ως «απαίτηση» ορίζεται: κάθε υποχρέωση, απαγόρευση, προϋπόθεση ή όριο που προβλέπεται στις νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις των κρατών-μελών ή προκύπτει από τη νομολογία, τη διοικητική πρακτική, τους κανόνες επαγγελματικών συλλόγων ή τους συλλογικούς κανόνες επαγγελματικών ενώσεων, η οποία επιβάλλεται στους παρέχοντες ή αποδέκτες υπηρεσιών και τους επηρεάζει κατά την πρόσβαση και την άσκηση δραστηριοτήτων παροχής υπηρεσιών. Από την άλλη πλευρά, η Οδηγία διαχωρίζει τον κατάλογο των απαγορευμένων απαιτήσεων, σε εκείνες που αφορούν το δικαίωμα εγκατάστασης και σε εκείνες που αφορούν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

#### **6.4.3.1 Ελευθερία εγκατάστασης των παρεχόντων υπηρεσίες**

Το Κεφάλαιο III της Οδηγίας που αφορά την ελευθερία εγκατάστασης ασχολείται με τρεις κατηγορίες εθνικών μέτρων: α) τη χορήγηση αδειών για την πρόσβαση και άσκηση δραστηριότητας παροχής υπηρεσιών (Άρθρα 9-13), β) απαιτήσεις που επιβάλλονται στους παρέχοντες υπηρεσίες, οι οποίες απαγορεύονται (Άρθρο 14) και γ) απαιτήσεις που επιβάλλονται στους παρέχοντες υπηρεσίες, οι οποίες πρέπει να αξιολογηθούν (Άρθρο 15).

Αναφορικά με την πρώτη κατηγορία, το Άρθρο 9 ορίζει ότι τα συστήματα χορήγησης αδειών στα διάφορα κράτη-μέλη, από τα οποία εξαρτάται η πρόσβαση σε δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών και η άσκησή τους, είναι επιτρεπτά μόνο στην περίπτωση που δεν εισάγουν διακρίσεις σε βάρος του παρέχοντα μια υπηρεσία, είναι δικαιολογημένα από επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος και ο επιδιωκόμενος σκοπός δεν

μπορεί να επιτευχθεί με λιγότερο περιοριστικά μέτρα. Όπως είναι εμφανές, η διάταξη του Άρθρου αυτού δεν περιέχει κάτι διαφορετικό και περισσότερο από εκείνο που εκφράζεται στη σχετική πάγια νομολογία του Δικαστηρίου. Επιπλέον, η εν λόγω κατηγορία συμπληρώνεται με ρυθμίσεις που αφορούν τις προϋποθέσεις και τη διαδικασία για τη χορήγηση της εν λόγω άδειας, την επιλογή μεταξύ περισσότερων υποψηφίων σε περίπτωση που ο αριθμός των διαθέσιμων αδειών για συγκεκριμένη δραστηριότητα είναι περιορισμένος και, τέλος, τη διάρκεια αυτής (Άρθρα 10-13). Οι ρυθμίσεις αυτές της Οδηγίας έχουν ως σκοπό να εξασφαλίσουν τη λειτουργία του συστήματος αδειοδότησης κατά τρόπο εύκολα προσβάσιμο, διαφανή και χωρίς διακριτική μεταχείριση.

Σχετικά τώρα με τη δεύτερη κατηγορία που αφορά τις απαγορευμένες απαιτήσεις, το Άρθρο 14 απαγορεύει στα κράτη μέλη να εξαρτούν την πρόσβαση σε δραστηριότητα παροχής υπηρεσιών ή την άσκηση αυτής από τις ακόλουθες απαιτήσεις:

- απαιτήσεις που εισάγουν άμεσες ή έμμεσες διακρίσεις που βασίζονται στην ιθαγένεια ή, στην περίπτωση των επιχειρήσεων, στον τόπο της έδρας τους,
- απαγόρευση εγκατάστασης σε περισσότερα κράτη-μέλη ή εγγραφής σε μητρώα ή σε επαγγελματικούς φορείς ή συλλόγους σε περισσότερα του ενός κράτη-μέλη,
- περιορισμούς στην ελευθερία επιλογής του παρέχοντα όσον αφορά την κύρια ή τη δευτερεύουσα εγκατάσταση και ιδίως την απαίτηση ο παρέχων τις υπηρεσίες να έχει την κύρια εγκατάστασή του στο έδαφος της χώρας ή περιορισμούς της ελευθερίας επιλογής του σχετικά με τη μορφή εγκατάστασης,
- προϋποθέσεις αμοιβαιότητας με το κράτος-μέλος στο οποίο είναι ήδη εγκατεστημένος ο παρέχων,
- την εφαρμογή κατά περίπτωση οικονομικής δοκιμής, η οποία εξαρτά τη χορήγηση άδειας από την αποδεδειγμένη ύπαρξη οικονομικής ανάγκης ή ζήτησης στην αγορά ή από άλλα κριτήρια,
- την άμεση ή έμμεση ανάμειξη ανταγωνιστικών φορέων στη χορήγηση της άδειας ή στη λήψη άλλων αποφάσεων των αρμόδιων αρχών,
- την υποχρέωση για σύσταση ή συμμετοχή σε χρηματοοικονομική εγγύηση ή για σύναψη ασφαλιστικής σύμβασης με παρέχοντα υπηρεσίες ή με οργανισμό που είναι εγκατεστημένος στο έδαφός τους,
- την υποχρέωση προεγγραφής σε μητρώα που τηρούνται εντός του εδάφους τους για ορισμένο χρονικό διάστημα ή προηγούμενης άσκησης της δραστηριότητας για ορισμένη χρονική περίοδο εντός της επικράτειάς τους.

Τέλος, το Άρθρο 15 περιέχει έναν κατάλογο απαιτήσεων που τίθενται στους παρέχοντες μια υπηρεσία οι οποίες δεν απαγορεύονται, αλλά ωστόσο τα κράτη-μέλη θα πρέπει να τις αξιολογήσουν ως προς το κατά πόσον αυτές είναι συμβατές με την ελευθερία εγκατάστασης και την αρχή της αναλογικότητας. Μεταξύ των απαιτήσεων που υπόκεινται σε αξιολόγηση, είναι εκείνες που, χωρίς να εισάγουν διακρίσεις, ενδέχεται να εξαρτούν την πρόσβαση ή άσκηση σε δραστηριότητα παροχής υπηρεσιών από:

- ποσοτικούς ή εδαφικούς περιορισμούς, ιδίως υπό τη μορφή ορίων που καθορίζονται ανάλογα με τον πληθυσμό ή μιας ελάχιστης γεωγραφικής απόστασης μεταξύ των παρεχόντων υπηρεσίες,
- απαίτηση που υποχρεώνει τον παρέχοντα μια υπηρεσία να έχει συγκεκριμένη νομική μορφή,
- απαιτήσεις που αφορούν την κατοχή κεφαλαίου της εταιρίας,

- απαγόρευση δημιουργίας περισσότερων από μιας εγκατάστασης στην επικράτεια του κράτους-μέλους,
- απαιτήσεις για ελάχιστο αριθμό απασχολούμενων,
- υποχρεωτικές ελάχιστες/ανώτερες τιμές,
- απαίτηση που επιβάλλεται σε παρέχοντες να προσφέρουν μαζί με την υπηρεσία τους, άλλες συγκεκριμένες υπηρεσίες.

Αξίζει, επιπλέον, στην προκειμένη περίπτωση, να σημειωθεί ότι η παράγραφος 7 του Άρθρου 15 εισάγει για τις νέες εθνικές διατάξεις που προβλέπονται στο εν λόγω Άρθρο μια διαδικασία κοινοποίησης, η οποία σε γενικές γραμμές είναι παρόμοια αυτής που υπάρχει για τα πρότυπα στην Οδηγία 98/34/ΕΚ στον τομέα της κινητικότητας των προϊόντων. Ειδικότερα, τα κράτη-μέλη είναι υποχρεωμένα να κοινοποιούν στην Επιτροπή αυτές τις νέες διατάξεις και να δικαιολογούν την αναγκαιότητά τους. Η Επιτροπή, η οποία γνωστοποιεί τις διατάξεις αυτές στα άλλα κράτη-μέλη, εξετάζει μέσα σε χρονικό διάστημα τριών μηνών κατά πόσο αυτές είναι συμβατές με το ενωσιακό δίκαιο, και, κατά περίπτωση, μπορεί να εκδώσει απόφαση με την οποία να ζητεί από το οικείο κράτος-μέλος να μην τις θεσπίσει ή να τις καταργήσει.

#### **6.4.3.2 Απαγορευμένες απαιτήσεις σχετικά με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών**

Η Οδηγία προσδιορίζει τις απαιτήσεις των εθνικών νομοθεσιών που πρέπει να καταργηθούν, επειδή δημιουργούν εμπόδια στον παρέχοντα μια υπηρεσία να κάνει χρήση των ελευθεριών που του παρέχει η Συνθήκη. Ειδικότερα, το Άρθρο 16 παρ. 2 περιέχει έναν κατάλογο απαιτήσεων, τις οποίες τα κράτη-μέλη απαγορεύεται να επιβάλλουν σε εκείνους οι οποίοι είναι εγκατεστημένοι σε άλλο κράτος-μέλος και επιθυμούν να παράσχουν μια υπηρεσία στην επικράτειά τους. Οι απαιτήσεις αυτές περιλαμβάνουν:

- την υποχρέωση για τον παρέχοντα να είναι εγκατεστημένος στο έδαφός τους,
- την υποχρέωση για τον παρέχοντα να εξασφαλίζει άδεια από τις αρμόδιες αρχές, συμπεριλαμβανομένης της εγγραφής σε μητρώο ή σε επαγγελματικό φορέα ή σύλλογο στην επικράτειά τους,
- την απαγόρευση για τον παρέχοντα να αποκτήσει στο έδαφός τους υποδομή ορισμένης μορφής ή είδους που είναι απαραίτητη για την παροχή υπηρεσιών,
- την εφαρμογή ειδικού συμβατικού καθεστώτος μεταξύ παρέχοντα και αποδέκτη που περιορίζει την παροχή υπηρεσιών από αυτοαπασχολούμενο,
- την υποχρέωση για τον παρέχοντα να διαθέτει συγκεκριμένο έγγραφο ταυτότητας για την παροχή της υπηρεσίας, το οποίο χορηγείται από τις αρμόδιες αρχές του,
- απαιτήσεις οι οποίες θίγουν τη χρήση εξοπλισμού και υλικού που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παροχής της υπηρεσίας, με εξαίρεση τις απαιτήσεις που είναι αναγκαίες για την υγεία και την ασφάλεια στον χώρο εργασίας.

Οποιαδήποτε από τις παραπάνω απαιτήσεις ή άλλου είδους εμπόδιο στον παρέχοντα μια υπηρεσία θα μπορούν να δικαιολογηθούν μόνο για λόγους δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας, δημόσιας υγείας και προστασίας του περιβάλλοντος και θα πρέπει να πληρούν την αρχή της αναλογικότητας, εφόσον δεν εισάγουν άμεσες ή έμμεσες διακρίσεις στη βάση της ιθαγένειας (Άρθρο 16 παρ. 1). Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, ένα κράτος-μέλος μπορεί να λάβει περιοριστικά μέτρα για χάρη της ασφάλειας των υπηρεσιών (Άρθρο 18).

Στο σημείο αυτό, αξίζει να επισημανθεί ότι η Οδηγία στο Άρθρο 16, στην ουσία παγώνει τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου, η οποία απελευθερώνει την κινητικότητα της παροχής υπηρεσιών, με μια ωστόσο σημαντική διαφορά. Η διαφορά αυτή έγκειται στο γεγονός ότι η αιτιολόγηση των εθνικών

περιοριστικών μέτρων που αποδέχεται το εν λόγω Άρθρο περιορίζεται μόνο σε λόγους που έχουν σχέση με τη δημόσια τάξη, τη δημόσια ασφάλεια, τη δημόσια υγεία και το περιβάλλον, σε αντίθεση με τη νομολογία του Δικαστηρίου η οποία αποδέχεται παρεκκλίσεις της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών που βασίζονται και σε άλλους λόγους του δημόσιου συμφέροντος, όπως π.χ. η προστασία των καταναλωτών. Αυτό θα μπορούσε να ερμηνευθεί ότι η αρχή της χώρας προέλευσης που προκρίνεται στην προκειμένη περίπτωση στην Οδηγία πηγαίνει μακρύτερα από το σημείο που φθάνει η νομολογία του Δικαστηρίου.

Παράλληλα με τους παρέχοντες, η Οδηγία προβλέπει δικαιώματα και για τους αποδέκτες υπηρεσιών. Ειδικότερα, οι αποδέκτες δεν μπορούν να συναντούν εμπόδια μέσω της υποχρέωσης εξασφάλισης άδειας από τις αρμόδιες αρχές ή την υποβολή δήλωσης σε αυτές ή τη μεροληπτική χρηματοπιστωτική διευκόλυνσή τους, λόγω του γεγονότος ότι ο παρέχων είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος-μέλος ή λόγω του τόπου παροχής της υπηρεσίας (Άρθρο 19).

Επιπλέον, η Οδηγία προβλέπει για την εξασφάλιση υψηλής ποιότητας παροχής υπηρεσιών. Ειδικότερα, απαιτεί από τα κράτη-μέλη να μεριμνούν, ώστε οι παρέχοντες να θέτουν στη διάθεση του αποδέκτη ένα, αριθμό πληροφοριών, στις οποίες να συμπεριλαμβάνονται: η ταυτότητα του παρέχοντα, η γεωγραφική διεύθυνση και τα στοιχεία άμεσης επικοινωνίας του, τα στοιχεία εγγραφής του σε επαγγελματικό μητρώο, την τιμή της υπηρεσίας, την ύπαρξη τυχόν εγγύησης μετά την πώληση, τους γενικούς όρους και τις γενικές ρήτρες που τυχόν εφαρμόζει ο παρέχων, τα κύρια χαρακτηριστικά της υπηρεσίας και τα στοιχεία του ασφαλιστή σε ασφάλιση επαγγελματικής ευθύνης (Άρθρο 22).

#### **6.4.4 Διοικητική συνεργασία**

Η Οδηγία προβλέπει (Άρθρα 28 έως 36) για τη συνεργασία μεταξύ των αρμόδιων διοικητικών αρχών των κρατών-μελών, με σκοπό την εποπτεία των παρεχόντων και των υπηρεσιών τους. Ειδικότερα, απαιτείται τα κράτη-μέλη να ορίζουν ένα ή περισσότερα σημεία επαφής τα οποία γνωστοποιούν στα άλλα κράτη-μέλη και στην Επιτροπή. Τα κράτη-μέλη αλληλοβοηθούνται και ανταλλάσσουν ταχύτατα πληροφορίες και, όταν ζητηθεί, διενεργούν ελέγχους, επιθεωρήσεις και έρευνες. Για την εξασφάλιση ταχύτητας στην ανταλλαγή πληροφοριών, η Επιτροπή, σε συνεργασία με τα κράτη-μέλη, έχει εγκαταστήσει ένα ηλεκτρονικό σύστημα (Ηλεκτρονικό Σύστημα Εσωτερικής Αγοράς). Η υποχρέωση αλληλοβοήθειας μεταξύ των κρατών-μελών εμπεριέχει και την υποχρέωση που έχει ένα κράτος-μέλος να ενημερώσει, χωρίς καθυστέρηση, όλα τα υπόλοιπα κράτη-μέλη και την Επιτροπή, εάν λάβει γνώση συγκεκριμένης συμπεριφοράς ή συγκεκριμένες πράξεις που μπορούν να προκαλέσουν σοβαρή βλάβη στην υγεία ή την ασφάλεια των προσώπων ή στο περιβάλλον.

### **6.5 Οι Υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος (ΥΓΟΣ)**

#### **6.5.1 Έννοια των ΥΓΟΣ**

Ο όρος ΥΓΟΣ είναι όρος που χρησιμοποιείται στο δίκαιο της Ένωσης. Οι ΥΓΟΣ αποτελούν μέρος της ευρύτερης κατηγορίας των Υπηρεσιών Γενικού Συμφέροντος (ΥΓΣ). Ειδικότερα, οι ΥΓΣ περιλαμβάνουν τις ΥΓΟΣ, οι οποίες έχουν οικονομικό χαρακτήρα και τις Υπηρεσίες Γενικού Μη Οικονομικού Συμφέροντος (ΥΓΜΟΣ), οι οποίες δεν έχουν οικονομικό χαρακτήρα.

Οι ΥΓΟΣ είναι υπηρεσίες οικονομικού χαρακτήρα, οι οποίες παρουσιάζουν συγκεκριμένα χαρακτηριστικά σε σχέση με αυτά που έχουν άλλες οικονομικές δραστηριότητες. Αντίθετα, οι ΥΓΜΟΣ είναι οι υπηρεσίες που συνήθως παρέχονται χωρίς αμοιβή και βασίζονται στην αρχή της αλληλεγγύης, όπως τα υποχρεωτικά συστήματα κοινωνικής ασφάλισης, οι αμιγώς κοινωνικές υπηρεσίες, οι υπηρεσίες δημόσιας

υγείας, η δημόσια εκπαίδευση, ο πολιτισμός, καθώς και υπηρεσίες που έχουν σχέση με την άσκηση δημόσιας εξουσίας, όπως η αστυνομία και η δικαιοσύνη.

Αναφορικά με τις ΥΓΟΣ, ο νομοθέτης της Ένωσης έχει επισημάνει τον ιδιαίτερο χαρακτήρα τους και για τον λόγο αυτό τους επιφυλάσσει ειδική μεταχείριση. Συγκεκριμένα, το Άρθρο 106 παρ. 2 ΣΛΕΕ ορίζει ότι οι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος υπόκεινται στους κανόνες του δικαίου της εσωτερικής αγοράς και του ανταγωνισμού. Εντούτοις, η εν λόγω υπαγωγή συντρέχει στο μέτρο που η εφαρμογή των κανόνων αυτών δεν εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που τους έχει ανατεθεί. Δηλαδή, από την εφαρμογή των κανόνων της Ένωσης δεν θα πρέπει να διακυβεύεται σοβαρά ή να τίθεται σε κίνδυνο η βιωσιμότητα και η οικονομική υγεία της επιχείρησης που παρέχει ΥΓΟΣ (βλ. Υπόθεση C 320/91 *Corbeau*, Συλλογή 1993, σελ. I-2533). Στην προκειμένη περίπτωση, γίνεται μια στάθμιση συμφερόντων μεταξύ της διασφάλισης του συμφέροντος της Ένωσης και της ανάγκης διασφάλισης της απρόσκοπτης παροχής ΥΓΟΣ. Μάλιστα, σύμφωνα με το Άρθρο 14 ΣΛΕΕ, η Επιτροπή οφείλει να παράσχει υποστήριξη στα κράτη-μέλη, ούτως ώστε οι ΥΓΟΣ να λειτουργούν βάσει οικονομικών και δημοσιονομικών αρχών και προϋποθέσεων, οι οποίες επιτρέπουν την εκπλήρωση των σκοπών τους.

Ελλείψει συγκεκριμένης εναρμονιστικής ρύθμισης από την πλευρά της Ένωσης, τα κράτη-μέλη διατηρούν ευρεία διακριτική ευχέρεια στο να χαρακτηρίσουν μια υπηρεσία ως ΥΓΟΣ, με βάση τις ιδιαίτερες οικονομικές και κοινωνικές συνθήκες και ανάγκες που επικρατούν στο εσωτερικό τους. Ως εκ τούτου, δεν μπορεί να υπάρξει ενιαίος ορισμός των ΥΓΟΣ. Ωστόσο, το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι δεν μπορούν όλες οι οικονομικές δραστηριότητες να θεωρηθούν ΥΓΟΣ, αλλά πρέπει αυτές να άπτονται κάποιου γενικού οικονομικού συμφέροντος που εμφανίζει ιδιαίτερα χαρακτηριστικά γνωρίσματα, τα οποία τις διακρίνουν από άλλες δραστηριότητες της οικονομικής ζωής (βλ. Υπόθεση C 266/96 *Corsica Ferries France SA*, Συλλογή 1998, σελ. I-3949).

Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, η Επιτροπή έχει επισημάνει ότι οι ΥΓΟΣ είναι οικονομικές δραστηριότητες στις οποίες τα κράτη-μέλη επιβάλλουν συγκεκριμένες υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας με βάση ένα κριτήριο γενικού συμφέροντος. Οι υποχρεώσεις αυτές επιβάλλονται όταν οι δημόσιες αρχές εκτιμούν ότι οι δυνάμεις της αγοράς δεν μπορούν να εγγυηθούν την παροχή ανάλογων υπηρεσιών, τουλάχιστον όχι υπό συνθήκες που να κρίνονται ικανοποιητικές (Ευρωπαϊκή Επιτροπή, 2001). Ειδικότερα, βασικό στοιχείο για να χαρακτηριστεί μια υπηρεσία ως ΥΓΟΣ είναι η καθολικότητα και η ποιότητα της παρεχόμενης υπηρεσίας.

Αλλά προσδιοριστικά στοιχεία της έννοιας ΥΓΟΣ είναι η συνεχής παροχή, το ενιαίο και το προσιτό της τιμής της υπηρεσίας, καθώς και η παροχή της χωρίς διακρίσεις μεταξύ των χρηστών. Για παράδειγμα, σύμφωνα με το Δικαστήριο, συνιστά ΥΓΟΣ η υπηρεσία συλλογής, διανομής και μεταφοράς επιστολών προς το συμφέρον όλων των χρηστών, σε όλη την εδαφική έκταση ενός συγκεκριμένου κράτους-μέλους, με ενιαίες τιμές και ισοδύναμο ποιοτικό επίπεδο (βλ. Υπόθεση C 340/99 *Poste Italiana*, Συλλογή 2001, σελ. I-4109). Επίσης, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι επιχειρήσεις επιφορτισμένες με τη διανομή ηλεκτρικού ρεύματος και φυσικού αερίου δύναται να αποτελούν ΥΓΟΣ, κατά το μέτρο που, μεταξύ άλλων, εξασφαλίζουν την αδιάκοπη παροχή ηλεκτρικού ρεύματος επί του συνόλου του εδάφους της ευθύνης τους, σε όλους τους καταναλωτές, τοπικούς διανομείς ή τελικούς χρήστες, στις ποσότητες που ζητούνται, ανά πάσα στιγμή, με ίσους όρους και προσιτές τιμές και συνθήκες, οι οποίες δεν μπορούν να μεταβάλλονται, παρά μόνο με αντικειμενικά κριτήρια, που εφαρμόζονται σε όλους τους πελάτες (βλ. Υπόθεση C 159/94 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 1997, σελ. I-5815).



## 6.5.2 ΥΓΟΣ και κρατικές ενισχύσεις

Όπως προαναφέρθηκε, οι ΥΓΟΣ έχουν ιδιαίτερα χαρακτηριστικά με βάση τα οποία διαφοροποιούνται από τις άλλες υπηρεσίες. Ακριβώς αυτά τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά καθιστούν αναγκαία την αντιστάθμιση από τις δημόσιες αρχές στον παρέχοντα ΥΓΟΣ, η οποία βαίνει πέραν του αντιτίμου της παρεχόμενης υπηρεσίας.

Ωστόσο, η εν λόγω αντιστάθμιση για την παροχή ΥΓΟΣ από τις δημόσιες αρχές μπορεί να θεωρηθεί ως κρατική ενίσχυση και να εμπίπτει στο Άρθρο 107 παρ. 1 ΣΛΕΕ. Το Άρθρο 107 παρ. ΣΛΕΕ προβλέπει ότι απαγορεύεται κάθε ενίσχυση που χορηγείται υπό οποιαδήποτε μορφή από ένα κράτος-μέλος σε ορισμένες επιχειρήσεις και η οποία νοθεύει ή απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό.

Ως κρατική ενίσχυση μπορεί να θεωρηθεί μια ευρύτατη ποικιλία μέτρων. Ειδικότερα, στην Υπόθεση C 280/00 *Altmark Trans* (Συλλογή 2003, σελ. I-7747), το Δικαστήριο θεώρησε ως ενισχύσεις τα μέτρα εκείνα τα οποία υπό οποιαδήποτε μορφή, ενδέχεται να ευνοήσουν ορισμένες επιχειρήσεις, άμεσα ή έμμεσα, ή τα οποία πρόκειται να θεωρηθούν ως οικονομικό όφελος που δεν θα είχε αποκομίσει η δικαιούχος επιχείρηση υπό τις συνήθεις συνθήκες της αγοράς.

Αντίθετα, δεν θεωρείται κρατική ενίσχυση το μέτρο εκείνο που συνιστά την αντιστάθμιση υπηρεσιών οι οποίες παρασχέθηκαν από τη δικαιούχο επιχείρηση για την εκπλήρωση υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας, με συνέπεια η επιχείρηση αυτή να μην απολαμβάνει στην πράξη οποιοδήποτε οικονομικό πλεονέκτημα, το δε μέτρο αυτό να μην έχει, επομένως, ως αποτέλεσμα να φέρει την οικεία επιχείρηση σε ευνοϊκότερη από άποψη ανταγωνισμού θέση σε σχέση με τις ανταγωνιστριες επιχειρήσεις [βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 197/11 και C 203/11 *Libert*, Συλλογή (ηλεκτρονική) 2013]. Συγκεκριμένα, η αντιστάθμιση δεν συνιστά κρατική ενίσχυση αν αντισταθμίζει απλώς το καθαρό κόστος που συνδέεται με την εκπλήρωση παρόμοιων υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας.

Το Δικαστήριο, στην Υπόθεση *Altmark*, καθόρισε τέσσερα κριτήρια, τα οποία πρέπει να πληρούνται, ώστε να καταδειχθεί ότι η αντιστάθμιση δεν συνιστά κρατική ενίσχυση. Τα κριτήρια αυτά είναι τα ακόλουθα:

- Η δικαιούχος επιχείρηση πρέπει να είναι πράγματι επιφορτισμένη με την υποχρέωση παροχής δημόσιας υπηρεσίας και η υποχρέωση αυτή πρέπει να είναι σαφώς καθορισμένη.
- Οι παράμετροι βάσει των οποίων υπολογίζεται η αντιστάθμιση πρέπει να έχουν προσδιορισθεί προηγουμένως αντικειμενικά και με διαφάνεια, με σκοπό να αποφευχθεί το ενδεχόμενο να περιλαμβάνει η αντιστάθμιση οικονομικό πλεονέκτημα ικανό να ευνοήσει τη δικαιούχο επιχείρηση έναντι των ανταγωνιστριών της.
- Η αντιστάθμιση δεν πρέπει να υπερβαίνει το μέτρο του αναγκαίου για την κάλυψη του συνόλου ή μέρους των δαπανών που πραγματοποιούνται για την εκπλήρωση υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας, λαμβανομένων υπόψη των σχετικών εσόδων και ενός εύλογου κέρδους για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων αυτών.
- Όταν η επιλογή της επιχείρησης στην οποία πρόκειται να ανατεθεί η υποχρέωση παροχής δημόσιας υπηρεσίας, σε συγκεκριμένη περίπτωση, δεν πραγματοποιείται στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, παρέχοντας τη δυνατότητα επιλογής του υποψηφίου που είναι σε θέση να παράσχει τις σχετικές υπηρεσίες με το μικρότερο, για το κοινωνικό σύνολο, κόστος, το επίπεδο της απαραίτητης αντιστάθμισης πρέπει να καθορίζεται βάσει ανάλυσης των δαπανών στις οποίες θα προέβαινε μια μέση επιχείρηση, με χρηστή διαχείριση και τα κατάλληλα μέσα προς ικανοποίηση των απαιτήσεων σχετικά με την παροχή δημόσιας υπηρεσίας, προκειμένου να εκπληρώσει τις ως άνω υποχρεώσεις, λαμβάνοντας υπόψη τα σχετικά έσοδα και ένα εύλογο κέρδος για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων αυτών.

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Barnard, C. (2008). Unravelling the Services Directive. *Common Market Law Review*, 45, 323.
- Davies, A. C. L. (2008). One Step Forward. Two Steps Back? The Viking and Laval Cases in the ECJ. *Industrial Law Journal*, 37, 126.
- De La Rosa, S. (2012). The Directive on Cross-Border Healthcare or the Art of Codifying Complex Case Law. *Common Market Law Review*, 49, 15.
- Enhelmaier, S. (2011). Always at Your Service (Within Limits): The ECJ's Case Law on Article 56 TFEU (2006-11). *European Law Review*, 36, 615.
- European Commission. (2000). *Internal Market Scoreboard November 2000*. Brussels.
- Hatzopoulos, V. (2006). The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provision of Services: 2000-2005. *Common Market Law Review*, 43, 923.
- Hatzopoulos, V. (2013). The Curt's Approach to Services (2006-2012): From Case Law to Case Load? *Common Market Law Review*, 50, 459.
- Jorgensen, S. (2009). The Right to Cross-Border Education in the European Union. *Common Market Law Review*, 46, 1567.
- Klamert, M. (2010). Of Empty Glasses and Double Burdens: Approaches to Regulating the Services Market. A Propos the Implementation of the Services in Europe: Progress and Prospect. *Legal Issues of Economic Integration*, 37, 111.
- Πιτσιόρλας, Α. (2009). Όρια Επαγγελματικών Αμοιβών κατά τη Νομολογία του ΔΕΚ και την Οδηγία 2006/123/ΕΚ για τις Υπηρεσίες στην Εσωτερική Αγορά. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 321.
- Ευρωπαϊκή Επιτροπή. (2001). *Ανακοίνωση για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας στην Ευρώπη*. ΕΕ 2001 C 17/4.
- Χατζόπουλος, Β. (2008). Ο Νόμος για τα Κολλέγια: Επιδιώκοντας το Θεσμικό Απομονωτισμό; *Ευρωπαϊών Πολιτεία*, 703.

## Κεφάλαιο 7 - Περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, προσώπων και υπηρεσιών για λόγους εθνικού δημόσιου συμφέροντος

### Σύνοψη – περίληψη

*Η ελεύθερη κυκλοφορία δύναται να περιορισθεί για λόγους προστασίας σημαντικών έννομων συμφερόντων των κρατών-μελών. Η Συνθήκη ρητά αναγνωρίζει λόγους αιτιολόγησης των εθνικών περιοριστικών μέτρων. Οι λόγοι αυτοί διακρίνονται σε γενικούς, όπως είναι η δημόσια τάξη, η δημόσια ασφάλεια και η δημόσια υγεία, οι οποίοι αφορούν όλες τις ελευθερίες και σε ειδικούς, όπως είναι η δημόσια ηθική, η προστασία των εθνικών θησαυρών, η προστασία της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας, η απασχόληση στη δημόσια διοίκηση και η άσκηση δημόσιας εξουσίας, οι οποίοι αφορούν κατ' ιδίαν ελευθερίες. Εκτός της Συνθήκης, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει διευρύνει τους λόγους εξαιρέσεων στην ελεύθερη κυκλοφορία με την αναγνώριση των επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος. Όλοι οι λόγοι εξαιρέσεων υπόκεινται στον έλεγχο της αρχής της αναλογικότητας.*

### Λέξεις κλειδιά

- Εξαιρέσεις στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, των προσώπων και των υπηρεσιών.
- Δημόσια ηθική, δημόσια τάξη, δημόσια ασφάλεια και δημόσια υγεία.
- Προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων, των ζώων και των φυτών.
- Προστασία των δικαιωμάτων βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας.
- Προσωπική συμπεριφορά και δημόσια τάξη.
- Απέλαση για λόγους δημόσιας τάξης.
- Απασχόληση στη δημόσια διοίκηση.
- Άσκηση δημόσιας εξουσίας.
- Επιτακτικές απαιτήσεις γενικού συμφέροντος.
- Αρχή της αναλογικότητας.

### 7.1 Εισαγωγή

Μολονότι, όπως έχει αναφερθεί στα προηγούμενα κεφάλαια, η Συνθήκη επιτάσσει την ελεύθερη κινητικότητα, σε ειδικές περιστάσεις σημαντικά έννομα αγαθά καθιστούν απαραίτητη και δικαιολογημένη τη λήψη εθνικών μέτρων, τα οποία, ωστόσο, θα περιορίζουν την εν λόγω κινητικότητα ή ακόμη και θα την απαγορεύουν. Καταρχάς, η ίδια η Συνθήκη ρητά αναγνωρίζει λόγους αιτιολόγησης των εθνικών περιοριστικών μέτρων, οι οποίοι διαφέρουν με βάση το περιεχόμενο της ελευθερίας.

Ειδικότερα, το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ περιέχει τους λόγους τους οποίους θα μπορούσαν να επικαλεστούν τα κράτη-μέλη για να δικαιολογήσουν τα εθνικά μέτρα που περιορίζουν το διασυνοριακό εμπόριο. Αυτοί είναι: η δημόσια ηθική, η δημόσια τάξη, η δημόσια ασφάλεια, η προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων και των ζώων ή η προφύλαξη των φυτών, η προστασία των εθνικών θησαυρών που έχουν καλλιτεχνική, ιστορική ή αρχαιολογική αξία και η προστασία της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας.

Αναφορικά τώρα με τα πρόσωπα και τις υπηρεσίες, η Συνθήκη αναγνωρίζει ως λόγους που δικαιολογούν περιορισμούς: τη δημόσια τάξη, τη δημόσια ασφάλεια και τη δημόσια υγεία, καθώς και την απασχόληση στη δημόσια διοίκηση (Άρθρο 45 παρ. 4 αναφορικά με τους εργαζόμενους) και δραστηριότητες που συνδέονται με την άσκηση δημόσιας εξουσίας (Άρθρο 51 αναφορικά με την εγκατάσταση).

Επιπλέον, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει διευρύνει τους λόγους εξαιρέσεων από την ελεύθερη κυκλοφορία, πέραν εκείνων που προβλέπονται από τη Συνθήκη, υιοθετώντας την έννοια των επιτακτικών απαιτήσεων του γενικού συμφέροντος.

Η δυνατότητα, λοιπόν, που παρέχεται από τις σχετικές διατάξεις της Συνθήκης καθώς και από τη νομολογία του Δικαστηρίου στα κράτη-μέλη να περιορίζουν την ελεύθερη κινητικότητα, με σκοπό να προστατεύουν σημαντικά εθνικά συμφέροντα, αποτελεί το αντικείμενο ενασχόλησης του παρόντος κεφαλαίου.

Άλλη κατηγορία περιορισμών, η οποία συμπληρώνει αυτές που προβλέπονται ρητά στη Συνθήκη, είναι εκείνη που έχει διαπλασθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου στα πρότυπα της Υπόθεσης *Cassis de Dijon*, με σκοπό την προστασία του γενικού συμφέροντος.

Αυτό το κεφάλαιο είναι αφιερωμένο στην εξέταση των περιορισμών που προβλέπονται ρητά στη Συνθήκη και σε εκείνους που δικαιολογούνται με την επίκληση της προστασίας του γενικού συμφέροντος.

## 7.2 Περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων

Τα εθνικά μέτρα τα οποία κρίνονται ως μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικούς περιορισμούς απαγορεύονται, εκτός εάν μπορούν να δικαιολογηθούν για λόγους προστασίας του δημόσιου συμφέροντος. Υπάρχουν δύο κατηγορίες εξαιρέσεων: Η μια κατηγορία προβλέπεται από τη Συνθήκη και, ειδικότερα, από το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ που περιέχει έναν περιοριστικό κατάλογο μη οικονομικού χαρακτήρα λόγων εξαίρεσης, ο οποίος έχει σχέση με το δημόσιο συμφέρον. Η δεύτερη κατηγορία είναι δημιούργημα της νομολογίας του Δικαστηρίου που προβλέπει συμπληρωματικές επιτακτικές απαιτήσεις του γενικού συμφέροντος, τις οποίες μπορούν να επικαλεστούν τα κράτη-μέλη για να δικαιολογήσουν τη λήψη εθνικών μέτρων που περιορίζουν το διασυνοριακό εμπόριο. Η διαφορά των λόγων εξαίρεσης του Άρθρου 36 ΣΛΕΕ και εκείνων των επιτακτικών απαιτήσεων του γενικού συμφέροντος είναι ότι οι πρώτοι έχουν τη δυνατότητα να δικαιολογήσουν τα διακριτικής μεταχείρισης και τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα, ενώ οι δεύτεροι έχουν τη δυνατότητα να δικαιολογήσουν μόνο τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα. Από την άλλη πλευρά, αμφότερες οι κατηγορίες των λόγων εξαίρεσης υπόκεινται στην αρχή της αναλογικότητας. Επίσης, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η επίκληση των λόγων εξαίρεσης δεν μπορεί να λάβει χώρα, εάν υπάρχει νομοθεσία εναρμόνισης της ΕΕ. Στη περίπτωση, ωστόσο, που η σχετική νομοθεσία της ΕΕ είναι μερικής εναρμόνισης, πολλές φορές αυτή η ίδια η νομοθεσία παρέχει τη δυνατότητα στα κράτη-μέλη να διατηρήσουν ή και να λάβουν αυστηρότερα μέτρα προς εξυπηρέτηση της προστασίας του γενικού συμφέροντος, με την προϋπόθεση ότι είναι συμβατά με τις διατάξεις της Συνθήκης.

Το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ προβλέπει ότι «οι διατάξεις των Άρθρων 34 και 35 δεν αντιτίθενται στις απαγορεύσεις ή στους περιορισμούς εισαγωγών, εξαγωγών ή διαμετακομίσεων που δικαιολογούνται από λόγους δημόσιας ηθικής, δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας, προστασίας της υγείας και της ζωής των ανθρώπων και των ζώων ή προφυλάξεως των φυτών, της προστασίας των εθνικών θησαυρών που έχουν καλλιτεχνική, ιστορική ή αρχαιολογική αξία ή προστασίας της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας».

Το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ παρέχει, λοιπόν, το δικαίωμα στα κράτη-μέλη να παρεκκλίνουν από τις διατάξεις τις σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων για να εξυπηρετήσουν σημαντικούς λόγους του δημόσιου συμφέροντος. Στην προκειμένη περίπτωση, πρόκειται για επιφυλάξεις της εθνικής κυριαρχίας, η άσκηση της οποίας θα πρέπει να γίνεται σύμφωνα με τις αρχές της Συνθήκης και υπόκειται σε δύο προϋποθέσεις: κατά πρώτον, θα πρέπει να σέβεται την αρχή της αναλογικότητας και, κατά δεύτερον, θα πρέπει να μην αποτελεί μέσο αυθαίρετων διακρίσεων ή συγκαλυμμένο περιορισμό του εμπορίου μεταξύ των κρατών-μελών. Συγκεκριμένα: η μεν πρώτη προϋπόθεση απαιτεί η οποιαδήποτε ενδεχόμενη διακριτική μεταχείριση μεταξύ εισαγόμενων και εγχώριων προϊόντων, για χάρη της εξυπηρέτησης του δημόσιου

συμφέροντος, να γίνει στη βάση αντικειμενικών κριτηρίων, η δε δεύτερη προϋπόθεση απαγορεύει τις καταχρήσεις από την πλευρά των κρατών-μελών και την ύπαρξη οποιουδήποτε προστατευτισμού από τα σχετικά εθνικά μέτρα. Δεδομένου, επίσης, ότι το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ πρόκειται για εξαιρετική διάταξη, θα πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Επιπλέον, το βάρος απόδειξης ότι ένα εθνικό μέτρο πληροί τις προϋποθέσεις, ώστε να εξαιρεθεί από τις απαγορεύσεις των Άρθρων 34 και 35 ΣΛΕΕ, το φέρει το κράτος-μέλος που επικαλείται το μέτρο.

Αξίζει να επισημανθεί ότι δεν μπορούν να αποτελέσουν λόγους δικαιολόγησης στη βάση του Άρθρου 36 ΣΛΕΕ, λόγοι που έχουν καθαρά οικονομικό χαρακτήρα, όπως π.χ. η αναγκαιότητα εξισορρόπησης του ισοζυγίου πληρωμών, η μείωση της δημόσιας δαπάνης ή η επιβίωση μιας επιχείρησης. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 456/10 *ANETT* [Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012], η οποία αφορούσε ισπανική ρύθμιση που απαγόρευε τα καπνοπωλεία να εισάγουν προϊόντα καπνού προερχόμενα από άλλα κράτη-μέλη, η ισπανική κυβέρνηση δικαιολόγησε την επίδικη ρύθμιση στη βάση ότι εάν επιτρεπόταν η εισαγωγή για τα προϊόντα αυτά, τότε αυτά θα αποκτούσαν υπερβολικό ανταγωνιστικό πλεονέκτημα. Το Δικαστήριο, ωστόσο, δεν αποδέχθηκε την εν λόγω δικαιολόγηση, διότι έχει αποκλειστικά και μόνο οικονομική διάσταση, οπότε δεν μπορεί η επίδικη ρύθμιση να περιορίσει μια θεμελιώδη ελευθερία, η οποία διασφαλίζεται στη Συνθήκη.

### 7.2.1 Δημόσια ηθική, δημόσια τάξη και ασφάλεια

Τα κράτη-μέλη είναι ελεύθερα να διαμορφώσουν τις δικές τους αντιλήψεις περί δημόσιας ηθικής. Το Δικαστήριο, στις περισσότερες περιπτώσεις, είναι έτοιμο να αποδεχθεί εθνικά μέτρα που περιορίζουν το διασυνοριακό εμπόριο με την αιτιολογία περί δημόσιας ηθικής, όπως για παράδειγμα, εθνικά μέτρα που περιορίζουν την εισαγωγή πορνογραφικού υλικού ή αντικείμενων ερωτικού περιεχομένου (βλ. Υπόθεση C 34/79 *Henn and Darby*, Συλλογή 1979, σελ. 3795). Στην περίπτωση, ωστόσο, που τα εν λόγω προϊόντα κυκλοφορούν ελεύθερα στην εγχώρια αγορά, οποιοσδήποτε περιορισμός στην εισαγωγή για λόγους δημόσιας ηθικής δεν γίνεται αποδεκτός με βάση το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ και θεωρείται ότι απαγορεύεται (βλ. Υπόθεση C 121/85 *Conegate*, Συλλογή 1986, σελ. 1007).

Όσον αφορά την επίκληση από την πλευρά των κρατών-μελών λόγων δημόσιας τάξης, θα πρέπει να επισημανθεί ότι το Δικαστήριο έχει σπάνια αποδεχθεί από μόνη της την εν λόγω εξαίρεση. Ειδικότερα, στην Υπόθεση C 7/78 *Regina* (Συλλογή 1978, σελ. 681), η οποία αφορούσε την απαγόρευση του Ηνωμένου Βασιλείου εισαγωγής και εξαγωγής χρυσών συλλεκτικών νομισμάτων (τα οποία θεωρούνταν εμπορεύματα), το Δικαστήριο έκρινε ότι αυτό ήταν δικαιολογημένο για λόγους δημόσιας τάξης, διότι απέβλεπε στην προστασία του δικαιώματος κοπής κερμάτων, το οποίο εκ παραδόσεως θεωρείται ότι αποτελεί θεμελιώδες συμφέρον του κράτους.

Η δημόσια τάξη συνδέεται και με τη δημόσια ασφάλεια. Έχει προβληθεί ο λόγος της δημόσιας ασφάλειας στον τομέα της ενέργειας. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 72/83 *Campus Oil* (Συλλογή 1984, σελ. 2727), η οποία αφορούσε έναν νόμο της Ιρλανδίας που υποχρέωνε τους εισαγωγείς πετρελαίου να αγοράζουν το 35% των αναγκών τους σε πετρέλαιο από την εθνική πετρελαϊκή εταιρία σε καθορισμένες τιμές, το Δικαστήριο έκρινε ότι το μέτρο ήταν δικαιολογημένο στη βάση της δημόσιας ασφάλειας, διότι με αυτό τον τρόπο διατηρούσε η Ιρλανδία ένα βιώσιμο διυλιστήριο και θα είχε τη δυνατότητα να συνομολογεί μακροχρόνιες συμβάσεις που θα ικανοποιούσαν τις ανάγκες εφοδιασμού σε περιόδους κρίσεις (βλ. επίσης τη συναφή Υπόθεση C 398/98 *Επιτροπή κατά Ελλάδα*, Συλλογή 2001, σελ. I-7915, όπου το Δικαστήριο αποδέχεται ότι η διατήρηση αποθέματος πετρελαιοειδών εξυπηρετεί τη δημόσια ασφάλεια, αλλά καταλήγει εναντίον των ελληνικών μέτρων, λόγω του γεγονότος ότι δεν πληρούται η αρχή της αναλογικότητας). Επίσης, το Δικαστήριο έχει δεχθεί τη χρήση του λόγου της δημόσιας ασφάλειας ως αιτιολόγηση του περιορισμού του εμπορίου προϊόντων στρατηγικά ευαίσθητων, καθώς και προϊόντων που έχουν σχέση με την εσωτερική και εξωτερική ασφάλεια του κράτους.

## 7.2.2 Προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων, των ζώων και των φυτών

Η προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων και των ζώων είναι ο πλέον χρησιμοποιημένος λόγος εξαιρέσεως που επικαλούνται τα κράτη-μέλη για να δικαιολογήσουν τους περιορισμούς στην κυκλοφορία των προϊόντων. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι τα κράτη-μέλη, ελλείψει εναρμόνισης, είναι αρμόδια να αποφασίζουν για το επίπεδο προστασίας της ανθρώπινης υγείας και ζωής, το οποίο προτίθενται να διασφαλίζουν, καθώς και αν θα απαιτούν προηγούμενη άδεια για την κυκλοφορία των προϊόντων, ιδιαίτερα των τροφίμων (βλ. Υπόθεση C 400/96 *Harpegnie*, Συλλογή 1998, σελ. I-5121, Υπόθεση C 159/04 *Άλφα-Βήτα Βασιλόπουλος και Carrefour-Μαρινόπουλος*, Συλλογή 2006, σελ. I-8135). Ωστόσο, τα σχετικά μέτρα που λαμβάνονται θα πρέπει να περιορίζονται στο επίπεδο που απαιτείται για την εξυπηρέτηση του ενδιαφερόμενου στόχου της προστασίας της υγείας, δηλαδή, οφείλουν να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας (βλ. Υπόθεση C 322/01 *Deutscher Apothekerverband*, Συλλογή 2003, σελ. I-1487).

Επιπλέον, τα εν λόγω μέτρα πρέπει να είναι επαρκώς τεκμηριωμένα, παρέχοντας όλα τα απαραίτητα επιστημονικά δεδομένα, τις ιατρικές εκθέσεις και τις γενικές πληροφορίες για τον κίνδυνο που επικαλείται το κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 270/02 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2004, σελ. 1559, επίσης Υπόθεση C 319/05 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-9811).

Τέλος, το Δικαστήριο έχει κάνει δεκτό στην Υπόθεση C 157/96 *NFU* (Συλλογή 1998, σελ. I-2211) ότι βάσει της αρχής της πρόληψης, οσάκις υφίστανται αμφιβολίες ως προς τη συνδρομή ή τη σημασία κινδύνων για την υγεία των ανθρώπων, τα κράτη-μέλη έχουν τη δυνατότητα να λαμβάνουν μέτρα προστασίας, χωρίς να οφείλουν να αναμένουν να αποδειχθεί πλήρως το υποστατό και η σοβαρότητα των προβαλλομένων κινδύνων για τη δημόσια υγεία. Ωστόσο, τα κράτη-μέλη, πριν να λάβουν τα απαραίτητα μέτρα, θα πρέπει να προχωρήσουν σε εμπειριστατωμένη εκτίμηση του κινδύνου της υγείας, η οποία θα πρέπει να είναι βασισμένη στα πλέον αξιόπιστα επιστημονικά στοιχεία και στα αποτελέσματα της διεθνούς επιστημονικής έρευνας (βλ. Υπόθεση C 41/02 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 2004, σελ. I-11375).

## 7.2.3 Δικαιώματα βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας

Το Άρθρο 36 ΣΛΕΕ επιτρέπει παρέκκλιση από τις διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων για λόγους προστασίας της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας. Στην έννοια της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας του Άρθρου 36 ΣΛΕΕ εμπίπτουν η εμπορική επωνυμία, το σήμα, η ευρεσιτεχνία και η τεχνογνωσία, ο βιομηχανικός σχεδιασμός και το υπόδειγμα-μοντέλο. Επίσης, στα πλαίσια του Άρθρου 36 ΣΛΕΕ, προστατεύονται και τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας. Θα πρέπει, τέλος, να σημειωθεί ότι στην εμβέλεια της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας υπάγεται και η προστασία των ονομασιών προέλευσης και γεωγραφικών ενδείξεων των γεωργικών προϊόντων και τροφίμων, καθώς και των οίνων, οι οποίες διέπονται από τον Κανονισμό 1493/99/ΕΚ περί κοινής οργάνωσης της αμπελοοινικής αγοράς (ΕΕ 1999 L 179).

Η νομολογία του Δικαστηρίου, στην προσπάθειά της να σταθμίσει τα δύο αντικρουόμενα συμφέροντα (δηλαδή: από τη μια πλευρά, την κινητικότητα των προϊόντων και τη συνένωση των αγορών σε μια ενιαία ευρωπαϊκή αγορά και, από την άλλη πλευρά, τον σεβασμό του δικαιώματος του δικαιούχου των δικαιωμάτων βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας στην αποκλειστική παραγωγή και εμπορία του προστατευόμενου προϊόντος, που έχει ως συνέπεια την κατάτμηση της ενιαίας αγοράς), έχει εισάγει δύο αρχές, με βάση τις οποίες δέχεται μεν την υπόσταση του δικαιώματος, αλλά περιορίζει την άσκησή του.

Η πρώτη αρχή, είναι η αρχή της προστασίας του ειδικού αντικειμένου του δικαιώματος της βιομηχανικής ή εμπορικής ιδιοκτησίας. Με βάση την εν λόγω αρχή, ο δικαιούχος του σήματος έχει το αποκλειστικό δικαίωμα χρήσης του σήματος για τη θέση σε κυκλοφορία του προστατευόμενου προϊόντος για πρώτη φορά (είτε άμεσα είτε παραχωρώντας άδεια χρήσης σε τρίτο πρόσωπο), καθώς και το δικαίωμα

προστασίας του σήματος από παράνομη χρήση από μη δικαιούχο (βλ. Υπόθεση C 16/74 *Centrafarm*, Συλλογή 1974, σελ. 1183). Παρομοίως, ο δικαιούχος της ευρεσιτεχνίας έχει το αποκλειστικό δικαίωμα να χρησιμοποιεί την εφεύρεσή του για την παραγωγή και τη θέση του προστατευόμενου προϊόντος για πρώτη φορά στην αγορά (είτε άμεσα είτε με την παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης σε τρίτο), καθώς και να αντιταχθεί εναντίον όποιου παραβιάζει το δικαίωμά του (βλ. Υπόθεση C 15/74 *Sterling Drug*, Συλλογή 1974, σελ. 1147). Ίδια προσέγγιση χαρακτηρίζει και τα σχέδια, όπου ο δικαιούχος ενός σχεδίασματος ενός προϊόντος, που αποκτήθηκε σε ένα κράτος-μέλος, μπορεί να εμποδίσει την εισαγωγή εμπορευμάτων, τα οποία εμφανίζονται ταυτόσημα με το καταχωρημένο σχέδιο (βλ. Υπόθεση C 144/81 *Keurkoop*, Συλλογή 1982, σελ. 2853).

Η δεύτερη αρχή, είναι η αρχή της ανάλωσης του δικαιώματος της βιομηχανικής ή εμπορικής ιδιοκτησίας. Σύμφωνα με αυτή την αρχή, το εν λόγω δικαίωμα αναλώνεται, όταν ένα προϊόν διατίθεται νόμιμα στην αγορά ενός κράτους-μέλους από τον ίδιο τον δικαιούχο του δικαιώματος ή από πρόσωπο νομικά ή οικονομικά εξαρτημένο από τον δικαιούχο ή από τρίτο πρόσωπο, αλλά με τη συγκατάθεσή του. Στην περίπτωση αυτή, ο δικαιούχος του δικαιώματος δεν μπορεί πλέον να αντιτάξει το δικαίωμά του για να παρεμποδίσει την εισαγωγή και γενικότερα, την περαιτέρω κυκλοφορία του προϊόντος.

Το ίδιο έχει γίνει δεκτό και για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας. Το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 55/80 *GEMA* (Συλλογή 1981, σελ. 147) έκανε δεκτό ότι η έννοια της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας «περιλαμβάνει [και] την προστασία που χορηγεί το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας, προπάντων καθόσον γίνεται εμπορική χρήση του δικαιώματος αυτού με τη μορφή αδειών εκμεταλλεύσεως, που μπορούν να περιορίσουν στα διάφορα κράτη-μέλη τη διάδοση των εμπορευμάτων στα οποία είναι υλοποιημένο το προστατευόμενο λογοτεχνικό ή καλλιτεχνικό έργο». Ωστόσο, όπως και στις παραπάνω περιπτώσεις των δικαιωμάτων βιομηχανικής ή εμπορικής ιδιοκτησίας, ο δικαιούχος ή ο αδειούχος εκμετάλλευσης ή μια εταιρία άσκησης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας που ενεργεί για λογαριασμό του δικαιούχου ή του αδειούχου, δεν μπορεί να κάνει χρήση των αποκλειστικών δικαιωμάτων της πνευματικής ιδιοκτησίας, ώστε να παρακωλύσει την εισαγωγή δίσκων ή κασετών που ο ίδιος ο δικαιούχος ή τρίτος, με τη συγκατάθεσή του, έχει θέσει νόμιμα σε κυκλοφορία στην αγορά ενός άλλου κράτους-μέλους.

### **7.3 Περιορισμοί στην κυκλοφορία των προσώπων και υπηρεσιών**

Όπως προαναφέρθηκε, αναφορικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και υπηρεσιών προβλέπονται ρητά στη Συνθήκη δύο κατηγορίες περιορισμών: μια γενική κατηγορία και μια ειδική κατηγορία.

Η μεν γενική κατηγορία περιορισμών βασίζεται σε λόγους δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας και δημόσιας υγείας και αφορά όλα τα πρόσωπα που ασκούν το δικαίωμά τους να διακινούνται μέσα στην εσωτερική αγορά για οικονομικούς λόγους. Η δε ειδική κατηγορία περιορισμών επιτρέπει τα κράτη-μέλη να εξαιρούν από τις θεμελιώδεις οικονομικές ελευθερίες τις δραστηριότητες που συνδέονται με την απασχόληση στη δημόσια διοίκηση και την άσκηση δημόσιας εξουσίας.

Η δημόσια τάξη, η δημόσια ασφάλεια και η δημόσια υγεία αποτελούν βάση δικαιολόγησης για τα εθνικά μέτρα τα οποία έχουν ως αντικείμενο την απαγόρευση εισόδου ή την απέλαση διακινούμενου πολίτη της Ένωσης, καθώς και την παρακώλυση της πρόσβασής του στην εθνική αγορά. Από την άλλη πλευρά, η ειδική κατηγορία περιορισμών, απλώς δεν επιτρέπει την πρόσβαση στην απασχόληση στη δημόσια διοίκηση και την άσκηση δραστηριοτήτων που ενέχουν το στοιχείο της δημόσιας εξουσίας.

Θα πρέπει να επισημανθεί ότι και οι δύο αυτές κατηγορίες εξαιρέσεων έχουν ερμηνευθεί συσταλτικά από το Δικαστήριο, ώστε να διασφαλισθεί η ελεύθερη κινητικότητα των προσώπων από άνευ λόγου προσκόμματα. Επιπλέον, τα σχετικά εθνικά μέτρα θα πρέπει να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας σε

σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό (βλ. Υπόθεση C 352/85 *Bond Van Adverteerders*, Συλλογή 1988, σελ. 2085).

Τέλος, αξίζει να τονισθεί ότι οι λόγοι περιορισμού της ελεύθερης κινητικότητας των προσώπων εξειδικεύονται και κωδικοποιείται η εφαρμογή τους στην Οδηγία 2004/38/EK σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών-μελών. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι οι διατάξεις της Οδηγίας έχουν άμεση εφαρμογή.

### 7.3.1 Δημόσια τάξη και δημόσια ασφάλεια

Οι έννοιες της «δημόσιας τάξης» και της «δημόσιας ασφάλειας» δεν παρέχονται ούτε στη Συνθήκη ούτε στην Οδηγία 2004/38/EK. Ωστόσο, το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 145/09 *Τσακουρίδης* (Συλλογή 2010, σελ. I-11979) έκρινε ότι η έννοια «δημόσια ασφάλεια» καλύπτει τόσο την εσωτερική ασφάλεια του κράτους-μέλους όσο και την εξωτερική ασφάλειά του. Επίσης, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι η δημόσια ασφάλεια μπορεί να επηρεάζεται από την παρακώλυση της λειτουργίας των κρατικών θεσμών και των βασικών δημοσίων υπηρεσιών και της επιβίωσης του πληθυσμού, καθώς και από τον κίνδυνο σοβαρής διαταραχής των εξωτερικών σχέσεων ή της ειρηνικής συνύπαρξης των λαών ή από κίνδυνο προσβολής στρατιωτικών συμφερόντων [βλ. Υπόθεση C 398/98 *Επιτροπή κατά Ελλάδα (αποθέματα πετρελαιοειδών)*, Συλλογή 2001, σελ. I-7915]. Τέλος, σύμφωνα με το Δικαστήριο, η έννοια της «δημόσιας ασφάλειας» μπορεί να καλύπτει και την καταπολέμηση της εγκληματικότητας που οφείλεται στην παράνομη διακίνηση ναρκωτικών από συμμορίες (βλ. Υπόθεση C 145/09 *Τσακουρίδης*).

Η έννοια της «δημόσιας τάξης» γενικά ερμηνεύεται με την έννοια της πρόληψης της διατάραξης της κοινωνικής τάξης. Σύμφωνα με το Δικαστήριο, ο περιορισμός της δημόσιας τάξης αφορά τη θέση και τήρηση ρυθμιστικών κανόνων που τίθενται κυριαρχικά από το κράτος και διασφαλίζουν την ευταξία σε εσωτερικό και εξωτερικό επίπεδο (βλ. Υπόθεση C 30/77 *Bouchereau*, Συλλογή 1977, σελ. 1099).

Στο σημείο αυτό, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, σε κάθε περίπτωση, τα όρια μεταξύ των εννοιών της «δημόσιας τάξης» και της «δημόσιας ασφάλειας» είναι ρευστά, καθώς και η νομολογία του Δικαστηρίου έχει θεωρήσει σε πολλές περιπτώσεις τη δημόσια ασφάλεια να υπάγεται στην έννοια της δημόσιας τάξης [βλ. Υπόθεση C 65/05 *Επιτροπή κατά Ελλάδα (ηλεκτρονικά παιχνίδια)*, Συλλογή 2006, σελ. I-10341].

Η αρμοδιότητα καθορισμού του περιεχομένου των εννοιών δημόσια τάξη και δημόσια ασφάλεια στα πλαίσια των εκάστοτε απαιτήσεων για την προστασία του εθνικού συμφέροντος ανήκει στα κράτη-μέλη, τα οποία προβαίνουν στον καθορισμό αυτό με βάση το δικό τους κριτήριο αξιών (βλ. Υπόθεση C 36/02 *Omega*, Συλλογή 2004, σελ. I-9609). Αυτό συμβαίνει διότι, όπως έχει αναγνωρίσει το Δικαστήριο, οι ειδικές περιστάσεις που μπορούν να δικαιολογήσουν την προσφυγή στην έννοια της δημόσιας τάξης μπορούν να διαφέρουν αναλόγως του κράτους-μέλους και της χρονικής περιόδου και αυτό έχει ως συνέπεια, η έννοια της δημόσιας τάξης να μη είναι δυνατόν να είναι ομοιογενής (βλ. Υπόθεση C 208/09 *Sayn-Wittgenstein*, Συλλογή 2010, σελ. I-13693). Ωστόσο, η αρμοδιότητα που επιφυλάσσεται υπέρ των κρατών-μελών στους τομείς αυτούς θα πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά, ούτως ώστε το πεδίο εφαρμογής της να μη προσδιορίζεται μονομερώς από τα κράτη-μέλη, αλλά με μια ενωσιακή προοπτική και να υπόκειται στον έλεγχο του δικαίου της Ένωσης (βλ. Υπόθεση C 441/02 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2006, σελ. I-3449).

Για τον λόγο αυτό, η νομολογία του Δικαστηρίου και η Οδηγία 2004/38/EK θέτουν τα όρια στην εν λόγω αρμοδιότητα των κρατών-μελών να προσδιορίζουν το περιεχόμενο των εννοιών της δημόσιας ασφάλειας και δημόσιας τάξης. Συγκεκριμένα, το Άρθρο 27 παρ. 2 ορίζει ότι κάθε μέτρο περιοριστικό του δικαιώματος εισόδου ή διαμονής, που λαμβάνεται για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας, πρέπει να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας και να θεμελιώνεται αποκλειστικά στην προσωπική συμπεριφορά του ατόμου που αφορά. Προηγούμενες ποινικές καταδίκες δεν αποτελούν αφ' εαυτού λόγους για τη λήψη τέτοιων



μέτρων. Η προσωπική συμπεριφορά του ατόμου που αφορά πρέπει να συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή, στρεφόμενη κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας του κράτους-μέλους υποδοχής. Αιτιολογίες που δεν συνδέονται με τα στοιχεία της υπόθεσης ή στηρίζονται σε εκτιμήσεις γενικής πρόληψης δεν γίνονται αποδεκτές.

Κατά συνέπεια, για να κρίνεται συμβατή με το δίκαιο της Ένωσης η λήψη εθνικών μέτρων για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας, θα πρέπει να συντρέχουν τρεις βασικές προϋποθέσεις:

- το μέτρο θα πρέπει να θεμελιώνεται αποκλειστικά στην προσωπική συμπεριφορά του προσώπου εναντίον του οποίου προορίζεται να ληφθεί και όχι σε εκτιμήσεις γενικής πρόληψης,
- η συμπεριφορά αυτή πρέπει να συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκετά σοβαρή απειλή, στρεφόμενη κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας,
- προηγούμενες ποινικές καταδίκες δεν αποτελούν από μόνες τους λόγους για τη λήψη τέτοιων μέτρων.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να τονισθεί ότι το βάρος απόδειξης ανήκει στα κράτη-μέλη, τα οποία είναι υποχρεωμένα να παρέχουν επαρκή και συγκεκριμένη απόδειξη ότι υπάρχει πραγματική αναγκαιότητα λήψης περιοριστικών μέτρων για την προστασία συμφερόντων που άπτονται της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας και δεν υπάρχουν άλλου είδους μέτρα που θα μπορούσαν να ικανοποιήσουν τη σχετική ανάγκη (βλ. Υπόθεση C 265/95 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 1997, σελ. I-6959). Αντίθετα, μια γενική και αφηρημένη επίκληση λόγων προστασίας της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας για τον περιορισμό της ελεύθερης κινητικότητας των προσώπων δεν είναι επαρκής ως αιτιολογία (βλ. Υπόθεση C 161/07 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2008, σελ. I-10671).

### **7.3.1.1 Η προσωπική συμπεριφορά του προσώπου που αφορούν τα μέτρα**

Το Δικαστήριο, στην προσπάθειά του να οριοθετήσει το περιθώριο εκτίμησης των κρατών-μελών όταν λαμβάνουν μέτρα για λόγους προστασίας της δημόσιας τάξης και της δημόσιας ασφάλειας, έχει αποφανθεί κατά τρόπο, ο οποίος δεν επιδέχεται καμία αμφισβήτηση, ότι αποκλειστικά και μόνο η προσωπική συμπεριφορά των προσώπων που αφορούν τα εθνικά μέτρα αποτελεί τον καθοριστικό παράγοντα για τη λήψη τους. Στην Υπόθεση C 67/74 *Bonsignore* (Συλλογή 1975, σελ. 297), το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι για τη λήψη μέτρων λόγω της προστασίας της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας, δεν δύνανται να γίνουν δεκτοί ως αιτιολογία λόγοι που δεν συνδέονται με την ατομική περίπτωση. Συγκεκριμένα, ο κ. Bonsignore, ιταλός πολίτης που κατοικεί μόνιμα στη Γερμανία, καταδικάστηκε για παράνομη οπλοκατοχή και για ανθρωποκτονία εξ αμελείας, λόγω του ότι προκάλεσε τον θάνατο του αδελφού του από ατύχημα, καθώς καθάριζε το ευρισκόμενο παράνομο στην κατοχή του πυροβόλο όπλο. Μετά την ποινική καταδίκη, οι αρμόδιες Αρχές για τους αλλοδαπούς διέταξαν την απέλασή του για λόγους δημόσιας τάξης που στηρίζονταν σε λόγους «γενικής πρόληψης», οι οποίοι βασιζόνταν στο αποτρεπτικό αποτέλεσμα που έπρεπε να είχε η απέλαση αλλοδαπού, που κατείχε παράνομο όπλο, στους κύκλους των μεταναστών, ενόψει του πολλαπλασιασμού της βίας στα μεγάλα αστικά κέντρα. Ωστόσο, το Δικαστήριο έκρινε ότι ένα κράτος-μέλος θα πρέπει να στηρίξει την απόφασή του για την απέλαση αποκλειστικά στην προσωπική συμπεριφορά του ενδιαφερόμενου προσώπου. Μελλοντική συμπεριφορά λαμβάνεται υπόψη μόνο στην περίπτωση που υπάρχουν αποχρώσεις ενδείξεως, από τις οποίες συνάγεται ότι το ενδιαφερόμενο πρόσωπο θα υποπέσει σε νέα παράβαση. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση, εφόσον η απόφαση απέλασης ελήφθη με σκοπό την αποτροπή άλλων, δηλαδή εφόσον στηρίζεται σε λόγους «γενικής πρόληψης», τότε έρχεται σε αντίθεση με τη σχετική διάταξη της Οδηγίας.

Το Δικαστήριο ασχολήθηκε με περισσότερη λεπτομέρεια με την έννοια της προσωπικής συμπεριφοράς, στην Υπόθεση C 41/74 *Van Duyn* (Συλλογή 1974, σελ. 1337), η οποία αφορούσε την απαγόρευση εισόδου της κας Van Duyn στο Ηνωμένο Βασίλειο, ώστε να εργασθεί ως γραμματέας για την Εκκλησία της Επιστημολογίας. Μολονότι, το να γίνει κάποιος μέλος της Εκκλησίας της Επιστημολογίας δεν απαγορευόταν, οι δραστηριότητες αυτής της Εκκλησίας θεωρούνταν από τις αρμόδιες Αρχές ότι συνιστούν «κοινωνικό κίνδυνο». Το Δικαστήριο, στο οποίο έφθασε η υπόθεση μετά από προδικαστική παραπομπή από το Ανώτατο Δικαστήριο του Ηνωμένου Βασιλείου, εκλήθη να απαντήσει, μεταξύ άλλων, στα εξής ερωτήματα: κατά πόσον η συμμετοχή σε ομάδα ή οργάνωση μπορεί αυτή καθαυτή να θεωρηθεί ότι αποτελεί προσωπική συμπεριφορά κατά την έννοια του Άρθρου 3 παρ. 1 της Οδηγίας 64/221/ΕΟΚ (δηλ. Άρθρο 27 παρ. 2 της Οδηγίας 2004/38/ΕΚ), και σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, κατά πόσο η συμπεριφορά αυτή θα πρέπει να είναι παράνομη για να δικαιολογεί την εφαρμογή της εξαίρεσης για λόγους δημόσιας τάξης.

Το Δικαστήριο, σε απάντηση του πρώτου ερωτήματος, έκρινε ότι, μολονότι μια τέτοια συμμετοχή που έληξε κατά το παρελθόν δεν μπορεί, γενικά, να δικαιολογήσει τη στέρηση από τον ενδιαφερόμενο των δικαιωμάτων της ελεύθερης κυκλοφορίας μέσα στην εσωτερική αγορά, εντούτοις η τωρινή συμμετοχή, η οποία δείχνει συμμετοχή στις δραστηριότητες της ομάδας ή οργάνωσης και συνταύτιση με τους σκοπούς και τα σχέδια της, μπορεί να θεωρηθεί ως ηθελημένη ενέργεια του ενδιαφερομένου και, συνεπώς, ως αποτελούσα στοιχείο της προσωπικής του συμπεριφοράς κατά την έννοια της προαναφερθείσας διάταξης.

Στη συνέχεια, το Δικαστήριο, αναφορικά με το δεύτερο ερώτημα, απάντησε ότι ένα κράτος-μέλος, του οποίου οι αρμόδιες Αρχές έχουν λάβει διοικητικά μέτρα εναντίον των δραστηριοτήτων μιας συγκεκριμένης οργάνωσης, λόγω του γεγονότος ότι έχουν χαρακτηρίσει με σαφήνεια τις δραστηριότητες αυτές ως «κοινωνικό κίνδυνο», μπορούσε να επικαλεσθεί την έννοια της δημόσιας τάξης, χωρίς να ήταν υποχρεωμένο να απαγορεύσει τις δραστηριότητες αυτές με νόμο, αν από τις περιστάσεις δεν κρινόταν σκόπιμο ένα τέτοιο μέτρο.

Τέλος, το Δικαστήριο κατέληξε, κατά τρόπο αμφιλεγόμενο, ότι το κράτος-μέλος υποδοχής μπορούσε να απαγορεύσει την είσοδο ενός πολίτη άλλου κράτους-μέλους, έστω και αν στους δικούς του πολίτες δεν είχε επιβάλει κανέναν ανάλογο περιορισμό.

Ωστόσο, μεταγενέστερη απόφαση του Δικαστηρίου ανέτρεψε το τελευταίο αυτό αμφιλεγόμενο σημείο της απόφασης *Van Duyn*. Αυτό συνέβη στις Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 115/81 και C 116/81 *Adoui and Cornuaille* (Συλλογή 1982, σελ. 1665). Οι Υποθέσεις αυτές αφορούσαν την άρνηση χορήγησης άδειας εγκατάστασης στο Βέλγιο των κων Adoui και Cornuaille, γάλλοι πολίτες, με το αιτιολογικό ότι εργάζονταν σε ύποπτο από άποψη ηθών μπαρ, στο οποίο οι σερβιτόρες εκτίθεντο σε προθήκη και είχαν τη δυνατότητα να απομονώνονταν με τον πελάτη (δηλαδή, εργάζονταν ως πόρνες). Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η πορνεία δεν απαγορευόταν στο Βέλγιο.

Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο έκρινε ότι ένα κράτος-μέλος δεν ήταν επιτρεπτό να στηρίζει την άσκηση των εξουσιών του στην εκτίμηση ορισμένης συμπεριφοράς που θα είχε ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αυθαίρετης διάκρισης σε βάρος πολιτών άλλων κρατών-μελών. Κατά συνέπεια, ένα κράτος-μέλος δεν ήταν δυνατόν να απαγορεύσει σε έναν πολίτη άλλου κράτους-μέλους την είσοδο ή την εγκατάσταση στην επικράτειά του λόγω συμπεριφοράς, η οποία, όταν αυτή επιδεικνυόταν από δικούς του πολίτες, δεν έδιδε λαβή σε κατασταλτικά μέτρα ή σε άλλα πραγματικά και αποτελεσματικά μέτρα που αποβλέπουν στην καταπολέμηση της συμπεριφοράς αυτής.

### 7.3.1.2 Πραγματική, ενεστώσα και αρκετά σοβαρή απειλή

Ένα κράτος-μέλος για να μπορέσει να επικαλεσθεί την προστασία της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας, με σκοπό να δικαιολογήσει περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων, δεν αρκεί μόνο να δείξει ότι η συμπεριφορά του ενδιαφερομένου προσώπου ενέχει μια γενική και αφηρημένη

επικινδυνότητα, αλλά θα πρέπει να αποδείξει ότι η συμπεριφορά του ενδιαφερόμενου προσώπου αποτελεί πραγματική, ενεστώσα και αρκετά σοβαρή απειλή για ένα θεμελιώδες συμφέρον της κοινωνίας (βλ. Υπόθεση C 36/75 *Rutili*, Συλλογή 1975, σελ. 1219, Υπόθεση C 30/77 *Bouchereau*, Συλλογή 1977, σελ. 1999). Κατά συνέπεια, μια απλή κοινωνική διαταραχή που προκαλείται από κάθε παράβαση του νόμου δεν θα ήταν αρκετή για να δικαιολογήσει εθνικά περιοριστικά μέτρα που λαμβάνονται για λόγους δημόσιας τάξης, διότι δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ως προσωπική συμπεριφορά η οποία συνιστά αρκετά σοβαρή απειλή (βλ. C 33/07 *Jira*, Συλλογή 2008, σελ. I-5157).

Αναφορικά με την έννοια της «ενεστώσας απειλής», το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η προϋπόθεση της ύπαρξης ενεστώσας απειλής πρέπει καταρχήν να συντρέχει κατά τον χρόνο εκτέλεσης του περιοριστικού μέτρου (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 482/01 και C 493/01 *Ορφανόπουλος και Oliveri*, Συλλογή 2004, σελ. I-5257). Η νομολογία αυτή κωδικοποιείται και στο Άρθρο 33 παρ. 2 της Οδηγίας 2004/38/EK, το οποίο ορίζει ότι αν η απόφαση απέλασης εκτελείται σε χρόνο μεγαλύτερο από δύο έτη αφότου εκδοθεί, το κράτος-μέλος πρέπει να βεβαιωθεί το κατά πόσο το ενδιαφερόμενο πρόσωπο εξακολουθεί να αποτελεί πραγματική απειλή για τη δημόσια τάξη ή τη δημόσια ασφάλεια, και να εξετάσει, επίσης, κατά πόσο έχει, ενδεχομένως, επέλθει ουσιαστική μεταβολή των περιστάσεων, αφότου εκδόθηκε η απόφαση απέλασης.

### 7.3.1.3 Προγενέστερες ποινικές καταδίκες

Με βάση τις προαναφερθείσες προϋποθέσεις, η προσωπική συμπεριφορά, η οποία λαμβάνεται υπόψη κατά την εκτίμηση για τη λήψη περιοριστικών μέτρων για λόγους δημόσιας τάξης από τα κράτη-μέλη, θα πρέπει να συνιστά πραγματική και ενεστώσα απειλή, στρεφόμενη κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας ή του οικείου κράτους-μέλους. Η διαπίστωση αυτή προϋποθέτει, κατά κανόνα, ότι το ενδιαφερόμενο πρόσωπο έχει και τείνει να διατηρήσει τη συμπεριφορά αυτή στο μέλλον. Αυτό σημαίνει, ότι, όπως αποτυπώνεται στη νομολογία του Δικαστηρίου και προβλέπεται στο Άρθρο 27 παρ. 2 της Οδηγίας 2004/38/EK, προηγούμενες ποινικές καταδίκες δεν αποτελούν από μόνες τους λόγους για τη λήψη περιοριστικών μέτρων για χάρη της προστασίας της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας.

Το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως καταδείξει τη σημασία που έχει να είναι ενεστώσα η απειλή για τη δημόσια τάξη από τη συμπεριφορά του ενδιαφερόμενου προσώπου, ώστε να κάνει αποδεκτά τα περιοριστικά μέτρα του κράτους-μέλους. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 348/96 *Calfa* (Συλλογή 1999, σελ. I-11), η οποία αφορούσε την ισόβια απέλαση της *Calfa* (Ιταλίδα) λόγω ποινικής καταδίκης για παράβαση του νόμου περί ναρκωτικών, το Δικαστήριο έκρινε ότι η απέλαση δεν επιτρέπεται παρά μόνο, εάν πέραν του ότι είχε παραβεί τον νόμο περί ναρκωτικών, η ατομική συμπεριφορά του ενδιαφερόμενου προσώπου δημιουργεί πραγματική και αρκετά σοβαρή απειλή κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας. Στην προκειμένη περίπτωση, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η ισόβια απέλαση αποτελούσε, σύμφωνα με τον νόμο, παρεπόμενη ποινή, που επιβαλλόταν σε αλλοδαπούς που καταδικάζονταν με βάση τον εν λόγω νόμο επιπλέον της ποινικής καταδίκης, η οποία στη περίπτωση αυτή ήταν τρεις μήνες φυλάκιση. Συνεχίζοντας δε το Δικαστήριο, κατέληξε ότι ο σχετικός ελληνικός νόμος έρχεται σε αντίθεση με το δίκαιο της Ένωσης, διότι, όπως είπε, υπό τις συνθήκες αυτές, διαπιστώνεται ότι η ισόβια απέλαση διατάσσεται αυτομάτως κατόπιν της ποινικής δίκης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη ούτε η ατομική συμπεριφορά του δράστη της παράβασης ούτε ο εντέυθεν κίνδυνος για τη δημόσια τάξη. Κατά συνέπεια, η απέλαση πολίτη άλλου κράτους-μέλους δεν μπορεί να αποτελεί αυτόματη συνέπεια μιας ποινικής καταδίκης και γενικότερα, τα κράτη-μέλη δεν μπορούν να λαμβάνουν περιοριστικά μέτρα σε βάρος των δικαιωμάτων ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτών άλλων κρατών-μελών, οι οποίοι έχουν διαπράξει ένα ποινικό αδίκημα, εάν τα ενδιαφερόμενα πρόσωπα δεν συνιστούν, επιπροσθέτως, μια πραγματική, ενεστώσα και σοβαρή απειλή σε ένα θεμελιώδες δικαίωμα της κοινωνίας (βλ. Υπόθεση C 441/02 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2006, σελ. I-3449).

Επίσης, στην Υπόθεση C 482/01 και C 493/01 *Ορφανόπουλος και Oliveri*, το Δικαστήριο έκρινε ότι τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει να λαμβάνουν υπόψη, κατά την εξέταση της νομιμότητας της απέλασης, τα πραγματικά περιστατικά τα οποία έχουν προκύψει μετά την τελευταία απόφαση των αρμοδίων αρχών και τα οποία συνεπάγονται ενδεχομένως ότι έχει εξαιρεθεί ή περιορισθεί σημαντικά η απειλή που συνιστά για τη δημόσια τάξη η συμπεριφορά του ενδιαφερόμενου προσώπου. Και συνέχισε, τέτοια περίπτωση συντρέπει ιδίως εφόσον παρήλθε μακρό χρονικό διάστημα μεταξύ, αφενός, της έκδοσης της απόφασης για την απέλαση του ενδιαφερόμενου προσώπου και, αφετέρου, της εκτίμησης της απόφασης αυτής από το αρμόδιο δικαστήριο. Μάλιστα, στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να σημειωθεί ότι όσον αφορά τον Oliveri, είχαν υπάρξει μεταβολές από τον χρόνο που εκδόθηκε η απόφαση των αρμοδίων αρχών για απέλαση. Πρώτον, όπως δήλωσε ο ίδιος, δεν υφίσταται κίνδυνος υποτροπής (είχε καταδικασθεί με τον νόμο περί ναρκωτικών στη Γερμανία), δεδομένου ότι ο ίδιος έχει στο μεταξύ ωριμάσει, κατόπιν των σκληρών εμπειριών που βίωσε στη φυλακή και, δεύτερον, ασθενεί βαριά από AIDS και ότι είναι πιθανόν να υποκύψει σύντομα στην ασθένειά του.

#### **7.3.1.4 Απέλαση πολίτη της Ένωσης για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας**

Η απέλαση πολιτών άλλων κρατών-μελών και των οικογενειών τους για λόγους προστασίας της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας έχει σημαντικές επιπτώσεις για τη ζωή τους και μπορεί να βλάψει σοβαρά αυτούς που, αφού άσκησαν τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που απονέμονται από τη Συνθήκη, έχουν ενταχθεί ουσιαστικά στο κράτος-μέλος υποδοχής. Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο η Οδηγία 2004/38/EK καθιερώνει ένα καθεστώς προστασίας από τα μέτρα απέλασης, το οποίο στηρίζεται, κατά πρώτον, στην πρόβλεψη κριτηρίων που θα πρέπει να συνεκτιμηθούν για να ληφθεί η απόφαση της απέλασης και, κατά δεύτερον, στη διαβάθμιση της παρεχόμενης προστασίας από το μέτρο της απέλασης, ανάλογα με τον βαθμό ενσωμάτωσης του ενδιαφερομένου στο κράτος-μέλος υποδοχής. Δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση, η φιλοσοφία της Οδηγίας είναι ότι, όσο μεγαλύτερη είναι η ένταξη των πολιτών των άλλων κρατών-μελών και των μελών των οικογενειών τους στο κράτος-μέλος υποδοχής, τόσο μεγαλύτερη προστασία πρέπει να τους παρέχεται από το ενδεχόμενο απέλασης.

Ως προς το πρώτο, το Άρθρο 28 παρ. 1 της Οδηγίας ορίζει τα κριτήρια που θα πρέπει να συνεκτιμηθούν για να ληφθεί απόφαση απέλασης για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας. Τα κριτήρια αυτά είναι η διάρκεια παραμονής του ενδιαφερομένου προσώπου στην επικράτεια του κράτους-μέλους, του οποίου οι αρμόδιες αρχές θέλουν να λάβουν την απόφαση απέλασης, η ηλικία, η κατάσταση της υγείας του, η οικογενειακή και οικονομική του κατάσταση, η κοινωνική και πολιτιστική ενσωμάτωσή του στο κράτος-μέλος υποδοχής και το εύρος των δεσμών του με τη χώρα καταγωγής.

Αναφορικά με το δεύτερο, οι παράγραφοι 2 και 3 του Αρθρου 28 της Οδηγίας προβλέπουν ειδικότερες και αυστηρότερες προϋποθέσεις για την απέλαση των πολιτών των άλλων κρατών-μελών ανάλογα με τη χρονική διάρκεια που το ενδιαφερόμενο πρόσωπο έχει διαμείνει στο κράτος-μέλος υποδοχής. Συγκεκριμένα, εάν ο πολίτης ενός κράτους-μέλους και/ή τα μέλη της οικογένειάς του έχουν αποκτήσει δικαίωμα μόνιμης διαμονής (δηλ. περισσότερο από πέντε έτη), τότε η απέλαση δεν μπορεί να υπάρξει, παρά μόνο για «σοβαρούς λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας» (Άρθρο 28 παρ. 2). Για εκείνους που διαμένουν στο κράτος-μέλος υποδοχής για χρονικό διάστημα δέκα ετών και άνω ή είναι ανήλικες, για να ληφθεί απόφαση απέλασης θα πρέπει να συντρέχουν «επιτακτικοί λόγοι δημόσιας ασφάλειας» (Άρθρο 28 παρ. 3).

Όπως είναι εμφανές, η Οδηγία προσπάθησε μέσω της προαναφερόμενης διάκρισης, ανάλογα με το χρονικό διάστημα διαμονής στο κράτος-μέλος υποδοχής, να παράσχει μεγαλύτερη προστασία σε εκείνους που είχαν μεγαλύτερο βαθμό ενσωμάτωσης στο εν λόγω κράτος, απαιτώντας αυστηρότερα κριτήρια για τη λήψη απόφασης απέλασης για τους πολίτες άλλων κρατών-μελών που είχαν μεγάλο χρονικό διάστημα

διαμονής σε αυτό. Η θέση αυτή στηρίζεται στο γεγονός ότι οι «επιτακτικοί λόγοι δημόσιας ασφάλειας» μπορούν να θεωρηθούν ως αυστηρότερο κριτήριο από εκείνο των «σοβαρών λόγων δημόσιας τάξης και ασφάλειας».

Ο ισχυρισμός αυτός επιβεβαιώθηκε και από το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 145/09 *Τσακουρίδης* (Συλλογή 2010,σελ. I-11979), όπου διευκρίνισε τη διάκριση μεταξύ των εννοιών «σοβαροί λόγοι δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας» και «επιτακτικοί λόγοι δημόσιας ασφάλειας». Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε ότι όσον αφορά τους πολίτες άλλων κρατών-μελών που έχουν διαμείνει κατά τα προηγούμενα δέκα έτη στο κράτος-μέλος υποδοχής, το Άρθρο 28 παρ. 3 ενισχύει σημαντικά την προστασία τους από τα μέτρα απέλασης, μέσω της επιβολής ως προϋπόθεση για τη λήψη οποιουδήποτε μέτρου απέλασης της συνδρομής «επιτακτικών λόγων» δημόσιας ασφάλειας, χρησιμοποιώντας δηλαδή μια έννοια που είναι πολύ στενότερη από την έννοια των «σοβαρών λόγων» που προβλέπεται στο Άρθρο 28 παρ. 2. Συνεχίζοντας το Δικαστήριο, δέχθηκε ότι η έννοια «επιτακτικοί λόγοι δημόσιας ασφάλειας» προϋποθέτει όχι μόνο την ύπαρξη μιας προσβολής της δημόσιας ασφάλειας, αλλά και ότι η προσβολή αυτή είναι ιδιαίτερα σοβαρή, πράγμα που εκφράζεται με τη χρήση του όρου «επιτακτικοί λόγοι». Τέλος, το Δικαστήριο με βάση τα πραγματικά περιστατικά κατέληξε ότι η καταπολέμηση της εγκληματικότητας, που οφείλεται στην παράνομη διακίνηση ναρκωτικών από συμμορίες, είναι δυνατόν να καλύπτεται από την έννοια «επιτακτικοί λόγοι δημόσιας ασφάλειας», ώστε να δικαιολογείται το μέτρο απέλασης του πολίτη άλλου κράτους-μέλους που διέμενε στο κράτος-μέλος υποδοχής κατά τα προηγούμενα δέκα έτη.

Το Δικαστήριο επεξεργάστηκε την έννοια των «επιτακτικών λόγων δημόσιας ασφάλειας» ακόμη περισσότερο στην Υπόθεση C 348/09 *P.I.* [Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012], η οποία αφορούσε την απέλαση πολίτη άλλου κράτους-μέλους λόγω ποινικής καταδίκης για σεξουαλική κακοποίηση, σεξουαλικό εξαναγκασμό και βιασμό ανηλίκου. Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο αναφέρθηκε στο Άρθρο 83 παρ. 1 ΣΛΕΕ, το οποίο εντάσσει τη σεξουαλική εκμετάλλευση παιδιών στους τομείς της ιδιαίτερας σοβαρής εγκληματικότητας με διασυνοριακή διάσταση. Με βάση δε τη διάταξη αυτή, το Δικαστήριο έκρινε ότι το Άρθρο 28 παρ. 3 της Οδηγίας έχει την έννοια ότι τα κράτη-μέλη έχουν την ευχέρεια να κρίνουν ότι ποινικά αδικήματα, όπως εκείνα του Άρθρου 83 παρ. 1 ΣΛΕΕ, αποτελούν σοβαρή προσβολή θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας, ικανή να συνιστά άμεση απειλή για την ηρεμία και τη σωματική ασφάλεια του πληθυσμού και ότι, ως εκ τούτου, εμπίπτουν στην έννοια «επιτακτικοί λόγοι δημόσιας ασφάλειας», με αποτέλεσμα να δικαιολογείται ενδεχομένως η λήψη μέτρου απέλασης βάσει του Άρθρου 28 παρ. 3, υπό την προϋπόθεση ότι ο τρόπος τέλεσης τέτοιων αδικημάτων χαρακτηρίζεται ως ιδιαίτερα σοβαρός, κάτι που απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να το διαπιστώσει.

Το Δικαστήριο, συνεχίζοντας, προσθέτει και δύο ακόμη προϋποθέσεις. Πρώτον, η συμπεριφορά του ενδιαφερομένου να συνιστά πραγματική και ενεστώσα απειλή που στρέφεται κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας του κράτους-μέλους υποδοχής, διαπίστωση που προϋποθέτει, κατά κανόνα, ότι το ενδιαφερόμενο πρόσωπο τείνει να διατηρήσει τη συμπεριφορά αυτή στο μέλλον. Δεύτερον, προτού λάβει απόφαση απέλασης, το κράτος-μέλος υποδοχής πρέπει να λάβει υπόψη όλα τα κριτήρια που προβλέπονται στο Άρθρο 28 παρ. 1, δηλαδή: τη διάρκεια παραμονής του ενδιαφερομένου στην επικράτειά του, την ηλικία του, την κατάσταση της υγείας του, την οικογενειακή και οικονομική του κατάσταση, την κοινωνική και πολιτιστική ενσωμάτωσή του στο κράτος-μέλος υποδοχής και το εύρος των δεσμών του με τη χώρα καταγωγής.

Είναι προφανές, λοιπόν, από τα παραπάνω ότι το μέτρο της απέλασης δεν μπορεί να ενεργοποιηθεί αυτόματα ως παρεπόμενη ποινή μετά από μια παράβαση του νόμου και μια ποινική καταδίκη, αλλά μόνο εφόσον πληρούνται τα προαναφερόμενα στην Οδηγία κριτήρια και προϋποθέσεις. Επίσης, η άσκηση της κρατικής αρμοδιότητας υπόκειται στον έλεγχο του δικαίου της Ένωσης με βάση την αρχή της αναλογικότητας. Αυτό σημαίνει ότι το μέτρο της απέλασης για λόγους προστασίας της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας θα πρέπει να είναι πρόσφορο για την προστασία των προαναφερόμενων στόχων, να μην

ξεπερνά το αναγκαίο μέτρο και να μην υπάρχουν λιγότερο περιοριστικά μέτρα για την εξίσου αποτελεσματική υλοποίηση των στόχων αυτών.

Ένα παράδειγμα για τη σχέση του μέτρου της απέλασης και της αρχής της αναλογικότητας αποτελεί η απόφαση του Δικαστηρίου στην Υπόθεση *Τσακουρίδη*. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε ότι:

«...το μέτρο απέλασης πρέπει να βασίζεται σε ατομική εξέταση της συγκεκριμένης περίπτωσης και δεν δικαιολογείται από επιτακτικούς λόγους δημόσιας ασφάλειας, κατά την έννοια του Άρθρου 28 παρ.3, παρά μόνο εάν είναι αναγκαίο, λόγω της εξαιρετικής σοβαρότητας της απειλής, για την προστασία των συμφερόντων που επιδιώκει να διασφαλίσει, υπό την προϋπόθεση ότι ο στόχος αυτός δεν μπορεί να επιτευχθεί με λιγότερο αυστηρά μέτρα, αν ληφθούν υπόψη η διάρκεια της διαμονής του πολίτη άλλου κράτους-μέλους στο κράτος-μέλος υποδοχής και ιδιαίτερα οι σοβαρές συνέπειες που μπορεί να έχει ένα τέτοιο μέτρο για τους πολίτες του άλλου κράτους-μέλους που έχουν ενταχθεί ουσιαστικά στο κράτος-μέλος υποδοχής.

Κατά την εφαρμογή της Οδηγίας 2004/38/EK, η εξαιρετική σοβαρότητα της επαπειλούμενης προσβολής της δημόσιας ασφάλειας λόγω της ατομικής συμπεριφοράς του ενδιαφερομένου, η οποία εκτιμάται ενδεχομένως σε συνάρτηση με το χρονικό σημείο κατά το οποίο θα εκδοθεί η απόφαση απέλασης, με γνώμονα κυρίως τις επαπειλούμενες και τις επιβληθείσες ποινές, τον βαθμό συμμετοχής στην εγκληματική δραστηριότητα, το μέγεθος της βλάβης ή της ζημίας και, ενδεχομένως, τον κίνδυνο υποτροπής, πρέπει να σταθμίζεται ειδικότερα έναντι του κινδύνου ματαίωσης της κοινωνικής επανένταξης του πολίτη του άλλου κράτους-μέλους στο κράτος-μέλος στο οποίο είναι ουσιαστικά ενταγμένος, επανένταξης που είναι προς το συμφέρον όχι μόνο του πολίτη αυτού αλλά και της Ευρωπαϊκής Ένωσης γενικότερα.

Η επιβληθείσα ποινή να λαμβάνεται υπόψη ως ένα από τα στοιχεία αυτού του συνόλου παραγόντων. Η καταδίκη σε ποινή (φυλάκισης) δεν επιτρέπεται να συνεπάγεται τη λήψη απόφασης απέλασης, κατά τα προβλεπόμενα από την εθνική νομοθεσία, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη στοιχεία που απαριθμούνται στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, πράγμα που οφείλει να εξακριβώνει το εθνικό δικαστήριο.

Κατά την αξιολόγηση αυτή, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη τα θεμελιώδη δικαιώματα των οποίων τον σεβασμό διασφαλίζει το Δικαστήριο, αφού η επίκληση λόγων γενικού συμφέροντος ως δικαιολογητικών λόγων για τη λήψη εθνικών μέτρων που είναι ικανά να εμποδίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων επιτρέπεται μόνο όταν το σχετικό μέτρο λαμβάνει υπόψη τα δικαιώματα αυτά, και ειδικότερα, το δικαίωμα στο σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, το οποίο κατοχυρώνεται με το Άρθρο 7 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και με το Άρθρο 8 της Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών.

Για να εκτιμηθεί αν η σχεδιαζόμενη επέμβαση είναι ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο θεμιτό σκοπό, εν προκειμένω την προστασία της δημόσιας ασφάλειας, πρέπει να λαμβάνονται ιδίως υπόψη η φύση και η σοβαρότητα του εγκλήματος που διέπραξε ο ενδιαφερόμενος, η διάρκεια της διαμονής του στο κράτος-μέλος υποδοχής, το χρονικό διάστημα που έχει παρέλθει από τη διάπραξη του εγκλήματος και η συμπεριφορά του ενδιαφερομένου κατά το διάστημα αυτό, καθώς και το πόσο ισχυροί είναι οι κοινωνικοί, πολιτιστικοί και οικογενειακοί δεσμοί του με το κράτος-μέλος υποδοχής. Όταν πρόκειται για πολίτη άλλου κράτους-μέλους που έχει διαμείνει νόμιμα καθ' όλη τη διάρκεια της παιδικής του και της νεανικής του ηλικίας, ή έστω κατά το μεγαλύτερο μέρος τους, στο κράτος-μέλος υποδοχής, θα πρέπει να προβληθούν πολύ βάσιμοι λόγοι για τη δικαιολόγηση του μέτρου απέλασης».

Τέλος, θα πρέπει να τονισθεί ότι προβλέπονται στα Άρθρα 31-33 της Οδηγίας 2004/38/EK αποτελεσματικά μέσα εννόμου προστασίας για το θιγόμενο από τα παραπάνω εθνικά μέτρα πρόσωπο όπως π.χ. διαδικαστικές εγγυήσεις, ώστε ο ενδιαφερόμενος να μπορεί να ασκήσει απρόσκοπτα διοικητικές και δικαστικές προσφυγές, με σκοπό να υπερασπισθεί κατά τον καλύτερο τρόπο τα συμφέροντά του.

### **7.3.1.5 Οικονομικοί σκοποί**

Σύμφωνα με το Άρθρο 27 παρ. 1 της Οδηγίας, δεν μπορεί να γίνεται επίκληση των λόγων της δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας ή δημόσιας υγείας για την εξυπηρέτηση οικονομικών σκοπών. Το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 434/10 *Aladzhan* [Συλλογή (ηλεκτρονική) 2011], η οποία αφορούσε απαγόρευση εξόδου από τη χώρα καταγωγής (Βουλγαρία) λόγω φορολογικής οφειλής, έκρινε ότι το επίδικο εθνικό μέτρο για λόγους δημόσιας τάξης δεν πρέπει να εξυπηρετεί «αποκλειστικά και μόνο» οικονομικούς σκοπούς. Αυτό σημαίνει, με άλλα λόγια, ότι ένα εθνικό μέτρο, που έχει ληφθεί για λόγους προστασίας της δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας, μπορεί να εξυπηρετεί μαζί με τους άλλους στόχους και οικονομικούς στόχους. Άρα, δεν αποκλείεται στην έννοια της δημόσιας τάξης να συμπεριλαμβάνεται η μη πληρωμή των φορολογικών υποχρεώσεων ενός πολίτη. Ωστόσο, σε μια τέτοια περίπτωση, θα πρέπει τα περιοριστικά μέτρα να δικαιολογούνται από μια πραγματική, ενεστώσα και σοβαρή απειλή για ένα θεμελιώδες συμφέρον της κοινωνίας, όπως για παράδειγμα, η διασφάλιση των εσόδων του προϋπολογισμού και κατ' επέκταση της χρηματοδότησης της δράσης που αναπτύσσει το οικείο κράτος-μέλος ανάλογα με τις επιλογές του, ως έκφραση γενικής πολιτικής ή αναγκών καταπολέμησης φορολογικής απάτης.

### **7.3.2 Δημόσια υγεία**

Τα κράτη-μέλη έχουν τη δυνατότητα να απαγορεύσουν την είσοδο πολιτών άλλων κρατών-μελών για λόγους δημόσιας υγείας. Σύμφωνα με το Άρθρο 29 της Οδηγίας 2004/38/EK, οι μόνες που δικαιολογούν περιοριστικό μέτρο της ελεύθερης κυκλοφορίας είναι οι ασθένειες που εγκλείουν κίνδυνο επιδημίας, όπως ορίζονται στις σχετικές πράξεις της Παγκόσμιας Οργάνωσης Υγείας (ΠΟΥ), καθώς και άλλες λοιμώδεις ή μεταδοτικές ασθένειες, εφόσον αποτελούν στο κράτος-μέλος υποδοχής αντικείμενο διατάξεων προστασίας της δημόσιας υγείας που εφαρμόζονται κατά τον ίδιο τρόπο στους ημεδαπούς. Σε κάθε περίπτωση, ασθένειες που εμφανίζονται μετά από τρεις μήνες από την ημερομηνία άφιξης, δεν μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο απέλασης από το κράτος-μέλος υποδοχής. Ωστόσο, στη διάρκεια αυτού του πρώτου τριμήνου από την ημερομηνία άφιξής του, το κράτος-μέλος υποδοχής μπορεί να ζητήσει από τον διακινούμενο πολίτη άλλου κράτους-μέλους να υποβληθεί σε δωρεάν ιατρική εξέταση, οσάκις αυτό θεωρείται αναγκαίο. Δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση, η υποβολή σε ιατρικές εξετάσεις του πολίτη άλλου κράτους-μέλους που θέλει να ασκήσει το δικαίωμα διαμονής, θα πρέπει να γίνεται μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις.

### **7.3.3 Η εξαίρεση της δημόσιας υπηρεσίας**

Σύμφωνα με το Άρθρο 45 παρ. 4 ΣΛΕΕ, η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων δεν εφαρμόζεται στην απασχόληση στη δημόσια διοίκηση. Επίσης, σύμφωνα με τα Άρθρα 51 και 62 ΣΛΕΕ, οι πολίτες ενός κράτους-μέλους δεν μπορούν να επικαλεστούν το δικαίωμα εγκατάστασης, όπως και αυτό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, στην επικράτεια ενός άλλου κράτους-μέλους, εάν οι δραστηριότητες που τους ενδιαφέρουν συνδέονται, έστω και περιστασιακά, με την άσκηση δημόσιας εξουσίας.

#### **7.3.3.1 Απασχόληση στη δημόσια διοίκηση**

Όπως ήδη προαναφέρθηκε, σύμφωνα με το Άρθρο 45 παρ. 4 ΣΛΕΕ, η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων δεν αφορά την απασχόληση στη δημόσια διοίκηση. Αυτό δεν σημαίνει ότι τα κράτη-μέλη διαθέτουν την ευχέρεια να καλύπτουν με ημεδαπούς όλες τις δραστηριότητες τις οποίες αυτά χαρακτηρίζουν ως υπαγόμενες στη δημόσια διοίκηση. Αντιθέτως, η έννοια της «δημόσιας διοίκησης» έχει αποκτήσει μια αυτόνομη διάσταση στα πλαίσια του δικαίου της Ένωσης. Αυτό αποτελεί αναγκαιότητα, προκειμένου να εξασφαλισθεί η ομοιόμορφη εφαρμογή της διάταξης, δεδομένου ότι η έκταση του δημόσιου τομέα διαφέρει

από κράτος σε κράτος, καθώς και τα κριτήρια που ακολουθούν τα κράτη για να τον προσδιορίσουν. Στο σημείο αυτό, θα πρέπει να τονισθεί ότι η έννοια της «δημόσιας διοίκησης» στη διάταξη του Άρθρου 45 παρ. 4 ΣΛΕΕ θα πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά, δεδομένου ότι αποτελεί εξαίρεση στον κανόνα της ελεύθερης κυκλοφορίας (βλ. Υπόθεση C 405/01 *Spanish Merchant Navy*, Συλλογή 2003, σελ. I-10391).

Σύμφωνα με το Δικαστήριο, η απασχόληση στη δημόσια διοίκηση περιλαμβάνει αυτές τις θέσεις απασχόλησης που έχουν άμεση ή έμμεση συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας και στον κάτοχο της θέσης ανατίθενται καθήκοντα που έχουν ως αντικείμενο την προστασία των γενικών συμφερόντων του κράτους ή των άλλων δημόσιων οργανισμών. Επιπλέον, η οικεία θέση απασχόλησης, για να υπόκειται στην εξαίρεση της δημόσιας διοίκησης, θα πρέπει να προϋποθέτει ειδική σύνδεση του κατόχου της με το κράτος, η οποία θα πρέπει να εξασφαλίζεται με τον δεσμό της ιθαγένειας (βλ. Υπόθεση C 149/79 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1980, σελ. 3881). Θα πρέπει να τονισθεί ότι τα κριτήρια για να χαρακτηριστεί μια θέση απασχόλησης ότι ανήκει στην εξαίρεση της δημόσιας διοίκησης και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να απασχοληθεί πολίτης άλλου κράτους-μέλους, είναι σωρευτικά, με συνέπεια, να πρέπει να συντρέχουν και τα τρία, ώστε να μπορεί να δικαιολογηθεί η εξαίρεση του πολίτη άλλου κράτους-μέλους από τη σχετική δραστηριότητα (βλ. Υπόθεση C 47/02 *Anker*, Συλλογή 2003, σελ. I-10447). Τα κριτήρια αυτά θα πρέπει να αξιολογούνται κατά περίπτωση, αναφορικά με τη φύση των καθηκόντων και των αρμοδιοτήτων που αντιστοιχούν στην οικεία θέση απασχόλησης (βλ. Υπόθεση C 149/79 *Επιτροπή κατά Βελγίου*).

Από τα παραπάνω, είναι προφανές ότι το Δικαστήριο υιοθετεί το λειτουργικό κριτήριο, αντί του οργανικού, για να κρίνει κατά πόσο μια θέση απασχόλησης υπάγεται στη δημόσια διοίκηση [βλ. Υπόθεση C 290/94 *Επιτροπή κατά Ελλάδας (Θέσεις στο Δημόσιο Τομέα)*, Συλλογή 1996, σελ. I-3285]. Αυτό σημαίνει ότι, προκειμένου το Δικαστήριο να αποφανθεί σχετικά με τα απαιτούμενα προσόντα της οικείας θέσης και τη δυνατότητα που έχει ο ενωσιακός αλλοδαπός εργαζόμενος να την καταλάβει, δεν το ενδιαφέρει η υπαγωγή του εργαζόμενου στο δημόσιο δίκαιο και η τυπική ένταξη του στη «δημόσια διοίκηση», όπως αυτή έχει οργανωθεί στο κάθε κράτος-μέλος σύμφωνα με την πρακτική, τις παραδόσεις και την πολιτική φιλοσοφία του, αλλά ποιο είναι το περιεχόμενο της εργασίας του εργαζόμενου. Ούτε έχει σημασία η νομική φύση του προσώπου (δηλ. δημόσιου ή ιδιωτικού δικαίου) ή η σχέση εργασίας του εργαζόμενου (δηλ. δημόσιου ή ιδιωτικού δικαίου) για να προσδιορισθεί η έννοια της «δημόσιας διοίκησης».

Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 66/85 *Lawrie-Blum* (Συλλογή 1986, σελ. 2121) μια Βρετανίδα, μετά την επιτυχία της στις πτυχιακές εξετάσεις στο Πανεπιστήμιο του Freiburg (Γερμανία) για την άδεια διδασκαλίας σε γυμνάσιο, δεν έγινε, λόγω της ιθαγένειας της, δεκτή στην προπαρασκευαστική άσκηση, η οποία οδηγεί στις δεύτερες κρατικές εξετάσεις, με την επιτυχία στις οποίες αποκτάται η άδεια άσκησης του λειτουργήματος του καθηγητή στα ανώτερα κλιμάκια της δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης στη Γερμανία. Κατά την περίοδο εκείνη, μόνο γερμανοί πολίτες μπορούσαν να είναι μέλη της εν λόγω υπηρεσίας, καθώς η υπηρεσία αυτή ήταν οργανωμένη και ενταγμένη στη δημόσια διοίκηση. Σύμφωνα με την άποψη του οικείου κρατιδίου Baden-Wurttemberg, ο ασκούμενος καθηγητής κάνει στην πραγματικότητα χρήση δημόσιας εξουσίας κατά την άσκηση των δραστηριοτήτων του, οργανώνοντας τα μαθήματα, βαθμολογώντας τους μαθητές και συμμετέχοντας στην απόφαση σχετικά με τον προβιβασμό τους στην επόμενη τάξη. Σε κάθε περίπτωση, λοιπόν, οι δραστηριότητές του συμβάλλουν στην προάσπιση των γενικών συμφερόντων του κράτους, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και η εκπαίδευση.

Το Δικαστήριο δεν έκανε δεκτούς τους ισχυρισμούς του γερμανικού κρατιδίου, κρίνοντας ότι ως απασχολήσεις στη δημόσια διοίκηση «νοούνται εκείνες οι απασχολήσεις που συνεπάγονται συμμετοχή, άμεση ή έμμεση, στην άσκηση δημόσιας εξουσίας και στα καθήκοντα που έχουν ως αντικείμενο την προάσπιση των γενικών συμφερόντων του κράτους και των άλλων δημόσιων οργανισμών και που προϋποθέτουν, επομένως, ότι υφίσταται ιδιαίτερα στενός δεσμός των κατόχων των θέσεων με το κράτος καθώς και αμοιβαιότητα των δικαιωμάτων και των καθηκόντων που συνιστούν τη βάση του δεσμού της ιθαγένειας. Οι θέσεις που εξαιρούνται είναι μόνο αυτές οι οποίες, αν ληφθούν υπόψη τα καθήκοντα και οι



ευθύνες που συνεπάγονται, παρουσιάζουν τα χαρακτηριστικά των ειδικών δραστηριοτήτων της διοίκησης στους τομείς που περιγράφηκαν προηγουμένως».

Για τον προσδιορισμό των θέσεων που υπάγονται στην έννοια της «δημόσιας διοίκησης», η Ανακοίνωση της Επιτροπής, *Ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων-πλήρης αξιοποίηση των πλεονεκτημάτων και των δυνατοτήτων* [COM (2002) 694 final] ήταν ιδιαίτερα βοηθητική. Σύμφωνα με την Επιτροπή, εξαιρούνται από τον κανόνα της ελεύθερης κυκλοφορίας λειτουργίες του κράτους και συναφών οργάνων, όπως οι ένοπλες δυνάμεις, η αστυνομία και άλλες δυνάμεις εφαρμογής της τάξης, οι δικαστικές αρχές, οι φορολογικές αρχές και το διπλωματικό σώμα. Ωστόσο, όπως τόνισε η Επιτροπή, όλες οι θέσεις στους τομείς αυτούς δεν συνεπάγονται την άσκηση δημόσιας εξουσίας και την ευθύνη για τη διαφύλαξη των γενικών συμφερόντων του κράτους, όπως για παράδειγμα: διοικητικά καθήκοντα, τεχνική διαβούλευση, συντήρηση. Όσον αφορά θέσεις στις δημόσιες αρχές με νομοπαρασκευαστικές αρμοδιότητες, με επεξεργασία και έκδοση μονομερών διοικητικών πράξεων, με την εφαρμογή τους, τον έλεγχο εφαρμογής τους και την εποπτεία τους, και αυτές υπάγονται στην εξαίρεση, εκτός εάν πρόκειται για θέση υπαλλήλου ο οποίος συμβάλλει μόνο σε διοικητική και τεχνική υποστήριξη για την κατάρτιση των αποφάσεων, οπότε η εν λόγω θέση δεν πρέπει να περιορισθεί σε πολίτες του κράτους-μέλους υποδοχής.

Αντίθετα, δεν υπάγονται στην έννοια της «δημόσιας διοίκησης», εκτός από σπάνιες εξαιρέσεις, θέσεις σε τομείς των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, όπως: δημόσιες μεταφορές (χερσαίες, θαλάσσιες, αέριες), ηλεκτρισμός και αέριο, ταχυδρομεία και τηλεπικοινωνίες, υγεία, εκπαίδευση, ραδιοτηλέοραση, όπερα και δημοτική ορχήστρα (βλ. Υπόθεση C 473/93 *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου*, Συλλογή 1996, σελ. I-3207, Υπόθεση C 173/94 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σελ. I-3265, Υπόθεση C 290/94 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 1996, σελ. I-3285).

Τέλος, αξίζει να επισημανθεί ότι η Επιτροπή στην Ανακοίνωσή της *Επιβεβαίωση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων: δικαιώματα και σημαντικές εξελίξεις*, [COM (2010), 373 final], κάλεσε τα κράτη-μέλη να ανοίξουν τους δημόσιους τομείς τους όσο το δυνατόν περισσότερο στους πολίτες των άλλων κρατών-μελών, ακόμη και για τις θέσεις που καλύπτονται από την εξαίρεση του Άρθρου 45 παρ. 4 ΣΛΕΕ.

### 7.3.3.2 Άσκηση δημόσιας εξουσίας

Αναφορικά με το δικαίωμα εγκατάστασης, το Άρθρο 51 ΣΛΕΕ περιέχει έναν αντίστοιχο περιορισμό με εκείνον του Άρθρου 45 παρ. 4 ΣΛΕΕ. Το Άρθρο 62 ΣΛΕΕ επεκτείνει τον περιορισμό αυτό και στις υπηρεσίες. Ειδικότερα, το Άρθρο 51 ΣΛΕΕ εξαιρεί από το δικαίωμα εγκατάστασης και από την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών τις δραστηριότητες που συνδέονται, έστω και περιστασιακά, με την άσκηση δημόσιας εξουσίας. Η έννοια της «άσκησης δημόσιας εξουσίας» έχει ερμηνευθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου κατά τρόπο ομοιόμορφο με εκείνον της «δημόσιας διοίκησης» του Άρθρου 45 παρ. 4 ΣΛΕΕ. Κατά βάση, υπάρχει σύγκλιση μεταξύ και των δύο εξαιρέσεων, δεδομένου ότι το Δικαστήριο ακολουθεί το οργανικό κριτήριο και εστιάζει την προσοχή του στη φύση της δραστηριότητας.

Το περιεχόμενο της έννοιας «άσκηση δημόσιας εξουσίας» διερευνήθηκε από το Δικαστήριο στην Υπόθεση C 2/74 *Reyners* (Συλλογή 1974, σελ. 631), η οποία αφορούσε έναν Ολλανδό, ο οποίος αν και είχε τελειώσει τις νομικές σπουδές στο Βέλγιο, δεν γινόταν δεκτός ως δικηγόρος στο Βέλγιο, διότι το δίκαιο περιόριζε την άσκηση του εν λόγω επαγγέλματος μόνο σε ημεδαπούς, λόγω του ότι συνδεόταν με τη διεκπεραίωση της δικαιοσύνης. Το Δικαστήριο επισήμανε ότι το Άρθρο 51 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθεί συσταλτικά, με συνέπεια η εξαίρεση να εφαρμόζεται μόνο «σε αυτές τις δραστηριότητες οι οποίες αυτές καθαυτές έχουν άμεση και ειδική συμμετοχή στην άσκηση της δημόσιας εξουσίας». Ωστόσο, όπως τόνισε το Δικαστήριο «οι πιο τυπικές δραστηριότητες του δικηγορικού επαγγέλματος, όπως ειδικά η παροχή νομικών συμβουλών και νομικής αρωγής ή η εκπροσώπηση και η υπεράσπιση των διαδίκων στο δικαστήριο, ακόμη και εάν η παρέμβαση ή η αρωγή του δικηγόρου είναι υποχρεωτική ή είναι μονοπώλιο, δεν μπορεί να

θεωρείται ότι συμμετέχει στην άσκηση δημόσιας εξουσίας. Η άσκηση αυτών των δραστηριοτήτων αφήνει διακριτική ευχέρεια στην δικαστική εξουσία και άθικτη την ελεύθερη άσκηση της δικαστικής εξουσίας».

Κατά την κρίση δε του Δικαστηρίου, δεν μπορεί να είναι αποδεκτό να αποκλεισθεί ένα ολόκληρο επάγγελμα (εν προκειμένω του δικηγόρου) από το δικαίωμα για ελεύθερη εγκατάσταση, επειδή ορισμένες εκφάνσεις του εν λόγω επαγγέλματος στη χώρα υποδοχής, οι οποίες είναι δευτερεύουσες και αποτελούν στοιχείο που μπορεί να αποσπαστεί από το σύνολο των δραστηριοτήτων του επαγγέλματος αυτού, συνδέονται ενδεχομένως με την άσκηση δημόσιας εξουσίας. Ως εκ τούτου, ο αποκλεισμός δεν μπορεί να αφορά την άσκηση συνολικά του δικηγορικού επαγγέλματος, αλλά πρέπει να περιορισθεί αποκλειστικά και μόνο σε εκείνες τις συγκεκριμένες δραστηριότητες, οι οποίες συνιστούν άμεση και ειδική συμμετοχή στην άσκηση της δημόσιας εξουσίας, στο μέτρο που αυτές διακρίνονται και μπορούν να ασκηθούν αυτόνομα, χωρίς να επηρεάζεται αναγκαστικά και ο βασικός πυρήνας του οικείου επαγγέλματος.

Το Δικαστήριο επαναδιατύπωσε τις προηγούμενες τοποθετήσεις του σε μια σειρά πρόσφατων αποφάσεων, οι οποίες αφορούσαν τις δραστηριότητες του συμβολαιογράφου, όπου το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι ούτε οι δραστηριότητες αυτές συνιστούν άμεση και ειδική συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας (βλ. Υπόθεση C 47/08 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 2011 σελ. I-4105, Υπόθεση C 50/08 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-4195, Υπόθεση C 51/08 *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου*, Συλλογή 2011, σελ. I-4231, Υπόθεση C 52/08 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-4275, Υπόθεση C 53/08 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-4309, Υπόθεση C 54/08 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-4355, Υπόθεση C 61/08 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 2011, σελ. I-4399, Υπόθεση C 157/09 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-187). Ειδικότερα, το Δικαστήριο έκρινε ότι η εξουσία του συμβολαιογράφου να συντάσσει αυθεντικές με αυξημένη αποδεικτική ισχύ πράξεις δεν εμπεριέχει άσκηση δημόσιας εξουσίας, επειδή η εξουσία του αυτή απορρέει από τη βούληση των συμβαλλομένων μερών. Στην πράξη, τα συμβαλλόμενα μέρη είναι εκείνα που αποφασίζουν και επιλέγουν, εντός των ορίων που θέτει ο νόμος, το περιεχόμενο και τον τύπο της πράξης και ο συμβολαιογράφος απλώς επιβεβαιώνει αυτό που τα μέρη συμφώνησαν, χωρίς δυνατότητα τροποποίησης. Το γεγονός ότι ορισμένες πράξεις δεν είναι έγκυρες, χωρίς την περιβολή συμβολαιογραφικού εγγράφου, δεν καθιστά τη σύνταξη της πράξης μια μορφή άσκησης δημόσιας εξουσίας, καθότι είναι συνηθισμένη πρακτική στις εθνικές έννομες τάξεις να συναρτάται η εγκυρότητα μιας πράξης από την τήρηση ορισμένων τύπων ή υποχρεωτικών διαδικασιών. Άλλωστε, το γεγονός ότι ο συμβολαιογράφος οφείλει, ενεργώντας στο πλαίσιο του δημόσιου συμφέροντος, να εγγυάται τη νομιμότητα και την ασφάλεια των συναλλαγών, δεν σημαίνει από αυτό και μόνο ότι ασκεί δημόσια εξουσία. Επιπλέον, προσέθεσε το Δικαστήριο ότι, πέραν των περιπτώσεων στις οποίες ο ορισμός συμβολαιογράφου προβλέπεται δικαστικά, καθένα από τα συμβαλλόμενα μέρη έχει ελευθερία επιλογής συμβολαιογράφου. Μολονότι δεν αμφισβητείται ότι οι αμοιβές των συμβολαιογράφων καθορίζονται από τον νόμο, ωστόσο η ποιότητα των υπηρεσιών που παρέχουν μπορεί να διαφέρει, ανάλογα ιδίως με τα επαγγελματικά προσόντα τους. Συνεπώς, οι συμβολαιογράφοι ασκούν το επάγγελμά τους υπό όρους ανταγωνισμού, χαρακτηριστικό που δεν προσιδιάζει στην άσκηση δημόσιας εξουσίας.

Με βάση τα παραπάνω, αξίζει να επισημανθεί ότι το Δικαστήριο, στην προκειμένη περίπτωση, στήριξε την αρνητική απόφασή του στους εξής άξονες: Πρώτον, τα μέρη μιας πράξης, στην οποία ήταν απαραίτητη η παρουσία του συμβολαιογράφου, ήταν ελεύθερα να επιλέξουν το περιεχόμενο και τον τύπο της πράξης και κατά συνέπεια, τους κανόνες δικαίου που επιθυμούσαν να εφαρμοσθούν στην εν λόγω περίπτωση. Άρα, σημαντικό ρόλο στη δραστηριότητα παίζει η βούληση των μερών και όχι η εξουσία του συμβολαιογράφου. Δεύτερον, οι πράξεις του συμβολαιογράφου δεν είναι δεσμευτικές για τα δικαστήρια. Τρίτον, η προστασία του δημόσιου συμφέροντος δεν προϋποθέτει αυτόματα την ύπαρξη δημόσιας εξουσίας. Τέταρτον, ο συμβολαιογράφος ευθύνεται άμεσα και ατομικά έναντι των πελατών του για πλημμελή παροχή υπηρεσιών. Τέλος, η άσκηση του επαγγέλματος του συμβολαιογράφου τελεί υπό όρους ανταγωνισμού.

Αξίζει να επισημανθεί ότι το Δικαστήριο έχει, επιπλέον, αποφανθεί ότι δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εξαίρεσης του Άρθρου 51 ΣΛΕΕ οι ακόλουθες κατηγορίες δραστηριοτήτων:

- δραστηριότητες επικουρικού ή προπαρασκευαστικού χαρακτήρα σε σχέση με την άσκηση δημόσιας εξουσίας (βλ. Υπόθεση C 42/92 *Thijssen*, Συλλογή 1993, σελ. I-4047),
- δραστηριότητες που δεν περιλαμβάνουν εξουσία λήψης αποφάσεων (βλ. Υπόθεση C 161/07 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2008, σελ. I-10671), εξουσία καταναγκασμού (βλ. Υπόθεση C 114/97 *Επιτροπή κατά Ισπανίας*, Συλλογή 1998, σελ. I-6717) ή εξουσία επιβολής κυρώσεων (βλ. Υπόθεση C 47/02 *Anker*, Συλλογή 2003, σελ. I-10447),
- η δραστηριότητα των επιχειρήσεων φύλαξης ή ασφάλειας (βλ. Υπόθεση C 465/05 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-11091),
- η δραστηριότητα της επείγουσας μεταφοράς ασθενών (βλ. Υπόθεση C 160/08 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2010, σελ. I-3713),
- η δραστηριότητα του τεχνικού ελέγχου των αυτοκινήτων (βλ. Υπόθεση C 438/08 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2009, σελ. I-10219),
- η δραστηριότητα του ελέγχου γεωργικών προϊόντων βιολογικής παραγωγής (βλ. Υπόθεση C 404/05 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-10239),
- η δραστηριότητα των διερμηνέων δικαστηρίων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 372/09 και C 73/09 *Penarroja Fa*, Συλλογή 2011, σελ. I-1785),
- η δραστηριότητα των συμβούλων μεταφορών (βλ. Υπόθεση C 263/99 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2001, σελ. I-4195).

## 7.4 Επιτακτικές απαιτήσεις γενικού συμφέροντος

Εκτός από τους λόγους εξαίρεσης στην ελεύθερη κυκλοφορία που προβλέπονται ρητά στη Συνθήκη, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει εισαγάγει την έννοια των «επιτακτικών απαιτήσεων γενικού συμφέροντος». Η πρώτη συστηματική αναφορά του Δικαστηρίου στις επιτακτικές απαιτήσεις του γενικού συμφέροντος ήταν κατά την Υπόθεση *Cassis de Dijon*.

Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, εθνικά μέτρα, αδιακρίτως εφαρμοζόμενα, τα οποία είναι ικανά να παρακωλύσουν ή να καταστήσουν λιγότερο ελκυστική την άσκηση των διασφαλιζομένων στη Συνθήκη ελευθεριών είναι δυνατόν να επιτρέπονται, εφόσον τα μέτρα αυτά επιδιώκουν σκοπό γενικού συμφέροντος, είναι κατάλληλα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και δεν υπερβαίνουν το απαιτούμενο όριο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού [βλ. Υπόθεση C 178/84 *Επιτροπή κατά Γερμανίας (Beer Purity)*, Συλλογή 1987, σελ. 1227, Υπόθεση C 288/89 *Mediawet*, Συλλογή 1991, σελ. I-4007, Υπόθεση C 9/02 *De Lasteyrie du Saillant*, Συλλογή 2004, σελ. I-2409, Υπόθεση C 470/04 *N*, Συλλογή 2006, σελ. I-7409, Υπόθεση C 104/06 *Επιτροπή κατά Σουηδίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-671, Υπόθεση C 155/09 *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλογή 2011, σελ. I -65].

Αξίζει να τονισθεί ότι οι επιτακτικές απαιτήσεις γενικού συμφέροντος, κατά βάση, δεν είναι δυνατόν να χρησιμοποιηθούν για να δικαιολογήσουν εθνικά μέτρα διακριτικής μεταχείρισης, αλλά μόνο για να δικαιολογήσουν τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα μέτρα. Ωστόσο, σε ορισμένες σπάνιες περιπτώσεις, έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο ότι μπορούν να προβληθούν ως δικαιολογία για την ύπαρξη εθνικών μέτρων διακριτικής μεταχείρισης και λόγοι οι οποίοι βασίζονται στις επιτακτικές απαιτήσεις, όπως η οδική ασφάλεια (βλ. Υπόθεση C 297/05 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-7467) και η προστασία του περιβάλλοντος (βλ. Υπόθεση C 2/90 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1992, σελ. I-4431).

Επίσης, οι επιτακτικές απαιτήσεις γενικού συμφέροντος για να δύνανται να γίνουν αποδεκτές ως αιτιολόγηση των περιορισμών στην κινητικότητα, δεν θα πρέπει να εξυπηρετούν ανάγκες οι οποίες είναι καθαρά οικονομικού χαρακτήρα, ιδίως δε όταν αυτές έχουν ως σκοπό τον προστατευτισμό του εμπορίου [βλ. Υπόθεση C 265/95 *Επιτροπή κατά Γαλλίας (Ισπανικές Φράουλες)*, Συλλογή 1997, σελ. I-6959] ή προστασίας των εθνικών επιχειρήσεων (βλ. Υπόθεση C 72/83 *Campus Oil*, Συλλογή 1984, σελ. I-2727, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 49/98, C 50/98 και C 68-71/98 *Finalarte*, Συλλογή 2001, σελ. I-7831).

Ελλείπει συναφούς εναρμονιστικού μέτρου σε επίπεδο Ένωσης, τα κράτη-μέλη έχουν τη διακριτική ευχέρεια να θέτουν τους κανόνες που θεωρούν ότι εξυπηρετούν καλύτερα την προστασία του γενικού συμφέροντος και, με την επίκληση των επιτακτικών απαιτήσεων του γενικού συμφέροντος, να παρακωλύουν την ελεύθερη κυκλοφορία. Ωστόσο, για να μη γίνεται καταχρηστική επίκληση των επιτακτικών απαιτήσεων του γενικού συμφέροντος, το Δικαστήριο απαιτεί τα εθνικά μέτρα, τα οποία θέλουν να δικαιολογηθούν με βάση τις εν λόγω επιτακτικές απαιτήσεις, να πληρούν τις προϋποθέσεις της αρχής της αναλογικότητας. Στην ουσία, η απαίτηση να πληρούται η αρχή της αναλογικότητας από το εθνικό μέτρο, το οποίο επιδιώκει την ικανοποίηση επιτακτικής ανάγκης, επιβάλλει στο Δικαστήριο να πραγματοποιήσει μια στάθμιση μεταξύ των αντικρουόμενων συμφερόντων, από τη μια πλευρά, της ελεύθερης κυκλοφορίας και της ενοποίησης της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς και, από την άλλη πλευρά, της εξυπηρέτησης των ιδιαίτερων και σημαντικών εννόμων συμφερόντων των κρατών-μελών (βλ. Υπόθεση C 208/05 *ITC*, Συλλογή 2007, σελ. I-181). Δηλαδή, θα πρέπει να επιδιώκεται η σύγκριση των θετικών αποτελεσμάτων ενός εθνικού μέτρου με την αρνητική του επίδραση. Εάν δε η αρνητική επίδραση του εθνικού μέτρου υπερσχύει των θετικών αποτελεσμάτων του, τότε το μέτρο δεν πληροί την προϋπόθεση της αρχής της αναλογικότητας.

Ο έλεγχος κατά πόσο ένα εθνικό μέτρο συμμορφώνεται με την αρχή της αναλογικότητας έχει δύο στάδια. Κατά πρώτον, το εθνικό μέτρο πρέπει να είναι κατάλληλο να ικανοποιήσει τον επιδιωκόμενο σκοπό και να έχει το επιθυμητό αποτέλεσμα. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι ένα εθνικό περιοριστικό μέτρο μπορεί να θεωρηθεί ικανό να διασφαλίσει την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, μόνο αν πραγματικά ικανοποιεί την ανάγκη να επιτύχει τον συγκεκριμένο σκοπό κατά έναν συνεπή και συστηματικό τρόπο (βλ. Υπόθεση C 28/09 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2012, Υπόθεση C 169/07 *Hartlauer*, Συλλογή 2009, σελ. I-1721).

Κατά δεύτερον, το εθνικό μέτρο πρέπει να είναι αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Το εθνικό μέτρο είναι αναγκαίο υπό την έννοια ότι ο περιοριστικός του χαρακτήρας δεν υπερβαίνει αυτό το οποίο είναι πράγματι απαραίτητο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από αυτό σκοπού. Δηλαδή, αυτό που πράγματι απαιτείται για την ικανοποίηση της συγκεκριμένης επιτακτικής ανάγκης, για την οποία λαμβάνεται. Ο έλεγχος της αναγκαιότητας του εθνικού μέτρου γίνεται με βάση το κριτήριο του κατά πόσο ο επιδιωκόμενος σκοπός μπορεί να επιτευχθεί με λιγότερο περιοριστικά μέτρα στην ελεύθερη κυκλοφορία. Κατά συνέπεια, τα κράτη-μέλη εάν έχουν τη δυνατότητα επιλογής μεταξύ διαφόρων μέτρων για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, τότε επιβάλλεται να επιλέξουν το μέτρο εκείνο που θα έχει τη μικρότερη αρνητική επίπτωση στην ελεύθερη κυκλοφορία (βλ. Υπόθεση C 297/05 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-7467). Εάν ένα λιγότερο περιοριστικό μέτρο έχει τη δυνατότητα να επιτύχει το ίδιο αποτέλεσμα, τότε το εθνικό μέτρο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι πληροί την προϋπόθεση της αρχής της αναλογικότητας. Για παράδειγμα, στην Υπόθεση C 448/08 *Solgar Vitamins France* (Συλλογή 2010, σελ. I-3973), η οποία αφορούσε κινητικότητα προϊόντων, το Δικαστήριο έκρινε ότι η απαίτηση παροχής επαρκούς πληροφόρησης στην ετικέτα ενός προϊόντος μπορεί να θεωρηθεί ως λιγότερο περιοριστική εναλλακτική λύση από την απαγόρευση του προϊόντος και επιτυγχάνει το ίδιο αποτέλεσμα.

Συναφώς, αξίζει να επισημανθεί ότι το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει ότι όταν πρόκειται για εθνικά μέτρα που αφορούν τους όρους άσκησης ενός επαγγέλματος καθώς και τα απαιτούμενα επαγγελματικά προσόντα και διπλώματα, τα μέτρα αυτά εκτιμώνται στη βάση της υποχρέωσης που έχει το κράτος-μέλος υποδοχής να λαμβάνει υπόψη τις γνώσεις και τις δεξιότητες που απέκτησε ο ενδιαφερόμενος στη χώρα προέλευσης (βλ. Υπόθεση C 340/89 *Βλασσοπούλου*, Συλλογή 1991, σελ. I-2357). Επίσης, σύμφωνα με το

Δικαστήριο, η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών μπορεί να περιορισθεί, μόνο εφόσον το δημόσιο συμφέρον, το οποίο θέλει να προστατεύσει το κράτος-μέλος υποδοχής, δεν διασφαλίζεται από τους κανόνες στους οποίους υπόκειται ο παρέχων την υπηρεσία εντός του κράτους-μέλους εγκατάστασής του (βλ. Υπόθεση C 458/08 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2010, σελ. I-11599).

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι κατά την εκτίμηση κατά πόσο πληρούνται η αρχή της αναλογικότητας, λαμβάνεται υπόψη ότι τα κράτη-μέλη έχουν διακριτική ευχέρεια ως προς τον προσδιορισμό του περιεχομένου και του επιπέδου προστασίας μιας ανάγκης γενικού συμφέροντος (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 570/07 και C 571/07 *Perez*, Συλλογή 2010, σελ. I-4629). Αυτό σημαίνει ότι τα κράτη-μέλη μπορεί να έχουν διαφορετική αντιμετώπιση αναφορικά με μια ανάγκη γενικού συμφέροντος. Η αυστηρότερη αντιμετώπιση από ένα κράτος-μέλος σε σχέση με κάποιο άλλο, δεν σημαίνει από μόνη της ότι υπάρχει παράβαση της αρχής της αναλογικότητας [βλ. Υπόθεση C 110/05 *Επιτροπή κατά Ιταλίας (Italian Trailers)*, Συλλογή 2009, σελ. I-519]. Το κάθε εθνικό μέτρο αξιολογείται στο πλαίσιο που λαμβάνεται και βάσει του σκοπού που επιδιώκει.

Σε κάθε περίπτωση, το βάρος απόδειξης ότι πληρούνται η αρχή της αναλογικότητας ανήκει στο κράτος, το οποίο επικαλείται την ικανοποίηση επιτακτικής ανάγκης για να δικαιολογήσει το σχετικό εθνικό μέτρο (βλ. Υπόθεση C 141/07 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2008, σελ. I-6935). Η αιτιολογία θα πρέπει να είναι εμπειριστατωμένη και να συνοδεύεται από τα απαραίτητα αποδεικτικά στοιχεία που να τεκμηριώνουν τα επιχειρήματά τους.

Μεταξύ των επιτακτικών απαιτήσεων που έχει δεχθεί το Δικαστήριο είναι:

- η προστασία των καταναλωτών [βλ. Υπόθεση C 120/78 *Rewe (Cassis de Dijon)*, Συλλογή 1979, σελ. I-649], η εντιμότητα των εμπορικών συναλλαγών και η προστασία των καταναλωτών (βλ. Υπόθεση C 34/95 και C 36/95 *De Agostini and TV-Shop*, Συλλογή 1997, σελ. I-3843, Υπόθεση C 442/02 *Caixa-Bank*, Συλλογή 2004, σελ. I-8961), η διαφύλαξη της εντιμότητας των εμπορικών συναλλαγών και η προστασία του επενδυτικού κοινού (βλ. Υπόθεση C 167/01 *Inspire Art*, Συλλογή 2003, σελ. I-10155),
- η προστασία του περιβάλλοντος (βλ. Υπόθεση C 384/08 *Attanasio*, Συλλογή 2010, σελ. I-2055, Υπόθεση C 463/01 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2004, σελ. I-11705),
- η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων (βλ. Υπόθεση C 112/00 *Schmidberger*, Συλλογή 2003, σελ. I-5659),
- η προστασία της κοινωνικής και πολιτιστικής ταυτότητας των κρατών-μελών (βλ. Υπόθεση C 169/91 *Stoke-on-Trent*, Συλλογή 1992, σελ. I-6635),
- η προστασία της πολυφωνίας στον τύπο (βλ. Υπόθεση C 368/95 *Familiapress*, Συλλογή 1997, σελ. I-3689), η διασφάλιση της πολυφωνίας των παρεχόμενων τηλεοπτικών προγραμμάτων (βλ. Υπόθεση C 250/06 *UnitedPan-EuropeCommunications*, Συλλογή 2007, σελ. I-11135),
- η προστασία του παιδιού (βλ. Υπόθεση C 244/06 *DynamicMedien*, Συλλογή 2008, σελ. I-505),
- η προστασία των εργαζομένων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 369/96 και 376/96 *Arblade*, Συλλογή 1999, σελ. I-8453, Υπόθεση C 312/89 *CGT*, Συλλογή 1991, σελ. I-997, Υπόθεση C 113/89 *RushPortuguesa*, Συλλογή 1990, σελ. I-1417),
- η προώθηση της απασχόλησης (βλ. Υπόθεση C 208/05 *ITC*, Συλλογή 2007, σελ. I-7811), η αποτροπή διατάραξης της αγοράς εργασίας (βλ. Υπόθεση C 445/03 *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου*, Συλλογή 2004, σελ. I-1019), η καταπολέμηση της παράνομης απασχόλησης (βλ. Υπόθεση C 255/04 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, σελ. I-5251),

- η ανάγκη ελέγχου της επαγγελματικής και οικογενειακής κατάστασης των ανέργων (βλ. Υπόθεση C 406/04 *De Cuyper*, Συλλογή 2006, σελ. I-6947),
- η προστασία του εθνικού συστήματος κοινωνικής ασφάλισης (βλ. Υπόθεση C 269/07 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2009, σελ. I-7811),
- η ενθάρρυνση της πρόσληψης και κατάρτισης νέων ποδοσφαιριστών (βλ. Υπόθεση C 325/08 *Olympique Lyonnais*, Συλλογή 2010, σελ. I-2177),
- η οδική ασφάλεια (βλ. Υπόθεση C 54/05 *Επιτροπή κατά Φινλανδίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-2473) και η ασφάλεια των λιμένων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 128/10 και C 129/10 *Ναυτιλιακή Εταιρία Θάσου Α.Ε.*, Συλλογή 2011, σελ. I-1885),
- η προστασία της συνοχής του εθνικού φορολογικού συστήματος (βλ. Υπόθεση C 157/07 *Krankenheim Ruhesitz*, Συλλογή 2008, σελ. I-8061), η καταπολέμηση της φοροδιαφυγής (βλ. Υπόθεση C 105/07 *Lammers and Van Kleef*, Συλλογή 2008, σελ. I-173), η απαγόρευση της φοροαποφυγής (βλ. Υπόθεση C 196/04 *Cadbury Schweppes*, Συλλογή 2006, σελ. I-6373),
- η καταπολέμηση της εγκληματικότητας (βλ. Υπόθεση C 265/06 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2008, σελ. I-2245), η καταπολέμηση του ναρκο-τουρισμού (βλ. Υπόθεση C 137/09 *Josemans*, Συλλογή 2010, σελ. I-130),
- η προστασία της καλής διαβίωσης των ζώων (βλ. Υπόθεση C 219/07 *Raad*, Συλλογή 2008, σελ. I-4475),
- η ανάγκη ασφαλούς και ποιοτικού εφοδιασμού των πολιτών σε φάρμακα (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 570/07 και C 571/07 *Blanco Perez κ.λπ.*, Συλλογή 2010, σελ. I-4629),
- η πρόληψη της απάτης και η μη ενθάρρυνση της εκ μέρους των πολιτών σπατάλης χρημάτων που συνδέεται με τα τυχερά παίγνια (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 338/04, C 359/04 και C 360/04 *Placanica*, Συλλογή 2007, σελ. I-1891),
- η διατήρηση και προαγωγή του εκπαιδευτικού συστήματος (βλ. Υπόθεση C 40/05 *Lyyski*, Συλλογή 2007, σελ. I-99), η διασφάλιση υψηλού επιπέδου πανεπιστημιακής εκπαίδευσης (βλ. Υπόθεση C 153/02 *Neri*, Συλλογή 2003, σελ. I-13555),
- η προστασία μιας εκ των επισήμων γλωσσών (βλ. Υπόθεση C 222/07 *UTECA*, Συλλογή 2009, σελ. I-1407),
- η προώθηση του τουρισμού (βλ. Υπόθεση C 338/09 *Yellow Cab*, Συλλογή 2010, σελ. I-1392),
- η επιβίωση των μικρομεσαίων επιχειρήσεων και η διατήρηση της απασχόλησης (βλ. Υπόθεση C 464/05 *Geurts*, Συλλογή 2007, σελ. I-9325),
- η εγγύηση της ποιότητας των εκτελούμενων βιοτεχνικών εργασιών και της προστασίας των αποδεκτών των παροχών αυτών (βλ. Υπόθεση C 58/98 *Josef Corsten*, Συλλογή 2000, σελ. I-7919).

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Barnard, C. (2009). Derogations, Justifications and the Four Freedoms: Is State Interest Really Protected? In Barnard, C. & Odudu, O. (eds.), *The Outer Limits of European Union Law*. Oxford: Hart Publishing.
- Morijn, J. (2006). Balancing Fundamental Rights and the Common Market Freedoms in Union Law: Schmidberger and Omega in the Light of the European Constitution. *European Law Journal*, 12, 15.
- Pravita, M. I. (2010). The Access of EU Citizens to the Public Service. A Comparative Study. *Review of European Studies*, 2/2, 18.
- Shuibhne, N. N. (2006). Derogating from the Free Movement of Persons: When Can EU Citizens Be Deported? *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 8, 187.
- Shuibhne, N. N. & Maci, M. (2013). Proving Public Interest: The Growing Impact of Evidence and Proof in Free Movement Case Law. *Common Market Law Review*, 50, 965.
- Stasinopoulos, P. (2011). From Van Duyn to Josemans: How the Tide Might Affect EU's Freedoms. *European Law Review*, 17, 277.

## Κεφάλαιο 8 - Κινητικότητα των εταιριών

### Σύνοψη – περίληψη

*Η Συνθήκη συμπεριλαμβάνει στους φορείς του δικαιώματος εγκατάστασης και τις εταιρίες. Η εγκατάσταση των εταιριών μπορεί να λάβει τη μορφή είτε της εγκατάστασης ή μεταφοράς της πρωτεύουσας έδρας της εταιρίας είτε της εγκατάστασης της δευτερεύουσας έδρας μέσω πρακτορείου, υποκαταστήματος ή θυγατρικής εταιρίας. Αναφορικά με τη μεταφορά έδρας, η νομολογία του Δικαστηρίου κάνει διάκριση μεταξύ του δικαιώματος εξόδου των εταιριών, του οποίου περιορίζει την άσκηση αποδεχόμενη μόνο τη διασυνοριακή μετατροπή, και του δικαιώματος εισόδου και αναγνώρισης, του οποίου αποδέχεται την πλήρη άσκηση. Στην παρούσα κατάσταση του δικαίου της Ένωσης, μόνο η Ευρωπαϊκή Εταιρία παρέχει δυνατότητα οργανωμένης μεταφοράς της έδρας εταιρίας στην εσωτερική αγορά.*

### Λέξεις κλειδιά

- Εγκατάσταση εταιριών.
- Έννοια της «εταιρίας».
- Θεωρία της ενωσιακής ίδρυσης.
- Θεωρία της ίδρυσης και θεωρία της πραγματικής έδρας.
- Προϋποθέσεις εγκατάστασης.
- Μορφές εγκατάστασης.
- Διασυνοριακή συγχώνευση.
- Διασυνοριακή μετατροπή.
- Δικαίωμα εξόδου .
- Δικαίωμα εισόδου και αναγνώρισης.
- Μεταφορά της έδρας Ευρωπαϊκής Εταιρίας.

### 8.1 Εισαγωγή

Σε μια εποχή έντονου ανταγωνισμού, οι επιχειρήσεις αναζητούν διεξόδους σε αγορές όπου το κόστος εργασίας είναι χαμηλότερο, η φορολογική επιβάρυνση είναι μικρότερη, η δυνατότητα πρόσβασης σε πρώτες ύλες είναι ευκολότερη και η σχετική επιχειρηματική δραστηριότητα είναι εντονότερη. Το δίκαιο της Ένωσης, στην προσπάθειά του να ενοποιήσει την εσωτερική αγορά και να μεγιστοποιήσει τα οφέλη της, περιέχει κανόνες, οι οποίοι, μεταξύ άλλων, διευκολύνουν τις εταιρίες να μετακινούνται από το ένα κράτος μέλος στο άλλο, με σκοπό την επαύξηση της αποτελεσματικότητάς τους. Το Άρθρο 54 ΣΛΕΕ, εξομοιώνοντας τα νομικά πρόσωπα με τα φυσικά πρόσωπα, συμπεριλαμβάνει στους φορείς του δικαιώματος εγκατάστασης και τις εταιρίες. Η εγκατάσταση των εταιριών, σύμφωνα με το Άρθρο 49 ΣΛΕΕ, μπορεί να λάβει τη μορφή είτε της εγκατάστασης ή μεταφοράς της πρωτεύουσας έδρας της εταιρίας σε ένα κράτος μέλος είτε της εγκατάστασης της δευτερεύουσας έδρας της εταιρίας με τη μορφή της θυγατρικής, του υποκαταστήματος ή πρακτορείου. Μολονότι, όπως ανωτέρω αναφέρεται, οι εταιρίες εξομοιώνονται με τα φυσικά πρόσωπα ως προς το δικαίωμα εγκατάστασης, η άσκηση του εν λόγω δικαιώματος από τις εταιρίες υπόκειται, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, σε διαφοροποιήσεις. Αυτό συμβαίνει λόγω της εξάρτησης της διατήρησης της νομικής προσωπικότητας της εταιρίας κατά τη μετακίνησή της από το κράτος προέλευσης.

Σκοπός του κεφαλαίου αυτού είναι να συζητήσει τις διατάξεις της Συνθήκης τις σχετικές με την κινητικότητα των εταιριών εντός της εσωτερικής αγοράς.



## 8.2 Η έννοια της εταιρίας

Σύμφωνα με τη διάταξη του Άρθρου 54 παρ. 1 ΣΛΕΕ, οι εταιρίες που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους και οι οποίες έχουν την καταστατική τους έδρα, την κεντρική τους διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή τους εντός της Ένωσης εξομοιώνονται με τα φυσικά πρόσωπα αναφορικά με το δικαίωμα εγκατάστασης. Σύμφωνα δε με την παράγραφο 2 του Άρθρου 54 ΣΛΕΕ, ως εταιρίες νοούνται οι εταιρίες αστικού ή εμπορικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένων των συνεταιρισμών και των άλλων νομικών προσώπων δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, με εξαίρεση εκείνων που δεν επιδιώκουν κερδοσκοπικό σκοπό.

Όπως είναι εμφανές, για να προσδιορισθεί το προσωπικό πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος εγκατάστασης των εταιριών που προβλέπεται στη Συνθήκη, θα πρέπει καταρχάς να καθορισθεί η έννοια της εταιρίας στο πλαίσιο του Άρθρου 54 ΣΛΕΕ. Για την έννοια της εταιρίας, από άποψη του δικαιώματος εγκατάστασης, απαραίτητο στοιχείο είναι η επιδίωξη κερδοσκοπικού σκοπού, ανεξάρτητα εάν είναι πρωταρχικός ή όχι στόχος της δράσης της εταιρίας. Δεν είναι απαραίτητο να υπάρχει ο τυπικός χαρακτηρισμός της δράσης μιας εταιρίας ως κερδοσκοπικής, για να υπαχθεί στην έννοια της εταιρίας του Άρθρου 54 ΣΛΕΕ. Στην προκειμένη περίπτωση, η έννοια της κερδοσκοπίας πρέπει να ερμηνευθεί ευρέως ως κάθε δραστηριότητα που παρέχεται με αντάλλαγμα. Αυτό συνάγεται από το γεγονός ότι αναφέρεται και ο συνεταιρισμός στα νομικά πρόσωπα που καλύπτονται από το Άρθρο 54 ΣΛΕΕ.

Επίσης, η έννοια της εταιρίας πρέπει να γίνει αντιληπτή ότι καταλαμβάνει τόσο τις ιδιωτικές όσο και τις δημόσιες εταιρίες, δεδομένου ότι σύμφωνα με την παράγραφο 2 του Άρθρου 54 ΣΛΕΕ, είναι αδιάφορο ποιο δίκαιο (δηλ. ιδιωτικό ή δημόσιο) είναι εκείνο που διέπει το συγκεκριμένο νομικό πρόσωπο. Αυτό που ενδιαφέρει, στην προκειμένη περίπτωση, είναι η άσκηση αυτόνομης οικονομικής δραστηριότητας από το εν λόγω νομικό πρόσωπο.

Ακόμη όμως και η ύπαρξη νομικής προσωπικότητας δεν αποτελεί απαραίτητο στοιχείο της έννοιας της εταιρίας του Άρθρου 54 παρ. 2 ΣΛΕΕ, αρκεί να έχουν ικανότητα δικαίου κατά το δίκαιο που τα διέπει, καθώς και ικανότητα προς το παρίστασθαι στο δικαστήριο, να διαθέτουν ξεχωριστή περιουσία και να επιδιώκουν κερδοσκοπική δραστηριότητα. Αυτό προκύπτει από το γεγονός ότι στις εταιρίες του Άρθρου 54 παρ. 2 ΣΛΕΕ αναφέρεται και η αστική εταιρία, η οποία δεν έχει απαραίτητα νομική προσωπικότητα.

## 8.3 Προϋποθέσεις άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης

Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του Άρθρου 54 ΣΛΕΕ, απαιτείται να πληρούνται δύο προϋποθέσεις, ώστε να είναι δυνατή η άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης από τις εταιρίες.

Κατά την πρώτη προϋπόθεση, η εταιρία θα πρέπει να έχει συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους (θεωρία της ενωσιακής ίδρυσης). Κατά τη δεύτερη προϋπόθεση, η εταιρία θα πρέπει να έχει την καταστατική της έδρα ή την κεντρική της διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή της σε ένα από τα κράτη μέλη. Αυτές οι δύο προϋποθέσεις χρησιμεύουν στον προσδιορισμό της σύνδεσης της εταιρίας με την έννομη τάξη ενός κράτους μέλους. Για τον λόγο αυτό, οι εν λόγω προϋποθέσεις θα μπορούσαν να χαρακτηρισθούν ως «προϋποθέσεις ιθαγένειας», διότι λειτουργούν για τις εταιρίες όπως ακριβώς λειτουργεί η ιθαγένεια για τα φυσικά πρόσωπα.

Αναφορικά με την πρώτη προϋπόθεση, κατά την οποία η εταιρία πρέπει να έχει συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους, θα πρέπει να σημειωθούν ορισμένες παρατηρήσεις. Κατά πρώτον, είναι εμφανές ότι δικαίωμα άσκησης της ελεύθερης εγκατάστασης έχουν μόνο εταιρίες της Ένωσης. Αυτό σημαίνει ότι εταιρίες που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία τρίτων κρατών (δηλ. εκτός Ένωσης) είναι σε κάθε περίπτωση εκτός του πεδίου εφαρμογής του δικαιώματος εγκατάστασης. Κατά δεύτερον, το Άρθρο 54 ΣΛΕΕ αφήνει στα κράτη μέλη να προσδιορίσουν το συνδετικό στοιχείο που θέτει τους κανόνες που

ρυθμίζουν τη σύσταση και τη λειτουργία των εταιριών. Εάν μία εταιρία δεν πληροί τις απαιτήσεις που θέτει το ανωτέρω εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο αναφορικά με τη σύσταση και τη λειτουργία, τότε δεν μπορεί να ασκήσει το δικαίωμα εγκατάστασης. Σύμφωνα μάλιστα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, οι εταιρίες αποτελούν οντότητες που στηρίζουν την ύπαρξή τους μόνο στις εθνικές νομοθεσίες, οι οποίες ρυθμίζουν τη σύσταση και τη λειτουργία τους.

Ελλείπει δε ομοιόμορφου ορισμού κατά το δίκαιο της Ένωσης των εταιριών που πρέπει να απολαμβάνουν του δικαιώματος εγκατάστασης με γνώμονα ένα ενιαίο κριτήριο περί του συνδεδετικού στοιχείου το οποίο καθορίζει το εφαρμοστέο ως προς την εταιρία εθνικό δίκαιο, το ερώτημα κατά πόσο μία εταιρία έχει ουσιαστικά το δικαίωμα εγκατάστασης συνιστά προκριματικό ζήτημα, το οποίο μπορεί να τύχει απάντησης μόνο στο πλαίσιο του εφαρμοστέου εθνικού δικαίου. Αυτό συμβαίνει λόγω του ότι μία εταιρία απολαμβάνει του δικαιώματος εγκατάστασης, εφόσον κατέχει και διατηρεί το συνδεδετικό στοιχείο το απαιτούμενο για την ύπαρξή της σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους σύστασης (βλ. Υπόθεση C-210/06 *Cartesio*, Συλλ. 2008, σελ. I-641). Με άλλα λόγια, εφόσον η εταιρία κατέχει και διατηρεί την «ιθαγένεια» ενός κράτους μέλους.

Η δεύτερη προϋπόθεση έχει σχέση με το ανωτέρω συνδεδετικό στοιχείο. Για να υπάρχει η δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης, θα πρέπει να αναζητηθεί η ύπαρξη ενός εκ των αναφερομένων στο Άρθρο 54 παρ. 2 ΣΛΕΕ συνδεδετικών στοιχείων με την έννομη τάξη ενός κράτους μέλους. Η διαζευκτική αναφορά σε περισσότερα του ενός κριτήρια στο Άρθρο 54 παρ. 2 ΣΛΕΕ για τον προσδιορισμό του συνδεδετικού στοιχείου μίας εταιρίας με την έννομη τάξη ενός κράτους μέλους οφείλεται στις διαφορετικές θεωρίες τις οποίες, όπως έχει προαναφερθεί, ακολουθούν τα κράτη-μέλη σχετικά με την «ιθαγένεια» των εταιριών, καθώς και την απροθυμία του νομοθέτη της Ένωσης να παρέμβει υπέρ της μίας ή της άλλης άποψης και να διαμορφώσει ένα ενιαίο κριτήριο σχετικά με την «ιθαγένεια» των εταιριών.

Το πρόβλημα, στην προκειμένη περίπτωση, έγκειται στο γεγονός ότι, μολονότι η έδρα της εταιρίας αποτελεί το συνδεδετικό στοιχείο για τον προσδιορισμό του εφαρμοστέου εθνικού δικαίου, τα κράτη μέλη κινούνται μεταξύ δύο κυρίως θεωριών σε ότι αφορά την «ιθαγένεια» της εταιρίας. Ειδικότερα, ορισμένα κράτη-μέλη χρησιμοποιούν τη θεωρία της ίδρυσης (ενσωμάτωσης) για τη ρύθμιση της λειτουργίας της εταιρίας, καθώς και της αναγνώρισής της. Ενώ, άλλα κράτη-μέλη ακολουθούν τη θεωρία της πραγματικής έδρας για να προσδιορίσουν το δίκαιο που εφαρμόζεται για την ίδρυση και λειτουργία της εταιρίας, καθώς και για την αναγνώρισή της.

Η θεωρία της ίδρυσης (ενσωμάτωσης) θεωρεί το δίκαιο του τόπου με το οποίο ιδρύθηκε μια εταιρία και στον οποίο διατηρεί την καταστατική έδρα της, ως το καταλληλότερο για τη ρύθμιση των θεμάτων που αφορούν την ίδρυση και την εσωτερική λειτουργία της. Επίσης, το δίκαιο του τόπου ίδρυσης χρησιμοποιείται και για την αναγνώριση των εταιριών με στοιχεία αλλοδαπότητας. Μεταφορά της πραγματικής έδρας μιας εταιρίας δεν συνεπάγεται τη λύση και εκκαθάριση της εταιρίας, αρκεί να διατηρείται η έδρα της στο κράτος-μέλος, το δίκαιο του οποίου επέλεξε για την ίδρυσή της.

Αντίθετα, η θεωρία της πραγματικής έδρας θεωρεί ως κρίσιμο στοιχείο τον τόπο που ασκείται η κεντρική διοίκηση της εταιρίας. Σε ένα κράτος-μέλος το οποίο ακολουθεί τη θεωρία της πραγματικής έδρας, η σύσταση μιας εταιρίας είναι έγκυρη, όταν εκτός της καταστατικής έδρας ευρίσκεται εντός της επικράτειάς του και η πραγματική έδρα. Μεταφορά της πραγματικής έδρας σε άλλο κράτος-μέλος έχει ως συνέπεια τη λύση και εκκαθάριση της εταιρίας. Αντίστοιχα, μεταφορά της πραγματικής έδρας μιας εταιρίας σε κράτος-μέλος που ακολουθεί τη θεωρία της πραγματικής έδρας συνεπάγεται τη μη αναγνώριση της εταιρίας από το κράτος αυτό, εκτός εάν η εν λόγω εταιρία συσταθεί εκ νέου σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις του εταιρικού δικαίου που ισχύουν για τις ημεδαπές εταιρίες

Το κατά πόσο, λοιπόν, μία εταιρία έχει τη δυνατότητα να ασκήσει το δικαίωμα εγκατάστασης είναι προκριματικό ζήτημα, το οποίο, στη σημερινή εξέλιξη του δικαίου της Ένωσης, μπορεί να απαντηθεί μόνο από το εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο. Αυτό σημαίνει ότι το κράτος μέλος έχει τη δυνατότητα να προσδιορίσει το

προσωπικό πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος εγκατάστασης, μέσω του προσδιορισμού του συνδεδετικού στοιχείου.

Στο σημείο αυτό, θα πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι η εν λόγω δυνατότητα που έχει κάθε κράτος μέλος να προσδιορίζει το συνδεδετικό στοιχείο, το οποίο απαιτείται από μία εταιρία, προκειμένου αυτή να μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει συσταθεί σύμφωνα με το εθνικό του δίκαιο και, ως εκ τούτου, να απολαμβάνει του δικαιώματος εγκατάστασης, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εκφεύγει της ρυθμιστικής αρμοδιότητας της Ένωσης. Το αντίθετο, μάλιστα, θα μπορούσε με βεβαιότητα να ειπωθεί ότι συμβαίνει. Ειδικότερα, το Δικαστήριο έχει θεωρήσει στη νομολογία του σχετικά με τη μεταφορά της έδρας μίας εταιρίας από το ένα κράτος μέλος στο άλλο κράτος μέλος ότι η διαφορά στο κριτήριο του συνδεδετικού στοιχείου αποτελεί σημαντικό πρόβλημα, το οποίο παρεμποδίζει την κινητικότητα των εταιριών στην εσωτερική αγορά. Το πρόβλημα δε αυτό μπορεί να λυθεί μόνο με νομοθετική παρέμβαση από την πλευρά της Ένωσης, η οποία θα πρέπει να διαμορφώσει ένα ενιαίο ενωσιακό κριτήριο σχετικά με την ιθαγένεια των εταιριών, διευκολύνοντας κατά τον τρόπο αυτό την κινητικότητα των εταιριών μέσα στην εσωτερική αγορά(βλ. Υπόθεση *Cartesio* με αναφορές σε προηγούμενες σχετικές αποφάσεις).

Τέλος, θα πρέπει να τονισθεί ότι εάν μία εταιρία έχει μόνο την καταστατική της έδρα σε ένα κράτος μέλος, ενώ τόσο η κύρια εγκατάστασή της όσο και η κεντρική της διοίκηση ευρίσκονται εκτός Ένωσης, τότε η εταιρία αυτή έχει τη δυνατότητα να ασκήσει το δικαίωμα εγκατάστασης, μόνο όταν διατηρεί έναν πραγματικό και μόνιμο σύνδεσμο με την οικονομία ενός κράτους μέλους [βλ. το Γενικό Πρόγραμμα του Συμβουλίου για την κατάργηση των περιορισμών στην ελευθερία εγκατάστασης που θεσπίστηκε κατ' εφαρμογή του Άρθρου 44 παρ. 1 ΣυνθΕΟΚ (ήδη Άρθρου 50 παρ. 1 ΣΛΕΕ) της 18<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 1961, ΕΕ 15.1.1962]. Δηλαδή, απαιτείται η ενέργεια μίας οικονομικής δραστηριότητας κατά τρόπο μόνιμο και σοβαρό και όχι απλώς ευκαιριακό και προσωρινό.

## 8.4 Μορφές εγκατάστασης

Η άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης μιας εταιρίας μπορεί να λάβει τις παρακάτω μορφές:

- ίδρυση εξ αρχής κύριας εγκατάστασης εταιρίας από πολίτες άλλου κράτους μέλους,
- ίδρυση δευτερεύουσας εγκατάστασης με τη μορφή πρακτορείου, υποκαταστήματος ή θυγατρικής εταιρίας,
- απόκτηση ποσοστού μετοχικού κεφαλαίου σε εταιρία άλλου κράτους μέλους,
- διασυνοριακή συγχώνευση εταιριών,
- διασυνοριακή μετατροπή εταιριών.

Αναφορικά με την ίδρυση εξ αρχής κύριας εγκατάστασης από πολίτες ενός κράτους μέλους στην επικράτεια ενός άλλου κράτους μέλους, θα πρέπει να σημειωθεί ότι το εθνικό δίκαιο υποδοχής δεν θα πρέπει ούτε να περιέχει οποιαδήποτε διάκριση, άμεση ή έμμεση, σε βάρος του αλλοδαπού που επιθυμεί να ιδρύσει οποιασδήποτε μορφής εταιρία ούτε να προβάλει οποιαδήποτε εμπόδια που θα δυσχεράνουν την εν λόγω ίδρυση ή θα την καταστήσουν περισσότερο δύσκολη ή οικονομικά ασύμφορη ή λιγότερο ελκυστική.

Κάθε εταιρία μπορεί να ιδρύσει και να διατηρεί μία ή περισσότερες δευτερεύουσες εγκαταστάσεις σε διάφορα κράτη μέλη (βλ. Υπόθεση C 55/94 *Gebhard*, Συλλ. 1995, σελ. I-4165). Όπως προαναφέρθηκε, οι δευτερεύουσες αυτές εγκαταστάσεις μπορεί να λάβουν τη μορφή πρακτορείου, υποκαταστήματος ή θυγατρικής εταιρίας.

Με τον όρο πρακτορείο εννοείται δευτερεύουσα επιχείρηση που ελέγχεται άμεσα από τη μητρική επιχείρηση και δεν απολαμβάνει αυθυπαρξίας. Συνήθως, το πρακτορείο είναι γραφείο που προωθεί τις

υποθέσεις της μητρικής εταιρίας, δηλ. προωθεί τις πωλήσεις της, επιμελείται της επικοινωνίας της με πελάτες και ασκεί εν γένει γραφειοκρατικές δραστηριότητες.

Το υποκατάστημα είναι δευτερεύουσα επιχείρηση μιας μητρικής επιχείρησης, που ευρίσκεται σε άλλο τόπο, η οποία χωρίς να έχει ξεχωριστή νομική προσωπικότητα διατηρεί έναν βαθμό αυθυπαρξίας. Το υποκατάστημα έχει το ίδιο αντικείμενο δραστηριότητας με τη μητρική εταιρία. Σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου στην Υπόθεση C 212/97 *Centros* (Συλλ. 1999, σελ. I-1459), μια εταιρία συσταθείσα κατά το δίκαιο ενός κράτους μέλους στο οποίο έχει την έδρα της, έχει το δικαίωμα να ιδρύσει υποκατάστημα εντός άλλου κράτους μέλους, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι δεν άσκησε καμία δραστηριότητα στο κράτος μέλος σύστασης, όπου έχει και την έδρα της, αλλά συστάθηκε με τον αποκλειστικό σκοπό να ασκήσει το μεγαλύτερο μέρος ή το σύνολο των οικονομικών δραστηριοτήτων στο κράτος μέλος που ευρίσκεται η δευτερεύουσα εγκατάσταση.

Σε αντίθεση με το πρακτορείο και το υποκατάστημα, η θυγατρική εταιρία απολαμβάνει μιας νομικής αυθυπαρξίας. Πρόκειται για νομικά αυθύπαρκτη εταιρία, η οποία, ωστόσο, ελέγχεται οικονομικά από τη μητρική εταιρία. Σύμφωνα με την Υπόθεση C 97/08 *Akzo Nobel* (Συλλ. 2009, σελ. I-8237), έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο ότι «η συμπεριφορά της θυγατρικής εταιρίας μπορεί να καταλογισθεί στη μητρική εταιρία ιδίως όταν, η θυγατρική εταιρία, μολονότι έχει χωριστή νομική προσωπικότητα, δεν καθορίζει κατά τρόπο αυτόνομο τη συμπεριφορά της στην αγορά, αλλά εφαρμόζει κυρίως τις οδηγίες της μητρικής εταιρίας, ενόψει, ιδίως, των υφισταμένων μεταξύ των δύο αυτών νομικών οντοτήτων οικονομικών, οργανωτικών και νομικών σχέσεων».

Επίσης, το δικαίωμα εγκατάστασης μπορεί να ασκηθεί από φυσικό πρόσωπο ή εταιρία με την απόκτηση ποσοστού συμμετοχής στο κεφάλαιο εταιρίας εγκατεστημένης σε άλλο κράτος μέλος. Για να υπάγεται η εν λόγω δραστηριότητα στο πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος εγκατάστασης και όχι σε αυτό της κίνησης κεφαλαίων, θα πρέπει η απόκτηση του ανωτέρω ποσοστού κεφαλαίου να δίνει τη δυνατότητα άσκησης αποφασιστικής επιρροής στη λήψη αποφάσεων της συγκεκριμένης εταιρίας και καθορισμού των δραστηριοτήτων της (βλ. Υπόθεση C 251/98 *Baars*, Συλλ. 2000, σελ. I-2787, Υπόθεση C 326/07 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλ. 2009, σελ. I-2291, Υπόθεση C 81/09 *Ίδρυμα Τύπου*, Συλλ. 2010, σελ. I-10161). Στην προκειμένη λοιπόν περίπτωση, είναι αντίθετες με την ελευθερία εγκατάστασης οι εθνικές ρυθμίσεις που απαγορεύουν, παρακωλύουν ή καθιστούν λιγότερο ελκυστική την απόκτηση του ανωτέρω ποσοστού συμμετοχής στο κεφάλαιο μιας επιχείρησης, ως, επίσης, και οι εθνικές ρυθμίσεις που περιέχουν οποιαδήποτε διάκριση σε βάρος αλλοδαπών, αναφορικά με το δικαίωμα συμμετοχής τους στο κεφάλαιο μιας εταιρίας.

Όσον αφορά τη διασυνοριακή συγχώνευση των εταιριών, το Δικαστήριο στην απόφασή του στην Υπόθεση C 411/03 *Sevic* (Συλλ. 2005, σελ. I-10805), δέχθηκε ότι προσκρούει στα Άρθρα 43 και 48 ΣΕΚ (ήδη Άρθρα 49 και 54 ΣΛΕΕ) η μη εγγραφή στο εθνικό εμπορικό μητρώο συγχώνευσης δύο εταιριών, των οποίων οι έδρες ευρίσκονται σε διαφορετικά κράτη μέλη, τη στιγμή κατά την οποία παρόμοια εγγραφή είναι εφικτή για συγχωνεύσεις εταιριών με έδρα το εν λόγω κράτος μέλος. Όπως προαναφέρθηκε, η Υπόθεση *Sevic* αφορούσε άρνηση εγγραφής στο εθνικό μητρώο της συγχώνευσης δύο εταιριών με έδρες σε διαφορετικά κράτη μέλη. Ειδικότερα, η γερμανική εταιρία *Sevic Systems*, η οποία συγχωνεύθηκε με την εταιρία *Vision Concept* με έδρα το Λουξεμβούργο με απορρόφηση της δεύτερης από την πρώτη και λύση της χωρίς εκκαθάριση, ζήτησε την εγγραφή της συγχώνευσης στο εθνικό εμπορικό μητρώο της Γερμανίας. Ωστόσο, το Ειρηνοδικείο *Neuwied* απέρριψε την αίτηση εγγραφής της συγχώνευσης στο εμπορικό μητρώο, με το αιτιολογικό ότι το γερμανικό δίκαιο σχετικά με τις μετατροπές εταιριών προβλέπει μόνο τη συγχώνευση μεταξύ εταιριών εδρευουσών στη Γερμανία, με συνέπεια το εν λόγω δίκαιο να μην εφαρμόζεται σε συγχωνεύσεις μεταξύ εταιριών εδρευουσών στη Γερμανία και εκείνων που εδρεύουν σε άλλο κράτος μέλος. Η *Sevic* άσκησε προσφυγή κατά της απορριπτικής απόφασης του Ειρηνοδικείου ενώπιον του *Landgericht Koblenz*. Το δεύτερο δικαστήριο υπέβαλε στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ήδη Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης) το προδικαστικό ερώτημα κατά πόσο ρυθμίσεις όπως οι εν λόγω διατάξεις του

γερμανικού νόμου σχετικά με τη μετατροπή των εταιριών, αντιβαίνουν στην ελευθερία εγκατάστασης όπως αυτή προβλέπεται στα Άρθρα 43 και 48 ΣΕΚ (ήδη Άρθρα 49 και 54 ΣΛΕΕ).

Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς των κυβερνήσεων της Γερμανίας και της Ολλανδίας, η πράξη συγχώνευσης δεν μπορεί να θεωρηθεί ως εγκατάσταση κατά την έννοια των σχετικών άρθρων της Συνθήκης. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι η εταιρία του Λουξεμβούργου θα απορροφηθεί στην παρούσα περίπτωση από τη γερμανική εταιρία και, κατά συνέπεια, θα χάσει τη νομική της προσωπικότητα, ώστε εξ ορισμού να μην μπορεί να νοηθεί ούτε ως κύρια εγκατάσταση ούτε όμως και ως δευτερεύουσα εγκατάσταση σε άλλο κράτος μέλος. Νομική βάση των άνω ισχυρισμών των εν λόγω κυβερνήσεων αποτέλεσε η στενή γραμματική ερμηνεία του Άρθρου 48 ΣΕΚ (ήδη Άρθρου 54 ΣΛΕΕ), η οποία φαίνεται ότι ορίζει την έννοια εγκατάσταση, ως τη σύσταση κύριας και δευτερεύουσας εγκατάστασης σε άλλο κράτος μέλος και ως τέτοια απαιτείται διασυννοριακή κινητικότητα προσώπων ή πόρων.

Το Δικαστήριο, ωστόσο, απέρριψε τους άνω ισχυρισμούς των κυβερνήσεων της Γερμανίας και της Ολλανδίας. Ειδικότερα, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι το πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος εγκατάστασης καλύπτει κάθε μέτρο που επιτρέπει ή άλλως διευκολύνει την πρόσβαση σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο της εγκατάστασης και την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας εντός αυτού, καθιστώντας εφικτή την αποτελεσματική συμμετοχή των ενδιαφερομένων επιχειρηματιών στην οικονομική ζωή του εν λόγω κράτους μέλους, υπό τις αυτές προϋποθέσεις που τυγχάνουν εφαρμογής επί των ημεδαπών επιχειρηματιών. Εξειδικεύοντας δε τη μείζονα αυτή πρόταση στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, το Δικαστήριο θεώρησε ότι οι διασυννοριακές συγχωνεύσεις αποτελούν «ειδικές λεπτομέρειες» άσκησης της ελευθερίας εγκατάστασης και ότι είναι σημαντικές για την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Άρα, αυτές ανήκουν μεταξύ των οικονομικών δραστηριοτήτων για τις οποίες τα κράτη μέλη οφείλουν να συμμορφώνονται με τις διατάξεις του Άρθρου 43 ΣΕΚ (ήδη Άρθρου 49 ΣΛΕΕ) (βλ. Απόφαση *Sevic*, σκ. 18 και 19).

Αυτή η προσέγγιση του Δικαστηρίου στην απόφαση *Sevic* μπορεί να θεωρηθεί ότι ενισχύει την κινητικότητα των εταιριών μέσα στην εσωτερική αγορά. Ο λόγος είναι ότι, εκτός από τους παραδοσιακούς τρόπους, μία εταιρία μπορεί, επίσης, να εγκατασταθεί σε ένα άλλο κράτος μέλος με την απορρόφηση μιας εταιρίας εγκατεστημένης στο κράτος αυτό και, κατόπιν τούτου, να λειτουργεί την εταιρία που έχει απορροφηθεί ως υποκατάστημά της. Στο σημείο αυτό, θα πρέπει να σημειωθεί ότι στο πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος εγκατάστασης θα μπορούσαν να συμπεριλαμβάνονται όλες οι μορφές αναδιοργάνωσης των εταιριών, δεδομένου ότι το Δικαστήριο, για να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι οι διασυννοριακές συγχωνεύσεις αποτελούν ειδική εκδήλωση της άσκησης της ελευθερίας εγκατάστασης, τοποθέτησε τις συγχωνεύσεις σε ίση μοίρα με τις λοιπές πράξεις μετατροπής των εταιριών. Τέλος, θα πρέπει να παρατηρηθεί ότι η ελευθερία εγκατάστασης δεν περιορίζεται μόνο στις συγχωνεύσεις ανωνύμων εταιριών, αλλά αφορά και τις συγχωνεύσεις οποιασδήποτε μορφής εταιριών.

Εφόσον, λοιπόν, γίνεται δεκτό ότι η διασυννοριακή συγχώνευση αποτελεί ειδική εκδήλωση της προβλεπόμενης από τη Συνθήκη ελευθερίας εγκατάστασης, τότε οποιοσδήποτε περιορισμός της διασυννοριακής συγχώνευσης έρχεται σε αντίθεση με τις σχετικές διατάξεις της Συνθήκης. Στην προκειμένη περίπτωση, εθνικές διατάξεις που επιτρέπουν τις εγχώριες συγχωνεύσεις εταιριών, αλλά απαγορεύουν τις διασυννοριακές, μπορούν να θεωρηθούν ως περιοριστικές της ελευθερίας εγκατάστασης και απαγορεύονται από το ενωσιακό δίκαιο, εκτός εάν δικαιολογούνται για λόγους εξυπηρέτησης του γενικού συμφέροντος.

Επίσης, αναφορικά με τη διασυννοριακή μετατροπή των εταιριών, κατά την οποία μία εταιρία μεταφέρει την έδρα της σε ένα άλλο κράτος μέλος, μεταβάλλοντας απλώς το εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο, χωρίς να λυθεί και εκκαθαρισθεί, το Δικαστήριο έχει κάνει δεκτό ότι μία τέτοια δραστηριότητα καλύπτεται από τις διατάξεις περί την ελευθερία εγκατάστασης της Συνθήκης. Ειδικότερα, το κράτος μέλος σύστασης δεν μπορεί να εμποδίσει μία εταιρία, επιβάλλοντας τη λύση και εκκαθάρισή της, να μετατραπεί σε εταιρία του εθνικού δικαίου του άλλου κράτους μέλους, αρκεί να το επιτρέπει το δίκαιο αυτό. Στην περίπτωση αυτή,

οποιαδήποτε απαίτηση από την πλευρά του κράτους προέλευσης για λύση και εκκαθάριση της εν λόγω εταιρίας θεωρείται ως περιορισμός της ελευθερίας εγκατάστασης.

Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η ρυθμιστική αυτονομία του κράτους υποδοχής στην περίπτωση της διασυνοριακής μετατροπής υπόκειται σε περιορισμούς. Ειδικότερα, ρύθμιση του κράτους μέλους υποδοχής, η οποία δεν επιτρέπει τη μετατροπή εταιρίας που υπόκειται στο δίκαιο άλλου κράτους μέλους, μολονότι προβλέπει τη δυνατότητα μετατροπής των εταιριών του ημεδαπού δικαίου, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των Άρθρων 49 και 54 ΣΛΕΕ (βλ. Υπόθεση C 378/10 *Vale Epitesi*, Συλλ. 2012). Η γενική άρνηση από το κράτος μέλος υποδοχής να επιτρέψει τη διασυνοριακή μετατροπή συνιστά απαγορευμένο περιορισμό της ελευθερίας εγκατάστασης που δεν επιδέχεται δικαιολόγηση από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος.

## 8.5 Μεταφορά της έδρας των εταιριών

### 8.5.1 Δικαίωμα εξόδου

Η περίπτωση των εταιριών σχετικά με το δικαίωμα εξόδου δεν αντιμετωπίζεται κατά ομοίομορφο τρόπο με εκείνο των φυσικών προσώπων, μολονότι υπάρχει εξομοίωση των εταιριών προς τα φυσικά πρόσωπα, αναφορικά με το δικαίωμα εγκατάστασης. Ο λόγος οφείλεται κυρίως από τα νομικά ζητήματα που ανακύπτουν από την άφιξη μιας εταιρίας σε ένα άλλο κράτος μέλος και την εξάρτηση της νομικής προσωπικότητάς της και της εθνικότητάς της από το εθνικό δίκαιο καταγωγής της και της διαφοράς μεταξύ της θεωρίας της ίδρυσης και της θεωρίας της πραγματικής έδρας.

Το Δικαστήριο έχει κρίνει το δικαίωμα εξόδου των εταιριών σε δύο κυρίως υποθέσεις του: στην Υπόθεση *Daily Mail* και στην Υπόθεση *Cartesio*. Ενώ, η τελευταία σχετική απόφαση στην Υπόθεση *Vale Epitesi* συμπληρώνει και επεκτείνει την προηγούμενη απόφαση στην Υπόθεση *Cartesio*.

Ειδικότερα, με την Υπόθεση *Daily Mail* (C 81/87 *Exp. Daily Mail*, Συλλογή 1988, σελ. I-5483) δόθηκε για πρώτη φορά στο Δικαστήριο η ευκαιρία να ασχοληθεί με το ζήτημα της κινητικότητας των εταιριών μέσα στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά. Η Υπόθεση αυτή αφορούσε τη μεταφορά της πραγματικής έδρας εταιρίας, με σκοπό την καταστρατήγηση της αγγλικής φορολογικής νομοθεσίας, η οποία ίσχυε για νομικά πρόσωπα που διατηρούν την πραγματική τους έδρα στην Αγγλία. Συγκεκριμένα, η βρετανική εταιρία *Daily Mail and General Trust* επιθυμούσε τη μεταφορά της κεντρικής της διοίκησης στην Ολλανδία, διατηρώντας τη νομική της προσωπικότητα και την καταστατική της έδρα στην επικράτεια του Ηνωμένου Βασιλείου. Το κίνητρο για τη μετακίνηση ήταν η καταστρατήγηση της υψηλής φορολόγησης στην Αγγλία της υπεραξίας από την πώληση περιουσιακών της στοιχείων, στην οποία η εταιρία επρόκειτο να προβεί. Όταν οι βρετανικές φορολογικές Αρχές αρνήθηκαν να εγκρίνουν τη μεταφορά της έδρας, η ενδιαφερόμενη εταιρία προσέφυγε στο High Court of Justice με αίτημα να αναγνωρισθεί ότι η λήψη άδειας για τη μεταφορά της πραγματικής έδρας είναι δικαίωμα που απορρέει από τις διατάξεις της Συνθήκης.

Το Δικαστήριο, στο οποίο υποβλήθηκε σχετικό προδικαστικό ερώτημα από το βρετανικό δικαστήριο, αφού επανέλαβε ότι η ελευθερία εγκατάστασης αποτελεί μία από τις θεμελιώδεις αρχές του ενωσιακού δικαίου και ασκείται, όσον αφορά τις εταιρίες, κατά κανόνα με την ίδρυση πρακτορείων, υποκαταστημάτων ή θυγατρικών εταιριών, θεώρησε ότι η υπό κρίση αγγλική νομοθεσία δεν έρχεται σε αντίθεση με τις σχετικές διατάξεις της Συνθήκης, εφόσον δεν περιορίζει την άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης με μία από τις παραπάνω μορφές. Το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη ότι οι εταιρίες αποτελούν οντότητες που η ύπαρξή τους στηρίζεται μόνο στις διάφορες εθνικές έννομες τάξεις που ρυθμίζουν τη σύσταση και λειτουργία τους, ερμήνευσε το Άρθρο 58 ΣυνθΕΟΚ (ήδη Άρθρο 54 ΣΛΕΕ) όχι μόνο ως μία διάταξη που προσδιορίζει το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής της ελευθερίας εγκατάστασης, αλλά, επίσης, ως μία διάταξη η οποία,

λαμβάνοντας υπόψη την ποικιλία των παραγόντων που συνδέουν μία εταιρία με μία εθνική έννομη τάξη, καθιστά τους παράγοντες αυτούς ισοδύναμους. Στη συνέχεια, το Δικαστήριο θεώρησε ότι οι διαφορές και τα εμπόδια που προκύπτουν από τις νομοθεσίες που διέπουν την ίδρυση και λειτουργία των εταιριών στα κράτη μέλη αποτελούν προβλήματα που δεν έχουν ρυθμισθεί με τις αντίστοιχες διατάξεις για την ελευθερία εγκατάστασης, αλλά έχουν ανάγκη περαιτέρω λύσης μέσω νομοθετικών ρυθμίσεων ή αντίστοιχων συμβατικών μέτρων και μία τέτοια λύση δεν έχει, ωστόσο, προς το παρόν βρεθεί. Συνεπώς, κατέληξε το Δικαστήριο, οι σχετικές με την ελεύθερη εγκατάσταση διατάξεις της Συνθήκης «...δεν παρέχουν κανένα δικαίωμα στις εταιρίες που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους, στο οποίο έχουν την καταστατική τους έδρα, να μεταφέρουν την κεντρική τους διοίκηση και τη διαχειριστική τους έδρα σε άλλο κράτος μέλος...».

Όπως προαναφέρθηκε, η δεύτερη Υπόθεση σχετικά με την έξοδο εταιρίας ήταν η *Cartesio* (C 210/06 *Cartesio*, Συλλογή 2008, σελ. I-9641). Η Υπόθεση αυτή αφορούσε μία εταιρία, επωνομαζόμενη *Cartesio*, η οποία ιδρύθηκε ως απλή ετερόρρυθμη εταιρία του ουγγρικού δικαίου. Η εταιρία αυτή επιθυμούσε να μεταφέρει την έδρα της στην Ιταλία και να διατηρήσει την καταστατική της έδρα στην Ουγγαρία. Ωστόσο, η επιθυμία της αυτή δεν τελεσφόρησε, γιατί το ουγγρικό δίκαιο που αποδέχεται τη θεωρία της πραγματικής έδρας δεν το επιτρέπει (θα πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι το ουγγρικό δίκαιο έχει πλέον τροποποιηθεί και ο νέος πλέον νόμος επιτρέπει μία εταιρία να μεταφέρει την πραγματική της έδρα σε ένα άλλο κράτος μέλος, διατηρώντας την καταστατική της έδρα στην Ουγγαρία). Για να μεταφέρει, λοιπόν, την πραγματική της έδρα στην Ιταλία, η *Cartesio* έπρεπε πρώτα να λυθεί και να εκκαθαρισθεί και, μετέπειτα, να επανασυσταθεί στην Ιταλία. Με προδικαστικό ερώτημα, τέθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου το ζήτημα κατά πόσο η σχετική ουγγρική νομοθεσία που περιορίζει μία εταιρία συσταθείσα και καταχωρηθείσα στο μητρώο εταιριών στην Ουγγαρία να μεταφέρει την έδρα της σε άλλο κράτος μέλος, είναι σύμφωνη με την ενωσιακή ελευθερία εγκατάστασης.

Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο, επαναλαμβάνοντας την πάγια τοποθέτηση στην προηγούμενη σχετική νομολογία του, ότι δηλαδή οι εταιρίες είναι οντότητες, η ύπαρξη των οποίων στηρίζεται μόνο στις διάφορες εθνικές νομοθεσίες που ρυθμίζουν τη σύσταση και λειτουργία τους, ερμήνευσε το Άρθρο 48ΣΕΚ (ήδη Άρθρο 54 ΣΛΕΕ) κατά τον πάγιο τρόπο. Δηλαδή, ως μία διάταξη η οποία, λαμβάνοντας υπόψη την ποικιλία των παραγόντων που συνδέουν μία εταιρία με μία εθνική έννομη τάξη, καθιστά τους παράγοντες αυτούς ως ισοδύναμους. Στη συνέχεια, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε το συμπέρασμα το οποίο είχε διατυπώσει στην Υπόθεση C 208/2000 *Uberseering* (Συλλ. 2002, σελ. I-9919), δηλαδή, ότι η δυνατότητα μεταφοράς της έδρας μίας εταιρίας, χωρίς να απωλέσει τη νομική προσωπικότητα που διαθέτει εντός του κράτους σύστασης, καθώς και οι τρόποι της εν λόγω μεταφοράς, προσδιορίζονται από το εθνικό δίκαιο σύστασης. Επιπλέον, το Δικαστήριο έκρινε ότι η Συνθήκη θεωρεί το ζήτημα των διαφορών που προκύπτουν από τις εθνικές νομοθεσίες που διέπουν τόσο το απαιτούμενο από τις εταιρίες συνδεδετικό στοιχείο όσο και τη δυνατότητα και τον τρόπο μεταφοράς της έδρας από ένα κράτος μέλος σε ένα άλλο, ως ένα πρόβλημα που δεν έχει ρυθμισθεί από τις σχετικές διατάξεις για την ελευθερία εγκατάστασης, αλλά πρέπει να λυθεί στο μέλλον νομοθετικά ή συμβατικά. Συνεπώς, κατέληξε το Δικαστήριο, «...ελλείψει ομοιόμορφου ορισμού κατά το κοινοτικό δίκαιο των εταιριών που πρέπει να απολαύουν του δικαιώματος εγκατάστασης με γνώμονα ένα ενιαίο κριτήριο περί του συνδεδετικού στοιχείου το οποίο καθορίζει το εφαρμοστέο ως προς την εταιρία εθνικό δίκαιο...», το ερώτημα κατά πόσο μία εταιρία έχει ουσιαστικά το δικαίωμα εγκατάστασης συνιστά προκριματικό ζήτημα το οποίο, στο παρόν στάδιο εξέλιξης του κοινοτικού δικαίου, μπορεί να τύχει απάντησης μόνο στο πλαίσιο του εφαρμοστέου εθνικού δικαίου. Αυτό συμβαίνει, λόγω του ότι μία εταιρία απολαμβάνει του δικαιώματος εγκατάστασης, εφόσον διατηρεί το συνδεδετικό στοιχείο το απαιτούμενο για την ύπαρξή της, σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους σύστασης.

Ενόψει των ανωτέρω, το συμπέρασμα που προκύπτει, σύμφωνα με το Δικαστήριο, είναι ότι ένα κράτος μέλος έχει τη δυνατότητα να απαγορεύσει σε εταιρία που διέπεται από το εθνικό του δίκαιο να

διατηρήσει την ιδιότητα αυτή, οσάκις το συνδεδετικό στοιχείο που προβλέπεται από το εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους σύστασης εξαλείφεται, λόγω της μεταφοράς της έδρας της σε άλλο κράτος μέλος.

Έχοντας καταλήξει ότι ένα κράτος μέλος δεν επηρεάζεται από την ελευθερία εγκατάστασης ούτε αναφορικά με το συνδεδετικό στοιχείο αλλά ούτε αναφορικά με τη μεταφορά της έδρας μιας εταιρίας, εφόσον αυτή επιλέγει να διέπεται από το δίκαιο του, το Δικαστήριο αισθάνεται, στη συνέχεια, την ανάγκη να μετριάσει τα πρακτικά αποτελέσματα της κατάστασης αυτής. Για να το επιτύχει αυτό, το Δικαστήριο διακρίνει την επίδικη περίπτωση της μεταφοράς της έδρας μιας εταιρίας, διατηρώντας το καθεστώς της ως εταιρία που διέπεται από το κράτος μέλος προέλευσης, από την υποθετική περίπτωση κατά την οποία εταιρία μετακινείται σε άλλο κράτος μέλος με μεταβολή του εφαρμοστέου εθνικού δικαίου, οπότε η εταιρία μετατρέπεται σε μία μορφή εταιρίας διεπόμενη από το εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους εντός του οποίου μεταφέρθηκε. Σε αυτή την περίπτωση, η ευχέρεια του κράτους μέλους προέλευσης να προσδιορίζει το συνδεδετικό στοιχείο που καθορίζει την εθνικότητα μίας εταιρίας, δεν μπορεί να δικαιολογήσει το ότι το κράτος μέλος σύστασης, επιβάλλοντας τη λύση και εκκαθάριση της εταιρίας αυτής, την εμποδίζει να μετατραπεί σε εταιρία του εθνικού δικαίου του άλλου κράτους μέλους, αρκεί να το επιτρέπει το δίκαιο αυτό.

Με τις παραπάνω σκέψεις, το Δικαστήριο αποσαφηνίζει ότι το προνόμιο του εθνικού νομοθέτη να καθορίζει το πότε και κάτω από ποιες προϋποθέσεις μία εταιρία συσταθεί σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο μπορεί να ασκήσει το δικαίωμα εγκατάστασης (χωρίς προηγούμενη λύση και εκκαθάριση), δεν έχει εφαρμογή στην περίπτωση της διεθνούς μετατροπής. Με άλλα λόγια, η νομολογία *Daily Mail* δεν έχει εφαρμογή στην περίπτωση που η εταιρία έχει ως σκοπό να αλλάξει το εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο. Αυτό, στην ουσία, σημαίνει ότι η μεταφορά της έδρας σε άλλο κράτος μέλος θα μπορούσε να θεωρηθεί ως επιλογή από την πλευρά της εταιρίας να μεταβάλει το συνδεδετικό στοιχείο με την έννομη τάξη του κράτους προέλευσης. Στην περίπτωση αυτή, το Δικαστήριο ορίζει ρητά ότι οποιαδήποτε απαίτηση από την πλευρά του κράτους μέλους προέλευσης για λύση και εκκαθάριση της εν λόγω εταιρίας θεωρείται ως περιορισμός της ελευθερίας εγκατάστασής της, ο οποίος δύναται να δικαιολογηθεί μόνο με την επίκληση των επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος.

Αρα, η επιλογή μιας εταιρίας να μεταβάλει, δια της μεταφοράς της έδρας της, το συνδεδετικό στοιχείο με το κράτος μέλος σύστασης υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής της ελευθερίας εγκατάστασης, το οποίο διευρύνεται, περιλαμβάνοντας πλέον και τη γνήσια διασυνοριακή μετατροπή μιας εταιρίας. Στο σημείο αυτό, αξίζει να τονισθεί ότι η ρυθμιστική αυτονομία του εθνικού δικαίου του κράτους μέλους προέλευσης περιορίζεται. Μόνο λόγοι γενικού συμφέροντος, όπως είναι, η προστασία των δικαιωμάτων των πιστωτών, της μειοψηφίας, των εργαζομένων ή των φορολογικών αρχών, δύνανται να δικαιολογήσουν, σύμφωνα με το Δικαστήριο, περιοριστικά μέτρα από την πλευρά του κράτους μέλους προέλευσης. Το κατά πόσο συντρέχει ένας ή περισσότεροι εκ των άνω λόγων θα διερευνάται ανά περίπτωση από το Δικαστήριο, με βάση το κριτήριο της αρχής της αναλογικότητας, όπως και στις άλλες περιπτώσεις των οικονομικών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς. Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση, η απαίτηση του κράτους μέλους προέλευσης να διαλυθεί και να εκκαθαριστεί η εταιρία για προστασία κάποιου ή κάποιων λόγων γενικού συμφέροντος δύναται να θεωρηθεί ως καθολική απαγόρευση της ενωσιακής ελευθερίας εγκατάστασης, η οποία εκ του λόγου αυτού δεν πληροί την αρχή της αναλογικότητας.

Για να πραγματοποιηθεί, ωστόσο, η εν λόγω διασυνοριακή μετατροπή, όπως ρητά αναγνωρίζεται από το Δικαστήριο, απαιτείται να επιτρέπεται από το κράτος μέλος υποδοχής. Αυτό σημαίνει ότι, στην προκειμένη περίπτωση, για τη μεταφορά της έδρας μιας εταιρίας σε ένα άλλο κράτος μέλος με διατήρηση της ταυτότητας της και αλλαγή του εφαρμοστέου δικαίου, τον πλέον αποφασιστικό ρόλο παίζει το δίκαιο του κράτους μέλους υποδοχής. Εάν επιτρέπεται από το δίκαιο αυτό, δεν μπορεί να απαγορεύεται από το δίκαιο του κράτους-μέλους προέλευσης. Στη γνήσια, λοιπόν, διασυνοριακή μετατροπή, η άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης μιας εταιρίας εξαρτάται από το δίκαιο του κράτους-μέλους υποδοχής. Το κράτος-μέλος υποδοχής μπορεί να καθορίζει οποιοδήποτε συνδεδετικό στοιχείο με την έννομη τάξη του, καθώς και τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται, ώστε να υπάρχει το εν λόγω συνδεδετικό στοιχείο. Επιπλέον, το



κράτος-μέλος υποδοχής είναι εκείνο που καθορίζει τους κανόνες και τη διαδικασία της διασυνοριακής μετατροπής. Η έλλειψη των εν λόγω κανόνων μπορεί να καταστήσει, στην ουσία, τις σχετικές με την ελευθερία εγκατάστασης των εταιριών διατάξεις της Συνθήκης ως γράμμα κενό.

Κατά συνέπεια, τίθεται το ερώτημα, κατά πόσο η ανυπαρξία της εν λόγω διαδικασίας μπορεί να δικαιολογήσει την άρνηση του κράτους-μέλους υποδοχής να επιτρέψει τη διασυνοριακή μετατροπή μιας εταιρίας. Μολονότι η φρασεολογία του Δικαστηρίου στην απόφαση συνηγορεί υπέρ της καταφατικής απάντησης, μπορεί να υποστηριχθεί και η αντίθετη άποψη. Η άποψη αυτή στηρίζεται κύρια σε δύο λόγους. Κατά πρώτον, από τη στιγμή κατά την οποία η διασυνοριακή μετατροπή μιας εταιρίας θεωρείται τρόπος άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης, δεν μπορεί η άσκηση αυτή να εξαρτάται από οποιαδήποτε νομοθετική παρέμβαση είτε από την πλευρά του νομοθέτη της Ένωσης είτε από την πλευρά του εθνικού νομοθέτη. Αυτό είναι σύμφωνο με τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τις οικονομικές ελευθερίες της Ένωσης και, ειδικότερα, στην απόφαση *Senic* όπου το Δικαστήριο έκανε δεκτό ότι η διασυνοριακή συγχώνευση των εταιριών, η οποία θεωρείται ως μέθοδος άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης, επιτρέπεται ανεξάρτητα από την ύπαρξη Οδηγίας για τις διασυνοριακές συγχωνεύσεις των εταιριών. Κατά δεύτερον, το κράτος μέλος υποδοχής είναι υποχρεωμένο, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, να αποδεχθεί τη μεταφορά της έδρας μίας εταιρίας η οποία διατηρεί το δίκαιο του κράτους προέλευσης. Μόνο επιτακτικοί λόγοι γενικού συμφέροντος επιτρέπουν στο εν λόγω κράτος-μέλος να θέσει περιορισμούς στην εν λόγω μεταφορά. Οι περιορισμοί όμως αυτοί δύσκολα θα γίνουν αποδεκτοί με βάση την αρχή της αναλογικότητας, εάν φθάνουν μέχρι του σημείου της καθολικής άρνησης εισόδου της έδρας της εταιρίας. Εάν, λοιπόν, το κράτος μέλος υποδοχής δεν μπορεί να αποκλείσει την είσοδο της έδρας μιας εταιρίας στην οποία δεν μπορεί να ασκήσει τον έλεγχο που επιθυμεί, λόγω του ότι αυτή διέπεται από το δίκαιο του κράτους προέλευσης, δεν θεωρείται λογικό να επιτρέπεται ο αποκλεισμός της εισόδου της έδρας μιας εταιρίας μέσω διασυνοριακής μετατροπής, όπου το κράτος υποδοχής θα έχει τη δυνατότητα καλύτερου ελέγχου αυτής.

Συνεπώς, με βάση τα παραπάνω, μπορεί βάσιμα να υποστηριχθεί ότι το κράτος μέλος υποδοχής δεν μπορεί να εμποδίσει τη διασυνοριακή μετατροπή μιας εταιρίας. Μάλιστα, ο ισχυρισμός αυτός ενισχύεται και από τη μεταγενέστερη απόφαση του Δικαστηρίου στην Υπόθεση *Vale*, όπου το Δικαστήριο έκρινε ως ασύμβατη την απαγόρευση της διασυνοριακής μετατροπής μιας εταιρίας από ένα κράτος μέλος, ενώ επιτρέπεται η εν λόγω μετατροπή για τις ημεδαπές εταιρίες.

Αυτό όμως το οποίο επιτρέπεται να κάνει το κράτος μέλος υποδοχής, είναι να διαμορφώσει την απαιτούμενη διαδικασία για τη διασυνοριακή μετατροπή. Σε περίπτωση που δεν υπάρχει κοινή ρύθμιση, τότε οι διατάξεις του εθνικού δικαίου μονομερώς θα διαμορφώσουν τη διαδικασία πραγματοποίησης της διασυνοριακής μετατροπής, υπό την προϋπόθεση όμως ότι οι εν λόγω διατάξεις συμμορφώνονται προς τις αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας. Αντίκειται στην αρχή της ισοδυναμίας εθνική ρύθμιση του κράτους μέλους υποδοχής, η οποία αποκλείει την αναγραφή στο μητρώο των εταιριών της εταιρίας του κράτους μέλους προέλευσης ως δικαιοπάροχο, όταν αντίστοιχη δυνατότητα προβλέπεται για εσωτερικές μετατροπές. Αντίθετα, εθνική ρύθμιση που απαιτεί αυστηρή νομική και οικονομική συνέχεια μεταξύ της μετατραπείσας και της νέας εκ μετατροπής εταιρίας, νομίμως επιβάλλεται και στις διασυνοριακές μετατροπές, εφόσον ισχύει για τις μετατροπές των ημεδαπών εταιριών. Η αρχή της αποτελεσματικότητας επιβάλλει στο κράτος μέλος υποδοχής την υποχρέωση να λαμβάνει υπόψη έγγραφα που προέρχονται από το κράτος μέλος προέλευσης και πιστοποιούν ότι η εταιρία έχει συμμορφωθεί με τις προϋποθέσεις της νομοθεσίας του. Θα πρέπει, ουσιαστικά, να υπάρχει συντονισμός των εταιρικών δικαίων του κράτους μέλους προέλευσης και του κράτους μέλους υποδοχής.

Επιπλέον, αξίζει να παρατηρηθεί ότι η εν λόγω διαδικασία θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη τις ανησυχίες του κράτους-μέλους προέλευσης σχετικά με την προστασία των δικαιωμάτων των πιστωτών, της μειοψηφίας, των εργαζομένων και των φορολογικών αρχών. Στην περίπτωση που οι ως άνω ανησυχίες του κράτους-μέλους προέλευσης δεν λαμβάνονται υπόψη, τότε αυτό θα μπορεί να λάβει περιοριστικά μέτρα της

διασυνοριακής μετατροπής των εταιριών. Το κατά πόσο τα μέτρα αυτά θα μπορούν να δικαιολογηθούν εξαρτάται από το αποτέλεσμα της στάθμισης συμφερόντων που θα κάνει το Δικαστήριο, με βάση το κριτήριο της αρχής της αναλογικότητας σε κάθε περίπτωση. Αυτό μπορεί να δημιουργήσει ανασφάλεια και κόστος στην κινητικότητα των εταιριών, με αποτέλεσμα την απροθυμία τους να μεταφέρουν την έδρα τους σε άλλο κράτος μέλος. Στην προκειμένη λοιπόν περίπτωση, η νομοθετική παρέμβαση από την πλευρά της Ευρωπαϊκής Ένωσης μπορεί να θεωρηθεί προτιμότερη από τον ανταγωνισμό των εθνικών εταιρικών δικαίων.

Συνεπώς, η προβλεπόμενη στα Άρθρα 49 και 54 ΣΛΕΕ ελευθερία εγκατάστασης, όπως αυτή ερμηνεύεται από την πρόσφατη νομολογία του Δικαστηρίου, από τη μία πλευρά δεν αποκλείει τη δυνατότητα ενός κράτους μέλους να εμποδίζει μία εταιρία που διέπεται από το εθνικό του δίκαιο να μεταφέρει την έδρα της σε άλλο κράτος μέλος, διατηρώντας την ιδιότητά της αυτή. Από την άλλη όμως πλευρά, η εν λόγω εταιρία έχει τη δυνατότητα να μεταφέρει την έδρα της, εφόσον μετατρέπεται σε εταιρία του εθνικού δικαίου του κράτους-μέλους υποδοχής, αρκεί να το επιτρέπει το δίκαιο αυτό. Στην προκειμένη περίπτωση, το κράτος προέλευσης μπορεί να λάβει περιοριστικά μέτρα, μόνο εάν δικαιολογούνται από τους επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος. Το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει ότι η προστασία των συμφερόντων των πιστωτών, των μειοψηφούντων μετόχων και των μισθωτών, καθώς και η διαφύλαξη της αποτελεσματικότητας των φορολογικών ελέγχων και της εντιμότητας των εμπορικών συναλλαγών, δύνανται καταρχήν να δικαιολογούν εθνικά περιοριστικά μέτρα. Αυτά τα εθνικά περιοριστικά μέτρα για να γίνουν, ωστόσο, αποδεκτά θα πρέπει, όπως συμβαίνει και στις λοιπές περιπτώσεις περιορισμών για επιτακτικούς λόγους, να είναι αναγκαία και κατάλληλα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και να μην βαίνουν πέραν αυτού που είναι αναγκαίο προς τούτο (η αρχή της αναλογικότητας). Η εκτίμηση του κατά πόσο οι σχετικές εθνικές διατάξεις πληρούν τις άνω προϋποθέσεις γίνεται κατά περίπτωση.

## 8.5.2 Το δικαίωμα εισόδου και αναγνώρισης

Ένα άλλο σημαντικό ζήτημα που απαιτεί διερεύνηση και έχει σχέση με το ουσιαστικό περιεχόμενο του δικαιώματος εγκατάστασης είναι αυτό της εισόδου στο κράτος-μέλος υποδοχής και της αναγνώρισης από αυτό των εταιριών από άλλο κράτος-μέλος. Στη σχετική με την κινητικότητα των εταιριών νομολογία του Δικαστηρίου, τρεις είναι οι κύριες αποφάσεις που πραγματεύονται το εν λόγω ζήτημα. Αυτές είναι οι αποφάσεις στις Υποθέσεις *Centros*, *Uberseering* και *Inspire Art*.

Η Υπόθεση C 212/1997 *Centros* (Συλλ. 1999, σελ. I-1459) αφορούσε ίδρυση υποκαταστήματος στη Δανία βρετανικής κεφαλαιουχικής εταιρίας, η οποία είχε συσταθεί αποκλειστικά από δανούς πολίτες και είχε καταχωρηθεί στο βρετανικό εμπορικό μητρώο, αλλά ουδέποτε είχε αναπτύξει εμπορική δραστηριότητα στη Μεγάλη Βρετανία. Η επιλογή της Μεγάλης Βρετανίας ως τόπου σύστασης της εταιρίας και της καταστατικής της έδρας και η δραστηριοποίησή της μέσω υποκαταστήματος στη Δανία έγινε με αποκλειστικό σκοπό την καταστρατήγηση των κανόνων του εταιρικού δικαίου της Δανίας που αφορούσε την καταβολή του ελάχιστου ποσού κεφαλαίου (200.000 κορώνες), σε αντίθεση με το δίκαιο της Μεγάλης Βρετανίας (100 λίρες στερλίνες), που απαιτούσε για σύσταση της εν λόγω μορφής εταιρίας. Η διαφορά ανέκυψε όταν, μετά από σχετική αίτηση που υποβλήθηκε, οι αρμόδιες αρχές της Δανίας αρνήθηκαν να καταχωρήσουν στο μητρώο των εταιριών της Δανίας το υποκατάστημα της *Centros*, με το αιτιολογικό ότι η εν λόγω εταιρία δεν ασκεί καμία εμπορική δραστηριότητα στη Μεγάλη Βρετανία και επιδίωκε ουσιαστικά να ιδρύσει στη Δανία όχι υποκατάστημα αλλά κύρια εγκατάσταση, καταστρατηγώντας, κατ' αυτόν τον τρόπο, την απαίτηση του εθνικού δικαίου για το ελάχιστο ποσό κεφαλαίου.

Το θέμα έφθασε μέσω προδικαστικού ερωτήματος στο Δικαστήριο, το οποίο έκρινε ότι όταν μία εταιρία, που έχει συσταθεί κατά το δίκαιο κράτους μέλους, σκοπεύει να ιδρύσει υποκατάστημα σε ένα άλλο κράτος-μέλος εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των σχετικών με την ελευθερία εγκατάστασης διατάξεων της Συνθήκης. Συναφώς, είναι αδιάφορο ότι η εταιρία έχει συσταθεί στο πρώτο κράτος-μέλος με τον μοναδικό

σκοπό να εγκαταστήσει στο δεύτερο το κύριο μέρος ή το σύνολο των δραστηριοτήτων της. Για να έχει μία εταιρία, συσταθείσα σύμφωνα με το δίκαιο ενός κράτους μέλους, τη δυνατότητα να ασκήσει το δικαίωμα εγκατάστασης, το μόνο το οποίο, στην ουσία, απαιτείται είναι η ύπαρξη του συνδεδετικού στοιχείου (δηλ. η ιθαγένεια) της εταιρίας με την έννομη τάξη ενός κράτους μέλους μέσω της καταστατικής έδρας ή της κεντρικής διοίκησης της εταιρίας. Το γεγονός ότι η εταιρία Centros συστάθηκε στη Μεγάλη Βρετανία, προκειμένου να αποφύγει την εφαρμογή της αυστηρότερης, αναφορικά με το ελάχιστο ποσό κεφαλαίου κατά τη σύσταση, νομοθεσίας της Δανίας, δεν της αποκλείει τη δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης. Κατά συνέπεια, η πρακτική άρνησης καταχώρησης υποκαταστήματος αποτελεί εμπόδιο στην άσκηση των ελευθεριών που εγγυώνται οι διατάξεις των Άρθρων 52 και 58 ΣΕΚ (ήδη Άρθρων 49 και 54 ΣΛΕΕ).

Εντούτοις, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι η ερμηνεία αυτή δεν αποκλείει το ενδεχόμενο οι αρχές του οικείου κράτους μέλους να μπορούν να λαμβάνουν μέτρα, προκειμένου να εμποδίσουν την καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης. Ωστόσο, η εκτίμηση του κατά πόσο υπάρχει ή όχι καταχρηστική άσκηση του εν λόγω δικαιώματος θα πρέπει να γίνεται με βάση τους σκοπούς της, οι οποίοι επιδιώκονται από τις σχετικές διατάξεις του ενωσιακού δικαίου. Εν προκειμένω, θα πρέπει να τονισθεί ότι η επιλογή των εταίρων να συστήσουν μία εταιρία σε ένα κράτος μέλος και, μετέπειτα, να μεταφέρουν σε ένα άλλο κράτος μέλος το σύνολο των οικονομικών δραστηριοτήτων της μέσω υποκαταστήματος περιλαμβάνεται σε αυτόν καθ'αυτόν τον πυρήνα της ελευθερίας εγκατάστασης και δεν συνιστά καταχρηστική άσκηση της. Επιπροσθέτως, αν και η προστασία των πιστωτών, την οποία επικαλέστηκαν οι αρχές της Δανίας, αναγνωρίστηκε ως λόγος δικαιούμενος προστασίας, η αντίδραση των αρχών κρίθηκε υπέρμετρη και, ως εκ τούτου, αντίθετη με την αρχή της αναλογικότητας, δεδομένου ότι θα μπορούσαν οι πιστωτές να προστατευτούν με την κατάλληλη πληροφόρηση.

Στην Υπόθεση C 208/00 *Uberseering* (Συλλογή 2002, σελ. I-9919), το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να ασχοληθεί ευρύτερα με την τύχη της μεταφοράς της πραγματικής έδρας σε άλλο κράτος-μέλος. Η υπόθεση αυτή αφορούσε εταιρία που ιδρύθηκε σύμφωνα με το δίκαιο της Ολλανδίας και ανέθεσε στη γερμανική εταιρία NCC την ανακαίνιση κτιρίου που αγόρασε στο Ντύσελντορφ. Στη συνέχεια, δύο γερμανοί πολίτες απέκτησαν όλα τα εταιρικά μερίδια της εταιρίας *Uberseering*. Όταν, αργότερα, η εταιρία *Uberseering* στράφηκε εναντίον της NCC, ισχυριζόμενη ελαττώματα στην ανακαίνιση του κτιρίου, το γερμανικό δικαστήριο θεώρησε ότι η πραγματική έδρα της εταιρίας *Uberseering* είχε μεταφερθεί στη Γερμανία, κατόπιν της απόκτησης όλων των εταιρικών μεριδίων από τους δύο γερμανούς πολίτες και ότι ως εταιρία ιδρυμένη με βάση το ολλανδικό δίκαιο δεν είχε πλέον ικανότητα δικαίου και, κατά συνέπεια, δεν μπορούσε να ήταν διάδικος. Αυτό συνέβαινε, γιατί στη Γερμανία η νομολογία και η κρατούσα άποψη ήταν ότι θα πρέπει να συμπίπτει η καταστατική και πραγματική έδρα και, με βάση αυτή, κρίνεται η ικανότητα δικαίου μιας εταιρίας.

Το Δικαστήριο, στα πλαίσια σχετικού προδικαστικού ερωτήματος, διευκρίνισε, καταρχάς, ότι η άσκηση της ελευθερίας εγκατάστασης από μία εταιρία προϋποθέτει αναγκαστικά την αναγνώριση της εν λόγω εταιρίας από κάθε κράτος-μέλος, στο οποίο αυτή θέλει να εγκατασταθεί. Αυτό σημαίνει ότι η αναγνώριση των εταιριών δεν αποτελεί ειδική μορφή άσκησης του δικαιώματος εγκατάστασης, αλλά αποτελεί βασική προϋπόθεση για την άσκηση του εν λόγω δικαιώματος. Συναφώς, το Δικαστήριο συνεχίζοντας, έκρινε ότι η δυνατότητα που έχει μια εταιρία, η οποία έχει συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία κράτους-μέλους να μεταφέρει την καταστατική ή την πραγματική της έδρα σε άλλο κράτος-μέλος, χωρίς να χάσει τη νομική προσωπικότητα που διαθέτει εντός της έννομης τάξης του κράτους-μέλους σύστασης, προσδιορίζεται από το δίκαιο του κράτους-μέλους σύστασης, το οποίο έχει τη δυνατότητα να επιβάλει περιορισμούς στη μεταφορά της πραγματικής της έδρας εκτός της επικράτειάς του, εφόσον η εταιρία θέλει να διατηρεί τη νομική προσωπικότητα που διέθετε βάσει του δικαίου αυτού.

Κατέληξε δε το Δικαστήριο ότι όταν μια εταιρία συσταθείσα σύμφωνα με τη νομοθεσία κράτους-μέλους στην επικράτεια του οποίου έχει την καταστατική της έδρα ασκεί το δικαίωμα εγκατάστασης σε άλλο κράτος μέλος, τα Άρθρα 43 και 48 ΣΕΚ (ήδη Άρθρα 49 και 54 ΣΛΕΕ) επιβάλλουν στο κράτος-μέλος αυτό να αναγνωρίζει την ικανότητα δικαίου και, ως εκ τούτου, την ικανότητα του διαδίκου, την οποία η εν λόγω εταιρία έχει, βάσει του δικαίου του κράτους-μέλους στο οποίο αυτή έχει συσταθεί. Άρα, η άρνηση κράτους-μέλους να αναγνωρίσει την ικανότητα δικαίου και την ικανότητα διαδίκου σε εταιρία συσταθείσα σύμφωνα με το δίκαιο άλλου κράτους μέλους, καθώς και η απαίτηση επανασύστασης της εταιρίας σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους-μέλους υποδοχής, αποτελούν περιορισμό της ελευθερίας εγκατάστασης.

Η Υπόθεση C 167/01 *Inspire Art* (Συλλ. 2003, σελ. I-1015) αφορούσε εταιρία συσταθείσα σύμφωνα με το δίκαιο της Μεγάλης Βρετανίας και με έδρα στη Μεγάλη Βρετανία, η οποία ανέπτυξε το σύνολο της οικονομικής της δραστηριότητας από το υποκατάστημα που διατηρούσε στο Άμστερνταμ. Σύμφωνα με τη νομοθεσία της Ολλανδίας για τις «τυπικά αλλοδαπές εταιρίες», οι οποίες, ενώ έχουν αλλού την καταστατική τους έδρα, δραστηριοποιούνται αποκλειστικά στην ολλανδική επικράτεια, έπρεπε να εγγραφούν ως τέτοιες και να τηρούν αυξημένες απαιτήσεις για διαφάνεια και ελάχιστο κεφάλαιο, καθώς και για την ευθύνη των διοικητών τους. Η διαφορά δημιουργήθηκε λόγω της άρνησης της εταιρίας *Inspire Art* να συμμορφωθεί προς αυτό το ειδικό νομικό καθεστώς.

Το Δικαστήριο, στο οποίο έφθασε σχετικό ερώτημα στα πλαίσια της προδικαστικής διαδικασίας, έκρινε ότι τα Άρθρα 43 και 48 ΣΕΚ (ήδη Άρθρα 49 και 54 ΣΛΕΕ) αποκλείουν εθνική νομοθετική ρύθμιση, η οποία εξαρτά τη σύσταση υποκαταστήματος εντός της επικράτειας αυτού του κράτους-μέλους, εκ μέρους εταιρίας συσταθείσας σύμφωνα με τη νομοθεσία άλλου κράτους-μέλους, από ορισμένες προϋποθέσεις που προβλέπει η εθνική νομοθεσία για τη σύσταση εταιριών και οι οποίες αφορούν την υποχρέωση για ελάχιστο όριο κεφαλαίου και την ευθύνη των μελών του διοικητικού συμβουλίου. Οι λόγοι για τους οποίους η εταιρία έχει συσταθεί στο πρώτο κράτος-μέλος και ασκεί τις δραστηριότητές της (σχεδόν) αποκλειστικά στο κράτος-μέλος υποδοχής δεν αναιρούν το δικαίωμά της να επικαλεσθεί την προβλεπόμενη στη Συνθήκη ελευθερία εγκατάστασης, εκτός εάν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, μπορεί να θεωρηθεί ως καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης. Συνεπώς, οι ειδικοί ως άνω κανόνες της Ολλανδίας έχουν ως αποτέλεσμα να περιορίζουν την ελευθερία εγκατάστασης και δεν μπορούν να δικαιολογηθούν με βάση τους επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, γιατί δεν πληρούν τις προϋποθέσεις της αρχής της αναλογικότητας, δεδομένου ότι η πληροφόρηση των πιστωτών θα επαρκούσε για την προστασία τους.

## 8.6 Η μεταφορά της έδρας της Ευρωπαϊκής Εταιρίας (SE)

Η Ευρωπαϊκή Εταιρία είναι ένα ευρωπαϊκό εταιρικό μόρφωμα, το οποίο υιοθετήθηκε στις 8 Οκτωβρίου 2001 με τον Κανονισμό 2157/2001/ΕΚ περί του καταστατικού της Ευρωπαϊκής Εταιρίας (SE) (ΕΕ 2001 L 294/1). Κύριος στόχος της Ευρωπαϊκής Εταιρίας είναι να παράσχει ένα ενιαίο νομικό πλαίσιο, το οποίο θα διευκολύνει τις εταιρίες από διαφορετικά κράτη-μέλη να αναδιοργανώνονται και να λειτουργούν μέσα στα πλαίσια της εσωτερικής αγοράς.

Ένα από τα κύρια χαρακτηριστικά της Ευρωπαϊκής Εταιρίας είναι η δυνατότητα μεταφοράς της έδρας της από ένα κράτος-μέλος σε άλλο κράτος-μέλος, χωρίς αυτό να επηρεάσει τη συνέχεια του νομικού προσώπου. Ειδικότερα, το Άρθρο 8 παρ. 1 του Κανονισμού ορίζει ότι η καταστατική έδρα της Ευρωπαϊκής Εταιρίας μπορεί να μεταφερθεί σε άλλο κράτος-μέλος, χωρίς να απαιτείται η λύση και εκκαθάριση αυτής στο κράτος-μέλος προέλευσης και η δημιουργία νέου νομικού προσώπου στο κράτος-μέλος υποδοχής. Το γεγονός αυτό προσδίδει κινητικότητα στην εν λόγω εταιρία μέσα στην εσωτερική αγορά, με συνέπεια να έχει τη δυνατότητα να εγκαθίσταται εκεί όπου θεωρεί ότι το εν γένει περιβάλλον είναι φιλικότερο για την επίτευξη των επιχειρηματικών της στόχων.

Όμως, η εν λόγω κινητικότητα της Ευρωπαϊκής Εταιρίας μπορεί να περιορισθεί από το γεγονός ότι απαιτείται η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση της εταιρίας να βρίσκονται στο ίδιο κράτος-μέλος και, μάλιστα, μπορεί να απαιτηθεί να βρίσκονται στον ίδιο τόπο (βλ. Άρθρο 7 του Κανονισμού), ώστε να επιτυγχάνεται αποτελεσματικότερος έλεγχος. Για την πιστή τήρηση της υποχρέωσης να συμπίπτει η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση στο ίδιο κράτος-μέλος, ο Κανονισμός, σε περίπτωση που αυτό δεν συμβαίνει, προβλέπει ότι το κράτος-μέλος της καταστατικής έδρας μπορεί να λάβει τα απαιτούμενα μέτρα, με σκοπό να υποχρεωθεί η Ευρωπαϊκή Εταιρία είτε να επαναφέρει την κεντρική διοίκηση στην επικράτειά του είτε να μεταφέρει την καταστατική της έδρα με τη διαδικασία που προβλέπεται στο Άρθρο 8 του Κανονισμού (βλ. Άρθρο 64 παρ.1 του Κανονισμού). Ως έσχατο μέσο η εταιρία μπορεί να οδηγηθεί σε εκκαθάριση, στην περίπτωση που τα παραπάνω μέτρα αποδειχθούν αναποτελεσματικά (βλ. Άρθρο 64 παρ. 2 του Κανονισμού).

Επίσης, ο Κανονισμός προβλέπει μια σχετική διαδικασία συνεργασίας μεταξύ των κρατών-μελών, σύμφωνα με την οποία οποτεδήποτε ένα κράτος-μέλος ανακαλύψει ότι μια Ευρωπαϊκή Εταιρία διατηρεί την κεντρική διοίκησή της σε ένα κράτος-μέλος διαφορετικό από εκείνο της καταστατικής έδρας της, θα πρέπει να ενημερώσει άμεσα το κράτος-μέλος της καταστατικής έδρας (βλ. Άρθρο 64 παρ. 4 του Κανονισμού).

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να επισημανθεί ότι ο νομοθέτης της Ένωσης με το γεγονός ότι απαιτεί να συμπίπτουν η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση της εταιρίας σε όλη τη διάρκεια της ζωής της εταιρίας, έχει μάλλον ως σκοπό να αποφύγει τις λεγόμενες «εταιρίες ταχυδρομείου» (letter box companies) και να συμβιβάσει τη «θεωρία της ενσωμάτωσης» με εκείνη της «πραγματικής έδρας».

Αυτή η υποχρέωση σύμπτωσης καταστατικής έδρας και κεντρικής διοίκησης στο ίδιο κράτος-μέλος έχει υποστηριχθεί ότι έρχεται σε αντίθεση με τη νομολογία *Centros* του Δικαστηρίου. Ωστόσο, το Δικαστήριο έχει κάνει δεκτό ότι το κράτος-μέλος της ενσωμάτωσης επιτρέπεται να θέτει απαιτήσεις σχετικά με τον σύνδεσμο τον οποίο μια εταιρία πρέπει να έχει και να διατηρεί με το κράτος αυτό. Συνεπώς, για τον ίδιο λόγο, θα πρέπει να επιτρέπεται στον νομοθέτη της Ένωσης να θέτει απαιτήσεις σχετικά με τα εταιρικά μορφώματα του δικαίου της Ένωσης. Μάλιστα, το Δικαστήριο στην Υπόθεση *Cartesio* αποδέχθηκε τις σχετικές απαιτήσεις του Κανονισμού για την Ευρωπαϊκή Εταιρία.

Σε αυτό που ακολουθεί, κρίνεται σκόπιμο να εξετασθεί η διαδικασία που προβλέπεται στον Κανονισμό για τη μεταφορά της έδρας, διότι αποτελεί τη βάση εκκίνησης οποιασδήποτε νομοθετικής πρωτοβουλίας σχετικά με τη μεταφορά της έδρας των εταιριών στην εσωτερική αγορά.

### **8.6.1 Η διαδικασία μεταφοράς της έδρας της Ευρωπαϊκής Εταιρίας**

Μια Ευρωπαϊκή Εταιρία για να μεταφέρει την έδρα της πρέπει να ακολουθήσει απαραίτητα μια σχετική διαδικασία (βλ. Άρθρο 8 του Κανονισμού). Σκοπός της διαδικασίας αυτής είναι η προστασία των συμφερόντων εκείνων των προσώπων που επηρεάζονται από την εν λόγω μεταφορά. Με βάση τον Κανονισμό, τα πρόσωπα που επηρεάζονται από τη μεταφορά της έδρας της Ευρωπαϊκής Εταιρίας είναι οι μέτοχοι, οι πιστωτές και οι εργαζόμενοι.

Έναρξη της διαδικασίας αποτελεί η πρόταση της μεταφοράς της έδρας της Ευρωπαϊκής Εταιρίας, η οποία διαμορφώνεται από το όργανο διοίκησης της εταιρίας και δημοσιεύεται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπονται από τη νομοθεσία του κράτους-μέλους της καταστατικής έδρας της (Άρθρο 8 παρ. 2 σε συνδυασμό με το Άρθρο 13 του Κανονισμού). Η πρόταση θα πρέπει να περιλαμβάνει, εκτός από τα υπάρχοντα στοιχεία της εταιρίας, την προτεινόμενη καταστατική έδρα, το προτεινόμενο καταστατικό και την ενδεχόμενη νέα εταιρική επωνυμία. Επίσης, θα πρέπει να περιλαμβάνονται στην πρόταση το χρονοδιάγραμμα που προτείνεται για τη μεταφορά της έδρας, όλες οι δυνατές συνέπειες που ενδεχόμενα θα έχει η εν λόγω μεταφορά σχετικά με τα συμμετοχικά δικαιώματα των εργαζομένων, καθώς και όλα τα προβλεπόμενα δικαιώματα για την προστασία των μετόχων και των πιστωτών.

Επιπλέον, θα πρέπει να καταρτισθεί μια έκθεση, η οποία να εξηγεί και να αιτιολογεί όλες τις νομικές και οικονομικές πτυχές της μεταφοράς, καθώς και τις συνέπειες που έχει αυτή για τους μετόχους, τους πιστωτές και τους εργαζόμενους. Οι μέτοχοι και οι πιστωτές έχουν τουλάχιστον έναν μήνα για να εξετάσουν την εν λόγω πρόταση, πριν από την αποφασιστική για τη μεταφορά της έδρας γενική συνέλευση.

Η απόφαση για τη μεταφορά της έδρας λαμβάνεται από καταστατική γενική συνέλευση με πλειοψηφία όχι μικρότερη των δύο τρίτων (2/3) των εκφρασμένων ψήφων, εκτός εάν προβλέπεται μεγαλύτερη πλειοψηφία από τη νομοθεσία του κράτους-μέλους της καταστατικής έδρας της εταιρίας (βλ. Άρθρο 8 παρ. 6 σε συνδυασμό με το Άρθρο 59 του Κανονισμού).

Μετά τη λήψη από τη γενική συνέλευση της εν λόγω απόφασης για τη μεταφορά της έδρας, χορηγείται ένα πιστοποιητικό από τις αρμόδιες Αρχές του κράτους-μέλους της καταστατικής έδρας της εταιρίας, με το οποίο βεβαιώνεται ότι έχουν εκτελεσθεί όλες οι απαιτούμενες πράξεις και διατυπώσεις για τη μεταφορά. Προς διασφάλιση των συμφερόντων των πιστωτών καθώς και των λοιπών δικαιούχων έναντι της Ευρωπαϊκής Εταιρίας, στους οποίους συμπεριλαμβάνονται και οι φορολογικές Αρχές, οι αρμόδιες Αρχές, πριν εκδώσουν το εν λόγω πιστοποιητικό, απαιτούν από την εταιρία να αποδείξει ότι παρέχεται στις προαναφερόμενες κατηγορίες προστατευμένων προσώπων επαρκής προστασία σχετικά με τις υποχρεώσεις της, οι οποίες γεννήθηκαν πριν τη δημοσίευση της πρότασης μεταφοράς.

Η χορήγηση του εν λόγω πιστοποιητικού από τις αρμόδιες Αρχές του κράτους της καταστατικής έδρας της εταιρίας αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την καταχώρηση της στο μητρώο των εταιριών της νέας έδρας (βλ. Άρθρο 8 παρ. 9 του Κανονισμού). Επιπλέον, για να ολοκληρωθεί η καταχώρηση της Ευρωπαϊκής Εταιρίας στο μητρώο εταιριών του κράτους-μέλους υποδοχής, θα πρέπει να αποδεικνύεται ότι έχουν διενεργηθεί όλες οι διατυπώσεις που απαιτούνται για την καταχώρηση στο κράτος αυτό. Όταν οι παραπάνω προϋποθέσεις πραγματοποιηθούν, τότε η Ευρωπαϊκή Εταιρία καταχωρείται στο μητρώο εταιριών του κράτους-μέλους υποδοχής και από αυτό το χρονικό σημείο η μεταφορά της καταστατικής έδρας παράγει έννομα αποτελέσματα. Η δε καταχώρηση στο μητρώο εταιριών του κράτους-μέλους προέλευσης διαγράφεται με τη λήψη της κοινοποιηθείσας καταχώρησης από τις αρμόδιες Αρχές του κράτους-μέλους υποδοχής.

Στην προκειμένη περίπτωση, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η καταχώρηση στο μητρώο εταιριών του κράτους-μέλους υποδοχής θα οδηγήσει σε μια αλλαγή του δικαίου στο οποίο διέπεται η εταιρία. Λογικό επακόλουθο αυτού αποτελεί η τροποποίηση του καταστατικού, με συνέπεια να πρόκειται για νέα Ευρωπαϊκή Εταιρία, η οποία υπάγεται στο δίκαιο του κράτους-μέλους υποδοχής.

Αξιοσημείωτο είναι, επίσης, το γεγονός ότι ο Κανονισμός προβλέπει τη δυνατότητα ενός κράτους-μέλους να εμποδίσει τη μεταφορά της καταστατικής έδρας για λόγους δημόσιου συμφέροντος, του οποίου ωστόσο την έννοια δεν ορίζει, με συνέπεια να υπάρχει ο κίνδυνος διαφορετικών ερμηνειών από τα κράτη-μέλη (βλ. Άρθρο 8 παρ. 14 του Κανονισμού).

Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο Κανονισμός, επιδιώκοντας ορθά να προστατεύσει τα συμφέροντα των πιστωτών, δεν επιτρέπει τη μεταφορά της έδρας, εφόσον έχουν κινηθεί διαδικασίες λύσης, εκκαθάρισης, αφερεγγυότητας ή αναστολής πληρωμών (βλ. Άρθρο 8 παρ. 15 του Κανονισμού).

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Biermeyer, T. (2013). Shaping the Space of Cross-Border Conversions in the EU. Between Right and Autonomy: VALE. *Common Market Law Review*, 50, 571.
- Khan, A. (2015). Corporate Mobility, Market Access and the Internal Market. *European Law Review*, 40, 371.
- Morsdorf, O. (2012). The Legal Mobility of Companies within the European Union through Cross-Border Conversion. *Common Market Law Review*, 49, 629.
- Rammeloo, S. (2012). Freedom of Establishment: Cross-Border Transfer of Company ‘Seat’- The Last Piece of the Puzzle? *Maastricht Journal*, 19, 563.
- Ringe, G. (2007). The European Company Statute in the Context of Freedom of Establishment. *Journal of Corporate Law Studies*, 7, 185.
- Vossestein, G. (2009). Cross-Border Transfer of Seat and Conversion of Companies under the EC Treaty Provisions on Freedom of Establishment. *European Company Law*, 115.
- Αργυρός, Γ. (2009). Η Ελευθερία Εγκατάστασης των Εταιριών μετά την Απόφαση Cartesio. *Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών*, 15, 1044.
- Αργυρός, Γ. (2010). Η Μετανάστευση των Εταιριών και οι Φόροι Εξόδου σύμφωνα με την Πρόσφατη Νομολογία. *Εφημερίδα Δημοσίου Δικαίου*, 6, 841.
- Κινινή, Ε. (2005). Ελευθερία Εγκατάστασης Κοινοτικών Εταιριών και Προστασία Εταιρικών Δανειστών. *Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών*, 11, 905.
- Τζάκας, Δ. (2006). Ελευθερία Εγκατάστασης κατά το Κοινοτικό Δίκαιο: Εξέλιξη της Νομολογίας του ΔΕΚ και επιπτώσεις στο Ελληνικό Δίκαιο. *Νομικό Βήμα*, 522.

## Κεφάλαιο 9 - Ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων και πληρωμών

### Σύνοψη – περίληψη

Το Άρθρο 63 ΣΛΕΕ απαγορεύει οποιονδήποτε περιορισμό ο οποίος πλήττει άμεσα ή έμμεσα τις διασυνοριακές κινήσεις κεφαλαίων και πληρωμών. Η εν λόγω απαγόρευση περιλαμβάνει και κινήσεις προς και από τις τρίτες χώρες. Η έννοια του «κεφαλαίου» περιλαμβάνει τις άμεσες και έμμεσες επενδύσεις, τις επενδύσεις χαρτοφυλακίου, καθώς και όλες τις μεταφορές αξιών και τις απαραίτητες πράξεις ολοκλήρωσής τους. Η έννοια της «πληρωμής» περιλαμβάνει διασυνοριακές μεταφορές χρημάτων για την εξόφληση οφειλών που προκύπτουν από συναλλαγή, στα πλαίσια της κινητικότητας των προϊόντων ή της παροχής υπηρεσιών. Η Συνθήκη προβλέπει εξαιρέσεις στην κινητικότητα κεφαλαίων και πληρωμών. Ειδικότερα, προβλέπονται μια γενική παρέκκλιση, η οποία αφορά φορολογικά ζητήματα και την προληπτική εποπτεία των πιστωτικών ιδρυμάτων, καθώς και ειδικές παρεκκλίσεις, οι οποίες αφορούν μόνο την κίνηση κεφαλαίων με τις τρίτες χώρες. Επιπλέον, επιτρέπονται εξαιρέσεις για την εξυπηρέτηση επιτακτικών απαιτήσεων γενικού συμφέροντος, καθώς και για την προστασία της δημόσιας τάξης και δημόσιας ασφάλειας. Τέλος, ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η σχέση της κίνησης κεφαλαίων με τη λεγόμενη «χρυσή μετοχή».

### Λέξεις κλειδιά

- Ελεύθερη κυκλοφορία κεφαλαίων και πληρωμών.
- Έννοια του «κεφαλαίου».
- Έννοια των «πληρωμών».
- Εξαιρέσεις στην ελεύθερη κινητικότητα κεφαλαίων και πληρωμών.
- Επιτακτικές απαιτήσεις γενικού συμφέροντος.
- Περιορισμοί για λόγους δημόσιας τάξης και δημόσιας ασφάλειας.
- Κίνηση κεφαλαίων και η «χρυσή μετοχή».

### 9.1 Εισαγωγή

Η ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων αποτελεί θεμελιώδη αρχή του δικαίου της εσωτερικής αγοράς, δεδομένου ότι η κίνηση κεφαλαίων είναι σημαντικός παράγοντας του χρηματοπιστωτικού συστήματος και της λειτουργίας της αγοράς. Παρόλα αυτά, η κινητικότητα των κεφαλαίων δεν ακολούθησε την πορεία των άλλων ελευθεριών από άποψη χρόνου ανάπτυξης και απελευθέρωσης. Μολονότι, όπως και για τις άλλες ελευθερίες, η Συνθήκη ΕΟΚ προέβλεπε την προοδευτική κατάργηση των περιορισμών στην κινητικότητα των κεφαλαίων, κατά τη διάρκεια της μεταβατικής περιόδου και κατά το μέτρο του αναγκαίου για την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, οι εν λόγω περιορισμοί δεν καταργήθηκαν στο τέλος της περιόδου αυτής. Βασικός λόγος της διαφοράς αυτής ήταν η πολύ προσεκτική διατύπωση των σχετικών με την απελευθέρωση της κινητικότητας των κεφαλαίων διατάξεων της Συνθήκης. Αυτή η προσεκτική διατύπωση οφειλόταν στους φόβους και τις ανησυχίες που δημιουργούσε στα κράτη-μέλη μια απελευθέρωση της κίνησης κεφαλαίων, η οποία ήταν συνδεδεμένη με την άσκηση της οικονομικής και νομισματικής πολιτικής τους, δηλαδή με τη σταθερότητα του νομίσματος, τις συναλλαγματικές ισοτιμίες και γενικότερα με την αναπτυξιακή πολιτική. Μάλιστα, αυτή η προσεκτική προσέγγιση είχε αναγνωρισθεί και από το Δικαστήριο, το οποίο είχε κρίνει στην Υπόθεση C 203/80 *Casati* (Συλλογή 1981, σελ. 2595) ότι:

«[H] ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων συνιστά, όπως και εκείνη των προσώπων και των υπηρεσιών, μία από τις βασικές ελευθερίες της Κοινότητας. Επιπλέον, η ελευθερία ορισμένων διακινήσεων



κεφαλαίων συνιστά, στην πράξη, προϋπόθεση της αποτελεσματικής άσκησης των άλλων ελευθεριών που διασφαλίζει η Συνθήκη, και ιδίως του δικαιώματος εγκατάστασης. Εντούτοις, η διακίνηση των κεφαλαίων συνδέεται, επίσης, στενά με την οικονομική και νομισματική πολιτική των κρατών-μελών. Κατά το παρόν στάδιο, δεν αποκλείεται η απόλυτη ελευθερία της κίνησης κεφαλαίων να δύναται να θέσει σε κίνδυνο την οικονομική πολιτική κάποιου κράτους-μέλους ή να προκαλέσει μια ανισορροπία του ισοζυγίου πληρωμών του, παραβιάζοντας έτσι την καλή λειτουργία της κοινής αγοράς».

Η κατάσταση αυτή άλλαξε άρδην με την υιοθέτηση της Οδηγίας 88/361/ΕΟΚ για την απελευθέρωση της κίνησης κεφαλαίων (ΕΕ 1988 L 178/5). Το άρθρο 1 της Οδηγίας αυτής προέβλεπε ότι τα κράτη-μέλη ήταν υποχρεωμένα να καταργήσουν τους περιορισμούς των κινήσεων κεφαλαίου που πραγματοποιούνταν μεταξύ κατοίκων των κρατών-μελών. Από την άλλη πλευρά, το Άρθρο 4 της Οδηγίας επέτρεπε στα κράτη-μέλη να λάβουν οποιοδήποτε αναγκαίο μέτρο, προκειμένου να αποτρέψουν παραβιάσεις της νομοθεσίας τους σχετικές με τη φορολογία ή την προληπτική εποπτεία των χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων τους.

Τέλος, η Συνθήκη του Μάαστριχτ, με την προοπτική εγκαθίδρυσης της Νομισματικής και Οικονομικής Ένωσης, εισήγαγε με το Άρθρο 73β ΣΕΚ, το οποίο είχε ακριβώς την ίδια διατύπωση με αυτή του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ, την πλήρη απελευθέρωση της κίνησης κεφαλαίων, όχι μόνο μεταξύ των κρατών-μελών, αλλά και μεταξύ κρατών-μελών και τρίτων κρατών.

Οι διατάξεις αναφορικά με τα κεφάλαια και τις πληρωμές περιέχονται στα Άρθρα 63-66 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, το Άρθρο 63 ΣΛΕΕ απαγορεύει τον οποιονδήποτε περιορισμό στην κίνηση κεφαλαίων και των πληρωμών μεταξύ κρατών-μελών. Σε αντίθεση με τις προηγούμενες ελευθερίες, η εν λόγω ελευθερία περιλαμβάνει κινήσεις κεφαλαίων και πληρωμών από και προς τις τρίτες χώρες. Τα Άρθρα 64-66 ΣΛΕΕ προβλέπουν τη λήψη διάφορων περιοριστικών μέτρων από την πλευρά των κρατών-μελών για λόγους εξυπηρέτησης του δημόσιου συμφέροντος, καθώς και από την πλευρά του ευρωπαϊού νομοθέτη σε περίπτωση εκτάκτων περιστάσεων.

Το κεφάλαιο αυτό θα εξετάσει τις διατάξεις της Συνθήκης αναφορικά με την κινητικότητα κεφαλαίων. Καταρχάς, θα διερευνηθεί το πεδίο εφαρμογής των σχετικών διατάξεων. Κατά δεύτερον, θα συζητηθεί η απαγόρευση των περιορισμών στην κινητικότητα κεφαλαίων. Τέλος, θα συζητηθούν οι εξαιρέσεις στην ελεύθερη κινητικότητα κεφαλαίων.

## 9.2 Πεδίο εφαρμογής

### 9.2.1 Προσωπικό πεδίο εφαρμογής

Σε αντίθεση με το Άρθρο 67 ΣΕΟΚ που περιόριζε τις κινήσεις κεφαλαίων μεταξύ κατοίκων των κρατών-μελών, το Άρθρο 63 ΣΛΕΕ αναφέρεται σε περιορισμούς στην κίνηση κεφαλαίων μεταξύ κρατών-μελών και μεταξύ κρατών-μελών και τρίτων χωρών. Αυτό σημαίνει ότι ο όρος κατοικία έχει απαλειφθεί ως κριτήριο για την ενεργοποίηση των σχετικών διατάξεων της Συνθήκης και έχει αντικατασταθεί από το γεωγραφικό κριτήριο του τόπου συναλλαγής, το οποίο σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να έχει ένα διακρατικό στοιχείο.

Στην προκειμένη λοιπόν περίπτωση, το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ είναι ευρύτερο και καλύπτει όλα τα πρόσωπα (φυσικά ή νομικά), ανεξαρτήτως ιθαγένειας ή κατοικίας. Δηλαδή, προστατεύεται η κίνηση κεφαλαίων των προσώπων, ανεξάρτητα από το εάν είναι πολίτες της Ένωσης ή έχουν την κατοικία τους εντός αυτής, καθώς και ανεξάρτητα εάν η εν λόγω κίνηση λαμβάνει χώρα εντός της Ένωσης ή μεταξύ κράτους-μέλους και τρίτων χωρών. Έτσι, η κίνηση κεφαλαίων που γίνεται μεταξύ Ελλάδας και Ιταλίας προστατεύεται με τον ίδιο τρόπο που προστατεύεται η κίνηση κεφαλαίων μεταξύ Ελλάδας και ΗΠΑ, η οποία γίνεται άμεσα ή μέσω άλλων κρατών-μελών της Ένωσης.

Θα πρέπει εδώ να τονισθεί ότι η επέκταση του πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών και ως προς τις τρίτες χώρες συνιστά μια πρωτοτυπία των σχετικών διατάξεων σε σχέση με εκείνες που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και των υπηρεσιών και έχει σχέση με τη λειτουργία της Οικονομικής και Νομισματικής Ένωσης και της ανάγκης ενίσχυσης του ευρώ στις χρηματαγορές.

Οι αποδέκτες των απαγορεύσεων στην κινητικότητα των κεφαλαίων είναι τα κράτη-μέλη είτε υπό τη μορφή του κράτους-μέλους προέλευσης (βλ. Υπόθεση C 423/98 *Albore*, Συλλογή 2000, σελ. I-5965) είτε υπό τη μορφή του κράτους-μέλους υποδοχής (βλ. Υπόθεση C 439/97 *Sandoz*, Συλλογή 1999, σελ. I-7041). Επιπλέον, η εν λόγω απαγόρευση εφαρμόζεται, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, και στα πρόσωπα που λειτουργούν υπό την καθοδήγηση και τον έλεγχο του κράτους.

Αξίζει, ωστόσο, να τονισθεί ότι η νομολογία του Δικαστηρίου δεν έχει κάνει μέχρι τώρα αποδεκτή την επέκταση της απαγόρευσης και στους ιδιώτες. Δηλαδή, το Δικαστήριο δεν έχει μέχρι τώρα αποδεχθεί την τριτενέργεια της ελεύθερης κίνησης κεφαλαίων.

## 9.2.2 Αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής

Το Άρθρο 63 ΣΛΕΕ εφαρμόζεται στην κίνηση των κεφαλαίων και των πληρωμών. Μολονότι και στις δύο περιπτώσεις -των κεφαλαίων και των πληρωμών- έχει απελευθερωθεί πλέον η κινητικότητα, η διάκριση μεταξύ των δύο όρων διατηρεί κάποιο ενδιαφέρον, δεδομένου ότι ορισμένες σχετικές διατάξεις της Συνθήκης, όπως για παράδειγμα το Άρθρο 64 ΣΛΕΕ, αφορούν αποκλειστικά τους περιορισμούς στην κινητικότητα κεφαλαίων.

### 9.2.2.1 Έννοια της κίνησης κεφαλαίων

Η Συνθήκη δεν ορίζει την έννοια του όρου «κεφάλαιο». Η έννοια του «κεφαλαίου» έχει διαμορφωθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου στη βάση του ορισμού που παρέχεται στην Τέταρτη Οδηγία 88/361/ΕΟΚ για την απελευθέρωση της κίνησης κεφαλαίων, η οποία στο Παράρτημά της περιλαμβάνει έναν κατάλογο δραστηριοτήτων που συνιστούν «κεφάλαιο» στα πλαίσια των σχετικών διατάξεων της Συνθήκης. Ο κατάλογος αυτός ονομάζεται «Ονοματολογία».

Εν προκειμένω, αξίζει να σημειωθεί ότι, μολονότι η εν λόγω Οδηγία δεν ισχύει σήμερα, η ειδική ονοματολογία των κινήσεων κεφαλαίων που περιείχε η «Ονοματολογία», η οποία δεν είναι εξαντλητική και έχει μόνο ενδεικτική αξία (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 578/10 έως C 580/10 *Van Putten*, Συλλογή (ψηφιακή) 2012), διατηρεί την ερμηνευτική χρησιμότητά της στη νομολογία του Δικαστηρίου (βλ. Υπόθεση C 452/04 *Fidium Finanz*, Συλλογή 2006, σελ. I-9521).

Με βάση την «Ονοματολογία», συνιστούν κινήσεις κεφαλαίων τόσο οι άμεσες επενδύσεις, ήτοι πάσης φύσεως επενδύσεις στις οποίες προβαίνουν τα φυσικά πρόσωπα, οι εμπορικές, βιομηχανικές ή χρηματοπιστωτικές επιχειρήσεις και οι οποίες χρησιμεύουν στη δημιουργία ή στη διατήρηση σταθερών και άμεσων σχέσεων ανάμεσα στον επενδυτή και την επιχείρηση για την οποία προορίζονται τα κεφάλαια αυτά, με σκοπό την άσκηση μιας οικονομικής δραστηριότητας (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 463/04 και C 464/04 *Federconsumatori*, Συλλογή 2007, σελ. I-10419), όσο και οι επενδύσεις χαρτοφυλακίου, ήτοι οι επενδύσεις υπό τη μορφή απόκτησης τίτλων στην αγορά κεφαλαίων, οι οποίες πραγματοποιούνται με μοναδικό σκοπό την τοποθέτηση χρημάτων στην επιχείρηση, χωρίς να υπάρχει πρόθεση άσκησης επιρροής στη διαχείριση και τον έλεγχο της επιχείρησης (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 282/04 και C 283/04 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 2006, σελ. I-9141). Εάν σε διαφορετική περίπτωση η επένδυση έχει ως σκοπό την άσκηση καθοριστικού ελέγχου επί των δραστηριοτήτων της επιχείρησης, τότε εφαρμόζονται οι σχετικές με την ελευθερία εγκατάστασης διατάξεις της Συνθήκης (βλ. Υπόθεση C 251/98 *Baars*, Συλλογή

2000, σελ. I-2787). Ακόμη, επισημαίνεται ότι στην έννοια της κίνησης κεφαλαίων συμπεριλαμβάνονται όλες οι μεταφορές αξιών καθώς και όλες οι απαραίτητες πράξεις για την ολοκλήρωση αυτών των μεταφορών, καθώς, επίσης, και η δυνατότητα πρόσβασης σε όλες τις διαθέσιμες χρηματοδοτικές τεχνικές που συνδέονται με αυτή την κίνηση.

Επίσης, στην έννοια της κίνησης κεφαλαίων το Δικαστήριο ενέταξε την πληρωμή μερισμάτων από επενδύσεις σε μετοχές εταιριών που έχουν έδρα σε άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 35/98 *Verkooijen*, Συλλογή 2000, σελ. I-4071), τη μεταπώληση μετοχών στην εκδούσα εταιρία από μέτοχο που έχει κατοικία σε άλλο κράτος-μέλος από εκείνο της έδρας της εταιρίας (βλ. Υπόθεση C 265/04 *Bouanich*, Συλλογή 2006, σελ. I-923) και τη διασυνοριακή παροχή εγγυήσεων μεταξύ κατοίκων διαφορετικών κρατών-μελών (βλ. Υπόθεση C 279/00 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-1425).

Επιπλέον, το Δικαστήριο έχει κάνει δεκτό ότι μια οικονομική δραστηριότητα για να υπάγεται στην έννοια της κίνησης κεφαλαίων στα πλαίσια του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ, δεν είναι απαραίτητο να γίνεται έναντι ανταλλάγματος. Κατά συνέπεια, υπάγονται στην έννοια της κίνησης κεφαλαίων δωρεές είτε έγιναν σε χρήμα είτε έγιναν σε είδος (βλ. Υπόθεση C 318/07 *Persche*, Συλλογή 2009, σελ. I-359), καθώς και κληρονομίες, αρκεί να υπάρχει ένα διασυνοριακό στοιχείο (βλ. Υπόθεση C 25/10 *Missionswerk Werner Heukelbach*, Συλλογή 2011, σελ. I-497). Συναφώς, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι δάνεια και χρησιδάνεια, που έχουν το στοιχείο της διασυνοριακότητας, περιλαμβάνονται στην έννοια της κίνησης κεφαλαίων, ακόμη και αν δεν υπάρχει οποιαδήποτε αμοιβή (βλ. Υπόθεση C 580/10 *Van Putten*).

Τέλος, σχετικά με οικονομικές δραστηριότητες που αφορούν ακίνητα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι συνιστούν κινήσεις κεφαλαίων οι ακόλουθες:

- η πραγματοποίηση επενδύσεων επί ακινήτων στο έδαφος κράτους-μέλους από πρόσωπα που δεν είναι κάτοικοι του κράτους αυτού (βλ. Υπόθεση C 386/04 *Centro di Musicologia Walter Stauffer*, Συλλογή 2006, σελ. I-8203),
- η άσκηση του δικαιώματος κτήσης, εκμετάλλευσης και διάθεσης ακινήτων ευρισκομένων στο έδαφος άλλου κράτους-μέλους (βλ. Υπόθεση C 567/07 *Woningstichting Sint Servatius*, Συλλογή 2009, σελ. I-9021),
- η εγγραφή υποθήκης για την εξασφάλιση χρέους πληρωτέου στο νόμισμα ενός άλλου κράτους-μέλους, η οποία υποθήκη συνδέεται αναπόσπαστα με την τύχη της επένδυσης σε ακίνητα (βλ. Υπόθεση C 222/97 *Trummer and Mayer*, Συλλογή 1999, σελ. I-1661),
- η κληρονομία επί ακινήτων (βλ. Υπόθεση C 364/01 *Barbier*, Συλλογή 2003, σελ. I-15013).

### 9.2.2.2 Η έννοια των πληρωμών

Οι «πληρωμές» συνιστούν διασυνοριακή μεταφορά χρημάτων για την εξόφληση οφειλών που προκύπτουν από συναλλαγή στον τομέα της κυκλοφορίας των αγαθών ή στην παροχή υπηρεσιών. Για παράδειγμα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι πληρωμές, που έχουν γίνει για τουριστικούς σκοπούς, για την πραγματοποίηση ταξιδιών για λόγους επαγγελματικούς ή σπουδών ή για ιατρική περίθαλψη, συνιστούν πληρωμές στα πλαίσια της κίνησης κεφαλαίων, ακόμη και αν διενεργούνται με την υλική μεταφορά τραπεζογραμματίων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 286/82 και C 26/83 *Luisi and Carbone*, Συλλογή 1984, σελ. 377).

Συνεπώς, κυρίαρχο στοιχείο για τη διάκριση μεταξύ κίνησης κεφαλαίων και πληρωμών αποτελεί ο σκοπός της μεταφοράς των χρημάτων. Εάν, λοιπόν, πρόκειται για ενέργεια με επενδυτικό σκοπό, τότε αφορά κίνηση κεφαλαίων, ενώ εάν τα χρήματα μεταφέρονται για την εκπλήρωση υποχρέωσης από αμοτεροβαρή σύμβαση, τότε πρόκειται για πληρωμή.

### 9.2.3 Σχέση της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων με τις άλλες ελευθερίες

Σε πολλές περιπτώσεις, ένα εθνικό μέτρο μπορεί να αποτελεί εμπόδιο σε περισσότερες από μια οικονομικές ελευθερίες. Το επίμαχο μέτρο θα πρέπει, ωστόσο, να αξιολογηθεί υπό το πρίσμα μιας ελευθερίας, η οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση επικρατεί. Κατά τη διερεύνηση των συνθηκών της επίμαχης ρύθμισης, ώστε να βρεθεί στις διατάξεις ποιας ελευθερίας εμπίπτει η εν λόγω εθνική ρύθμιση, θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ο σκοπός και το αντικείμενο της (βλ. Υπόθεση C 132/10 *Halley* κ.λπ., Συλλογή 2011, σελ. I-8353). Κατά συνέπεια, η νομική κατάταξη των περιορισμών μεταξύ των ελευθεριών είναι σημαντική.

#### 9.2.3.1 Σχέση με την ελευθερία εγκατάστασης

Η διάκριση μεταξύ των σχετικών με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων διατάξεων της Συνθήκης και εκείνων της ελευθερίας εγκατάστασης δεν είναι εύκολη. Η στενή σύνδεση των δύο ελευθεριών είναι ορατή από το γεγονός ότι το Άρθρο 65 παρ. 2 αναγνωρίζει ότι οι σχετικές με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων διατάξεις δεν θίγουν τη δυνατότητα εφαρμογής περιορισμών του δικαιώματος εγκατάστασης που συμβιβάζονται με τη Συνθήκη.

Η νομολογία του Δικαστηρίου είναι πάντως μοιρασμένη όταν υπάρχουν επικαλύψεις μεταξύ των δύο ελευθεριών και έχει ακολουθήσει διάφορες προσεγγίσεις κατά χρονικές περιόδους. Μέχρι τις αρχές της χιλιετίας, το Δικαστήριο έδειξε μια προτίμηση στην εφαρμογή των διατάξεων της ελευθερίας εγκατάστασης (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 397/98 και C 401/98 *Metallgesellschaft*, Συλλογή 2001, σελ. I-1727), ενώ, στη συνέχεια, εφάρμοσε τις διατάξεις της κινητικότητας των κεφαλαίων από κοινού με τις διατάξεις της εγκατάστασης (βλ. Υπόθεση C 446/04 *FII Group Litigation*, Συλλογή 2006, σελ. I-11753). Ωστόσο, στις πρόσφατες Υποθέσεις, το Δικαστήριο προσπαθεί να επιλέξει τις διατάξεις της οικονομικής ελευθερίας που θα εφαρμόσει με βάση το κριτήριο της αμεσότητας των περιορισμών. Δηλαδή, προκειμένου να κριθεί αν μια εθνική ρύθμιση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής μιας από τις οικονομικές ελευθερίες, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη το αντικείμενο της επίμαχης ρύθμισης [βλ. Υπόθεση C 31/11 *Scheunemann*, Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012]. Αν, όμως, προσβάλλονται άμεσα περισσότερες της μιας οικονομικές ελευθερίες, τότε επέρχεται σωρευτική εφαρμογή των σχετικών διατάξεων της Συνθήκης (βλ. Υπόθεση C 503/99 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 2002, σελ. I-4809).

Παράδειγμα επικάλυψης μεταξύ της ελευθερίας κίνησης κεφαλαίων και ελευθερίας εγκατάστασης αποτελεί η απόκτηση μετοχών. Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι εθνική νομοθετική ρύθμιση που έχει εφαρμογή επί της συμμετοχής πολίτη κράτους-μέλους στο κεφάλαιο εταιρίας εγκατεστημένης εντός άλλου κράτους-μέλους, κατά τρόπο ώστε η συμμετοχή αυτή να του παρέχει τη δυνατότητα να ασκεί αναμφισβήτητη επιρροή στις αποφάσεις της εταιρίας και να καθορίζει τις δραστηριότητές της, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης σχετικά με την ελευθερία εγκατάστασης (βλ. Υπόθεση C 196/04 *Cadbury Schweppes*, Συλλογή 2006, σελ. I-7995, Υπόθεση C 81/09 *Ίδρυμα Τύπου Α.Ε.*, Συλλογή 2010, σελ. I-10161). Αντίθετα, εθνική νομοθετική ρύθμιση που έχει εφαρμογή σε συμμετοχές που αποκτώνται με μοναδικό σκοπό την τοποθέτηση χρημάτων και χωρίς πρόθεση άσκησης επιρροής στη διαχείριση και τον έλεγχο της επιχείρησης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης σχετικά με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων (βλ. Υπόθεση C 182/08 *Glaxo Wellcome*, Συλλογή 2009, σελ. I-8591, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 436/08 και C 437/08 *Haribo Lakritzen Hans Riegel*, Συλλογή 2011, σελ. I-305). Παρομοίως, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι μια εθνική νομοθετική ρύθμιση που αφορά τη φορολογική μεταχείριση των μερισμάτων που προέρχονται από τρίτη χώρα, η οποία εφαρμόζεται μόνο σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η μητρική εταιρία δεν ασκεί ουσιώδη επιρροή στη διανεμούσα εταιρία, θα πρέπει να εξετασθεί υπό το πρίσμα του Αρθρου 63 ΣΛΕΕ [βλ. Υπόθεση C 35/11 *FII (2)*, Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012].

### 9.2.3.2 Σχέση με την ελευθερία παροχής υπηρεσιών

Η ίδια κατάσταση με ενδεχόμενες επικαλύψεις διέπει και τη σχέση της ελεύθερης κίνησης κεφαλαίων με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Το Άρθρο 57 ΣΛΕΕ ορίζει ότι η έννοια της «υπηρεσίας» περιέχει οικονομικές δραστηριότητες που δεν υπάγονται, μεταξύ άλλων, στις διατάξεις τις σχετικές με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων. Περαιτέρω, το Άρθρο 58 παρ. 2 ΣΛΕΕ καθορίζει ότι η ελευθέρωση των τραπεζικών και ασφαλιστικών υπηρεσιών που συνδέονται με τις κινήσεις κεφαλαίων θα πραγματοποιηθεί σε συνεργασία με την ελευθέρωση της κυκλοφορίας κεφαλαίων. Ωστόσο, από τις διατάξεις και των δύο αυτών Άρθρων δεν μπορεί να συναχθεί ότι η Συνθήκη περιέχει μια απαίτηση για την ύπαρξη μιας προτεραιότητας μεταξύ της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και της ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων, λόγω του γεγονότος ότι στη μεν πρώτη περίπτωση αφορά αποκλειστικά τον ορισμό της έννοιας της υπηρεσίας και στη δεύτερη δε περίπτωση, πρόκειται για εντολή στον νομοθέτη της Ένωσης να λάβει υπόψη τον διαφορετικό βαθμό ενοποίησης στην κινητικότητα κεφαλαίων.

Η ανυπαρξία οποιασδήποτε προτεραιότητας μεταξύ των δύο ελευθεριών επιβεβαιώνεται και στη νομολογία του Δικαστηρίου, η οποία εφαρμόζει τις σχετικές με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών διατάξεις της Συνθήκης από κοινού με εκείνες της ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων (βλ. Υπόθεση C 279/00 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-1425, Υπόθεση C 334/02 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2004, σελ. I-2229, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 155/08 και C 157/08 *X and E.H.A Pasesenheim-van Schoot*, Συλλογή 2009, σελ. I-5093). Εν προκειμένω, θα πρέπει, ωστόσο, να επισημανθεί ότι σε περίπτωση που ένα εθνικό μέτρο αφορά ταυτόχρονα την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και την ελευθερία κίνησης κεφαλαίων, το Δικαστήριο, όπως και παραπάνω στην περίπτωση με την ελευθερία εγκατάστασης, είναι έτοιμο να εξετάσει τον βαθμό κατά τον οποίο επηρεάζεται η άσκηση των εν λόγω οικονομικών ελευθεριών και κατόπιν εφαρμόζει είτε τις σχετικές διατάξεις της παροχής των υπηρεσιών είτε τις σχετικές διατάξεις της κίνησης κεφαλαίων, ανάλογα με το ποια από τις δύο οικονομικές ελευθερίες προκρίνεται με βάση τις συνθήκες της επίμαχης υπόθεσης ως έχουσα πρωτεύουσα σημασία (βλ. Υπόθεση C 42/07 *Liga Portuguesa*, Συλλογή 2009, σελ. I-7633).

Αυτή η αλλαγή στην προσέγγιση από την πλευρά του Δικαστηρίου μπορεί να εξηγηθεί από το γεγονός ότι μόνο οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων διατάξεις της Συνθήκης ισχύουν για τις οικονομικές δραστηριότητες και με τρίτες χώρες εκτός Ένωσης. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το Δικαστήριο εφαρμόζοντας αποκλειστικά είτε τις διατάξεις τις σχετικές με την κίνηση κεφαλαίων είτε τις διατάξεις που αφορούν την παροχή υπηρεσιών, καθώς και της εγκατάστασης, αποφεύγει την έμμεση γεωγραφική επέκταση των σχετικών με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και με την ελευθερία εγκατάστασης διατάξεων της Συνθήκης.

Θα πρέπει να τονισθεί ότι οι περισσότεροι συνήθεις περιπτώσεις επικαλύψεων μεταξύ της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών είναι, ιδίως, οι περιπτώσεις εκείνες που σχετίζονται με επενδυτικές υπηρεσίες (βλ. Υπόθεση C 233/09 *Dijkman and Dijkman-Lavaleije*, Συλλογή 2010, σελ. I-6649), με τραπεζικές υπηρεσίες (βλ. Υπόθεση C 410/96 *Ambry*, Συλλογή 1998, σελ. I-7875) ή με ασφαλιστικές υπηρεσίες (βλ. Υπόθεση C 118/96 *Safir*, Συλλογή 1998, σελ. I-1897).

## 9.3 Περιορισμοί στην κίνηση κεφαλαίων

Ως περιοριστικά μέτρα της κίνησης κεφαλαίων, τα οποία υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ, νοούνται όλα εκείνα τα εθνικά μέτρα, τα οποία έχουν ως αποτέλεσμα να παρεμποδίζουν ή να επηρεάζουν τη διασυνοριακή κίνηση των κεφαλαίων. Τα μέτρα αυτά, τα οποία απαγορεύονται, σύμφωνα με το εν λόγω Άρθρο, περιλαμβάνουν κάθε περιορισμό στην ελεύθερη κίνηση των κεφαλαίων, καθώς και κάθε δυσμενή διακριτική μεταχείριση που βασίζεται στην ιθαγένεια ή στην κατοικία των μερών ή στον τόπο

επένδυσης. Η απαγόρευση περιλαμβάνει κάθε περιορισμό που πλήττει τις διασυνοριακές κινήσεις κεφαλαίων είτε είναι άμεσος, είτε είναι έμμεσος (βλ. Υπόθεση C 157/85 *Brugnoni and Ruffiengo*, Συλλογή 1986, σελ. 2013, Υπόθεση C 329/03 *Τράπεζα της Ελλάδος*, Συλλογή 2005, σελ. I-9341), είτε είναι φανερός, είτε είναι συγκαλυμμένος (βλ. Υπόθεση C 10/10 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-5389, Υπόθεση C 262/09 *Meilicke*, Συλλογή 2011, σελ. I-5669).

Κατά συνέπεια, κάθε εμπόδιο που αποθαρρύνει την κίνηση των κεφαλαίων ή γενικά περιορίζει την ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά ή οδηγεί σε μείωση της αξίας του κεφαλαίου θεωρείται περιορισμός στα πλαίσια του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ και απαγορεύεται, ανεξάρτητα από το εάν υπάρχει ή όχι δυσμενής διακριτική μεταχείριση (βλ. Υπόθεση C 463/00 *Επιτροπή κατά Ισπανίας*, Συλλογή 2003, σελ. I-4581, Υπόθεση C 43/07 *Arens-Sikken*, Συλλογή 2008, σελ. I-6887). Δηλαδή, όπως και οι λοιπές οικονομικές ελευθερίες, η ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων δεν περιορίζεται μόνο στην κατάργηση των περιορισμών που δημιουργούν δυσμενή διακριτική μεταχείριση με βάση την ιθαγένεια, αλλά αφορά την κατάργηση κάθε εμποδίου ή αποτρεπτικού μέτρου.

Η αποσύνδεση των περιορισμών από τη δυσμενή διακριτική μεταχείριση σημαίνει ότι το πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ είναι ευρύτατο, αφού κάθε εμπόδιο δύναται να θεωρηθεί ότι αποθαρρύνει την κίνηση κεφαλαίων ή γενικά περιορίζει την πρόσβαση στην αγορά. Το ευρύτατο αυτό περιεχόμενο της απαγόρευσης του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ είναι δυνατόν να δημιουργήσει προβλήματα σε πολλές εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν τον εμπορικό, τον χρηματοπιστωτικό ή τον φορολογικό τομέα, όπως για παράδειγμα, ζητήματα που έχουν σχέση με την εισαγωγή τίτλων σε οργανωμένη αγορά, την ασφάλεια των πιστώσεων ή το τραπεζικό απόρρητο. Στην προκειμένη περίπτωση, θα μπορούσε βάσιμα να ισχυρισθεί κάποιος ότι τίθενται ζητήματα ανάλογα εκείνων της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων που ανάγκασαν το Δικαστήριο, με τη νομολογία *Keck*, να μετριάσει το πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης του Άρθρου 30 ΣΛΕΕ, εξαιρώντας από αυτό τους όρους πώλησης (βλ. πιο πάνω στη σχετική ελευθερία). Ωστόσο, θα πρέπει να επισημανθεί ότι το Δικαστήριο, μολονότι έχει κρίνει ότι η αντίστοιχη νομολογία *Keck* είναι δυνατόν να εφαρμοσθεί στην ελεύθερη κυκλοφορία κεφαλαίων, έχει αρνηθεί μέχρι τώρα την εφαρμογή της (βλ. Υπόθεση C 171/08 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2010, σελ. I-6813).

Η νομολογία του Δικαστηρίου προσφέρει άφθονα παραδείγματα περιοριστικών εθνικών μέτρων. Σύμφωνα λοιπόν με τη νομολογία του Δικαστηρίου, περιορισμό στην ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων συνιστούν, ενδεικτικά, οι ακόλουθες περιπτώσεις:

- μέτρα που δύνανται να αποτρέψουν τους κατοίκους άλλων κρατών-μελών να πραγματοποιήσουν επενδύσεις σε κράτος-μέλος ή να αποτρέψουν τους κατοίκους του οικείου κράτους-μέλους να πραγματοποιήσουν επενδύσεις σε άλλα κράτη-μέλη (βλ. Υπόθεση C 433/97 *Sandoz*, Συλλογή 1999, σελ. I-7041),
- μέτρα που δύνανται να αποτρέψουν τους κατοίκους του οικείου κράτους-μέλους να διατηρούν επενδύσεις σε άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 377/07 *STEKO Industriemontage*, Συλλογή 2009, σελ. I-299),
- μέτρα που εξαρτούν μια άμεση αλλοδαπή επένδυση από προηγούμενη έγκριση (βλ. Υπόθεση C 54/99 *Eglise de Scientologie*, Συλλογή 2000, σελ. I-1335),
- μέτρα που προβλέπουν διαδικασία προηγούμενης άδειας για την πραγματοποίηση επενδύσεων σε ακίνητα (βλ. Υπόθεση C 302/97 *Konle*, Συλλογή 1999, σελ. I-3099),
- μέτρα που είναι ικανά να αποθαρρύνουν τους κατοίκους κράτους-μέλους από το να συνάπτουν δάνεια σε άλλα κράτη-μέλη (βλ. Υπόθεση C 484/93 *Svensson and Gustavsson*, Συλλογή 1995, σελ. I-3955),

- μέτρα που είναι ικανά να επηρεάσουν τη βούληση για την απόκτηση μετοχών σε εταιρία εγκατεστημένη σε άλλο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 112/05 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*, Συλλογή 2007, σελ. I-8995),
- μέτρα που είναι ικανά να αποτρέπουν τους επενδυτές από άλλα κράτη-μέλη να επενδύσουν στο κεφάλαιο επιχειρήσεων (βλ. Υπόθεση C 483/99 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-4781),
- η άσκηση επιρροής από τις αρμόδιες Αρχές στη διαχείριση και στον έλεγχο μιας εταιρίας, χωρίς ωστόσο να ανταποκρίνεται στο μέγεθος της συμμετοχής των Αρχών στο κεφάλαιο της εταιρίας (βλ. Υπόθεση C 171/08 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2010, σελ. I-6813),
- το δικαίωμα διορισμού ενός αριθμού μελών στο Δ.Σ. εταιρίας, στο μέτρο που το δικαίωμα αυτό συνιστά παρέκκλιση από το κοινό εταιρικό δίκαιο και προβλέπεται προς όφελος αποκλειστικά και μόνο για τις μετοχές που υπάγονται στο δημόσιο, αποκλείοντας τη δυνατότητα συμμετοχής στις λοιπές μετοχές της εταιρίας (βλ. Υπόθεση C 543/08 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2010, σελ. I-11421),
- η ύπαρξη ειδικών μετοχών που διατηρούν ορισμένα ειδικά καταστατικά δικαιώματα υπέρ κράτους-μέλους (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 282/04 και C 283/04 *Επιτροπή κατά Ολλανδίας*, Συλλογή 2006, σελ. I-9141),
- η αναστολή των δικαιωμάτων ψήφου από συμμετοχή στο εταιρικό κεφάλαιο μιας εταιρίας (βλ. Υπόθεση C 174/04 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2005, σελ. I-4933).

Όπως έχει προαναφερθεί, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει κάνει δεκτό ότι απαγορεύονται στα πλαίσια του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ και εκείνα τα εθνικά μέτρα που δημιουργούν δυσμενείς διακρίσεις στη βάση της ιθαγένειας και της κατοικίας, καθώς και τα αδιακρίτως εφαρμοζόμενα εθνικά μέτρα.

Κατά πρώτον, συνιστούν σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, απαγορευμένη δυσμενή μεταχείριση στα πλαίσια του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ, ενδεικτικά, οι ακόλουθες περιπτώσεις:

- η διαφορετική μεταχείριση των φορολογουμένων, αναλόγως του αν κατέχουν τίτλους δημόσιου χρέους έκδοσης ενός κράτους-μέλους ή τίτλους δημόσιου χρέους έκδοσης άλλων κρατών-μελών (βλ. Υπόθεση C 20/09 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-2637),
- η δυσμενής φορολογική μεταχείριση εισοδημάτων κεφαλαίου που πραγματοποιούνται σε άλλο κράτος-μέλος από εισοδήματα που προέρχονται από εγκατεστημένες στο κράτος-μέλος καταγωγής εταιρίες (βλ. Υπόθεση C 334/02 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2004, σελ. I-2229),
- η λιγότερο ευνοϊκή φορολογική μεταχείριση των κατοίκων αλλοδαπής (βλ. Υπόθεση C 512/03 *Blanckaert*, Συλλογή 2005, σελ. I-7685),
- η λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση των δωρεών προς κληρονόμο με δικαιούχους πρόσωπα που είναι κάτοικοι άλλου κράτους-μέλους (βλ. Υπόθεση C 25/10 *Missionwerk Werner Heukelbach*, Συλλογή 2011, σελ. I-497),
- ρύθμιση κράτους-μέλους που απαγορεύει στους πολίτες άλλων κρατών-μελών να αποκτούν μεγαλύτερο από έναν συγκεκριμένο αριθμό μετοχών σε εταιρίες που έχουν την έδρα τους στο κράτος-μέλος αυτό (βλ. Υπόθεση C 367/98 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-4731),
- ρύθμιση κράτους-μέλους που αποκλείει τη χορήγηση έκπτωσης από το φορολογητέο εισόδημα σε φυσικά πρόσωπα για αγορά μετοχών ή εταιρικών μεριδίων εισφορών σε

κεφαλαιουχικές εταιρίες εγκατεστημένες σε άλλα κράτη-μέλη (βλ. Υπόθεση C 242/03 *Weidert and Paulus*, Συλλογή 2004, σελ. I-7379),

- η μη χορήγηση στους μετόχους που δεν είναι κάτοικοι ενός κράτους-μέλους της δυνατότητας έκπτωσης, κατά την εξαγορά μετοχών, των δαπανών κτήσης των μετοχών αυτών (βλ. Υπόθεση C 265/04 *Bouanich*, Συλλογή 2006, σελ. I-923),
- εθνική ρύθμιση που υποχρεώνει σε σύσταση εγγύησης σε πιστωτικό ίδρυμα που εδρεύει ή έχει υποκατάστημα στο ίδιο κράτος-μέλος (βλ. Υπόθεση C 279/00 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2002, σελ. I-1425).

Κατά δεύτερον, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι συνιστούν αδιακρίτως εφαρμοζόμενες ρυθμίσεις που καταλήγουν στο ίδιο αποτέλεσμα με τους άμεσους περιορισμούς, ενδεικτικά, οι εξής περιπτώσεις:

- εθνική ρύθμιση που επηρεάζει την κατάσταση, αυτή καθαυτή, του αγοραστή μετοχών και, ως εκ τούτου, δύναται να αποτρέψει τους επενδυτές άλλων κρατών-μελών από το να πραγματοποιήσουν τις επενδύσεις αυτές (βλ. Υπόθεση C 463/00 *Επιτροπή κατά Ισπανίας*),
- εθνική ρύθμιση που απαιτεί τη λήψη προηγούμενης άδειας εκ μέρους κράτους-μέλους, προκειμένου να αποκτηθεί συμμετοχή υπερβαίνουσα συγκεκριμένο επίπεδο σε ορισμένες εταιρίες του κράτους-μέλους αυτού (βλ. Υπόθεση C 367/98 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*),
- εθνική ρύθμιση περί έκδοσης ειδικής μετοχής υπέρ κράτους-μέλους σε κρατική εταιρία, η οποία προβλέπει προηγούμενη έγκριση του ως άνω κράτους-μέλους για οποιαδήποτε υπέρβαση ορισμένων ορίων κατοχής τίτλων ή δικαιωμάτων ψήφου, καθώς και δικαίωμα άσκησης ανακοπής κατά των αποφάσεων περί μεταβίβασης ή παροχής ως εγγύησης της πλειοψηφίας του κεφαλαίου μιας εταιρίας (βλ. Υπόθεση C 483/99 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*).

## 9.4 Δικαιολόγηση των περιορισμών

Η ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων, θεμελιώδης οικονομική ελευθερία του δικαίου της Ένωσης, δύναται να περιορίζεται μόνο όπου ρητά προβλέπεται στη Συνθήκη ή όταν ο περιορισμός δικαιολογείται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος. Όλες οι εξαιρέσεις στην ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων, όπως και στις λοιπές οικονομικές ελευθερίες, πρέπει να ερμηνεύονται συστατικά και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας (βλ. Υπόθεση C 11/07 *Eckelkamp*, Συλλογή 2008, σελ. I-6845).

Αναφορικά με τους περιορισμούς που προβλέπονται στη Συνθήκη, το Άρθρο 65 ΣΛΕΕ περιέχει τους βασικούς λόγους που επιτρέπουν παρεκκλίσεις γενικής φύσης από την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων και πληρωμών. Ειδικής φύσης παρεκκλίσεις, μόνο όμως από την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων, και όχι από τις πληρωμές, περιέχουν τα Άρθρα 64 και 66 ΣΛΕΕ, τα οποία αφορούν κινήσεις κεφαλαίων με τρίτες χώρες.

### 9.4.1 Άρθρο 65 ΣΛΕΕ

#### 9.4.1.1 Άρθρο 65 παρ. 1 ΣΛΕΕ

##### 9.4.1.1.1 Άρθρο 65 παρ. 1 (α) ΣΛΕΕ

Το Άρθρο 65 παρ. 1 (α) ΣΛΕΕ έχει σχέση με φορολογικά ζητήματα. Ειδικότερα, το Άρθρο 65 παρ. 1 (α) ΣΛΕΕ επιτρέπει στα κράτη-μέλη να εφαρμόζουν τις οικείες διατάξεις της φορολογικής τους νομοθεσίας οι οποίες διακρίνουν μεταξύ φορολογουμένων που δεν βρίσκονται στην ίδια κατάσταση όσον αφορά την κατοικία τους ή τον τόπο όπου έχουν επενδυθεί τα κεφάλαιά τους. Η εν λόγω δυσμενής διάκριση επιτρέπεται,



μόνο όταν θεσμοθετείται με βάση τα κριτήρια της κατοικίας ή του τόπου επένδυσης. Αντίθετα, έρχεται σε αντίθεση με τις σχετικές με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων διατάξεις της Συνθήκης, όταν η διαφορετική μεταχείριση των φορολογουμένων είναι συνέπεια άλλων κριτηρίων, όπως είναι η ιθαγένεια.

Η νομολογία του Δικαστηρίου έχει ερμηνεύσει συσταλτικά την εν λόγω παρέκκλιση, κάνοντας χρήση της αρχής της αναλογικότητας όποτε γίνεται επίκληση της διάταξης του Άρθρου 65 παρ. 1 (α) ΣΛΕΕ από τα κράτη-μέλη. Στη προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η διάταξη αυτή συνιστά παρέκκλιση από τη θεμελιώδη αρχή της ελεύθερης κίνησης των κεφαλαίων και πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Επομένως, δεν είναι δυνατόν να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι κάθε φορολογική νομοθεσία που διακρίνει μεταξύ των φορολογουμένων αναλόγως του τόπου κατοικίας τους ή του κράτους στο οποίο επενδύουν τα κεφάλαιά τους είναι άνευ ετέρου συμβατή με τη Συνθήκη (βλ. Υπόθεση C 510/08 *Mattner*, Συλλογή 2010, σελ. I-3553). Εφαρμόζοντας στην προκειμένη περίπτωση, όπως κάνει και στις λοιπές οικονομικές ελευθερίες, την αρχή της αναλογικότητας, το Δικαστήριο έχει αποδεχθεί ότι για να είναι συμβατή με τις σχετικές με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων διατάξεις της Συνθήκης η δυσμενής φορολογική μεταχείριση πρέπει να αφορά καταστάσεις που δεν είναι αντικειμενικά συγκρίσιμες ή να δικαιολογείται από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος [βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 338/11 έως C 347/11 *Santander Asset Management SGIC SA*, Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012].

#### 9.4.1.1.2 Άρθρο 65 παρ. 1 (β) ΣΛΕΕ

Το Άρθρο 65 παρ. 1 (β) ΣΛΕΕ παρέχει τη δυνατότητα στα κράτη-μέλη να λαμβάνουν όλα τα απαραίτητα μέτρα για την αποφυγή παραβάσεων των εθνικών νομοθετικών και κανονιστικών διατάξεων, ιδίως στον τομέα της φορολογίας ή της προληπτικής εποπτείας των πιστωτικών ιδρυμάτων. Επίσης, παρέχεται η δυνατότητα στα κράτη-μέλη να προβλέπουν διαδικασίες δήλωσης των κινήσεων κεφαλαίων για λόγους διοικητικής ή στατιστικής ενημέρωσης. Τέλος, με βάση την εν λόγω διάταξη, ένα κράτος-μέλος δύναται να λαμβάνει μέτρα, τα οποία υπαγορεύονται από λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας. Η διάταξη του Άρθρου 65 παρ. 1(β) ΣΛΕΕ συνιστά, στην ουσία, μια σύνθεση του Άρθρου 4 της Οδηγίας 88/361/ΕΟΚ και των Άρθρων 36 και 52 ΣΛΕΕ.

Η πρώτη κατηγορία εξαιρέσεων του Άρθρου 65 παρ. 1 (β) ΣΛΕΕ αποτελεί μια καινοτομία, διότι δεν έχει προηγούμενο σε άλλες εξαιρετικές διατάξεις της Συνθήκης. Είναι, στην ουσία, μεταφορά ισοδύναμης διάταξης που περιεχόταν στο Άρθρο 4 εδάφιο 1 της Οδηγίας 88/361/ΕΟΚ. Το Δικαστήριο είχε στις Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 358/93 και C 416/93 *Bordessa* (Συλλογή 1995, σελ. I-361) για πρώτη φορά την ευκαιρία να ξεετάσει την εν λόγω παρέκκλιση υπό τη μορφή της ισοδύναμης διάταξης του Άρθρου 4 εδάφιο 1 της Οδηγίας 88/361/ΕΟΚ. Συναφώς, το Δικαστήριο έκρινε ότι η εν λόγω διάταξη αναφέρεται ρητά σε μέτρα που είναι απαραίτητα για την αποφυγή παραβάσεων των νόμων και των κανονιστικών τους πράξεων «ιδίως» στον τομέα της φορολογίας και της προληπτικής εποπτείας των πιστωτικών ιδρυμάτων. Επομένως, και άλλα μέτρα επιτρέπονται, εφόσον αποσκοπούν στην αποτροπή παράνομων δραστηριοτήτων ανάλογης επικινδυνότητας, όπως το «ξέπλυμα» παράνομου χρήματος, η διακίνηση ναρκωτικών και η τρομοκρατία.

Σύμφωνα, λοιπόν, με τη νομολογία του Δικαστηρίου, η αναφορά της λέξης «ιδίως», στο Άρθρο 65 παρ. 1 (β) ΣΛΕΕ, όπως και στην ισοδύναμη διάταξη της Οδηγίας 88/361/ΕΟΚ, υποδεικνύει ότι η απαρίθμηση των τομέων που δύνανται τα κράτη-μέλη να παρεκκλίνουν είναι ενδεικτική. Αυτό σημαίνει ότι η εν λόγω διάταξη παρέχει τη νομική βάση για την επίκληση επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος.

Συναφώς, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει ότι συνιστούν επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, που δικαιολογούν παρεκκλίσεις από την αρχή της ελεύθερης κίνησης κεφαλαίων, οι ακόλουθοι λόγοι:

- οι απαιτήσεις προηγούμενων εγκρίσεων για χάρη της αντιμετώπισης των πιέσεων στην αγορά ακινήτων για λόγους χωροταξίας και προστασίας του περιβάλλοντος ή της διατήρησης αγροτικών κοινοτήτων και βιώσιμων αγροικιών, καθώς και για την προώθηση στόχων κοινωνικοπολιτικής φύσης ή άλλων στόχων που συνδέονται με την ενίσχυση της γεωργίας (βλ. Υπόθεση C 302/97 *Konle*, Συλλογή 1999, σελ. I-3099, Υπόθεση C 103/05 *Reisch Montage*, Συλλογή 2006, σελ. I-6827, Υπόθεση C 370/05 *Uwe Kay Festersen*, 2007, Συλλογή 2007, σελ. I-1129, Υπόθεση C 35/08 *Cibrian Fernandez*, Συλλογή 2009, σελ. I-9807, Υπόθεση C 452/01 *Ospelt*, Συλλογή 2003, σελ. I-9743),
- οι απαιτήσεις που αφορούν την πολιτική λαϊκής στέγης κράτους-μέλους και τη χρηματοδότησή της (βλ. Υπόθεση C 567/07 *Woningstichting Sint Servatius*, Συλλογή 2009, σελ. I-9021),
- η εγγύηση μιας υπηρεσίας γενικού συμφέροντος, όπως είναι η παγκόσμια ταχυδρομική υπηρεσία (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 388/00 και C 429/00 *Radiosistemi*, Συλλογή 2002, σελ. I-5845),
- η προαγωγή της εθνικής εκπαίδευσης, της έρευνας και της ανάπτυξης (βλ. Υπόθεση C 10/10 *Επιτροπή κατά Αυστρίας*, Συλλογή 2011, σελ. I-5389, Υπόθεση C 39/04 *Laboratoires Fournier*, Συλλογή 2005, σελ. I-2057),
- η προστασία ενός πλουραλιστικού και μη εμπορικού ραδιοτηλεοπτικού συστήματος, ως τμήμα μιας πολιτιστικής πολιτικής επιδιώκουσας να διασφαλίσει την ελευθερία έκφρασης διαφόρων κοινωνικών, πολιτιστικών, θρησκευτικών και φιλοσοφικών ρευμάτων (βλ. Υπόθεση C 148/91 *Vereniging Veronica Omroep Organisatie*, Συλλογή 1993, σελ. I-487),
- η διασφάλιση της διαφάνειας του καθεστώτος των υποθηκών και γενικά των ενυπόθηκων σχέσεων στην αγορά ακινήτων (βλ. Υπόθεση C 222/97 *Trummer and Mayer*, Συλλογή 1999, σελ. I-1661),
- η προστασία των μειωηφούντων μετόχων [βλ. Υπόθεση C 112/05 *Επιτροπή κατά Γερμανίας (Volkswagen)*, Συλλογή 2007, σελ. I-8995].

Επιπλέον, το Δικαστήριο αναγνωρίζει μια ποικιλία επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος που συνδέονται με τη φορολογία και συνίστανται:

- στην πάταξη της φοροδιαφυγής και φοροαποφυγής. Στην προκειμένη περίπτωση, αναφέρεται σε μέτρα τα οποία στοχεύουν σε καθαρά τεχνητές καταστάσεις, οι οποίες έχουν ως σκοπό να καταστρατηγήσουν το φορολογικό δίκαιο (βλ. Υπόθεση C 72/09 *Etablissements Rimbaud*, Συλλογή 2010, σελ. I-10659),
- στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των φορολογικών ελέγχων. Στην προκειμένη περίπτωση, αυτή η επιχειρηματολογία αφορά μέτρα που καθιστούν δυνατό τον έλεγχο, με σαφήνεια και ακρίβεια, του ύψους τόσο των φορολογητέων εισοδημάτων εντός αυτού του κράτους όσο και των ζημιών που μπορούν να μεταφερθούν εντός αυτού (βλ. Υπόθεση C 250/95 *Futura Participations and Singer*, Συλλογή 1997, σελ. I-2471),
- στην αναγκαιότητα για την προστασία της συνοχής του φορολογικού συστήματος. Στην προκειμένη περίπτωση, αυτή η δικαιολόγηση μπορεί να αφορά φορολογικό πλεονέκτημα που παραχωρείται για αντιστάθμισμα μιας φορολογικής επιβάρυνσης. Προκειμένου να ευδοκιμήσει μια τέτοια δικαιολογία, πρέπει να αποδεικνύεται ότι υπάρχει άμεσος σύνδεσμος μεταξύ του οικείου φορολογικού πλεονεκτήματος και της αντιστάθμισής του από συγκεκριμένη φορολογική επιβάρυνση. Η αμεσότητα αυτή θα πρέπει να αποδεικνύεται στο

επίπεδο των ενδιαφερομένων φορολογουμένων σε σχέση με τον σκοπό που επιδιώκεται με την οικεία φορολογική ρύθμιση (βλ. Υπόθεση C 250/08 *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 2011, σελ. I-12341),

- στην αναγκαιότητα για διατήρηση της ισόρροπης κατανομής της φορολογικής εξουσίας μεταξύ των κρατών-μελών και της δυνατότητας αυτών να ασκούν τη φορολογική τους αρμοδιότητα σε σχέση με τις δραστηριότητες που αναπτύσσονται στο έδαφός τους (βλ. Υπόθεση C 182/08 *Glaxo Wellcome*, Συλλογή 2009, σελ. I-8591).

Στο σημείο αυτό, αξίζει να επισημανθεί ότι λόγοι οι οποίοι είναι αμιγώς οικονομικής φύσης δεν μπορούν να θεωρηθούν ως επιτακτικοί λόγοι γενικού συμφέροντος, οι οποίοι δικαιολογούν περιορισμό στην ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων (βλ. Υπόθεση C 35/98 *Verkoijen*, Συλλογή 2000, σελ. I-4071). Επίσης, δεν επιτρέπονται εξαιρέσεις στην ελεύθερη κινητικότητα του κεφαλαίου, εάν υφίσταται εναρμονιστική ρύθμιση της Ένωσης, η οποία προβλέπει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της προστασίας του σχετικού επιτακτικού λόγου γενικού συμφέροντος (βλ. Υπόθεση C 255/04 *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 2006, σελ. I-5251).

Παράλληλα, η πάγια νομολογία του Δικαστηρίου έχει κάνει δεκτό ότι, όπως και στις λοιπές οικονομικές ελευθερίες, ο περιορισμός της ελεύθερης κινητικότητας των κεφαλαίων για λόγους προστασίας του γενικού συμφέροντος θα πρέπει να σέβεται την αρχή της αναλογικότητας (βλ. Υπόθεση C 319/02 *Manninen*, Συλλογή 2004, σελ. I-7477, Υπόθεση C 274/06 *Επιτροπή κατά Ισπανίας*, Συλλογή 2008, σελ. I-26).

Αναφορικά με τη *δεύτερη κατηγορία* εξαιρέσεων του Άρθρου 65 παρ. 1 (β) ΣΛΕΕ, δηλαδή τις διαδικασίες δήλωσης της κίνησης κεφαλαίων για λόγους διοικητικής ή στατιστικής ενημέρωσης, θα πρέπει να επισημανθεί ότι προβλέπονται τέτοιες διαδικασίες γνωστοποίησης σε σχετικά νομοθετήματα της Ένωσης, που αφορούν τον τομέα κίνησης κεφαλαίων και πληρωμών, όπως για παράδειγμα, στον Κανονισμό 2560/2001/ΕΚ σχετικά με τις διασυνοριακές πληρωμές (ΕΕ 2001 L 344).

Τέλος, όσον αφορά την τρίτη κατηγορία εξαιρέσεων του Άρθρου 65 παρ. 1 (β) ΣΛΕΕ, η προστασία της δημόσιας τάξης και δημόσιας ασφάλειας μπορεί κάλλιστα να δικαιολογεί περιοριστικά εθνικά μέτρα της κίνησης κεφαλαίων, όπως είναι, για παράδειγμα, η προηγούμενη έγκριση εισαγωγής και πραγματοποίησης μιας επένδυσης, καθώς και κατασταλτικά μέτρα, όπως για παράδειγμα δέσμευση εισαχθέντων κεφαλαίων. Ωστόσο, σε κάθε περίπτωση η επίκληση της ανάγκης προστασίας της δημόσιας τάξης και δημόσιας ασφάλειας θα πρέπει να υπαγορεύεται από την αποτροπή μιας γνήσιας και επαρκούς απειλής για ένα θεμελιώδες συμφέρον της κοινωνίας, διότι απλώς γενικές αναφορές και αόριστες διατυπώσεις της νομοθεσίας δεν διασφαλίζουν αποτελεσματική δικαστική προστασία στους ενδιαφερόμενους και ενισχύουν τη νομική τους ανασφάλεια σε βάρος της άσκησης των θεμελιωδών οικονομικών ελευθεριών της Συνθήκης (βλ. Υπόθεση C 54/99 *Eglise de Scientology*, Συλλογή 2000, σελ. I-1335, Υπόθεση C 543/08 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλογή 2010, σελ. I-11241).

#### **9.4.1.2 Άρθρο 65 παρ. 3 ΣΛΕΕ**

Αξίζει να τονισθεί ότι μια επιπλέον ασφαλιστική δικλείδα για τον έλεγχο της άσκησης των κρατικών αρμοδιοτήτων, για χάρη της προάσπισης της ελεύθερης κίνησης κεφαλαίων, τίθεται από το Άρθρο 65 παρ. 3 ΣΛΕΕ, το οποίο προβλέπει ότι τα κρατικά μέτρα που θεσμοθετούνται με βάση το Άρθρο 65 παρ. 1 (α) και (β) ΣΛΕΕ δεν μπορεί να αποτελούν ούτε μέσο αυθαίρετων διακρίσεων ούτε συγκαλυμμένο περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών. Η προκειμένη πρόβλεψη συνιστά μεταφορά της αντίστοιχης απαγόρευσης του τελευταίου εδαφίου του Άρθρου 36 ΣΛΕΕ της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, καθώς και της πάγιας σχετικής νομολογίας του Δικαστηρίου.

### 9.4.1.3 Το ζήτημα της «χρυσής μετοχής»

«Χρυσή μετοχή» ονομάζεται η μετοχή, η οποία παρέχει προνόμια και δικαίωμα αρνησικυρίας στη λήψη σημαντικών αποφάσεων από τα όργανα διοίκησης μιας επιχείρησης, μολοντί δεν κατέχει την πλειοψηφία του κεφαλαίου. Στα τέλη της δεκαετίας του '90, απασχόλησαν το Δικαστήριο αρκετές υποθέσεις που αφορούσαν τη λεγόμενη «χρυσή μετοχή», όπως υποθέσεις που αφορούσαν: ειδικούς κανόνες για τα δικαιώματα συμμετοχής των μετόχων ή για περιορισμούς και κρατικά προνόμια στα πλαίσια της διαδικασίας αποκρατικοποίησης δημόσιων επιχειρήσεων που επέρχεται μέσω της αγοράς μετοχών από ιδιώτες επενδυτές. Η σχετική νομολογία του Δικαστηρίου παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον αναφορικά με την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας και την οριοθέτηση, κατά τρόπο σαφή, της έννοιας των περιορισμών στα πλαίσια της ελεύθερης κίνησης κεφαλαίων.

Σχετικά με το ζήτημα των αποκρατικοποιήσεων και της ύπαρξης των «χρυσών μετοχών», αξίζει να επισημανθεί η σχετική παρέμβαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής με την *Ανακοίνωσή αναφορικά με ορισμένες νομικές πτυχές των ενδοκοινοτικών επενδύσεων* (ΕΕ 1997 C 220/15). Η σχετική Ανακοίνωση κάνει έναν διαχωρισμό μεταξύ διακριτικών μέτρων και των αδιακρίτως εφαρμοζόμενων. Στην πρώτη κατηγορία, μεταξύ των μέτρων που συνιστούν διακρίσεις, περιλαμβάνεται η απαγόρευση για τους επενδυτές πολίτες άλλου κράτους-μέλους να αποκτήσουν περισσότερο από έναν περιορισμένο αριθμό μετοχών μετά ψήφου εθνικών επιχειρήσεων ή/και η υποχρέωση να ζητείται άδεια για την απόκτηση μετοχών πέρα από ένα ορισμένο ανώτατο όριο. Η Επιτροπή δηλώνει ότι τα μέτρα αυτά έρχονται σε αντίθεση με τις σχετικές οικονομικές ελευθερίες της Συνθήκης, εκτός εάν δικαιολογούνται για λόγους δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας, δημόσιας υγείας και άμυνας (βλ. Ανακοίνωση, παράγραφος 7). Στη δεύτερη κατηγορία, μεταξύ των μέτρων που εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις σε όλους του επενδυτές περιλαμβάνονται οι διαδικασίες γενικής έγκρισης στις οποίες, για παράδειγμα, υπόκειται οποιοσδήποτε επενδυτής (είτε είναι πολίτης άλλου κράτους-μέλους είτε πολίτης του εν λόγω κράτους) επιθυμεί να αποκτήσει συμμετοχή σε εθνική επιχείρηση, η οποία υπερβαίνει ένα καθορισμένο ανώτατο όριο ή το δικαίωμα αρνησικυρίας που εκχωρείται στις εθνικές αρχές, κατά παρέκκλιση του εταιρικού δικαίου, για ορισμένες σημαντικές αποφάσεις της επιχείρησης καθώς και του διορισμού ορισμένων από τους διαχειριστές. Τα μέτρα αυτά μπορούν να δικαιολογηθούν με την επίκληση των επιτακτικών αναγκών προστασίας του γενικού συμφέροντος (βλ. Ανακοίνωση, παράγραφος 8). Οι παρατηρήσεις αυτές της Επιτροπής αποτέλεσαν για το Δικαστήριο ένα χρήσιμο ερμηνευτικό εργαλείο στα πλαίσια των σχετικών με τη «χρυσή μετοχή» υποθέσεων.

Αναφορικά με τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου, η πλέον γνωστή υπόθεση είναι η Υπόθεση C 112/05 *Επιτροπή κατά Γερμανίας (Volkswagen)* (Συλλογή 2007, σελ. I-8995). Η Volkswagen είχε εν μέρει ιδιωτικοποιηθεί το 1960. Το σχετικό δίκαιο (ο επονομαζόμενος «Νόμος VW») περιλάμβανε δύο μέτρα τα οποία είχαν ως σκοπό να διατηρήσουν την επιρροή του Ομοσπονδιακού Κράτους της Γερμανίας και του Κρατιδίου της Κάτω Σαξωνίας στην εταιρία, εκ των οποίων το καθένα εκ των άνω κρατών κατείχε 20% συμμετοχή στο κεφάλαιο της εταιρίας. Συγκεκριμένα, το πρώτο μέτρο αφορούσε την ύπαρξη ανώτατου ορίου για στα δικαιώματα ψήφου κάθε μετόχου, το οποίο ανερχόταν στο 20% του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρίας, ακόμη και αν αυτό ήταν μικρότερο από τη συμμετοχή του στο μετοχικό κεφάλαιο αυτής. Το δεύτερο μέτρο είχε σχέση με την υποχρέωση ύπαρξης μεγάλου ποσοστού πλειοψηφίας (άνω του 80% του μετοχικού κεφαλαίου) για τη λήψη ορισμένων σημαντικών αποφάσεων στη Γενική Συνέλευση της εταιρίας, σε αντίθεση με το κοινό εταιρικό δίκαιο. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα, η Ομοσπονδιακή Κυβέρνηση και η Κυβέρνηση της Κάτω Σαξωνίας να έχουν δικαίωμα αρνησικυρίας σε σημαντικές αποφάσεις. Σχετικά, το Δικαστήριο έκρινε ότι η κατάσταση αυτή, κατά το μέτρο που περιορίζει τη δυνατότητα των λοιπών μετόχων να μετέχουν στην εταιρία, με σκοπό τη δημιουργία ή τη διατήρηση σταθερών και άμεσων οικονομικών δεσμών με αυτήν, οι οποίοι να καθιστούν δυνατή την ουσιαστική συμμετοχή στη διαχείριση της εταιρίας ή στον έλεγχό της, είναι ικανή να αποτρέψει τους άμεσους επενδυτές άλλων κρατών-μελών. Για τον λόγο αυτό,

οι σχετικές διατάξεις του «Νόμου VW» έρχονται σε αντίθεση με τις σχετικές με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων διατάξεις της Συνθήκης. Αξίζει να επισημανθεί ότι η Γερμανία τροποποίησε τον σχετικό Νόμο κατ' εφαρμογή της απόφασης του Δικαστηρίου. Η Επιτροπή κατέφυγε εκ νέου στο Δικαστήριο με νέα προσφυγή για πλημμελή εφαρμογή, η οποία, ωστόσο, απορρίφθηκε [βλ. Υπόθεση C 95/12 *Επιτροπή κατά Γερμανίας-Volkswagen II*, Συλλογή (ψηφιακή) 2013].

Ένα άλλο παράδειγμα είναι η Υπόθεση C 367/98 *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας* (Συλλογή 2002, σελ. I-4767). Στην προκειμένη περίπτωση, η Πορτογαλία απαγόρευε την απόκτηση από επενδυτές άλλων κρατών-μελών περισσότερων μετοχών από ένα δεδομένο ποσοστό. Το Δικαστήριο έκρινε ότι πρόκειται για δυσμενή μεταχείριση αντίθετη με τις απαιτήσεις του Άρθρου 63 ΣΛΕΕ. Παράλληλα, αποφάνθηκε ότι η προηγούμενη έγκριση από το κράτος για την αγορά ενός ποσοστού μετοχών πρέπει, για να είναι αποδεκτή, να βασίζεται σε αντικειμενικά κριτήρια, να μην διακρίνει δυσμενώς τους επενδυτές και να είναι ανάλογη του σκοπού που επιδιώκει. Τέλος, όλα τα πρόσωπα που πλήττονται από τις σχετικές διοικητικές πράξεις πρέπει να δύνανται να προστατευθούν δικαστικά.

Επίσης, στην Υπόθεση C 483/99 *Επιτροπή κατά Γαλλίας* (Συλλογή 2002, σελ. I-4796), γαλλική νομοθεσία απένειμε στην Κυβέρνηση τη «χρυσή μετοχή» της πετρελαϊκής εταιρίας Elf-Aquitaine, υπό τη μορφή δικαιώματος στον αρμόδιο Υπουργό να εγκρίνει, εκ των προτέρων, οποιαδήποτε υπέρβαση σε προκαθορισμένο αριθμό μετοχών ή δικαιωμάτων ψήφου, καθώς και του δικαιώματος αρνησικυρίας σε οποιαδήποτε μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων που ανήκαν σε ορισμένα υποκαταστήματα. Ο σκοπός της γαλλικής νομοθεσίας ήταν να εξασφαλίσει την προμήθεια πετρελαϊκών προϊόντων σε περίπτωση κρίσης. Το Δικαστήριο, καταρχάς, αποδέχθηκε ότι η επιδίωξη αυτή της γαλλικής νομοθεσίας αποτελεί θεμιτό λόγο περιορισμού της ελεύθερης κίνησης κεφαλαίων, δεδομένου ότι η δημόσια ασφάλεια υπάγεται στους λόγους εξαίρεσης του Άρθρου 65 παρ. 1 ΣΛΕΕ. Ωστόσο, το Δικαστήριο έκρινε ότι η σχετική διακριτική ευχέρεια του Υπουργού ήταν ευρύτατη, μη περιοριζόμενη από σαφή και αντικειμενικά κριτήρια, με αποτέλεσμα να πλήττεται η αρχή της ασφάλειας του δικαίου, επειδή οι ενδιαφερόμενοι δεν γνώριζαν την έκταση των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεών τους που απέρρεαν από τις σχετικές με την ελεύθερη κινητικότητα των κεφαλαίων διατάξεις της Συνθήκης. Συνεπώς, η νομοθεσία αυτή υπερέβαινε αυτό που ήταν αναγκαίο για να επιτευχθεί ο σκοπός της και, ως εκ τούτου, παραβίαζε τις σχετικές διατάξεις.

Παρομοίως, στην Υπόθεση C 244/11 *Επιτροπή κατά Ελλάδας* [Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012], η οποία αφορούσε την εξάρτηση από προηγούμενη έγκριση της απόκτησης δικαιωμάτων ψήφου που αντιπροσωπεύουν άνω του 20% του μετοχικού κεφαλαίου ορισμένων Ανωνύμων Εταιριών εθνικής στρατηγικής σημασίας, το Δικαστήριο έκρινε ότι ένα τέτοιο σύστημα προηγούμενης έγκρισης παρέχει στη διοίκηση διακριτική ευχέρεια δυσχερώς ελέγξιμη από τα δικαστήρια και ενέχουσα κίνδυνο δυσμενών διακρίσεων και, ως εκ τούτου, έρχεται σε αντίθεση με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων.

Επιπλέον, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι έρχονται σε αντίθεση με τις σχετικές με την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων διατάξεις της Συνθήκης δύο ιταλικοί νόμοι. Ο πρώτος, για τον λόγο ότι επερχόταν αυτόματη αναστολή των δικαιωμάτων ψήφου πάνω από 2% στους τομείς του φυσικού αερίου και της ηλεκτρικής ενέργειας (βλ. Υπόθεση C 174/04 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2005, σελ. I-4933). Ο δεύτερος, λόγω του ότι το κράτος διέθετε δικαίωμα αρνησικυρίας εναντίον των συμμετοχών που υπερέβαιναν το 5% στο μετοχικό κεφάλαιο εταιριών που ασχολούνταν με τις δημόσιες προμήθειες (βλ. Υπόθεση C 326/07 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 2009, σελ. I-2291).

Αντίθετα, στην Υπόθεση C 503/99 *Επιτροπή κατά Βελγίου* (Συλλογή 2002, σελ. I-4824) το Δικαστήριο έκρινε ότι πληρούσε τα κριτήρια της αρχής της αναλογικότητας και, ως εκ τούτου, γινόταν αποδεκτό το κρατικό προνόμιο που παραχωρούσε το εκ των υστέρων δικαίωμα της αρνησικυρίας. Το Δικαστήριο βάσισε, στην προκειμένη περίπτωση, την κρίση του στα εξής: ότι ο έλεγχος γινόταν μετά την ενδεχόμενη εκποίηση περιουσιακών στοιχείων της εταιρίας, στηριζόταν σε αντικειμενικά κριτήρια, υπήρχαν

σαφή όρια για τη στρατηγικά διαβαθμισμένη υποδομή και προβλεπόμενους αποτελεσματικούς δικαστικούς έλεγχους.

#### **9.4.2 Εξαιρέσεις του Άρθρου 64 ΣΛΕΕ**

Σύμφωνα με το Άρθρο 64 παρ. 1 ΣΛΕΕ, θεωρούνται επιτρεπτοί έναντι τρίτων κρατών τυχόν περιορισμοί που ίσχυαν στις 31 Δεκεμβρίου 1993 (για Βουλγαρία, Εσθονία και Ουγγαρία η ημερομηνία είναι 31 Δεκεμβρίου 1999) δυνάμει του εθνικού δικαίου ή του δικαίου της Ένωσης σχετικά με τις κινήσεις κεφαλαίων από ή προς τις τρίτες χώρες και αφορούν άμεσες επενδύσεις, στις οποίες περιλαμβάνονται οι επενδύσεις σε ακίνητα, εγκατάσταση, παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών ή εισδοχή τίτλων σε κεφαλαιαγορές.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να τονισθεί ότι η εν λόγω διάταξη της Συνθήκης αφορά μόνο την κίνηση κεφαλαίων και όχι τις πληρωμές. Επίσης, το πεδίο εφαρμογής της διάταξης αυτής περιορίζεται στις άμεσες επενδύσεις και δεν αναφέρεται στο σύνολο των κεφαλαίων. Δικαιολογητικό λόγο για τη ρύθμιση αυτή αποτελεί η διαφύλαξη της οικονομικής ανεξαρτησίας της Ένωσης, καθώς και η προστασία σημαντικών τομέων της εθνικής οικονομίας. Παράλληλα, προστατεύονται και οι επενδυτές της Ένωσης από επισφαλείς επενδύσεις. Τέλος, με αυτό τον τρόπο αποφεύγεται η καταστρατήγηση των σχετικών με την ελευθερία εγκατάστασης διατάξεων της Συνθήκης, από μη δικαιούχους πολίτες τρίτων κρατών.

Το Άρθρο 64 παρ. 2 ΣΛΕΕ παρέχει τη δυνατότητα κατάργησης των υφιστάμενων περιορισμών μεταξύ κρατών-μελών και τρίτων χωρών στα πλαίσια των αναγκών της παγκόσμιας απελευθέρωσης της κίνησης κεφαλαίων, μέσω της λήψης κατάλληλων μέτρων και κατόπιν απόφασης που θα ληφθεί από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία. Στην προκειμένη περίπτωση, τα μέτρα μπορούν να αφορούν άμεσες επενδύσεις, στις οποίες επενδύσεις περιλαμβάνονται οι επενδύσεις σε ακίνητα, εγκατάσταση, παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών ή εισδοχή τίτλων σε κεφαλαιαγορές.

#### **9.4.3 Άρθρο 66 ΣΛΕΕ**

Σύμφωνα με το Άρθρο 66 ΣΛΕΕ, εάν λόγω εξαιρετικών περιστάσεων οι κινήσεις κεφαλαίων προς ή από τρίτες χώρες προκαλούν ή απειλούν να προκαλέσουν σοβαρές δυσχέρειες στη λειτουργία της Οικονομικής και Νομισματικής Ένωσης, το Συμβούλιο, αποφασίζοντας μετά από πρόταση της Επιτροπής και ύστερα από διαβούλευση με την Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα, μπορεί να λαμβάνει έναντι τρίτων χωρών μέτρα διασφάλισης για χρονικό διάστημα που δεν υπερβαίνει τους έξι μήνες, εφόσον τα μέτρα αυτά είναι αναγκαία.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να τονισθεί ότι η συγκεκριμένη διάταξη εξυπηρετεί την αναγκαιότητα να ληφθούν μέτρα, ώστε να καταπολεμηθούν βραχυπρόθεσμες κινήσεις κεφαλαίων κερδοσκοπικού χαρακτήρα, οι οποίες έχουν ως αποτέλεσμα να πλήξουν την άσκηση της νομισματικής ή και συναλλαγματικής πολιτικής της Ένωσης.

Επίσης, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η εν λόγω παρέκκλιση του Άρθρου 66 ΣΛΕΕ αφορά την κίνηση κεφαλαίων, όχι των πληρωμών, και αναφέρεται σε μέτρα που έχουν αντικείμενο κινήσεις κεφαλαίων προς ή από τρίτες χώρες και όχι προς ή από κράτη-μέλη.

## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Cordewener, A. (2009). Free Movement of Capital Between EU Member States and Third Countries: How Far Has the Door Been Closed? *EC Tax Review*, 18, 260.
- Cordewener, A., Kofler, G. & van Thiel, S. (2009). The Clash Between European Freedoms and National Direct Tax Law: Public Interest Defenses Available to the Member States. *Common Market Law Review*, 46, 1951.
- Flynn, L. (2002). Coming of Age: The Free Movement of Capital Case Law 1993-2002. *Common Market Law Review*, 39, 773.
- Gerner-Beuerle, C. (2012). Shareholders Between the Market and the State. The VW Law and Other Interventions in the Market Economy. *Common Market Law Review*, 49, 97.
- Hindelang, S. (2010). The Free Movement of Capital and Foreign Direct Investment: The Scope of Protection in EU Law. *European Journal of International Law*, 21, 496.
- O'Brien, M. (2008). Taxation and the Third Country Dimension of Free Movement of Capital in EU Law: The ECJ's Rulings and Unresolved Issues. *British Tax Review*, 6, 628.
- Ringe, W. G. (2010). Company Law and Free Movement of Capital. *Cambridge Law Journal*, 69, 378.
- Usher, J. (2007). The Evolution of the Free Movement of Capital. *Fordham International Law Journal*, 31, 1533.

## Κεφάλαιο 10 - Εσωτερική αγορά και ανταγωνισμός

### Σύνοψη – περίληψη

Η Συνθήκη ρυθμίζει τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, ώστε να μην κινδυνεύει να νοθευθεί ο ανταγωνισμός στην εσωτερική αγορά. Ειδικότερα, απαγορεύονται οι περιοριστικές πρακτικές που οφείλονται σε συμφωνίες ή εναρμονισμένη πρακτική των επιχειρήσεων, καθώς και η αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά επιχείρησης που οφείλεται σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της. Για να ελεγχθεί η αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά των επιχειρήσεων με βάση τις σχετικές διατάξεις της Συνθήκης, θα πρέπει ο περιορισμός του ανταγωνισμού να μην είναι ήσσονος σημασίας και να επηρεάζεται σημαντικά το διασυνοριακό εμπόριο. Ωστόσο, υπάρχουν περιπτώσεις κατά τις οποίες τα βραχυπρόθεσμα αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό, που έχει η συμπεριφορά μιας επιχείρησης, μπορούν να αντισταθμισθούν από μακροπρόθεσμες θετικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό. Η περίπτωση αυτή έχει ως αποτέλεσμα να επιτραπεί η κρινόμενη συμπεριφορά. Τέλος, ασκείται προληπτικός έλεγχος στις συγκεντρώσεις των επιχειρήσεων, ώστε να αποφευχθεί η διακινδύνευση της εύρυθμης λειτουργίας του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά, η οποία δύναται να προκληθεί από τη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης λόγω της εν λόγω συγκέντρωσης.

### Λέξεις κλειδιά

- Η έννοια της «επιχείρησης».
- Συμπράξεις επιχειρήσεων.
- Συμφωνίες και εναρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων.
- Εναρμονισμένη πρακτική και παράλληλη συμπεριφορά.
- Προϋποθέσεις απαγορευμένης σύμπραξης.
- Ο κανόνας *de minimis*.
- Επηρεασμός του διασυνοριακού εμπορίου.
- Εξαιρέσεις στην απαγόρευση των συμπράξεων.
- Δεσπόζουσα θέση της επιχείρησης.
- Σχετική αγορά.
- Συλλογική δεσπόζουσα θέση.
- Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης.
- Εξαιρέσεις από την απαγόρευση.
- Προληπτικός έλεγχος συγκέντρωσης.

### 10.1 Εισαγωγή

Το κεφάλαιο αυτό είναι αφιερωμένο στην ανάλυση των διατάξεων της Συνθήκης που έχουν ως κύριο σκοπό να ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, ώστε να μην κινδυνεύει να νοθευθεί ο ανταγωνισμός στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά από περιορισμούς ιδιωτικής προέλευσης. Ειδικότερα, στο κεφάλαιο αυτό εξετάζονται οι κανόνες που ρυθμίζουν τις περιοριστικές πρακτικές που οφείλονται στις συμπράξεις επιχειρήσεων (Άρθρο 101 ΣΛΕΕ), καθώς και η αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά επιχείρησης που οφείλεται σε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης (Άρθρο 102 ΣΛΕΕ). Επίσης, την ενασχόληση με τη ρύθμιση του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά θα συμπληρώσει η εξέταση του προληπτικού ελέγχου των συγκεντρώσεων των επιχειρήσεων. Η συζήτηση του κεφαλαίου αρχίζει με τον προσδιορισμό της έννοιας της «επιχείρησης» στα πλαίσια των κανόνων ανταγωνισμού της Συνθήκης.



## 10.2 Η έννοια της επιχείρησης

Τα Άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ εφαρμόζονται σε «επιχειρήσεις». Η έννοια της «επιχείρησης» δεν προσδιορίζεται από τη Συνθήκη. Ωστόσο, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η έννοια της επιχείρησης καλύπτει, στο πλαίσιο του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού, κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του (βλ. Υπόθεση C 205/03 *P. FENIN*, Συλλογή 2006, σελ. I-6925, Υπόθεση C 41/90 *Hofner and Elser*, Συλλογή 1991, σελ. I-1979).

Σύμφωνα με τη διατύπωση των σχετικών Άρθρων σε συνδυασμό με την εν λόγω νομολογία του Δικαστηρίου, προκύπτει ότι η έννοια «επιχείρηση» μπορεί να καλύπτει φυσικά πρόσωπα καθώς και νομικά πρόσωπα. Επίσης, η επιχείρηση δεν είναι απαραίτητο να διαθέτει νομική προσωπικότητα (βλ. Υπόθεση C 41/90 *Arbeitsvermittlungsmopol*, Συλλογή 1991, σελ. I-1979). Ωστόσο, πρέπει αυτή να αποτελεί μια αυτόνομη οικονομική οντότητα, ανεξάρτητα του αριθμού των προσώπων και της νομικής τους υπόστασης που την αποτελούν (βλ. Υπόθεση C 97/08 *P Akzo Nobel*, Συλλογή 2009, σελ. I-8237). Η οικονομική αυτή οντότητα θα πρέπει να έχει δικαιοπρακτική ικανότητα, ώστε να μπορεί να δεσμεύεται από τις δικαιοπραξίες που διενεργεί.

Με βάση τα παραπάνω, θα μπορούσε να επισημανθεί ότι η σχέση του εντολέα (π.χ. του προμηθευτή) και του μεσάζοντά του είναι δυνατόν να χαρακτηριστεί ως μια οικονομική οντότητα, με συνέπεια ο μεσάζοντας να παύει να έχει την ιδιότητα του ανεξάρτητου οικονομικού φορέα, μολονότι μπορεί να διατηρεί χωριστή νομική προσωπικότητα (βλ. Υπόθεση C 217/05 *CEEES*, Συλλογή 2006, σελ. I-11987). Αυτό συμβαίνει στις περιπτώσεις εκείνες όπου ο μεσάζοντας δεν αναλαμβάνει κανέναν ή αναλαμβάνει ένα αμελητέο μέρος των οικονομικών και εμπορικών κινδύνων, οι οποίοι συνδέονται με τις συμβάσεις τις οποίες διαπραγματεύεται ή συνάπτει για λογαριασμό του εντολέα. Οι κίνδυνοι αυτοί συνδέονται με την πώληση των οικείων εμπορευμάτων, δηλαδή, ποιος είναι ο κύριος των εμπορευμάτων, ποιος είναι εκείνος που βαρύνεται με έξοδα διανομής και αποθήκευσης, καθώς και ποιος είναι εκείνος που φέρει την ευθύνη για τυχόν ζημιές που προκαλούνται στα εμπορεύματα ή για ζημιές που ενδεχομένως προκαλούν αυτά σε τρίτους. Επίσης, οι κίνδυνοι αφορούν τις επενδύσεις εκείνες που είναι απαραίτητες, προκειμένου ο μεσάζοντας να μπορεί να διαπραγματευθεί ή να συνάψει συμβάσεις με τρίτους για λογαριασμό του εντολέα (βλ. Υπόθεση C 279/06 *CEPSA*, Συλλογή 2008, σελ. I-6681).

Επιπλέον, θα πρέπει να τονισθεί ότι οι όμιλοι επιχειρήσεων αντιμετωπίζονται ως ενιαία οικονομική οντότητα, λόγω του γεγονότος ότι οι αποφάσεις σχετικά με την επιχειρηματική στρατηγική του ομίλου λαμβάνονται από την κυρίαρχη επιχείρηση. Στην προκειμένη περίπτωση, οι οποιοσδήποτε συμφωνίες συνάπτονται μεταξύ των επιχειρήσεων εντός του ομίλου, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ, για τον λόγο ότι θεωρούνται ότι έχουν ως σκοπό τον καθορισμό εσωτερικής κατανομής των δραστηριοτήτων μεταξύ των επιχειρήσεων και, ως εκ τούτου, δεν είναι συμφωνίες μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 56/64 και C 58/64 *Consten and Grudig*, Συλλογή 1966, σελ. 299).

Τέλος, αναφορικά με τη σχέση μητρικής-θυγατρικής επιχείρησης, θα πρέπει να επισημανθεί ότι, μολονότι η θυγατρική διαθέτει ξεχωριστή νομική προσωπικότητα, στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού αντιμετωπίζεται ως μια ενιαία οικονομική οντότητα, υπό τον όρο, ωστόσο, ότι η θυγατρική δεν απολαμβάνει οικονομική αυτονομία (βλ. Υπόθεση C 22/71 *Beguelin Import Co*, Συλλογή 1971, σελ. 949) ή δεν απολαμβάνει πραγματική αυτονομία κατά τον καθορισμό της γραμμής δράσης της στην αγορά (βλ. Υπόθεση C 15/74 *Centrafarm*, Συλλογή 1974, σελ. 1183). Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση, το καθοριστικό στοιχείο είναι η δυνατότητα της μητρικής εταιρίας να ασκήσει αποφασιστική επιρροή στην εμπορική στρατηγική και στη συμπεριφορά της θυγατρικής εταιρίας και, έτσι, να εμποδίζεται η αυτόνομη

δραστηριότητα της τελευταίας στην αγορά. Μαχητό τεκμήριο ύπαρξης τέτοιας δυνατότητας αποτελεί η κατοχή από τη μητρική εταιρία ποσοστού ύψους 100% (ή ελάχιστα μικρότερου) του μετοχικού κεφαλαίου της θυγατρικής εταιρίας [βλ. Υπόθεση C 508/11 *Eni SpA*, Συλλογή (ηλεκτρονική) 2013, Υπόθεση T-299/08 *Elf Aquitaine*, Συλλογή 2011, σελ. II-2149]. Επίσης, θεωρείται ότι υπάρχει δυνατότητα άσκησης αποφασιστικής επιρροής επί της συμπεριφοράς της θυγατρικής της εταιρίας από τη μητρική, ακόμη και στην περίπτωση που η τελευταία κατέχει το πλειοψηφικό (ή έστω και το μειοψηφικό) πακέτο των μετοχών της θυγατρικής, εφόσον με βάση το σύνολο των αποδεικτικών στοιχείων, στα οποία συγκαταλέγεται και η εξουσία διοίκησης που ασκεί η μητρική επί της θυγατρικής, αποδεικνύεται ότι η μητρική εταιρία ασκεί πράγματι αποφασιστική επιρροή επί της θυγατρικής της (βλ. Υπόθεση T-132/07 *Fuji Electric System*, Συλλογή 2011, σελ. II-4091).

Αναφορικά με την οικονομική δραστηριότητα που απαιτείται από την οντότητα, ώστε να θεωρείται επιχείρηση που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των Άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η νομολογία του Δικαστηρίου επικεντρώνει το ενδιαφέρον της στη φύση της επιχειρηματικής δραστηριότητας και όχι στον φορέα αυτής. Δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση, ενδιαφέρει ότι πρόκειται για προσφορά αγαθών και υπηρεσιών στη δεδομένη αγορά. Ενώ, δεν παίζει κανέναν ρόλο αν πρόκειται για δημόσια ή ιδιωτική επιχείρηση. Όπως επίσης, δεν είναι απαραίτητη η επιδίωξη του κέρδους, αλλά αρκεί ότι η συγκεκριμένη δραστηριότητα θα μπορούσε να ασκείται με σκοπό το κέρδος (βλ. Υπόθεση *Arbeitsvermittlungsmonopol*).

Στην έννοια της επιχειρηματικής οικονομικής δραστηριότητας, δεν συμπεριλαμβάνονται καθαρά εξουσιαστικές δραστηριότητες που συνάπτονται με την άσκηση κρατικής εξουσίας (βλ. Υπόθεση C 364/92 *Eurocontrol*, Συλλογή 1994, σελ. I-43). Ωστόσο, το γεγονός ότι μια οντότητα διαθέτει για την άσκηση ενός μέρους των δραστηριοτήτων της προνομίες δημόσιας εξουσίας, δεν εμποδίζει τον χαρακτηρισμό της ως επιχείρησης κατά την έννοια του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού ως προς τις λοιπές οικονομικές της δραστηριότητες. Ειδικότερα, ο χαρακτηρισμός ως δραστηριότητας εμπίπτουσας στην άσκηση των προνομίων δημόσιας εξουσίας ή ως οικονομικής δραστηριότητας πρέπει να πραγματοποιείται ξεχωριστά για την κάθε δραστηριότητα της οικείας οντότητας [βλ. Υπόθεση C 49/07 *Μοτοσυκλετιστική Ομοσπονδία Ελλάδας ΝΠΙΔ (ΜΟΤΟΕ)*, Συλλογή 2008, σελ. I-4863].

### **10.3 Η απαγόρευση των αντι-ανταγωνιστικών συμπράξεων**

Η διάταξη του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ περιέχει δύο ουσιαστικά μέρη. Η παράγραφος 1 του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ περιλαμβάνει την απαγόρευση των αντι-ανταγωνιστικών συμπράξεων μεταξύ των επιχειρήσεων, ενώ η παράγραφος 3 του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ προβλέπει τις εξαιρέσεις. Ειδικότερα, το Άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ ορίζει ότι είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά και απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών και που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς. Από την άλλη πλευρά, το Άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ παρέχει τη δυνατότητα στην Επιτροπή να κηρύξει ανεφάρμοστη την απαγόρευση του Άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, εφόσον η σύμπραξη αποδειχθεί ότι περιέχει πλεονεκτήματα για τον ανταγωνισμό.

Η αξιολόγηση μιας σύμπραξης, με βάση την απαγόρευση του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ, γίνεται κατά δύο στάδια. Στο πρώτο στάδιο, η Επιτροπή θα πρέπει να αποδείξει ότι η εν λόγω σύμπραξη είναι δυνατόν να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών και έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα να νοθεύσει τον ανταγωνισμό. Στο δεύτερο στάδιο, αξιολογείται, με βάση τις αποδείξεις που φέρουν οι συμμετέχουσες στη σύμπραξη επιχειρήσεις, το κατά πόσο από αυτήν είναι δυνατόν να προκύψουν ευρύτερα θετικά

αποτελέσματα, τα οποία υπερισχύουν έναντι του περιορισμού του ανταγωνισμού και των δυσμενών για αυτόν συνεπειών.

Όπως προαναφέρθηκε, αντικείμενο της απαγόρευσης του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ είναι οι συμπράξεις επιχειρήσεων, εφόσον έχουν ένα συγκεκριμένο αποτέλεσμα. Ως «συμπράξεις» νοούνται: οι συμφωνίες, οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και οι εναρμονισμένες πρακτικές. Δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση, αυτό που ενδιαφέρει είναι ο συντονισμός των επιχειρήσεων, ο οποίος εξετάζεται στη βάση της εγγενούς αρχής των κανόνων του ανταγωνισμού, κατά την οποία κάθε οικονομική οντότητα πρέπει να καθορίζει ανεξάρτητα την πολιτική που πρόκειται να ακολουθήσει στην οικεία αγορά (βλ. Υπόθεση C 238/05 *Asnef-Equifax*, Συλλογή 2006, σελ. I-11125).

### 10.3.1 Συμφωνίες, αποφάσεις, εναρμονισμένη πρακτική

#### 10.3.1.1 Συμφωνίες

Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, για να υπάρχει συμφωνία, αρκεί οι οικείες επιχειρήσεις να έχουν εκφράσει την κοινή βούλησή τους να συμπεριφερθούν στην αγορά κατά καθορισμένο τρόπο (Υπόθεση T-99/04 *AC-Treuhand AG*, Συλλογή 2008, σελ. II-1501). Όσον αφορά τη μορφή έκφρασης της εν λόγω κοινής βούλησης, αρκεί ένας όρος της συμφωνίας να αποτελεί την έκφραση της βούλησης των μερών να συμπεριφερθούν στην αγορά σύμφωνα με τη συμφωνία αυτή, χωρίς η συμφωνία αυτή να συνιστά υποχρεωτική και έγκυρη σύμβαση σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο (Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 209/78 έως C 215/78 και C 218/78 *Van Landewyck κ.λπ.*, Συλλογή 1980, σελ. III-207). Επομένως, η έννοια της συμφωνίας, κατά το δίκαιο ανταγωνισμού της Συνθήκης, στηρίζεται στην ύπαρξη σύμπτωσης των βουλήσεων δύο τουλάχιστον μερών, της οποίας η μορφή εκδήλωσης δεν είναι σημαντική, εφόσον συνιστά πιστή έκφραση των βουλήσεων αυτών (βλ. Υπόθεση T-41/96 *Bayer AG*, Συλλογή 2000, σελ. II-3383).

Όπως, λοιπόν, προκύπτει από τα παραπάνω, με τον όρο «συμφωνία» νοείται η σύμβαση εκείνη που δεσμεύει τα συμβαλλόμενα μέρη, ανεξάρτητα από τον τύπο τον οποίο έχει περιβληθεί, καθώς και του βαθμού δεσμευτικότητάς της, όπως για παράδειγμα είναι οι «συμφωνίες κυρίων» (*gentlemen's agreements*) (βλ. Υπόθεση T-13/89 *Polypropylene*, Συλλογή 1992, σελ. II-1021). Επίσης, είναι αδιάφορο εάν η συμφωνία είναι γραπτή ή προφορική, καθώς και αν προβλέπονται ή όχι κυρώσεις για την οποιαδήποτε παράβαση των όρων της (βλ. Υπόθεση C 28/77 *Tepea*, Συλλογή 1978, σελ. 1391). Τέλος, μπορεί να θεωρηθεί ότι έλαβε χώρα συμμετοχή σε συμφωνία και σιωπηρά. Αυτό μπορεί να συμβεί στην περίπτωση κατά την οποία μια επιχείρηση έχει συμμετάσχει σε συναντήσεις όπου έχουν συναφθεί συμφωνίες που θίγουν τον ανταγωνισμό, χωρίς να αντιταχθεί σαφώς στις συμφωνίες αυτές (βλ. Υπόθεση C 204/00 *Aalborg Portland A/S*, Συλλογή 2004, σελ. I-123).

Στην έννοια των συμφωνιών περιλαμβάνονται όχι μόνο οι οριζόντιες συμφωνίες, αλλά και οι κάθετες (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 56/64 και C 58/64 *Consten and Grudig*). Ως οριζόντιες συμφωνίες θεωρούνται εκείνες οι συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστικών επιχειρήσεων που ανήκουν στην ίδια οικονομική βαθμίδα της παραγωγικής διαδικασίας (π.χ. συμφωνίες μεταξύ δύο κατασκευαστών μοτοποδηλάτων), με τις οποίες συντονίζονται παράμετροι της επιχειρηματικής τους δράσης. Συνήθως, οριζόντιες συμφωνίες έχουν ως αντικείμενο τον καθορισμό των τιμών, την ποσότητα παραγωγής, την τεχνικοοικονομική ανάπτυξη, τους συναλλακτικούς όρους και την ποιότητα προϊόντων ή υπηρεσιών.

Κάθετες συμφωνίες είναι εκείνες οι συμφωνίες μεταξύ μη-ανταγωνιστικών επιχειρήσεων που ανήκουν σε διαφορετική βαθμίδα της παραγωγικής ή διανεμητικής αλυσίδας (π.χ. οι συμφωνίες μεταξύ μιας αυτοκινητοβιομηχανίας και ενός εμπόρου αυτοκινήτων), με τις οποίες καθορίζονται οι όροι προμήθειας, πώλησης ή μεταπώλησης ορισμένων προϊόντων ή υπηρεσιών. Οι συνηθέστερες περιπτώσεις κάθετων συμπράξεων είναι οι συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο την προώθηση συγκεκριμένου σήματος, την

αποκλειστική ή επιλεκτική διανομή προϊόντων, την αποκλειστική διάθεση ή προμήθεια, την αποκλειστική κατανομή πελατείας, καθώς και τη δικαιόχρηση (franchising).

### 10.3.1.2 Αποφάσεις

Ως «αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων» πρέπει να νοηθούν μόνο οι αποφάσεις του οργάνου εκείνου της ένωσης, το οποίο έχει τη δυνατότητα, με βάση το καταστατικό της συγκεκριμένης ένωσης, να δεσμεύσει τα μέλη της. Η έννοια των εν λόγω «αποφάσεων» έχει ερμηνευθεί με ευρύτητα, ώστε να περιλαμβάνει και συστάσεις που έχουν ως σκοπό να συντονίσουν τη συμπεριφορά των μελών της ένωσης στην οικεία αγορά (βλ. Απόφαση Επιτροπής, *FENEX*, ΕΕ 1996, L 181/28).

### 10.3.1.3 Εναρμονισμένη πρακτική

Ο όρος «εναρμονισμένη πρακτική» παραπέμπει, σύμφωνα με το Δικαστήριο, σε ένα είδος συντονισμού μεταξύ των επιχειρήσεων ο οποίος, χωρίς να φθάνει μέχρι του σημείου πραγματοποίησης μιας κατά κυριολεξία συμφωνίας, αντικαθιστά όμως συνειδητά τους κινδύνους του ανταγωνισμού με πρακτική συνεργασία [βλ. Υπόθεση C 48/69 *Imperial Chemical Industries ('Dyestuffs')*, Συλλογή 1972, σελ. 619]. Η εναρμονισμένη πρακτική, λοιπόν, αποτελεί μια χαλαρή μορφή συντονισμού μεταξύ των επιχειρήσεων, η οποία βασίζεται σε μια άτυπη συμφωνία και επιδιώκει την επίτευξη ενός συγκεκριμένου αποτελέσματος, συνιστάμενο στην άντληση κάποιου ανταγωνιστικού οφέλους ορισμένων ή όλων των συμμετεχουσών στην εναρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις T-25/95 κ.ά. *Cimenteries CBR*, Συλλογή 2000, σελ. II-491). Στην προκειμένη δηλαδή περίπτωση, υπάρχει συνειδητά συνεργασία μεταξύ των συμμετεχουσών στην εναρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων, η οποία επιτρέπει αυτές να διατηρήσουν ή να ενισχύσουν την ανταγωνιστική τους θέση προς βλάβη της ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων και των υπηρεσιών στην εσωτερική αγορά και την ελεύθερη επιλογή των προμηθευτών από τους καταναλωτές (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 40/73 έως C 48/73, C 50/73, C 113/73 και C 114/73 *Suiker Unie*, Συλλογή 1975, σελ. 1663).

Κρίσιμο στοιχείο της εναρμονισμένης πρακτικής αποτελεί η συνειδητή σύμπτωση των βουλήσεων των συγκεκριμένων επιχειρήσεων για εναρμόνιση της συμπεριφοράς τους, με σκοπό να περιορίσουν τον ανταγωνισμό. Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, τα κριτήρια του συντονισμού και της συνεργασίας που συνθέτουν μια εναρμονισμένη πρακτική, χωρίς να απαιτούν την επεξεργασία ενός πραγματικού «σχεδίου», πρέπει να νοούνται υπό το φως της αντίληψης που διαπνέει τους κανόνες ανταγωνισμού της Συνθήκης. Στη βάση της εν λόγω αντίληψης, κάθε επιχείρηση πρέπει να καθορίζει κατά τρόπο αυτοτελή την πολιτική που σκέπτεται να ακολουθήσει στην εσωτερική αγορά, περιλαμβανομένης της επιλογής της πελατείας της και των όρων που προτίθεται να επιφυλάξει σε αυτή.

Συναφώς, η προαναφερόμενη απαίτηση της αυτοτέλειας στα πλαίσια του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ δεν αποκλείει το δικαίωμα των επιχειρήσεων να προσαρμόζονται στη διαπιστωθείσα ή αναμενόμενη συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους ή στην εναλλαγή των συνθηκών ανταγωνισμού που επικρατούν στην οικεία αγορά, πλην όμως απαγορεύει κάθε άμεση ή έμμεση επαφή μεταξύ των επιχειρήσεων, που έχει ως σκοπό ή ως αποτέλεσμα είτε να επηρεάσει τη συμπεριφορά στην αγορά ενός παρόντα ή δυνητικού ανταγωνιστή και γενικότερα, να δημιουργήσει συνθήκες ανταγωνισμού, οι οποίες δεν αντιστοιχούν στις κανονικές συνθήκες και τη δομή της εν λόγω αγοράς (βλ. Υπόθεση C 7/95 *John Deere Ltd*, Συλλογή 1998, σελ. I-3111). Στην προκειμένη περίπτωση, δεν απαιτείται η εν τοις πράγμασι παρεμπόδιση, ο περιορισμός ή η νόθευση του ανταγωνισμού, καθώς και δεν είναι αναγκαίο να υφίσταται άμεση σύνδεση της εναρμονισμένης πρακτικής και των τιμών καταναλωτή. Η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών, η οποία έχει ως στόχο να εξαλείψει την αβεβαιότητα ως προς τη μελετώμενη από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις συμπεριφορά, θεωρείται ότι περιορίζει την αυτονομία δράσης των εν λόγω επιχειρήσεων και, ως εκ τούτου,

αποτελεί εναρμονισμένη πρακτική ελεγχόμενη από το Άρθρο 101 ΣΛΕΕ (βλ. Υπόθεση C 8/08 *T-Mobile Netherlands BV*, Συλλογή 2009, σελ. I-4529).

Το βάρος της απόδειξης της εναρμονισμένης πρακτικής το φέρει η Επιτροπή. Ωστόσο, ο εντοπισμός της εναρμονισμένης πρακτικής δεν είναι εύκολη υπόθεση. Ένδειξη για την ύπαρξη μιας τέτοιας πρακτικής ενδέχεται να αποτελεί οποιαδήποτε επαφή των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, όπως για παράδειγμα, συμμετοχή σε μια κοινή επιχείρηση, συμμετοχή σε ένα κοινό ερευνητικό πρόγραμμα, συμμετοχή των διοικητικών στελεχών τους σε κοινές συσκέψεις, ανταλλαγή αλληλογραφίας ή πληροφοριών μεταξύ τους κ.ά. Σε κάθε περίπτωση, για να βεβαιωθεί η ύπαρξη εναρμονισμένης πρακτικής πρέπει να συνεκτιμώνται τα χαρακτηριστικά και η δομή της αγοράς.

Αξίζει να σημειωθεί ότι η εναρμονισμένη πρακτική θα πρέπει να διακρίνεται από την απλή παράλληλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, η οποία κατά κανόνα δεν απαγορεύεται από το Άρθρο 101 ΣΛΕΕ. Για παράδειγμα, λόγω αύξησης του πετρελαίου ορισμένες επιχειρήσεις αυξάνουν τις τιμές τους στην αγορά. Στην προκειμένη περίπτωση, δεν γίνεται λόγος για εναρμονισμένη πρακτική, διότι υπάρχει αντικειμενικός λόγος αύξησης των τιμών. Αντίθετα, αν χωρίς να συντρέχει κάποιος λόγος που να δικαιολογεί αύξηση, οι τιμές αυξάνονται από τις συγκεκριμένες επιχειρήσεις, κατόπιν κάποιας μορφής συνεννόησης, τότε πρόκειται για εναρμονισμένη πρακτική που ελέγχεται από το Άρθρο 101 ΣΛΕΕ.

### **10.3.2 Προϋποθέσεις απαγορευμένης σύμπραξης**

Όπως έχει προαναφερθεί, οι συμφωνίες μεταξύ των επιχειρήσεων, οι αποφάσεις των ενώσεων επιχειρήσεων ή οι εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ επιχειρήσεων είναι απαγορευμένες, σύμφωνα με το Άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, μόνο εάν έχουν ως σκοπό ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς και εφόσον δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών.

Για να υπαχθεί, λοιπόν, μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων, μια απόφαση ένωσης επιχειρήσεων ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ επιχειρήσεων στην απαγόρευση του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ, θα πρέπει να πληροί δύο προϋποθέσεις:

- να έχει ως σκοπό ή ως αποτέλεσμα τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού και
- να δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών.

#### **10.3.2.1 Περιορισμός ή νόθευση του ανταγωνισμού**

Με βάση την πρώτη προϋπόθεση, αυτό που απαιτείται για την εφαρμογή του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ είναι οι συμφωνίες, οι αποφάσεις ή οι εναρμονισμένες πρακτικές να έχουν ως σκοπό ή ως αποτέλεσμα τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού. Αυτό σημαίνει ότι το Άρθρο 101 ΣΛΕΕ διακρίνει τις συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές που είναι αντι-ανταγωνιστικές ως προς τον σκοπό από εκείνες που είναι αντι-ανταγωνιστικές ως προς το αποτέλεσμα.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να επισημανθεί ότι οι παραπάνω προϋποθέσεις, για να εκτιμηθεί αν μια συμφωνία ή μια πρακτική εμπίπτει στην απαγόρευση του Άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, είναι διαζευκτικές και όχι σωρευτικές. Κατά πάγια ωστόσο νομολογία, μια συμφωνία πρώτα αξιολογείται από άποψη αντι-ανταγωνιστικών συνεπειών με βάση τον σκοπό της. Εάν διαπιστωθεί με βεβαιότητα ότι ο σκοπός της συμφωνίας ή της πρακτικής είναι να περιορίσει τον ανταγωνισμό, τότε δεν εξετάζεται το αποτέλεσμα που ενδέχεται αυτή να έχει στον ανταγωνισμό. Αντίθετα, στην περίπτωση που ο σκοπός της συμφωνίας ή της πρακτικής δεν είναι δυνατόν διαπιστωθεί με βεβαιότητα ότι περιορίζει τον ανταγωνισμό, τότε είναι απαραίτητο να ακολουθήσει ανάλυση του αντι-ανταγωνιστικού αποτελέσματος που ενδέχεται να επέλθει

στην αγορά (βλ. Υπόθεση C 8/08 *T-Mobile Netherlands* κ.λπ., Υπόθεση C 234/89 *Δελημίτης*, Συλλογή 1991, σελ. I-935).

Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι για να εκτιμηθεί ο επιζήμιος για τον ανταγωνισμό χαρακτήρας μιας συμφωνίας ή πρακτικής, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη το περιεχόμενο των όρων της, οι σκοποί τους οποίους αυτή επιδιώκει, καθώς και το οικονομικό και νομικό πλαίσιο εντός του οποίου αυτή εντάσσεται (βλ. Υπόθεση C 501/06 *P GlaxoSmithKline Services Unlimited*, Συλλογή 2009, σελ. I-9291). Παραδείγματα συμφωνιών των οποίων το αντικείμενο περιλαμβάνει προφανείς περιορισμούς είναι εκείνες που περιέχουν: καθορισμό τιμών και κατωτάτων τιμών πώλησης, καταμερισμό μεριδίων αγοράς και περιορισμό πωλήσεων (βλ. Υπόθεση C 286/13 *Dole*, ECLI:EU:C:2015/184, Υπόθεση C 67/13 *Groupment des Cartes Bancaires*, ECLI:EU:C:2014/2204, Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις T-374/94, T-375/94, T-384/94 και T-388/94 *European Night Services*, Συλλογή 1998, σελ. II-3141).

Η εκτίμηση του αντι-ανταγωνιστικού αποτελέσματος μιας συμφωνίας ή πρακτικής απαιτεί τη διερεύνηση του κατά πόσο η συμφωνία ή η πρακτική αυτή έχει τη δυνατότητα να παρεμποδίσει τους ανταγωνιστές να εισέλθουν ή να επεκταθούν στην αγορά. Αυτό εξαρτάται κυρίως από τη σχετική αγορά, τον αριθμό, το μέγεθος και την ισχύ των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην αγορά, την ύπαρξη παρόμοιων συμφωνιών ή πρακτικών και τη στεγανοποίηση της αγοράς.

Ενδεικτικές περιπτώσεις περιορισμού ή νόθευσης του ανταγωνισμού συνίστανται:

- στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής,
- στον περιορισμό ή τον έλεγχο της παραγωγής, της διάθεσης, της τεχνολογικής ανάπτυξης ή των επενδύσεων,
- στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού,
- στην εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδύναμων παροχών, έναντι των εμπορικών συναλλασσόμενων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό,
- στην εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσόμενων, πρόσθετων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών.

### 10.3.2.2 Επηρεασμός του εμπορίου μεταξύ των κρατών-μελών

Δεύτερη προϋπόθεση για την εφαρμογή του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ αποτελεί η δυνατότητα μια συμφωνία, μια απόφαση ή εναρμονισμένη πρακτική να είναι ικανή να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών.

Για να μπορεί να θεωρηθεί μια συμφωνία ή πρακτική ότι επηρεάζει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, πρέπει να είναι δυνατόν να προκύπτει σημαντική πιθανότητα να επιφέρει άμεσες ή έμμεσες, πραγματικές ή δυνητικές επιπτώσεις στις διασυνοριακές οικονομικές δραστηριότητες μεταξύ δύο τουλάχιστον κρατών-μελών, κατά τέτοιο δε τρόπο, ώστε να πιθανολογείται ότι μπορεί να θίξει την υλοποίηση της ενιαίας αγοράς μεταξύ των κρατών-μελών. Η διαπίστωση των επιπτώσεων στις διασυνοριακές οικονομικές δραστηριότητες μεταξύ των κρατών-μελών προϋποθέτει τη συνδρομή ενός συνόλου νομικών και πραγματικών παραγόντων, οι οποίοι, εκτιμώμενοι μεμονωμένα, δεν θα ήταν κατ' ανάγκην καθοριστικοί. Επίσης, δεν είναι αναγκαίο τα αντι-ανταγωνιστικά στοιχεία της συμφωνίας ή της πρακτικής να επηρεάζουν τις εν λόγω διασυνοριακές δραστηριότητες ή να τις επηρεάζουν αρνητικά. Αρκεί το γεγονός ότι μια συμφωνία ή πρακτική ευνοεί την αύξηση του όγκου των διασυνοριακών οικονομικών δραστηριοτήτων μεταξύ των κρατών-μελών.

Στο σημείο αυτό, αξίζει να επισημανθεί ότι μια συμφωνία ή μια πρακτική, η οποία αναφέρεται στο εμπόριο ενός μόνο κράτους-μέλους, είναι ικανή να έχει επιπτώσεις στο εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών,

όταν εκτείνεται στη συνολική αγορά του οικείου κράτους-μέλους, με άμεσο στόχο και αποτέλεσμα τη στεγανοποίηση της αγοράς αυτής από τις υπόλοιπες, εμποδίζοντας με τον τρόπο αυτό την οικονομική αλληλοδιείσδυση που επιδιώκεται από τη Συνθήκη (βλ. Υπόθεση C 246/86 *Belasco*, Συλλογή 1989, σελ. 2117).

Επιπρόσθετα, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, ο επηρεασμός του διασυνοριακού εμπορίου από μια συμφωνία ή μια πρακτική θα πρέπει να είναι αισθητός (βλ. Υπόθεση C 295/04 *Manfredi*, Συλλογή 2006, σελ. I-6619). Κατά συνέπεια, συμφωνίες ή πρακτικές ήσσονος (μικρής) σημασίας δεν προκαλούν αισθητό περιορισμό στο εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών και, ως εκ τούτου, δεν εμπίπτουν στην απαγόρευση του Άρθρου 101 ΣΛΕΕ (ο κανόνας *de minimis*). Για την εκτίμηση του πότε ο επηρεασμός είναι αισθητός, λαμβάνεται υπόψη η θέση και το μερίδιο των συμμετεχουσών στη συμφωνία ή στην πρακτική επιχειρήσεων στις σχετικές αγορές των προϊόντων ή υπηρεσιών, καθώς και η φύση του προϊόντος και η δομή της αγοράς (βλ. Υπόθεση C 306/96 *Javico*, Συλλογή 1998, σελ. I-1983).

Σύμφωνα με την Επιτροπή [βλ. Ανακοίνωση σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας (*de minimis*) οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το Άρθρο 101 παρ.1 ΣΛΕΕ, ΕΕ 2014 C 291/01], μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων, έστω και αν επηρεάζει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, δεν περιορίζει σημαντικά τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του Άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ στις ακόλουθες περιπτώσεις:

- αν το συνολικό μερίδιο αγοράς που κατέχουν τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 10% σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία, όταν η συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές σε οποιαδήποτε από αυτές τις αγορές (οριζόντιες συμφωνίες) ή
- αν το μερίδιο αγοράς που κατέχει το καθένα από τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 15% σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία, όταν η συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες δεν είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές σε καμία από αυτές τις αγορές (κάθετες συμφωνίες).

Αξίζει, εντούτοις, να σημειωθεί ότι τα κριτήρια που έθεσε η Επιτροπή είναι ενδεικτικά. Αυτό επιβεβαιώνεται και από την απόφαση του Δικαστηρίου στην Υπόθεση C 226/11 *Expedia Inc* [Συλλογή (ηλεκτρονική) 2012], όπου το Δικαστήριο δέχθηκε ότι μια συμφωνία, η οποία είναι ικανή να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών και έχει ως αντικείμενο την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς, συνιστά από τη φύση της, και ανεξάρτητα από τυχόν συγκεκριμένες επιπτώσεις που μπορεί να έχει, αισθητό περιορισμό του ανταγωνισμού, έστω και αν δεν υπερβαίνει τα κατώτατα όρια που καθορίζονται από την Επιτροπή.

Επίσης, δεν εφαρμόζονται τα εν λόγω κριτήρια της Ανακοίνωσης στις περιπτώσεις όπου θεωρείται ότι υπάρχει βάνανσος περιορισμός του ανταγωνισμού. Αυτές οι περιπτώσεις αφορούν συμφωνίες που περιέχουν περιορισμούς οι οποίοι, άμεσα ή έμμεσα, έχουν ως αντικείμενο:

- τον καθορισμό των τιμών πώλησης του εκάστοτε προϊόντος σε τρίτους,
- τον περιορισμό της παραγωγής ή των πωλήσεων,
- τον επιμερισμό των αγορών ή της πελατείας.

Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι οι συμφωνίες μικρομεσαίων επιχειρήσεων που απασχολούν κάτω από 250 εργαζόμενους και των οποίων το συνολικό μερίδιο αγοράς δεν υπερβαίνει το 5% και ο συνολικός κύκλος εργασιών τους δεν υπερβαίνει τα 40 εκατ. ευρώ, δεν είναι συνήθως σε θέση να επηρεάσουν το

εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών και, ως εκ τούτου, κατά κανόνα δεν αξιολογούνται με βάση το Άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.

### 10.3.3 Οι εξαιρέσεις του Άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ

Η συνεργασία μεταξύ επιχειρήσεων δεν σημαίνει ότι έχει πάντα αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό. Αντίθετα, σε πολλές περιπτώσεις, ιδίως όταν το κόστος για να το φέρει μια επιχείρηση είναι σημαντικό βάρος, μπορεί να συμβάλει στη βελτίωση της παραγωγής και διάθεσης των προϊόντων ή στην προαγωγή της τεχνικο-οικονομικής προόδου και, τελικά, στη βελτίωση των παρεχόμενων υπηρεσιών. Για τον λόγο αυτό, εάν μια συμφωνία ή πρακτική κριθούν ότι εμπίπτουν στην απαγόρευση του Άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, τότε υποβάλλονται σε ένα επόμενο στάδιο αξιολόγησης, το οποίο αναφέρεται στις πιθανές θετικές επιπτώσεις, τις οποίες ενδεχομένως είναι δυνατόν να έχουν. Στην προκειμένη περίπτωση, γίνεται στάθμιση των αντι-ανταγωνιστικών επιπτώσεων της συμφωνίας ή πρακτικής με τα θετικά αποτελέσματα που ενδεχομένως έχουν. Εάν δε αξιολογηθεί ότι τα θετικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα υπερτερούν έναντι των αρνητικών, τότε η συμφωνία ή πρακτική κρίνεται ως συμβατή με τους κανόνες ανταγωνισμού της Συνθήκης.

Με βάση το Άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ, μια συμφωνία ή μια πρακτική μπορεί να κηρυχθεί συμβατή με το δίκαιο ανταγωνισμού της Συνθήκης, εφόσον πληρούνται σωρευτικά τέσσερις προϋποθέσεις (Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις T 185/00, T 216/00, T 299/00 και T 300/00 *Metropole Television SA and others*):

- Η συμφωνία συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής ή στην προώθηση της τεχνικής και οικονομικής προόδου. Δηλαδή, η συμφωνία να συμβάλει στην αποτελεσματικότητα από άποψη κόστους (όπως με την ανάπτυξη νέων τεχνολογιών και μεθόδων παραγωγής ή με συνέργειες που προκύπτουν από τον συνδυασμό των υπαρχόντων στοιχείων του ενεργητικού των επιχειρήσεων) ή στη δημιουργία νέων ή βελτιωμένων προϊόντων ή υπηρεσιών.
- Η συμφωνία εξασφαλίζει στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει από τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας ως συνέπεια αυτής. Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να επισημανθεί ότι στην έννοια «καταναλωτές» περιλαμβάνονται όλοι οι άμεσοι και έμμεσοι χρήστες των προϊόντων ή υπηρεσιών στους οποίους αναφέρεται η συμφωνία, συμπεριλαμβανομένων και των παραγωγών που χρησιμοποιούν τα προϊόντα ως πρώτη ύλη, των χονδρεμπόρων, των λιανοπωλητών και των τελικών καταναλωτών. Σύμφωνα με την Επιτροπή [βλ. Ανακοίνωση, *Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του Άρθρου 81 παρ. 3 (ήδη 101 παρ. 3) της Συνθήκης*, ΕΕ 2004 C 101], η έννοια του «δίκαιου τμήματος» προϋποθέτει ότι το όφελος που προκύπτει στους καταναλωτές πρέπει τουλάχιστον να αντισταθμίζει τις πραγματικές ή πιθανές αρνητικές επιπτώσεις των αντι-ανταγωνιστικών συμφωνιών. Δηλαδή, θα πρέπει το καθαρό αποτέλεσμα των συμφωνιών να είναι τουλάχιστον ουδέτερο για τους καταναλωτές. Αντίθετα, εάν η συμφωνία έχει ως αποτέλεσμα τη σημαντική επιδείνωση της θέσης των καταναλωτών, τότε δεν πληρούται η προϋπόθεση αυτή.
- Οι περιορισμοί του ανταγωνισμού που επιτρέπονται πρέπει να είναι απολύτως απαραίτητοι για την επίτευξη των επωφελών αποτελεσμάτων. Στην προκειμένη περίπτωση, οι συμμετέχουσες στη συμφωνία επιχειρήσεις θα πρέπει να αποδείξουν ότι η εν λόγω περιοριστική συμφωνία και οι μεμονωμένοι περιορισμοί που απορρέουν από αυτή καθιστούν την άσκηση της συγκεκριμένης οικονομικής δραστηριότητας αποτελεσματικότερη απ' ό, τι αναμενόταν σε περίπτωση που δεν υπήρχαν. Δηλαδή, η συμφωνία αξιολογείται στο κατά πόσο δεν υπάρχουν άλλα οικονομικώς εφικτά και λιγότερο περιοριστικά μέσα για την



επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας. Κατά την εκτίμηση, λαμβάνονται υπόψη οι συνθήκες της αγοράς και η επιχειρηματική πραγματικότητα που αντιμετωπίζουν τα μέρη της συμφωνίας.

- Ο ανταγωνισμός δεν καταργείται σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς.

Οι συμφωνίες που πληρούν τις παραπάνω προϋποθέσεις μπορεί να τύχουν απαλλαγής από την Επιτροπή. Επίσης, η Επιτροπή μέσω της έκδοσης αντίστοιχων Κανονισμών μπορεί να χορηγεί απαλλαγές κατά κατηγορίες (ομαδικές απαλλαγές). Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η υπαγωγή μιας συμφωνίας σε σχετικό Κανονισμό ομαδικής απαλλαγής διευκολύνει τις συμμετέχουσες στη συμφωνία επιχειρήσεις, λόγω του ότι δημιουργεί τεκμήριο συμβατότητάς της με το δίκαιο ανταγωνισμού της Συνθήκης.

### 10.3.4 Συνέπειες της παραβίασης του Άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ

Σύμφωνα με το Άρθρο 101 παρ. 2 ΣΛΕΕ, οι συμφωνίες που είναι απαγορευμένες βάσει του εν λόγω Άρθρου είναι αυτοδικαίως άκυρες. Αυτό σημαίνει ότι δεν απαιτείται ούτε δικαστική απόφαση για την κήρυξη της ακυρότητας, ούτε έκδοση ειδικού μέτρου για την άρση της απαγόρευσης (βλ. Υπόθεση C 319/82 *Sabam*, Συλλογή 1974, σελ. 313). Εάν, ωστόσο, εκδοθεί δικαστική απόφαση, αυτή έχει καθαρά διαπιστωτικό χαρακτήρα. Η δε συμφωνία είναι άκυρη και δεν παράγει κανένα νομικό αποτέλεσμα ούτε μεταξύ των συμβαλλομένων μερών ούτε έναντι τρίτων.

Αξίζει να σημειωθεί ότι η ακυρότητα της συμφωνίας καταλαμβάνει μόνο εκείνα τα μέρη αυτής που έρχονται σε αντίθεση με το Άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ. Δηλαδή μπορεί να υπάρχει μερική ακυρότητα, οπότε το υπόλοιπο μέρος της συμφωνίας που δεν είναι αντίθετο με το δίκαιο του ανταγωνισμού της Ένωσης, κρίνεται κατά το εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού που εφαρμόζεται στη συγκεκριμένη περίπτωση (βλ. Υπόθεση C 319/82 *Kerpen*, Συλλογή 1983, σελ. 4173).

Τέλος, με βάση το εθνικό δίκαιο κρίνονται και οι έννομες συνέπειες της ακυρότητας της συμφωνίας. Μεταξύ των συνεπειών αυτών, η νομολογία του Δικαστηρίου έχει κρίνει ότι μπορεί να συγκαταλέγονται και αποζημιώσεις από ανταγωνιστή ή από κάθε θιγόμενο (βλ. Υπόθεση C 453/99 *Courage*, Συλλογή 2001, σελ. I-6297).

### 10.4 Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης

Σύμφωνα με το Άρθρο 102 ΣΛΕΕ, είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μια ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός αυτής. Στην προκειμένη λοιπόν περίπτωση, αυτό που απαγορεύεται είναι η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης, και όχι η δεσπόζουσα θέση αυτή καθαυτή, διότι η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης δεν έχει αρνητικές συνέπειες στον ανταγωνισμό, όπως συμβαίνει με τις συμπράξεις. Στην ουσία, δεν επιτρέπεται στη δεσπόζουσα επιχείρηση η άσκηση της πλήρους οικονομικής της ελευθερίας, λόγω της οικονομικής ισχύος που κατέχει. Με άλλα λόγια, δεν επιτρέπεται στην εν λόγω επιχείρηση να συμβάλλεται ελεύθερα με όποιον θέλει και με όποιους όρους θέλει.

Δύο είναι οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή του Άρθρου 102 ΣΛΕΕ:

- η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης,
- ο επηρεασμός του εμπορίου μεταξύ των κρατών-μελών.

Δεδομένου ότι αναφορικά με τη δεύτερη προϋπόθεση που έχει σχέση με τον επηρεασμό του διασυνοριακού εμπορίου ισχύουν τα ίδια που αναφέρθηκαν και στην απαγόρευση των συμφωνιών, των αποφάσεων και των εναρμονισμένων πρακτικών, η συζήτηση στην προκειμένη περίπτωση θα περιορισθεί στην εξέταση της πρώτης προϋπόθεσης που αφορά την καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης, αρχής γενομένης από τη διαπίστωση της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης στην αγορά.

#### 10.4.1 Δεσπόζουσα θέση

Για τον χαρακτηρισμό μιας επιχείρησης ως δεσπόζουσας κρίσιμο, στοιχείο είναι η δυνατότητά της να διατηρεί τις τιμές πάνω από τα ανταγωνιστικά επίπεδα (βλ. Υπόθεση T 321/05 *Astra Zeneca*, Συλλογή 2010, σελ. II-2805). Δεσπόζουσα θέση κατέχει μια επιχείρηση όταν έχει οικονομική δύναμη, η οποία της επιτρέπει να ασκεί σημαντική επιρροή στη λειτουργία της αγοράς και της δίνει τη δυνατότητα να επιδρά στη συμπεριφορά και στις οικονομικές αποφάσεις των άλλων επιχειρήσεων. Με άλλα λόγια, μια επιχείρηση θεωρείται ότι κατέχει δεσπόζουσα θέση, όταν έχει την οικονομική ισχύ που της δίνει τη δυνατότητα να απομακρύνει, όποτε επιθυμεί, τις άλλες ανταγωνιστικές επιχειρήσεις από την αγορά και να καθορίζει, κατά τρόπο αποφασιστικό, τη συμπεριφορά τους. Κατά συνέπεια, μια επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση, όταν έχει τέτοια οικονομική ισχύ που της δίνει τη δυνατότητα να εμποδίζει τη διατήρηση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά που δραστηριοποιείται, καθώς και να διαμορφώνει τη συμπεριφορά της ανεξάρτητα από τη συμπεριφορά των ανταγωνιστών της, των προμηθευτών της ή των καταναλωτών της (Υπόθεση C 85/76 *Hoffmann-La Roche*, Συλλογή 1979, σελ. 461).

Με βάση τα ανωτέρω, είναι εμφανές ότι βασικό στοιχείο της έννοιας της δεσπόζουσας θέσης είναι η δυνατότητά που έχει μια επιχείρηση βάσει πραγματικών και νομικών παραγόντων να διαμορφώνει την οικονομική της συμπεριφορά, ανεξάρτητα από την οικονομική συμπεριφορά των άλλων επιχειρήσεων στη σχετική αγορά.

Τα κριτήρια που πρέπει να ληφθούν υπόψη για την αναγνώριση της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης είναι τα ακόλουθα:

- Το μερίδιο αγοράς και ο βαθμός συγκέντρωσης αυτής. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι ένα μερίδιο αγοράς πάνω από 50%, εκτός εξαιρετικών περιπτώσεων, δημιουργεί τεκμήριο ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης (βλ. Υπόθεση C 62/86 *Akzo*, Συλλογή 1991, σελ. I-3359). Επίσης, δεσπόζουσα θέση μπορεί να έχει μια επιχείρηση και στην περίπτωση που το μερίδιο αγοράς της είναι κάτω του 50% (βλ. Υπόθεση C 27/76 *United Brands*, Συλλογή 1978, σελ. 207). Αντίθετα, μια ένδειξη έλλειψης δεσπόζουσας θέσης αποτελεί ένα μερίδιο αγοράς κάτω του 40%. Επίσης, η διαχρονική πτωτική μεταβολή του μεριδίου αγοράς μιας επιχείρησης είναι δείγμα μείωσης της οικονομικής της ισχύς. Ωστόσο, το μερίδιο αγοράς από μόνο του δεν είναι αρκετό για την ασφαλή αξιολόγηση της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης. Σημαντικό ρόλο στην αναγνώριση της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης παίζει, επίσης, και η ακτινογραφία της αγοράς, ώστε να διαπιστωθεί κατά πόσο η αγορά είναι συμπαγής ή κατακερματισμένη. Για παράδειγμα, διαφορετικά εκτιμάται από άποψη δεσπόζουσας θέσης ένα μερίδιο αγοράς μιας επιχείρησης του ύψους 40% όταν ένας εκ των ανταγωνιστών της έχει και εκείνος 40%, από ένα ίδιο μερίδιο αγοράς του οποίου, όμως, οι άλλοι ανταγωνιστές έχουν μερίδια αγοράς που δεν ξεπερνούν το καθένα το 5%.
- Η μονοπωλιακή δύναμη της επιχείρησης. Η δύναμη αυτή εξαρτάται από τα διαθέσιμα οικονομικά μέσα της επιχείρησης, το τεχνολογικό της προβάδισμα, τη διαφοροποίηση των προϊόντων της και την εξασφάλιση πρώτων υλών με καθετοποίηση. Επίσης, σημαντικό ρόλο στη διάγνωση της μονοπωλιακής δύναμης της επιχείρησης παίζει η δύναμη των αγοραστών

(πελατών) της και η φύση του ανταγωνισμού μεταξύ της επιχείρησης και των ανταγωνιστών της.

- Η ένταση του δυναμικού ανταγωνισμού τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή. Η ένταση αυτή εξαρτάται από το ύψος και την αναμενόμενη διατηρησιμότητα των νομικών και οικονομικών εμποδίων εισόδου, τα οποία προστατεύουν την επιχείρηση και επιδρούν στις βραχυχρόνιες στρατηγικές επιλογές της. Εάν, για παράδειγμα, δεν υπάρχουν (ή αυτά είναι πολύ μικρά) εμπόδια εισόδου στη σχετική αγορά, τότε μια επιχείρηση είναι αρκετά επιφυλακτική στο να αυξήσει τις τιμές και, ως εκ τούτου, δεν είναι δυνατόν να κατέχει δεσπόζουσα θέση. Αντίθετα, εάν τα εμπόδια εισόδου στην αγορά είναι αρκετά υψηλά, τότε κανένας νέος ανταγωνιστής δεν πρόκειται να εισέλθει, έστω και αν η δεσπόζουσα επιχείρηση αυξήσει σημαντικά την τιμή του προϊόντος της. Τα εμπόδια αυτά μπορεί να έχουν, σύμφωνα με την Επιτροπή, τη μορφή είτε δασμών ή ποσοστώσεων είτε πλεονεκτημάτων που κατέχει η επιχείρηση, όπως οικονομίες κλίμακας, προνομιακή πρόσβαση σε σημαντικές πηγές πρώτων υλών, σημαντική τεχνολογική πρόοδος, καθώς και ανεπτυγμένο δίκτυο διανομής και πωλήσεων (βλ. Επιτροπή, ΕΕ 2009, C 45/7).

#### 10.4.1.1 Συλλογική δεσπόζουσα θέση

Εκτός από την ατομική δεσπόζουσα θέση, είναι δυνατόν δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις να κατέχουν από κοινού συλλογική δεσπόζουσα θέση. Αυτό συμβαίνει όταν συντρέχουν σωρευτικά δύο προϋποθέσεις: αφενός, έλλειψη ανταγωνισμού μεταξύ τους και, αφετέρου, απουσία αποτελεσματικού εξωτερικού ανταγωνισμού από τρίτες επιχειρήσεις.

Η ύπαρξη συλλογικής δεσπόζουσας θέσης προϋποθέτει δύο ή περισσότερες ανεξάρτητες οικονομικές οντότητες να υιοθετούν παράλληλη ταυτόσημη συμπεριφορά και να διαθέτουν από κοινού ένα πλεονέκτημα βάσει της ύπαρξης νομικών ή οικονομικών ή εμπορικών δεσμών (π.χ. βάσει άδειας εκμετάλλευσης διαθέτουν ένα τεχνολογικό προβάδισμα), το οποίο τους παρέχει τη δυνατότητα να συμπεριφέρονται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές τους και καταναλωτές τους.

Στην προκειμένη περίπτωση, αξίζει να επισημανθεί ότι η ρύθμιση της συλλογικής δεσπόζουσας θέσης δίνει τη δυνατότητα να ελέγχεται από άποψη δικαίου του ανταγωνισμού της Ένωσης και η παράλληλη ομοιόμορφη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, η οποία όπως προαναφέρθηκε δεν καλύπτεται από τις σχετικές διατάξεις περί συμπράξεων των επιχειρήσεων.

#### 10.4.1.2 Η σχετική αγορά

Για να κριθεί κατά πόσο μία ή περισσότερες επιχειρήσεις έχουν δεσπόζουσα θέση, θα πρέπει να οριοθετηθεί η αγορά, δηλαδή η σχετική αγορά, στην οποία δραστηριοποιούνται και επηρεάζονται οι εν λόγω επιχειρήσεις. Τρεις είναι οι μεταβλητές που προσδιορίζουν τη σχετική αγορά:

- η αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών,
- η γεωγραφική αγορά,
- (ενδεχομένως) η χρονική αγορά.

Για να προσδιορισθεί η αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών, λαμβάνεται υπόψη ότι κάθε προϊόν και υπηρεσία έχουν υποκατάστατα που διαφέρουν στα χαρακτηριστικά, την τιμή, τη χρήση και τη διαθεσιμότητά τους. Με κριτήριο, λοιπόν, τη σταυροειδή ελαστικότητα της ζήτησης μεταξύ των υποκατάστατων προϊόντων ή υπηρεσιών, καθώς και την εναλλαξιμότητα από την πλευρά της προσφοράς, μπορεί να προσδιορισθεί η

σχετική αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών. Τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες μιας διακριτής αγοράς θα πρέπει να έχουν τέτοια ιδιαίτερα χαρακτηριστικά, ώστε να μην είναι δυνατή η αμοιβαία υποκατάστασή τους και σχεδόν ανεπαίσθητος ο ανταγωνισμός που υπάρχει μεταξύ τους. Με άλλα λόγια, όταν τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες μπορούν να θεωρηθούν ότι βρίσκονται σε κατάσταση αμοιβαίας υποκατάστασης, τότε μπορεί να θεωρηθεί ότι ανήκουν στην ίδια σχετική αγορά (βλ. Υπόθεση C 6/72 *Continental Can*, Συλλογή 1973, σελ. 313). Αξίζει να σημειωθεί ότι για να ενταχθούν τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες σε μια αγορά δεν είναι απαραίτητο να αποδεικνύεται δυνατότητα απόλυτης υποκατάστασης, αλλά αρκεί και η διαπίστωση σημαντικού βαθμού αυτής (βλ. Υπόθεση C 322/81 *Michelin*, Συλλογή 1983, σελ. 3461). Τέλος, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, είναι δυνατόν δύο ομοειδή προϊόντα ή υπηρεσίες να εντάσσονται σε διαφορετικές αγορές, λόγω του γεγονότος ότι έχουν διαφορετικές χρήσεις από τους καταναλωτές (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 241/91 και C 242/91 *Magill*, Συλλογή 1995, σελ. I-743).

Η γεωγραφική αγορά οριοθετείται στην περιοχή εκείνη όπου οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις δραστηριοποιούνται οικονομικά με ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού. Προκειμένου να οριοθετηθεί γεωγραφικά η αγορά, θα πρέπει να διερευνηθεί κατά πόσο οι καταναλωτές των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων θα μπορούσαν να στραφούν βραχυπρόθεσμα και χωρίς ιδιαίτερο κόστος σε επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες σε άλλη γεωγραφική περιοχή για την προμήθεια του σχετικού προϊόντος (βλ. Επιτροπή, ΕΕ 1997, C 372). Επίσης, θα πρέπει να εξετασθούν ενδεχόμενοι φραγμοί και εμπόδια που επηρεάζουν τον βαθμό διεισδυτικότητας των αγορών μεταξύ τους σε εθνικό και ενωσιακό επίπεδο (βλ. Υπόθεση C 27/76 *United Brands*, Συλλογή 1978, σελ. 207). Η σχετική αγορά γεωγραφικά θα πρέπει να βρίσκεται εντός της ενιαίας αγοράς. Σύμφωνα, ωστόσο, με το Άρθρο 102 ΣΛΕΕ, δεν είναι αναγκαίο να εντοπίζεται η δεσπόζουσα θέση στο σύνολο της ενιαίας αγοράς, αλλά αρκεί σε σημαντικό μέρος αυτής. Αξίζει να σημειωθεί ότι σημαντικό τμήμα θα μπορούσε να θεωρηθεί και μια εθνική αγορά.

#### **10.4.2 Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης**

Καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης θα μπορούσε, σε γενικές γραμμές, να θεωρηθεί ότι υπάρχει, όταν η επιχείρηση με την εν λόγω συμπεριφορά της αποκτά πλεονεκτήματα έναντι των ανταγωνιστών της, τα οποία δεν θα μπορούσε να αποκτήσει με βάση την ομαλή λειτουργία της αγοράς, καθώς και όταν προσπαθεί να διατηρήσει ή να ισχυροποιήσει τη δεσπόζουσα θέση της με τη χρησιμοποίηση μέσων τα οποία υπό κανονικές συνθήκες ανταγωνισμού δεν θα χρησιμοποιούσε (βλ. Υπόθεση *Hoffman-La Roche* ).

Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης από μια επιχείρηση περιλαμβάνει μορφές συμπεριφοράς, οι οποίες μπορούν να επηρεάσουν τη δομή μιας αγοράς, στην οποία, ακριβώς λόγω της παρουσίας της εν λόγω επιχείρησης, ο ανταγωνισμός είναι ήδη εξασθενημένος και οι οποίες παρεμποδίζουν τη διατήρηση του εναπομείναντος ανταγωνισμού ή την ανάπτυξή του, με τη χρησιμοποίηση μέσων που αποκλίνουν από αυτά του ομαλού ανταγωνισμού.

Η έννοια της κατάχρησης είναι αντικειμενική, διότι αυτό που αξιολογείται είναι η συμπεριφορά αυτή καθαυτή και όχι οι στόχοι που επιδιώκονται με την υιοθέτηση αυτής της συμπεριφοράς. Η κατάχρηση διακρίνεται σε δύο κατηγορίες. Πρώτον, στις εκμεταλλευτικές καταχρήσεις, οι οποίες έχουν ως στόχο τους πελάτες ή καταναλωτές και, με βάση αυτές, η δεσπόζουσα επιχείρηση, εκμεταλλεζόμενη την οικονομική ισχύ της, επιδιώκει να αποκτήσει οφέλη ή να επιβάλει βάρη σε βάρος των πελατών ή καταναλωτών. Δεύτερον, στις αντι-ανταγωνιστικές καταχρήσεις, οι οποίες έχουν σχέση με τους ανταγωνιστές και αναφέρονται στις περιπτώσεις εκείνες κατά τις οποίες η δεσπόζουσα επιχείρηση είτε περιορίζει σημαντικά τον διασηματικό και ενδοσηματικό ανταγωνισμό είτε επηρεάζει την αγορά κατά τέτοιο τρόπο που μειώνει τον ανταγωνισμό ή ενδυναμώνει την οικονομική ισχύ της.

Το Άρθρο 102 παρ. 2 ΣΛΕΕ παρέχει ενδεικτικά ορισμένα παραδείγματα μιας απαγορευμένης καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης. Σύμφωνα λοιπόν με το Άρθρο 102 παρ. 2 ΣΛΕΕ, η κατάχρηση συνίσταται:

- στην άμεση ή έμμεση επιβολή μη δίκαιων τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής,
- στον περιορισμό της παραγωγής, της διάθεσης ή της τεχνολογικής ανάπτυξης επί ζημία των καταναλωτών,
- στην εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδύναμων παροχών έναντι των εμπορικών συναλλασσόμενων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό,
- στην εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσόμενων, πρόσθετων παροχών που εκ της φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών.

Μια συμπεριφορά, η οποία έχει κριθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου ότι αποτελεί καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης είναι η αδικαιολόγητη (χωρίς δηλ. αντικειμενικό λόγο) άρνηση πωλήσεων (βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C 6/73 και C 7/73 *Instituto Chemiterapico*, Συλλογή 1974, σελ. 224), καθώς και η άρνηση σύναψης σύμβασης παροχής βασικών υπηρεσιών (*essential facilities*) (βλ. Υπόθεση C 418/01 *Health*, Συλλογή 2004, σελ. I-5039). Βασική υπηρεσία νοείται εκείνη η υπηρεσία χωρίς την οποία οι πελάτες της δεσπόζουσας επιχείρησης δεν έχουν τη δυνατότητα να παρέχουν τις υπηρεσίες τους στους δικούς τους πελάτες.

### 10.4.3 Συνέπειες της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης

Η απαγόρευση του Άρθρου 102 ΣΛΕΕ συνεπάγεται ακυρότητα της δικαιοπραξίας που βασίζεται σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης, ενώ δεν αποκλείονται και περαιτέρω έννομες συνέπειες, όπως επιβολή προστίμου και χρηματικής ποινής από την Επιτροπή ή κατά περίπτωση από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού στην επιχείρηση που παραβαίνει την απαγόρευση του Άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

### 10.5 Ο έλεγχος των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων

Οι συγκεντρώσεις των επιχειρήσεων, συνήθως, παρουσιάζουν περισσότερο θετικές παρά αρνητικές επιπτώσεις για τον ελεύθερο ανταγωνισμό και, ως εκ τούτου, δεν εμπίπτουν στις απαγορεύσεις των Άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ. Συγκεκριμένα, μέσω των συγκεντρώσεων μπορεί να δημιουργούνται οικονομίες κλίμακας, μείωση του κόστους παραγωγής και διανομής, καθώς και επιτάχυνση της τεχνολογικής προόδου. Από την άλλη πλευρά, μια συγκέντρωση στην αγορά ενδέχεται να εγκυμονεί σημαντικούς κινδύνους για τον ανταγωνισμό. Αυτός είναι και ο λόγος που προβλέπεται από την ΕΕ ένα σύστημα προληπτικού ελέγχου των συγκεντρώσεων των επιχειρήσεων. Το σύστημα αυτό αποτυπώνεται στον Κανονισμό 139/2004/ΕΚ του Συμβουλίου (ΕΕ 2004 L 24/1), ο οποίος αντικατέστησε τον Κανονισμό 1310/1997 (ΕΕ 1998 L 40), ο οποίος τροποποιούσε τον αρχικό Κανονισμό 4064/1989/ΕΟΚ (ΕΕ 1990 L 257).

Με βάση τον εν λόγω Κανονισμό, ελέγχονται οι συγκεντρώσεις που έχουν ενωσιακή διάσταση, πριν την ολοκλήρωσή τους, ώστε να είναι συμβατές με το δίκαιο του ανταγωνισμού στην Ένωση.

#### 10.5.1 Πότε υπάρχει συγκέντρωση

Σύμφωνα με το Άρθρο 3 του Κανονισμού 139/2004/EK, συγκέντρωση θεωρείται ότι υπάρχει στις ακόλουθες τρεις περιπτώσεις:

- Συγχώνευση μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων. Στην περίπτωση αυτή, δύο ή περισσότερες ανεξάρτητες επιχειρήσεις ενώνονται και δημιουργούν μια νέα επιχείρηση. Στην περίπτωση αυτή, οι συμμετέχουσες στη συγχώνευση επιχειρήσεις εξαφανίζονται, οι μέτοχοι των επιχειρήσεων αυτών γίνονται μέτοχοι της νέας επιχείρησης που δημιουργείται και υπάρχει καθολική διαδοχή. Συγχώνευση θεωρείται και η περίπτωση της απορρόφησης μιας επιχείρησης από μια άλλη επιχείρηση. Στη περίπτωση αυτή, η επιχείρηση που απορροφάται παύει να υφίσταται ως νομική οντότητα, οι μέτοχοι της επιχείρησης αυτής γίνονται μέτοχοι της απορροφώσας επιχείρησης και υπάρχει καθολική διαδοχή. Αντίθετα, δεν υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του Άρθρου 3 του Κανονισμού η συγχώνευση μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες ανήκουν στον ίδιο όμιλο επιχειρήσεων και υπάγονται στον έλεγχο της μητρικής εταιρίας.
- Απόκτηση ελέγχου, άμεσα ή έμμεσα, στο σύνολο ή σε τμήματα μίας ή περισσότερων επιχειρήσεων, από ένα ή περισσότερα πρόσωπα που ελέγχουν ήδη μία τουλάχιστον επιχείρηση, με την αγορά τίτλων ή στοιχείων του ενεργητικού, με σύμβαση ή με άλλο τρόπο.
- Δημιουργία κοινής επιχείρησης. Στην προκειμένη περίπτωση, για να θεωρείται ως συγκέντρωση που υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού, θα πρέπει: α) να πρόκειται για επιχείρηση που υπόκειται στον κοινό έλεγχο δύο ή περισσότερων ιδρυτικών επιχειρήσεων και β) η κοινή επιχείρηση να εκπληρώνει όλες τις λειτουργίες μιας αυτόνομης επιχείρησης.

### 10.5.2 Η ενωσιακή διάσταση της συγκέντρωσης

Όπως προαναφέρθηκε, στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού 139/2004/EK εμπίπτουν όσες συγκεντρώσεις έχουν ενωσιακή διάσταση. Σύμφωνα με το Άρθρο 1 του Κανονισμού 139/2004/EK, μια συγκέντρωση έχει ενωσιακή διάσταση, όταν πληρούνται σωρευτικά τα ακόλουθα ποσοτικά κριτήρια:

- ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν παγκοσμίως όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις υπερβαίνει τα 5 δισεκατομμύρια ευρώ,
- δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν μέσα στην Ένωση, καθεμία χωριστά, συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 250 εκατομμυρίων ευρώ, εκτός εάν καθεμία από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων (2/3) του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της σε ένα και μόνο κράτος-μέλος.

Μια συγκέντρωση, ακόμη και εάν δεν υπερβαίνει τα αμέσως προαναφερθέντα κατώτατα όρια, εντούτοις θεωρείται ότι έχει ενωσιακή διάσταση, εφόσον πληρούνται σωρευτικά τα ακόλουθα:

- ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν παγκοσμίως όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις υπερβαίνει τα 2,5 δισεκατομμύρια ευρώ,
- ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις σε καθένα από τρία τουλάχιστον κράτη-μέλη, υπερβαίνει τα 100 εκατομμύρια ευρώ,

- σε καθένα από τα τρία τουλάχιστον προαναφερθέντα κράτη-μέλη, δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν η καθεμία χωριστά συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 25 εκατομμυρίων ευρώ,
- δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν καθεμία χωριστά, εντός της Ένωσης συνολικό κύκλο εργασιών άνω των 100 εκατομμυρίων ευρώ, εκτός εάν καθεμία από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιεί άνω των δύο τρίτων (2/3) του συνολικού ενωσιακού κύκλου εργασιών της σε ένα και μόνο κράτος-μέλος.

Ωστόσο, αξίζει να επισημανθεί ότι δεν υπάρχει συγκέντρωση, σύμφωνα με τον Κανονισμό 139/2004/ΕΚ, στις ακόλουθες περιπτώσεις:

- όταν πιστωτικοί ή άλλοι χρηματοοικονομικοί οργανισμοί ή ασφαλιστικές εταιρίες, κατέχουν προσωρινά τίτλους μιας επιχείρησης που απέκτησαν, με σκοπό τη μεταπώλησή τους, εφόσον δεν ασκούν τα δικαιώματα ψήφου που παρέχουν οι τίτλοι αυτοί, με σκοπό να καθορίσουν την ανταγωνιστική συμπεριφορά της επιχείρησης,
- όταν τον έλεγχο ασκεί πρόσωπο εντεταλμένο από τη δημόσια αρχή, δυνάμει της νομοθεσίας κράτους-μέλους σχετικά με την εκκαθάριση, τη πτώχευση ή άλλη ανάλογη διαδικασία,
- όταν υπάρχουν συγκεκριμένες πράξεις και πραγματοποιούνται από εταιρίες χαρτοφυλακίου κάτω από συγκεκριμένες προϋποθέσεις.

### 10.5.3 Αξιολόγηση συμβατότητας

Το βασικό κριτήριο αξιολόγησης της συμβατότητας της συγκέντρωσης με τους κανόνες ανταγωνισμού της Ένωσης αποτελεί, σύμφωνα με το Άρθρο 2 παρ. 3 του Κανονισμού 139/2004/ΕΚ, η σημαντική παρακώλυση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της, η οποία προέρχεται κυρίως από τη δημιουργία ή την ενίσχυση μιας δεσπόζουσας θέσης στην αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της. Αξίζει να επισημανθεί ότι ο Κανονισμός 139/2004/ΕΚ καταλαμβάνει και περιπτώσεις κατά τις οποίες η συγκέντρωση, ακόμη και αν δεν οδηγεί στη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης, ωστόσο ενδέχεται να παρακωλύσει τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην εσωτερική αγορά (βλ. π.χ. τα αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα της συγκέντρωσης σε ολιγοπωλιακές αγορές).

Η σημαντική παρακώλυση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού διαπιστώνεται, σύμφωνα με το Άρθρο 2 παρ. 1 του Κανονισμού 139/2004/ΕΚ, με τη συνεκτίμηση των κάτωθι κριτηρίων:

- τη διάρθρωση όλων των σχετικών αγορών καθώς και τον πραγματικό ή δυνητικό ανταγωνισμό από τις επιχειρήσεις στις αγορές αυτές,
- τη θέση των συμμετεχουσών επιχειρήσεων στην αγορά και τη χρηματοοικονομική ισχύ τους,
- τις εναλλακτικές δυνατότητες που έχουν οι προμηθευτές και οι αγοραστές καθώς και η δυνατότητα πρόσβασης των προμηθευτών και των αγοραστών στις πηγές εφοδιασμού ή στις αγορές διάθεσης προϊόντων ή υπηρεσιών,
- την ύπαρξη τυχόν νομικών ή άλλων εμποδίων εισόδου στη σχετική αγορά,
- την επίδραση της συγκέντρωσης στην εξέλιξη της τεχνικής και οικονομικής προόδου, εφόσον η εξέλιξη αυτή είναι προς το συμφέρον των καταναλωτών και δεν αποτελεί εμπόδιο για τον ανταγωνισμό.

#### 10.5.4 Προληπτικός έλεγχος

Ο προληπτικός έλεγχος ανατίθεται στην Επιτροπή. Όλες οι συγκεντρώσεις με ενωσιακή διάσταση πρέπει να κοινοποιούνται στην Επιτροπή, πριν την πραγματοποίησή τους και μετά τη σύναψη της συμφωνίας, τη δημοσίευση της δημόσιας προσφοράς εξαγοράς ή την απόκτηση ελέγχουσας συμμετοχής. Με την πράξη κοινοποίησης αρχίζει η διαδικασία ελέγχου των συγκεντρώσεων. Οι έννομες συνέπειες της κοινοποίησης είναι, αφενός, ότι η Επιτροπή θα πρέπει μέσα σε συγκεκριμένη χρονική διάρκεια να ελέγξει τη συμβατότητα της συγκέντρωσης με τους κανόνες ανταγωνισμού της Ένωσης και, αφετέρου, θα πρέπει να ανασταλεί η διαδικασία συγκέντρωσης.

Η Επιτροπή έχει δυνατότητα παρέμβασης και χωρίς την ύπαρξη κοινοποίησης της συγκέντρωσης. Επίσης, η Επιτροπή έχει το δικαίωμα επιβολής προστίμου, το οποίο δύναται να ανέρχεται στο ύψος του 10% του συνολικού κύκλου εργασιών των συμμετεχουσών επιχειρήσεων, στις περιπτώσεις εκείνες που οι επιχειρήσεις από πρόθεση ή αμέλεια δεν τηρούν την υποχρέωση κοινοποίησης.

Από τη στιγμή που θα κοινοποιηθεί η συγκέντρωση στην Επιτροπή, η διαδικασία της συγκέντρωσης θα πρέπει να ανασταλεί μέχρι την έκδοση της απόφασης της Επιτροπής εντός της προβλεπόμενης από τον Κανονισμό προθεσμίας. Η διαδικασία αποτελείται από δύο στάδια. Στο πρώτο στάδιο γίνεται μια προκαταρκτική εξέταση. Εάν από την εξέταση αυτή προκύψουν αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα της κοινοποιηθείσας συγκέντρωσης με τους κανόνες του ανταγωνισμού της Συνθήκης, τότε η Επιτροπή προχωρεί στο δεύτερο στάδιο ελέγχου, το οποίο αποτελεί και το κύριο στάδιο ελέγχου. Αν η προθεσμία παρέλθει και δεν εκδώσει η Επιτροπή την απόφασή της, τότε θεωρείται ότι η συγκέντρωση έχει σιωπηρά εγκριθεί.

Σύμφωνα με το Άρθρο 8 του Κανονισμού 139/2004/EK, στην περίπτωση που η Επιτροπή διαπιστώσει ότι η συγκέντρωση ενδέχεται να παρακωλύσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στην εσωτερική αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της, τότε την κηρύσσει ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά. Στην περίπτωση που η εν λόγω συγκέντρωση έχει ήδη πραγματοποιηθεί, τότε η Επιτροπή μπορεί να απαιτήσει από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις να λύσουν τη συγκέντρωση, ούτως ώστε να επανέλθει η κατάσταση του ανταγωνισμού που επικρατούσε στις επηρεαζόμενες από τη συγκέντρωση αγορές, πριν από την πραγματοποίηση της συγκέντρωσης.

Αξίζει να επισημανθεί ότι, σύμφωνα με την Επιτροπή, συμβατές με τους κανόνες ανταγωνισμού της Συνθήκης είναι οι συγκεντρώσεις εκείνες, στις οποίες η εξαγοραζόμενη επιχείρηση θα αναγκάζοταν σε διαφορετική περίπτωση να εξαφανισθεί από την αγορά ή η εξαγοραζούσα επιχείρηση θα αποκτούσε, σε κάθε περίπτωση, το μερίδιο της αγοράς της εξαγοραζόμενης ή όταν δεν υπάρχει άλλη εναλλακτική λύση.



## Ενδεικτική βιβλιογραφία

- Albors-Llorens, A. & Horizontal, A. (2005). Agreement and Concerted Practices in EC Competition Law: Unlawful and Legitimate Contracts between Competitors. *Antitrust Bulletin*, 51, 837.
- Bailey, D. (2010). Single Overall Agreement in EU Competition Law. *Common Market Law Review*, 47, 473.
- Dethmers, F. & Posthuma de Boer, P. (2009). Ten Years On: Vertical Agreements under Article 81. *European Competition Law Review*, 42.
- Lianos, I. (2008). Collusion in Vertical Relations under Article 81 EC. *Common Market Law Review*, 45, 1027.
- Monti, G. (2010). Article 82 EC: What Future for the Effects-Based Approach? *Journal of European Competition Law & Practice*, 2.
- Pozdnakova, A. (2010). Excessive Pricing and the Prohibition of the Abuse of a Dominant Position. *World Competition*, 33, 121.
- Vickers, J. (2006). Market Power in Competition Cases. *European Law Journal*, 2, 3.
- Αποστολόπουλος, Χ. (2009). Σκέψεις Σχετικά με την «Πιο Οικονομική Προσέγγιση» στην Πολιτική Ανταγωνισμού. *Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου*, 179.
- Ευρωπαϊκή Επιτροπή. (1997). Ανακοίνωση όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού. EE 1997, C 372.
- Ευρωπαϊκή Επιτροπή. (2009). Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του Άρθρου 82 της Συνθήκης ΕΚ (ήδη 102 ΣΛΕΕ) σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις. EE 2009 C 45/7.
- Ζευγώλης, Ν. & Κόκκορης, Ι. (2010). Πολιτική Ανταγωνισμού μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας: Ο Ανταγωνισμός ως Μέσο για την Επίτευξη της Εσωτερικής Αγοράς ή ως Σκοπός της Εσωτερικής Αγοράς. *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 29.
- Ζευγώλης, Ν. (2004). Εναρμονισμένες Πρακτικές, το Ζήτημα της Οικονομικής Ανάλυσης και η Ανάγκη Συνδυασμού Νομικής-Οικονομικής Σκέψης. *Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών*, 10, 26.
- Σουφλερός, Η. (2010). Καταχρηστική Εκμετάλλευση της Σχέσης Οικονομικής Εξάρτησης. *Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών*, 16, 408.