ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τμήμα μείζονος συνθέσεως)

της 1ης Ιουνίου 2010 *

Στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-570/07 και C-571/07,

με αντικείμενο αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως που υπέβαλε βάσει του άρθρου 234 ΕΚ το Tribunal Superior de Justicia de Asturias (Ισπανία), με αποφάσεις της 26ης Οκτωβρίου και της 22ας Οκτωβρίου 2007, που περιήλθαν στο Δικαστήριο στις 24 Δεκεμβρίου και στις 27 Δεκεμβρίου 2007, στο πλαίσιο των δικών

José Manuel Blanco Pérez,

María del Pilar Chao Gómez

κατά

Consejería de Salud y Servicios Sanitarios (C-570/07),

Principado de Asturias (C-571/07),

* Γλώσσα διαδικασίας: η ισπανική.

παρουσία των:

Federación Empresarial de Farmacéuticos Españoles (C-570/07),

Plataforma para la Libre Apertura de Farmacias (C-570/07),

Celso Fernández Gómez (C-571/07)**,**

Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos de España,

Plataforma para la Defensa del Modelo Mediterráneo de Farmacias,

Muy Ilustre Colegio Oficial de Farmacéuticos de Valencia,

Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED)

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τμήμα μείζονος συνθέσεως),

συγκείμενο από τους Β. Σκουρή, Πρόεδρο, K. Lenaerts και E. Levits, προέδρους τμήματος, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, E. Juhász, Γ. Αρέστη, A. Borg Barthet, M. Ilešič, J. Malenovský (εισηγητή), U. Lõhmus, A. Ó Caoimh και L. Bay Larsen, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: M. Poiares Maduro
γραμματέας: M. Ferreira, κύρια υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 19 Μαΐου 2009,

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που κατέθεσαν:

— ο Blanco Pérez, η Chao Gómez και η Plataforma para la Libre Apertura de Farmacias, εκπροσωπούμενοι από τον D. Cueva Díaz, abogado,

— η Consejería de Salud y Servicios Sanitarios και το Principado de Asturias, εκπροσωπούμενοι από τον R. Paredes Ojanguren, abogado,

— η Federación Empresarial de Farmacéuticos Españoles, εκπροσωπούμενη από τον R. Ariño Sánchez, abogado,

— το Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos de España, εκπροσωπούμενο από τους A. García Castillo, C. Ruixo Claramunt, M. Troncoso Ferrer και I. Igartua Arregui, abogados,

— η Plataforma para la Defensa del Modelo Mediterráneo de Farmacias και ο Muy Ilustre Colegio Oficial de Farmacéuticos de Valencia, εκπροσωπούμενοι από τους E. Navarro Varona και E. García Aguado, abogados,

— η Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED), εκπροσωπούμενη από τον J. Pérez-Bustamante Köster, abogado,

— η Ισπανική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον J. M. Rodríguez Cárcamo,

— η Βελγική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την L. Van den Broeck,

— η Ελληνική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον Κ. Γεωργιάδη, καθώς και τις Σ. Αλεξανδρίδου και Β. Καρρά,

— η Γαλλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τους G. de Bergues και B. Messmer,

— η Ιταλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την G. Palmieri, επικουρούμενη από τον G. Fiengo, avvocato dello Stato,

— η Αυστριακή Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την C. Pesendorfer και τον T. Kröll,

— η Πορτογαλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τους L. Inez Fernandes και A. P. Antunes,

— η Σλοβακική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον J. Čorba,

— η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τους E. Traversa, R. Vidal Puig και G. Luengo,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 30ής Σεπτεμβρίου 2009,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Οι αιτήσεις για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως αφορούν την ερμηνεία του άρθρου 49 ΣΛΕΕ.

2 Οι αιτήσεις αυτές υποβλήθηκαν στο πλαίσιο δικών με διαδίκους τον Blanco Pérez και την Chao Gómez κατά της Consejería de Salud y Servicios Sanitarios (υγειονομική αρχή και υπηρεσίες) (C-570/07) και κατά του Principado de Asturias (C-571/07), σε σχέση με πρόσκληση για την υποβολή αιτήσεων χορηγήσεως άδειας για την ίδρυση νέων φαρμακείων στην Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών.

Το νομικό πλαίσιο

Η κανονιστική ρύθμιση της Ένωσης

3 Κατά την εικοστή έκτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2005/36/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Σεπτεμβρίου 2005, σχετικά με την αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων (ΕΕ L 255, σ. 22), που επαναλαμβάνει βασικά τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 85/432/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 16ης Σεπτεμβρίου 1985, για το συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που αφορούν ορισμένες δραστηριότητες στον τομέα της φαρμακευτικής (ΕΕ L 253, σ. 34):

«Η παρούσα οδηγία δεν διασφαλίζει τον συντονισμό όλων των όρων ανάληψης των δραστηριοτήτων του φαρμακευτικού τομέα και την άσκησή τους. Ιδίως, η γεωγραφική κατανομή των φαρμακείων και το μονοπώλιο διανομής φαρμάκων θα πρέπει να εξακολουθήσουν να εμπίπτουν στην αρμοδιότητα των κρατών μελών. Η παρούσα οδηγία διατηρεί αμετάβλητες τις νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις των κρατών μελών που απαγορεύουν στις εταιρείες την άσκηση ορισμένων φαρμακευτικών δραστηριοτήτων ή εξαρτούν την εν λόγω άσκηση από ορισμένες προϋποθέσεις.»

4 Το άρθρο 1 της οδηγίας αυτής ορίζει:

«Η παρούσα οδηγία θεσπίζει τους κανόνες σύμφωνα με τους οποίους το κράτος μέλος που εξαρτά την ανάληψη ή την άσκηση νομοθετικά κατοχυρωμένου επαγγέλματος, στην επικράτειά του, από την κατοχή καθορισμένων επαγγελματικών

προσόντων [...] αναγνωρίζει, για την ανάληψη και την άσκηση του συγκεκριμένου επαγγέλματος, τα επαγγελματικά προσόντα που έχουν αποκτηθεί σε ένα ή περισσότερα άλλα κράτη μέλη [...] δίνοντας στον κάτοχό τους το δικαίωμα να ασκεί εκεί αυτό το επάγγελμα.»

5 Το άρθρο 45 της οδηγίας αυτής, που φέρει τον τίτλο «Άσκηση επαγγελματικών δραστηριοτήτων φαρμακοποιού», ορίζει:

«1. Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, οι φαρμακευτικές δραστηριότητες είναι οι δραστηριότητες των οποίων η ανάληψη και η άσκηση εξαρτώνται, σε ένα ή περισσότερα κράτη μέλη, από απαιτήσεις επαγγελματικών προσόντων και οι οποίες είναι ανοικτές στους κατόχους ενός εκ των τίτλων εκπαίδευσης που αναφέρονται στο παράρτημα V σημείο 5.6.2.

2. Τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε οι κάτοχοι τίτλου εκπαίδευσης πανεπιστημιακού ή αναγνωρισμένου ως ισοδύναμου επιπέδου στον τομέα της φαρμακευτικής, που πληροί τους όρους του άρθρου 44, να έχουν τη δυνατότητα ανάληψης και άσκησης τουλάχιστον των ακόλουθων δραστηριοτήτων, με την επιφύλαξη, ενδεχομένως, της απαίτησης συμπληρωματικής επαγγελματικής πείρας:

α) καθορισμός της φαρμακευτικής μορφής των φαρμάκων·

β) παρασκευή και έλεγχος των φαρμάκων·

γ) έλεγχος των φαρμάκων σε εργαστήριο ελέγχου φαρμάκων·

δ) αποθήκευση, διατήρηση και διανομή των φαρμάκων στο στάδιο της χονδρικής πώλησης·

ε) προετοιμασία, έλεγχος, αποθήκευση και διανομή των φαρμάκων στα φαρμακεία·

στ) προετοιμασία, έλεγχος, αποθήκευση και διάθεση των φαρμάκων στα νοσοκομεία·

ζ) παροχή πληροφοριών και συμβουλών σχετικά με τα φάρμακα.

[…]

5. Αν κατά την ημερομηνία της 16 Σεπτεμβρίου 1985 υπήρχε σ' ένα κράτος μέλος ο θεσμός διαγωνισμού με δοκιμασίες για την επιλογή, μεταξύ των δικαιούχων της παραγράφου 2, εκείνων που θα λάβουν άδεια απόκτησης νέων φαρμακείων των οποίων η δημιουργία αποφασίστηκε στο πλαίσιο εθνικού συστήματος γεωγραφικής κατανομής, το συγκεκριμένο κράτος μέλος μπορεί, κατά παρέκκλιση από την παράγραφο 1, να διατηρήσει τον εν λόγω διαγωνισμό και να υποβάλει σ' αυτόν όσους υπηκόους κρατών μελών διαθέτουν έναν από τους τίτλους εκπαίδευσης ως φαρμακοποιού που αναγράφονται στο παράρτημα V, σημείο 5.6.2, ή υπάγονται στις διατάξεις του άρθρου 23.»

6 Οι παράγραφοι 2 και 5 του άρθρου 45 της οδηγίας 2005/36 επαναλαμβάνει βασικά τις παραγράφους 1 έως 3 του άρθρου 1 της οδηγίας 85/432.

Η εθνική νομοθεσία

7 Από το άρθρο 103, παράγραφος 3, του γενικού νόμου 14/1986, περί υγείας (Ley General de Sanidad 14/1986), της 25ης Απριλίου 1986 (*BOE* 102, της 29ης Απριλίου 1986, σ. 15207), προκύπτει ότι τα φαρμακεία υπόκεινται στον υγειονομικού προγραμματισμού υπό τους όρους που καθορίζει η ειδική νομοθεσία περί φαρμάκων και φαρμακείων.

8 Το άρθρο 2 του νόμου 16/1997, περί ρυθμίσεως των φαρμακείων (Ley de Regulación de los Servicios de las Oficinas de Farmacia 16/1997), της 25ης Απριλίου 1997 (*BOE* 100, της 26ης Απριλίου 1997, σ. 13450), ορίζει:

«1. […] [π]ροκειμένου να οργανωθεί η φαρμακευτική περίθαλψη του κοινού, οι Αυτόνομες Κοινότητες, στις οποίες εναπόκειται η οργάνωση της περιθάλψεως αυτής, καθιερώνουν ειδικά κριτήρια προγραμματισμού για τη χορήγηση άδειας ιδρύσεως φαρμακείου.

[…]

2. Ο σχεδιασμός του συστήματος των φαρμακείων πραγματοποιείται λαμβανομένης υπόψη της πληθυσμιακής πυκνότητας, των γεωγραφικών χαρακτηριστικών και του καταμερισμού του πληθυσμού, με σκοπό την εξασφάλιση της προσβασιμότητας και της ποιότητας των υπηρεσιών και την επαρκή χορήγηση φαρμάκων, σύμφωνα με τις υγειονομικές ανάγκες σε κάθε περιοχή.

Η εδαφική κατανομή των φαρμακείων αυτών πραγματοποιείται βάσει του τοπικού πληθυσμού και των αποστάσεων μεταξύ των φαρμακείων, όπως καθορίζονται από τις Αυτόνομες Κοινότητες, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα γενικά κριτήρια. Εν πάση περιπτώσει, οι κανόνες εδαφικής κατανομής πρέπει να εξασφαλίζουν τη δέουσα φαρμακευτική περίθαλψη του συνόλου του πληθυσμού.

3. Ο ελάχιστος πληθυσμός για τη λειτουργία φαρμακείου είναι, κατά κανόνα, 2 800 κάτοικοι ανά φαρμακείο. Οι αυτόνομες κοινότητες, ανάλογα με τη συγκέντρωση του πληθυσμού, μπορούν να ορίζουν μεγαλύτερα επίπεδα πληθυσμού, με όριο τους 4 000 κατοίκους ανά φαρμακείο. Εν πάση περιπτώσει, για πληθυσμούς άνω των ορίων αυτών, μπορεί να λειτουργεί ένα νέο φαρμακείο για κάθε επιπλέον 2 000 κατοίκους.

Με την επιφύλαξη των διατάξεων της προηγούμενης παραγράφου, οι αυτόνομες κοινότητες μπορούν να καθιερώσουν χαμηλότερα πληθυσμιακά όρια για τις αγροτικές, τουριστικές και ορεινές περιοχές ή για εκείνες στις οποίες, λόγω των γεωγραφικών, δημογραφικών ή υγειονομικών τους χαρακτηριστικών, δεν είναι δυνατή η φαρμακευτική περίθαλψη με την εφαρμογή των γενικών κριτηρίων.

4. Η ελάχιστη απόσταση μεταξύ των φαρμακείων, λαμβανομένων υπόψη γεωγραφικών κριτηρίων και της κατανομής του πληθυσμού, είναι, κατά κανόνα, 250 μέτρα. Οι αυτόνομες κοινότητες, αναλόγως της συγκεντρώσεως του πληθυσμού, μπορούν να καθορίζουν μικρότερες αποστάσεις μεταξύ των φαρμακείων· επίσης, οι Αυτόνομες Κοινότητες μπορούν να θέτουν περιορισμούς στην εγκατάσταση φαρμακείων κοντά σε κέντρα ιατρικής περιθάλψεως.»

9 Κατ' εφαρμογήν της ρύθμισης αυτής, η Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών εξέδωσε το διάταγμα 72/2001, περί ρυθμίσεως των φαρμακείων και των υπηρεσιών φαρμακείου στο Πριγκιπάτο των Αστουριών (Decreto 72/2001 regulador de las oficinas de farmacia y botiquines en el Principado de Asturias, της 19ης Ιουλίου 2001 (*BOPA* 175, της 28ης Ιουλίου 2001, σ. 10135).

10 Το άρθρο 1, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος αυτού ορίζει:

«Το έδαφος της αυτόνομης κοινότητας χωρίζεται σε φαρμακευτικές ζώνες που συμπίπτουν κατά γενικό κανόνα με τις βασικές υγειονομικές ζώνες που καταρτίζονται στο πλαίσιο του υγειονομικού προγραμματισμού του Πριγκιπάτου των Αστουριών».

11 Σύμφωνα με τα στοιχεία που έδωσε η Consejería de Salud y Servicios Sanitarios και το Principado de Asturias, η Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών χωρίζεται σε 68 βασικές υγειονομικές ζώνες που συμπίπτουν, κατά γενικό κανόνα, με τις φαρμακευτικές ζώνες.

12 Το άρθρο 2 του εν λόγω διατάγματος ορίζει:

«1. Σε κάθε ζώνη ο αριθμός των φαρμακείων θα ορίζεται με βάση μια ενότητα πληθυσμού 2 800 κατοίκων ανά φαρμακείο. Μετά τη συμπλήρωση του αριθμού αυτού, επιτρέπεται η λειτουργία νέου φαρμακείου για κάθε περαιτέρω 2 000 κατοίκους.

2. Σε κάθε ζώνη όπου παρέχονται στοιχειώδεις υπηρεσίες υγείας και σε κάθε δήμο ή κοινότητα μπορεί να λειτουργεί τουλάχιστον ένα φαρμακείο.»

13 Το άρθρο 3 του διατάγματος 72/2001 ορίζει:

«Για τους σκοπούς εφαρμογής του παρόντος διατάγματος, ο υπολογισμός του αριθμού των κατοίκων πρέπει να γίνεται με βάση τα στοιχεία που προκύπτουν από την πλέον πρόσφατη εκδοχή του δημοτολογίου.»

14 Το άρθρο 4 του διατάγματος αυτού ορίζει:

«1. Η ελάχιστη απόσταση μεταξύ φαρμακείων πρέπει να είναι, κατά γενικό κανόνα, 250 μέτρα, ανεξαρτήτως της ζώνης φαρμακείων στην οποία ανήκουν.

2. Η ελάχιστη αυτή απόσταση των 250 μέτρων πρέπει να τηρείται επίσης όσον αφορά κέντρα υγείας ευρισκόμενα σε οποιαδήποτε ζώνη φαρμακευτικών υπηρεσιών, ανεξαρτήτως του αν πρόκειται για δημόσια ή για ιδιωτικά κέντρα υγείας που παρέχουν βάσει συμβάσεως νοσοκομειακή ή όχι περίθαλψη, που προσφέρουν υπηρεσίες εξωτερικών ιατρείων ή αναλαμβάνουν επείγοντα περιστατικά και ανεξαρτήτως του αν λειτουργούν ήδη ή αν είναι υπό κατασκευή.

Ο κανόνας αυτός της ελάχιστης αποστάσεως ως προς τα κέντρα υγείας δεν εφαρμόζεται σε ζώνες φαρμακευτικών υπηρεσιών στις οποίες υπάρχει μόνο ένα φαρμακείο ή σε πόλεις οι οποίες επί του παρόντος έχουν μόνο ένα φαρμακείο και στις οποίες δεν προβλέπεται, λαμβανομένων υπόψη των χαρακτηριστικών τους, η λειτουργία νέων φαρμακείων.

[…]»

15 Η διαδικασία χορηγήσεως της άδειας ιδρύσεως διέπεται από τα άρθρα 6 έως 17 του διατάγματος 72/2001.

16 Κατά τις διατάξεις αυτές, η Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών οφείλει μεταξύ άλλων να κινήσει αυτεπαγγέλτως τουλάχιστον μία φορά κατ' έτος τη διαδικασία χορηγήσεως αδειών ιδρύσεως νέων φαρμακείων για να λάβει υπόψη την εξέλιξη της δημογραφικής πυκνότητας.

17 Η προκήρυξη του διαγωνισμού αναφέρει τη ζώνη φαρμακευτικών υπηρεσιών και, ενδεχομένως, την κοινότητα ή τη συνοικία εγκαταστάσεως. Μετά τη δημοσίευση της προκήρυξης οι ενδιαφερόμενοι φαρμακοποιοί υποβάλλουν τις αιτήσεις τους και τα έγγραφα που βεβαιώνουν τα προσόντα τους. Στη συνέχεια συνέρχεται μια επιτροπή συγκείμενη από υπαλλήλους της διοίκησης, μέλη του επαγγελματικού συλλόγου και των επαγγελματικών οργανώσεων προκειμένου να αξιολογήσει τα προσόντα των υποψηφίων.

18 Μετά τη χορήγηση της άδειας, ο αδειούχος φαρμακοποιός οφείλει να υποδείξει τους χώρους στους οποίους θα ασκήσει τη δραστηριότητά του. Οι αρμόδιες αρχές εξετάζουν αν γίνονται σεβαστά τα κριτήρια εδαφικού σχεδιασμού που επιβάλλει η σχετική ρύθμιση.

19 Το διάταγμα 72/2001 περιλαμβάνει, περαιτέρω, στο παράρτημα, πίνακα των προσόντων που περιέχει τα κριτήρια βάσει των οποίων αξιολογούνται στις προαναφερθείσες διαδικασίες οι υποψήφιοι που υπέβαλαν αίτηση για άδεια ιδρύσεως νέου φαρμακείου.

20 Ο πίνακας των προσόντων αξιολογεί τους υποψηφίους ιδίως αναλόγως της εκπαιδεύσεως, της επαγγελματικής πείρας και της ακαδημαϊκής πείρας τους.

21 Το διάταγμα 72/2001 ορίζει εξάλλου στα σημεία 4 έως 7 του παραρτήματος:

«4. Η επαγγελματική πείρα που αποκτήθηκε με την άσκηση του επαγγέλματος του φαρμακοποιού κατόχου ή συγκατόχου άδειας φαρμακείου ή οποιοδήποτε άλλο προσόν δεν συνυπολογίζεται αν έχει ήδη χρησιμοποιηθεί στο παρελθόν για την απόκτηση άδειας φαρμακείου.

[…]

6. Τα επαγγελματική προσόντα που αφορούν την επαγγελματική δραστηριότητα εντός των ορίων του Πριγκιπάτου των Αστουριών υπολογίζονται προσαυξημένα κατά 20 %.

7. Σε περίπτωση ισοβαθμίας κατά την εφαρμογή του πίνακα, οι άδειες λειτουργίας χορηγούνται σύμφωνα με την ακόλουθη σειρά προτεραιότητας:

a) Φαρμακοποιοί που δεν είχαν στο παρελθόν άδεια ιδρύσεως φαρμακείου.

b) Φαρμακοποιοί που είχαν άδεια ιδρύσεως φαρμακείου σε ζώνες φαρμακευτικών υπηρεσιών ή σε δήμους με πληθυσμό μικρότερο από 2 800 κατοίκους.

c) Φαρμακοποιοί που έχουν ασκήσει την επαγγελματική τους δραστηριότητα εντός των ορίων του Πριγκιπάτου των Αστουριών.

[…]»

Κύριες δίκες και τα προδικαστικά ερωτήματα

22 Το 2002, η Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών αποφάσισε, σύμφωνα με τα άρθρα 6 έως 17 του διατάγματος 72/2001, να κινήσει διαδικασία χορηγήσεως αδειών για την ίδρυση νέων φαρμακείων.

23 Η Consejería de Salud y Servicios Sanitarios αποφάσισε, στις 14 Ιουνίου 2002, να δημοσιεύσει πρόσκληση για την υποβολή αιτήσεων χορηγήσεως άδειας ιδρύσεως νέων φαρμακείων στην Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών (*BOPA* 145, της 24ης Ιουνίου 2002, σ. 8145, στο εξής: απόφαση της 14ης Ιουνίου 2002).

24 Οι κανόνες της προσκλήσεως για την υποβολή αιτήσεων προέβλεπαν την ίδρυση 24 νέων φαρμακείων, αναλόγως, μεταξύ άλλων, της δημογραφικής πυκνότητας, της διασποράς του πληθυσμού, της αποστάσεως μεταξύ των φαρμακείων καθώς και των ελαχίστων ομάδων πληθυσμού.

25 Οι προσφεύγοντες της κύριας δίκης, διπλωματούχοι φαρμακοποιοί, επιθυμούσαν να ανοίξουν νέο φαρμακείο στην Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών, χωρίς ωστόσο να υποβληθούν στο σύστημα εδαφικού προγραμματισμού του διατάγματος 72/2001.

26 Κατά συνέπεια, στο πλαίσιο της πρώτης από τις κύριες δίκες άσκησαν προσφυγή κατά της αποφάσεως της 14ης Ιουνίου 2002, καθώς και κατά της αποφάσεως του Consejo de Gobierno του Principado de Asturias, της 10ης Οκτωβρίου 2002, που επικυρώνει την προηγουμένη απόφαση.

27 Στη δεύτερη κύρια δίκη, οι ίδιοι προσφεύγοντες προσέφυγαν στο Tribunal Superior de Justicia de Asturias προσβάλλοντας τη σιωπηρή απόφαση, τη σχετική με τη διοικητική ένσταση που υπέβαλαν κατά του διατάγματος 72/2001 και, ειδικότερα, κατά των άρθρων 2, 4, 6 και 10 αυτού καθώς και κατά του παραρτήματός του σχετικά με τον πίνακα των προσόντων.

28 Στις δύο αυτές υποθέσεις οι προσφεύγοντες αμφισβήτησαν τη νομιμότητα των προαναφερθεισών αποφάσεων και του διατάγματος 72/2001 μεταξύ άλλων για τον λόγο ότι έχουν ως αποτέλεσμα να εμποδίζουν την πρόσβαση των φαρμακοποιών στα νέα φαρμακεία στην Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών. Το διάταγμα αυτό προβλέπει, επιπλέον, ανεπίτρεπτα κριτήρια επιλογής των δικαιούχων άδειας ιδρύσεως νέων φαρμακείων.

29 Στο πλαίσιο αυτό, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται ως προς το αν το σύστημα που προβλέπει το διάταγμα 72/2001 συνιστά περιορισμό στην ελευθερία εγκαταστάσεως, ασυμβίβαστο με το άρθρο 49 ΣΛΕΕ.

30 Υπό τις συνθήκες αυτές, το Tribunal Superior de Justicia de Asturias ανέστειλε τη δίκη και υπέβαλε στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα στην υπόθεση C-570/07:

«Αντιβαίνουν προς το άρθρο [49 ΣΛΕΕ] οι διατάξεις των άρθρων 2, 3 και 4 [του διατάγματος 72/2001], καθώς και τα σημεία 4, 6 και 7 του παραρτήματος του ως άνω διατάγματος;»

31 Στην υπόθεση C-571/07, le Tribunal Superior de Justicia de Asturias ανέστειλε τη δίκη και υπέβαλε στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Αντιβαίνουν προς το άρθρο [49 ΣΛΕΕ] οι νομοθετικές διατάξεις της Αυτόνομης Κοινότητας [...] των Αστουριών σχετικά με τις άδειες λειτουργίας φαρμακείου;»

32 Με διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 28ης Φεβρουαρίου 2008, οι υποθέσεις C-570/07 και C-571/07 συνενώθηκαν προκειμένου να συνεκδικασθούν προς διευκόλυνση της έγγραφης και προφορικής διαδικασίας και έκδοση κοινής αποφάσεως.

Επί του παραδεκτού

33 Το Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos de España, καθώς και Ισπανική, η Ελληνική, η Γαλλική και η Ιταλική Κυβέρνηση αμφισβητούν το παραδεκτό των αιτήσεων για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως.

34 Πράγματι, το αιτούν δικαστήριο δεν παρέχει, κατ' αρχάς, καμία διευκρίνιση ως προς την πραγματική κατάσταση των προσφευγόντων της κύριας δίκης. Εν συνεχεία, δεν προσδιορίζει σαφώς τις σχετικές εθνικές διατάξεις και δεν εκθέτει επαρκώς τους λόγους που ενέπνευσαν τον προβληματισμό του ως προς το συμβατό των διατάξεων αυτών προς το άρθρο 49 ΣΛΕΕ. Τέλος, τα προδικαστικά ερωτήματα είναι υποθετικά διότι οι διαφορές της κύριας δίκης αφορούν δύο Ισπανούς υπηκόους. Ελλείψει διασυνοριακού στοιχείου, τα ερωτήματα αυτά δεν εμφανίζουν κανένα σύνδεσμο με το δίκαιο της Ένωσης.

35 Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι εναπόκειται αποκλειστικά στα εθνικά δικαστήρια που έχουν επιληφθεί της διαφοράς και φέρουν την ευθύνη της εκδοθησόμενης αποφάσεως να εκτιμήσουν, λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιομορφίες της υποθέσεως, τόσο την αναγκαιότητα μιας προδικαστικής αποφάσεως για την έκδοση της δικής του αποφάσεως όσο και το λυσιτελές των ερωτημάτων που υποβάλλουν στο Δικαστήριο. Συνεπώς, εφόσον τα υποβαλλόμενα ερωτήματα αφορούν την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης, το Δικαστήριο υποχρεούται κατ' αρχήν να απαντήσει (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 2001, C-379/98, PreussenElektra, Συλλογή 2001, σ. I-2099, σκέψη 38, και της 10ης Μαρτίου 2009, C-169/07, Hartlauer, Συλλογή 2009, σ. I-1721, σκέψη 24).

36 Κατά συνέπεια, για τα ερωτήματα που αφορούν το δίκαιο της Ένωσης ισχύει τεκμήριο λυσιτελούς. Η απόρριψη από το Δικαστήριο αιτήσεως εθνικού δικαστηρίου είναι δυνατή μόνον όταν προδήλως προκύπτει ότι η ζητουμένη ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, οσάκις το πρόβλημα είναι υποθετικό ή ακόμα οσάκις το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά και νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει χρήσιμη απάντηση στα προδικαστικά ερωτήματα (βλ., κατ' αυτή την έννοια, αποφάσεις της 5ης Δεκεμβρίου 2006, C-94/04 και C-202/04, Cipolla κ.λπ. Συλλογή 2006, σ. I-11421, σκέψη 25, και της 7ης Ιουνίου 2007, C-222/05 έως C-225/05, van der Weerd κ.λπ., Συλλογή 2007, σ. I-4233, σκέψη 22).

37 Λαμβανομένης υπόψη αυτής της νομολογίας, διαπιστώνεται πρώτον, ότι, στις αποφάσεις περί παραπομπής, το εθνικό δίκαιο αιτιολογεί την κρίση ότι είναι αναγκαία η υποβολή προδικαστικών ερωτημάτων παρατηρώντας ότι το νόμιμο της επίδικης στην κύρια δίκη ρύθμισης εξαρτάται από την ερμηνεία του άρθρου 49 ΣΛΕΕ που θα δώσει το Δικαστήριο.

38 Δεύτερον, δεν προκύπτει προδήλως ότι η ζητουμένη ερμηνεία δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό και το αντικείμενο των κύριων δικών ή ότι το πρόβλημα είναι υποθετικό.

39 Βεβαίως οι προσφεύγοντες της κύριας δίκης είναι ισπανικής εθνικότητας και όλα τα στοιχεία των κυρίων δικών τοποθετούνται εντός ενός μόνον κράτους μέλους. Ωστόσο, όπως προκύπτει από τη νομολογία, η απάντηση του Δικαστηρίου μπορεί να είναι χρήσιμη στο αιτούν δικαστήριο ακόμη και υπό τις συνθήκες αυτές, ιδίως στην περίπτωση όπου το εθνικό δίκαιο του επιβάλλει να αναγνωρίσει στους Ισπανούς υπηκόους τα ίδια δικαιώματα με αυτά που θα παρείχε στους υπηκόους άλλων κρατών μελών εκτός του Βασιλείου της Ισπανίας, το δίκαιο της Ένωσης στην ίδια κατάσταση (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 30ής Μαρτίου 2006, C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Συλλογή 2006, σ. I-2941, σκέψη 29, καθώς και Cipolla κ.λπ., όπ.π., σκέψη 30).

40 Επιπλέον, ναι μεν μια εθνική ρύθμιση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη –που εφαρμόζεται αδιακρίτως τόσο επί ισπανών όσο και επί υπηκόων άλλων κρατών μελών– δεν υπάγεται κατά κανόνα στις διατάξεις περί θεμελιωδών ελευθεριών που κατοχυρώνει η Συνθήκη παρά μόνον εφόσον εφαρμόζεται σε καταστάσεις που έχουν σχέση με το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, πλην όμως ουδόλως αποκλείεται υπήκοοι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη εκτός του Βασιλείου της Ισπανίας να ενδιαφέρθηκαν ή να ενδιαφερθούν να εκμεταλλευθούν φαρμακεία στην Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών (βλ., κατ' αυτήν την έννοια, απόφαση της 11ης Μαρτίου 2010, C-384/08, Attanasio Group, Συλλογή 2010, σ. I-2055, σκέψεις 23 και 24 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

41 Τρίτον, διαπιστώνεται ότι οι αποφάσεις περί παραπομπής περιγράφουν επαρκώς το νομικό και πραγματικό πλαίσιο των κυρίων δικών, τα δε στοιχεία που παρέχει το αιτούν δικαστήριο δίνουν τη δυνατότητα προσδιορισμού της έννοιας των προδικαστικών ερωτημάτων. Οι αποφάσεις αυτές δίνουν συνεπώς στους ενδιαφερομένους την πραγματική δυνατότητα να υποβάλλουν παρατηρήσεις σύμφωνα με το άρθρο 23 του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης όπως βεβαιώνει εξάλλου το περιεχόμενο των παρατηρήσεων που υποβλήθηκαν στις παρούσες διαδικασίες.

42 Υπό τις συνθήκες αυτές οι αιτήσεις για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως πρέπει να θεωρηθούν παραδεκτές.

Επί της ουσίας

Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

43 Πρώτον, υπενθυμίζεται ότι κατά το άρθρο 168, παράγραφος 7, ΣΛΕΕ, όπως έχει διευκρινιστεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου και από την εικοστή έκτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2005/36, προκύπτει ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν θίγει την αρμοδιότητα των κρατών μελών να διαρρυθμίζουν τα οικεία συστήματα κοινωνικής ασφαλίσεως και να θεσπίζουν, ειδικότερα, διατάξεις για την οργάνωση υγειονομικών υπηρεσιών, όπως τα φαρμακεία. Εντούτοις, στο πλαίσιο της ασκήσεως αυτής της αρμοδιότητας, τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν το δίκαιο της Ένωσης και ειδικότερα τις διατάξεις της Συνθήκης περί θεμελιωδών ελευθεριών οι οποίες απαγορεύουν στα κράτη μέλη να εισάγουν ή να διατηρούν σε ισχύ αδικαιολόγητους περιορισμούς στην άσκηση των ελευθεριών αυτών στον τομέα της παροχής υπηρεσιών υγείας (βλ., κατ' αυτήν την έννοια, αποφάσεις Hartlauer, όπ.π., σκέψη 29, της 19ης Μαΐου 2009, C-531/06, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλογή 2009, σ. I-4103, σκέψη 35, καθώς και C-171/07 και C-172/07, Apothekerkammer des Saarlandes κ.λπ., Συλλογή 2009, σ. I-4171, σκέψη 18).

44 Κατόπιν αυτού, για να κριθεί αν έχει τηρηθεί η υποχρέωση αυτή, πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η υγεία και η ζωή των ανθρώπων κατέχουν την πρώτη θέση μεταξύ των αγαθών και των συμφερόντων που προστατεύει η Συνθήκη και ότι εναπόκειται στα κράτη μέλη να καθορίζουν το επίπεδο προστασίας της δημόσιας υγείας που επιθυμούν να εξασφαλίσουν καθώς και τον τρόπο κατά τον οποίο θα επιτευχθεί το επίπεδο αυτό. Δεδομένου ότι μπορεί να ποικίλλει από το ένα κράτος μέλος στο άλλο, πρέπει να γίνει δεκτό ότι τα κράτη μέλη διαθέτουν περιθώρια εκτίμησης (βλ., κατ' αυτή την έννοια, αποφάσεις της 11ης Σεπτεμβρίου 2008, C-141/07, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλογή 2008, σ. I-6935, σκέψη 51, καθώς και Apothekerkammer des Saarlandes κ.λπ., όπ.π., σκέψη 19).

45 Δεύτερον, διαπιστώνεται ότι ούτε η οδηγία 2005/36 ούτε κανένα άλλο νομοθέτημα που κατοχυρώνει τις θεμελιώδεις ελευθερίες δεν διατυπώνει κανόνες προσβάσεως στις δραστηριότητες του τομέα της φαρμακευτικής, καθορίζοντες τους όρους υπό τους οποίους μπορούν να ιδρύονται νέα φαρμακεία στο έδαφος των κρατών μελών.

46 Βεβαίως, το άρθρο 45, παράγραφος 5, της οδηγίας 2005/36 ορίζει ότι, αν κατά την ημερομηνία της 16 Σεπτεμβρίου 1985 υπήρχε σ' ένα κράτος μέλος ο θεσμός διαγωνισμού με δοκιμασίες για την επιλογή των φαρμακοποιών που θα λάβουν άδεια ιδρύσεως νέων φαρμακείων των οποίων η δημιουργία αποφασίστηκε στο πλαίσιο εθνικού συστήματος γεωγραφικής κατανομής, το συγκεκριμένο κράτος μέλος μπορεί να διατηρήσει τον εν λόγω διαγωνισμό και να υποβάλει σ' αυτόν τους υπηκόους των άλλων κρατών μελών.

47 Δεν αμφισβητείται όμως ότι, κατά την ημερομηνία εκείνη, υπήρχε τέτοιος διαγωνισμός στην Ισπανία και ότι η επίδικη στην κύρια δίκη διαδικασία αντιστοιχεί σ' αυτόν τον διαγωνισμό. Κατά συνέπεια, το εν λόγω κράτος μέλος μπορεί να διατηρήσει τη διαδικασία αυτή και να υποβάλει σ' αυτήν όλους τους φαρμακοποιούς υπό τον όρο ότι οι σχετικοί κανόνες θα συνάδουν προς το δίκαιο της Ένωσης.

48 Αυτό δεν σημαίνει ότι οι διατάξεις της Συνθήκης δεν εφαρμόζονται στους κανόνες που διέπουν την οικεία διαδικασία, όσον αφορά τις απαιτήσεις σχετικά με την εδαφική κατανομή των φαρμακείων, δεδομένου ότι το στοιχείο αυτό παραμένει εκτός πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 2005/36.

49 Πράγματι, η οδηγία αυτή έχει ως αντικείμενο, σύμφωνα με το άρθρο 1, τη θέσπιση κανόνων περί αναγνωρίσεως των επαγγελματικών προσόντων για να δοθεί η δυνατότητα στα άτομα που έχουν τα προσόντα αυτά να ασκήσουν νομοθετικά κατοχυρωμένο επάγγελμα ως ανεξάρτητοι ή μισθωτοί. Δεν περιέχει όμως κανόνες διέποντες την ίδρυση φαρμακείων ούτε τους όρους εκμεταλλεύσεώς τους ούτε ειδικότερα τη γεωγραφική κατανομή τους.

50 Η διαπίστωση αυτή επιρρωννύεται εξάλλου από την εικοστή έκτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2005/36, κατά την οποία η οδηγία δεν διασφαλίζει τον συντονισμό όλων των όρων ανάληψης των δραστηριοτήτων του φαρμακευτικού τομέα, οπότε η γεωγραφική κατανομή των φαρμακείων εξακολουθεί να υπάγεται στην αρμοδιότητα των κρατών μελών.

51 Υπό τις συνθήκες αυτές οι οικείοι κανόνες εσωτερικού δικαίου που αφορούν τη γεωγραφική κατανομή πρέπει να εξεταστούν με γνώμονα τις διατάξεις της Συνθήκης και συγκεκριμένα το άρθρο 49.

Επί του πρώτου μέρους των προδικαστικών ερωτημάτων που αφορά τους κυρίους όρους της δημογραφικής πυκνότητας και της ελάχιστης απόστασης μεταξύ των φαρμακείων

52 Με το πρώτο μέρος των προδικαστικών ερωτημάτων, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, βασικά, αν το άρθρο 49 ΣΛΕΕ αντιτίθεται σε εθνική ρύθμιση, όπως η επίδικη της κύριας δίκης, που επιβάλλει όρια στη χορήγηση αδειών ιδρύσεως νέων φαρμακείων, προβλέποντας ότι:

— σε κάθε ζώνη φαρμακευτικών υπηρεσιών μπορεί να δημιουργηθεί κατ' αρχήν ένα μόνο φαρμακείο ανά 2 800 κατοίκους·

— ένα πρόσθετο φαρμακείο μπορεί να δημιουργηθεί μόνο σε περίπτωση υπερβάσεως του ορίου αυτού για κάθε επιπλέον 2 000 κατοίκους· και

— κάθε φαρμακείο πρέπει να βρίσκεται σε μια ελάχιστη απόσταση από τα ήδη υπάρχοντα φαρμακεία, απόσταση που είναι κατά κανόνα 250 μέτρα.

Ως προς την ύπαρξη περιορισμού στην ελευθερία εγκαταστάσεως

53 Κατά πάγια νομολογία, περιορισμό κατά την έννοια του άρθρου 49 ΣΛΕΕ αποτελεί κάθε μέτρο το οποίο, ακόμη και αν εφαρμόζεται άνευ διακρίσεων λόγω ιθαγενείας, ενδέχεται να παρακωλύει ή να καθιστά λιγότερο ελκυστική την άσκηση, από τους υπηκόους της Ενώσεως, της ελευθερίας εγκαταστάσεως που κατοχυρώνει η Συνθήκη (βλ., αποφάσεις της 14ης Οκτωβρίου 2004, C-299/02, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, Συλλογή 2004, σ. I-9761, σκέψη 15, και της 21ης Απριλίου 2005, C-140/03, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλογή 2005, σ. I-3177, σκέψη 27).

54 Στην κατηγορία αυτή εμπίπτει ειδικότερα η εθνική ρύθμιση η οποία εξαρτά την εγκατάσταση επιχειρήσεως άλλου κράτους μέλους από τη προηγούμενη χορήγηση άδειας, διότι είναι ικανή να παρακωλύσει την άσκηση, από την επιχείρηση αυτή, της ελευθερίας εγκαταστάσεως εμποδίζοντάς την να ασκεί ελεύθερα τις δραστηριότητές της από μια σταθερή εγκατάσταση. Πράγματι, η επιχείρηση αυτή διατρέχει τον κίνδυνο αφενός να υποστεί τις πρόσθετες διοικητικές και οικονομικές επιβαρύνσεις που συνεπάγεται η χορήγηση της άδειας. Αφετέρου, το σύστημα προηγουμένης αδείας αποκλείει από την άσκηση μη μισθωτής δραστηριότητας τους επιχειρηματίες που δεν ανταποκρίνονται στις προκαθορισμένες απαιτήσεις από την τήρηση των οποίων εξαρτάται η χορήγηση της άδειας αυτής (βλ., κατ' αυτήν την έννοια, απόφαση Hartlauer, όπ.π., σκέψεις 34 και 35).

55 Μια εθνική ρύθμιση συνιστά εξάλλου περιορισμό οσάκις εξαρτά την άσκηση δραστηριότητας από προϋπόθεση αναγομένη στις οικονομικές και κοινωνικές ανάγκες τις οποίες πρέπει να ικανοποιεί η δραστηριότητα αυτή, καθόσον περιορίζει τον αριθμό των προσώπων που παρέχουν υπηρεσίες (βλ., κατ' αυτήν την έννοια, απόφαση Hartlauer, όπ.π., σκέψη 36).

56 Στις κύριες υποθέσεις διαπιστώνεται, πρώτον, ότι η εθνική ρύθμιση εξαρτά την ίδρυση νέου φαρμακείου από την προηγούμενη χορήγηση διοικητικής αδείας, η οποία επιπλέον χορηγείται μόνον στους επιτυχόντες διαγωνισμού.

57 Δεύτερον, η ρύθμιση αυτή επιτρέπει, σε κάθε ζώνη φαρμακευτικών υπηρεσιών, την ίδρυση ενός μόνο φαρμακείου ανά 2 800 κατοίκους, ενώ η ίδρυση προσθέτου φαρμακείου δεν είναι δυνατή παρά μόνον αν ο πληθυσμός υπερβαίνει το όριο αυτό, δημιουργείται δε το επιπλέον τμήμα 2 000 κατοίκων.

58 Τρίτον, η ρύθμιση δεν επιτρέπει στους φαρμακοποιούς να ασκήσουν ανεξάρτητη οικονομική δραστηριότητα σε χώρους της ελεύθερης επιλογής τους δεδομένου ότι οφείλουν να τηρούν κατά κανόνα ελάχιστη απόσταση 250 μέτρων από τα ήδη υπάρχοντα φαρμακεία.

59 Οι κανόνες αυτοί έχουν δηλαδή ως αποτέλεσμα ότι παρακωλύουν και καθιστούν λιγότερο ελκυστική την άσκηση από φαρμακοποιούς άλλων κρατών μελών των δραστηριοτήτων τους στο ισπανικό έδαφος σε σταθερή εγκατάσταση.

60 Κατά συνέπεια, μια εθνική ρύθμιση όπως η επίδικη της κύριας δίκης συνιστά περιορισμό στην ελευθερία εγκαταστάσεως κατά την έννοια του άρθρου 49 ΣΛΕΕ.

Ως προς τη δικαιολόγηση του περιορισμού της ελευθερίας εγκαταστάσεως

61 Κατά πάγια νομολογία, οι περιορισμοί στην ελευθερία εγκαταστάσεως, οι οποίοι εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις λόγω ιθαγενείας, δύνανται να δικαιολογηθούν από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος υπό την προϋπόθεση ότι είναι ικανοί να διασφαλίσουν την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και δεν υπερβαίνουν το αναγκαίο για την επίτευξη του σκοπού αυτού μέτρο (προπαρατεθείσες αποφάσεις Hartlauer, σκέψη 44, και Apothekerkammer des Saarlandes κ.λπ., σκέψη 25).

62 Στις κύριες υποθέσεις, διαπιστώνεται, πρώτον, ότι οι επίδικοι κανόνες εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας.

63 Δεύτερον, από το άρθρο 52, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ προκύπτει ότι η προστασία της δημόσιας υγείας μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμούς στις θεμελιώδεις ελευθερίες που κατοχυρώνει η Συνθήκη, όπως είναι η ελευθερία εγκαταστάσεως (βλ., μεταξύ άλλων, προπαρατεθείσες αποφάσεις Hartlauer, σκέψη 46, και Apothekerkammer des Saarlandes κ.λπ., σκέψη 27).

64 Ειδικότερα, οι περιορισμοί στις εν λόγω ελευθερίες δύνανται να δικαιολογηθούν από τον σκοπό που συνίσταται στην εγγύηση του ασφαλούς και με ποιοτικά εχέγγυα εφοδιασμού του πληθυσμού με φάρμακα (προπαρατεθείσες αποφάσεις Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 52, καθώς και Apothekerkammer des Saarlandes κ.λπ., σκέψη 28).

65 Η σημασία του στόχου αυτού επιβεβαιώνεται από τα άρθρα 168, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και 35 του Χάρτη των Χάρτη των Θεμελιωδών Ελευθεριών της Ευρωπαϊκής Ένωσης που ορίζουν ότι, κατά τον καθορισμό και την εφαρμογή όλων των πολιτικών και δράσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εξασφαλίζεται υψηλού επιπέδου προστασία της υγείας του ανθρώπου.

66 Συνεπώς, ο στόχος της επιτεύξεως του ασφαλούς και ποιοτικού εφοδιασμού του πληθυσμού σε φάρμακα μπορεί να δικαιολογήσει μια εθνική ρύθμιση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη.

67 Τρίτον, πρέπει να εξεταστεί αν η ρύθμιση αυτή είναι ικανή να εξασφαλίσει την επίτευξη του στόχου αυτού.

68 Συναφώς, διαπιστώνεται, πρώτον, ότι, λαμβανομένου υπόψη του περιθωρίου εκτιμήσεως που επισημαίνει η σκέψη 44 της παρούσας αποφάσεως, το γεγονός ότι ένα κράτος μέλος επιβάλλει αυστηρότερους κανόνες για την προστασία της δημόσιας υγείας από αυτούς που θεσπίζει ένα άλλο κράτος μέλος δεν σημαίνει ότι οι κανόνες αυτοί είναι ασυμβίβαστοι με τις διατάξεις της Συνθήκης περί θεμελιωδών ελευθεριών (βλ., κατ' αυτήν την έννοια, απόφαση της 10ης Φεβρουαρίου 2009, C-110/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλογή 2009, σ. I-519, σκέψη 65 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

69 Κατά συνέπεια, δεν είναι καθοριστικό για την επίλυση των επιδίκων υποθέσεων το στοιχείο ότι τα κράτη μέλη προβλέπουν αποκλίνοντες κανόνες στον τομέα αυτόν και ειδικότερα ότι ορισμένα εξ αυτών δεν περιορίζουν τον αριθμό των φαρμακείων που μπορούν να ιδρυθούν στο εθνικό έδαφος, ενώ άλλα περιορίζουν τον αριθμό τους υποβάλλοντάς τα σε κανόνες γεωγραφικού προγραμματισμού.

70 Δεύτερον, υπενθυμίζεται ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, τα υγειονομικά κέντρα και υποδομές μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο προγραμματισμού. Ο προγραμματισμός αυτός μπορεί να περιλαμβάνει προηγουμένη άδεια για την εγκατάσταση νέων προσώπων που θα παρέχουν ιατρικές υπηρεσίες, οσάκις κρίνεται απαραίτητη για την κάλυψη ενδεχόμενων κενών στην πρόσβαση στις υγειονομικές υπηρεσίες και για την αποφυγή της δημιουργίας περιττών δομών έτσι ώστε να εξασφαλίζεται ιατρική περίθαλψη προσαρμοσμένη στις ανάγκες του κοινού, καλύπτουσα το σύνολο του εδάφους και λαμβάνουσα υπόψη τις γεωγραφικά απομονωμένες ή κατ' άλλο τρόπο προβληματικές περιοχές. (βλ., κατ' αναλογία, αποφάσεις της 12ης Ιουλίου 2001, C-157/99, Smits και Peerbooms, Συλλογή 2001, σ. I-5473, σκέψεις 76 έως 80· της 16ης Μαΐου 2006, Watts, C-372/04, Συλλογή 2006, σ. I-4325, σκέψεις 108 έως 110, καθώς και Hartlauer, όπ.π., σκέψεις 51 και 52).

71 Αυτό το συμπέρασμα μπορεί να εφαρμοστεί πλήρως στους παρέχοντες υγειονομικές υπηρεσίες στον τομέα των φαρμακείων.

72 Τρίτον, διαπιστώνεται ότι υπάρχουν συνοικίες που μπορούν να θεωρηθούν από πολλούς φαρμακοποιούς ως πολύ αποδοτικές και συνεπώς, περισσότερο ελκυστικά, όπως αυτές που ευρίσκονται σε αστικές περιοχές. Αντιθέτως, άλλα τμήματα του εθνικού εδάφους είναι δυνατό να θεωρηθούν ως λιγότερο ελκυστικά, όπως οι αγροτικές ζώνες, οι γεωγραφικά απομονωμένες ή κατ' άλλον τρόπο μειονεκτούσες.

73 Υπό τις συνθήκες αυτές δεν αποκλείεται, αν δεν υπάρχει καμιά ρύθμιση, να συγκεντρωθούν οι φαρμακοποιοί στις περιοχές που θα κρίνουν ελκυστικές, έτσι ώστε ορισμένες άλλες περιοχές λιγότερο ελκυστικές θα διαθέτουν ανεπαρκή αριθμό φαρμακείων ικανών να εξασφαλίσουν ασφαλή και ποιοτική φαρμακευτική υπηρεσία.

74 Τέταρτον, υπενθυμίζεται ότι, οσάκις υφίστανται αμφιβολίες ως προς τη συνδρομή ή τη σημασία των κινδύνων για την υγεία των ατόμων, πρέπει το κράτος μέλος να μπορεί να λαμβάνει μέτρα προστασίας χωρίς να οφείλει να αναμένει να αποδειχθεί πλήρως το υπαρκτό των εν λόγω κινδύνων (απόφαση Apothekerkammer des Saarlandes κ.λπ., όπ.π., σκέψη 30).

75 Υπό τις συνθήκες αυτές ένα κράτος μέλος μπορεί να θεωρήσει ότι υπάρχει κίνδυνος ελλείψεως φαρμακείων σε ορισμένα τμήματα του εδάφους του και κατά συνέπεια κίνδυνος ασφαλούς και ποιοτικού εφοδιασμού σε φάρμακα.

76 Συνεπώς, ένα κράτος μέλος μπορεί να θεσπίσει, έναντι του κινδύνου αυτού, ρύθμιση προβλέπουσα ότι μόνο ένα φαρμακείο μπορεί να ιδρυθεί για ορισμένο αριθμό κατοίκων (βλ. σκέψη 57 της παρούσας απόφασης).

77 Πράγματι, ο όρος αυτός μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα να διοχετεύσει την εγκατάσταση φαρμακείων σε τμήματα του εθνικού εδάφους όπου η πρόσβαση στη φαρμακευτική υπηρεσία εμφανίζει κενά, δεδομένου ότι, εμποδίζοντας τους φαρμακοποιούς να εγκατασταθούν σε ζώνες που διαθέτουν ήδη επαρκή αριθμό φαρμακείων τους ωθεί να εγκατασταθούν σε ζώνες στις οποίες υπάρχει έλλειψη φαρμακείων.

78 Εξ αυτού έπεται ότι ο όρος αυτός είναι ικανός να οδηγήσει σε ισόρροπη κατανομή των φαρμακείων στο εθνικό έδαφος, να εξασφαλίσει κατ' αυτόν τον τρόπο στο σύνολο του πληθυσμού τη δέουσα πρόσβαση στη φαρμακευτική υπηρεσία και, κατά συνέπεια, να αυξήσει την ασφάλεια και την ποιότητα του εφοδιασμού του κοινού σε φάρμακα.

79 Εν συνεχεία διαπιστώνεται ότι μόνον ο όρος περί ελαχίστου πληθυσμού ενδέχεται να μη δώσει τη δυνατότητα αποφυγής της συγκέντρωσης φαρμακείων εντός γεωγραφικής ζώνης που καθορίζεται σύμφωνα με τον όρο αυτό, σε ορισμένες ελκυστικές συνοικίες της ζώνης αυτής. Όμως αυτή η συγκέντρωση φαρμακείων μπορεί να καταλήξει στη δημιουργία περιττών δομών ενώ σε άλλα τμήματα της ίδιας ζώνης ενδέχεται να υπάρχει έλλειψη φαρμακείων.

80 Υπό τις συνθήκες αυτές, το κράτος μέλος μπορεί να προβλέψει πρόσθετους όρους με στόχο να αποφεύγεται η συγκέντρωση αυτή, θεσπίζοντας λόγου χάρη ένα όρο ελαχίστων αποστάσεων μεταξύ των φαρμακείων, όπως στις κύριες υποθέσεις.

81 Πράγματι, ο όρος αυτός δίνει τη δυνατότητα αποφυγής τέτοιας συγκέντρωσης από την ίδια τη φύση του και κατ' αυτόν τον τρόπο είναι ικανός να οδηγήσει σε πλέον ισόρροπη κατανομή των φαρμακείων εντός συγκεκριμένης γεωγραφικής ζώνης.

82 Ο όρος της ελάχιστης απόστασης αυξάνει επίσης κατά συνέπεια την βεβαιότητα των ασθενών ότι υπάρχει φαρμακείο κοντά και συνεπώς ότι έχουν εύκολη και γρήγορη πρόσβαση στη δέουσα φαρμακευτική υπηρεσία.

83 Τέτοιες συνθήκες προσβάσεως μπορούν να θεωρηθούν αναγκαίες κατά μείζονα λόγο, διότι αφενός η λήψη φαρμάκων μπορεί να αποδειχθεί επείγουσα και αφετέρου η πελατεία των φαρμακείων περιλαμβάνει πρόσωπα μειωμένης κινητικότητας, όπως οι ηλικιωμένοι ή οι βαρέως ασθενείς.

84 Έτσι, ο όρος περί ελάχιστης απόστασης εμφανίζεται συμπληρωματικός του όρου περί ελαχίστου πληθυσμού και συνεπώς μπορεί να συμβάλει στην επίτευξη του στόχου της ισόρροπης κατανομής των φαρμακείων στο εθνικό έδαφος, της συνακόλουθης εξασφάλισης για το σύνολο του πληθυσμού της δέουσας πρόσβασης στη φαρμακευτική υπηρεσία και κατά συνέπεια της μεγαλύτερης ασφάλειας και καλύτερης ποιότητας του εφοδιασμού του πληθυσμού σε φάρμακα.

85 Τέλος, διαπιστώνεται ότι η επιδίωξη του στόχου των δύο προαναφερθέντων όρων ενισχύεται χάρη σε ορισμένα κριτήρια που λαμβάνονται υπόψη, σύμφωνα με το διάταγμα 72/2001, κατά τη φάση της επιλογής των λαμβανόντων άδεια ιδρύσεως νέων φαρμακείων.

86 Πράγματι, κατά το σημείο 7, στοιχείο b, του παραρτήματος του εν λόγω διατάγματος, σε περίπτωση ισοβαθμίας κατόπιν της εφαρμογής του πίνακα προσόντων βάσει του οποίου επιλέγονται οι λαμβάνοντες άδεια ιδρύσεως νέων φαρμακείων, οι άδειες χορηγούνται με σειρά που δίνει προτεραιότητα, μετά τις κατηγορίες των φαρμακοποιών που περιλαμβάνονται στο σημείο 7, στοιχείο a, στους φαρμακοποιούς που είχαν άδεια ιδρύσεως φαρμακείου σε ζώνες ή σε δήμους με πληθυσμό κάτω των 2 800 κατοίκων.

87 Δεδομένου ότι οι γεωγραφικές ζώνες με πληθυσμό κάτω των 2 800 κατοίκων είναι κατά κανόνα ζώνες που οι φαρμακοποιοί θεωρούν λιγότερο ελκυστικές (βλ. σκέψη 72 της παρούσας απόφασης), ο εν λόγω όρος χορηγήσεως αδείας σκοπεί να ενθαρρύνει τους φαρμακοποιούς να εγκαθίστανται στις ζώνες αυτές με προοπτική να αντα-μειφθούν αργότερα κατά τη χορήγηση άλλων αδειών ιδρύσεως νέων φαρμακείων.

88 Ωστόσο, οι προσφεύγοντες της κύριας δίκης και η Plataforma para la Libre Apertura de Farmacias υποστηρίζουν ότι το επίδικο στην κύρια δίκη σύστημα δεν μπορεί να θεωρηθεί ως κατάλληλο για την επίτευξη του προβαλλομένου στόχου διότι έχει ως συνέπεια ότι ορισμένοι φαρμακοποιοί στερούνται προσβάσεως στην ανεξάρτητη επαγγελματική δραστηριότητα ενώ οι εγκακατεστημένοι στην αγορά φαρμακοποιοί έχουν δυσανάλογα κέρδη.

89 Τα επιχειρήματα αυτά δεν ευδοκιμούν.

90 Συγκεκριμένα διαπιστώνεται, πρώτον, ότι η ελευθερία εγκαταστάσεως των επιχειρη-ματιών πρέπει να σταθμίζεται με τις επιταγές της προστασίας της δημόσιας υγείας και ότι η σοβαρότητα των στόχων που επιδιώκονται στον τομέα αυτόν μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμούς που έχουν αρνητικές και μάλιστα σημαντικές συνέπειες για ορισμένους επιχειρηματίες (βλ., κατ' αυτήν την έννοια, απόφαση της 17ης Ιουλί-ου 1997, C-183/95, Affish, Συλλογή 1997, σ. I-4315, σκέψεις 42 και 43).

91 Εν συνεχεία, από τη δικογραφία προκύπτει ότι τουλάχιστον μία φορά κατ' έτος οι αρ-μόδιες αρχές διοργανώνουν διαδικασία για τη χορήγηση αδειών ιδρύσεως νέων φαρ-μακείων αναλόγως της δημογραφικής εξέλιξης. Σ' αυτό το πλαίσιο με απόφαση της 14ης Ιουνίου 2002, η Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών κίνησε διαδικασία για τη χορήγηση αδειών ιδρύσεως 24 νέων φαρμακείων στο έδαφός της από το έτος 2002.

92 Τέλος, κατά το σημείο 4 του παραρτήματος του διατάγματος 72/2001, η επαγγελματική πείρα που αποκτήθηκε με την άσκηση του επαγγέλματος του φαρμακοποιού, κατόχου ή συγκατόχου άδειας φαρμακείου ή οποιοδήποτε άλλο προσόν δεν λαμβάνονται υπόψη αν έχουν ήδη χρησιμοποιηθεί στο παρελθόν για την απόκτηση άδειας φαρμακείου. Ομοίως το σημείο 7, στοιχείο a, του παραρτήματος ορίζει ότι σε περίπτωση ισοβαθμίας κατά την εφαρμογή του πίνακα, οι άδειες χορηγούνται με σειρά που δίνει προτεραιότητα στους φαρμακοποιούς οι οποίου δεν έχουν λάβει άδεια ιδρύσεως φαρμακείου.

93 Από τα κριτήρια αυτά η εθνική ρύθμιση ευνοεί εκ των αποτελεσμάτων της τους φαρμακοποιούς που δεν έχουν ακόμα λάβει άδεια ιδρύσεως φαρμακείου και συνεπώς σκοπεί να εξασφαλίσει την πρόσβαση στην ανεξάρτητη επαγγελματική δραστηριότητα περισσοτέρων φαρμακοποιών.

94 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει μεν ότι μια ρύθμιση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη είναι κατ' αρχήν κατάλληλη για την επίτευξη του στόχου του ασφαλούς και ποιοτικού εφοδιασμού του κοινού σε φάρμακα πλην όμως πρέπει επιπλέον ο τρόπος κατά τον οποίον η ρύθμιση αυτή επιδιώκει τον εν λόγω στόχο να μην εμφανίζει έλλειψη συνοχής. Πράγματι κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου οι διάφορες διατάξεις και η εθνική νομοθεσία στο σύνολό της δεν είναι κατάλληλες να εξασφαλίσουν την επίτευξη του προβαλλομένου στόχου παρά μόνον αν σκοπούν πραγματικά στην επίτευξή του με συνοχή και συστηματικότητα (βλ., κατ' αυτή την έννοια προπαρατεθείσες αποφάσεις Hartlauer, σκέψη 55 καθώς και Apothekerkammer des Saarlandes κ.λπ., σκέψη 42).

95 Πρέπει συνεπώς να εξεταστεί αν το διάταγμα 72/2001 επιδιώκει με συνοχή και συστηματικότητα τον στόχο της εξασφαλίσεως ασφαλούς και ποιοτικού εφοδιασμού του κοινού σε φάρμακα όταν καθορίζει τον ελάχιστο ρυθμό κατοίκων ανά φαρμακείο, κατ' αρχήν σε 2 800 ή 2 000, και την ελάχιστη απόσταση μεταξύ των φαρμακείων κατά γενικό κανόνα σε 250 μέτρα. Συναφώς, πρέπει να ληφθεί υπόψη επίσης ο νόμος 16/1997, δεδομένου ότι το διάταγμα 72/2001 εφαρμόζει τον νόμο αυτόν.

96 Ως προς αυτό το σημείο διαπιστώνεται ότι οι δύο όροι που προβλέπει το διάταγμα αυτό –που εφαρμόζονται στο σύνολο του οικείου εδάφους– σκοπούν να εξασφαλίσουν τον ασφαλή και ποιοτικό εφοδιασμό του κοινού σε φάρμακα βάσει σταθερών ενδείξεων που λαμβάνουν κατ' ανάγκην υπόψη τα συνήθη δημογραφικά στοιχεία, θεωρούμενα μέσα μεγέθη. Συνεπώς, η ομοιόμορφη εφαρμογή των όρων αυτών ενδέχεται να μην εξασφαλίζει την κατάλληλη πρόσβαση στη φαρμακευτική υπηρεσία σε ζώνες που εμφανίζουν ορισμένες δημογραφικές ιδιαιτερότητες.

97 Αυτό μπορεί να συμβεί, πρώτον, σε ορισμένες αγροτικές ζώνες ο πληθυσμός των οποίων είναι κατά κανόνα διασκορπισμένος και ολιγάριθμος. Η ιδιαιτερότητα αυτή μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα ότι αν ο όρος του ελαχίστου αριθμού των 2 800 κατοίκων εφαρμοζόταν απαρέγκλιτα, ορισμένοι κάτοικοι θα βρίσκονταν εκτός μιας εύλογης τοπικής ακτίνας από φαρμακείο και δεν θα είχαν δηλαδή κατάλληλη πρόσβαση στη φαρμακευτική υπηρεσία.

98 Συναφώς διαπιστώνεται ότι η εθνική ρύθμιση προβλέπει ορισμένα μέτρα προσαρμογής που επιτρέπουν τον μετριασμό των συνεπειών της εφαρμογής του βασικού κανόνα των 2 800 κατοίκων. Πράγματι κατά το άρθρο 2, παράγραφος 3, δεύτερο εδάφιο, του νόμου 16/1997, οι αυτόνομες κοινότητες μπορούν να καθορίσουν τμήματα πληθυσμού κάτω των 2 800 κατοίκων ανά φαρμακείο για τις αγροτικές, τις τουριστικές, τις ορεινές ζώνες ή για τις ζώνες στις οποίες, λόγω των γεωγραφικών, δημογραφικών ή υγειονομικών χαρακτηριστικών τους η εφαρμογή των γενικών κριτηρίων δεν επιτρέπει την εξασφάλιση φαρμακευτικής υπηρεσίας και κατ' αυτόν τον τρόπο να διευκολύνουν την πρόσβαση σε φαρμακείο ευρισκόμενο σε τέτοια ιδιαίτερη ζώνη για τους γύρω κατοίκους.

99 Δεύτερον, η αυστηρή εφαρμογή του άλλου όρου του διατάγματος 72/2001, δηλαδή της ελάχιστης απόστασης μεταξύ των φαρμακείων, ενδέχεται να μην εξασφαλίζει κατάλληλη πρόσβαση στη φαρμακευτική υπηρεσία σε ορισμένες γεωγραφικές ζώνες με μεγάλη δημογραφική συγκέντρωση. Συγκεκριμένα στις ζώνες αυτές η πυκνότητα πληθυσμού γύρω από κάποιο φαρμακείο μπορεί να υπερβεί αισθητά τον σταθερό αριθμό κατοίκων που έχει καθορισθεί. Υπό τις ειδικές αυτές περιστάσεις, η εφαρμογή του όρου της ελάχιστης απόστασης των 250 μέτρων μεταξύ των φαρμακείων υπάρχει κίνδυνος να καταλήξει σε κατάσταση στην οποία η περίμετρος που προβλέπεται για ένα μόνο φαρμακείο θα περιελάμβανε περισσότερους από 2 800 κατοίκους –και

μάλιστα περισσότερους από 4000, στην περίπτωση του άρθρου 2, παράγραφος 3, του νόμου 16/1997. Επομένως, δεν αποκλείεται οι κάτοικοι των ζωνών με αυτά τα χαρακτηριστικά να συναντούν δυσχέρειες, λόγω της αυστηρής εφαρμογής του κανόνα της ελάχιστης απόστασης, να φτάσουν σε φαρμακείο υπό συνθήκες που θα καθιστούν δυνατή την εξασφάλιση κατάλληλης φαρμακευτικής υπηρεσίας.

100 Υπό τις συνθήκες αυτές ακόμη και σε μια τέτοια περίπτωση, οι συνέπειες αυτές μπορούν να μετριαστούν με το μέτρο αμβλύνσεως που προβλέπει το άρθρο 2, παράγραφος 4, του νόμου 16/1997 κατά το οποίο η ελάχιστη απόσταση μεταξύ φαρμακείων καθορίζεται «κατά γενικό κανόνα» σε 250 μέτρα, ενώ οι αυτόνομες κοινότητες μπορούν να επιτρέψουν, αναλόγως της συγκεντρώσεως του πληθυσμού, μικρότερη απόσταση μεταξύ των φαρμακείων και να αυξήσουν κατ' αυτόν τον τρόπο τον αριθμό των φαρμακείων που είναι διαθέσιμα στις ζώνες με πολύ μεγάλη συγκέντρωση πληθυσμού.

101 Συναφώς διαπιστώνεται ότι, για να επιτευχθεί με συνοχή και συστηματικότητα σε μια περίπτωση όπως αυτή που περιγράφεται στη σκέψη 99 της παρούσας απόφασης ο στόχος της εξασφαλίσεως κατάλληλης φαρμακευτικής υπηρεσίας, οι αρμόδιες αρχές θα μπορούσαν μάλιστα να ερμηνεύσουν τον γενικό κανόνα ως κανόνα που επιτρέπει τη χορήγηση άδειας ή ιδρύσεως φαρμακείου σε απόσταση μικρότερη των 250 μέτρων όχι μόνο σε τελείως εξαιρετικές περιπτώσεις, αλλά οσάκις η αυστηρή εφαρμογή του γενικού κανόνα των 250 μέτρων ενδέχεται να μην εξασφαλίσει κατάλληλη πρόσβαση στη φαρμακευτική υπηρεσία σε ορισμένες γεωγραφικές ζώνες μεγάλης δημογραφικής συγκέντρωσης.

102 Υπό τις συνθήκες αυτές στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να εξετάσει αν οι αρμόδιες αρχές κάνουν χρήση, κατά τα περιγραφόμενα στις σκέψεις 98, 100 και 101, της παρούσας απόφασης της εξουσιοδότησης που τους παρέχουν οι διατάξεις αυτές σε κάθε γεωγραφική ζώνη που έχει ιδιαίτερα δημογραφικά χαρακτηριστικά, στην οποία η αυστηρή εφαρμογή των βασικών κανόνων των 2800 κατοίκων και των 250 μέτρων υπάρχει κίνδυνος να εμποδίσει τη δημιουργία επαρκούς αριθμού φαρμακείων ικανών να εξασφαλίσουν κατάλληλη φαρμακευτική υπηρεσία.

103 Υπό το φως των προεκτεθέντων διαπιστώνεται ότι, με την επιφύλαξη των θεωρήσεων που διατυπώνονται στις σκέψεις 94 έως 100 της παρούσας απόφασης, η επίδικη στην κύρια δίκη ρύθμιση εμφανίζεται κατάλληλη για την επίτευξη του επιδιωκομένου σκοπού.

104 Απομένει να εξεταστεί, τέταρτον, αν ο περιορισμός της ελευθερίας εγκαταστάσεως βαίνει πέραν του μέτρου που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκομένου σκοπού, μήπως δηλαδή υπάρχουν μέτρα λιγότερο περιοριστικά για την επίτευξή του.

105 Στο σημείο αυτό, οι προσφεύγοντες στην κύρια δίκη, η Plataforma para la Libre Apertura de Farmacias και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υποστηρίζουν μεταξύ άλλων ότι αρκεί να προβλεφθούν κανόνες που θα καθορίζουν ένα ελάχιστο αριθμό φαρμακείων σε συγκεκριμένες γεωγραφικές ζώνες (στο εξής: σύστημα a minima). Κατά τον τρόπο αυτό βεβαίως δεν θα επιτρέπεται η ίδρυση νέου φαρμακείου –όπως στο ισχύον σύστημα– σε ζώνες όπου υπάρχει ήδη επαρκής αριθμός φαρμακείων και τούτο μέχρις ότου εκάστη των συγκεκριμένων γεωγραφικών ζωνών διαθέτει τον απαιτούμενο ελάχιστο αριθμό φαρμακείων. Ωστόσο η ίδρυση νέων φαρμακείων θα είναι ελεύθερη από τη στιγμή που καθεμία από τις ζώνες αυτές διαθέτει αυτό τον ελάχιστο αριθμό φαρμακείων.

106 Συναφώς διαπιστώνεται πάντως ότι, λαμβανομένου υπόψη του περιθωρίου εκτιμήσεως που έχουν τα κράτη μέλη στον τομέα της προστασίας της δημόσιας υγείας, κατά τα αναφερόμενα στη σκέψη 44 της παρούσας απόφασης, ένα κράτος μέλος μπορεί να θεωρήσει ότι το σύστημα a minima δεν επιτρέπει την επίτευξη –με την ίδια αποτελεσματικότητα όπως και το ισχύον σύστημα– του στόχου του ασφαλούς και ποιοτικού εφοδιασμού σε φάρμακα σε ζώνες μη ελκυστικές.

107 Κατ' αρχάς υπενθυμίζεται ότι, στο ισχύον σύστημα, ο παράγων που παρακινεί τους φαρμακοποιούς να εγκατασταθούν σε ζώνες όπου δεν υπάρχουν φαρμακεία προκύπτει από τα στοιχείο ότι δεν μπορούν να εγκατασταθούν σε ζώνες όπου υπάρχει επαρκής αριθμός φαρμακείων και τούτο βάσει αντικειμενικού δημογραφικού κριτηρίου, δηλαδή μέχρι τη στιγμή όπου ο πληθυσμός των ζωνών αυτών θα αυξηθεί πέραν του καθορισμένου ορίου. Το σύστημα αυτό δεν αφήνει δηλαδή κατ' αρχήν καμιά δυνατότητα επιλογής στους φαρμακοποιούς που επιθυμούν να ασκήσουν ανεξάρ-

τητη επαγγελματική δραστηριότητα από το να εγκατασταθούν σε ζώνες όπου δεν υπάρχουν φαρμακεία, στις οποίες ο εφοδιασμός του πληθυσμού σε φάρμακα είναι ανεπαρκής και συνεπώς η ίδρυση φαρμακείων επιτρέπεται.

108 Εν συνεχεία διαπιστώνεται ότι ένα κράτος μέλος όπως το Βασίλειο της Ισπανίας μπορεί βασίμως να διαρρυθμίσει το σύστημα γεωγραφικής κατανομής σε περιφερειακή κλίμακα, δηλαδή να μεταβιβάσει στις διάφορες περιφέρειες τη μέριμνα να οργανώσουν την κατανομή των φαρμακείων μεταξύ των γεωγραφικών ζωνών των αντιστοίχων εδαφών.

109 Η κατάσταση όμως στις διάφορες περιφέρειες ενδέχεται να διαφέρει αισθητά όσον αφορά την εγκατάσταση φαρμακείων.

110 Ειδικότερα, είναι πιθανόν, εντός ορισμένων περιφερειών, να υπάρχει μία ή περισσότερες γεωγραφικές ζώνες στις οποίες δεν έχει ακόμα επιτευχθεί ο ελάχιστος απαιτούμενος αριθμός φαρμακείων. Συνεπώς, μόνο σ' αυτές τις ελλειμματικές ζώνες υπάρχει δυνατότητα ιδρύσεως νέων φαρμακείων.

111 Αντιθέτως, σε άλλες περιφέρειες μπορεί να εμφανίζεται η κατάσταση στην οποία όλες οι γεωγραφικές ζώνες τους έχουν ήδη τον απαιτούμενο ελάχιστο αριθμό φαρμακείων και, στο εναλλακτικό σύστημα a minima που περιγράφεται στη σκέψη 105 της παρούσας απόφασης, συνεπώς σε ολόκληρο το έδαφός τους είναι δυνατή η ελεύθερη εγκατάσταση φαρμακείων περιλαμβανομένων και των πλέον ελκυστικών ζωνών. Η κατάσταση όμως αυτή θα μπορούσε να θίξει τον εθνικό στόχο, όπως προκύπτει από τον νόμο 16/1997, της διοχετεύσεως των φαρμακείων σε ζώνες όπου δεν υπάρχουν φαρμακεία, ανεξαρτήτως περιφέρειας. Πράγματι, δεν αποκλείεται οι ενδιαφερόμενοι φαρμακοποιοί να τείνουν να προστεθούν στους φαρμακοποιούς που έχουν εγκατασταθεί σε κεκορεσμένες περιφέρειες –όπου είναι ελεύθερη η εγκατάσταση– αντί να μελετήσουν την εγκατάσταση σε ζώνες στερούμενες φαρμακείων σε μη κεκορεσμένες περιφέρειες.

112 Υπό τις συνθήκες αυτές δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η επίδικη ρύθμιση υπερβαίνει το μέτρο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκομένου στόχου.

113 Βάσει των προεκτεθέντων στο πρώτο τμήμα του προδικαστικού ερωτήματος αρμόζει η απάντηση ότι το άρθρο 49 ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι δεν αντίκειται κατ' αρχήν σε μια εθνική ρύθμιση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη που επιβάλλει όρια στη χορήγηση αδειών ιδρύσεως νέων φαρμακείων, προβλέποντας ότι:

— σε κάθε ζώνη φαρμακευτικών υπηρεσιών μπορεί να ιδρυθεί κατ' αρχήν ένα μόνο φαρμακείο ανά 2 800 κατοίκους·

— πρόσθετο φαρμακείο μπορεί να ιδρυθεί μόνο σε περίπτωση υπερβάσεως του ορίου αυτού, ιδρύεται δε για κάθε 2 000 επιπλέον κατοίκους·

— κάθε φαρμακείο πρέπει να βρίσκεται σε μια ελάχιστη απόσταση από τα ήδη υπάρχοντα φαρμακεία, απόσταση που είναι κατά γενικό κανόνα 250 μέτρα.

114 Όμως το άρθρο 49 ΣΛΕΕ αντίκειται σε μια τέτοια εθνική ρύθμιση στο μέτρο που οι βασικοί κανόνες των 2 800 κατοίκων ή των 250 μέτρων εμποδίζουν, σε κάθε γεωγραφική ζώνη με ιδιαίτερα δημογραφικά χαρακτηριστικά, την ίδρυση επαρκούς αριθμού φαρμακείων ικανών να εξασφαλίσουν την κατάλληλη φαρμακευτική υπηρεσία πράγμα που απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να εξακριβώσει.

Επί του δευτέρου τμήματος των προδικαστικών ερωτημάτων που αφορά τα κριτήρια επιλογής των κατόχων προσώπων που λαμβάνουν άδεια ιδρύσεως νέων φαρμακείων όπως διατυπώνονται στα σημεία 4, 6 και 7, στοιχεία α έως c, του παραρτήματος του διατάγματος 72/2001

115 Με το δεύτερο τμήμα των προδικαστικών ερωτημάτων, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, βασικά, εάν το άρθρο 49 ΣΛΕΕ αντίκειται σε κριτήρια όπως αυτά που διατυπώνουν τα άρθρα 4, 6 και 7, στοιχεία a έως c, του παραρτήματος του διατάγματος 72/2001, βάσει των οποίων επιλέγονται οι φαρμακοποιοί που λαμβάνουν άδεια ιδρύσεως νέων φαρμακείων.

116 Όσον αφορά τα κριτήρια των σημείων 4 και 7, στοιχεία a και b, του παραρτήματος αυτού, από τις σκέψεις 86, 87, 92 και 93 της παρούσας απόφασης προκύπτει ότι συμβάλλουν στην επίτευξη του επιδιωκομένου στόχου γενικού συμφέροντος, κατά την έννοια του άρθρου 49 ΣΛΕΕ.

117 Υπό τις συνθήκες απομένει να εξεταστεί αν το άρθρο 49 ΣΛΕΕ αντίκειται στα κριτήρια των σημείων 6 και 7, στοιχείο c, του παραρτήματος αυτού δεδομένου ότι το άρθρο αυτό απαιτεί, ειδικότερα, ότι τα κριτήρια που εφαρμόζονται στο πλαίσιο ενός συστήματος διοικητικών αδειών δεν θα εισάγουν διακρίσεις (βλ. απόφαση Hartlauer, όπ.π., σκέψη 64).

118 Συναφώς υπενθυμίζεται ότι η αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων απαγορεύει όχι μόνο τις άμεσες ή εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και κάθε μορφή συγκαλυμμένης διάκρισης η οποία, κατ' εφαρμογήν άλλων διαχωριστικών κριτηρίων, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα (βλ. αποφάσεις της 26ης Ιουνίου 2001, Επιτροπή κατά Ιταλίας, C-212/99, Συλλογή 2001, σ. I-4923, σκέψη 24, και της 19ης Μαρτίου 2002, C-224/00, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλογή 2002, σ. I-2965, σκέψη 15).

119 Ειδικότερα, αν μια διάταξη εθνικού δικαίου δεν δικαιολογείται αντικειμενικά και δεν είναι ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, πρέπει να θεωρηθεί ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις εφόσον μπορεί από τη φύση της να θίξει τους υπηκόους άλλων κρατών μελών περισσότερο από τους ημεδαπούς και ενέχει συνεπώς τον κίνδυνο να θέσει σε δυσμενέστερη μοίρα ειδικά τους πρώτους (απόφαση της 18ης Ιουλίου 2007, C-212/05, Hartmann, Συλλογή 2007, σ. I-6303, σκέψη 30).

120 Εν προκειμένω, το σημείο 6 του παραρτήματος 72/2001 ορίζει ότι τα επαγγελματικά προσόντα που αφορούν την άσκηση του επαγγέλματος που αποκτήθηκαν στο έδαφος της Αυτόνομης Κοινότητας των Αστουριών προσαυξάνονται κατά 20 %.

121 Εν συνεχεία το σημείο 7, στοιχείο c, του ίδιου παραρτήματος ορίζει ότι σε περίπτωση ισοβαθμίας μετά την εφαρμογή του πίνακα οι άδειες χορηγούνται με σειρά που δίνει προτεραιότητα μετά τις κατηγορίες φαρμακοποιών που μνημονεύονται στο σημείο 7, στοιχείο a και b, στους φαρμακοποιούς που άσκησαν την επαγγελματική τους δραστηριότητα στην Αυτόνομη Κοινότητα των Αστουριών.

122 Κατ' αυτόν τον τρόπο τα δύο αυτά κριτήρια ευνοούν τους φαρμακοποιούς στη διαδικασία επιλογής για τον λόγο ότι έχουν ασκήσει τη δραστηριότητά τους σε τμήμα του εθνικού εδάφους. Σ' αυτό το κριτήριο όμως μπορούν φυσικά να ανταποκριθούν ευκολότερα οι ημεδαποί φαρμακοποιοί που ασκούν την οικονομική δραστηριότητά τους συχνότερα στο εθνικό έδαφος από τους φαρμακοποιούς, υπηκόους άλλων κρατών μελών που ασκούν τη δραστηριότητα αυτή συχνότερα σε άλλο κράτος μέλος (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση Hartmann, όπ.π., σκέψη 31).

123 Η Consejería de Salud y Servicios Sanitarios και το Principado de Asturias υποστηρίζουν όμως ότι η διαφορετική μεταχείριση μπορεί να δικαιολογηθεί από την ανάγκη διατηρήσεως ενός επιπέδου ποιότητας της φαρμακευτικής υπηρεσίας, δεδομένου ότι το επίπεδο αυτό θα έπεφτε αν οι εγκαθιστάμενοι φαρμακοποιοί δεν ήταν αμέσως ικανοί να παράσχουν τη φαρμακευτική υπηρεσία. Αυτή όμως η άμεση λειτουργικότητα των φαρμακοποιών απαιτεί ειδικότερα ότι πρέπει να γνωρίζουν τα υγειονομικά προγράμματα που προβλέπει η περιφερειακή διοίκηση καθώς και τη λειτουργία των φαρμακείων στην περιφέρεια αυτή.

124 Τα επιχειρήματα αυτά δεν μπορούν να γίνουν δεκτά εφόσον το άρθρο 1, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 85/432 και το άρθρο 45, παράγραφος 2, στοιχείο ε΄ και ζ΄, της οδηγίας 2005/36 επιβάλλουν να έχουν τα δυνατότητα οι κάτοχοι πανεπιστημιακού τίτλου εκπαίδευσης στην τομέα της φαρμακευτικής να αναλάβουν και να ασκήσουν τις δραστηριότητες προετοιμασίας, ελέγχου, αποθήκευσης και διανομής των φαρμάκων στα φαρμακεία καθώς και τις δραστηριότητες παροχής πληροφοριών και συμβουλών σχετικά με τα φάρμακα. Υπό τις συνθήκες αυτές οι επιταγές που μνημονεύονται στην προηγούμενη σκέψη δεν μπορούν να προβληθούν για να δικαιολογήσουν άνιση μεταχείριση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη.

125 Κατόπιν των προεκτεθέντων, στο δεύτερο τμήμα των προδικαστικών ερωτημάτων αρμόζει η απάντηση ότι το άρθρο 49 ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με το άρθρο 1, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 85/432 και το άρθρο 45, παράγραφος 2, στοιχεία α΄ και ζ΄, της οδηγίας 2005/36, έχουν την έννοια ότι αντίκεινται σε κριτήρια όπως αυτά που διατυπώνουν τα σημεία 6 και 7, στοιχείο c, του παραρτήματος του διατάγματος 72/2001, βάσει των οποίων επιλέγονται οι λαμβάνοντες άδεια ιδρύσεως νέων φαρμακείων.

Επί των δικαστικών εξόδων

126 Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, σ' αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων. Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν όσοι κατέθεσαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, πλην των ως άνω διαδίκων, δεν αποδίδονται.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τμήμα μείζονος συνθέσεως) αποφαίνεται:

1) Το άρθρο 49 ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι δεν αντίκειται κατ' αρχήν σε μια εθνική ρύθμιση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη που επιβάλλει όρια στη χορήγηση αδειών ιδρύσεως νέων φαρμακείων, προβλέποντας ότι:

— σε κάθε ζώνη φαρμακευτικών υπηρεσιών μπορεί να ιδρυθεί κατ' αρχήν ένα μόνο φαρμακείο ανά 2 800 κατοίκους·

— πρόσθετο φαρμακείο μπορεί να ιδρυθεί μόνο σε περίπτωση υπερβάσεως του ορίου αυτού, ιδρύεται δε για κάθε 2 000 επιπλέον κατοίκους· και

— κάθε φαρμακείο πρέπει να βρίσκεται σε μια ελάχιστη απόσταση από τα ήδη υπάρχοντα φαρμακεία, απόσταση που είναι κατά γενικό κανόνα 250 μέτρα.

Όμως το άρθρο 49 ΣΛΕΕ αντίκειται σε μια τέτοια εθνική ρύθμιση στο μέτρο που οι βασικοί κανόνες των 2 800 κατοίκων ή των 250 μέτρων εμποδίζουν, σε κάθε γεωγραφική ζώνη με ιδιαίτερα δημογραφικά χαρακτηριστικά, την ίδρυση επαρκούς αριθμού φαρμακείων ικανών να εξασφαλίσουν την κατάλληλη φαρμακευτική υπηρεσία, πράγμα που απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να εξακριβώσει.

2) Το άρθρο 49 ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με το άρθρο 1, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 85/432/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 16ης Σεπτεμβρίου 1985, για το συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που αφορούν ορισμένες δραστηριότητες στον τομέα της φαρμακευτικής, και το άρθρο 45, παράγραφος 2, στοιχεία α΄ και ζ΄, της οδηγίας 2005/36/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Σεπτεμβρίου 2005, σχετικά με την αναγνώριση των επαγγελματικών προσόντων, έχουν την έννοια ότι αντίκεινται σε κριτήρια όπως αυτά που διατυπώνουν τα σημεία 6 και 7, στοιχείο c, του παραρτήματος του διατάγματος 72/2001, της 19ης Ιουλίου 2001, περί ρυθμίσεως των φαρμακείων και των υπηρεσιών φαρμακείου στο Πριγκιπάτο των Αστουριών (Decreto 72/2001 regulador de las oficinas de farmacia y botiquines en el Principado de Asturias), βάσει των οποίων επιλέγονται οι λαμβάνοντες άδεια ιδρύσεως νέων φαρμακείων.

(υπογραφές)