ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ CARL OTTO LENZ της 16ης Ιουνίου 1994 *

Περιεχόμενα

Α — Εισαγωγή ..... I - 4798

Β — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως ..... I - 4800

Προκαταρκτική παρατήρηση ..... I - 4800

I. Επί του πρώτου ερωτήματος ..... I - 4801

Παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου ..... I - 4801

Σημασία της «νομολογίας περί καταστρατηγήσεως» για την ύπαρξη παροχής υπηρεσιών ..... I - 4803

II. Επί του δευτέρου ερωτήματος ..... I - 4807

Η απαγόρευση των περιορισμών ως περιεχόμενο της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών ..... I - 4807

Η εκ μέρους του Δικαστηρίου εφαρμογή των κριτηρίων επί του ολλανδικού νόμου περί των μέσων μαζικής ενημερώσεως ..... I - 4809

Επί της «νομολογίας του Δικαστηρίου περί καταστρατηγήσεως» ..... I - 4811

Οι συνέπειες για την προκειμένη υπόθεση ..... I - 4812

Τα άρθρα 10 και 14 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (ΕΣΔΑ) .... I - 4816

Γ — Πρόταση ..... I - 4822

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Α — Εισαγωγή

1. Στην παρούσα υπόθεση το Raad van State των Κάτω Χωρών υποβάλλει ορισμένα προδικαστικά ερωτήματα ως προς την εφαρμογή των διατάξεων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών επί ορισμένων δραστηριοτήτων ενός ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού.

2. Διάδικοι της κύριας δίκης είναι ο ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός TV 10, ο οποίος είναι ανώνυμη εταιρία λουξεμβουργιανού δικαίου (στο εξής: προσφεύγουσα), και το Commissariaat voor de Media των Κάτω Χωρών (στο εξής: καθού). Αντικείμενο της διαφοράς αποτελεί η άρνηση του καθού να επιτρέψει τη μετάδοση μέσω του ολλανδικού καλωδιακού δικτύου των προγραμμάτων που εκπέμπει η TV 10. Με την απορριπτική απόφαση το καθού διαπίστωσε ότι η TV 10 δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αλλοδαπός ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός, κατά την έννοια του άρθρου 66, παράγραφος 1, του Mediawet (ολλανδικού νόμου περί των μέσων μαζικής ενημερώσεως), επειδή η προσφεύγουσα έχει εγκατασταθεί στο Λουξεμβούργο με προφανή σκοπό να αποφύγει την εφαρμογή στην περίπτωσή της των ολλανδικών διατάξεων που ισχύουν για τους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς.

3. Η ανωτέρω διάταξη έχει ως εξής, καθόσον αφορά την παρούσα υπόθεση:

«1. Η διεύθυνση του δικτύου καλωδιακής ραδιοτηλεοράσεως μπορεί:

α) να μεταδίδει τα προγράμματα που εκπέμπουν μέσω τηλεοπτικού αναμεταδότη οι αλλοδαποί ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί και για τα οποία υπάρχει συνήθως η δυνατότητα απευθείας λήψεως από τους τηλεθεατές στην καλυπτόμενη από το δίκτυο καλωδιακής τηλεοράσεως περιοχή με συνήθη ατομική κεραία, με γενικά αποδεκτή ποιότητα εικόνας,

β) να μεταδίδει και άλλα προγράμματα, πέραν των αναφερομένων στο στοιχείο α', τα οποία εκπέμπονται από αλλοδαπό ραδιοτηλεοπτικό οργανισμό ή από ομάδα τέτοιων οργανισμών ως ραδιοτηλεοπτικά προγράμματα, σύμφωνα με τη νομοθεσία που ισχύει στη χώρα εκπομπής (...)»

4. Κατά της απορριπτικής αποφάσεως η TV 10 άσκησε προσφυγή ενώπιον του ακυρωτικού τμήματος του Raad van State. Κατά την προσφεύγουσα, η απόφαση αυτή πρέπει να ακυρωθεί για πολλούς λόγους. Η προσφεύγουσα υποστήριξε ότι η νομική εκτί-

μηση των διαπιστωθέντων περιστατικών είναι εσφαλμένη και ότι, επιπλέον, συντρέχει παραβίαση της αρχής της ισότητας και παράβαση των άρθρων 10 και 14 της ΕΣΔΑ και των άρθρων 7, 52 επ. και 59 επ. της Συνθήκης ΕΟΚ [1].

5. Το αιτούν δικαστήριο διαπίστωσε ότι η προσφεύγουσα *δεν* αποτελεί ραδιοτηλεοπτικό οργανισμό, κατά την έννοια των άρθρων 14 έως 30 του Mediawet. Το αιτούν δικαστήριο θεωρεί αποδεδειγμένο ότι η προσφεύγουσα εγκαταστάθηκε στην αλλοδαπή με προφανή σκοπό να αποφύγει την εφαρμογή των νομοθετικών διατάξεων που ισχύουν στις Κάτω Χώρες για την ολλανδική ραδιοτηλεόραση. Το αιτούν δικαστήριο θεωρεί πάντως ότι η αιτίαση της προσφεύγουσας ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αντιβαίνει προς το κοινοτικό δίκαιο είναι κρίσιμη για την έκδοση της δικής του αποφάσεως.

6. Συναφώς, το αιτούν δικαστήριο εκθέτει, παραπέμποντας στην απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Debauve [2], ότι οι διατάξεις της Συνθήκης ΕΟΚ περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών δεν εφαρμόζονται στις δραστηριότητες των οποίων όλα τα ουσιώδη στοιχεία κινούνται εντός των ορίων ενός μόνο κράτους μέλους. Παραπέμποντας στην απόφαση στην υπόθεση Van Binsbergen [3], το δικαστήριο αυτό εκθέτει ότι δεν μπορεί να αφαιρεθεί από τα κράτη μέλη το δικαίωμα να θεσπίζουν διατάξεις για την αποφυγή του ενδεχομένου να χρησιμοποιούν οι παρέχοντες υπηρεσίες, των οποίων οι δραστηριότητες κατευθύνονται εξ ολοκλήρου ή κυρίως προς ένα μόνο κράτος, την προβλεπόμενη στο άρθρο 59 ελευθερία με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής των επαγγελματικών κανόνων που θα ίσχυαν γι' αυτούς, αν ήσαν εγκατεστημένοι στο έδαφος του θεσπίζοντος τις εν λόγω διατάξεις κράτους. Είναι πιθανό ότι στην περίπτωση αυτή εφαρμόζεται όχι το κεφάλαιο περί παροχής υπηρεσιών, αλλά το κεφάλαιο περί δικαιώματος εγκαταστάσεως. Όσον αφορά την απόφαση στην υπόθεση Segers [4], το αιτούν δικαστήριο εκφράζει αμφιβολίες για τη λύση που πρέπει να δοθεί σε σχέση με τις δραστηριότητες τις οποίες αναπτύσσει, με βάση άλλο κράτος μέλος, ένας ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός που έχει συσταθεί κατά το δίκαιο αυτού του άλλου κράτους μέλους και έχει τυπικά εγκατασταθεί στο κράτος μέλος αυτό.

7. Συνεπώς, το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να απαντήσει στα ακόλουθα ερωτήματα:

«1) Πρόκειται για παροχή υπηρεσιών με διασυνοριακό χαρακτήρα, ο οποίος είναι κρίσιμος από άποψη κοινοτικού δικαίου, όταν ένας ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός, στον οποίο δεν παρέχεται άδεια χρησιμοποιήσεως του δικτύου καλωδιακής ραδιοτηλεοράσεως στο κράτος μέλος Α, εκπέμπει από το κράτος μέλος Β, με την πρόδηλη πρόθεση, η οποία συνάγεται από αντικειμενικά στοιχεία, να αποφύγει την εφαρμογή της νομοθεσίας του κράτους μέλους για το οποίο προορίζονται κυρίως,

1 — Από την 1η Νοεμβρίου 1993 πρόκειται για τη Συνθήκη ΕΚ, κατόπιν της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, η οποία συνήφθη στις 7 Φεβρουαρίου 1992 (ΕΕ C 224 της 31. 8. 1992).

2 — Απόφαση της 18ης Μαρτίου 1980 στην υπόθεση 52/79, Debauve (Συλλογή τόμος 1980/Ι, σ. 443).

3 — Απόφαση της 3ης Δεκεμβρίου 1974 στην υπόθεση 33/74, Van Binsbergen (Συλλογή τόμος 1974, σ. 513).

4 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986 στην υπόθεση 79/85, Segers (Συλλογή 1986, σ. 2375).

αλλ' όχι αποκλειστικά, οι εκπομπές αυτές;

2) Επιτρέπεται βάσει του κοινοτικού δικαίου στο κράτος μέλος λήψεως των ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων, αν ληφθούν επίσης υπόψη τα άρθρα 10 και 14 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, να επιβάλλει περιορισμούς για την παροχή υπηρεσιών για την οποία γίνεται λόγος στο πρώτο ερώτημα, εφόσον οι περιορισμοί αυτοί συνίστανται στο ότι ο ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός, παρά το γεγονός ότι επέλεξε ως τόπο εγκαταστάσεως άλλο κράτος μέλος, θεωρείται ως μη αλλοδαπός ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός, οπότε στερείται, για τον λόγο αυτό, τη δυνατότητα προσβάσεως στο εθνικό δίκτυο καλωδιακής ραδιοτηλεοράσεως, αν δεν πληροί τις προϋποθέσεις που ισχύουν για τους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς, με την αιτιολογία ότι ο οργανισμός αυτός επιχειρεί, εγκαθιστάμενος σε άλλο κράτος μέλος, να καταστρατηγήσει τις διατάξεις που έχει θεσπίσει το κράτος μέλος λήψεως των εκπομπών, σκοπός των οποίων είναι η διατήρηση του πολυφωνικού και μη εμπορικού χαρακτήρα του εθνικού συστήματος ραδιοτηλεοράσεως;»

8. Παρατηρήσεις στην παρούσα διαδικασία έχουν καταθέσει η προσφεύγουσα, το καθού, οι Κυβερνήσεις των Κάτω Χωρών, της Γερμανίας και της Γαλλίας, καθώς και η Επιτροπή, το δε καθού, με τις παρατηρήσεις του, παραπέμπει εξ ολοκλήρου στους ισχυρισμούς που αναπτύσσει η Ολλανδική Κυβέρνηση. Τα πραγματικά περιστατικά και τους ισχυρισμούς των διαδίκων θα εξετάσω λεπτομερέστερα κατά τη νομική εκτίμηση στην οποία θα προβώ.

Β — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως

Προκαταρκτική παρατήρηση

9. Πριν από τη νομική εκτίμηση της υποθέσεως, ας μου επιτραπεί μια προκαταρκτική παρατήρηση. Όταν συνέβησαν τα κρίσιμα εν προκειμένω πραγματικά περιστατικά, δεν είχε λήξει η προθεσμία για τη μεταφορά της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ [5] στα εθνικά δίκαια ούτε το ολλανδικό δίκαιο περί μέσων μαζικής ενημερώσεως είχε τροποποιηθεί, ώστε να επιτρέπει την εμπορική ραδιοτηλεόραση. Αν τα πραγματικά περιστατικά ήσαν μεταγενέστερα, τα νομικά κριτήρια για την εξέταση της υποθέσεως θα ήταν τελείως διαφορετικά. Η νομική εκτίμηση επί της προκειμένης υποθέσεως έχει συνεπώς περιορισμένη αξία για τις μεταγενέστερες υποθέσεις.

10. Θα ήθελα επίσης να επιστήσω την προσοχή του Δικαστηρίου επί μιας άλλης πλευράς της παρούσας υποθέσεως. Το αιτούν δικαστήριο δεν υπέβαλε το ερώτημα κατά πόσον στην προκειμένη περίπτωση ισχύει η απαγόρευση των διακρίσεων, την οποία προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο, μολονότι το

5 — Οδηγία 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων (ΕΕ L 298, σ. 23).

ερώτημα αυτό θα μπορούσε, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να τεθεί σε σχέση με την άδεια χρησιμοποιήσεως του ολλανδικού καλωδιακού δικτύου που χορηγήθηκε για τα προγράμματα της RTL 4. Προφανώς το αιτούν δικαστήριο έδωσε το ίδιο απάντηση στα σχετικά ερωτήματα. Από το Δικαστήριο ζητείται να εξετάσει την απαγόρευση των διακρίσεων μόνον σε σχέση με το ερώτημα κατά πόσον εφαρμόζεται το άρθρο 14 της ΕΣΔΑ. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο θα κινηθεί, κατά τον έλεγχό του, σε πολύ στενότερα όρια απ' ό, τι αν έπρεπε να εξετάσει την απαγόρευση των διακρίσεων που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο.

Ι. Επί του πρώτου ερωτήματος

Παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου

11. Με το πρώτο ερώτημα ερωτάται αν η διασυνοριακή εκπομπή προγραμμάτων, πράγμα που αποτελεί καθαρά πραγματικό στοιχείο, μπορεί να χαρακτηριστεί ως παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου, ακόμη και αν ο ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός έχει εγκατασταθεί στην αλλοδαπή, προκειμένου να καταστρατηγήσει τις διατάξεις που ισχύουν στο κράτος λήψεως για τους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς.

12. Τόσο η Ολλανδική Κυβέρνηση όσο και η Γερμανική Κυβέρνηση υποστηρίζουν ότι, αν εφαρμοστεί η νομολογία του Δικαστηρίου περί «καταστρατηγήσεων» [6], δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι πρόκειται για παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου και ότι συνεπώς εφαρμογή έχει μόνο η νομοθεσία που έχει θεσπίσει το κράτος λήψεως για τις καθαρά εσωτερικές καταστάσεις.

13. Αντίθετα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι πρόκειται οπωσδήποτε για παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου, δεδομένου μάλιστα ότι ο ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός είναι πράγματι εγκατεστημένος στο Λουξεμβούργο και έχει αρχίσει να ασκεί τις τηλεοπτικές δραστηριότητές του σύμφωνα με τη νομοθεσία του Λουξεμβούργου. Για παράδειγμα, έχει επίσης λάβει από τις αρμόδιες αρχές του Λουξεμβούργου την άδεια μεταδόσεως των προγραμμάτων του μέσω του δορυφόρου Astra. Αντικείμενο των προβλημάτων που ανακύπτουν εν προκειμένω είναι μόνον ο καθορισμός των ορίων της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, τα οποία εξάλλου μπορούν να καθοριστούν βάσει αντικειμενικών κριτηρίων και μόνο.

14. Η Γαλλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή υποστηρίζουν την άποψη ότι πρόκειται εδώ για παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου. Κατά τη Γαλλική Κυβέρνηση και την Επιτροπή, το ζήτημα ποια μέτρα μπορεί να λάβει ένα κράτος μέλος, προκειμένου να αποφεύγεται η καταστρατήγηση των διατάξεων του εσωτερικού δικαίου από τους παρέχοντες υπηρεσίες, είναι τελείως διαφορετικό.

6 — Βλ. τη νομολογία που παρατίθεται κατωτέρω στα σημεία 51 και 52.

15. Οι υπηρεσίες, κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου, ορίζονται στο άρθρο 60 της Συνθήκης ως εξής: «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». Η ελευθερία ως προς την παροχή υπηρεσιών αφορά τις παροχές υπηρεσιών «στο εσωτερικό της Κοινότητος» [7], δηλαδή η παροχή υπηρεσιών πρέπει να έχει διασυνοριακό χαρακτήρα. Η ελευθερία αυτή ισχύει για τους «υπηκόους των κρατών μελών που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος της Κοινότητος άλλο από εκείνο του αποδέκτου της παροχής» [8]. Ως υπήκοοι των κρατών μελών, κατά τη διάταξη αυτή, νοούνται τόσο τα φυσικά όσο και τα νομικά πρόσωπα. Κατά το άρθρο 66, για την εφαρμογή του κεφαλαίου της Συνθήκης «Υπηρεσίες», τα νομικά πρόσωπα εξομοιώνονται, σύμφωνα με το άρθρο 58, προς τα φυσικά. Κατά το τελευταίο αυτό άρθρο, η εξομοίωση ισχύει για τις «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 Κοινότητος».

16. Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, η έδρα της εταιρίας υπό την ανωτέρω έννοια εξυπηρετεί τον προσδιορισμό της εθνικής έννομης τάξης στην οποία υπάγεται η εταιρία αυτή [9].

17. Προκειμένου να μπορεί να επικαλείται την κατά το κοινοτικό δίκαιο ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, η προσφεύγουσα θα έπρεπε καταρχάς να ανταποκρίνεται στα κριτήρια που χαρακτηρίζουν όλους αυτούς για τους οποίους ισχύει η ελευθερία αυτή. Η προσφεύγουσα είναι ανώνυμη εταιρία που συστάθηκε κατά το δίκαιο του Λουξεμβούργου στις 27 Ιουλίου 1989 υπό την επωνυμία FICORT SA, η οποία την 1η Σεπτεμβρίου 1989 άλλαξε σε TV 10 SA. Ως εταιρικός σκοπός προβλέπεται, μεταξύ άλλων, «κυρίως η εκπομπή τηλεοπτικών προγραμμάτων». Επιπλέον, η εταιρία μπορεί, σύμφωνα με τον ορισμό του εταιρικού σκοπού, να παράγει ραδιοφωνικά και τηλεοπτικά προγράμματα και να παρέχει βοηθητικές υπηρεσίες στον τομέα αυτό. Η προσφεύγουσα αναγνωρίστηκε από τις λουξεμβουργιανές αρχές ως ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός. Κατόπιν αυτού, της χορηγήθηκε η άδεια να μεταδίδει τα προγράμματά της χρησιμοποιώντας το καλωδιακό δίκτυο του Λουξεμβούργου. Επιπλέον, η Société Européenne des Satellites [10] έλαβε την άδεια των λουξεμβουργιανών αρχών να μεταδίδει μέσω του δορυφόρου Astra τα προγράμματα της προσφεύγουσας, με την οποία είχε συνάψει συναφώς σύμβαση. Προβλεπόταν επίσης ότι η παραγωγή των προγραμμάτων, ο προγραμματισμός και η άσκηση των τηλεοπτικών δραστηριοτήτων από τεχνική άποψη και από άποψη περιεχομένου θα πραγματοποιούνταν στο Λουξεμβούργο.

18. Δεν υπάρχει συνεπώς αμφιβολία ότι η προσφεύγουσα έχει συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία κράτους μέλους και εδρεύει εντός της Κοινότητας, και συγκεκριμένα στο Λουξεμβούργο. Δεν χρειάζεται να προσδιοριστεί αν έχει την καταστατική της έδρα, την κεντρική της διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή της στο Λουξεμβούργο, διότι τα

7 — Βλ. άρθρο 59, δεύτερη παράγραφος.

8 — Βλ. άρθρο 59, πρώτη παράγραφος. Σχετικά με τις επιτρεπόμενες εξαιρέσεις από τον κανόνα αυτό, βλ. αποφάσεις της 26ης Φεβρουαρίου 1991 στην υπόθεση C-154/89, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1991, σ. I-659), στην υπόθεση C-180/89, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1991, σ. I-709), και στην υπόθεση 198/89, Επιτροπή κατά Ελλάδας (Συλλογή 1991, σ. I-727), καθώς και την απόφαση της 22ας Μαρτίου 1994 στην υπόθεση C-375/92, Επιτροπή κατά Ισπανίας (Συλλογή 1994, σ. I-923). Βλ. επίσης τις προτάσεις που ανέπτυξα στις 11 Μαΐου 1994 στην υπόθεση C-379/92, Peralta (απόφαση της 14ης Ιουλίου 1994, Συλλογή 1994, σ. I-3453, I-3456, σημεία 74 έως 77).

9 — Απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 1986 στην υπόθεση 270/83, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1986, σ. 273, σκέψη 18), υπόθεση Segers (όπ. π., σκέψη 13), και απόφαση της 13ης Ιουλίου 1993 στην υπόθεση C-330/91, Commerzbank (Συλλογή 1993, σ. I-4017, σκέψη 13).

10 — Αυτός ο τρόπος γραφής είναι ο χρησιμοποιούμενος στο υπόμνημα παρατηρήσεων της προσφεύγουσας.

στοιχεία αυτά προβλέπονται εναλλακτικά και, για να πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις, αρκεί η προσφεύγουσα να ανταποκρίνεται σε ένα από τα κριτήρια αυτά. Κατά τα φαινόμενα, στην προκειμένη περίπτωση η προσφεύγουσα ανταποκρίνεται και στα τρία αυτά κριτήρια.

19. Ο παρέχων υπηρεσίες, κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου, είναι κατά κανόνα [11] εγκατεστημένος σε άλλο κράτος μέλος και όχι στο κράτος μέλος του αποδέκτη της παροχής. Η ύπαρξη εγκαταστάσεως σημαίνει όμως την ύπαρξη ενός πραγματικού και σταθερού συνδέσμου με την οικονομία ενός κράτους μέλους. Κατά την άποψή μου, τα περιγραφόμενα πραγματικά στοιχεία ως προς την ίδρυση και σύσταση της εταιρίας, η χορήγηση όλων των αναγκαίων αδειών για τις τηλεοπτικές μεταδόσεις και η έναρξη των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων αποτελούν επαρκείς ενδείξεις για να θεωρηθεί ότι υπάρχει εγκατάσταση.

20. Η δραστηριότητα εκπομπής ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων που φθάνουν μέχρι τις Κάτω Χώρες ή προορίζονται για τις Κάτω Χώρες ανταποκρίνεται επίσης στο κριτήριο του διασυνοριακού χαρακτήρα. Το Δικαστήριο χαρακτηρίζει, κατά πάγια νομολογία, τις τηλεοπτικές εκπομπές ως παροχές υπηρεσιών [12], ανεξάρτητα από τον χρησιμοποιούμενο τρόπο μεταδόσεως [13]. Ο χαρακτηρισμός αυτός καλύπτει και τις εκπομπές διαφημιστικών μηνυμάτων [14]· στην περίπτωση αυτή η μετάδοση του διαφημιστικού μηνύματος μπορεί να αποτελεί παροχή υπηρεσιών προς διαφημιστικές επιχειρήσεις [15].

Σημασία της «νομολογίας περί καταστρατηγήσεως» για την ύπαρξη παροχής υπηρεσιών

21. Όπως αναφέρθηκε ήδη, η Ολλανδική και η Γερμανική Κυβέρνηση ισχυρίζονται ότι η δραστηριότητα της προσφεύγουσας δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου, επειδή δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η προσφεύγουσα είχε την πρόθεση να καταστρατηγήσει τις διατάξεις της ολλανδικής νομοθεσίας περί μέσων μαζικής ενημερώσεως. Κατά τις Κυβερνήσεις αυτές, από τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τις θεμελιώδεις ελευθερίες συνάγεται η αρχή ότι δεν επιτρέπεται η επίκληση των ελευθεριών που παρέχει το κοινοτικό δίκαιο, όταν σκοπός της επικλήσεως αυτής είναι να αποφύγει ο ενδιαφερόμενος την εφαρμογή της εφαρμοστέας νομοθεσίας.

22. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι το αιτούν δικαστήριο διαπίστωσε, πράγμα που δεσμεύει το Δικαστήριο, ότι υπήρξε ελιγμός με σκοπό την καταστρατήγηση του νόμου. Η εξακρίβωση των πραγματικών περιστατι-

11 — Όσον αφορά τις επιτρεπόμενες εξαιρέσεις από τον κανόνα, βλ. την παρατιθέμενη στην υποσημείωση 8 νομολογία.

12 — Ρητά: με την απόφαση της 30ής Απριλίου 1974 στην υπόθεση 155/73, Sacchi (Συλλογή τόμος 1974, σ. 217, σκέψη 6)· έμμεσα: με την απόφαση της 18ης Ιουνίου 1991 στην υπόθεση C-260/89, ERT (Συλλογή 1991, σ. I-2925, σκέψεις 19 και 20), την απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991 στην υπόθεση C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda (Συλλογή 1991, σ. I-4007), την απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991 στην υπόθεση C-353/89, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 1991, σ. I-4069), και την απόφαση της 3ης Φεβρουαρίου 1993 στην υπόθεση C-148/91, Veronica Omroep Organisatie (Συλλογή 1993, σ. I-487).

13 — Υπόθεση Debauve (όπ.π., σκέψη 8).

14 — Υπόθεση Debauve, όπ.π.

15 — Απόφαση της 26ης Απριλίου 1988 στην υπόθεση 352/85, Bond van Adverteerders κατά Ολλανδικού Δημοσίου (Συλλογή 1988, σ. 2085, σκέψη 14).

κών εναπόκειται στα δικαστήρια των κρατών μελών και μόνο. Τελείως διαφορετικό είναι το ζήτημα των περιστάσεων υπό τις οποίες μπορεί να πραγματοποιηθεί η εξακρίβωση αυτή, αν η εξακρίβωση αυτή πρέπει να στηρίζεται σε αντικειμενικά και μόνο κριτήρια ή επιτρέπεται κατά την εκτίμηση να ληφθούν υπόψη και υποκειμενικά στοιχεία, όπως είναι οι προθέσεις και τα παραγωγικά της βουλήσεως αίτια. Στο τελευταίο αυτό σημείο ανακύπτουν προβλήματα ιδιαίτερα κατά την εκτίμηση των δραστηριοτήτων των νομικών προσώπων. Θα επανέλθω όμως αργότερα στα ζητήματα αυτά.

23. Προκειμένου να δοθεί απάντηση στο ερώτημα αν συντρέχει παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου, πρέπει ως αφετηρία να ληφθεί η εκτίμηση του αιτούντος δικαστηρίου ότι υφίσταται καταστρατήγηση του νόμου.

24. Στην απόφαση επί της υποθέσεως Van Binsbergen [16] εκτίθενται τα εξής:

«Δεν μπορεί επίσης να αποκλειστεί το δικαίωμα του κράτους μέλους να λαμβάνει μέτρα παρακωλύοντα τον παρέχοντα υπηρεσίες, ο οποίος αναπτύσσει δραστηριότητες [που κατευθύνονται] εξ ολοκλήρου ή κυρίως [προς το] στο έδαφός του, να εκμεταλλεύεται την ελευθερία, η οποία εξασφαλίζεται από το άρθρο 59, για να διαφεύγει τους επαγγελματικούς κανόνες, οι οποίοι θα εφαρμόζονταν σ' αυτόν, αν ήταν εγκατεστημένος στο έδαφος του κράτους αυτού. *Το ζήτημα όμως αυτό εμπίπτει στο κεφάλαιο περί δικαιώματος εγκαταστάσεως και όχι στο κεφάλαιο περί παροχής υπηρεσιών.*» [17]

25. Η τελευταία ιδίως περίοδος της ανωτέρω σκέψεως δημιουργεί αμφιβολίες σχετικά με τις έννομες συνέπειες που μπορεί να έχει η εκ μέρους του παρέχοντος τις υπηρεσίες καταστρατήγηση των εφαρμοστέων επαγγελματικών κανόνων. Σημαίνει η φράση αυτή ότι ο παρέχων τις υπηρεσίες εξαιρείται ενδεχομένως από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και υπάγεται στους κανόνες περί δικαιώματος εγκαταστάσεως, σαν να είχε εγκατασταθεί στη χώρα προορισμού των υπηρεσιών, ή αντίθετα ότι εξακολουθεί καταρχήν να εμπίπτει στο κεφάλαιο περί παροχής υπηρεσιών, πράγμα που σημαίνει ότι πρέπει να εξακριβωθεί αν συντρέχουν τα συστατικά στοιχεία, δηλαδή αν ο παρέχων τις υπηρεσίες είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος μέλος και όχι στο κράτος του αποδέκτη των υπηρεσιών ή αν η παροχή υπηρεσιών έχει διασυνοριακό χαρακτήρα, και ότι ο παρέχων τις υπηρεσίες εμπίπτει επιπλέον στους επαγγελματικούς κανόνες της χώρας προορισμού των παρεχομένων υπηρεσιών;

26. Η άποψη της Ολλανδικής και της Γερμανικής Κυβερνήσεως, αλλά και η άποψη όλων των άλλων διαδίκων, συμβιβάζονται με το γράμμα του κρίσιμου χωρίου της αποφάσεως Van Binsbergen.

16 — Παρόμοια είναι και η μετέπειτα νομολογία, π.χ. η απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1986 στην υπόθεση 205/84, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 1986, σ. 3755), η απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1992 στην υπόθεση C-211/92, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1992, σ. I-6757, σκέψη 12), και απόφαση Veronica Omroep Organisatie (όπ.π., σκέψη 12).

17 — Βλ. υπόθεση Van Binsbergen (όπ.π., σκέψη 13, η υπογράμμιση δική μου).

27. Εξάλλου, η Επιτροπή διέγνωσε το πρόβλημα αυτό και ανέπτυξε, με το υπόμνημα παρατηρήσεων, ορισμένα πειστικά επιχειρήματα [18]. Η «νομολογία Van Binsbergen» μπορεί να εξεταστεί από δύο οπτικές γωνίες. Πρώτον, μπορεί να θεωρηθεί ως κριτήριο για την οροθέτηση του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 52 έναντι του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 59 της Συνθήκης. Υπέρ της ερμηνείας αυτής συνηγορούν η τελευταία περίοδος της δέκατης τρίτης σκέψης της αποφάσεως Van Binsbergen [19] καθώς και οι συνέπειες της νομολογίας αυτής. Δεύτερον, η νομολογία αυτή θα μπορούσε να ερμηνευθεί ως *εξαίρεση από το άρθρο 59 της Συνθήκης*, οπότε πρέπει να γίνει δεκτό ότι καταρχήν πρόκειται για παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του άρθρου 59.

28. Η διάκριση αυτή έχει σημασία, καθόσον η πρώτη ερμηνεία στηρίζεται στο γεγονός ότι εφαρμογή έχει *μόνο* η νομοθεσία του κράτους εντός του οποίου παρέχεται η υπηρεσία, ενώ, σύμφωνα με τη δεύτερη ερμηνεία, ο παρέχων τις υπηρεσίες υπόκειται οπωσδήποτε στη νομοθεσία του κράτους μέλους εντός του οποίου έχει (επίσημα) εγκατασταθεί και, *επιπλέον*, μπορεί να εμπίπτει στη νομοθεσία του κράτους εντός του οποίου παρέχει τις υπηρεσίες του. Η δεύτερη ερμηνεία οδηγεί συνεπώς στην ταυτόχρονη εφαρμογή δύο νόμων, οι οποίοι ενδεχομένως είναι ασυμβίβαστοι μεταξύ τους, πράγμα που αποτελεί ένα καθόλου αμελητέο εμπόδιο. Εντούτοις, η Επιτροπή κλίνει μάλλον υπέρ της τελευταίας αυτής ερμηνείας, επειδή η ερμηνεία της «νομολογίας Van Binsbergen» ως απλού κριτηρίου για τη διάκριση μεταξύ της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών θα μπορούσε να αποτελέσει σοβαρό λόγο δημιουργίας νομικής αβεβαιότητας.

18 — Βλ. υπόμνημα της Επιτροπής, σ. 10 επ., σημεία 12 και 13.
19 — Παρατίθεται ανωτέρω στο σημείο 24.

29. Η Επιτροπή στηρίζει τη διαπίστωση αυτή στην ακόλουθη επιχειρηματολογία. Το κράτος μέλος εντός του οποίου παρέχεται η υπηρεσία *δεν είναι υποχρεωμένο* να εφαρμόσει τους επαγγελματικούς κανόνες που ισχύουν εντός της επικράτειάς του: η «νομολογία Van Binsbergen» του δίνει το δικαίωμα «να αμυνθεί». Το κράτος μέλος αυτό μπορεί — εφόσον συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις — να επιβάλει την τήρηση όλων των επαγγελματικών κανόνων ή, αν το επιθυμεί, μόνον ορισμένων από αυτούς· αυτή όμως η *δυνατότητα παρεμβάσεως* είναι ανεξάρτητη από την κατάσταση που επικρατεί στο κράτος μέλος της επίσημης εγκαταστάσεως. Επιτρέπεται να μην εφαρμόζει το τελευταίο αυτό κράτος μέλος καμία από τις ισχύουσες εντός του εδάφους του διατάξεις (επειδή η οικεία επιχείρηση θεωρείται, σύμφωνα με την πρώτη ερμηνεία, ως «εγκατεστημένη» στο κράτος μέλος εντός του οποίου παρέχονται οι υπηρεσίες) ή η δυνατότητα του κράτους μέλους αυτού υφίσταται μόνο καθόσον δεν παρεμβαίνει το άλλο κράτος μέλος; Εν πάση περιπτώσει, η πρώτη ερμηνεία καθιστά αναγκαία, κατά την Επιτροπή, τη στενή συνεργασία των αρχών και των δύο κρατών μελών.

30. Κατά τα λοιπά, η «νομολογία Van Binsbergen» αφορά, κατά την Επιτροπή, μόνο τους «επαγγελματικούς κανόνες». Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι τους «επαγγελματικούς κανόνες» συναποτελούν — ενόψει του γεγονότος ότι η «νομολογία Van Binsbergen» (ανεξάρτητα από την ερμηνεία που γίνεται δεκτή) εντάσσεται στα πλαίσια των διατάξεων της Συνθήκης περί καταργήσεως των περιορισμών στην άσκηση επαγγελματικών δραστηριοτήτων εντός της Κοινότητας — οι εθνικές διατάξεις που ρυθμίζουν την πρόσβαση σε δραστηριότητες υπό την έννοια του άρθρου 57 της Συνθήκης και την άσκησή τους. Δεν τίθεται εν προκειμένω ζή-

τημα για άλλες νομοθετικές διατάξεις, π.χ. τις διατάξεις του φορολογικού δικαίου, τις διατάξεις περί κοινωνικής ασφαλίσεως, χωροταξίας κ.λπ. Το κράτος μέλος της επίσημης εγκαταστάσεως επιχειρήσεως θα είχε να αντιμετωπίσει μια κατάσταση την οποία δύσκολα θα μπορούσε να εκτιμήσει.

31. Στα ορθά αυτά επιχειρήματα της Επιτροπής θα ήθελα να προσθέσω τα εξής. Η ερμηνεία της αποφάσεως Van Binsbergen, κατά την οποία η απόφαση αυτή αποτελεί το κριτήριο οροθετήσεως του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών έναντι του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων περί δικαιώματος εγκαταστάσεως, δεν με πείθει, επειδή δεν λαμβάνεται υπόψη, τουλάχιστον εν μέρει, η πραγματική κατάσταση του παρέχοντος τις υπηρεσίες και θεωρείται πλασματικώς ότι υφίσταται εγκατάσταση στη χώρα για την οποία προορίζεται η παρεχόμενη υπηρεσία. Ανεξάρτητα από καταχρήσεις ή προσπάθειες καταστρατηγήσεως, ο διακηρυγμένος σκοπός των διατάξεων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών είναι η παροχή της δυνατότητας παροχής υπηρεσιών χωρίς περιορισμούς, χωρίς την ύπαρξη εγκαταστάσεως εντός του κράτους μέλους στο οποίο διαμένει ο αποδέκτης των υπηρεσιών. Σκοπός της αποφάσεως στην υπόθεση Van Binsbergen και της μετέπειτα νομολογίας [20] δεν ήταν φυσικά η ρύθμιση της εγκαταστάσεως, αλλά η υπαγωγή ορισμένης διασυνοριακής δραστηριότητας στους εφαρμοστέους επαγγελματικούς κανόνες.

32. Στην παρούσα υπόθεση η εγκατάσταση της προσφεύγουσας στο Λουξεμβούργο δεν εμφανίζει προβλήματα από άποψη κοινοτικού δικαίου. Το μόνο ζήτημα που μπορεί ενδεχομένως να τεθεί είναι αν εφαρμόζονται οι διατάξεις της χώρας προορισμού και, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, ποιες από τις διατάξεις αυτές εφαρμόζονται.

33. Για τον λόγο αυτό είμαι της γνώμης ότι, αν ληφθούν υπόψη η απόφαση Van Binsbergen και η μεταγενέστερη νομολογία, εφαρμογή έχουν καταρχάς μόνο οι διατάξεις περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Το δίκαιο της χώρας προορισμού μπορεί υπό ορισμένες περιστάσεις [21] να εφαρμοστεί, στο πλαίσιο μόνο της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, ως όριο ή εξαίρεση από την ελευθερία αυτή και να θεωρηθεί δηλαδή ότι ο παρέχων τις υπηρεσίες είναι εγκατεστημένος στη χώρα αυτή.

34. Κατά της απόψεως που διατύπωσα θα μπορούσε να προβληθεί ότι μπορεί να οδηγήσει σε πολλαπλασιασμό των εφαρμοστέων νομοθεσιών, δηλαδή ότι έχει το αντίθετο ακριβώς αποτέλεσμα απ' αυτό που επιδιώκει η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Εντούτοις, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αυτό το επιχείρημα έχει τη μεγαλύτερη βαρύτητα

20 — Απόφαση της 26ης Νοεμβρίου 1975 στην υπόθεση 39/75, Coenen (Συλλογή τόμος 1975, σ. 485), απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1979 στην υπόθεση 115/78, Knoors (Συλλογή τόμος 1979/Ι, σ. 169), απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1986, Επιτροπή κατά Γερμανίας (όπ.π.), απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1989 στην υπόθεση 130/88, Van de Bijl (Συλλογή 1989, σ. 3039), και υπόθεση Veronica Oprocp Organisatie (όπ.π.).

21 — Σύμφωνα με την απόφαση Van Binsbergen, τίθεται αντικειμενικά ζήτημα εφαρμογής των επαγγελματικών κανόνων μόνον εφόσον, πρώτον, η δραστηριότητα του παρέχοντος τις υπηρεσίες αναπτύσσεται «εξ ολοκλήρου ή κυρίως στο έδαφος» του κράτους μέλους αυτού και, δεύτερον, ο ενδιαφερόμενος κάνει χρήση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, «για να διαφεύγει τους επαγγελματικούς κανόνες οι οποίοι θα εφαρμόζονταν σ' αυτόν, αν ήταν εγκατεστημένος στο έδαφος του κράτους αυτού» (βλ. σκέψη 13).

απ' όλα. Όπως ακριβώς όλες οι ρυθμίσεις περί εξαιρέσεων ή παρεκκλίσεων, έτσι και η παρούσα ρύθμιση πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Συναφώς θα ήθελα οπωσδήποτε να επιστήσω την προσοχή επί του γεγονότος ότι πρόκειται μόνο για την εφαρμογή επαγγελματικών κανόνων των οποίων την καταστρατήγηση επιδιώκει ο παρέχων τις υπηρεσίες.

35. Συνεπώς, η παράλληλη δυνητική εφαρμογή των επαγγελματικών κανόνων της χώρας προορισμού, σε περίπτωση καταστρατηγήσεως ή καταχρηστικής αποφυγής της εφαρμογής νομοθεσίας κράτους μέλους, δεν σημαίνει καταρχήν ότι τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Κατά συνέπεια, η διασυνοριακή τηλεοπτική δραστηριότητα στην κύρια δίκη πρέπει, ενόψει των αντικειμενικών εξωτερικών χαρακτηριστικών της, να χαρακτηριστεί ως παροχή υπηρεσιών υπό την έννοια του κοινοτικού δικαίου.

II. Επί του δευτέρου ερωτήματος

36. Με το δεύτερο ερώτημα το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν το κράτος μέλος λήψεως μπορεί, υπό τις περιστάσεις της συγκεκριμένης υποθέσεως, να επιβάλει στην παροχή υπηρεσιών περιορισμούς, οι οποίοι συνίστανται στο ότι δεν αναγνωρίζεται στην προσφεύγουσα το καθεστώς αλλοδαπού ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού υπό την έννοια της νομοθεσίας του κράτους μέλους, καθεστώς που θα είχε ως συνέπεια την ευνοϊκότερη μεταχείριση της προσφεύγουσας έναντι των ημεδαπών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών σχετικά με την πρόσβαση στην αγορά, αλλ' αντίθετα της επιφυλάσσεται η μεταχείριση που προβλέπεται για τους ημεδαπούς οργανισμούς.

37. Η εφαρμογή του εσωτερικού δικαίου του κράτους μέλους εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο και μόνο. Ο χαρακτηρισμός ενός ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού ως αλλοδαπού ή ημεδαπού, κατά την έννοια του ολλανδικού νόμου περί μέσων μαζικής ενημερώσεως, αποτελεί, σε τελική ανάλυση, εφαρμογή του εσωτερικού δικαίου. Το αιτούν δικαστήριο εκφράζει όμως αμφιβολίες για το αν η ερμηνεία που προσδίδει στον νόμο συμβιβάζεται με το κοινοτικό δίκαιο. Για τον λόγο αυτό το αιτούν δικαστήριο θεωρεί ότι τα προδικαστικά ερωτήματα είναι κρίσιμα για την έκδοση της δικής του αποφάσεως και ότι είναι αναγκαία η υποβολή αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το Δικαστήριο παρέχει στο αιτούν δικαστήριο, στο πλαίσιο της διαδικασίας εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, τα κριτήρια που του είναι αναγκαία για την έκδοση σύμφωνης με το κοινοτικό δίκαιο αποφάσεως επί της ενώπιόν του εκκρεμούς διαφοράς [22].

Η απαγόρευση των περιορισμών ως περιεχόμενο της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών

38. Το ουσιώδες περιεχόμενο της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών αποτελεί η κατάργηση των περιορισμών υπό την έννοια του άρθρου 59. Περιορισμοί είναι δυνατόν να υπάρχουν διαφόρων ειδών και κατηγοριών. Καταρχάς, σύμφωνα με την παλαιά νομολογία του Δικαστηρίου, στους περιορισμούς αυτούς περιλαμβάνονται «όλες οι απαιτήσεις που επιβάλλονται στον παρέχοντα υπηρεσίες σε συνάρτηση κυρίως με την εθνικότητά του ή το γεγονός ότι δεν έχει μόνιμη

22 — Απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 1990 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-297/88 και C-197/89, Dzodzi (Συλλογή 1990, σ. I-3763, σκέψεις 29 και 30).

κατοικία στο κράτος όπου παρέχει την υπηρεσία και οι οποίες δεν ισχύουν για τα πρόσωπα που είναι εγκατεστημένα στο εθνικό έδαφος ή είναι ικανές να απαγορεύσουν ή παρεμποδίσουν με άλλο τρόπο τις δραστηριότητες του παρέχοντος υπηρεσίες» [23].

39. Κατά την αντίληψη αυτή, η απαγόρευση των περιορισμών, η οποία έχει άμεση εφαρμογή από τη λήξη της μεταβατικής περιόδου [24], αποτελεί κυρίως απαγόρευση διακρίσεων [25]. Συναφώς απαγορεύονται όχι μόνον η προφανής άνιση μεταχείριση, αλλά και οι συγκαλυμμένες μορφές διακρίσεων, οι οποίες φαινομενικά μεν στηρίζονται σε ουδέτερα κριτήρια, στην πράξη όμως οδηγούν στο ίδιο αποτέλεσμα [26]. Οι διατάξεις του εσωτερικού δικαίου που δεν ισχύουν αδιακρίτως για όλες τις παροχές υπηρεσιών, ανεξάρτητα από την προέλευσή τους, συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο μόνον εφόσον υπάγονται σε ρητή διάταξη περί εξαιρέσεως, όπως είναι το άρθρο 56 της Συνθήκης ΕΚ [27].

40. Περιορισμοί όμως μπορούν επίσης να υπάρχουν υπό μορφή διατάξεων του εσωτερικού δικαίου που ισχύουν αδιακρίτως. Οι διατάξεις αυτές, οι οποίες έχουν αρνητικές συνέπειες για τους παρέχοντες υπηρεσίες που είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη, θεωρούνται ως «λοιποί περιορισμοί» και καλύπτονται επίσης από την απαγόρευση των περιορισμών, η οποία έχει άμεση εφαρμογή. Το όριο μεταξύ συγκαλυμμένων διακρίσεων και λοιπών περιορισμών δεν είναι πάντοτε σαφές [28]. Εν πάση περιπτώσει, από τη νομολογία του Δικαστηρίου [29] προκύπτει ότι οποιαδήποτε διάταξη παρεμβάλλει πραγματικά ή νομικά εμπόδια στην ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών *μπορεί* να αποτελεί παράβαση του άρθρου 59 της Συνθήκης ΕΚ, αλλά σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση πρέπει να εξετάζεται κατά πόσον η παρακώλυση συμβιβάζεται με το άρθρο 59 [30].

41. Ενόψει των ιδιαιτεροτήτων ορισμένων κατηγοριών παροχής υπηρεσιών, ενδέχεται ορισμένες απο τις ειδικές προϋποθέσεις, των οποίων η τήρηση επιβάλλεται στον παρέχοντα υπηρεσίες λόγω της εφαρμογής ορισμένων ρυθμίσεων για τη συγκεκριμένη κατηγορία δραστηριοτήτων, να μπορούν να θεωρηθούν συμβατές με τη Συνθήκη. Πάντως, η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών μπορεί να περιορίζεται μόνον από ρυθμίσεις που εφαρμόζονται αδιακρίτως και δικαιολογούνται από το γενικό συμφέρον, και μάλιστα μόνον εφόσον το γενικό αυτό συμφέρον δεν διασφαλίζεται από τη νομοθεσία στην οποία υπόκειται ο παρέχων τις υπηρεσίες εντός του κράτους όπου έχει την εγκατάστασή του [31].

42. Το γεγονός ότι η εξυπηρέτηση ορισμένων γενικών συμφερόντων μέσω της

23 — Απόφαση Van Binsbergen (όπ.π., σκέψη 10)· βλ. ομοίως απόφαση Coenen (όπ.π. στην υποσημείωση 20, σκέψη 6).

24 — Απόφαση Van Binsbergen (όπ.π., σκέψη 23).

25 — Απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda (όπ.π., σκέψη 10).

26 — Βλ. τις προτάσεις που ανέπτυξα στις 5 Δεκεμβρίου 1990 στην υπόθεση Επιτροπή κατά Γαλλίας (όπ.π. στην υποσημείωση 8, σημείο 27).

27 — Βλ. απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda (όπ.π., σκέψη 11).

28 — Βλ. τις προτάσεις που ανέπτυξε ο γενικός εισαγγελέας Jacobs στις 21 Φεβρουαρίου 1991 στην υπόθεση C-76/90 (απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, Säger, Συλλογή 1991, σ. 4221, και συγκεκριμένα σ. I-4229, σημεία 20, 21 και 22).

29 — Απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1981 στην υπόθεση 279/80, Webb (Συλλογή 1981, σ. 3305, σκέψη 6), και απόφαση Επιτροπή κατά Γερμανίας (όπ.π.).

30 — Βλ. τις προτάσεις που ανέπτυξα στην υπόθεση Επιτροπή κατά Γαλλίας (όπ.π., σημείο 9).

31 — Απόφαση Επιτροπή κατά Γερμανίας (όπ.π., σκέψη 27), απόφαση Webb (όπ.π., σκέψη 7).

τηρήσεως των νομικών προϋποθέσεων που ισχύουν στο κράτος όπου είναι εγκατεστημένος ο παρέχων τις υπηρεσίες ανήχθη σε αποφασιστικό κριτήριο θεωρήθηκε από όλους ως στροφή της σχετικής με την παροχή υπηρεσιών νομολογίας προς τη γενική αρχή περί της χώρας προελεύσεως, που θα μπορούσε να συγκριθεί με την απόφαση Cassis de Dijon [32], η οποία αφορούσε την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Μεταξύ των επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος που έχουν αναγνωριστεί από το Δικαστήριο είναι π.χ. οι διέποντες τα διάφορα επαγγέλματα κανόνες που σκοπό έχουν να προστατεύουν τους αποδέκτες των υπηρεσιών και η προστασία των καταναλωτών [33].

43. Τέλος, οι εν λόγω προϋποθέσεις πρέπει να είναι εξ αντικειμένου αναγκαίες για την εξασφάλιση της τηρήσεως των επαγγελματικών κανόνων και τη διασφάλιση της επιδιωκομένης προστασίας των συμφερόντων [34]. Όσον αφορά τα τελευταία αυτά στοιχεία, συμφωνώ με τον γενικό εισαγγελέα Jacobs, ο οποίος διατύπωσε, με τις προτάσεις του στην υπόθεση Säger [35], την άποψη ότι δεν τίθενται συναφώς πρόσθετες προϋποθέσεις για να είναι νόμιμοι οι περιορισμοί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Κατά την άποψή μου, πρόκειται για στοιχεία που λαμβάνονται υπόψη κατά την εκτίμηση της υπάρξεως δυσαναλογίας ή όχι [36], εκτίμηση που είναι αναγκαία για την εξέταση του αν πρόκειται ενδεχομένως για επιτρεπόμενους περιορισμούς.

Η εκ μέρους του Δικαστηρίου εφαρμογή των κριτηρίων επί του ολλανδικού νόμου περί των μέσων μαζικής ενημερώσεως

44. Με τις αποφάσεις C-288/89 [37], C-353/89 [38] και C-148/91 [39] το Δικαστήριο έχει ήδη προβεί στην εφαρμογή των αφηρημένων κριτηρίων επί τμημάτων του ολλανδικού νόμου περί μέσων μαζικής ενημερώσεως. Με τις αποφάσεις αυτές το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι με τον νόμο αυτό αποσκοπείται η καθιέρωση ενός πολυφωνικού και μη εμπορικού ραδιοτηλεοπτικού συστήματος, το οποίο εντάσσεται επομένως σε μια πολιτιστική πολιτική με την οποία επιδιώκεται η προστασία της ελευθερίας εκφράσεως των διαφόρων κοινωνικών ομάδων μέσω του τύπου, του ραδιοφώνου και της τηλεοράσεως στις Κάτω Χώρες [40]. Κατά το Δικαστήριο, αυτοί οι σκοποί πολιτιστικής πολιτικής συνιστούν σκοπούς γενικού συμφέροντος, τους οποίους θεμιτώς μπορεί να επιδιώκει το κράτος μέλος, π.χ. διαρρυθμίζοντας προσηκόντως το καθεστώς των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών [41].

45. Κατά συνέπεια, δεν επιτρέπεται καταρχήν να προβληθούν αντιρρήσεις κατά της αποφάσεως του κράτους μέλους να διατηρήσει ραδιοτηλεόραση μη εμπορικού χαρακτήρα. Η μεταγενέστερη τροποποίηση του νόμου δεν μπορεί να θέσει εν αμφιβόλω τη νομιμότητα της προγενέστερης αξιολογήσεως. Σύμφωνα με τις γραπτές παρατηρή-

32 — Απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 1979 στην υπόθεση 120/78, Rewe (Συλλογή τόμος 1979/I, σ. 321).

33 — Βλ. απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda (όπ.π., σκέψη 14). Στην εν λόγω σκέψη απαριθμούνται και άλλες κατηγορίες περιπτώσεων, ενώ παρατίθεται η σχετική νομολογία.

34 — Απόφαση της 18ης Ιανουαρίου 1979 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 110/78 και 111/78, Van Wesemael (Συλλογή τόμος 1979/I, σ. 29, σκέψη 30), απόφαση Επιτροπή κατά Γερμανίας (όπ.π., σκέψη 27).

35 — Προτάσεις Säger (όπ.π., σημείο 29).

36 — Π. χ. υποθέσεις Επιτροπή κατά Γερμανίας (όπ. π., σκέψεις 41 επ.), και Collectieve Antennevoorziening Gouda (όπ.π., σκέψη 15).

37 — Απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda (όπ.π.).

38 — Απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (όπ.π.).

39 — Απόφαση Veronica Omroep Organisatie (όπ.π.).

40 — Απόφαση Veronica Omroep Organisatie (όπ.π., σκέψη 9), όπου γίνεται παραπομπή στην απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (όπ.π., σκέψεις 3, 29 και 30) και στην απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda (όπ.π., σκέψεις 22 και 23).

41 — Απόφαση Veronica Omroep Organisatie (όπ.π., σκέψη 10), όπου γίνεται παραπομπή στην απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (όπ.π., σκέψεις 41 και 42) και στην απόφαση Collectieve Antennevorrziening Gouda (όπ.π., σκέψεις 23 και 24).

σεις που κατατέθηκαν στο Δικαστήριο και επιβεβαιώθηκαν με τις αγορεύσεις κατά την προφορική διαδικασία, η απόφαση αυτή ακριβώς του νομοθέτη εμπόδιζε την ίδρυση ενός ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού εμπορικού χαρακτήρα στις Κάτω Χώρες και οδήγησε στην ίδρυση της προσφεύγουσας εταιρίας.

46. Από την προπαρατεθείσα ήδη νομολογία συνάγεται περαιτέρω ότι η νομοθεσία περί του καθεστώτος των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών, ακόμη και αν ισχύει αδιακρίτως τόσο για τους ημεδαπούς όσο και για τους αλλοδαπούς οργανισμούς, μπορεί να αποτελεί έναντι των αλλοδαπών οργανισμών απαγορευόμενο περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, υπό την έννοια του άρθρου 59 της Συνθήκης ΕΚ [42]. Από ολλανδική άποψη, οι αλλοδαποί ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί διαθέτουν συνεπώς μεγαλύτερη ελευθερία σε σχέση με τη νομική μορφή τους, ακόμη και αν εκπέμπουν προγράμματα προοριζόμενα για τις Κάτω Χώρες. Η ελευθερία βέβαια αυτή είναι σχετική μόνο, αφού οι αλλοδαποί ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί πρέπει να ανταποκρίνονται στις νομικές προϋποθέσεις του κράτους μέλους της εγκαταστάσεώς τους. Οι προϋποθέσεις αυτές μπορούν φυσικά να είναι υπό ορισμένες προϋποθέσεις λιγότερο αυστηρές.

47. Το άρθρο 66 του ολλανδικού νόμου περί μέσων μαζικής ενημερώσεως, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, αποτελεί, σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο, αυτοτελή νομική βάση για την πρόσβαση των εκπομπών των αλλοδαπών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών στο ολλανδικό καλωδιακό δίκτυο. Η διάταξη αυτή ανάγεται, αν ληφθεί υπόψη το όλο σύστημα του κοινοτικού δικαίου, στην αρχή της χώρας προελεύσεως. Εξάλλου, το άρθρο 2 της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ [43] προβλέπει ρητά [44] τα ίδια περίπου σε σχέση με την πρόσβαση των αλλοδαπών τηλεοπτικών οργανισμών στην αγορά των τηλεοπτικών μεταδόσεων, αλλά η οδηγία αυτή δεν ίσχυε ακόμη κατά τον κρίσιμο για την παρούσα υπόθεση χρόνο [45].

48. Οι ιδρυτές της προσφεύγουσας εταιρίας έκαναν προφανώς χρήση των δυνατοτήτων που τους παρείχε το δίκαιο του Λουξεμβούργου περί μέσων μαζικής ενημερώσεως και ίδρυσαν την προσφεύγουσα εταιρία με την ελπίδα ακριβώς ότι θα μπορούν να κάνουν χρήση της μεγαλύτερης ελευθερίας που παρέχεται στους αλλοδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς, αν ληφθούν υπόψη οι διατάξεις για τους ολλανδικούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς. Κατά της εγκαταστάσεως της προσφεύγουσας δεν μπορούν να προβληθούν αντιρρήσεις, αν ως γνώμονας ληφθεί ο σκοπός του κοινοτικού δικαίου να υπάρχει ελευθερία επιλογής του τόπου εγκαταστάσεως.

49. Για την περαιτέρω εξέταση της υποθέσεως πρέπει να θεωρηθεί ως δεδομένο ότι η

42 — Απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (όπ.π., σκέψεις 40 επ.).

43 — Παρατέθηκε ανωτέρω στην υποσημείωση 5.

44 — Βλ. επίσης τη δωδέκατη, τη δέκατη τέταρτη και τη δέκατη πέμπτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, όπου αναφέρονται τα εξής:
«Επομένως, είναι αναγκαίο και επαρκές για όλες τις εκπομπές να τηρείται η νομοθεσία του κράτους μέλους από το οποίο προέρχονται.
(...) είναι αναγκαίο, στο πλαίσιο της κοινής αγοράς, για όλες τις εκπομπές που προέρχονται από την Κοινότητα και προορίζονται για λήψη στο εσωτερικό της, και ιδίως γι' αυτές που προορίζονται για λήψη σε άλλο κράτος μέλος, να τηρούνται οι νομοθετικές διατάξεις του κράτους μέλους από το οποίο προέρχονται και οι οποίες εφαρμόζονται για το κοινό σε αυτό το κράτος μέλος καθώς και οι διατάξεις της παρούσας οδηγίας.
(...) η υποχρέωση του κράτους μέλους καταγωγής να εξασφαλίζει τη συμμόρφωση των εκπομπών με την εθνική νομοθεσία, όπως συντονίζεται με την παρούσα οδηγία, επαρκεί, σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο, για τη διασφάλιση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εν λόγω εκπομπών χωρίς να είναι αναγκαία η διενέργεια ενός δεύτερου ελέγχου για τους ίδιους λόγους στα κράτη μέλη λήψης των εκπομπών.»

45 — Άρθρο 25 της οδηγίας 89/552.

χωρίς διακρίσεις εφαρμογή της ολλανδικής νομοθεσίας προς απαγόρευση της τηλεοράσεως εμπορικού χαρακτήρα — για την εφαρμογή της νομοθεσίας αυτής επί των ολλανδικών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών δεν μπορούν βέβαια να προβληθούν αντιρρήσεις [46] — έχει, έναντι των δραστηριοτήτων των αλλοδαπών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών, τα αποτελέσματα απαγορευμένης παρακωλύσεως, κατά την έννοια του άρθρου 59 της Συνθήκης ΕΚ. Το μόνο επομένως που πρέπει να εξεταστεί είναι αν το κράτος μέλος μπορεί κατ' εξαίρεση, ενόψει των ιδιαίτερων στοιχείων της υποθέσεως, να αντιτάξει κατά των τηλεοπτικών δραστηριοτήτων της προσφεύγουσας τις διατάξεις που ισχύουν για τους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς, προκειμένου να εμποδίσει τη μετάδοση των προγραμμάτων της μέσω του ολλανδικού καλωδιακού δικτύου.

Επί της «νομολογίας του Δικαστηρίου περί καταστρατηγήσεως»

50. Όπως αναφέρθηκε ήδη προηγουμένως, η νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τις θεμελιώδεις ελευθερίες χαρακτηρίζεται από το ότι απαγορεύεται στον ενδιαφερόμενο να επικαλείται τις θεμελιώδεις αυτές ελευθερίες, όταν συντρέχει καταστρατήγηση των διατάξεων κράτους μέλους ή κατάχρηση ελευθεριών που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο.

51. Όσον αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, το Δικαστήριο αποφάσισε, σε σχέση με διατάξεις περί επιβολής υποχρεωτικών τιμών για τα βιβλία, οι οποίες ίσχυαν αδιακρίτως, ότι επρόκειτο για απαγορευμένο μέτρο ισοδύναμου αποτελέσματος με ποσοτικό περιορισμό των εισαγωγών. Η διαπίστωση όμως αυτή δεν ισχύει, κατά το Δικαστήριο, στις περιπτώσεις κατά τις οποίες από αντικειμενικά στοιχεία αποδεικνύεται ότι «τα οικεία βιβλία εξήχθησαν αποκλειστικά για να επανεισαχθούν, με σκοπό την αποφυγή νομοθεσίας όπως η επίδικη» [47]. Όσον αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, το Δικαστήριο αποφάνθηκε, με μία απόφαση που αφορούσε υποτροφίες σπουδαστών, ότι, στις περιπτώσεις στις οποίες από αντικειμενικά στοιχεία αποδεικνύεται ότι ο εργαζόμενος μεταβαίνει σε ένα κράτος μέλος με μοναδικό σκοπό να αξιώσει μετά από μια πολύ σύντομη περίοδο επαγγελματικής δραστηριότητας τη σπουδαστική υποστροφία, οι καταχρήσεις αυτές δεν καλύπτονται από τις κρίσιμες διατάξεις του κοινοτικού δικαίου [48]. Σε ανάλογες διαπιστώσεις είχε προβεί το Δικαστήριο και στον τομέα του δικαιώματος εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Στην απόφαση επί της υποθέσεως Knoors [49] το Δικαστήριο εκθέτει για παράδειγμα τα εξής:

«Δεν μπορεί πάντως να αγνοηθεί το έννομο συμφέρον ενός κράτους μέλους να εμποδίσει την προσπάθεια ορισμένων από τους υπηκόους του να διαφύγουν την υπαγωγή

46 — Η δυνατότητα των κρατών μελών να θεσπίζουν αυστηρότερες διατάξεις για τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους εξακολουθεί να υφίσταται ακόμη και μετά την έναρξη της ισχύος της οδηγίας 89/552· βλ. άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας και δέκατη τρίτη αιτιολογική σκέψη: «Η παρούσα οδηγία προβλέπει τις ελάχιστες αναγκαίες διατάξεις για την κατοχύρωση της ελευθερίας των τηλεοπτικών μεταδόσεων. Κατά συνέπεια, δεν θίγεται η δικαιοδοσία των κρατών μελών και των αρχών τους ως προς την οργάνωση, η οποία περιλαμβάνει και συστήματα εκχώρησης δικαιωμάτων, χορήγησης διοικητικής άδειας ή φορολόγησης, και τη χρηματοδότηση των εκπομπών καθώς και το περιεχόμενο των προγραμμάτων. Έτσι διαφυλάσσεται η ανεξαρτησία στην πολιτική εξέλιξη κάθε κράτους μέλους και η πολιτιστική ποικιλομορφία της Κοινότητας.»

47 — Απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 1985 στην υπόθεση 229/83, Leclerc (Συλλογή 1985, σ. 1, σκέψη 27 και διατακτικό). Βλ. ομοίως και απόφαση της 11ης Ιουλίου 1985 στην υπόθεση 289/83, Leclerc κατά Syndicat de librairies de Loire-Océan (Συλλογή 1985, σ. 2515), και απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986 στην υπόθεση 95/84, Boriello κατά Darras και Tostain (Συλλογή 1986, σ. 2253).

48 — Απόφαση της 21ης Ιουνίου 1988 στην υπόθεση 39/86, Lair (Συλλογή 1988, σ. 3161, σκέψη 43).

49 — Απόφαση Knoors (όπ. π. στην υποσημείωση 20, σκέψη 25).

τους στην εθνική τους νομοθεσία περί επαγγελματικής εκπαιδεύσεως, καταχρώμενοι ευκολίες που δημιουργούνται δυνάμει της Συνθήκης.»

52. Το ίδιο πνεύμα διέπει και την απόφαση Van Binsbergen, η οποία εκδόθηκε σχετικά με διατάξεις περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και τη μεταγενέστερη νομολογία. Το κρίσιμο για το προκείμενο πρόβλημα χωρίο [50] περιέχει τη διαπίστωση του Δικαστηρίου ότι δεν μπορεί να αποκλειστεί το δικαίωμα του κράτους μέλους να λαμβάνει μέτρα παρακωλύοντα τον παρέχοντα υπηρεσίες, ο οποίος αναπτύσσει δραστηριότητες που κατευθύνονται εξ ολοκλήρου ή κυρίως προς το έδαφός του, να εκμεταλλεύεται την ελευθερία η οποία κατοχυρώνεται από το άρθρο 59, για να διαφεύγει τους επαγγελματικούς κανόνες, οι οποίοι θα εφαρμόζονταν σ' αυτόν, αν ήταν εγκατεστημένος στο έδαφος του κράτους αυτού [51].

Στην ίδια παρατήρηση προέβη το Δικαστήριο με την απόφαση στην υπόθεση 130/88 [52] (μολονότι στο γερμανικό κείμενο υπάρχει μια μικρή διαφορά ορολογίας, καθόσον χρησιμοποιείται η έκφραση «Maßnahmen zu ergreifen» αντί της εκφράσεως «Erlaß von Vorschriften»). Στην απόφαση επί της υποθέσεως C-148/91 [53], η οποία είναι η εγγύτερη προς την παρούσα, τόσο χρονικά όσο και από άποψη περιεχομένου, υπόθεση στην οποία το Δικαστήριο εφάρμοσε τις ανωτέρω αρχές στον τομέα της ραδιοφωνίας και της τηλεοράσεως, γίνεται επίσης λόγος για «λήψη μέτρων», ενώ παρόμοιο είναι και το λοιπό περιεχόμενο. Αντί των «επαγγελματικών κανόνων» χρησιμοποιείται γενικότερα ο όρος «κανόνες» [54].

53. Το τελικό συμπέρασμα είναι ότι το κράτος μέλος μπορεί να λαμβάνει *μέτρα* παρακωλύοντα τον παρέχοντα υπηρεσίες, ο οποίος αναπτύσσει δραστηριότητα κατευθυνόμενη εξ ολοκλήρου ή κυρίως προς το κράτος αυτό, να επικαλείται την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, για να αποφεύγει την εφαρμογή στην περίπτωσή του των διατάξεων που διέπουν την επαγγελματική δραστηριότητά του [55].

Οι συνέπειες για την προκειμένη υπόθεση

54. Οι διατάξεις για την καταστρατήγηση των οποίων γίνεται λόγος εν προκειμένω είναι οι διατάξεις που ρυθμίζουν τις τηλεοπτικές δραστηριότητες. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι πρόκειται για επαγγελματική δραστηριότητα, πράγμα που σημαίνει ότι οι διατάξεις αυτές εμπίπτουν στους «επαγγελματικούς κανόνες» υπό ευρεία έννοια.

50 — Βλ. ανωτέρω το σημείο 24, όπου παρατίθεται αυτούσιο το κείμενο αυτό.

51 — Βλ. σκέψη 13 της αποφάσεως (όπ. π.). Τη διαπίστωση αυτή επανέλαβε κατά γράμμα το Δικαστήριο και στην απόφαση Coenen (όπ.π., σκέψεις 8 έως 11) και στην απόφαση Επιτροπή κατά Γερμανίας (όπ.π., σκέψη 22).

52 — Απόφαση Van de Bijl (όπ.π., σκέψη 26).

53 — Απόφαση Veronica Omroep Organisatie (όπ.π., σκέψη 12).

54 — Με την απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1992 επί της υποθέσεως Επιτροπή κατά Βελγίου (όπ.π. στην υποσημείωση 16, σκέψη 12), το Δικαστήριο εξέτασε τη δυνατότητα εφαρμογής των γενικών αρχών περί καταστρατηγήσεως, αλλά την απέκλεισε.

55 — Αξιοσημείωτη συναφώς είναι η απάντηση της Επιτροπής στη γραπτή ερώτηση 1101/89. Με την απάντηση αυτή καθίσταται δημοσίως γνωστό ότι η Επιτροπή, κατά τη διάρκεια των συζητήσεων του Συμβουλίου σχετικά με την έκδοση της οδηγίας 89/552, δήλωσε ότι στο πλαίσιο της ασκήσεως των καθηκόντων της και κατά την ερμηνεία του δικαίου θα φροντίσει για την τήρηση της νομολογίας του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σχετικά με την καταστρατήγηση των νομοθεσιών των κρατών μελών, παραπέμποντας στην απόφαση επί της υποθέσεως Van Binsbergen (ΕΕ 1990, C 125, σ. 34).

55. Στο ζήτημα αν η δραστηριότητα της προσφεύγουσας κατευθύνεται εξ ολοκλήρου ή τουλάχιστον κυρίως προς το έδαφος των Κάτω Χωρών πρέπει να δοθεί απάντηση βάσει αντικειμενικών κριτηρίων. Ενδείξεις για τον προορισμό της τηλεοπτικής δραστηριότητας αποτελούν το περιεχόμενο των προγραμμάτων, η γλώσσα και τα διαφημιστικά μηνύματα. Ένα επιπλέον κριτήριο είναι το γεγονός ότι η προσφεύγουσα διέκοψε τελείως τις εκπομπές της, όταν απορρίφθηκε η αίτησή της να μεταδίδει τα προγράμματά της μέσω του ολλανδικού καλωδιακού δικτύου.

56. Προκειμένου να μπορεί ένα κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα, πρέπει να εξακριβώνεται αν ο παρέχων τις υπηρεσίες κάνει χρήση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, υπό την έννοια του κοινοτικού δικαίου, προκειμένου να αποφύγει την εφαρμογή στην περίπτωσή του των ρυθμίσεων που ισχύουν στη χώρα για την οποία προορίζονται οι παροχές υπηρεσιών.

57. Η Επιτροπή, με τις γραπτές παρατηρήσεις της, χαρακτήρισε το στοιχείο αυτό ως υποκειμενικό κριτήριο, αλλά αποστασιοποιήθηκε από τον χαρακτηρισμό αυτό κατά την προφορική διαδικασία. Συναφώς, τίθεται το ζήτημα σε τι πρέπει να συνίσταται η «αποφυγή» και βάσει ποιων στοιχείων μπορεί να εξακριβώνεται. Ειδικότερα, ερωτάται αν πρόκειται για υποκειμενικά στοιχεία — των οποίων η συνδρομή είναι πολύ δύσκολο να αποδεικνύεται, κυρίως όταν πρόκειται για νομικά πρόσωπα — ή αν η αποφυγή μπορεί να προκύπτει από την ύπαρξη αντικειμενικών περιστάσεων.

58. Τόσο με τις γραπτές παρατηρήσεις όσο και κατά την προφορική διαδικασία τονίστηκε επανειλημμένα ότι η καταστρατήγηση της ολλανδικής νομοθεσίας ως πραγματικό γεγονός έχει διαπιστωθεί δεσμευτικά από το αιτούν δικαστήριο. Ο εκπρόσωπος της προσφεύγουσας ισχυρίστηκε πάντως, ορθώς κατά τη γνώμη μου, ότι το αιτούν δικαστήριο διαπιστώνει μεν τα πραγματικά περιστατικά, η αξιολόγησή τους όμως από άποψη κοινοτικού δικαίου εναπόκειται στο Δικαστήριο. Η διαπίστωση της καταστρατηγήσεως του νόμου ή της αποφυγής της εφαρμογής του αποτελεί νομική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών, η οποία δεν εκφεύγει πλήρως του ελέγχου του Δικαστηρίου. Εν πάση περιπτώσει, τα όρια της νομικής αυτής εκτιμήσεως υπόκεινται στον νομικό έλεγχο του Δικαστηρίου [56].

59. Καταρχάς πρέπει να εξεταστούν οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες μπορεί να διαπιστωθεί η καταστρατήγηση. Η καταστρατήγηση νόμου ή η κατάχρηση δικαιώματος ενέχει κατά κανόνα την πρόθεση καταστρατηγήσεως ή καταχρήσεως, η οποία αποτελεί αναμφίβολα υποκειμενικό στοιχείο. Για τον λόγο αυτό η ερμηνεία, την οποία προσδίδει η Επιτροπή, με τις γραπτές παρατηρήσεις της, στην απόφαση Van Binsbergen, στηρίζεται στην ύπαρξη ενός αντικειμενικού και ενός υποκειμενικού κριτηρίου. Αντικείμενο των υποθέσεων Van Binsbergen, Coenen, Knoors και Van de Bijl ήταν πάντως η εκτίμηση της συμπεριφοράς φυσικών προσώπων, οπότε ήταν δυνατή και η συνεξέταση προθέσεων και παραγωγικών της βουλήσεως αιτίων.

56 — Το αιτούν δικαστήριο συμμερίζεται προφανώς την αντίληψη αυτή, αφού υπέβαλε στην κρίση του Δικαστηρίου, κατά τη διαδικασία εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, τα πραγματικά περιστατικά που διαπίστωσε το ίδιο.

60. Για τη συνδρομή των υποκειμενικών στοιχείων, όταν το νομικό πρόσωπο, το οποίο ενεργεί δια των οργάνων του, αναπτύσσει δραστηριότητα με έννομες συνέπειες, δεν ισχύουν καταρχήν τα ίδια. Το νομικό πρόσωπα καθαυτό δεν είναι σε θέση να έχει υποκειμενική συμπεριφορά. Την ηθική ευθύνη μπορούν να φέρουν μόνο φυσικά πρόσωπα, πράγμα που έχει ουσιώδη σημασία π.χ. για την αναγνώριση της ποινικής ευθύνης ενός προσώπου. Οι έννομες τάξεις που παρέχουν στα νομικά πρόσωπα τη δυνατότητα νομικής υποστάσεως καθώς και την ικανότητα δικαίου περιέχουν κατά κανόνα διατάξεις περί καταλογισμού, βάσει των οποίων οι πράξεις των οργάνων του νομικού προσώπου, οι οποίες εκτελούνται από φυσικά πρόσωπα, θεωρούνται ως πράξεις του νομικού προσώπου. Ο καταλογισμός αυτός μπορεί να φθάνει μέχρι την αναγνώριση ποινικής ευθύνης του νομικού προσώπου. Όσον αφορά το συγκεκριμένο περιεχόμενο των διατάξεων περί καταλογισμού, υφίστανται σημαντικές διαφορές μεταξύ των νομοθεσιών των διαφόρων κρατών μελών.

61. Κατά τη γνώμη μου, μόνο κατόπιν συγκριτικής μελέτης των δικαίων θα μπορούσε να αποδειχθεί ότι στο κοινοτικό δίκαιο ισχύει ενιαία για όλα τα κράτη μέλη ο καταλογισμός των πράξεων των φυσικών προσώπων στο νομικό πρόσωπο. Αν δεν διαπιστωθεί προηγουμένως η ύπαρξη τέτοιου νόμιμου ερείσματος στο κοινοτικό δίκαιο, θεωρώ ότι είναι προβληματική η χρησιμοποίηση υποκειμενικών κριτηρίων για την εκτίμηση της συμπεριφοράς των νομικών προσώπων που παράγει έννομα αποτελέσματα. Θεωρώ συνεπώς ότι η καταστρατήγηση των νομικών διατάξεων από τα νομικά πρόσωπα πρέπει να διαπιστώνεται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων.

62. Ακόμη και αν θεωρηθεί ότι κατά την εκτίμηση της ανωτέρω συμπεριφοράς πρέπει να λαμβάνονται υπόψη μόνο αντικειμενικά στοιχεία, πρέπει επίσης να διευκρινιστεί κατά πόσον το κοινοτικό δίκαιο θέτει όρια στη δυνατότητα να λαμβάνονται υπόψη αντικειμενικά στοιχεία. Στην υπό κρίση υπόθεση το αιτούν δικαστήριο έλαβε προφανώς υπόψη την ιθαγένεια των ιδρυτών της προσφεύγουσας εταιρίας, την ιθαγένεια των διαχειριστών καθώς και την ιθαγένεια των υπαλλήλων της προσφεύγουσας.

63. Σύμφωνα με τη νομοθετική επιλογή στην οποία προέβησαν τα κράτη μέλη με το άρθρο 58 της Συνθήκης ΕΚ, η ιθαγένεια του κυρίου του κεφαλαίου μιας εταιρίας ή των διαχειριστών δεν μπορεί, εν πάση περιπτώσει, να λαμβάνεται υπόψη για τον προσδιορισμό της έδρας της εταιρίας και συνεπώς για την υπαγωγή της εταιρίας στην έννομη τάξη ενός κράτους μέλους [57]. Με την απόφαση στην υπόθεση Factortame [58] το Δικαστήριο χαρακτήρισε την επιβολή προϋποθέσεως σχετικά με την ιθαγένεια του κυρίου του κεφαλαίου μιας εταιρίας και των διαχειριστών της ως παράνομη από άποψη κοινοτικού δικαίου, επειδή δημιουργούσε απαγορευμένη διάκριση λόγω ιθαγένειας [59]. Κατά συνέπεια, η επιβολή προϋποθέσεως ως προς την ιθαγένεια των φυσικών προσώπων που βρίσκονται πίσω από την εταιρία είναι — τουλάχιστον όταν πρόκειται για υπηκόους των Κοινοτήτων — παράνομη από άποψη κοινοτικού δικαίου.

64. Εντούτοις, δεν επιτρέπεται να λησμονείται ότι στις περιπτώσεις ενδεχομένων

57 — Αποφάσεις Επιτροπή κατά Γαλλίας (όπ.π. στην υποσημείωση 9, σκέψη 18) και Segers (όπ.π. στην υποσημείωση 4, σκέψη 13).

58 — Απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991 στην υπόθεση C-221/89, Factortame κ.λπ. (Συλλογή 1991, σ. I-3905, σκέψη 33).

59 — Απόφαση Factortame (όπ.π., σκέψη 32).

καταστρατηγήσεων του νόμου, η ίδρυση ενός νομικού προσώπου μπορεί ακριβώς να αποτελεί μέρος της απόπειρας καταστρατηγήσεως. Νομίζω όμως ότι η επιβολή προϋποθέσεων ως προς την ιθαγένεια των φυσικών προσώπων πρέπει να αποφεύγεται, επειδή ενέχει τον κίνδυνο δημιουργίας δυσμενών διακρίσεων σε βάρος των κοινοτικών υπηκόων λόγω της ιθαγένειάς τους, διακρίσεων των οποίων η απαγόρευση είναι στο κοινοτικό δίκαιο ισότιμη προς θεμελιώδες δικαίωμα.

65. Η καταστρατήγηση των διατάξεων του κράτους μέλους θα πρέπει να μπορεί να διαπιστώνεται βάσει άλλων αντικειμενικών στοιχείων, π.χ. βάσει του χρόνου της ενάρξεως, του περιεχομένου και του προορισμού της επιχειρηματικής δραστηριότητας της εταιρίας. Κατά την εκτίμηση αυτή μπορούν να λαμβάνονται υπόψη και ορισμένες διασυνδέσεις της επιχειρήσεως. Με την απόφαση στην υπόθεση 250/85 [60] το Δικαστήριο προέβη σε συνολική εξέταση των δραστηριοτήτων ενός ομίλου επιχειρήσεων, προκειμένου να εκτιμήσει από άποψη κοινοτικού δικαίου τις ενέργειες ενός νομικού προσώπου, και αποφάσισε να μη δεχθεί την τυπική κατανομή των διαφόρων δραστηριοτήτων του ομίλου μεταξύ αυτοτελών επιχειρήσεων, πράγμα που θα είχε ως συνέπεια να μη ληφθούν υπόψη ορισμένες από τις ενέργειες αυτές.

66. Νομίζω τελικά ότι, προκειμένου να διαπιστωθεί η καταστρατήγηση των διατάξεων ενός κράτους μέλους που διέπουν ορισμένο επάγγελμα, πρέπει να εξετάζονται αντικειμενικά στοιχεία, τα οποία να μην αφορούν την ιθαγένεια των φυσικών προσώπων που βρίσκονται πίσω από την εταιρία και μέσω των οποίων ενεργεί η εταιρία και τα οποία έχουν την ιθαγένεια κράτους μέλους της Κοινότητας.

67. Η οριστική εκτίμηση των περιστατικών που οδήγησαν στην παρούσα διαφορά δεν επιτρέπεται να πραγματοποιηθεί από το Δικαστήριο, αφού τούτο εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο. Εντούτοις, είμαι της γνώμης ότι από τα πραγματικά δεδομένα που εκτέθηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου προκύπτουν ήδη ορισμένες ενδείξεις για το ότι υπάρχει καταστρατήγηση, όπως είναι π.χ. η αντικειμενική αδυναμία πραγματοποιήσεως επί της ολλανδικής επικράτειας τηλεοπτικών εκπομπών υπό τη μορφή που επέλεξε η προσφεύγουσα, το περιεχόμενο και ο προορισμός των προγραμμάτων και η πλήρης διακοπή των τηλεοπτικών δραστηριοτήτων κατόπιν της απαγορεύσεως μεταδόσεως των προγραμμάτων αυτών μέσω του ολλανδικού καλωδιακού δικτύου. Ομοίως, μπορεί να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι τα προγράμματα παράγονται στις Κάτω Χώρες από μια εταιρία που έχει ενδεχομένως ιδιαίτερους δεσμούς με την προσφεύγουσα.

68. Αν η καταστρατήγηση των διατάξεων του κράτους μέλους που ρυθμίζουν την άσκηση ορισμένου επαγγέλματος έχει αποδειχθεί βάσει αντικειμενικών στοιχείων, το γεγονός ότι το νομικό πρόσωπο υπάγεται, λόγω της έδρας της συγκεκριμένης εταιρίας, στην έννομη τάξη άλλου κράτους μέλους δεν κωλύει την εκ μέρους του κράτους μέλους θέσπιση μέτρων για τη ματαίωση της καταστρατηγήσεως. Τα μέτρα αυτά δεν συνίστανται κατ' ανάγκη στη θέσπιση διατάξεων, αλλά μπορούν κάλλιστα να συνίστανται και στην άνευ διακρίσεων εφαρμογή των διατάξεων του κράτους μέλους. Το αν η επιλεγόμενη νομοτεχνική μέθοδος συνίσταται στη μεταχείριση ενός νομικού προσώπου που υπάγεται στην έννομη τάξη άλλου κράτους μέλους ως ημεδαπού νομικού προσώπου, διότι δεν του αναγνωρίζεται

60 — Απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 1988 στην υπόθεση 250/85, Brother κατά Συμβουλίου (Συλλογή 1988, σ. 5683, σκέψη 16).

το καθεστώς αλλοδαπού τηλεοπτικού οργανισμού, αποτελεί σε τελευταία ανάλυση ζήτημα για το οποίο αρμόδιο είναι το κράτος μέλος. Εν πάση περιπτώσει, το κράτος μέλος έχει την εξουσία να ματαιώνει τις απόπειρες των επιχειρήσεων να αποφεύγουν την υπαγωγή τους στη δικαιοδοσία του και να αντιμετωπίζει προς τούτο την ενδιαφερόμενη εταιρία ως υπαγομένη στη δικαιοδοσία του.

Τα άρθρα 10 και 14 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (ΕΣΔΑ)

69. Απομένει να εξεταστεί αν το ανωτέρω προσωρινό συμπέρασμα ευσταθεί ακόμη και αν ληφθούν υπόψη τα άρθρα 10 και 14 της ΕΣΔΑ. Με το δεύτερο ερώτημα που υποβάλλεται με την αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως ερωτάται ρητά ποιες είναι οι συνέπειες των άρθρων 10 και 14 της ΕΣΔΑ επί της εκτιμήσεως του προκειμένου νομικού προβλήματος από άποψη κοινοτικού δικαίου.

70. Το πρόβλημα αυτό ελάχιστα εξετάστηκε κατά την προφορική διαδικασία. Οι απόψεις που διατύπωσαν οι διάδικοι σχετικά με όλα τα συναφή ζητήματα κατά την έγγραφη διαδικασία έχουν ουσιαστικά ως εξής.

71. Η *προσφεύγουσα* θεωρεί ότι η στηριζόμενη στο κοινοτικό δίκαιο επιχειρηματολογία της ενισχύεται από το γεγονός ότι τίθεται ζήτημα ελευθερίας εκφράσεως, η οποία προστατεύεται από το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ. Κατά την προσφεύγουσα, αν υποχρεούνταν να πληροί όλες τις προϋποθέσεις εγκαταστάσεως, οι οποίες κατά τον κρίσιμο χρόνο συνίσταντο αποκλειστικά και μόνο σε προϋποθέσεις ενός δημοσίου συστήματος, στο οποίο ακριβώς δεν ήθελε να ανήκει η TV 10, τούτο θα ισοδυναμούσε με μια de facto απόλυτη απαγόρευση κάθε επιχειρηματικής δραστηριότητας. Δεδομένου ότι η προστατευόμενη αυτή ελευθερία αποτελεί θεμελιώδες δικαίωμα, οι διατάξεις του κοινοτικού δικαίου δεν επιτρέπεται να ερμηνεύονται κατά τρόπον ώστε η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών να καθίσταται κενή περιεχομένου.

72. Επιπλέον, κατά τον χρόνο των κρίσιμων εν προκειμένω περιστατικών οι ολλανδικές αρχές χορήγησαν άδεια για τα προγράμματα ενός άλλου λουξεμβουργιανού τηλεοπτικού οργανισμού. Ακόμη και αν οι ολλανδικές αρχές ήθελαν να ωθήσουν την TV 10 να εγκατασταθεί εντός της ολλανδικής επικράτειας, θα έπρεπε, σύμφωνα με τα άρθρα 10 και 14 της ΕΣΔΑ, να λάβουν υπόψη τους, κατά τον καθορισμό των όρων για την εγκατάσταση αυτή, ότι η απόφασή τους δεν έπρεπε να ενέχει για την προσφεύγουσα δυσμενή διάκριση σε σχέση με το καθεστώς της.

73. Χάριν πληρότητας η προσφεύγουσα τονίζει ότι μετά την απόφαση του αιτούντος δικαστηρίου, η οποία είναι εν μέρει οριστική, προσέφυγε κατά του Βασιλείου των Κάτω Χωρών ενώπιον της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στο Στρασβούργο.

74. Η *Ολλανδική Κυβέρνηση* εκφράζει καταρχάς αμφιβολίες σχετικά με το αν το Δικαστήριο έχει αρμοδιότητα να αποφανθεί επί των ερωτημάτων του αιτούντος δικαστηρίου που αφορούν την ΕΣΔΑ. Επιπλέον, η Κυβέρνηση αυτή επικαλείται την απόφαση ΕΡΤ [61]. Αν όμως το Δικαστήριο θεωρήσει ότι είναι αρμόδιο να εξετάσει τα ερωτήματα του αιτούντος δικαστηρίου σχετικά με την ΕΣΔΑ, η Ολλανδική Κυβέρνηση υποστηρίζει σχετικά με το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ ότι οι περιορισμοί της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών της προσφεύγουσας, οι οποίοι προκύπτουν από την εφαρμογή του ολλανδικού νόμου περί μέσων μαζικής ενημερώσεως, δικαιολογούνται, βάσει της δεύτερης παραγράφου του άρθρου αυτού, προς τον σκοπό της τηρήσεως της τάξεως και της προστασίας των δικαιωμάτων τρίτων. Κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, το συμπέρασμα αυτό έχει ήδη συναχθεί από το αιτούν δικαστήριο. Όσον αφορά την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η προσφεύγουσα διέπεται, ως αλλοδαπός ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός, από τις ίδιες διατάξεις όπως οι ολλανδικοί ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί. Κατά συνέπεια, η TV 10 δεν είναι θύμα άνισης μεταχειρίσεως έναντι των ομοειδών ολλανδικών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών, υπό την έννοια του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ. Το αιτούν δικαστήριο έχει επίσης προβεί στη διαπίστωση αυτή.

75. Η *Κυβέρνηση της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας* παρατηρεί κατ' αρχάς ότι το πνεύμα του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ είναι «να μπορούν οι πολίτες των κρατών μελών να ενημερώνονται ελεύθερα από τα ραδιοτηλεοπτικά προγράμματα όχι μόνο των κρατών τους, αλλά και από τα προγράμματα των άλλων κρατών μελών, και να έχουν τη δυνατότητα ελεύθερης λήψεως των προγραμμάτων αυτών — εφόσον τούτο είναι δυνατόν από τεχνική άποψη». Η Κυβέρνηση αυτή εκθέτει περαιτέρω τα εξής:

«Οι υπερεθνικές διατάξεις λαμβάνουν συναφώς υπόψη ότι κάθε πρόγραμμα παρουσιάζεται σύμφωνα με τη νομοθεσία που ισχύει γι' αυτό, σύμφωνα δηλαδή με τη ρύθμιση που ισχύει για τη ραδιοτηλεόραση του συγκεκριμένου κράτους μέλους. Τούτο ισχύει για τα προγράμματα που προορίζονται για το οικείο κράτος μέλος και όχι — σύμφωνα με το πνεύμα του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ — για τα προγράμματα που παρουσιάζονται με πρόθεση αποφυγής, μέσω της επιλογής ορισμένου τόπου εγκαταστάσεως, της εφαρμογής των διατάξεων της εθνικής ρυθμίσεως περί ραδιοτηλεοράσεως.» [62]

76. Η ορθότητα της απόψεως της Γερμανικής Κυβερνήσεως ότι ο αρμόδιος για την παρουσία προγραμμάτων δεν μπορεί να επικαλείται το άρθρο 59 της Συνθήκης ΕΟΚ, αν πρόθεσή του είναι συναφώς η καταστρατήγηση των διατάξεων της εσωτερικής νομοθεσίας περί ραδιοτηλεοράσεως, δεν τίθεται εν αμφιβόλω από τα άρθρα 10 και 14 της ΕΣΔΑ, αν ληφθεί υπόψη η άποψη που εκφράζεται με τα άρθρα αυτά. Κατά τη Γερμανική Κυβέρνηση, μπορεί καταρχήν να γίνει δεκτό ότι η «free flow information» θίγεται, όταν τα προγράμματα που εκπέμπονται από άλλο κράτος μέλος υπόκεινται σε περιορισμούς προβλεπόμενους από το εσωτερικό δίκαιο. Άλλο είναι όμως κατ' ανάγκη το συμπέρασμα, αν ληφθεί υπόψη το στοι-

61 — Απόφαση ΕΡΤ (όπ.π. στην υποσημείωση 12, σκέψεις 42 έως 44).

62 — Βλ. σ. 11 του υπομνήματος παρατηρήσεων της Γερμανικής Κυβερνήσεως.

χείο της καταστρατηγήσεως. Στην περίπτωση αυτή ισχύουν οι ίδιες σκέψεις που ισχύουν σε περίπτωση καταστρατηγήσεως των διατάξεων της Συνθήκης ΕΟΚ. Σκοπός του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ δεν είναι να δίδει τη δυνατότητα στους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς να καταστρατηγούν νόμιμες εθνικές νομοθετικές ρυθμίσεις. Η εκτίμηση αυτή συμπίπτει με την εκτίμηση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το οποίο αποφάνθηκε ότι επιτρέπεται στις αρχές ενός συμβαλλομένου κράτους να αντιμετωπίζουν έναν εγκατεστημένο στην αλλοδαπή ραδιοτηλεοπτικό οργανισμό ως ημεδαπό, εφόσον ο οργανισμός αυτός λειτουργεί στην ημεδαπή με σκοπό την καταστρατήγηση της εσωτερικής νομοθετικής ρυθμίσεως περί ραδιοτηλεοράσεως [63].

77. Όσον αφορά το ενδεχόμενο παραβιάσεως της απαγορεύσεως των διακρίσεων, την οποία προβλέπει το άρθρο 14 της ΕΣΔΑ, η Ομοσπονδιακή Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι τα προβλεπόμενα από την παράγραφο 2 του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ προς αποφυγή των καταστρατηγήσεων μέτρα είναι βάσιμα από ουσιαστική άποψη και επομένως δεν είναι αυθαίρετα. Όσον αφορά την πιθανή άνιση μεταχείριση που υφίσταται η προσφεύγουσα έναντι των αλλοδαπών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών λόγω της μεταχειρίσεώς της ως ημεδαπού οργανισμού, το γεγονός της καταστρατηγήσεως αποκλείει εξ ορισμού τη δυνατότητα επικλήσεως της απαγορεύσεως των διακρίσεων.

78. Η *Επιτροπή* υποστηρίζει ότι τα άρθρα 10 και 14 της ΕΣΔΑ δεν ασκούν εν προκειμένω καμία επιρροή επί των προς εξέταση ζητημάτων. Το άρθρο 10 της Συμβάσεως προβλέπει το δικαίωμα που συνίσταται στην ελευθερία εκφράσεως. Η δεύτερη παράγραφος του άρθρου αυτού επιτρέπει την επιβολή, για την άσκηση του δικαιώματος αυτού, διατυπώσεων, προϋποθέσεων και περιορισμών που προβλέπονται από τον νόμο και είναι αναγκαίοι σε μια δημοκρατική κοινωνία. Το άρθρο 14 απαγορεύει τις διακρίσεις σε σχέση με τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που κατοχυρώνει η Σύμβαση. Εν προκειμένω δεν προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι οι επαγγελματικοί κανόνες που ισχύουν στις Κάτω Χώρες και εφαρμόζονται στους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που είναι εγκατεστημένοι στη χώρα αυτή είναι ασυμβίβαστοι με το άρθρο 10 της Συμβάσεως. Η Επιτροπή δεν μπορεί άλλωστε να αντιληφθεί πώς η εφαρμογή των κανόνων αυτών έναντι επιχειρήσεως εγκατεστημένης στην αλλοδαπή θα μπορούσε να είναι ασυμβίβαστη με τα άρθρα 10 και 14 της ΕΣΔΑ σε μια συγκεκριμένη περίπτωση στην οποία, όπως περιγράφεται στην απόφαση Van Binsbergen, η επιχείρηση εκφεύγει εκ προθέσεως της εφαρμογής κανόνων που συμβιβάζονται με τη Σύμβαση.

79. Από το Δικαστήριο έχει ζητηθεί επανειλημμένα ήδη στο παρελθόν να αποφανθεί επί της εφαρμογής και της ερμηνείας διατάξεων της ΕΣΔΑ. Όσον αφορά την αρμοδιότητά του να εξετάζει νομοθετικά μέτρα με γνώμονα την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το Δικαστήριο έχει δεχθεί τα εξής:

«Το Δικαστήριο έχει μεν την υποχρέωση να εξασφαλίζει τον σεβασμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων στον συγκεκριμένο τομέα του

63 — ΕΔΑΔ, *απόφαση της 28ης Μαρτίου 1990, υπ' αριθ. 14/1988/158/214 (Groppera Radio AG κ.λπ. κατά Ελβετίας, δημοσιεύσεις του ΕΔΑΔ, σειρά Α, τόμος 173, αριθ. 72).*

κοινοτικού δικαίου, δεν έχει όμως αρμοδιότητα να εξετάζει αν συμφωνούν με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση οι εθνικοί νόμοι οι οποίοι (...) εμπίπτουν σε πεδίο κρίσεως του εθνικού νομοθέτη.» [64]

80. Τα θεμελιώδη δικαιώματα που προστατεύονται με τη Σύμβαση, και συγκεκριμένα με το άρθρο 10, το οποίο εγγυάται την ελευθερία γνώμης, καταλέγονται οπωσδήποτε μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων που προστατεύονται εντός της κοινοτικής έννομης τάξης [65]. Η υπόθεση C-260/89, ΕΡΤ, έδωσε στο Δικαστήριο την ευκαιρία να αποφανθεί, κρίνοντας επί προδικαστικού ερωτήματος που αφορούσε το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ, επί της σχέσεως που υφίσταται καταρχήν μεταξύ του κοινοτικού δικαίου και της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Παραπέμποντας στις αποφάσεις Nold [66], Johnson [67] και Wachauf [68], το Δικαστήριο τόνισε καταρχάς ότι τα θεμελιώδη δικαιώματα αποτελούν, κατά πάγια νομολογία, αναπόσπαστο τμήμα των γενικών αρχών του δικαίου, για την τήρηση των οποίων μεριμνά το Δικαστήριο. Συναφώς το Δικαστήριο αναφέρθηκε στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, καθώς και στις ενδείξεις τις οποίες παρέχουν οι διεθνείς συνθήκες περί προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, για τις οποίες έχουν συνεργαστεί ή στις οποίες έχουν προσχωρήσει τα κράτη μέλη. Εξέχουσα θέση μεταξύ αυτών κατέχει η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Εξ αυτού έπεται, κατά το Δικαστήριο, ότι δεν μπορούν να γίνουν δεκτά στην Κοινότητα μέτρα μη συνάδοντα προς τον σεβασμό των ως άνω αναγνωριζομένων και κατοχυρουμένων Δικαιωμάτων του Ανθρώπου [69].

81. Στη συνέχεια το Δικαστήριο, παραπέμποντας στις αποφάσεις Cinéthèque [70] και Demirel [71], εκθέτει ότι το Δικαστήριο δεν μπορεί να κρίνει, υπό το πρίσμα της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, τις εθνικές ρυθμίσεις που δεν είναι ενταγμένες στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου. «Αντιθέτως, όταν πρόκειται για ρύθμιση που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου, το Δικαστήριο, εφόσον επιληφθεί προδικαστικώς σχετικής υποθέσεως, υποχρεούται να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο όλα τα ερμηνευτικά στοιχεία που είναι αναγκαία για να μπορέσει αυτό να κρίνει αν η ρύθμιση αυτή συμβιβάζεται με τα θεμελιώδη δικαιώματα, για τον σεβασμό των οποίων μεριμνά το Δικαστήριο, όπως αυτά προκύπτουν ειδικότερα από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.» [72]

82. Καθόσον η εφαρμογή της «νομολογίας περί καταστρατηγήσεως» μπορεί να ερμηνευθεί ως εξαίρεση από την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, για την προκειμένη υπόθεση ιδιαίτερη σημασία έχουν οι επόμενες

64 — Απόφαση της 11ης Ιουλίου 1985 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 60/84 και 61/84, Cinéthèque (Συλλογή 1985, σ. 2605, σκέψη 26).

65 — Βλ. απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (όπ.π. στην υποσημείωση 12, σκέψη 30) και την παραπομπή στην απόφαση της 14ης Μαΐου 1974, 4/73, Nold (Συλλογή τόμος 1974, σ. 277, σκέψη 13).

66 — Υπόθεση 4/73 (όπ.π., σκέψη 13).

67 — Απόφαση της 15ης Μαΐου 1986 στην υπόθεση 222/84 (Συλλογή 1986, σ. 1651, σκέψη 18).

68 — Απόφαση της 13ης Ιουλίου 1989 στην υπόθεση 5/88 (Συλλογή 1989, σ. 2609, σκέψη 19).

69 — Απόφαση ΕΡΤ (όπ.π., σκέψη 41).

70 — Απόφαση Cinéthèque (όπ.π., σκέψη 26).

71 — Απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 1987 στην υπόθεση 12/86 (Συλλογή 1987, σ. 3719, σκέψη 28).

72 — Απόφαση ΕΡΤ (όπ.π., σκέψη 42).

σκέψεις του Δικαστηρίου στην υπόθεση ΕΡΤ, όπου αναφέρονται τα εξής:

«Ειδικότερα, όταν ένα κράτος μέλος επικαλείται τις διατάξεις του άρθρου 56 σε συνδυασμό προς το άρθρο 66 της Συνθήκης, για να δικαιολογήσει μια ρύθμιση τέτοια που μπορεί να παρακωλύσει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, η δικαιολόγηση αυτή, η οποία προβλέπεται από το κοινοτικό δίκαιο, πρέπει να ερμηνεύεται με γνώμονα τις γενικές αρχές του δικαίου και ιδίως τα θεμελιώδη δικαιώματα. Έτσι, η αμφισβητούμενη εθνική ρύθμιση μπορεί να υπαχθεί στις εξαιρέσεις που προβλέπουν οι διατάξεις του άρθρου 56, σε συνδυασμό με το άρθρο 66, μόνον αν είναι σύμφωνη με τα θεμελιώδη δικαιώματα για τον σεβασμό των οποίων μεριμνά το Δικαστήριο.» [73]

83. Οι σκέψεις αυτές μπορούν, εκ της δομής τους, να εφαρμοστούν εξίσου στην προκειμένη υπόθεση. Από τις ανωτέρω σκέψεις το Δικαστήριο συνάγει, με την απόφαση ΕΡΤ, την ακόλουθη συνέπεια:

«Κατά συνέπεια, σε μια τέτοια περίπτωση, στον εθνικό δικαστή και στο Δικαστήριο, αν επιληφθεί, εναπόκειται να εκτιμήσει την εφαρμογή αυτών των διατάξεων, ενόψει όλων των κανόνων του κοινοτικού δικαίου, περιλαμβανομένης και της ελευθερίας εκφράσεως, που κατοχυρώνεται στο άρθρο 10 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ως γενικής αρχής του δικαίου, για την τήρηση του οποίου μεριμνά το Δικαστήριο.» [74]

84. Όσον αφορά τη συγκεκριμένη εφαρμογή των γενικών αρχών του δικαίου που καθιερώνει η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το Δικαστήριο επιδεικνύει πάντοτε επιφυλακτικότητα. Στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 46/87 και 227/88 [75], στις οποίες είχε προβληθεί ο ισχυρισμός ότι υφίστατο παράβαση του άρθρου 8 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το Δικαστήριο αποφάνθηκε, με μία μόνο φράση, ότι η διάταξη αυτή δεν μπορούσε να εφαρμοστεί στις συγκεκριμένες εκείνες υποθέσεις και εξέθεσε περαιτέρω τα εξής:

«Σημειωτέον εξάλλου ότι δεν υπάρχει σχετική νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.» [76]

85. Αντίθετα, όσον αφορά την εφαρμογή των άρθρων 10 και 14 της ΕΣΔΑ σε πραγματικά περιστατικά ανάλογα προς τα περιστατικά της παρούσας υποθέσεως, υπάρχει ήδη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Στην υπόθεση Groppera Radio AG κ.λπ. κατά Ελβετίας [77] το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, εξετάζοντας αν δικαιολογούνταν ορισμένοι περιορισμοί της αναμεταδόσεως ραδιοτηλεοπτικών εκπομπών μέσω καλωδιακών συστημάτων, εξέθεσε τα εξής:

«Τέλος, πρέπει κυρίως να τονιστεί ότι η επιλεγείσα μέθοδος θεωρήθηκε απόλυτα ανα-

73 — Απόφαση ΕΡΤ (όπ.π., σκέψη 43).

74 — Απόφαση ΕΡΤ (όπ.π., σκέψη 44).

75 — Απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1989 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 46/87 και 227/88, Hoechst κατά Επιτροπής (Συλλογή 1989, σ. 2859).

76 — Απόφαση Hoechst (όπ.π., σκέψη 18).

77 — ΕΔΑΔ, απόφαση της 28ης Μαρτίου 1990 — 14/1988/158/214 (όπ.π., υποσημ. 63).

γκαία για την αποτροπή καταστρατηγήσεων του νόμου· δεν επρόκειτο για λογοκρισία του περιεχομένου ή των πολιτικών ή άλλων τάσεων των προγραμμάτων, αλλά για μέτρο που ελήφθη κατά ενός ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού, τον οποίο οι αρχές του καθού κράτους βασίμως θεωρούσαν ως ελβετικό οργανισμό ο οποίος λειτουργούσε εκείθεν των συνόρων, προκειμένου να καταστρατηγήσει τη νομοθετική ρύθμιση που ισχύει στην Ελβετία για τις ραδιοτηλεοπτικές εκπομπές.

Κατά συνέπεια, στην προκειμένη περίπτωση οι κρατικές αρχές δεν υπερέβησαν τα όρια της διακριτικής εξουσίας που τους παρέχει η Σύμβαση.» [78]

86. Η απόφαση στην ανωτέρω υπόθεση εκδόθηκε κατά πλειοψηφία, οι δικαστές δε της πλειοψηφίας θεώρησαν ότι οι ραδιοτηλεοπτικές δραστηριότητες της προσφεύγουσας έπρεπε να θεωρηθούν παράνομες βάσει της νομοθεσίας του κράτους εκπομπής. Στο σημείο αυτό η ανωτέρω υπόθεση διαφέρει συνεπώς από την υπόθεση που καλείται να επιλύσει σήμερα το Δικαστήριο. Από τις γνώμες όμως των μειοψηφησάντων δικαστών Pettiti, Bernhard και De Meyer προκύπτει ότι ουδόλως είχε αποδειχθεί ότι οι ραδιοτηλεοπτικές δραστηριότητες ήσαν παράνομες.

87. Σε μια απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου [79]

78 — Σκέψη 73 της αποφάσεως.

79 — Υπόθεση 1803/91, Cable Music Europe κατά Κάτω Χωρών.

αναφέρονται, κατά την εξέταση του άρθρου 10, δεύτερη παράγραφος, τα εξής:

«Η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη το γεγονός ότι οι πρόσφατες τροποποιήσεις του νόμου περί μέσων μαζικής ενημερώσεως δεν έχουν επηρεάσει την κατάσταση των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών που έχουν εγκατασταθεί στην αλλοδαπή, επιδιώκοντας προδήλως να αποφύγουν την εφαρμογή στην περίπτωσή τους της ολλανδικής νομοθεσίας που διέπει τους ολλανδικούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς. Οι οργανισμοί αυτοί δεν θεωρούνται ως αλλοδαποί ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί, αλλά ως ημεδαποί, οι οποίοι υπόκεινται στους κανόνες περί ραδιοτηλεοπτικών δραστηριοτήτων που ισχύουν για τους οργανισμούς αυτούς.

Η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη το γεγονός ότι, μολονότι η προσφεύγουσα εταιρία έχει συσταθεί σύμφωνα με το βρετανικό δίκαιο και εδρεύει στο Ηνωμένο Βασίλειο, το επίμαχο πρόγραμμα προορίζεται ειδικά για το ολλανδικό κοινό. Υπό τις συνθήκες αυτές και δεδομένου ότι τόσο η εταιρία όσο και το πρόγραμμα Cable One έχουν και άλλους στενούς δεσμούς με τις Κάτω Χώρες, οι ολλανδικές αρχές μπορούσαν ευλόγως να θεωρήσουν ότι οι εκπομπές τους έπρεπε να υπόκεινται στους κανόνες που εφαρμόζονται κανονικά στους ολλανδικούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς. Δεν υπάρχει καμία ένδειξη ότι οι κανόνες αυτοί, κατά το μέτρο κατά το οποίο είναι κρίσιμοι εν προκειμένω, συνεπάγονται περιορισμούς αντίθετους προς το άρθρο 10 της Συμβάσεως.»

88. Με την ίδια αυτή απόφαση η Επιτροπή εκθέτει, κατά την εξέταση του άρθρου 14, τα εξής:

«Η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι το άρθρο 14 δεν απαγορεύει κάθε διαφορετική μεταχείριση κατά την άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που κατοχυρώνει η Σύμβαση. Συναφώς υπενθυμίζει τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τα κριτήρια αξιολογήσεως της διαφορετικής μεταχειρίσεως: πρέπει να υπάρχει αντικειμενική και εύλογη δικαιολόγηση του επίμαχου μέτρου και να αποδεικνύεται η ύπαρξη εύλογης σχέσεως αναλογίας μεταξύ των χρησιμοποιουμένων μέσων και του επιδιωκομένου σκοπού (...)»

89. Η ερμηνεία των άρθρων 10 και 14 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και την Ευρωπαϊκή Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, όπως εξετέθη ανωτέρω, δεν παρέχει κανένα στοιχείο βάσει του οποίου θα μπορούσε να τεθεί εν αμφιβόλω η ορθότητα της προτεινομένης βάσει του κοινοτικού δικαίου λύσεως της υποθέσεως. Κατά την άποψή μου, τα συναγόμενα από την ανωτέρω ερμηνεία στοιχεία συνάδουν προς τα συμπεράσματα στα οποία καταλήξαμε βάσει της νομολογίας του Δικαστηρίου περί «καταστρατηγήσεως». Κατά συνέπεια, τα άρθρα 10 και 14 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου δεν κωλύουν την εφαρμογή της νομολογίας του Δικαστηρίου περί καταστρατηγήσεως.

Γ — Πρόταση

90. Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει την εξής απάντηση στα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Αν ένας τηλεοπτικός οργανισμός εκπέμπει από το κράτος μέλος Χ τηλεοπτικά προγράμματα προς το κράτος μέλος Υ, για το οποίο προορίζονται κυρίως, αλλ' όχι αποκλειστικά, οι εκπομπές, πρόκειται για παροχή υπηρεσιών με διασυνοριακό χαρακτήρα, ο οποίος έχει σημασία από άποψη κοινοτικού δικαίου, ακόμη και αν στον τηλεοπτικό οργανισμό δεν μπορεί να δοθεί άδεια χρησιμοποιήσεως του καλωδιακού ραδιοτηλεοπτικού δικτύου στο κράτος μέλος Υ και ακόμη και αν, όπως συνάγεται από αντικειμενικά στοιχεία, ο προφανής σκοπός για τον οποίο ο ραδιοτηλεοπτικός αυτός οργανισμός εκπέμπει από το κράτος μέλος Χ είναι να αποφευχθεί η εφαρμογή στην περίπτωσή του των νομοθετικών ρυθμίσεων του κράτους μέλους Υ.

2) Το κράτος λήψεως Υ μπορεί να λάβει, προς τον σκοπό της ματαιώσεως καταστρατηγήσεως του νόμου, μέτρα που επιβάλλουν κατ' εξαίρεση περιορισμούς στην παροχή των υπηρεσιών και τα οποία συνίστανται στη μη αναγνώριση του ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού ως αλλοδαπού ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού, κατά την έννοια του δικαίου του κράτους μέλους, και

επομένως στην υπαγωγή του στις διατάξεις που ισχύουν για τους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς. Η άνευ διακρίσεων εφαρμογή των ρυθμίσεων που ισχύουν για τους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς επιτρέπεται υπό την προϋπόθεση ότι

1) η δραστηριότητα κατευθύνεται εξ ολοκλήρου ή κυρίως προς το έδαφος του κράτους μέλους αυτού και

2) ο παρέχων τις υπηρεσίες κάνει χρήση της ελευθερίας που εγγυάται το άρθρο 59 της Συνθήκης ΕΚ με σκοπό να αποφύγει την εφαρμογή των διατάξεων που θα εφαρμόζονταν στην περίπτωσή του, αν ήταν εγκατεστημένος εντός του εδάφους του κράτους αυτού.

Η διαπίστωση της συνδρομής των δύο αυτών προϋποθέσεων πρέπει να βασίζεται σε αντικειμενικά στοιχεία, τα οποία να μην έχουν σχέση με την ιθαγένεια του κυρίου του κεφαλαίου της παρέχουσας υπηρεσίες εταιρίας, των διαχειριστών της ή των υπαλλήλων της.

Τα άρθρα 10 και 14 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου δεν κωλύουν αυτή την ερμηνεία και εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου.»