ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ SIMONE ROZÈS ΠΟΥ ΑΝΑΠΤΥΧΘΗΚΑΝ ΣΤΙΣ 11 ΜΑΪΟΥ 1983 [1]

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Σας έχει υποβληθεί αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως με απόφαση του προέδρου του Arrondissementsrechtbank της Χάγης, που έχει εκδοθεί στις 4 Ιουλίου 1982 επί αιτήσεως λήψεως ασφαλιστικών μέτρων της Roussel Laboratoria BV και λοιπών κατά ολλανδικού δημοσίου.

I — Θεωρώ χρήσιμο να υπενθυμίσω σύντομα και προκαταρκτικά το ολλανδικό καθεστώς περί φαρμακευτικών προϊόντων.

Τα φάρμακα δεν μπορούν να διατεθούν στο εμπόριο στις Κάτω Χώρες παρά αφού καταχωριστούν στο College ter beoordeling van geneesmiddelen, (οργανισμό ελέγχου φαρμακευτικών προϊόντων), που έχει συσταθεί με τον νόμο περί προμηθείας φαρμάκων (Wet op de geneesmiddelenvoorziening).

Οι τιμές των φαρμάκων, όπως και οι τιμές των άλλων αγαθών και υπηρεσιών ασχέτως καταγωγής τους (εθνικής ή εισαγομένων) ρυθμίζονται από Beschikking (υπουργική απόφαση) της 29ης Δεκεμβρίου 1981 που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή του άρθρου 2, παράγραφος 1, του νόμου περί τιμών της 24ης Μαρτίου 1961. Η τελευταία αυτή διάταξη εξουσιοδοτεί τους αρμόδιους υπουργούς να καθορίζουν κάθε χρόνο — εφόσον υφίσταται ανάγκη — ανώτατα όρια τιμών με υπουργικές αποφάσεις.

Εισάγοντας ένα διπλό σύστημα τιμών, μια υπουργική απόφαση της 8ης Ιουνίου 1982, που τέθηκε σε ισχύ στις 18 ιδίου μήνα, έχει εφαρμογή *αποκλειστικά* στις τιμές των καταχωρισμένων *εισαγομένων* φαρμάκων, ενώ οι τιμές των φαρμάκων που παρασκευάζονται στις Κάτω Χώρες, εξακολουθούν να διέπονται από το Beschikking της 29ης Δεκεμβρίου 1981 που αναφέρθηκε πιο πάνω.

Διευκρινίζω ότι θεωρούνται ως «παρασκευασθέντα» στις Κάτω Χώρες, όχι μόνο τα φάρμακα που έχουν παρασκευαστεί εκεί, αλλά ακόμα και τα φαρμακευτικά ιδιοσκευάσματα προελεύσεως εξωτερικού εφόσον συσκευάζονται στο κράτος αυτό.

Έτσι, για τα «παρασκευασθέντα» στις Κάτω Χώρες φάρμακα, το Beschikking καθορίζει, για τους εμπόρους, την ανώτατη τιμή που προκύπτει από την τιμή αγοράς του εμπορεύματος αυξημένη κατά 105 % του περιθωρίου που είχε εφαρμογή πριν από τις 28 Νοεμβρίου 1981 για ένα ταυτόσημο εμπόρευμα, σε παρόμοια περίπτωση, αυξημένου κατά το ΦΠΑ.

Για τα «εισαγόμενα» όμως φάρμακα η ανώτατη τιμή είναι η τελευταία βασική τιμή εργοστασίου ελεύθερη φόρων που ισχύει σε παρόμοια περίπτωση πριν από τις 15 Μαΐου 1982, προσαυξημένη ενδεχομένως με τα άμεσα έξοδα (μεταφορικά κλπ.), το οικονομικό περιθώριο και το ΦΠΑ.

Κατά συνέπεια, όταν ένα «εισαγόμενο» ιδιοσκεύασμα που είναι ήδη συσκευασμένο, έχει το αντίστοιχό του πρωτότυπο, σε ξένη χώρα που αποκαλείται «bon marché», (φθηνή), η τιμή πωλήσεώς του χωρίς το ΦΠΑ στις Κάτω Χώρες δεν μπορεί να είναι ανώτερη της τιμής πωλήσεως, επίσης χωρίς το ΦΠΑ, που εφαρμόζει ο παρασκευαστής στη χώρα καταγωγής του ιδιοσκευάσματος [2]. Ο ολλανδός χονδρέμπορος που πωλεί ένα τέτοιο προϊόν διατηρεί το περιθώριο κέρδους του σε απόλυτη

1 — Μετάφραση από τα γαλλικά.

2 — Άρθρο 2, παράγραφος 3, του Beschikking του 1982.

αξία, αλλά δεσμεύεται από την τιμή αγοράς του ιδιοσκευάσματος πριν από τις 15 Μαΐου 1982 [1]· τελικά η εφαρμογή του επίδικου Beschikking συνεπάγεται είτε την ευθυγράμμιση της τιμής εξαγωγής με τις εσωτερικές τιμές του κράτους εξαγωγέως είτε τη μείωση του περιθωρίου κέρδους των εισαγωγέων.

Ορισμένες φαρμακευτικές επιχειρήσεις, που είναι όλες ελεγχόμενες ή αποκλειστικοί αντιπρόσωποι διεθνών ομίλων ή που εκμεταλλεύονται τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας τους κίνησαν κατά του ολλανδικού δημοσίου μια διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων ζητώντας να κηρυχθεί ανενεργό το Beschikking της 8ης Ιουνίου 1982.

Ο πρόεδρος του Arrondissementsrechtbank Χάγης σας υποβάλλει τα ακόλουθα πέντε προδικαστικά ερωτήματα:

«1. Το ολλανδικό Beschikking του 1982 περί των τιμών των καταχωρισμένων φαρμάκων πρέπει μήπως να θεωρηθεί, υπό το φως της επιχειρηματολογίας του ολλανδικού κράτους μέλους (καθού στην κύρια δίκη), ως

   — μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό επί των εισαγωγών, απαγορευόμενο από το άρθρο 30 της συνθήκης ΕΟΚ;

   — μορφή διακρίσεως απαγορευόμενη από το άρθρο 7 της συνθήκης ΕΟΚ;

2. Οι διατάξεις των άρθρων 3, στοιχεία στ, και 5 συνδυαζόμενες με τις διατάξεις των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης ΕΟΚ έχουν άμεσο αποτέλεσμα;

3. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, το ολλανδικό κράτος μέλος παρέβη τα προαναφερόμενα άρθρα θεσπίζοντας το εν λόγω Beschikking,

4. Σε μια διαφορά, όπως η προκειμένη πρέπει να αναγνωριστεί ότι έχουν άμεσο αποτέλεσμα οι αρχές:

   — της ισότητας,

   — της αναλογικότητας,

   — της ασφαλείας του δικαίου και

   — της επιμελείας κατά την παρασκευή των νομοθετικών πράξεων;

5. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, το ολλανδικό κράτος μέλος παραβίασε μία ή περισσότερες από τις αρχές αυτές θεσπίζοντας το εν λόγω διάταγμα;»

1 — Άρθρο 3 του Beschikking.

II — Πριν προβώ στην εξέταση της ουσίας των προβλημάτων που ανέκυψαν, επιβάλλεται η διατύπωση ορισμένων προκαταρκτικών παρατηρήσεων.

1. Επί του πρώτου ερωτήματος

α) Πρώτο τμήμα

Υποβάλλοντας το ερώτημα του ενδεχομένου μέτρου ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό επί των εισαγωγών που συνιστά το ολλανδικό Beschikking ενόψει του άρθρου 30 της συνθήκης, ο εθνικός δικαστής σας ερωτά στην πραγματικότητα αν η νομοθεσία του συμβιβάζεται με τις διατάξεις της συνθήκης.

Στο πλαίσιο του άρθρου 177, δεν είστε αρμόδιοι να απαντήσετε σε ερωτήματα για τα οποία πρέπει να κινηθεί η διαδικασία λόγω παραβάσεως του άρθρου 169. Πρέπει επιπλέον να σημειωθεί, όπως το τονίζουν οι διάφορες αιτούσες φαρμακευτικές επιχειρήσεις, ότι τα γεγονότα επί των οποίων το ολλανδικό δημόσιο στηρίζεται για να δικαιολογήσει τα ληφθέντα μέτρα, δεν έχουν αποδειχθεί αντικειμενικά ούτε κατόπιν κανονικής κατ' αντιδικία διαδικασίας που θα επέτρεπε στους οικείους οικονομικούς κύκλους να διατυπώσουν την άποψή τους.

Πάντως θα είναι σχετικώς εύκολο να γίνει διαχωρισμός των σημείων που αφορούν

την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου ώστε να δοθούν στον εθνικό δικαστή τα χρήσιμα στοιχεία για τη λύση της διαφοράς που του έχει υποβληθεί.

β) Επί του δευτέρου τμήματος του πρώτου ερωτήματος

Η απαγόρευση διακρίσεων λόγω ιθαγενείας, που προβλέπει το άρθρο 7 της συνθήκης, παραπέμπει στις ειδικές διατάξεις του άρθρου αυτού· η ερμηνεία του επομένως συγχέεται με την ερμηνεία του άρθρου 30 και δεν υφίσταται λόγος να γίνει χωριστή εξέταση.

2. Επί του τρίτου ερωτήματος

Το άρθρο 3, στοιχείο στ, αναφέρει μεταξύ των κατάλληλων μέσων προς πραγμάτωση των στόχων της συνθήκης που αναφέρονται στο άρθρο 2 «την εγκαθίδρυση καθεστώτος που να εξασφαλίζει ανόθευτο ανταγωνισμό εντός της Κοινής Αγοράς». Η διάταξη αυτή αποσαφηνίζεται με τα άρθρα 85 και 86. Δεν έχει, επομένως, αυτόνομη σημασία και δεν μπορεί να γίνει επίκλησή της παρά σε συνδυασμό με άλλα άρθρα της συνθήκης. Παραπέμπω σχετικώς στις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Reischl στην υπόθεση Sacchi [1].

Γνωρίζουμε ότι κατά το άρθρο 5, δεύτερη παράγραφος, «τα κράτη μέλη απέχουν από κάθε μέτρο που δύναται να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των σκοπών της παρούσης συνθήκης». Σύμφωνα με τη νομολογία σας «η διάταξη αυτή επιβάλλει μια γενική υποχρέωση των κρατών μελών, της οποίας το συγκεκριμένο περιεχόμενο εξαρτάται, σε κάθε ειδική περίπτωση, από τις διατάξεις της συνθήκης ή τους κανόνες που πηγάζουν από το γενικό της σύστημα» [2].

Είναι δυνατή η υπόθεση ότι ο εθνικός δικαστής αναφέρεται, αφενός, στις συμβατικές ή οικονομικές σχέσεις που υφίστανται μεταξύ του ολλανδού εισαγωγέα, αγοραστού ή χονδρεμπόρου και, αφετέρου, του αλλοδαπού προμηθευτή του, ή στο γεγονός ότι μέρος του ποσού που προέρχεται από την μεταπώληση του εμπορεύματος περιέρχεται, εμμέσως ή αμέσως στον πωλητή ή σε οιοδήποτε άλλο φυσικό ή νομικό πρόσωπο με το οποίο συνεργάζεται. Στην περίπτωση αυτή, η κατάσταση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 85.

Αναφέρω τη νομολογία σας κατά την οποία:

«το άρθρο 85 της συνθήκης δεν αφορά συμφωνίες ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ επιχειρήσεων που ανήκουν στον ίδιο όμιλο ως μητρική και θυγατρική εταιρεία, αν οι επιχειρήσεις συνιστούν οικονομική ενότητα στο εσωτερικό της οποίας η θυγατρική εταιρεία δεν απολαύει πραγματικής αυτονομίας ως προς τον προσδιορισμό της γραμμής δράσεως της εντός της αγοράς και αν οι συμφωνίες αυτές ή η πρακτική έχουν σκοπό την εσωτερική κατανομή των καθηκόντων μεταξύ των επιχειρήσεων» [3].

Εξάλλου, είναι ευνόητο ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσποζούσης θέσεως στον φαρμακευτικό τομέα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 86. Εντούτοις, όπως και το άρθρο 85, η διάταξη αυτή αφορά τη συμπεριφορά των *επιχειρήσεων*. Το τονίσατε ως εξής:

«προς το σκοπό τηρήσεως των αρχών και επιτεύξεως των σκοπών που αναφέρουν τα άρθρα 2 και 3 της συνθήκης, τα άρθρα 85

1 — Υπόθεση 155/73, Recueil 1974, σ. 435-436.

2 — 8 Ιουνίου 1971, Deutsche Grammophon, υπόθεση 78/70, Recueil σ. 499, σκέψη 5.

3 — 31 Οκτωβρίου 1974, Centrafarm, υπόθεση 16/74, Recueil σ. 1199-1200.

έως 90 πρόβλεψαν γενικούς κανόνες εφαρμοστέους στις *επιχειρήσεις* » [1].

Αντιστρόφως, τα μέτρα που θεσπίζονται από τα *κράτη μέλη* εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 30 και επομένων. Το επίδικο Beschikking δεν συνιστά συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων ούτε αποτελεί έκφραση εναρμονισμένης πρακτικής υπό την έννοια του άρθρου 85.

Ο εθνικός δικαστής μπορεί να επεσήμανε τη δεσπόζουσα θέση των ασφαλιστικών ταμείων που είναι επιφορτισμένα για την απόδοση των φαρμακευτικών δαπανών. Τα ταμεία αυτά όμως είναι επιφορτισμένα με τη διαχείριση υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος. Ο μόνος περιορισμός, νομικός ή πραγματικός, που τους επιβάλλεται κατά την εκπλήρωση της αποστολής τους συνίσταται στο ότι «η ανάπτυξη του εμπορίου δεν πρέπει να θίγεται σε μέτρο αντίθετο προς το συμφέρον της Κοινότητας». Βρισκόμαστε στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 90.

Είναι βέβαιο ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν να λαμβάνουν μέτρα που να εξωθούν ή να υποχρεώνουν τις επιχειρήσεις να μη συμμορφώνονται προς τις απαγορεύσεις των άρθρων 85 έως 94 της συνθήκης, αλλά το γεγονός ότι προκαλείται ή ευνοείται η αλλοίωση της «κανονικής» λειτουργίας του ανταγωνισμού δεν συνεπάγεται την υπαγωγή της ρυθμίσεως αυτής στις εν λόγω διατάξεις όταν δεν υφίσταται «συμφωνία» ούτε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως.

Εν πάση περιπτώσει, ακόμα και αν είναι δυνατή η επίκληση ενώπιον του εθνικού δικαστή των συνδυασμένων διατάξεων των άρθρων 3, στ, 5 (ιδίως δεύτερης παραγράφου), 85 και 86 εναπόκειται καταρχάς στην Επιτροπή να λάβει κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο κατάλληλο να διασφαλίσει την εφαρμογή τους και να εξετάσει αν η συμπεριφορά των επιχειρήσεων δεν είναι απόρροια εθνικών νομοθετικών ή κανονιστικών διατάξεων.

1 — 21 Φεβρουαρίου 1973, Europemballage: υπόθεση 6/72, Recueil σ. 246, σκέψη 25.

3. Επί του τετάρτου και πέμπτου ερωτήματος

Τα ερωτήματα αυτά αφορούν το «άμεσο αποτέλεσμα» ορισμένων γενικών αρχών του δικαίου, ιδίως της αρχής της «αρμόζουσας και επιμελούς προπαρασκευής». Δεδομένου ότι το Δικαστήριο σας αναγνώρισε ήδη το άμεσο αποτέλεσμα ορισμένων γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου, οι προσφεύγουσες εταιρείες θεώρησαν φυσικό να τις εφαρμόσουν όταν μια εθνική νομοθεσία κράτους μέλους είναι αντίθετη προς τις αρχές του κοινοτικού δικαίου.

Πρέπει να διευκρινιστεί ότι παρόμοιες αρχές δεν έχουν εφαρμογή παρά όταν εμφανίζονται σε προς ερμηνεία διάταξη της συνθήκης ή όταν προκύπτουν από διάταξη του «παράγωγου» κοινοτικού δικαίου. Και το άρθρο 30 δεν αναφέρεται ούτε άμεσα ούτε έμμεσα, στις αρχές που απαριθμεί ο εθνικός δικαστής και καμία διάταξη του παράγωγου κοινοτικού δικαίου δεν αμφισβητείται.

III — Τέλος, μετά από τις παραπάνω παρατηρήσεις θα ασχοληθώ με το ουσιώδες πρόβλημα που θέτει η υπό κρίση υπόθεση: η έννοια του μέτρου ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικούς περιορισμούς, όπως αναφέρεται στο άρθρο 30 — ή μάλλον 31 — της συνθήκης, αφορά την προκειμένη κανονιστική ρύθμιση στον τομέα των τιμών;

1. Στον τομέα των φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων, η συνθήκη δεν προβλέπει την εγκαθίδρυση κοινής οργανώσεως αγοράς με κοινό σύστημα τιμών και, υπό την επιφύλαξη των άρθρων 85 έως 90, δεν

απαγορεύει την εφαρμογή, για το ίδιο προϊόν, διαφόρων τιμών στις διάφορες αγορές. Κατά συνέπεια, τηρούντα τις εν ισχύει κοινοτικές διατάξεις, τα κράτη μέλη παραμένουν αρμόδια για να ρυθμίζουν τις τιμές των προϊόντων αυτών.

Έτσι, η συνθήκη καθιστά αρμόδια τα όργανα της Κοινότητας για την προσέγγιση των εθνικών νομοθεσιών στον τομέα των τιμών όταν οι τιμές έχουν άμεση επίπτωση επί της εγκαθιδρύσεως ή της λειτουργίας της κοινής αγοράς (άρθρο 100) ή όταν οι υφιστάμενες μεταξύ των νομοθεσιών αυτών διαφορές νοθεύουν τους όρους του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς και προκαλούν, επομένως, στρέβλωση που πρέπει να εξαλειφθεί (άρθρο 101). Η απόφασή σας Centrafarm, που ήδη ανέφερα, είναι εξαιρετικά διαφωτιστική επί των όρων αυτών. Πράγματι εκρίνατε ότι:

«περιλαμβάνεται στην αποστολή των κοινοτικών αρχών να εξαλείψουν τους παράγοντες που είναι ικανοί να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό μεταξύ των κρατών μελών, ιδίως με την εναρμόνιση των κοινοτικών μέτρων περί ελέγχου των τιμών και με την απαγόρευση ενισχύσεων ασυμβίβαστων προς την κοινή αγορά καθώς και με την άσκηση των εξουσιών των στον τομέα του ανταγωνισμού» (σκέψη 16)·

και ότι

«η ύπαρξη τέτοιων παραγόντων σε ένα κράτος μέλος ... δεν μπορεί να δικαιολογήσει τη διατήρηση ή τη λήψη από άλλο κράτος μέλος μέτρων ασυμβίβαστων προς τους κανόνες περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, ιδίως στον *τομέα της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας*» (σκέψη 17).

2. Η απόφασή σας Van Tiggele της 24ης Ιανουαρίου 1978 [1] διαφώτισε περαιτέρω την κατάσταση διευκρινίζοντας ότι:

«το άρθρο 30 απαγορεύει, κατά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, κάθε μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό» (σκέψη 11)·

και ότι

«αρκεί τα εν λόγω μέτρα να είναι *ικανά* να εμποδίσουν, αμέσως ή εμμέσως, πραγματικώς ή δυνητικώς, τις εισαγωγές μεταξύ κρατών μελών» (σκέψη 12)·

και τέλος ότι

«μολονότι μία εθνική κανονιστική ρύθμιση των τιμών που εφαρμόζεται *αδιακρίτως* επί των εθνικών και επί των εισαγόμενων προϊόντων δεν μπορεί, γενικώς, να συνεπιφέρει ένα τέτοιο αποτέλεσμα, μπορεί να συμβεί το αντίθετο σε ορισμένες ειδικές περιπτώσεις» (σκέψη 13).

Επομένως, μια εθνική ρύθμιση των τιμών που εφαρμόζεται *ειδικώς* στα εισαγόμενα προϊόντα προκαλεί συνήθως ένα τέτοιο αποτέλεσμα. Λαμβάνοντας υπόψη την καταγωγή του εμπορεύματος — δηλαδή τη χώρα παραγωγής του — και τη συνήθη βασική του τιμή ελεύθερη τελών στο εργοστάσιο και εντός της αγοράς της χώρας αυτής, ένα μέτρο ανάλογο προς το προβλεπόμενο από το επίδικο Beschikking, αναμορφώνει κατά κάποιο τρόπο την «valeur en douane» (αξία στο τελωνεία) του εισαγόμενου εμπορεύματος και την «τιμή αναφοράς του».

Η κοινή οργάνωση των γεωργικών αγορών δείχνει ότι η ελεύθερη κυκλοφορία και η προσέγγιση ή η ενοποίηση των τιμών δεν αντιτίθεται στο νόμο. Πάντως, η διαφορά τιμών αυξάνει τα ρεύματα ανταλλαγών των χωρών «bon marché» (φθηνών) προς τα «ακριβά» κράτη έστω και με τη μέθοδο των παραλλήλων εισαγωγών, οι οποίες, κατά τη νομολογία σας, πρέπει να εμποδίσουν τη δημιουργία μονοπωλίου από τον εργοστασιάρχη και τους εγκεκριμένους αντιπροσώπους του ως προς την εισαγωγή και τη διάθεση στο εμπόριο ενός εμπορεύματος.

1 — Υπόθεση 82/77, Recueil 1978, σ. 39.

3. Η ολλανδική κυβέρνηση παρατηρεί ότι το 80 % περίπου των φαρμάκων που καταναλίσκονται στις Κάτω Χώρες εισάγονται και κατά το μεγαλύτερο μέρος προέρχονται από τα άλλα κράτη μέλη· επομένως, το Beschikking του 1981 δεν επηρεάζει παρά τα 20 % περίπου της εθνικής καταναλώσεως.

Υπό τις συνθήκες αυτές, έκρινε αναγκαίο να θεσπίσει το arreté του 1982 για να *εντείνει* την παρέμβασή του στο σχηματισμό της τιμής των *εισαγομένων* φαρμάκων.

Παρατηρεί ότι θα υφίστατο διάκριση μόνο αν ίδιες καταστάσεις αποτελούσαν αντικείμενο άνισης μεταχείρισης, δηλαδή αν η ρύθμιση των τιμών των εθνικών προϊόντων και εκείνη των εισαγόμενων προϊόντων αφορούσαν παρόμοιες καταστάσεις, και, κατά την άποψή της, οι καταστάσεις είναι διαφορετικές. Οι παρασκευαστές φαρμακευτικών προϊόντων που είναι εγκατεστημένοι στη χώρα της οποίας οι αρχές διατηρούν τις τιμές τεχνητά σε χαμηλό επίπεδο, επιδιώκουν να αντισταθμίσουν αυτή την επιβαλλόμενη μικρή αποδοτικότητα με υψηλές τιμές των εξαγόμενων προϊόντων που θλάπτουν με τον τρόπο αυτό είτε τους καταναλωτές του κράτους εισαγωγέα είτε το ίδιο το κράτος εισαγωγέα.

Η ολλανδική κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι το σύστημα «διαφορετικής τιμής» που εφαρμόζεται από τις υπερεθνικές εταιρείες, δηλαδή η επιβολή τιμών αυθαίρετα διαφορετικών από το ένα κράτος μέλος στο άλλο, τιμών που δεν δικαιολογούνται από κανονικά στοιχεία (κόστος μεταφοράς κλπ.), αποσκοπεί να αντλήσει από κάθε εθνική αγορά «αυτό που η εν λόγω αγορά μπορεί να υποστεί» και συνεπάγεται στεγανοποίηση της κοινής αγοράς, ασυμβίβαστη με την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων υπό την έννοια της συνθήκης.

Εξάλλου, προσθέτει ότι, το ενδοκοινοτικό εμπόριο δεν περιορίζεται όταν ένα μέτρο της δημόσιας αρχής έχει σαν αποτέλεσμα να αποκλείει την τεχνητή στεγανοποίηση της κοινής αγοράς και δεν γίνεται παράβαση του άρθρου 30 της συνθήκης.

Τέλος, η ενδεχόμενη αποδυνάμωση των εμπορικών ρευμάτων δεν συνιστά περιορισμό υπό την έννοια του άρθρου 30 όταν η αποδυνάμωση αυτή αφορά, όπως στην προκειμένη περίπτωση, καταστάσεις βασικά αντίθετες προς την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας.

4. Επί των εν λόγω επιχειρημάτων έχω να παρατηρήσω τα εξής:

Ακόμα και αν γίνει δεκτό ότι η επίδικη ρύθμιση δεν εισάγει, στην πραγματικότητα, διάκριση μεταξύ εγχωρίων και εισαγόμενων προϊόντων, δημιουργεί εντούτοις, διάκριση μεταξύ προϊόντων προελεύσεως χωρών αποκαλούμενων «bon marché» και προϊόντων προελεύσεως χωρών αποκαλουμένων «ακριβών», όπου δεν υφίσταται ρύθμιση τιμών και μεταξύ «εισαγόμενων» φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων και «παρασκευαζόμενων» στις Κάτω Χώρες φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων μετά την εισαγωγή τους σε χύμα. Η ενδεχομένη αύξηση της εθνικής τιμής μεταπωλήσεως για τα εισαγόμενα φάρμακα από χώρες αποκαλούμενες «ακριβές» καθίσταται αδύνατη κατόπιν διατάξεως όπως αυτή του άρθρου 2, παράγραφος 3, του επίδικου Beschikking· οι εισαγωγείς δεν μπορούν, επομένως, να τα διαθέσουν πλέον σε αποδοτική τιμή εντός της εθνικής αγοράς. Επιπλέον καταλήγουμε σε δέσμευση των εμπορικών ρευμάτων εφόσον, μετά την ημερομηνία αναγωγής της 15ης Μαΐου 1982, η τροποποίηση της χώρας καταγωγής δεν συνεπάγεται την τροποποίηση της ανωτάτης τιμής.

Εξάλλου, η ολλανδική κυβέρνηση αναφέρει ότι είναι προτιμότερο ένα εμπορικό ρεύμα *πιο περιορισμένο,* αλλά «φυσικό» από ένα *σημαντικότερο* ρεύμα, το οποίο θα ήταν το

αποτέλεσμα διακρίσεως στον τομέα της τιμής που εφαρμόζουν οι προμηθευτές και ελαττωματικής λειτουργίας της «αγοράς».

Παράπλευρα από τα εμπόδια τεχνικής φύσεως στην ελεύθερη κυκλοφορία των φαρμάκων που οι οδηγίες εναρμονίσεως προσπαθούν να εξαλείψουν με την αμοιβαία αναγνώριση των αδειών εμπορίας, ο αποκλεισμός αποδόσεως της τιμής ενός φαρμάκου από την κοινωνική ασφάλιση (που καλύπτει στις Κάτω Χώρες 70 % των καταναλωτών) ή ο καθορισμός τιμών από τη δημόσια αρχή ή από τις ιδιωτικές επιχειρήσεις είναι δυνατό να συνιστούν εμπόδια εξίσου πραγματικά.

Οι προσφεύγουσες επιχειρήσεις θεωρούν ότι είναι εξαιρετικά σημαντικό η νομική προστασία του «πολίτη» να είναι αποτελεσματική έναντι της δημοσίας αρχής: ισχυρίζονται ότι «μια τέτοια νομική προστασία μπορεί ασφαλώς να περιορίσει σε ορισμένο μέτρο την αποτελεσματικότητα της επεμβάσεως των εθνικών ή κοινοτικών αρχών, αλλά ... μικρή έλλειψη αποτελεσματικότητας συνιστά θυσία που ένα κράτος δικαίου πρέπει να δεχθεί όταν πρόκειται να εμπνεύσει στον πολίτη το αίσθημα ότι δεν οφείλει να υφίσταται αδικίες εκ μέρους των αρχών».

5. Αλλά, στον τομέα αυτό, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ιδίως η προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων (άρθρο 36 της συνθήκης).

Κατά τη νομολογία σας, η διάταξη αυτή δεν αφορά παρά καταστάσεις μη οικονομικής φύσεως. Και, ακριβώς, το φάρμακο δεν αποτελεί ένα εμπόρευμα όπως τα άλλα. Η διανομή του προϋποθέτει έναν παρασκευαστή, ένα γιατρό που χορηγεί τη συνταγή, ένα φαρμακοποιό διανομέα, έναν καταναλωτή και έναν οργανισμό κοινωνικής ασφαλίσεως. Το φάρμακο είναι ένα από τα στοιχεία της παροχής φροντίδων που συντείνει στη βελτίωση της υγείας και η ανάληψη της φαρμακευτικής δαπάνης από τους ασφαλιστικούς οργανισμούς — δηλαδή επίσης από τη συλλογική και δημόσια χρηματοδότηση — μπορεί να ασκεί επιρροή επί του όγκου των πωλήσεων των επιχειρήσεων.

Αν η πληρωτέα από τα ταμεία υγείας τιμή ή το εις βάρος των ασφαλιζομένων τμήμα τιμής για τα φάρμακα — υποτιθέμενα τα πλέον αποτελεσματικά — που χορηγούν οι ιατροί ήταν υπερβολικά, αυτό θα μπορούσε να προκαλόσει περιπλοκές στην πολιτική της δημόσιας υγείας. Το κόστος της παροχής υγιεινής περιθάλψεως και των παροχών λόγω ασθενείας των συστημάτων κοινωνικής ασφαλίσεως αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της πολιτικής της δημόσιας υγείας [1]. Η υπερβολική αύξηση του κόστους μπορεί να καταλήξει σε εκλεκτική ιατρική. Δεν αρκεί, επομένως, να δίδεται εμπιστοσύνη στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων για την εξυπηρέτηση τόσο διαφορετικών επιταγών όπως είναι:

— η βελτίωση της υγείας των πολιτών,

— η διωσιμότητα του φαρμακευτικού τομέα,

— ο έλεγχος των δημοσίων δαπανών,

— η τήρηση των κανόνων περί ανταγωνισμού της συνθήκης.

Αυτό άλλωστε εκρίνατε με την απόφασή σας de Peijper της 20ής Μαΐου 1976 [2]:

«η αποτελεσματική προστασία της υγείας και της ζωής των ανθρώπων απαιτεί τα φάρμακα να πωλούνται σε λογικές τιμές» [3]· το άρθρο 36 — που αφήνει συμπληρωματική αρμοδιότητα, εξάλλου σημαντική, στα κράτη μέλη στον τομέα της

1 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Mayras στην υπόθεση 104/75, de Peijper, Recueil 1976, σ. 650.

2 — Recueil 1976, σ. 636 και 637.

3 — Απόφαση de Peijper, Recueil 1976, σ. 637, σκέψη 25.

δημόσιας υγείας — μπορεί να προβληθεί για να δικαιολογήσει μια κανονιστική ρύθμιση της οποίας τα περιοριστικά στοιχεία εξηγούνται κυρίως από τη μέριμνα να περιοριστούν οι δημόσιες δαπάνες όταν, ελλείψει της ρυθμίσεως αυτής, οι εν λόγω δαπάνες υπερβαίνουν *προδήλως* τα *λογικά* όρια [1].

Θα ήταν ευκταίο η ελεύθερη λειτουργία του ανταγωνισμού, οι παράλληλες εισαγωγές και η εξάλειψη των τεχνικών εμποδίων στο εμπόριο να μπορούσαν να διασφαλίσουν, μόνες τους, την εγκαθίδρυση της ιδανικής αυτής αγοράς. Αλλά η στρατηγική των μεγάλων φαρμακευτικών ομίλων παρεμβαίνει: παρόλον ότι μεγάλος αριθμός φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων κυκλοφορεί σε πολλές χώρες, υφίσταται για το ίδιο ιδιοσκεύασμα μεγάλη διαφορά τιμής. Οι διαφορές του κόστους παραγωγής, της έρευνας, της αποσβέσεως επενδύσεων, των νομισματικών διακυμάνσεων και του ποσοστού πληθωρισμού δεν αρκούν για να δικαιολογήσουν τελείως μια τέτοια διαφορά. Πρέπει, επομένως, να ληφθεί επίσης υπόψη η εμπορική πολιτική των ομίλων αυτών και οι εθνικές κανονιστικές ρυθμίσεις στον τομέα των τιμών.

6. Το πρόβλημα του ελέγχου του κόστους της υγιεινής περιθάλψεως πρέπει εξάλλου, να ενταχθεί στο ευρύτερο πλαίσιο της «οικονομικής πολιτικής». Η αιτιολογική έκθεση της εν λόγω κανονιστικής ρυθμίσεως, θεσπίστηκε στο πλαίσιο του αγώνα κατά του πληθωρισμού, αναφέρει την αύξηση των τιμών και τη μέριμνα της ολλανδικής κυβερνήσεως να διατηρήσει τις εθνικές δαπάνες υγείας εντός ορισμένων ορίων. Ο συγκυριακός χαρακτήρας ενός τέτοιου μέτρου, του οποίου η εφαρμογή περιορίζεται χρονικά, είναι επομένως αναμφισβήτητος.

Η πολιτική συγκυρίας αποτελεί αντικείμενο ενός κεφαλαίου της συνθήκης που δεν περιλαμβάνει παρά μία μόνο διάταξη, το άρθρο 103, του οποίου η παράγραφος 1 αναφέρει:

«Τα κράτη μέλη θεωρούν την πολιτική τους συγκυρίας ως ζήτημα κοινού ενδιαφέροντος. Συνεννοούνται μεταξύ τους και με την Επιτροπή για τη λήψη των αναγκαίων κατά τις περιστάσεις μέτρων.»

Εξάλλου, το άρθρο 104 που περιλαμβάνεται στο κεφάλαιο που αφορά το ισοζύγιο πληρωμών, επιβάλλει κυρίως στα κράτη μέλη την υποχρέωση να μεριμνά «να εξασφαλίσει ... τη σταθερότητα του επιπέδου των τιμών».

Αν και, σύμφωνα με τη νομολογία σας, το άρθρο 103 έπαυσε ν' αφορά τους τομείς που ήδη κατέστησαν κοινοί, όπως λόγου χάριν η κοινή οργάνωση των γεωργικών αγορών [2], αντιθέτως εξακολουθεί να εφαρμόζεται στους άλλους τομείς.

Ασφαλώς, εναπόκειται στο κράτος που επιθυμεί να λάβει ένα μέτρο του είδους αυτού να συνεννοηθεί με τα άλλα κράτη μέλη και την Επιτροπή, αλλά η ενδεχομένη έλλειψη διαβουλεύσεως δεν μπορεί να προβληθεί επωφελώς από τους ιδιώτες ενώπιον εθνικού δικαστηρίου.

Το Συμβούλιο παρενέβη επανειλημμένα βάσει του άρθρου 103:

Με *απόφαση* της 17ης Δεκεμβρίου 1973 [3] προέβλεψε ιδίως ότι τα κράτη μέλη μπορούν να καταφεύγουν στον τομέα των τιμών, κυρίως, σε «στενή επιτήρηση των όρων διαπλάσεως των τιμών των προϊόντων και υπηρεσιών και ενδεχομένως» (σε) «*περιορισμό των περιθωρίων κέρδους* ...».

Στις 18 Φεβρουαρίου 1974, εθέσπισε *οδηγία* [4] της οποίας το άρθρο 10 ορίζει ότι, στο μέτρο που το κρίνουν σκόπιμο, τα κράτη μέλη λαμβάνουν «τα αναγκαία μέτρα ώστε να είναι σε θέση να επιβάλλουν, σε

1 — Ίδια απόφαση, σκέψη 18.

2 — Απόφαση της 29ης Ιουνίου 1978, Dechmann, υπόθεση 154/77, Recueil 1978, σ. 1585, σκέψη 22.

3 — JO C 116, της 29ης Δεκεμβρίου 1973, σ. 22.

4 — JO L 63, της 5ης Μαρτίου 1974, σ. 19.

περίπτωση ανάγκης, αμελλητί, για μια προσωρινή περίοδο και κατά γενικό ή εκλεκτικό τρόπο, *όριο στην αύξηση των τιμών* ή των εισοδημάτων».

Τέλος, στις 4 Ιουλίου 1974, εξέδωσε απόφαση [1] κατά την οποία τα κράτη μέλη οφείλουν να ακολουθήσουν οικονομική πολιτική σύμφωνη με προσανατολισμό που διευκρινίζεται σε παράρτημα το οποίο, όσον αφορά τις Κάτω Χώρες, περιέχει την ακόλουθη φράση: «Φαίνεται σκόπιμο να διενεργηθεί *προσωρινός έλεγχος επί των τιμών* και επί του συνόλου των εισοδημάτων . . .».

Αν τα θεσμικά όργανα της Κοινότητας δεν είναι σε θέση να λάβουν τα κατάλληλα για την περίσταση μέτρα και να εκδώσουν τις αναγκαίες οδηγίες για την εφαρμογή των μέτρων αυτών (άρθρο 103, παράγραφοι 2 και 3), ένα κράτος μέλος έχει το δικαίωμα να θεσπίσει ρύθμιση της οποίας τα περιοριστικά στοιχεία εξηγούνται κυρίως από την μέριμνα περιορισμού των δαπανών της δημόσιας υγείας όταν, ελλείψει της ρυθμίσεως αυτής «οι δαπάνες αυτές υπερβαίνουν προδήλως τα όρια αυτού που μπορεί λογικά να απαιτηθεί».

7. Το ερώτημα τίθεται ποιος οφείλει να ορίσει το όριο πέραν του οποίου γίνεται υπέρβαση αυτού που μπορεί λογικά να απαιτηθεί.

Η Επιτροπή δηλώνει ότι «δεν είναι σε θέση να βεβαιώσει ότι το επίπεδο των τιμών των φαρμακευτικών προϊόντων σε όλα τα κράτη μέλη αντικατοπτρίζει ορθά σήμερα τουλάχιστον την τιμή πραγματικού κόστους των προϊόντων αυτών». Προσθέτει ότι δεν διαθέτει ικανά στοιχεία για να «ελέγξει κατά ποιο μέτρο η ρύθμιση των τιμών σχετικά με τα εισαγόμενα στις Κάτω Χώρες προϊόντα, αφενός, και η ρύθμιση των τιμών σχετικά με τα εθνικά προϊόντα, αφετέρου, αφορούν όμοιες καταστάσεις». Θεωρεί ότι εναπόκειται στον εθνικό δικαστή να λάβει θέση επί του θέματος αυτού. Δεν συμμερίζομαι την άποψη αυτή.

Για τους λόγους που εξέθεσαν οι γενικοί εισαγγελείς σας [2] θεωρώ τουναντίον ότι το έργο αυτό δεν εξαρτάται από την εκτίμηση του εθνικού δικαστή, αποφαινόμενου κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, αλλά ανήκει κατά πρώτο λόγο στην Επιτροπή, ενεργούσα από κοινού με τους επαγγελματίες και τις αρμόδιες αρχές των κρατών μελών.

IV — Παρόλον ότι κανένας από τους «παρεμβαίνοντες» στην υπό κρίση υπόθεση δεν πρότεινε συγκεκριμένη απάντηση στα ερωτήματα που έθεσε ο εθνικός δικαστής προτείνω να αποφανθείτε ότι:

Στο άρθρο 31 της συνθήκης πρέπει να δοθεί η ερμηνεία ότι η θέσπιση από τη δημόσια αρχή κράτους μέλους ειδικού συστήματος ανωτάτων τιμών για τη λιανική πώληση φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων που είναι καταχωρισμένα στο κράτος αυτό και εισάγονται από άλλο κράτος μέλος ή από όμιλο κρατών μελών συνιστά μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό.

1 — JO L 199, της 22ας Ιουλίου 1974, σ. 1.

2 — Warner στην υπόθεση 31/74, Galli, Recueil 1975, σ. 70 και επ., Mayras στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 16 έως 20/79, Danis, Recueil 1979, σ. 3346-3348.

Πάντως, οι συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 36 και 103 της συνθήκης μπορούν να δικαιολογήσουν μια εθνική κανονιστική ρύθμιση της οποίας τα περιοριστικά στοιχεία εξηγούνται κυρίως από την επιδίωξη μειώσεως των δαπανών της δημόσιας υγείας, όταν ελλείψει της εν λόγω ρυθμίσεως οι δαπάνες αυτές υπερβαίνουν τα όρια αυτού που μπορεί λογικά να απαιτηθεί.

Εναπόκειται στην Επιτροπή να εκτιμήσει αν, λαμβανομένου υπόψη του συνόλου των όρων εφαρμογής των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου που έχουν αναφερθεί, βρίσκεται προφανώς προ μιας τέτοιας επιδιώξεως.