ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
ELEANOR SHARPSTON
της 25ης Ιουνίου 2009[1]

1. Το φαινόμενο των φοιτητών που επιθυμούν να πραγματοποιήσουν τις σπουδές τους (ή μέρος αυτών) εκτός της χώρας τους έχει μακροχρόνια παρουσία στην ευρωπαϊκή ιστορία[2]. Η παρούσα αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως θέτει, για πολλοστή φορά, το ζήτημα αν το κράτος υποδοχής δικαιούται να περιορίζει τον αριθμό αλλοδαπών φοιτητών που μπορούν να γίνουν δεκτοί στο εκπαιδευτικό του σύστημα.

2. Με την παρούσα αίτησή του, το Cour constitutionnelle (Συνταγματικό Δικαστήριο) (Βέλγιο), ζητεί από το Δικαστήριο να ερμηνεύσει το άρθρο 12, πρώτο εδάφιο, και το άρθρο 18, παράγραφος 1, ΕΚ, σε συνδυασμό με τα άρθρο 149, παράγραφος 1, δεύτερη περίπτωση, και παράγραφος 2, και άρθρο 150, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση, ΕΚ.

3. Η εκκρεμούσα ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου υπόθεση αφορά προσφυγή ακυρώσεως που ασκήθηκε από ορισμένους φοιτητές, Γάλλους στην πλειοψηφία, και από μέλη του διδακτικού και διοικητικού προσωπικού ιδρυμάτων της τριτοβάθμιας εκπαίδευσης της Communauté française de Belgique (Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου, στο εξής: Γαλλική Κοινότητα) κατά του Décret régulant le nombre d'étudiants dans certains cursus de premier cycle de l'enseignement supérieur (διάταγμα περί καθορισμού του αριθμού των σπουδαστών σε ορισμένα προγράμματα σπουδών του πρώτου κύκλου της τριτοβάθμιας εκπαίδευσης, στο εξής: το διάταγμα) που εξέδωσε στις 16 Ιουνίου 2006 το Parlement de la Communauté française de Belgique (Κοινοβούλιο της Γαλλικής Κοινότητας του Βελγίου)[3].

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — Βλ., για μια ιστορική επισκόπηση, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Ruiz-Jarabo Colomer στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-11/06 και C-12/06, Morgan και Bucher (απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 2007, Συλλογή 2007, σ. I-9161, σημεία 37 έως 47). Οι αρμόδιοι για την τριτοβάθμια εκπαίδευση υπουργοί, στις 46 χώρες που μετέχουν της Διαδικασίας της Μπολόνια, συμφώνησαν πρόσφατα ότι η κινητικότητα «έχει ιδιαίτερη σημασία στο πλαίσιο του Ευρωπαϊκού Χώρου Τριτοβάθμιας Εκπαίδευσης» και κάλεσαν «όλες τις χώρες να αυξήσουν την κινητικότητα»: Ανακοινωθέν της Συνδιάσκεψης των Υπουργών των Ευρωπαϊκών χωρών που είναι αρμόδιοι για την τριτοβάθμια εκπαίδευση, Λουβαίν και Λουβαίν Λα Νεβ, 28 και 29 Απριλίου 2009, σημείο 18 (απαντά στη διεύθυνση http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/09/675&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en).

3 — *Moniteur belge* της 6ης Ιουλίου 2006, σ. 34 055. Το διάταγμα τροποποιήθηκε όλως προσφάτως με το Décret fixant des conditions d'obtention des diplômes de bachelier sage-femme et de bachelier en soins infirmiers, renforçant la mobilité étudiante et portant diverses mesures en matière d'enseignement supérieur [διάταγμα για τον καθορισμό των προϋποθέσεων αποκτήσεως του πτυχίου μαίας και νοσηλευτή, την ενίσχυση της κινητικότητας των σπουδαστών και την εισαγωγή διαφόρων μέτρων στον τομέα της τριτοβάθμιας εκπαίδευσης], της 18ης Ιουλίου 2008, *Moniteur belge* της 10ης Σεπτεμβρίου 2008, σ. 47115. Στις παρούσες προτάσεις οι αναφορές γίνονται στο αρχικό κείμενο του διατάγματος, το οποίο παρατίθεται στη διάταξη περί παραπομπής. Τα διατάγματα είναι τα νομικά μέσα με τα οποία οι τρεις Κοινότητες, καθώς και οι Περιφέρειες της Φλάνδρας και της Βαλλονίας, ασκούν τις νομοθετικές αρμοδιότητές τους. Τα διατάγματα αυτά έχουν την ίδια νομική ισχύ με τους ομοσπονδιακούς νόμους. Βλ. τα άρθρα 127, παράγραφος 2, 128, παράγραφος 2, 129, παράγραφος 2, 130, παράγραφος 2, και 134, δεύτερο εδάφιο, του Βελγικού Συντάγματος, το άρθρο 19, παράγραφος 2, του Loi spéciale de réformes institutionnelles [ειδικός νόμος περί μεταρρυθμίσεων θεσμικών οργάνων), της 8ης Αυγούστου 1980, *Moniteur belge* της 15ης Αυγούστου 1980, καθώς και τις προτάσεις μου στην υπόθεση C-212/06, Gouvernement de la Communauté française και Gouvernement wallon (απόφαση της 1ης Απριλίου 2008, Συλλογή 2008, σ. I-1683, σημεία 4 έως 7).

Νομικό πλαίσιο

Διεθνές δίκαιο

4. Στο άρθρο 2, παράγραφος 2, του Διεθνούς Συμφώνου για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα (ICESCR)[4] ορίζεται ότι:

«Τα συμβαλλόμενα κράτη του παρόντος συμφώνου αναλαμβάνουν να εγγυώνται ότι τα δικαιώματα που αναφέρονται σ΄ αυτό θα ασκούνται χωρίς οποιαδήποτε διάκριση με βάση [...] την εθνική ή κοινωνική προέλευση [...]».

5. Στο άρθρο 13, παράγραφος 2, στοιχείο γ΄, του ICESCR ορίζεται ότι:

«Τα συμβαλλόμενα κράτη αναγνωρίζουν ότι, προς τον σκοπό εξασφαλίσεως της πλήρους ασκήσεως του [δικαιώματος για μόρφωση κάθε προσώπου]:

[...]

γ) Η ανώτατη εκπαίδευση πρέπει να παρέχεται σε όλους ισότιμα ανάλογα με τις ικανότητες καθενός, με όλα τα κατάλληλα μέσα και μάλιστα με την προοδευτική θέσπιση της δωρεάν παιδείας, [...]».

Κοινοτικό δίκαιο

6. Στο άρθρο 2 ΕΚ ορίζεται ότι:

«Η Ένωση θέτει ως στόχο, με την εγκαθίδρυση κοινής αγοράς και οικονομικής και νομισματικής ένωσης καθώς και με την εφαρμογή των κοινών πολιτικών ή δραστηριοτήτων στις οποίες αναφέρονται τα άρθρα 3 και 4, να προωθήσει στο σύνολο της Κοινότητας [...] την οικονομική και κοινωνική συνοχή και την αλληλεγγύη μεταξύ κρατών μελών.»

4 — Εγκρίθηκε και άνοιξε προς υπογραφή, επικύρωση και προσχώρηση με το ψήφισμα 2200Α (XXI) της Γενικής Συνελεύσεως των Ηνωμένων Εθνών, της 16ης Δεκεμβρίου 1966. Το Σύμφωνο τέθηκε σε ισχύ στις 3 Ιανουαρίου 1976, σύμφωνα με το άρθρο 27 αυτού.

7. Στο άρθρο 10 ΕΚ ορίζεται ότι:

«Τα κράτη μέλη λαμβάνουν κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο κατάλληλο να εξασφαλίσει την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την παρούσα Συνθήκη ή προκύπτουν από πράξεις των οργάνων της Κοινότητας. Διευκολύνουν την Κοινότητα στην εκτέλεση της αποστολής της.

Απέχουν από κάθε μέτρο που δύναται να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των σκοπών της παρούσας Συνθήκης.»

8. Κατά το άρθρο 12, παράγραφος 1, ΕΚ:

«Εντός του πεδίου εφαρμογής της παρούσας Συνθήκης και υπό την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεών της, απαγορεύεται κάθε διάκριση λόγω ιθαγενείας.»

9. Κατά το άρθρο 18, παράγραφος 1, ΕΚ:

«Κάθε πολίτης της Ένωσης έχει το δικαίωμα να κυκλοφορεί και να διαμένει ελεύθερα στο έδαφος των κρατών μελών, υπό την επιφύλαξη των περιορισμών και με τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στην παρούσα Συνθήκη και στις διατάξεις που θεσπίζονται για την εφαρμογή της.»

10. Στο άρθρο 149, παράγραφος 1, και 2, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ ορίζεται ότι:

«1. Η Κοινότητα συμβάλλει στην ανάπτυξη παιδείας υψηλού επιπέδου, ενθαρρύνοντας τη συνεργασία μεταξύ κρατών μελών και, αν αυτό απαιτείται, υποστηρίζοντας και συμπληρώνοντας τη δράση τους, σεβόμενη ταυτόχρονα πλήρως την αρμοδιότητα των κρατών μελών για το περιεχόμενο της διδασκαλίας και την οργάνωση του εκπαιδευτικού συστήματος, καθώς και την πολιτιστική και γλωσσική τους πολυμορφία.

2. Η δράση της Κοινότητας έχει ως στόχο:

[…]

— να ευνοεί την κινητικότητα φοιτητών και εκπαιδευτικών, ενθαρρύνοντας, μεταξύ άλλων, την ακαδημαϊκή αναγνώριση πτυχίων και περιόδων φοίτησης,

[…]».

11. Κατά το άρθρο 150, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση, ΕΚ:

«Η δράση της Κοινότητας έχει ως στόχο:

[…]

— να διευκολύνει την πρόσβαση στην επαγγελματική εκπαίδευση και την ενίσχυση της κινητικότητας των εκπαιδευτών και των εκπαιδευομένων και ιδίως των νέων,

[…]».

Εθνικό δίκαιο

12. Το άρθρο 1 του διατάγματος ορίζει ποιοι σπουδαστές θεωρούνται ως κάτοικοι εσωτερικού για τους σκοπούς της εφαρμογής του[5]:

«Για τους σκοπούς του παρόντος διατάγματος, ως σπουδαστής κάτοικος ημεδαπής νοείται ο σπουδαστής ο οποίος αποδεικνύει, ανά πάσα στιγμή κατά τον χρόνο που είναι εγγεγραμμένος σε ίδρυμα τριτοβάθμιας εκπαίδευσης, ότι έχει την κύρια διαμονή του στο Βέλγιο και ότι πληροί μία από τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

1° έχει το δικαίωμα να διαμένει μονίμως στο Βέλγιο,

2° είχε την κύρια διαμονή του στο Βέλγιο για έξι μήνες τουλάχιστον προ της εγγραφής του σε ίδρυμα τριτοβάθμιας εκπαίδευσης, ενώ συγχρόνως ασκούσε αμειβόμενη ή μη αμειβόμενη επαγγελματική δραστηριότητα ή διέθετε αντ' αυτού εισοδήματα χορηγούμενα από βελγικό δημόσιο φορέα,

5 — Όλα τα κείμενα της βελγικής νομοθεσίας και των σχετικών προπαρασκευαστικών εργασιών που παρατίθενται στις παρούσες προτάσεις έχουν μεταφραστεί με δική μου επιμέλεια.

3° έχει άδεια απεριόριστης διάρκειας για παραμονή [στο Βέλγιο] με βάση [τη σχετική βελγική νομοθεσία],

4° έχει άδεια παραμονής στο Βέλγιο επειδή είναι πρόσφυγας [όπως ορίζεται το οικείο καθεστώς από τη βελγική νομοθεσία] ή επειδή έχει ζητήσει να του αναγνωριστεί η ιδιότητα του πρόσφυγα,

5° έχει δικαίωμα διαμονής στο Βέλγιο επειδή χαίρει προσωρινής προστασίας με βάση [τη σχετική βελγική νομοθεσία],

6° έχει μητέρα, πατέρα, κηδεμόνα ή σύζυγο που πληροί μία από τις ανωτέρω προϋποθέσεις,

7° είχε την κύρια κατοικία του στο Βέλγιο κατά τα τρία τουλάχιστον έτη προ της εγγραφής του σε ίδρυμα τριτοβάθμιας εκπαίδευσης,

8° του έχει χορηγηθεί υποτροφία για τις σπουδές του στο πλαίσιο της συνεργασίας για την ανάπτυξη για το ακαδημαϊκό έτος και για τις σπουδές που αφορά η υποβληθείσα αίτηση εγγραφής.

Το “δικαίωμα μόνιμης διαμονής”, κατά την έννοια της παραγράφου 1, περίπτωση 1, συνίσταται, για τους πολίτες άλλων κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στο δικαίωμα που αναγνωρίζεται στα άρθρα 16 και 17 της οδηγίας 2004/38/ΕΚ [6] [και], για τους πολίτες τρίτων χωρών, στο δικαίωμα διαμονής στο Βέλγιο με βάση τη [σχετική βελγική νομοθεσία].»

13. Το κεφάλαιο ΙΙ του διατάγματος περιέχει διατάξεις σχετικές με την πρόσβαση στα πανεπιστήμια. Το άρθρο 2 περιορίζει τον αριθμό των φοιτητών που εγγράφονται για πρώτη φορά σε πανεπιστήμιο της Γαλλικής Κοινότητας σε ένα από τα προγράμματα σπουδών που απαριθμούνται στο άρθρο 3, σύμφωνα με τη μέθοδο που περιγράφεται στο άρθρο 4.

14. Το άρθρο 3 του διατάγματος ορίζει ότι οι διατάξεις του κεφάλαιο ΙΙ ισχύουν για τα

6 — Οδηγία 2004/38/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών, για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 και την κατάργηση των οδηγιών 64/221/ΕΟΚ, 68/360/ΕΟΚ, 72/194/ΕΟΚ, 73/148/ΕΟΚ, 75/34/ΕΟΚ, 75/35/ΕΟΚ, 90/364/ΕΟΚ, 90/365/ΕΟΚ και 93/96/ΕΟΚ (διορθωμένο κείμενο, ΕΕ 2004, L 229, σ. 35).

προγράμματα σπουδών που ολοκληρώνονται με την απόκτηση πτυχίων φυσικοθεραπείας και αποκαταστάσεως, καθώς και κτηνιατρικής.

15. Το άρθρο 4 του διατάγματος ορίζει τα εξής:

«Για καθένα από τα πανεπιστήμια και για καθένα από τα προγράμματα του άρθρου 3, ορίζεται ένας αριθμός Τ αντιστοιχών στον συνολικό αριθμό των φοιτητών οι οποίοι εγγράφονται για πρώτη φορά στο οικείο πρόγραμμα σπουδών και οι οποίοι λαμβάνονται υπόψη για τη χρηματοδότηση, καθώς και ένας αριθμός NR αντιστοιχών στον αριθμό των φοιτητών οι οποίοι εγγράφονται για πρώτη φορά στο εν λόγω πρόγραμμα και δεν θεωρούνται ως κάτοικοι ημεδαπής κατά την έννοια του άρθρου 1.

Εφόσον η αναλογία του αριθμού NR, αφενός, προς τον αριθμό Τ του προηγουμένου ακαδημαϊκού έτους, αφετέρου, φθάσει ορισμένο ποσοστό "Ρ", οι ακαδημαϊκές αρχές δεν κάνουν δεκτές περαιτέρω αιτήσεις εγγραφών φοιτητών οι οποίοι δεν έχουν εγγραφεί ακόμη στο οικείο πρόγραμμα και οι οποίοι δεν θεωρούνται κάτοικοι ημεδαπής κατά την έννοια του άρθρου 1.

Το ποσοστό Ρ του προηγουμένου εδαφίου ορίζεται σε 30 %. Ωστόσο, εφόσον, σε ορισμένο ακαδημαϊκό έτος, ο αριθμός των φοιτώντων σε χώρα διαφορετική από εκείνη στην οποία έλαβαν το απολυτήριό τους δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης φοιτητών υπερβαίνει το 10 τοις εκατό κατά μέσο όρο στο σύνολο των ιδρυμάτων τριτοβάθμιας εκπαίδευσης της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το ποσοστό Ρ θα ισούται με το τριπλάσιο του υπερβαίνοντος το 10 % ποσοστού αυτού.»

16. Στο άρθρο 5 του διατάγματος ορίζονται τα εξής:

«[1] […] φοιτητές που δεν θεωρούνται κάτοικοι ημεδαπής κατά την έννοια του άρθρου 1 μπορούν να υποβάλουν αίτηση εγγραφής σε ένα από τα προγράμματα που απαριθμούνται στο άρθρο 3, το νωρίτερο τρεις εργάσιμες ημέρες προ της 2ας Σεπτεμβρίου του οικείου ακαδημαϊκού έτους. Οι εγγραφές χωρούν σύμφωνα με τη σειρά προτεραιότητας κατά την υποβολή των σχετικών αιτήσεων.

[…].

[3] Κάθε αίτηση εγγραφής που υποβάλλεται από την 2α Σεπτεμβρίου του οικείου ακαδημαϊκού έτους και μετά, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 1, καταχωρίζεται στο οικείο πρωτόκολλο […].

[4] Κατά παρέκκλιση από τα οριζόμενα στην πρώτη παράγραφο, προκειμένου για φοιτητές μη κατοίκους ημεδαπής που προσέρχονται με σκοπό να καταθέσουν αίτηση εγγραφής σε ένα από τα προγράμματα που απαριθμούνται στο άρθρο 3 το αργότερο την τελευταία εργάσιμη ημέρα προ της 2ας Σεπτεμβρίου του οικείου ακαδημαϊκού έτους, εφόσον ο αριθμός των φοιτητών αυτών που προσήλθαν κατά τα ανωτέρω υπερβαίνει τον αριθμό NR του άρθρου 4, δεύτερο εδάφιο, η σειρά προτεραιότητας [για τους σκοπούς της εγγραφής] μεταξύ των σπουδαστών αυτών ορίζεται μετά από κλήρωση […].

[5] Έκαστος φοιτητής μη κάτοικος ημεδαπής δικαιούται να υποβάλει μία μόνο αίτηση εγγραφής για τα προγράμματα που απαριθμούνται στα άρθρα 3 και 7 πριν από την 2α Σεπτεμβρίου του ακαδημαϊκού έτους. Οι υποψήφιοι που παραβιάζουν τη διάταξη αυτή αποκλείονται του πανεπιστημιακού ιδρύματος στο οποίο θα είχαν γίνει δεκτοί προκειμένου να παρακολουθήσουν ένα από τα προγράμματα των άρθρων 3 ή 7.

[…]»

17. Το κεφάλαιο ΙΙΙ περιέχει διατάξεις που αφορούν τις ανώτερες σχολές. Η πρώτη παράγραφος του άρθρου 6, καθώς και τα άρθρα 8 και 9 (που υπάγονται στο κεφάλαιο αυτό) περιέχουν διατάξεις όμοιες με αυτές της πρώτης παραγράφου του άρθρου 2, καθώς και των άρθρων 4 και 5.

18. Το άρθρο 7 του διατάγματος ορίζει ότι οι διατάξεις του κεφαλαίου ΙΙΙ ισχύουν για τα προγράμματα που οδηγούν στην απόκτηση πτυχίων ανωτέρων σπουδών μαιευτικής, εργοθεραπείας, λογοθεραπείας, ποδολογίας-ποδοθεραπείας, φυσικοθεραπείας, ακουολογίας και ψυχοεκπαιδευτικής υποστήριξης.

Η κύρια δίκη και τα προδικαστικά ερωτήματα

19. Όπως προκύπτει από τη διάταξη περί παραπομπής, η νομοθετική αρχή της Γαλλικής Κοινότητας παρατήρησε ότι επί σειρά ετών σημειωνόταν μεγάλη αύξηση του αριθμού των σπουδαστών που εγγράφονταν για πρώτη φορά στα επίμαχα προγράμματα. Εκφράστηκαν φόβοι ότι, λαμβανομένων υπόψη των οικονομικών, ανθρωπίνων και υλικών πόρων που είχαν στη διάθεσή τους τα οικεία εκπαιδευτικά ιδρύματα, η κατάσταση αυτή θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την ποιότητα της διδασκαλίας και, λόγω της φύσεως των επιμάχων προγραμμάτων, τη δημόσια υγεία.

20. Κατά το ακαδημαϊκό έτος 2003/2004, ο αριθμός των σπουδαστών που είχαν αποκτήσει το απολυτήριό τους μέσης εκπαίδευσης σε άλλο κράτος μέλος και ήσαν εγγεγραμμένοι σε προγράμματα εκτός των διεπομένων από το διάταγμα αντιπροσώπευε λιγότερο

από το 10 % των εγγεγραμμένων. Κατά το ακαδημαϊκό έτος 2004/05, το ποσοστό αυτό κυμαινόταν μεταξύ 41 % και 75 % για καλυπτόμενα από το διάταγμα προγράμματα σε ανώτερες σχολές. Κατά το ακαδημαϊκό έτος 2005/2006, κυμαινόταν μεταξύ 78 % και 86 % για τα καλυπτόμενα από το διάταγμα προγράμματα πανεπιστημίων.

21. Οι περισσότεροι από τους εγγεγραμμένους σπουδαστές που έχουν αποφοιτήσει από σχολεία μέσης εκπαίδευσης εκτός της Γαλλικής Κοινότητας του Βελγίου έχουν γαλλική ιθαγένεια. Αυτό οφείλεται, κατά το αιτούν δικαστήριο, σε σειρά παραγόντων.

22. Πρώτον, στη Γαλλία, η εισαγωγή στις κτηνιατρικές σχολές γίνεται μετά από γενικό εθνικό διαγωνισμό στον οποίο δικαιούνται να συμμετάσχουν μόνο σπουδαστές έχοντες συμπληρώσει δύο έτη προπαρασκευαστικών σπουδών μετά την απόκτηση του απολυτηρίου μέσης εκπαίδευσης. Το 2004, εισήχθησαν κατόπιν του εν λόγω διαγωνισμού 329 υποψήφιοι στις τέσσερις εθνικές κτηνιατρικές σχολές. Ο αριθμός αυτός μειώθηκε σε 221 το 2005 και αυξήθηκε σε 436 το 2006. Κατά κανόνα, μόνο ένα πέμπτο των υποψηφίων που μετέχουν στον εθνικό διαγωνισμό γίνονται δεκτοί.

23. Δεύτερον, η Γαλλία έχει υιοθετήσει numerus clausus για τους φοιτητές φυσικοθεραπείας.

24. Κατά συνέπεια, πολλοί Γάλλοι φοιτητές μεταβαίνουν στη Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου για να φοιτήσουν στις εκεί λειτουργούσες γαλλόφωνες σχολές. Μετά το πέρας των σπουδών τους επιστρέφουν στη Γαλλία για να ασκήσουν το επάγγελμά τους. Το ένα τρίτο σχεδόν των κτηνιάτρων που αρχίζουν να ασκούν το επάγγελμά τους στη Γαλλία ετησίως έχουν αποκτήσει το πτυχίο τους στη Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου. Το γεγονός αυτό δεν φαίνεται να δημιουργεί πρόβλημα υπερβολικού αριθμού κτηνιάτρων στη Γαλλία. Το 2005, περισσότεροι από 800 φοιτητές απέκτησαν πτυχίο φυσικοθεραπείας στη Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου.

25. Αντιδρώντας στην κατάσταση αυτή, το Κοινοβούλιο της Γαλλικής Κοινότητας έθεσε σε ισχύ το διάταγμα της 16ης Ιουνίου 2006. Το εν λόγω διάταγμα καθιερώνει στην πραγματικότητα numerus clausus για τις εγγραφές μη μονίμων κατοίκων και προσδιορίζει την έννοια των «μονίμων κατοίκων» που δεν υπόκεινται στον numerus clausus με τη θέσπιση δύο προϋποθέσεων. Ουσιαστικά, ως «μόνιμοι κάτοικοι» λογίζονται τα πρόσωπα που έχουν την κύρια κατοικία τους στο Βέλγιο, αφενός, και έχουν δικαίωμα μόνιμης διαμονής στο Βέλγιο, αφετέρου.

26. Κάθε πανεπιστήμιο ή ανώτερη σχολή μπορεί να κάνει δεκτό μόνο έναν περιορισμένο αριθμό σπουδαστών μη κατοίκων ημεδαπής. Ο αριθμός αυτός ορίζεται για κάθε πρόγραμμα σπουδών σε κάθε εκπαιδευτικό ίδρυμα, για το ακαδημαϊκό έτος 2006/07, στο 30 % του συνολικού αριθμού των σπουδαστών που εγγράφονται για πρώτη φορά στο οικείο ίδρυμα στα προγράμματα τα οποία αφορούν τα επίμαχα μέτρα. Υποψήφιοι κάτοικοι αλλοδαπής μπορούν να υποβάλουν

αίτηση εγγραφής μόνο κατά τις τρεις εργάσιμες ημέρες που προηγούνται της 2ας Σεπτεμβρίου. Εφόσον ο αριθμός τους υπερβαίνει τον numerus clausus, οι εισαγόμενοι υποψήφιοι επιλέγονται με κλήρωση.

27. Στις 9 Αυγούστου 2006, ο N. Bressol και 43 άλλοι άσκησαν προσφυγή ενώπιον του Συνταγματικού Δικαστηρίου ζητώντας την ακύρωση του διατάγματος. Στις 13 Δεκεμβρίου 2006, η C. Chaverot και 18 άλλοι άσκησαν επίσης προσφυγή ζητώντας την ακύρωση διαφόρων άρθρων του διατάγματος. Καταγγέλλουν τη διαφορά μεταχειρίσεως που καθιερώνει το διάταγμα μεταξύ κατοίκων και μη κατοίκων ημεδαπής σε σχέση με την εγγραφή στα επίμαχα προγράμματα σπουδών.

28. Στις 24 Ιανουαρίου 2007, η Επιτροπή απηύθυνε στο Βέλγιο έγγραφο οχλήσεως όπου εξέφραζε αμφιβολίες ως προς το συμβατό του διατάγματος με το κοινοτικό δίκαιο. Στις 24 Μαΐου 2007, το Βέλγιο απάντησε στο εν λόγω έγγραφο, παρέχοντας ορισμένα στατιστικά στοιχεία και εξηγήσεις. Στις 28 Νοεμβρίου 2007, θεωρώντας ότι, χωρίς κατάλληλα μέτρα προστασίας, η Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου κινδύνευε να μην είναι «σε θέση να διατηρήσει σε ικανοποιητικό επίπεδο την εδαφική κάλυψη και την ποιότητα των υπηρεσιών στο πλαίσιο του εθνικού της συστήματος υγείας», η Επιτροπή αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία για πέντε έτη «ούτως ώστε να δώσει στις βελγικές αρχές τη δυνατότητα να παράσχουν πρόσθετες πληροφορίες που να στηρίζουν τον ισχυρισμό τους ότι τα επιβαλλόμενα περιοριστικά μέτρα είναι αναγκαία αλλά και ανάλογα προς τον επιδιωκόμενο σκοπό»[7].

29. Το Συνταγματικό Δικαστήριο έχει αμφιβολίες σχετικά με το αν τα άρθρα 4 και 8 του διατάγματος συμβιβάζονται με διάφορες διατάξεις του Βελγικού Συντάγματος, σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 12, πρώτο εδάφιο, 18, παράγραφος 1, 149, παράγραφοι 1 και 2, δεύτερη περίπτωση, και 150, παράγραφος 2, ΕΚ. Κατά συνέπεια, υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1. Μπορούν τα άρθρα 12, πρώτο εδάφιο, και 18, παράγραφος 1, της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, σε συνδυασμό με το άρθρο 149, παράγραφοι 1 και 2, δεύτερη περίπτωση, και με το άρθρο 150, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση, της Συνθήκης αυτής, να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι απαγορεύουν σε μια αυτόνομη κοινότητα κράτους μέλους που είναι αρμόδια για την τριτοβάθμια εκπαίδευση και αντιμετωπίζει συρροή σπουδαστών προερχόμενων από γειτονικό κράτος μέλος σε

7 — Την ίδια ημέρα, η Επιτροπή απέστειλε έγγραφο οχλήσεως στην Αυστρία σχετικά με τη μη συμμόρφωσή της με την απόφαση της 7ης Ιουλίου 2005, C-147/03, Επιτροπή κατά Αυστρίας (Συλλογή 2005, σ. I-5969). Η Επιτροπή ανέστειλε και τη διαδικασία αυτή.

διάφορες σχολές του χώρου της υγείας χρηματοδοτούμενες από δημόσιους πόρους, η οποία οφείλεται στην περιοριστική πολιτική που ακολουθεί το γειτονικό κράτος, να λάβει μέτρα όπως αυτά του διατάγματος της Γαλλικής Κοινότητας του Βελγίου, της 16ης Ιουνίου 2006, περί καθορισμού του αριθμού των σπουδαστών σε ορισμένα προγράμματα σπουδών του πρώτου κύκλου της τριτοβάθμιας εκπαιδεύσεως, μολονότι η κοινότητα αυτή προβάλλει σοβαρούς λόγους περί του ότι η κατάσταση αυτή ενέχει τον κίνδυνο να επιβαρύνει υπερβολικά τα δημόσια οικονομικά και να θέσει σε κίνδυνο την ποιότητα της παρεχομένης εκπαιδεύσεως;

2. Διαφέρει η απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα 1, αν η εν λόγω κοινότητα αποδεικνύει ότι η κατάσταση αυτή έχει ως αποτέλεσμα να αποφοιτούν ελάχιστοι σπουδαστές που κατοικούν εντός της κοινότητας αυτής, με συνέπεια να τίθεται μακροπρόθεσμα σε κίνδυνο η ύπαρξη επαρκούς εξειδικευμένου ιατρικού προσωπικού προκειμένου να διασφαλίζεται η ποιότητα του συστήματος υγείας της εν λόγω κοινότητας;

3. Διαφέρει η απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα 1, αν, λαμβανομένων υπόψη του άρθρου 149, πρώτο εδάφιο, in fine, της Συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 13.2, γ΄, του Συμφώνου των Ηνωμένων Εθνών για τα οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα, το οποίο προβλέπει υποχρέωση standstill, η κοινότητα αυτή προκρίνει τη διασφάλιση ευρείας και δημοκρατικής προσβάσεως του πληθυσμού της σε μια υψηλού επιπέδου τριτοβάθμια εκπαίδευση;»

30. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν οι προσφεύγοντες της κυρίας δίκης, η Αυστριακή και η Βελγική Κυβέρνηση, καθώς και η Επιτροπή.

31. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 3ης Μαρτίου 2009, όλοι οι διάδικοι ανέπτυξαν προφορικά τις παρατηρήσεις τους.

Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

32. Μολονότι το άρθρο 149, παράγραφος 1, ΕΚ ορίζει ότι τα κράτη μέλη διατηρούν την αρμοδιότητά τους για «το περιεχόμενο της διδασκαλίας και την οργάνωση του εκπαιδευτικού συστήματος, καθώς και την πολιτιστική και γλωσσική τους πολυμορφία», το Δικαστήριο έχει καταστήσει σαφές ότι οι όροι πρόσβασης στην επαγγελματική εκπαίδευση εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης[8]. Αναφέρθηκε σχετικώς στο άρθρο 149,

8 — Βλ. απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1985, 293/83, Gravier (Συλλογή 1985, σ. 593, σκέψη 25), απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1988, 42/87, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1988, σ. 5445, σκέψεις 7 και 8), απόφαση της 1ης Ιουλίου 2004, C-65/03, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 2004, σ. I-6427, σκέψη 25), Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 32), και απόφαση της 11ης Ιανουαρίου 2007, C-40/05, Lyyski (Συλλογή 2007, σ. I-99, σκέψη 28).

παράγραφος 2, δεύτερη περίπτωση, ΕΚ, όπου ορίζεται ρητώς ότι η δράση της Κοινότητας έχει ως στόχο να ευνοεί την κινητικότητα φοιτητών και εκπαιδευτικών, ενθαρρύνοντας, μεταξύ άλλων, την ακαδημαϊκή αναγνώριση πτυχίων και περιόδων φοίτησης, καθώς και στο άρθρο 150, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση, ΕΚ, όπου ορίζεται ότι η δράση της Κοινότητας έχει ως στόχο να διευκολύνει την πρόσβαση στην επαγγελματική εκπαίδευση και την ενίσχυση της κινητικότητας των εκπαιδευτών και των εκπαιδευομένων και ιδίως των νέων[9]. Το Δικαστήριο έχει επίσης δεχθεί ότι τόσο η ανώτερη όσο και η ανώτατη εκπαίδευση αποτελούν επαγγελματική εκπαίδευση[10].

33. Είναι αναμφισβήτητο ότι το διάταγμα ορίζει τις προϋποθέσεις στις οποίες υπόκειται η πρόσβαση στην ανώτερη ή ανώτατη εκπαίδευση στη Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου. Συνεπώς, ρυθμίζει ένα ζήτημα το οποίο εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης.

34. Είναι εξίσου σαφές ότι το διάταγμα διαφοροποιεί τους σπουδαστές, κατατάσσοντάς τους στην κατηγορία των κατοίκων ή μη κατοίκων ημεδαπής ανάλογα με το αν πληρούν ή όχι ορισμένα κριτήρια. Οι μη κάτοικοι ημεδαπής υπόκεινται σε numerus clausus για ορισμένα προγράμματα σπουδών. Συνεπώς, η μεταχείριση των δύο κατηγοριών σπουδαστών διαφέρει προφανώς.

35. Το άρθρο 12 ΕΚ απαγορεύει, εντός του πεδίου εφαρμογής της Συνθήκης και υπό την επιφύλαξη ειδικών διατάξεων αυτής, οποιεσδήποτε διακρίσεις λόγω ιθαγενείας. Επομένως, το διάταγμα πρέπει να εκτιμηθεί υπό το φως της διατάξεως αυτής.

36. Με τα δύο πρώτα προδικαστικά ερωτήματα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί καθοδήγηση σχετικά με τη δυνατότητα επικλήσεως τριών ενδεχομένων λόγων δικαιολογούντων διαφορετική μεταχείριση. Η απάντηση στα ερωτήματα αυτά εξαρτάται εν μέρει από το

9 — Απόφαση C-65/03, Επιτροπή κατά Βελγίου (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψη 25).

10 — Απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 33) και Lyyski (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψη 29). Η προσέγγιση του Δικαστηρίου στην απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 1988, 24/86, Blaizot (Συλλογή 1988, σ. 379, σκέψεις 15 έως 20), είναι προφανώς περιοριστικότερη. Στην εν λόγω απόφαση, το Δικαστήριο έκρινε ότι η πανεπιστημιακή εκπαίδευση υπάγεται στην έννοια της «επαγγελματικής εκπαιδεύσεως» καθόσον παρέχει τις αναγκαίες γνώσεις και ιδιαίτερες ικανότητες για την άσκηση συγκεκριμένου επαγγέλματος, επιχειρηματικής δραστηριότητας ή απασχόλησης. Το Δικαστήριο δέχθηκε ότι αυτό ίσχυε «όχι μόνο στην περίπτωση κατά την οποία με τις πτυχιακές εξετάσεις απονέμεται το άμεσο τυπικό προσόν για την άσκηση συγκεκριμένου επαγγέλματος επιχειρηματικής δραστηριότητας ή απασχολήσεως που προϋποθέτει το προσόν αυτό, αλλά και όταν με τις σπουδές αυτές παρέχεται ιδιαίτερη ικανότητα, δηλαδή στις περιπτώσεις κατά τις οποίες απαιτείται οι φοιτητές να αποκτήσουν γνώσεις για την άσκηση ενός επαγγέλματος ή απασχόλησης, έστω και αν η απόκτηση των εν λόγω γνώσεων δεν επιβάλλεται, για την άσκηση αυτή, από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις». Το Δικαστήριο συμπέρανε ότι, κατά κανόνα, οι ανώτατες σπουδές πληρούν τα κριτήρια αυτά. «Οι μόνες εξαιρέσεις αφορούν ορισμένους κύκλους ειδικών σπουδών, οι οποίες, λόγω της ιδιάζουσας φύσης τους, απευθύνονται σε πρόσωπα τα οποία μάλλον επιθυμούν να εμβαθύνουν στις γενικές τους γνώσεις παρά να ασκήσουν κάποιο επάγγελμα». Εν πάση περιπτώσει, τα προγράμματα σπουδών που ενδιαφέρουν εν προκειμένω συνιστούν ασφαλώς επαγγελματική εκπαίδευση.

αν η διάκριση είναι άμεση ή έμμεση[11]. Συνεπώς, πρέπει πρώτα να διευκρινίσω τη φύση της διακρίσεως για την οποία πρόκειται.

Φύση της διαφορετικής μεταχειρίσεως

37. Το διάταγμα περιορίζει τον αριθμό των αρχικών εγγραφών μη κατοίκων ημεδαπής σπουδαστών σε ορισμένα προγράμματα σπουδών (που παρατίθενται στα άρθρα 3 και 7). Για να θεωρηθεί κάτοικος ημεδαπής και να μην υπόκειται στον περιορισμό αυτό, ένας σπουδαστής πρέπει να πληροί σωρευτικά δύο προϋποθέσεις που επιβάλλονται από το άρθρο 1 του διατάγματος: i) πρέπει να αποδείξει ότι η κύρια κατοικία του είναι στο Βέλγιο, ii) πρέπει να πληροί μία από τις οκτώ περαιτέρω προϋποθέσεις που προβλέπει το εν λόγω άρθρο[12].

38. Από τη διάταξη του αιτούντος δικαστηρίου προκύπτει σαφώς ότι, επειδή όλοι οι Βέλγοι υπήκοοι έχουν (λόγω της ιθαγενείας τους) το δικαίωμα να διαμένουν μόνιμα στο Βέλγιο, κατά την έννοια του πρώτου εδαφίου του άρθρου 1 του διατάγματος, πληρούν αυτομάτως τις δύο σωρευτικά επιβαλλόμενες προϋποθέσεις για να θεωρηθούν «κάτοικοι ημεδαπής» εφόσον έχουν την κύρια κατοικία τους στο Βέλγιο κατά τον χρόνο υποβολής της αιτήσεως εγγραφής τους[13].

39. Αντίθετα, για οποιονδήποτε σπουδαστή που δεν έχει βελγική ιθαγένεια, η δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση αποτελεί σοβαρό εμπόδιο. Για να ανταποκριθούν στην προϋπόθεση αυτή, πολίτες της ΕΕ που δεν έχουν βελγική ιθαγένεια μπορούν να επικαλεστούν το «δικαίωμα μόνιμης διαμονής στο Βέλγιο» μόνον εντός των ορίων που προβλέπει η οδηγία 2004/38, ήτοι, κατ' ουσίαν, μετά από διαμονή στο Βέλγιο επί πέντε συνεχή έτη[14]. Αν δεν έχουν αυτή τη δυνατότητα (και δεν πληρούν κανένα από τα άλλα επτά κριτήρια), θα υπαχθούν στην κατηγορία των μη κατοίκων ημεδαπής. Αυτός ακριβώς είναι, άλλωστε, ο πραγματικός σκοπός του διατάγματος.

40. Αποτελεί η διαφορετική αυτή μεταχείριση άμεση ή έμμεση διάκριση λόγω ιθαγενείας;

41. Στο έγγραφο οχλήσεώς της 24ης Ιανουαρίου 2007[15], η Επιτροπή υποστήριξε ότι η

11 — Βλ., κατωτέρω, σημείο 78.

12 — Βλ. σημείο 12, ανωτέρω.

13 — Βλ., επίσης, τις προπαρασκευαστικές εργασίες του διατάγματος: Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 16 και 17· όπ.π., No 263/3, σ. 18, και τη γνωμοδότηση του νομοθετικού τμήματος του βελγικού Conseil d'État, Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 50.

14 — Άρθρο 16 της οδηγίας 2004/38.

15 — Βλ. σημείο 28 ανωτέρω.

διάκριση είναι άμεση, δεδομένου ότι αρκεί οι Βέλγοι υπήκοοι να εγκατασταθούν στο Βέλγιο για να πληρούν την προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος, ενώ όλοι οι άλλοι πρέπει να πληρούν μια επιπλέον προϋπόθεση. Η Επιτροπή έπαυσε να υποστηρίζει την άποψη αυτή στην παρούσα διαδικασία, αρκούμενη (όπως και όλοι οι άλλοι διάδικοι) στην εξέταση των υποβληθέντων προδικαστικών ερωτημάτων με βάση την υπόθεση της έμμεσης διάκρισης. Ωστόσο, δεν πιστεύω ότι το Δικαστήριο μπορεί ή πρέπει να παρακάμψει το ζήτημα αυτό.

42. Χάριν σαφηνείας, θα εξετάσω χωριστά τις δύο προϋποθέσεις που προβλέπει το διάταγμα. Ωστόσο, πρέπει πρώτα να εξηγήσω ποια θεωρώ ότι είναι η ουσιώδης διαφορά μεταξύ άμεσης και έμμεσης διάκρισης.

Η διαφορά μεταξύ άμεσης και έμμεσης διάκρισης

43. Προκαλεί έκπληξη το γεγονός ότι στη νομολογία του Δικαστηρίου δεν ανευρίσκεται σαφής ορισμός της εννοίας της «άμεσης διάκρισης». Συνεπώς, το περιεχόμενο της εν λόγω εννοίας θα πρέπει να συναχθεί από τις διαπιστώσεις του Δικαστηρίου σχετικά με τη γενική αρχή της ισότητας και την έννοια της έμμεσης διάκρισης.

44. Κατά την κλασική διατύπωση την οποία χρησιμοποιεί το Δικαστήριο για να ορίσει το περιεχόμενο της γενικής αρχής της ίσης μεταχειρίσεως ως γενικής αρχής του κοινοτικού δικαίου, η εν λόγω αρχή επιβάλλει «να μην επιφυλάσσεται σε όμοιες καταστάσεις διαφορετική μεταχείριση ούτε σε διαφορετικές καταστάσεις όμοια μεταχείριση, εκτός αν η διαφοροποίηση δικαιολογείται αντικειμενικώς»[16]. Ο ορισμός αυτός ισχύει προφανώς για αμφότερες τις μορφές διακρίσεων[17].

45. Οι ορισμοί της εννοίας των αμέσων διακρίσεων που περιέχονται στην οδηγία περί απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω φύλου[18], στην οδηγία περί φυλετικών διακρίσεων[19], καθώς και στην οδηγία περί γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση[20] ουδόλως είναι διαφωτιστικοί. Στην ουσία, σύμφωνα με τους ορισμούς αυτούς, άμεση διάκριση συντρέχει οσάκις, για μη επιτρεπόμενο λόγο, σε ένα πρόσωπο επιφυλάσσεται μεταχείριση λιγότερο ευνοϊκή από αυτήν της οποίας τυγχάνει, έτυχε ή θα ετύγχανε ένα άλλο

16 — Βλ. απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 2008, C-127/07, Arcelor Atlantique et Lorraine κ.λπ. (Συλλογή 2008, σ. I-9895, σκέψη 23 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Στην απόφαση της 23ης Απριλίου 2009, C-544/07, Rüffler (Συλλογή 2009, σ. I 3389, σκέψη 59), το Δικαστήριο υιοθετεί και πάλι τον κλασικό ορισμό εντός του ειδικού πλαισίου των διακρίσεων στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 12 ΕΚ.

17 — Βλ., ομοίως, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα W. Van Gerven στην υπόθεση C-132/92, Birds Eye Walls κατά Roberts (απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1993, Συλλογή 1993, σ. I-5579, σημεία 12 έως 14).

18 — Οδηγία 2006/54/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Ιουλίου 2006, για την εφαρμογή της αρχής των ίσων ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης (αναδιατύπωση) (ΕΕ L 204, σ. 23).

19 — Οδηγία 2000/43/ΕΚ του Συμβουλίου, της 29ης Ιουνίου 2000, περί εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης προσώπων ασχέτως φυλετικής ή εθνοτικής τους καταγωγής (ΕΕ L 180, σ. 22).

20 — Οδηγία 2000/78/ΕΚ του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2000, για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία (ΕΕ L 303, σ. 16).

πρόσωπο, σε ανάλογη κατάσταση[21]. Οι ορισμοί αυτοί μπορούν να αντιπαραβληθούν προς τους ορισμούς της εννοίας της έμμεσης διάκρισης που περιέχονται σε καθεμιά από τις οδηγίες. Έμμεση διάκριση συντρέχει όταν μια εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη, κριτήριο ή πρακτική ενδέχεται να προκαλέσει μειονεκτική μεταχείριση ενός προσώπου με ορισμένα χαρακτηριστικά σε σχέση με άλλα άτομα, εκτός εάν: η διάταξη, το κριτήριο ή η πρακτική δικαιολογείται αντικειμενικά από ένα θεμιτό στόχο και τα μέσα για την επίτευξη του στόχου αυτού είναι πρόσφορα και αναγκαία[22].

46. Παραταύτα, η διάκριση μεταξύ αμέσων και εμμέσων διακρίσεων στερείται σαφηνείας.

47. Η δυσκολία, κατά τη γνώμη μου, έγκειται στον *επακριβή* προσδιορισμό του τι συνιστά «εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη». Αυτή η φράση-κλειδί φαίνεται να συνδέεται άρρηκτα με την έννοια της «συγκεκαλυμμένης διακρίσεως» η οποία απαντά σε άλλες αποφάσεις του Δικαστηρίου.

48. Το Δικαστήριο έκρινε ότι «η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, της οποίας το άρθρο 12 ΕΚ αποτελεί ειδική έκφραση, απαγορεύει όχι μόνο τις *πρόδηλες* διακρίσεις που βασίζονται στην ιθαγένεια, αλλά και όλες τις *συγκεκαλυμμένες* μορφές διακρίσεως, οι οποίες, με την εφαρμογή άλλων κριτηρίων διαφοροποιήσεως, καταλήγουν στην πραγματικότητα στο ίδιο αποτέλεσμα»[23]. Η διατύπωση αυτή συνοδεύεται συχνά από μια φράση που απαριθμεί λόγους που μπορεί να δικαιολογούν έμμεση διάκριση. Για παράδειγμα, όσον αφορά διακινούμενους εργαζομένους, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι, εκτός από την περίπτωση που «δικαιολογείται αντικειμενικά και είναι ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, διάταξη του εθνικού δικαίου πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις, όταν είναι ικανή, εκ της φύσεώς της, να θίξει περισσότερο τους διακινούμενους εργαζομένους απ' ό,τι τους ημεδαπούς εργαζομένους και ενέχει, συνεπώς, τον κίνδυνο να θέσει σε δυσμενέστερη μοίρα ειδικότερα τους διακινούμενους εργαζομένους»[24].

49. Συνεπώς, το Δικαστήριο θεωρεί προφανώς ότι η διαφορά μεταξύ «πρόδηλης» και «συγκεκαλυμμένης» διακρίσεως αποτελεί το κρίσιμο στοιχείο που διαφοροποιεί την άμεση από την έμμεση διάκριση. Αυτό προκύπτει με μεγαλύτερη σαφήνεια από την απόφαση του Δικαστηρίου στη δεύτερη υπόθεση Defrenne

21 — Βλ. άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο α΄, της οδηγίας περί ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α΄, της οδηγίας περί απαγορεύσεως των φυλετικών διακρίσεων, και άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α΄, της οδηγίας περί του γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία.

22 — Βλ. άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο β΄, της οδηγίας περί ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών, άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο β΄, της οδηγίας περί απαγορεύσεως των φυλετικών διακρίσεων, και άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο β΄, της οδηγίας περί του γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία.

23 — Βλ. απόφαση της 1ης Ιουλίου 2004, C-65/03, Επιτροπή κατά Βελγίου (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψη 28, η υπογράμμιση δική μου και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), και, όσον αφορά το άρθρο 39, παράγραφος 2, ΕΚ, την απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2008, C-228/07, Petersen (Συλλογή 2008, σ. I-6989, σκέψη 53 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

24 — Απόφαση Petersen (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23, σκέψη 54 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

(που ανατρέχει στις απαρχές της νομολογίας του Δικαστηρίου σχετικά με τις διακρίσεις μεταξύ ανδρών και γυναικών), όπου γίνεται λόγος για «άμεση και πρόδηλη διάκριση» την οποία το Δικαστήριο αντιπαρέβαλε προς την «έμμεση και συγκεκαλυμμένη διάκριση»[25].

50. Ομολογώ ότι δεν θεωρώ χρήσιμη τη διαφοροποίηση των δύο εννοιών με τον τρόπο αυτό[26]. Είναι αρκετά σαφές ότι η διαφορά μεταξύ πρόδηλης και συγκεκαλυμμένης διακρίσεως δεν συμπίπτει πάντα αναγκαστικά με τη διαφορά μεταξύ άμεσης και έμμεσης διακρίσεως.

51. Ένα καλό παράδειγμα συγκεκαλυμμένης *άμεσης* διακρίσεως ανευρίσκεται στην απόφαση Dekker. Η εξήγηση που δόθηκε στην E. Dekker για το ότι δεν προσλήφθηκε στη θέση για την οποία ήταν αναμφισβήτητα η καλύτερη υποψήφια δεν ήταν η εγκυμοσύνη της αλλά οι οικονομικές συνέπειες για τον μέλλοντα εργοδότη της. Το ερώτημα που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο ήταν αν η άρνηση προσλήψεώς της έπρεπε να θεωρηθεί ως άμεση διάκριση λόγω φύλου. Έκρινε, ορθώς, ότι η απάντηση εξαρτώταν «από το αν ο βασικός λόγος της μη προσλήψεως είναι λόγος που ισχύει αδιακρίτως για εργαζομένους και των δύο φύλων ή, αντίθετα, αν ισχύει αποκλειστικά για ένα ορισμένο φύλο». Το Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι «μόνο γυναίκες είναι δυνατό να αποκλειστούν από την πρόσβαση σε θέση εργασίας λόγω εγκυμοσύνης και, επομένως, μια τέτοια άρνηση προσλήψεως συνιστά άμεση διάκριση λόγω φύλου»[27]. Το Δικαστήριο καθιέρωσε στη συνέχεια την προσέγγιση αυτή σε μια σειρά μεταγενεστέρων αποφάσεων[28].

52. Ο γενικός εισαγγελέας F. Jacobs περιέγραψε τη διαφορά μεταξύ αμέσων και εμμέσων διακρίσεων λίγο διαφορετικά –και, κατά τη γνώμη μου, με μεγαλύτερη σαφήνεια– στις προτάσεις του στην υπόθεση Schnorbus: «μπορεί να ειπωθεί ότι ανακύπτει ζήτημα δυσμενούς διακρίσεως στηριζόμενης στο φύλο όταν άτομα ανήκοντα στο ένα φύλο τυγχάνουν ευνοϊκότερης μεταχειρίσεως έναντι ατόμων που ανήκουν στο έτερο φύλο. Η δυσμενής διάκριση είναι άμεση όταν το κριτήριο στο οποίο στηρίζεται η διαφορετική μεταχείριση είτε συνίσταται ρητώς στο φύλο

25 — Απόφαση της 8ης Απριλίου 1976, 43/75, Defrenne κατά Sabena (Συλλογή τόμος 1976, σ. 175, σκέψη 18). Βλ., επίσης, επί της διακρίσεως αυτής, την οποία το Δικαστήριο παραλληλίζει προφανώς με τη διαφορά μεταξύ εμμέσου αποτελέσματος και της απουσίας αυτού, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα J.-P. Warner στην υπόθεση 69/80, Worringham και Humphreys κατά Lloyds Bank (απόφαση της 11ης Μαρτίου 1981, Συλλογή 1981, σ. 767, 802 και 803).

26 — Βλ., ομοίως, Ellis, E., *EU Anti-Discrimination Law* (2005), σ. 89 και 90. Βλ., επίσης, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα P. VerLoren van Themaat στην υπόθεση 19/81, Burton κατά British Railways Board (απόφαση της 16ης Φεβρουαρίου 1982, Συλλογή 1982, σ. 554, σημείο 2.6), σύμφωνα με τις οποίες η απόφαση του Δικαστηρίου της 31ης Μαρτίου 1981 στην υπόθεση 96/80, Jenkins κατά Kingsgate (Συλλογή 1981, σ. 911), είχε καταδείξει ότι η διαφοροποίηση στην οποία προέβη το Δικαστήριο στη δεύτερη απόφαση Defrenne μεταξύ της εννοίας των προδήλων και των συγκεκαλυμμένων διακρίσεων, η οποία έχει σημασία για το αν το άρθρο 119 έχει άμεσο αποτέλεσμα ή όχι, δεν ταυτίζεται με την εν τοις πράγμασι διαφοροποίηση μεταξύ άμεσης διακρίσεως ή τυπικής διακρίσεως, αφενός, και έμμεσης διακρίσεως ή ουσιαστικής διακρίσεως, αφετέρου.

27 — Απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 1990, C-177/88 (Συλλογή 1990, σ. I-3941, σκέψεις 10 και 12).

28 — Βλ. απόφαση της 5ης Νοεμβρίου 1990, C-179/88 Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund (Hertz) (Συλλογή 1990, σ. I-3979, σκέψη 13), απόφαση της 5ης Μαΐου 1994, C-421/92, Habermann-Beltermann (Συλλογή 1994, σ. I-1657, σκέψη 15), απόφαση της 14ης Ιουλίου 1994, C-32/93, Webb (Συλλογή 1994, σ. I-3567, σκέψη 19), και απόφαση της 3ης Φεβρουαρίου 2000, C-207/98, Mahlburg (Συλλογή 2000, σ. I-549, σκέψη 20).

είτε *είναι κατ' ανάγκη συνυφασμένο με ένα χαρακτηριστικό του φύλου*. Η δυσμενής διάκριση είναι έμμεση όταν εφαρμόζονται μεν άλλα κριτήρια, αλλά, στην πραγματικότητα, θίγονται άτομα ανήκοντα στο ένα φύλο σε ποσοστό σαφώς υψηλότερο έναντι των ατόμων του ετέρου φύλου»[29].

53. Η ανάλυση αυτή του τι συνιστά άμεση διάκριση μπορεί να προσαρμοστεί σε κάθε είδους διακρίσεις που στηρίζονται σε μη επιτρεπόμενους λόγους. Συγκεκριμένα, προκειμένου για διάκριση λόγω ιθαγενείας, μπορεί να θεωρηθεί άμεση οσάκις η διαφορετική μεταχείριση στηρίζεται σε κριτήριο το οποίο είτε ανάγεται ρητώς στην ιθαγένεια είτε είναι κατ' ανάγκη συνυφασμένο με ένα χαρακτηριστικό που συνδέεται άρρηκτα με την ιθαγένεια.

54. Στην υπόθεση Dekker, το Δικαστήριο θα είχε καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η διάκριση ήταν άμεση και αν είχε εφαρμόσει τη μέθοδο της μη συνδρομής του «κρίσιμου χαρακτηριστικού», σύμφωνα με την οποία, «εάν έλειπε» ένα συγκεκριμένο χαρακτηριστικό (φύλο, φυλή, ηλικία, ιθαγένεια, κ.λπ.), το πρόσωπο θα είχε τύχει της ευνοϊκότερης μεταχείρισης η οποία επιφυλάσσεται στα πρόσωπα σε σχέση με τα οποία γίνεται η σύγκριση[30]. Αναδιατυπωμένο με τον τρόπο αυτό, το ζήτημα το οποίο καλούνταν να επιλύσει το εθνικό δικαστήριο ήταν το εξής: «αν δεν ήταν έγκυος (αν έλειπε το χαρακτηριστικό που συνδέεται άρρηκτα με το φύλο), και εφόσον όλες οι άλλες περιστάσεις δεν παρουσίαζαν καμία διαφορά, θα είχε προσληφθεί η E. Dekker;» Αν η απάντηση ήταν καταφατική, η άρνηση προσλήψεως θα συνιστούσε άμεση διάκριση λόγω φύλου[31].

55. Η ανάλυση αυτή σημαίνει –και αυτό έχει θεμελιώδη σημασία– ότι, για να θεμελιωθεί άμεση διάκριση, αρκεί η δυσμενής μεταχείριση της οποίας έτυχε ο ενδιαφερόμενος να στηρίχθηκε σε ή να προκλήθηκε, σε κάποιο σημείο στην αλληλουχία των γεγονότων που οδήγησαν στην εν λόγω μεταχείριση, από τη χρησιμοποίηση ενός χαρακτηριστικού το οποίο δεν επιτρέπεται να ληφθεί ως βάση για να διακριθεί το εν λόγω πρόσωπο από άλλα πρόσωπα. Χάριν ευκολίας, θα ονομάσω τη διαδικασία αυτή «μη επιτρεπόμενη κατάταξη».

56. Στο πλαίσιο αυτό, είναι δυνατό να διατυπωθεί ένας γενικός ορισμός ο οποίος, κατά τη γνώμη μου, αντικατοπτρίζει με ακρίβεια όλες τις καταστάσεις που αναγνωρίζονται από το Δικαστήριο ως συνιστώσες άμεση διάκριση με βάση οποιονδήποτε από τους λόγους που απαγορεύεται να χρησιμοποιούνται κατά το κοινοτικό δίκαιο. Θεωρώ ότι υφίσταται άμεση διάκριση οσάκις η κατηγορία των προσώπων που τυγχάνουν ορισμένου πλεονεκτήματος και η κατηγορία εκείνων που υφίστανται την

29 — Απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 2000, C-79/99 (Συλλογή 2000, σ. I-10997, σημείο 33) (η υπογράμμιση δική μου).

30 — Βλ., επίσης, Barnard, C., *EC Employment Law* (3η έκδοση, 2006), σ. 321, που αναφέρεται στην απόφαση του House of Lords στην υπόθεση James κατά Eastleigh Borough Council [1990] 3 WLR 55, όπου αναγνωρίστηκε η λυσιτέλεια του κριτηρίου της απουσίας του κρίσιμου χαρακτηριστικού.

31 — Απόφαση Dekker (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 27, σκέψεις 10, 12 και 14).

αντίστοιχη δυσμενή μεταχείριση συμπίπτουν ακριβώς με τις αντίστοιχες κατηγορίες προσώπων που διακρίνονται μεταξύ τους μόνο χάρη στην εφαρμογή μιας μη επιτρεπόμενης κατάταξης.

57. Έτσι, στην περίπτωση της E. Dekker, η κατηγορία των προσώπων που ετύγχαναν ορισμένου πλεονεκτήματος (ήτοι αυτών που θεωρήθηκαν κατάλληλοι για πρόσληψη) συνέπιπτε ακριβώς με την κατηγορία των προσώπων που διακρίνονταν από τα άλλα πρόσωπα μόνο με βάση μια μη επιτρεπόμενη κατάταξη (το φύλο — συγκεκριμένα, επρόκειτο για πρόσωπα που δεν μπορούν σε καμία περίπτωση να καταστούν έγκυοι, ήτοι, άνδρες). Η κατηγορία των προσώπων που είχαν το συγκριτικό μειονέκτημα (ήτοι αυτών που δεν θεωρήθηκαν κατάλληλα για πρόσληψη) συνέπιπτε καθ' όλα με την αντίστοιχη κατηγορία προσώπων που διακρίνονταν από τα άλλα πρόσωπα μόνο με βάση μια μη επιτρεπόμενη κατάταξη (με βάση το φύλο, συγκεκριμένα, επρόκειτο για πρόσωπα που μπορούν να καταστούν έγκυοι, ήτοι, γυναίκες). Συνεπώς, η δυσμενής μεταχείριση (άρνηση προσλήψεως) συνιστούσε άμεση διάκριση βάσει μη επιτρεπομένης κατατάξεως (με βάση το φύλο).

58. Ποιο είναι το αποτέλεσμα της εφαρμογής της μεθόδου αυτής διαπιστώσεως υπάρξεως άμεσης διακρίσεως σε σχέση με τις δύο προϋποθέσεις που επιβάλλει το άρθρο 1 του διατάγματος;

Η πρώτη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση που περιέχεται στο άρθρο 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος

59. Η πρώτη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος απαιτεί οι υποψήφιοι σπουδαστές να έχουν την κύρια κατοικία τους στο Βέλγιο κατά τον χρόνο εγγραφής τους σε ίδρυμα ανώτερης εκπαίδευσης («η προϋπόθεση της κύριας κατοικίας»).

60. Είναι σαφές ότι η επιβολή της προϋποθέσεως αυτής δεν συνιστά άμεση διάκριση λόγω ιθαγενείας. Τόσο οι Βέλγοι όσο και οι μη Βέλγοι υπήκοοι μπορούν να έχουν την κύρια κατοικία τους στο Βέλγιο. Συνεπώς, η κατηγορία των προσώπων που πληρούν την πρώτη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος δεν συμπίπτει με την κατηγορία των Βέλγων πολιτών.

61. Συνιστά η προϋπόθεση της μόνιμης κατοικίας έμμεση διάκριση;

62. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι η απαγόρευση διακρίσεων με βάση φαινομενικά ουδέτερα κριτήρια διαφοροποίησης που

στην πραγματικότητα οδηγούν σε καταστάσεις που συνεπάγονται διακρίσεις ισχύει, ιδίως, στην περίπτωση μέτρου στηριζόμενου στο κριτήριο της κατοικίας. Ένα τέτοιο μέτρο είναι δυνατό να αποβαίνει σε βάρος, κατά κύριο λόγο, των υπηκόων άλλων κρατών μελών, αφού οι μη κάτοικοι ημεδαπής είναι στην πλειοψηφία αλλοδαποί[32].

63. Δεν αμφισβητείται σοβαρά ότι η προϋπόθεση της κύριας κατοικίας συνιστά μέτρο συνεπαγόμενο έμμεσες διακρίσεις.

Η δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση που προβλέπεται στο άρθρο 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος

64. Πιστεύω, αντίθετα, ότι η δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος συνιστά άμεση διάκριση λόγω ιθαγενείας.

65. Όλοι οι Βέλγοι πολίτες χαίρουν *αυτομάτως* του δικαιώματος να διαμένουν μονίμως στο Βέλγιο (όπως απαιτεί το πρώτο από τα οκτώ προβλεπόμενα κριτήρια στο πλαίσιο της δεύτερης σωρευτικά επιβαλλόμενης προϋποθέσεως του άρθρου 1 του διατάγματος). Κανένας μη Βέλγος δεν έχει αυτομάτως το δικαίωμα αυτό. Συνεπώς, οι μη Βέλγοι πρέπει να πληρούν είτε ορισμένες πρόσθετες προϋποθέσεις ώστε να αποκτήσουν το εν λόγω δικαίωμα (ήτοι τις προϋποθέσεις που προβλέπει η οδηγία 2004/38) είτε ένα από τα άλλα κριτήρια που απαριθμούνται στην εν λόγω διάταξη[33].

66. Επομένως, η κατηγορία των προσώπων που χαίρουν αυτομάτως ορισμένου πλεονεκτήματος (αυτών οι οποίες έχουν *αυτομάτως* δικαίωμα να διαμένουν μονίμως στο Βέλγιο και οι οποίοι έτσι πληρούν *αυτομάτως* τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος) συμπίπτει ακριβώς με την κατηγορία των προσώπων που διαφοροποιούνται αποκλειστικώς με βάση μια μη επιτρεπόμενη κατάταξη (την ιθαγένεια, εν προκειμένω με την κατηγορία των προσώπων που έχουν βελγική ιθαγένεια). Η κατηγορία των προσώπων που υφίστανται αντίστοιχο μειονέκτημα (των προσώπων που *δεν έχουν αυτομάτως* τέτοιο δικαίωμα) συμπίπτει ακριβώς με την κατηγορία των προσώπων που διαφοροποιούνται μόνο με βάση μια μη επιτρεπόμενη κατάταξη (κατάταξη με βάση την ιθαγένεια, εν προκειμένω, με την κατηγορία των προσώπων που δεν έχουν βελγική ιθαγένεια).

32 — Βλ. απόφαση της 16ης Ιανουαρίου 2003, C-388/01, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2003, σ. I-721, σκέψη 14 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), καθώς και την απόφαση της 15ης Μαρτίου 2005, C-209/03, Bidar (Συλλογή 2005, σ. I-2119, σκέψη 53). Βλ., επίσης, στην κατεύθυνση αυτή, παραδείγματος χάριν, αποφάσεις της 18ης Ιουλίου 2007, C-212/05, Hartmann (Συλλογή 2007, σ. I-6303, σκέψεις 30 και 31), και Petersen (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23, σκέψεις 54 και 55).

33 — Βλ. σημεία 38 και 39 ανωτέρω.

67. Η διαφορά μεταχειρίσεως βασίζεται σαφώς σε ένα κριτήριο (το δικαίωμα μόνιμης διαμονής στο Βέλγιο) το οποίο συνδέεται κατ' ανάγκη με ένα χαρακτηριστικό άρρηκτα συνδεδεμένο με την ιθαγένεια[34]. Επομένως, η εξεταζόμενη εν προκειμένω διάκριση λόγω ιθαγενείας είναι άμεση.

68. Το γεγονός ότι μη Βέλγοι πολίτες της ΕΕ μπορούν, εφόσον πληρούν τις προϋποθέσεις που θέτει η οδηγία 2004/38, να αποκτήσουν το δικαίωμα μόνιμης διαμονής στο Βέλγιο δεν μεταβάλλει το συμπέρασμα αυτό. Η άμεση διάκριση έγκειται ακριβώς στο γεγονός ότι, για *το σύνολο* των μη Βέλγων, συμπεριλαμβανομένων όλων των λοιπών πολιτών της ΕΕ, το δικαίωμα μόνιμης διαμονής στο Βέλγιο *εξαρτάται* από την πλήρωση είτε ενός από τα υπόλοιπα κριτήρια στο πλαίσιο της δεύτερης σωρευτικά επιβαλλόμενης προϋποθέσεως είτε των κριτηρίων της οδηγίας 2004/38. Για τους Βέλγους, το δικαίωμα αυτό συνδέεται αναγκαστικώς και αυτομάτως με το γεγονός ότι είναι Βέλγοι και, επομένως, με μια μη επιτρεπόμενη κατάταξη: την κατάταξη με βάση την ιθαγένεια.

69. Καταλήγω στο ίδιο συμπέρασμα αν εφαρμόσω τη μέθοδο της μη συνδρομής «του κρίσιμου χαρακτηριστικού». Ας πάρω την περίπτωση δύο υποψηφίων φοιτητών κτηνιατρικής που ολοκληρώνουν τις σπουδές μέσης εκπαίδευσης στο Λουξεμβούργο όπου ζούν και εργάζονται οι γονείς τους. Αμφότεροι επιθυμούν να σπουδάσουν στο Βέλγιο. Ο σπουδαστής Α είναι Βέλγος. Ο σπουδαστής Β είναι Βούλγαρος. Και οι δύο εγκαθίστανται σε φοιτητικό δωμάτιο στην Louvain-la-Neuve στο ίδιο κτίριο και μεταφέρουν εκεί την κατοικία τους κατά την έναρξη του ακαδημαϊκού έτους 2008/2009 εν όψει της εγγραφής τους. Συνεπώς, αμφότεροι αποδεικνύουν ότι πληρούν την προϋπόθεση της κύριας κατοικίας.

70. Ο φοιτητής Α πληροί *αυτομάτως* τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος. Ως Βέλγος πολίτης, έχει το δικαίωμα να διαμένει μονίμως στο Βέλγιο. Συνεπώς, θα υπαχθεί στο καθεστώς του «φοιτητή κατοίκου ημεδαπής» και θα έχει πρόσβαση χωρίς περιορισμούς στο πρόγραμμα σπουδών κτηνιατρικής. Ο φοιτητής Β δεν πληροί

34 — Πρβλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Schnorbus (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 29, σημείο 33). Στην εν λόγω υπόθεση, αν ο αριθμός των εμπροθέσμως υποβληθεισών αιτήσεων προσλήψεως στη Γερμανία για πραγματοποίηση προπαρασκευαστικής ασκήσεως για συγκεκριμένη ημερομηνία προσλήψεως ήταν μεγαλύτερος από τον αριθμό των υφισταμένων θέσεων καταρτίσεως, η πρόσληψη μπορούσε να αναβληθεί για διάστημα μέχρι 12 μηνών, εκτός αν συνέτρεχαν περιστάσεις που θα οδηγούσαν, σε περίπτωση αναβολής, σε ιδιαίτερα ανεπιεική κατάσταση, πράγμα που θεωρήθηκε ότι θα συνέβαινε όταν ο αιτών είχε πραγματοποιήσει υποχρεωτική στρατιωτική θητεία. Ο γενικός εισαγγελέας θεώρησε ορθώς ότι η ρύθμιση αυτή κατέληγε σε έμμεσες διακρίσεις λόγω φύλου. Κατά το γερμανικό δίκαιο, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, οι γυναίκες δεν μπορούσαν να τύχουν προτεραιότητας βάσει του επίμαχου κανόνα, ενώ η *συντριπτική πλειονότητα* των ανδρών είχε τη δυνατότητα αυτή. Η κατάσταση αυτή απέρρεε άμεσα από το ότι το εφαρμοζόμενο κριτήριο –η εκπλήρωση των στρατιωτικών υποχρεώσεων– αφορούσε υποχρέωση επιβαλλόμενη από τον νόμο σε όλους τους άνδρες και μόνο. Επειδή ορισμένοι άνδρες δεν εκπλήρωναν την υποχρέωση στρατιωτικής θητείας και, ως εκ τούτου, δεν τους διδόταν (όπως και σε όλες τις γυναίκες) προτεραιότητα, η κατηγορία των προσώπων που ετύγχαναν ορισμένου πλεονεκτήματος (δηλαδή προτεραιότητας λόγω του ότι είχαν εκπληρώσει τη στρατιωτική τους θητεία) δεν συνέπιπτε ακριβώς με την κατηγορία των προσώπων που διαφοροποιούνταν μόνο με βάση μια μη επιτρεπόμενη κατάταξη (κατάταξη βάσει φύλου, στην προκειμένη περίπτωση, επρόκειτο για την κατηγορία των ανδρών).

αυτομάτως την προϋπόθεση αυτή. Ούτε θα πληροί, κατά τεκμήριο, τις προϋποθέσεις της οδηγίας 2004/38. Ο φοιτητής Β θα υπόκειται στον numerus clausus, εκτός εάν συμβαίνει να πληροί είτε τις προϋποθέσεις αυτές είτε ένα από τα λοιπά κριτήρια που προβλέπονται στο πλαίσιο της δεύτερης σωρευτικά επιβαλλομένης προϋποθέσεως (με βάση τα πραγματικά αυτά περιστατικά, αυτό είναι απίθανο).

71. Είναι σαφές ότι, αν δεν συνέτρεχε η περίσταση ότι ο φοιτητής Α έχει βελγική ιθαγένεια, δεν θα πληρούσε *αυτομάτως* τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση[35].

72. Επισημαίνω ότι, στη γνωμοδότησή του επί του σχεδίου του διατάγματος, το βελγικό Conseil d'Etat φάνηκε να έχει κάποιες αμφιβολίες σχετικά με το αν το προτεινόμενο μέτρο συνιστούσε ίσως άμεση διάκριση — τόνισε, πάντως, ότι η εθνική νομοθεσία που αποτελούσε το αντικείμενο της υποθέσεως Επιτροπή κατά Αυστρίας αντιμετώπιζε τους Αυστριακούς σπουδαστές που είχαν αποκτήσει τον τίτλο σπουδών τους δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης εκτός της Αυστρίας με τον ίδιο (δυσμενή) τρόπο όπως και τους σπουδαστές από άλλα κράτη μέλη[36].

73. Τέλος, σε αντίθεση με τα υποστηριχθέντα από τη Βελγική Κυβέρνηση κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Bidar δεν στηρίζει την άποψη ότι όλες οι διακρίσεις που προκύπτουν από την εφαρμογή της δεύτερης σωρευτικά επιβαλλομένης προϋποθέσεως του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος είναι έμμεσες και όχι άμεσες διακρίσεις. Η νομοθεσία του Ηνωμένου Βασιλείου την οποία αφορούσε η απόφαση Bidar εξαρτούσε τη χορήγηση σπουδαστικού δανείου από i) το να είναι ο φοιτητής «εγκατεστημένος» στο Ηνωμένο Βασίλειο κατά την έννοια του εθνικού δικαίου και ii) από το να πληροί ορισμένες προϋποθέσεις διαμονής[37]. Σύμφωνα με το εφαρμοστέο δίκαιο περί μεταναστών του Ηνωμένου Βασιλείου, ένα πρόσωπο ήταν

35 — Το κριτήριο της μη συνδρομής «του κρίσιμου χαρακτηριστικού» εφαρμόζεται συχνότερα σε σχέση με το πρόσωπο το οποίο υφίσταται δυσμενή διάκριση παρά σε σχέση με το πρόσωπο που τυγχάνει της ευνοϊκής μεταχειρίσεως. Στην περίπτωση αυτή, ισχύει το αντίστροφο mutatis mutandis, αλλά η διατύπωση είναι λίγο περισσότερο αδέξια και δυσνόητη: αν ο φοιτητής Β *δεν* ήταν *μη* Βέλγος πολίτης, θα είχε και αυτός το δικαίωμα να διαμένει μόνιμα στο Βέλγιο με βάση την ιθαγένειά του. Επίσης, θα πληρούσε και αυτός αυτομάτως τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση.

36 — Γνωμοδότηση του νομοθετικού τμήματος του βελγικού Conseil d'Etat, Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 50. Το Conseil d'Etat επέστησε επίσης την προσοχή στα άρθρα 3, δεύτερο εδάφιο, και 7, δεύτερο εδάφιο, του σχεδίου του διατάγματος, που προέβλεπαν την κατάργηση των οικείων περιορισμών αν και όποτε η Γαλλία ήθελε καταργήσει τους δικούς της περιορισμούς για τα αντίστοιχα προγράμματα σπουδών. Το Conseil d'Etat παρατήρησε σχετικώς: «Επομένως, τέθηκε και πάλι μια προϋπόθεση η οποία δεν απέχει πολύ από το κριτήριο της ιθαγενείας, δεδομένου ότι *αφορά άμεσα φοιτητές με γαλλική ιθαγένεια*» (η υπογράμμιση δική μου). Οι διατάξεις αυτές απαλείφθηκαν από το κείμενο το οποίο υιοθετήθηκε τελικώς.

37 — Ήτοι, ο ενδιαφερόμενος να είναι κάτοικος Αγγλίας ή Ουαλίας την πρώτη ημέρα του ακαδημαϊκού έτους και να έχει διαμείνει στο Ηνωμένο Βασίλειο και στα Βρετανικά Νησιά κατά τα τρία έτη προ της ημέρας αυτής, μη συμπεριλαμβανομένων των ετών διαμονής του στο Ηνωμένο Βασίλειο με την ιδιότητα του φοιτητή.

«εγκατεστημένο» στο Ηνωμένο Βασίλειο αν είχε εκεί τη συνήθη διαμονή του χωρίς να υπόκειται σε οποιονδήποτε περιορισμό ως προς τον χρόνο που επιτρεπόταν να παραμείνει στο έδαφός του[38]. Ο υπήκοος άλλου κράτους μέλους δεν μπορούσε, με την ιδιότητά του ως φοιτητή, να αποκτήσει το καθεστώς του εγκατεστημένου στο Ηνωμένο Βασίλειο, επειδή δεν πληρούσε καμία από τις δύο αυτές προϋποθέσεις.

74. Είναι γεγονός ότι (όπως οι Βέλγοι πολίτες στο Βέλγιο) κανένας Βρετανός πολίτης δεν υπόκειται σε περιορισμό ως προς τον χρόνο που μπορεί να παραμείνει στο έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου. Ωστόσο, ήταν σαφές από την απάντηση που έδωσε το Ηνωμένο Βασίλειο στα ερωτήματα που του υπέβαλε το Δικαστήριο στο πλαίσιο της υποθέσεως Bidar ότι οι Βρετανοί υπήκοοι ήταν δυνατό, σε ορισμένες περιπτώσεις, να μην πληρούν *ούτε αυτοί* το κριτήριο της «συνήθους διαμονής» και, συνεπώς, να μην μπορούν να θεωρηθούν ως «εγκατεστημένοι» στο Ηνωμένο Βασίλειο[39]. Συνεπώς, η κατηγορία των προσώπων που ετύγχαναν ορισμένου πλεονεκτήματος (δηλαδή των προσώπων που είχαν το καθεστώς του εγκατεστημένου στο Ηνωμένο Βασίλειο) *δεν* συνέπιπτε ακριβώς με την κατηγορία των προσώπων που διαφοροποιούνταν μόνο με βάση μια μη επιτρεπόμενη μέθοδο κατατάξεως (με κριτήριο την ιθαγένεια, ειδικά, εν προκειμένω, τη βρετανική ιθαγένεια).

75. Συνεπώς, ορθώς έκρινε το Δικαστήριο ότι η διάκριση στην υπόθεση Bidar ήταν έμμεση και όχι άμεση. Εντούτοις, επειδή η βρετανική νομοθεσία καθιστούσε εντελώς αδύνατο για τους υπηκόους άλλων κρατών μελών να αποκτήσουν το καθεστώς του «εγκατεστημένου» στο Ηνωμένο Βασίλειο φοιτητή, και, ως εκ τούτου, τους στερούσε απολύτως τη δυνατότητα λήψεως δανείου, όποιο και αν ήταν το επίπεδο εντάξεώς τους στην κοινωνία του κράτους μέλους υποδοχής, το Δικαστήριο έκρινε παράνομη, με συνοπτικές διαδικασίες, την προϋπόθεση της «εγκαταστάσεως»[40].

76. Βεβαίως, εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να κρίνει πώς έχουν τα πράγματα στο πλαίσιο του βελγικού δικαίου. Ωστόσο, αν διαπιστώσει ότι όλοι οι Βέλγοι υπήκοοι χαίρουν του δικαιώματος μόνιμης διαμονής στο Βέλγιο και, συνεπώς, πληρούν *αυτομάτως* τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση, ενώ όλοι οι άλλοι, συμπεριλαμβανομένων των πολιτών όλων των υπολοίπων κρατών μελών, *δεν* χαίρουν *αυτομάτως* του δικαιώματος αυτού, η δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος συνιστά μέτρο ενέχον άμεση διάκριση λόγω ιθαγενείας, κατά παράβαση του άρθρου 12 ΕΚ.

38 — Απόφαση Bidar (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψεις 14 έως 18).

39 — Για παράδειγμα, Βρετανός φοιτητής, τέκνο Βρετανών γονέων οι οποίοι εργάστηκαν στην Αυστρία τα 10 προηγούμενα χρόνια, ο οποίος ολοκλήρωσε τις σπουδές του στην μέση εκπαίδευση στην Αυστρία, δεν θα είχε τη δυνατότητα να λάβει σπουδαστικό δάνειο για την κάλυψη μέρους των εξόδων διαβιώσεως αν γινόταν δεκτός στο Πανεπιστήμιο του Cambridge.

40 — Απόφαση Bidar (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψεις 61 και 62).

Το πρώτο και το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα

Μπορεί να δικαιολογηθεί η πρώτη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος;

77. Με τα δύο πρώτα προδικαστικά ερωτήματα ζητείται ουσιαστικά να διευκρινιστεί αν το διάταγμα μπορεί να δικαιολογηθεί με την επίκληση των εξής τριών λόγων: i) η συρροή αλλοδαπών φοιτητών επιβαρύνει υπέρμετρα τα δημόσια οικονομικά, ii) πιθανολογείται ότι θα υπονομευθεί η ποιότητα της εκπαιδεύσεως, iii) πιθανολογείται ότι θα υποβαθμιστεί η ποιότητα του συστήματος υγείας της Γαλλικής Κοινότητας λόγω ελλείψεως εκπαιδευμένου ιατρικού και νοσηλευτικού προσωπικού.

78. Η απάντηση εξαρτάται εν μέρει από το αν η επικρινόμενη μεταχείριση ενέχει άμεση ή έμμεση διάκριση[41]. Επικρατεί γενικώς η άποψη ότι η έμμεση διάκριση μπορεί, κατ' αρχήν, να δικαιολογηθεί[42]. Η αντιμετώπιση των αμέσων διακρίσεων είναι πολύ αυστηρότερη[43]. Εκτιμώντας ότι η πρώτη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση συνεπάγεται έμμεσες διακρίσεις ενώ η δεύτερη άμεσες διακρίσεις, θα τις εξετάσω χωριστά και διαδοχικά.

79. Η Βελγική Κυβέρνηση στηρίζει σε μεγάλο βαθμό την άποψή της στην απόφαση Bidar η οποία, όπως ισχυρίζεται, νομιμοποιεί τις προϋποθέσεις διαμονής σε σχέση με την πρόσβαση στην εκπαίδευση, επειδή επιτρέπει στο κράτος υποδοχής να απαιτεί από τον υποψήφιο φοιτητή, μέσω της εν λόγω προϋποθέσεως διαμονής, να αποδείξει την ένταξή του σε κάποιο βαθμό στην κοινωνία του κράτους υποδοχής[44].

80. Υπάρχει, ωστόσο, μια θεμελιώδης διαφορά μεταξύ της *δυνατότητας λήψεως χρηματικής ενισχύσεως* για την κάλυψη του κόστους φοιτήσεως σε άλλο κράτος μέλος, την οποία αφορά η απόφαση Bidar, και της *προσβάσεως στην ίδια την εκπαίδευση* σε άλλο κράτος μέλος, την οποία αφορά η παρούσα υπόθεση.

81. Στην υπόθεση Bidar, το Δικαστήριο έλαβε ορθώς υπόψη τα θεμιτά συμφέροντα των κρατών μελών που κατακλύζονται από αιτήσεις οικονομικής αρωγής από φοιτητές προερχόμενους από άλλα κράτη μέλη. Απεφάνθη ότι τα κράτη μέλη καλούνται να επιδείξουν, κατά την οργάνωση και λειτουργία

41 — Βλ. σημείο 36 ανωτέρω.

42 — Βλ. σημεία 45 έως 48 ανωτέρω.

43 — Βλ. σημεία 128 και 131 κατωτέρω.

44 — Απόφαση Bidar (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψεις 57 έως 59). Βλ., γενικότερα, όσον αφορά τη διαμονή ως εναλλακτικό, ενδεχομένως αποδεκτό, κριτήριο αντί της ιθαγενείας: Davies, G., «"Any Place I Hang My Hat?" or: Residence is the New Nationality», *European Law Journal* 2005, σ. 43 έως 56.

του συστήματός τους κοινωνικής προνοίας, κάποια οικονομική αλληλεγγύη προς τους υπηκόους των λοιπών κρατών μελών[45]. Ωστόσο, μπορούν «να μεριμνούν ώστε η χορήγηση ενισχύσεων για την κάλυψη των δαπανών διαβιώσεως σπουδαστών που είναι υπήκοοι άλλων κρατών μελών να μη συνεπάγεται υπέρμετρο κόστος το οποίο θα μπορούσε να έχει επιπτώσεις στο επίπεδο του συνόλου των ενισχύσεων που δύναται να χορηγήσει το εν λόγω κράτος μέλος»[46].

82. Αντίθετα, το να έχει ένας σπουδαστής, πολίτης της Ευρωπαϊκής Ένωσης, πρόσβαση στην ανώτερη ή ανώτατη εκπαίδευση σε άλλο κράτος μέλος υπό τις ίδιες συνθήκες με τους υπηκόους του κράτους αυτού συνιστά την ίδια την ουσία της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των φοιτητών την οποία εγγυάται η Συνθήκη[47]. Συνεπώς, το συμπέρασμα του Δικαστηρίου στην απόφαση Bidar σε σχέση με τις προϋποθέσεις διαμονής για την παροχή οικονομικής αρωγής δεν μπορεί να εφαρμοστεί στην παρούσα υπόθεση[48].

83. Κατά πάγια νομολογία, μεταχείριση ενέχουσα έμμεσες διακρίσεις με βάση την ιθαγένεια μπορεί να δικαιολογηθεί μόνον εφόσον οφείλεται σε αντικειμενικούς λόγους, ανεξαρτήτους από την ιθαγένεια των ενδιαφερομένων, και εφόσον είναι ανάλογη προς τον θεμιτώς επιδιωκόμενο σκοπό[49].

84. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί επίσης ότι εναπόκειται στις εθνικές αρχές που επικαλούνται παρέκκλιση από τη θεμελιώδη αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων να αποδεικνύουν, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, ότι οι ρυθμίσεις τους είναι αναγκαίες και ανάλογες προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Οι δικαιολογητικοί λόγοι που μπορούν να προβληθούν από ένα κράτος μέλος «πρέπει να συνοδεύονται από ανάλυση της καταλληλότητας και της αναλογικότητας του περιοριστικού μέτρου που λαμβάνει το κράτος αυτό, καθώς και των συγκεκριμένων στοιχείων που μπορούν να στηρίξουν την επιχειρηματολογία του»[50].

85. Η διάταξη του αιτούντος δικαστηρίου αναφέρει ότι, όπως προκύπτει από τις προπαρασκευαστικές εργασίες [travaux préparatoires][51] του διατάγματος, ο κύριος στόχος των αμφισβητουμένων διατάξεών του είναι «να εξασφαλίσουν ευρεία και δημοκρατική πρόσβαση σε υψηλής ποιότητας ανώτερες και ανώτατες σπουδές για τον πληθυσμό της Γαλλικής Κοινότητας». Τις αμφισβητούμενες διατάξεις υπαγόρευσαν επίσης λόγοι

45 — Απόφαση Bidar (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψη 56), όπου και παραπομπή στην απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2001, C-184/99, Grzelczyk (Συλλογή 2001, σ. I-6193, σκέψη 44).

46 — Απόφαση Bidar (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψεις 56 και 57).

47 — Βλ., ομοίως, απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 70).

48 — Βλ. Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 54, όπου το νομοθετικό τμήμα του Conseil d'Etat επισήμανε αυτό ακριβώς το πρόβλημα στην Κυβέρνηση της Γαλλικής Κοινότητας.

49 — Βλ. απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 2008, C-524/06, Huber (Συλλογή 2008, σ. I-9705, σκέψη 75 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

50 — Απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 63 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

51 — Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 12 και 13.

δημόσιας υγείας. Πρώτον, υποβάθμιση της ποιότητας της εκπαίδευσης είναι πιθανό να επηρεάσει, μακροχρονίως, την ποιότητα της παρεχόμενης περίθαλψης. Δεύτερον, η συντριπτική πλειοψηφία των σπουδαστών μη κατοίκων ημεδαπής δεν προτίθενται να εξασκήσουν το επάγγελμά τους στο Βέλγιο, γεγονός που συνεπάγεται κίνδυνο ελλείψεως επαγγελματιών του κλάδου της υγείας. Προβλέπεται έλλειψη «με βεβαιότητα» αν καθιερωθεί επιλογή προ της εισαγωγής.

86. Στο πλαίσιο της κατανομής των αρμοδιοτήτων μεταξύ του παρόντος Δικαστηρίου και του αιτούντος δικαστηρίου, εναπόκειται στο Δικαστήριο να αποφανθεί αν ορισμένοι από τους προβαλλόμενους λόγους, εφόσον αποδεικνύονταν, θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν αντικειμενικά την έμμεση διάκριση. Αν ναι, εναπόκειται κατόπιν στο εθνικό δικαστήριο να κρίνει αν, με βάση τα διαθέσιμα αποδεικτικά στοιχεία, συντρέχουν όντως οι λόγοι αυτοί.

Υπερβολική επιβάρυνση των δημοσίων οικονομικών

87. Στις προπαρασκευαστικές εργασίες του διατάγματος γίνεται λόγος για υπερβολική επιβάρυνση των δημοσίων οικονομικών δικαιολογούσα τα μέτρα, ως εξής[52]:

«Ο αριθμός των προσώπων που αποφοιτούν από το σύστημα ανωτέρων σπουδών της Γαλλικής Κοινότητας στους [τομείς για τους οποίους πρόκειται] είναι προφανώς πολύ μεγάλος σε σχέση με τις ανάγκες των αντιστοίχων τομέων δραστηριότητας στο γαλλόφωνο Βέλγιο. Η Γαλλική Κοινότητα δεν μπορεί να ανταποκριθεί στο κόστος που αντιπροσωπεύουν οι φοιτητές μη κάτοικοι ημεδαπής, οι οποίοι έρχονται να φοιτήσουν στη Γαλλική Κοινότητα για τον λόγο και μόνο ότι δεν έχουν πρόσβαση στις σπουδές του είδους αυτού στη χώρα καταγωγής τους, και οι οποίοι δεν προτίθενται σε καμία περίπτωση να ασκήσουν το επάγγελμά τους στη Γαλλική Κοινότητα.»

88. Η πρώτη περίοδος, κατά την οποία ο αριθμός των φοιτητών που αποφοιτούν «είναι προφανώς πολύ μεγάλος σε σχέση με» τις ανάγκες της Γαλλικής Κοινότητας, δεν συμβιβάζεται αυτομάτως με την εναλλακτικά προβαλλόμενη δικαιολογία που αφορά τον κίνδυνο υποβαθμίσεως της ποιότητας του συστήματος δημόσιας υγείας, τον οποίο προβλέπεται ότι θα προκαλέσει ενδεχόμενη μέλλουσα έλλειψη επαρκούς εκπαιδευμένου ιατρικού και νοσηλευτικού προσωπικού[53].

89. Το επιχείρημα που περιέχεται στη δεύτερη περίοδο είναι, κατ' ουσίαν, αμιγώς οικονομικό. Δεν είναι πειστικό για τους κάτωθι λόγους.

90. Πρώτον, κατά πάγια νομολογία, σκοποί αμιγώς οικονομικής φύσεως δεν μπορούν

52 — Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 9.

53 — Βλ. τα σημεία 114 έως 126 κατωτέρω.

κατά κανόνα να αποτελέσουν επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος δικαιολογούντες περιορισμό μιας θεμελιώδους ελευθερίας η οποία διασφαλίζεται από τη Συνθήκη[54].

91. Το Δικαστήριο έχει, είναι αλήθεια, δεχθεί στο παρελθόν ότι δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι ο κίνδυνος σοβαρής διαταράξεως της οικονομικής ισορροπίας του συστήματος κοινωνικής ασφαλίσεως μπορεί να αποτελεί επιτακτική ανάγκη γενικού συμφέροντος ικανή να δικαιολογήσει ένα εμπόδιο στην αρχή της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών[55]. Έτσι, οικονομικοί ή δημοσιονομικοί λόγοι μπορούν, υπό ειδικές περιστάσεις, να προβληθούν ως δικαιολογία. Το γεγονός αυτό μπορεί, εν μέρει, να αντανακλά την αδήριτη πραγματικότητα ότι κάθε δημόσια υπηρεσία που παρέχεται από τα κράτη προνοίας στα οποία διαβιούμε εξαρτάται από την ύπαρξη στον προϋπολογισμό επαρκών κονδυλίων για τη χρηματοδότησή της.

92. Ωστόσο, συμμερίζομαι τις επιφυλάξεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs σχετικά με την εφαρμογή στον τομέα της τριτοβάθμιας εκπαίδευσης διαπιστώσεων στις οποίες προβαίνει το Δικαστήριο αναφερόμενο σε δαπάνες επιβαρύνουσες τα εθνικά συστήματα κοινωνικής ασφαλίσεως. Οι διαπιστώσεις αυτές περιέχουν διττή παρέκκλιση: παρέκκλιση τόσο από τη θεμελιώδη αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων όσο και από τους λόγους οι οποίοι γίνονται δεκτοί ως δυνάμενοι να δικαιολογήσουν τέτοιες παρεκκλίσεις (οι οποίοι, κατά τη Συνθήκη, είναι αποκλειστικά *μη* οικονομικοί). Επομένως, δικαιολογίες που στηρίζονται σε οικονομικής φύσεως παράγοντες, πρέπει να αντιμετωπίζονται με περίσκεψη[56].

93. Ο γενικός εισαγγελέας Jacobs πρότεινε επίσης, αν το Δικαστήριο διευρύνει το δικαίωμα που έχουν σήμερα οι φοιτητές για χρηματική ενίσχυση πέραν των τελών φοιτήσεως και εγγραφής, να διευρυνθεί αντιστοίχως το πεδίο των δικαιολογιών που θα μπορούν να προβάλλουν τα κράτη μέλη, σύμφωνα με τη νομολογία περί των αποδεκτών των υπηρεσιών δημόσιας υγείας[57]. Στην απόφαση Bidar, το Δικαστήριο διεύρυνε όντως το πεδίο του δικαιώματος των φοιτητών για οικονομική αρωγή ώστε να περιλαμβάνει και δάνεια για κάλυψη των δαπανών διαβίωσης, ενώ δέχθηκε (παράλληλα) ότι ένας φοιτητής

54 — Απόφαση της 17ης Μαρτίου 2005, C-109/04, Kranemann (Συλλογή 2005, σ. I-2421, σκέψη 34 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Η έκφραση «raisons impérieuses d'intérêt général», την οποία χρησιμοποιεί συστηματικά το Δικαστήριο στα γαλλικά, έχει μεταφραστεί στα αγγλικά με διάφορους τρόπους. Κατά τη γνώμη μου, η μετάφραση «overriding reasons in the public interest [επιτακτικοί λόγοι γενικού συμφέροντος]» αποδίδει με τον καλύτερο τρόπο το νόημα της εκφράσεως αυτής. Πρόσφατα χρησιμοποιήθηκε, παραδείγματος χάριν, στην απόφαση της 26ης Μαρτίου 2009, C-326/07, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2009, σ. I-2291, σκέψη 41).

55 — Βλ. απόφαση της 28ης Απριλίου 1998, C-158/96, Kohll (Συλλογή 1998, σ. I-1931, σκέψη 41), και απόφαση της 12ης Ιουλίου 2001, C-368/98, Vanbraekel (Συλλογή 2001, σ. I-5363, σκέψη 47).

56 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σημείο 31). Βλ., επίσης, τα σημεία 33 έως 35 όσον αφορά το γιατί η ανώτερη και ανώτατη εκπαίδευση διαφέρει σημαντικά από τα εθνικά συστήματα κοινωνικής ασφάλισης (προφανέστατα, επειδή δεν αποτελεί υπηρεσία κατά την έννοια του άρθρου 49 ΕΚ: βλ., σχετικώς, την απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1988, 263/86, Humbel (Συλλογή 1988, σ. 5365, σκέψεις 17, 18 και 19), καθώς και την απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 1983, C-109/92, Wirth (Συλλογή 1993, σ. I-6447, σκέψεις 15 έως 19).

57 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σημείο 46).

πρέπει να αποδείξει την ένταξή του σε ορισμένο βαθμό στο κράτος μέλος υποδοχής για να μπορεί να διεκδικήσει τέτοιου είδους δάνειο. Επομένως, δημοσιονομικοί λόγοι είναι δυνατό, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να δικαιολογούν περιορισμό της δυνατότητας λήψεως οικονομικής αρωγής για την πραγματοποίηση σπουδών.

94. Ωστόσο, όπως τόνισα προηγουμένως, η παρούσα υπόθεση αφορά την πρόσβαση στην εκπαίδευση, όχι τη δυνατότητα λήψεως οικονομικής αρωγής για τη χρηματοδότηση της εκπαίδευσης. Συνεπώς, η απόφαση Bidar δεν μπορεί να εφαρμοστεί εν προκειμένω. Δεν θα συμφωνήσω ότι είναι δυνατό να προβληθούν λόγοι δημοσιονομικού χαρακτήρα για να δικαιολογηθεί η επιβολή περιορισμών στην πρόσβαση στην εκπαίδευση σπουδαστών μη κατοίκων ημεδαπής. Αντίθετα, θεωρώ ότι η διαπίστωση του Δικαστηρίου στην απόφαση Grzelczyk ότι η οδηγία 93/96[58] «δέχεται την ύπαρξη ορισμένου βαθμού οικονομικής αλληλεγγύης μεταξύ των υπηκόων του κράτους αυτού και των υπηκόων των λοιπών κρατών μελών»[59], στην οποία προέβη στο πλαίσιο της οικονομικής αρωγής για την πραγματοποίηση σπουδών, ισχύει a fortiori στο πλαίσιο της προσβάσεως στην εκπαίδευση.

95. Δεύτερον, η νομοθετική αρχή της Γαλλικής Κοινότητας στηρίζεται προφανώς στο γνωστό επιχείρημα του «free rider» (λαθρεπιβάτη): οι φοιτητές που μεταβαίνουν στην αλλοδαπή για σπουδές απολαύουν τα οφέλη της δημόσιας εκπαιδεύσεως που παρέχουν τα κράτη μέλη υποδοχής αλλά δεν συμβάλλουν στη χρηματοδότησή της μέσω εθνικών φόρων (των γονέων τους) ούτε «εξοφλούν ανταποδοτικά» τα συναφή οφέλη οι ίδιοι παραμένοντας στο κράτος μέλος υποδοχής εργαζόμενοι και φορολογούμενοι εκεί[60]. Υποστηρίζεται έμμεσα με τον τρόπο αυτό ότι οι μη Βέλγοι σπουδαστές ευθύνονται ως καταχρώμενοι μέχρι κάποιου βαθμού. Αυτό ουδόλως αληθεύει. Οι σπουδαστές που μεταβαίνουν σε άλλο κράτος μέλος προκειμένου να πραγματοποιήσουν σπουδές ασκούν το δικαίωμά τους ελεύθερης κυκλοφορίας, δικαίωμα το οποίο αντλούν ως πολίτες της Ένωσης και ασκούν χωρίς να υφίστανται οποιαδήποτε διάκριση λόγω ιθαγενείας[61]. Οι υποτιθέμενες προθέσεις τους, στις οποίες αναφέρεται ο νομοθέτης της Γαλλικής Κοινότητας, είναι εντελώς αλυσιτελείς[62].

96. Συμμερίζομαι επίσης τις απόψεις των γενικών εισαγγελέων Jacobs και Geelhoed (στις υποθέσεις Επιτροπή κατά Αυστρίας και

58 — Οδηγία 93/96/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 29ης Οκτωβρίου 1993, σχετικά με το δικαίωμα διαμονής των σπουδαστών (ΕΕ L 317, σ. 59).

59 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 45, σκέψη 44.

60 — Βλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σημείο 36).

61 — Απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 45 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

62 — Βλ. απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 70) και (στο ίδιο πνεύμα), τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs (σημείο 41). Το Δικαστήριο έχει δεχθεί με κατηγορηματικό τρόπο ότι τα κίνητρα που ώθησαν έναν εργαζόμενο κράτους μέλους να αναζητήσει εργασία σε άλλο κράτος μέλος είναι αδιάφορα, όσον αφορά το δικαίωμά του εισόδου και παραμονής στο έδαφος του τελευταίου αυτού κράτους, εφόσον ασκεί ή επιθυμεί να ασκήσει πραγματική και γνήσια δραστηριότητα: βλ. απόφαση της 23ης Μαρτίου 1982, 53/81, Levin (Συλλογή 1982, σ. 1035, σκέψη 23), και απόφαση της 23ης Σεπτεμβρίου 2003, C-109/01, Akrich (Συλλογή 2003, σ. I-9607, σκέψη 55).

Bidar αντιστοίχως) κατά τους οποίους, μολονότι οι φοιτητές μπορεί να μη συνεισφέρουν άμεσα στο φορολογικό σύστημα του κράτους όπου πραγματοποιούν τις πανεπιστημιακές σπουδές τους, είναι πηγή εισοδήματος για τις τοπικές οικονομίες στην περιοχή όπου βρίσκεται το πανεπιστήμιο και, επίσης, σε περιορισμένη έκταση, για τα εθνικά δημόσια ταμεία, μέσω των εμμέσων φόρων[63]. Το επιχείρημα σύμφωνα με το οποίο μόνο εκείνοι που έχουν συνεισφέρει μέσω της φορολογίας πρέπει να δικαιούνται παροχών που χρηματοδοτούνται από δημόσιους πόρους συνεπάγεται λογικά ότι θα έπρεπε να μην έχουν πρόσβαση στις παροχές αυτές ούτε όσοι υπήκοοι του οικείου κράτους μέλους δεν έχουν συνεισφέρει ή έχουν συνεισφέρει μόνο ασήμαντα ποσά[64].

97. Τρίτον, από τις διευκρινίσεις που έδωσε η Γαλλική Κοινότητα, όπως αυτή προκύπτει από τη διάταξη περί παραπομπής και από τα υποστηριχθέντα ενώπιον του Δικαστηρίου από το Βέλγιο, δεν καθίσταται σαφές για ποιους λόγους το οικονομικό βάρος που συνεπάγεται για τη Γαλλική Κοινότητα η παρουσία των κατηγοριών αυτών φοιτητών είναι «υπέρμετρο» ή με ποιο τρόπο το διάταγμα επιλύει το υποτιθέμενο πρόβλημα[65]. Αντίθετα, η τριτοβάθμια εκπαίδευση χρηματοδοτείται προφανώς μέσω ενός συστήματος «μη κυμαινομένου προϋπολογισμού» [système d'«enveloppe fermée»]. Αν δεν απατώμαι, στο πλαίσιο του συστήματος αυτού, τυχόν μείωση του αριθμού των φοιτητών (ανεξαρτήτως ιθαγενείας) δεν συνεπάγεται αντίστοιχη εξοικονόμηση χρημάτων για τη Γαλλική Κοινότητα. Τυχόν αύξηση ή μείωση του αριθμού των φοιτητών δεν έχει καμία επίπτωση στον προϋπολογισμό.

98. Τέλος, παρατηρώ ότι, ενώπιον του Cour constitutionnelle, οι προσφεύγοντες υποστήριξαν ότι όλοι οι φοιτητές μη κάτοικοι ημεδαπής πρέπει να γίνονται μεν δεκτοί στο πρόγραμμα σπουδών της επιλογής τους αλλά δεν πρέπει οπωσδήποτε να τους χορηγείται και οικονομική υποστήριξη. Στο υπόμνημά που υπέβαλε στο Δικαστήριο, η Βελγική Κυβέρνηση απάντησε ότι η προτεινόμενη αυτή λύση «δεν θα επέτρεπε να επιτευχθούν οι στόχοι [του διατάγματος] οι οποίοι, σε τελική ανάλυση, δεν είναι οικονομικής φύσεως».

99. Συνοψίζοντας τα εκτεθέντα σχετικά με την πρώτη δικαιολογία που προέβαλε η Βελγική Κυβέρνηση: Δεν δέχομαι ότι ο κίνδυνος υπερβολικής επιβαρύνσεως των δημοσίων οικονομικών πρέπει να επιτρέπεται κατ' αρχήν να προβάλλεται ως δικαιολογία

63 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, υποσημείωση 29). Βλ., επ' αυτού, τις δηλώσεις του κ. Rémy, διευθυντή παραϊατρικών και παιδαγωγικών σπουδών της Haute École provinciale du Hainaut occidental, ο οποίος τονίζει τα ευεργετικά αποτελέσματα της παρουσίας αλλοδαπών φοιτητών: «Η παρουσία μεγάλου αριθμού Γάλλων φοιτητών μας επέτρεψε να διευρύνουμε τις προοπτικές μας. Αναπτύξαμε μια ολόκληρη σειρά προγραμμάτων χάρη στην επιτυχία των προγραμμάτων σπουδών φυσικοθεραπείας και εργοθεραπείας, τα οποία μας εξασφαλίζουν ένα ικανοποιητικό επίπεδο χρηματοδότησης, όσον αφορά, παραδείγματος χάριν, την έρευνα και τη δια βίου εκπαίδευση. Δυστυχώς, όλα αυτά θα εκλείψουν». («C'est une vraie catastrophe pour notre école», La Libre, 3 Φεβρουαρίου 2006).

64 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα L. A. Geelhoed στην υπόθεση Bidar (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σημείο 65). Βλ., στο ίδιο πνεύμα, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα G. Slynn στην υπόθεση Gravier (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σ. 604).

65 — Όπως σημειώνεται επίσης στην Avis du Corps interfédéral de l'inspection des finances της 31ης Ιανουαρίου 2006, η οποία συμπεριελήφθη στον φάκελο της δικογραφίας, σ. 5.

για την ύπαρξη εμμέσων διακρίσεων όσον αφορά την πρόσβαση στην εκπαίδευση. Ούτε θεωρώ, άλλωστε, ότι απεδείχθη η συνδρομή του λόγου αυτού (αν, σε αντίθεση με την άποψή μου, γινόταν δεκτό ότι η δικαιολογία αυτή μπορεί θεωρητικά να προβληθεί από κράτος μέλος).

και, συγκεκριμένα, το ενδεχόμενο ο ολοένα αυξανόμενος αριθμός φοιτητών μη κατοίκων ημεδαπής να υποβαθμίσει την ποιότητα της εκπαίδευσης επί ζημία του συνόλου των φοιτητών. Εξάλλου, τα εκπαιδευτικά ιδρύματα έχουν πεπερασμένη δυνατότητα υποδοχής φοιτητών. Το διδακτικό προσωπικό, ο προϋπολογισμός και οι ευκαιρίες για πρακτική εξάσκηση είναι περιορισμένες.

Κίνδυνος υποβαθμίσεως της ποιότητας της εκπαίδευσης

100. Στη συνέχεια, ο νομοθέτης κάνει λόγο, στις προπαρασκευαστικές εργασίες του διατάγματος, για μια εναλλακτική δικαιολογία[66]:

«Πέραν της οικονομικής επιβαρύνσεως […], τίθεται επίσης θέμα ποιότητας της παρεχόμενης εκπαίδευσης. Αν ο αριθμός των φοιτητών είναι υπερβολικά μεγάλος, είναι αδύνατο να εξασφαλιστεί επαρκής πλαισίωση τόσο από άποψη ποιότητας όσο και ποσότητας. Ούτε είναι, άλλωστε, απεριόριστες οι δυνατότητες για πρακτική εκπαίδευση σε επαγγελματικό περιβάλλον.»

101. Ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, η Γαλλική Κοινότητα υποστήριξε ότι το διάταγμα σκοπεί να αποτρέψει τα «αρνητικά αποτελέσματα της απόλυτης κινητικότητας»

102. Το πρόβλημα των ασφυκτικά γεμάτων αιθουσών διδασκαλίας είναι οικείο τόσο στους φοιτητές όσο και στο διδακτικό προσωπικό. Αποτελεί θεμιτή πηγή ανησυχίας. Το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι «η διατήρηση ή η βελτίωση του εκπαιδευτικού συστήματος»[67] και «η διασφάλιση ενός υψηλού επιπέδου πανεπιστημιακής εκπαιδεύσεως»[68] συνιστούν θεμιτούς στόχους κατά τη Συνθήκη. Ωστόσο, οι περιορισμοί που στηρίζονται στους λόγους αυτούς πρέπει να ανταποκρίνονται στον κανόνα της αναλογικότητας: πρέπει να είναι κατάλληλοι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και δεν πρέπει να υπερβαίνουν το μέτρο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του σκοπού αυτού[69].

103. Τα στοιχεία που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο είναι ενδεικτικά του ότι η θέσπιση του διατάγματος βασίστηκε πρωτίστως σε στατιστικές εμφαίνουσες αύξηση

66 — Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 9. Βλ. σημείο 87 ανωτέρω.

67 — Απόφαση Lyyski (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψη 39).

68 — Απόφαση της 13ης Νοεμβρίου 2003, C-153/02, Neri (Συλλογή 2003, σ. I-13555, σκέψη 46).

69 — Όπ.π.

του αριθμού των εγγεγραμμένων φοιτητών που δεν είχαν αποφοιτήσει από ίδρυμα μέσης εκπαίδευσης στο Βέλγιο. Στο πλαίσιο αυτό, παρατηρούνται σημαντικές διαφορές μεταξύ των διαφόρων προγραμμάτων σπουδών που καλύπτονται από το διάταγμα[70]. Στοιχεία καταδεικνύοντα τον αριθμό φοιτητών μη κατοίκων ημεδαπής που εγγράφηκαν στα επίμαχα προγράμματα σπουδών δεν ήσαν διαθέσιμα πριν από τη θέσπιση του διατάγματος. Συνολικά, η εντύπωση που σχηματίζει κανείς είναι ότι η νομοθεσία που επιβάλλει *numerus clausus* για τους μη Βέλγους φοιτητές για μια σειρά προγραμμάτων σπουδών με ποικίλο περιεχόμενο υιοθετήθηκε με βάση μάλλον σποραδικές πληροφορίες σχετικά με κάποια δεδομένα των εγγραφών των φοιτητών σε μερικά από τα προγράμματα αυτά. Αυτό είναι ανεπίτρεπτο. Προς αποφυγή παρεξηγήσεων, πρέπει να διευκρινίσω ότι δεν υποστηρίζω ότι η Γαλλική Κοινότητα έπρεπε να περιμένει παθητικά να υποστούν πρώτα σοβαρές ζημίες συγκεκριμένοι τομείς του συστήματος τριτοβάθμιας εκπαίδευσης για να αναλάβει δράση. Κατά την άποψή μου, το ειδικό πληροφοριακό υλικό που θα οδηγούσε εύλογα έναν συνετό νομοθέτη στο συμπέρασμα ότι ένα συγκεκριμένο αναδυόμενο πρόβλημα χρειαζόταν να καταπνιγεί εν τη γενέσει του (και ότι, κατά συνέπεια, ειδικά μέτρα ήσαν αναγκαία και ανάλογα προς τον επιδιωκόμενο σκοπό) απλώς –απ' όσο μπορώ να συμπεράνω από τα στοιχεία που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο– δεν ήταν διαθέσιμο και/ή δεν εξετάστηκε κατά τον χρόνο θεσπίσεως του διατάγματος.

104. Περαιτέρω, φρονώ ότι, αν ο αριθμός των φοιτητών αποτελεί πρόβλημα, το πρόβλημα αυτό δεν είναι μεγαλύτερο ή μικρότερο ανάλογα με την προέλευση των υπεράριθμων φοιτητών. Το πρόβλημα είναι ο πέραν του κανονικού αριθμός φοιτητών *αυτός καθαυτός*, όχι ο υπερβολικός αριθμός φοιτητών *μη κατοίκων ημεδαπής*. Πιθανότερο είναι ότι σκοπός του διατάγματος ήταν να διασφαλίσει χωρίς περιορισμούς πρόσβαση στην τριτοβάθμια εκπαίδευση για τους Βέλγους, καθιστώντας συγχρόνως δυσκολότερη την πρόσβαση αυτή για τους αλλοδαπούς φοιτητές (κυρίως από τη Γαλλία) για τους οποίους το σύστημα τριτοβάθμιας εκπαίδευσης της Γαλλικής Κοινότητας αποτελεί τη φυσική εναλλακτική λύση. Ένας τέτοιος σκοπός επάγεται σαφώς διακρίσεις κατ' ουσίαν και δεν συμβιβάζεται με τους στόχους της Συνθήκης[71].

105. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι υπερβολικά μεγάλη ζήτηση για ορισμένα προγράμματα σπουδών μπορεί να αντιμετωπιστεί νόμιμα με την υιοθέτηση συγκεκριμένων μη συνεπαγομένων διακρίσεις μέτρων, όπως εισαγωγικές εξετάσεις ή ελάχιστη βαθμολογία επιτρέπουσα την εγγραφή. Τέτοιου είδους μέτρα είναι σύμφωνα με το άρθρο 12 ΕΚ[72].

106. Τα κράτη μέλη ενδέχεται να επιθυμούν να διατηρήσουν τον κανόνα της ελεύθερης και χωρίς περιορισμούς πρόσβασης στην τριτοβάθμια εκπαίδευση. Είναι ασφαλώς απολύτως ελεύθερα να το πράξουν. Ωστόσο, στην περίπτωση αυτή, πρέπει να είναι διατεθειμένα να προσφέρουν απεριόριστη ελεύθερη

70 — Στα σχόλια που συνοδεύουν τα περιλαμβανόμενα στο υποβληθέν στο Δικαστήριο έγγραφο στατιστικά στοιχεία αναφέρεται ρητά ότι η αύξηση του αριθμού των φοιτητών που έχουν αποφοιτήσει από σχολεία της δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης της αλλοδαπής εντοπίζεται αποκλειστικά σε δύο προγράμματα σπουδών: «φυσικοθεραπεία και αποκατάσταση» καθώς και «κτηνιατρική».

71 — Βλ., κατ' αναλογία, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σημείο 30).

72 — Απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 61). Βλ., επίσης, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs (σημείο 52).

πρόσβαση σε *όλους* τους φοιτητές που είναι πολίτες της ΕΕ, ανεξαρτήτως ιθαγενείας. Το άρθρο 12 ΕΚ απαιτεί από όλα τα κράτη μέλη να εξασφαλίζουν ότι οι πολίτες άλλων κρατών μελών που βρίσκονται σε κατάσταση διεπόμενη από το κοινοτικό δίκαιο τυγχάνουν απολύτως ίσης μεταχειρίσεως με τους ημεδαπούς[73]. Η ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως τείνει να αποτελέσει τη θεμελιώδη ιδιότητα των υπηκόων των κρατών μελών, η οποία εξασφαλίζει την ίδια νομική μεταχείριση σε όσους εξ αυτών βρίσκονται στην ίδια κατάσταση, ανεξάρτητα από την ιθαγένειά τους[74]. Ελεύθερη πρόσβαση στην εκπαίδευση δεν μπορεί να σημαίνει «ελεύθερη πρόσβαση — αλλά μόνο για τους δικούς μας πολίτες».

107. Πολιτική που περιορίζει την πρόσβαση σε ορισμένα προγράμματα σπουδών (όπως η εφαρμοζόμενη από τη Γαλλία) είναι κατ' αρχήν εξίσου θεμιτή. Ένα κράτος μέλος είναι ελεύθερο να επιλέξει τη λύση αυτή όπως είναι ελεύθερο να επιλέξει την πρόσβαση χωρίς περιορισμούς. Πράγματι, το Βέλγιο δεν υποστήριξε ότι η Γαλλία παραβιάζει τη Συνθήκη ΕΚ ενεργώντας όπως ενεργεί. Κατά πάγια νομολογία, ακόμη και αν ένα άλλο κράτος μέλος παραβιάζει το κοινοτικό δίκαιο, το γεγονός αυτό δεν νομιμοποιεί την υιοθέτηση εκ μέρους άλλου κράτους μέλους διορθωτικών ή αμυντικών μέτρων τα οποία κατά τα άλλα είναι παράνομα[75]. Κατά μείζονα λόγο, αυτό ισχύει στην περίπτωση που ένα κράτος μέλος θεσπίζει συνεπαγόμενα διακρίσεις μέτρα αντιδρώντας στις ανεπιθύμητες συνέπειες μιας θεμιτής επιλογής ορισμένης πολιτικής από άλλο κράτος μέλος.

108. Δεν είναι κατά τη γνώμη μου διόλου απίθανο η εφαρμογή μέτρων συνεπαγομένων λιγότερο σοβαρές διακρίσεις να οδηγήσει στην εγκατάλειψη του σήμερα ισχύοντος συστήματος προσβάσεως χωρίς περιορισμούς στην ανώτερη και ανώτατη εκπαίδευση για το σύνολο των Βέλγων. Κατανοώ ότι κάτι τέτοιο θα θεωρηθεί ανεπιθύμητο και ότι θα ήταν ίσως προτιμότερο να ρυθμιζόταν η διασυνοριακή ροή φοιτητών σε κοινοτικό επίπεδο (αν αυτό καθίστατο αναγκαίο)[76]. Ωστόσο, ελλείψει τέτοιου συστήματος, το γεγονός ότι μπορεί να απαιτούνται τέτοιες αλλαγές αντανακλά την ανάγκη τηρήσεως των υποχρεώσεων που απορρέουν από την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως που καθιερώνει η Συνθήκη[77].

109. Το Βέλγιο και ορισμένα άλλα κράτη μέλη που αντιμετωπίζουν παρόμοια προβλήματα προσπάθησαν να υποστηρίξουν ότι

73 — Απόφαση της 6ης Ιουνίου 2002, C-360/00, Ricordi (Συλλογή 2002, σ. I-5089, σκέψη 31).

74 — Απόφαση Grzelczyk (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 45, σκέψη 31), Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 45 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

75 — Απόφαση της 20ής Οκτωβρίου 2005, C-111/03, Επιτροπή κατά Σουηδίας (Συλλογή 2005, σ. I-8789, σκέψη 66 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

76 — Βλ. σημεία 151 έως 153 κατωτέρω.

77 — Βλ., ομοίως, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σημείο 53).

βρίσκονται σε κατάσταση που τα καθιστά ιδιαίτερα ευάλωτα[78].

110. Οι δυσκολίες που αντιμετωπίζει η Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου και η Αυστριακή Κυβέρνηση συνεπεία της συρροής αλλοδαπών φοιτητών που είναι ικανοί και διατεθειμένοι να πραγματοποιήσουν τις σπουδές τους στα γαλλικά και στα γερμανικά αντιστοίχως δεν αφορούν, στην πραγματικότητα, μόνο το Βέλγιο και την Αυστρία. Και άλλα κράτη μέλη μπορεί να βρίσκονται αντιμέτωπα με αθρόα προσέλευση φοιτητών από άλλα κράτη μέλη στην οποία οι εν λόγω φοιτητές ωθούνται από μια κοινή γλώσσα ή από κάποιο άλλο ιδιαίτερο κίνητρο[79].

111. Στις προπαρασκευαστικές εργασίες του διατάγματος[80] αναφέρεται ότι η καθιέρωση εισαγωγικών εξετάσεων (η προφανής ουδέτερη λύση για την αντιμετώπιση της απειλής για την ποιότητα της εκπαιδεύσεως που υποτίθεται ότι ενέχει ο υπερβολικά μεγάλος αριθμός φοιτητών)[81] θα ευνοούσε τους φοιτητές οι οποίοι, χάρη στην προνομιακή κοινωνική τους προέλευση ή για άλλους λόγους, είναι καλύτερα προετοιμασμένοι για τα προγράμματα σπουδών της επιλογής τους. Η θεωρία αυτή δεν θεμελιώθηκε σε οποιαδήποτε εμπειρική απόδειξη τεθείσα υπόψη του Δικαστηρίου. Αν τα πράγματα έχουν όντως έτσι, φρονώ ότι υπάρχουν άλλες καταλληλότερες λύσεις. Το πρόβλημα αυτό καθαυτό δεν μπορεί να δικαιολογήσει την υιοθέτηση μέτρων συνεπαγομένων διακρίσεις τα οποία αντίκεινται στο κοινοτικό δίκαιο.

112. Δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να συντρέχουν περιστάσεις υπό τις οποίες να αποδεικνύεται ότι υφίσταται πραγματική, σοβαρή και επικείμενη απειλή για την ποιότητα της ανώτατης εκπαίδευσης σε ένα συγκεκριμένο τομέα. Σε μια τέτοια περίπτωση, το Δικαστήριο θα ήταν ίσως διατεθειμένο να επανεξετάσει αν είναι δυνατό να δικαιολογούνται με βάση αντικειμενικούς λόγους μέτρα συνεπαγόμενα έμμεσες διακρίσεις και σκοπούντα στην αντιμετώπιση μιας τέτοιας απειλής. Στην υπό κρίση υπόθεση, και αν ακόμη μια τέτοια δικαιολογία θα μπορούσε θεωρητικά να είναι δυνατή (ερώτημα που διευκρινίζω ότι αφήνω ηθελημένα ανοικτό), τα στοιχεία που τέθηκαν στη διάθεση του Δικαστηρίου υπολείπονται κατά πολύ των στοιχείων που θα απαιτούνταν για να δικαιολογήσουν μεταχείριση ενέχουσα διακρίσεις.

113. Καταλήγω, επομένως, στο συμπέρασμα ότι τα μέτρα που προβλέπονται στο επίμαχο

78 — Ιδίως απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7).

79 — Σύμφωνα με τα στατιστικά στοιχεία του ΟΟΣΑ για το έτος 2006 (που δημοσιεύονται στον ιστοχώρο www.oecd.org), το Βέλγιο αριθμούσε κατά το συγκεκριμένο έτος 40 607 μη ημεδαπούς φοιτητές επί συνολικού πληθυσμού 10 511 382 (αναλογία 1 : 258,8). Συγκριτικά, η Δανία είχε 19 123 μη ημεδαπούς φοιτητές σε σύνολο 5 427 459 κατοίκων (αναλογία 1 : 283,8), η Σουηδία είχε 41 410 μη ημεδαπούς φοιτητές σε σύνολο 9 047 752 κατοίκων (αναλογία 1 : 218,4) και το Ηνωμένο Βασίλειο αριθμούσε 418 353 μη ημεδαπούς φοιτητές επί συνόλου 60 412 870 κατοίκων (αναλογία 1 : 144,4). Λαμβανομένης υπόψη της κυριαρχίας των σπουδών στην αγγλική γλώσσα, το τελευταίο αυτό μέγεθος δεν προκαλεί ιδιαίτερη έκπληξη. Ωστόσο, δεν μπορεί να γνωρίζει κανείς το ποσοστό των αλλοδαπών αυτών φοιτητών, πολιτών μη κοινοτικών χωρών, η πρόσβαση των οποίων στην τριτοβάθμια εκπαίδευση είναι δυνατό να περιοριστεί νόμιμα.

80 — Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 9.

81 — Βλ. σημείο 105 ανωτέρω και απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 61).

διάταγμα δεν μπορούν να δικαιολογηθούν με την επίκληση του κινδύνου υποβαθμίσεως της ποιότητας των πανεπιστημιακών σπουδών στη Γαλλική Κοινότητα.

Η ποιότητα του συστήματος δημόσιας υγείας

114. Η τελευταία προβαλλόμενη δικαιολογία είναι ότι πολύ μικρός αριθμός φοιτητών που κατοικούν στη Γαλλική Κοινότητα (σε αντιδιαστολή προς τους εκτός αυτής κατοικούντες φοιτητές) αποκτούν πτυχία σε ορισμένες ειδικότητες. Επομένως, μακροχρονίως, ενδέχεται να μην υπάρχουν αρκετοί επαγγελματίες στο χώρο της υγείας ώστε να εξασφαλίζεται η ποιότητα του συστήματος δημόσιας υγείας της εν λόγω κοινότητας.

115. Συναφώς, οι προπαρασκευστικές εργασίες του διατάγματος εστιάζονται στην κτηνιατρική, για την οποία φαίνεται ότι η Γαλλική Κοινότητα οργάνωσε εισαγωγικές εξετάσεις κατά τα έτη 2003, 2004 και 2005. Στον διαγωνισμό του 2005, μόνο 192 επί συνόλου 795 υποψηφίων είχαν αποφοιτήσει από ίδρυμα δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης στη Γαλλική Κοινότητα. Από τους 250 επιτυχόντες (αριθμό που καθορίστηκε από το νομοθέτη), 216 είχαν αποκτήσει το απολυτήριό τους δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης στην αλλοδαπή. Αυτό σημαίνει ότι μόνο 34 υποψήφιοι προερχόμενοι από το ημεδαπό εκπαιδευτικό σύστημα μπόρεσαν να αρχίσουν τις σπουδές τους στην κτηνιατρική[82]. Ο νομοθέτης καταλήγει στα ακόλουθα συμπεράσματα[83]:

«Ο αριθμός αυτός είναι σαφώς ανεπαρκής. Αν δεν ληφθούν μέτρα, η Γαλλική Κοινότητα διατρέχει τον κίνδυνο να αντιμετωπίσει έλλειψη κτηνιάτρων. Υπάρχουν μεγάλες πιθανότητες ο ανεπαρκής αριθμός κτηνιάτρων να μην αντισταθμιστεί από κτηνιάτρους προερχόμενους από άλλα κράτη, λόγω των περιορισμών που υφίστανται σε άλλες χώρες. Είναι αυτονόητο ότι μια τέτοια έλλειψη κτηνιάτρων είναι πιθανό ότι θα προκαλέσει πολύ σοβαρούς κινδύνους για τη δημόσια υγεία.»

116. Στο πλαίσιο της διαδικασίας για τη διαπίστωση παραβάσεως, το Δικαστήριο απαιτεί λεπτομερή και σε βάθος εκτίμηση του κινδύνου που προβάλλει το κράτος μέλος το οποίο επικαλείται την παρέκκλιση του άρθρου 30 ΕΚ για λόγους δημόσιας υγείας[84].

82 — Σημειωτέον ότι, και αν ακόμη και οι 192 υποψήφιοι που είχαν αποφοιτήσει από ιδρύματα μέσης εκπαιδεύσεως στη Γαλλική Κοινότητα είχαν γίνει δεκτοί, θα υπήρχε και πάλι έλλειψη των υποψηφίων της κατηγορίας αυτής σε σχέση με τις προς κάλυψη 250 θέσεις.

83 — Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 5.

84 — Βλ., παραδείγματος χάριν, την απόφαση της 12ης Μαρτίου 1987, 178/84, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 1987, σ. 1227), απόφαση της 5ης Φεβρουαρίου 2004, C-24/00, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2004, σ. I-1277, σκέψη 54), και απόφαση της 23ης Σεπτεμβρίου 2003, C-192/01, Επιτροπή κατά Δανίας (Συλλογή 2003, σ. I-9693, σκέψη 47).

Εξίσου διεξοδική πρέπει να είναι η εκτίμηση στο πλαίσιο αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως[85], μολονότι, βεβαίως, η τελική κρίση ως προς τα πραγματικά περιστατικά εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο.

117. Κατά τη γνώμη μου, τα στοιχεία που προσκόμισε το Βέλγιο ενώπιον του Δικαστηρίου καταδεικνύουν ότι η εκτίμηση του κινδύνου στον οποίο θεμελιώνεται η προβαλλόμενη και αναγόμενη στη δημόσια υγεία δικαιολογία σαφώς δεν ανταποκρίνεται στην απαιτούμενη εμβέλεια και ποιότητα της εκτιμήσεως του κινδύνου.

118. Πρώτον, όπως προκύπτει από τις γραπτές παρατηρήσεις της Βελγικής Κυβερνήσεως, το ενδεχόμενο να παρατηρηθεί έλλειψη κτηνιάτρων δημιουργήθηκε προφανώς από το σύστημα που υιοθέτησε η ίδια η Γαλλική Κοινότητα — ήτοι, από το γεγονός ότι μείωσε τον αριθμό των φοιτητών των κτηνιατρικών σχολών προκειμένου να εξασφαλίσει την ποιότητα της εκπαίδευσης. Είναι (αν μη τι άλλο) περίεργο εννοιολογικώς ότι δράση που ανελήφθη για να διασφαλίσει την ποιότητα της εκπαίδευσης (δικαιολογία που προβλήθηκε σε σχέση με τα υιοθετηθέντα και συνεπαγόμενα διακρίσεις μέτρα) αναγκάζουν συγχρόνως τη Βελγική Κυβέρνηση να επικαλεστεί το ενδεχόμενο ελλείψεως καταλλήλως εκπαιδευμένων επαγγελματιών του κλάδου της υγείας.

119. Δεύτερον, από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτει ότι το πρόβλημα που υποτίθεται ότι ενδέχεται να ανακύψει στο μέλλον οφείλεται σε ένα συνδυασμό των εξής (τουλάχιστον) παραγόντων: i) έλλειψη υποψηφίων κατόχων του απολυτηρίου μέσης εκπαιδεύσεως στη Γαλλική Κοινότητα, οι οποίοι επιθυμούν να σπουδάσουν κτηνιατρική *και* οι οποίοι καταφέρνουν να καταλάβουν μία από τις 250 διαθέσιμες θέσεις στις κτηνιατρικές σχολές παρά τον ανταγωνισμό από άλλους υποψηφίους προερχόμενους από κράτη μέλη της ΕΕ, ii) το τεκμήριο ότι η πλειονότητα των φοιτητών που γίνονται δεκτοί στο πρόγραμμα σπουδών κτηνιατρικής *δεν* έχουν αποφοιτήσει από σχολεία μέσης εκπαιδεύσεως της Γαλλικής Κοινότητας και θα επιστρέψουν αυτομάτως στα κράτη μέλη καταγωγής τους μετά την ολοκλήρωση των σπουδών τους. Ο παράγοντας υπό i φαίνεται να έχει κάποιο έρεισμα στα στατιστικά στοιχεία[86], ενώ ο παράγοντας που περιγράφεται υπό ii αποτελεί απλή υπόθεση. Πρόκειται, ειδικότερα, για την υπόθεση ότι κατά κανόνα οι μη Βέλγοι κτηνίατροι θα επιστρέψουν στο κράτος μέλος καταγωγής τους μόλις αποκτήσουν την κατάρτιση του κτηνιάτρου, *όποιες και αν είναι* οι προοπτικές επιτόπου. Θα υπέθετε (αντίθετα) κανείς ότι, αν πράγματι παρατηρούνταν έλλειψη καταρτισμένων κτηνιάτρων στο γαλλόφωνο Βέλγιο, η έλλειψη αυτή θα προκαλούσε ενδεχομένως κάποια αντίδραση (σε επίπεδο αγοράς ή δημοσίων αρχών) η οποία θα καθιστούσε τις επαγγελματικές προοπτικές επιτόπου ελκυστικότερες και θα ωθούσε ορισμένους πρόσφατα αποκτήσαντες τα επαγγελματικά τους

85 — Βλ., για παράδειγμα, την απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 2003, C-322/01, Deutscher Apothekerverband (Συλλογή 2003, σ. I-14887, σκέψεις 112 έως 124).

86 — Βλ. τα στατιστικά στοιχεία στο σημείο 115 και στην υποσημείωση 82 ανωτέρω.

προσόντα μη Βέλγους κτηνιάτρους να αρχίσουν την επαγγελματική τους σταδιοδρομία στο κράτος μέλος όπου εκπαιδεύθηκαν.

120. Τρίτον, τόσον η Γαλλική Κοινότητα όσο και η Ομοσπονδιακή Κυβέρνηση (ή αμφότερες ενεργούσες από κοινού)[87] έχουν στη διάθεσή τους τα αναγκαία κανονιστικά μέσα για να αντιμετωπίσουν το ενδεχόμενο πρόβλημα. Οι δυνατές λύσεις για τις οποίες γίνεται λόγος στα υποβληθέντα ενώπιον του Δικαστηρίου έγγραφα περιλαμβάνουν την προσαρμογή του αριθμού των κτηνιάτρων που αποφοιτούν ετησίως ή των κτηνιάτρων που γίνονται δεκτοί στη δεύτερη (κλινική) φάση των σπουδών κτηνιατρικής[88], τη συνεργασία μεταξύ των εκπαιδευτικών ιδρυμάτων της μέσης εκπαίδευσης και των ανωτάτων σχολών για την κατάλληλη προσαρμογή του επιπέδου της προ-πανεπιστημιακής εκπαιδεύσεως προκειμένου να διασφαλιστεί ότι αρκετοί Βέλγοι ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις μιας κατάλληλης εξετάσεως, καθώς και την καθιέρωση ενός έτους προπαρασκευής για την καλύτερη προετοιμασία μελλόντων κτηνιάτρων για το πανεπιστημιακό πρόγραμμα σπουδών[89].

121. Κατανοώ ότι η εφαρμογή τέτοιων μέτρων θα εμφάνιζε ίσως πρακτικές δυσχέρειες. Ωστόσο, κατά πάγια νομολογία, δυσχέρειες πρακτικής φύσεως δεν επαρκούν για να δικαιολογήσουν την προσβολή μιας ελευθερίας που κατοχυρώνει η Συνθήκη[90].

122. Επιπλέον, το νομοθετικό τμήμα του βελγικού Conseil d'État επισήμανε ότι η κατάσταση που προέκυψε στο χώρο της κτηνιατρικής δεν αφορά κατ' ανάγκη άλλα προγράμματα. Για παράδειγμα, παρά την ύπαρξη ποσοστώσεως για τις σπουδές φυσικοθεραπείας, ο αριθμός των αποφοιτούντων οι οποίοι επιθυμούν να ασκήσουν το επάγγελμα στο Βέλγιο αντιστοιχεί προφανώς σε μεγάλο βαθμό στις ανάγκες του κλάδου, όπως αυτές εκτιμώνται από την Ομοσπονδιακή Κυβέρνηση[91].

87 — Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, οι προσφεύγοντες υποστήριξαν ότι η δημόσια υγεία, στην πραγματικότητα, εμπίπτει στο πεδίο αρμοδιοτήτων της Ομοσπονδιακής Κυβερνήσεως και όχι της Γαλλικής Κοινότητας και ότι στην προκειμένη περίπτωση δεν τηρήθηκαν οι προβλεπόμενες από το βελγικό συνταγματικό δίκαιο διαδικασίες οσάκις υιοθετείται μέτρο που στοχεύει στην προστασία της δημόσιας υγείας. Το ζήτημα αυτό θα κριθεί αρμοδίως από το αιτούν δικαστήριο.

88 — Ο διαγωνισμός για κτηνιάτρους ο οποίος δημιούργησε προβλήματα οργανώθηκε προφανώς κατά κύριο λόγο επειδή υπήρχε εξαιρετικά μεγάλος αριθμός φοιτητών στο δεύτερο μέρος του προγράμματος: Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 5 και 6.

89 — Όπως πρότεινε ο Claude Ancion, μέλος του κοινοβουλίου της Γαλλικής Κοινότητας, σε ερώτησή του προς τον Υπουργό Τριτοβάθμιας Εκπαίδευσης, Επιστημονικής Έρευνας και Διεθνών Σχέσεων: Compte rendu intégral, Parlement de la Communauté française, 2004/05, 13 Οκτωβρίου 2005, σ. 53 (αναφορά στην εν λόγω ερώτηση και στην απάντηση του αρμόδιου υπουργού περιέχεται στις προπαρασκευαστικές εργασίες του διατάγματος όπου και η σχετική παραπομπή: Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 9, υποσημείωση 8).

90 — Απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 2008, C-418/07, Papillon (Συλλογή 2008, σ. I-8947, σκέψη 54 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Το ίδιο ισχύει για τις δυσχέρειες οικονομικής φύσεως, τις οποίες το κράτος μέλος πρέπει να υπερβεί υιοθετώντας κατάλληλα μέτρα: βλ. απόφαση της 10ης Ιουλίου 1990, C-42/89, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1990, σ. I-2821, σκέψη 24).

91 — Doc. parl., Parlement de la Communauté française, 2005/06, No 263/1, σ. 53 και 56. Τα πλέον πρόσφατα στοιχεία της Eurostat (2007) καταδεικνύουν ότι το Βέλγιο έχει κατά μέσο όρο 242,7 φυσικοθεραπευτές ανά 100 000 κατοίκους. Στη Βελγική Περιφέρεια της Βαλλονίας υπάρχουν 268 φυσικοθεραπευτές ανά 100 000 κατοίκους (και 416,9 ανά 100 000 κατοίκους στην επαρχία της Βραβάνδης της εν λόγω Περιφερείας). Στην Περιφέρεια Βρυξελλών-Πρωτεύουσας υπάρχουν 218,1 φυσικοθεραπευτές ανά 100 000 κατοίκους. Τα μεγέθη αυτά μπορούν να συγκριθούν με τον μέσο όρο 104 φυσικοθεραπευτών ανά 100 000 κατοίκους στη Γαλλία και 103 φυσικοθεραπευτών ανά 100 000 κατοίκους στη Γερμανία (Eurostat, στοιχεία έτους 2006). Ο Υπουργός Υγείας ανέφερε ότι οι εξετάσεις στο τέλος των σπουδών φυσικοθεραπείας (οι οποίες επιτρέπουν στον φυσικοθεραπευτή να αποκτήσει αριθμό μητρώου εγκεκριμένου φυσικοθεραπευτή από το Βελγικό Εθνικό Ινστιτούτο Ασφαλίσεως Υγείας και Αναπηρίας [Institut national belge d'assurance maladie-invalidité], ο οποίος επιτρέπει στους ασθενείς του να καλύπτονται για τις υπηρεσίες φυσικοθεραπείας από τον οργανισμό ασφάλισης με τον οποίο είναι συμβεβλημένοι) θα πρέπει να καταργηθεί και να αντικατασταθεί, ίσως, με εξέταση στη φάση ενάρξεως των σπουδών: Note de Politique Générale de la Vice-première Ministre et Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, Doc. parl., Chambre, 2008/09, No 1529/5, σ. 16.

123. Τέταρτον, «οι γνώσεις που αποκτά ο σπουδαστής κατά τη διάρκεια των σπουδών του δεν στοχεύουν εν γένει σε γεωγραφικώς προκαθορισμένη αγορά εργασίας»[92]. Επομένως, απόφοιτοι σχολών της Γαλλικής Κοινότητας και μη κάτοικοι είναι δυνατό να ενθαρρυνθούν, μέσω καταλλήλων κινήτρων, να αρχίσουν την επαγγελματική τους σταδιοδρομία στον τόπο όπου πραγματοποίησαν τις σπουδές τους.

124. Οι παρατηρήσεις αυτές ισχύουν *mutatis mutandis* και για τα άλλα προγράμματα σπουδών τα οποία αφορά το αμφισβητούμενο διάταγμα.

125. Όσον αφορά την υποτιθέμενη ύπαρξη δικαιολογίας αναγόμενης στη δημόσια υγεία, το διάταγμα έχει ουσιαστικά προληπτικό χαρακτήρα. Κατά τη γνώμη μου, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι τα επίμαχα μέτρα είναι ανάλογα προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, εκτός εάν προσκομιστούν στο αιτούν δικαστήριο ουσιωδώς πειστικότερα στοιχεία από αυτά που υποβλήθηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου[93]. Οσάκις εξετάζεται μεταχείριση ενέχουσα διακρίσεις η οποία υιοθετείται ως μέτρο πρόληψης κατά υποτιθέμενου μέλλοντος προβλήματος, ο έλεγχος του ανάλογου χαρακτήρα του εν λόγω μέτρου πρέπει να χωρεί με ιδιαίτερη προσοχή.

126. Με βάση τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη του Δικαστηρίου, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι το επίμαχο διάταγμα δεν μπορεί να δικαιολογηθεί με βάση το ότι ο αριθμός των κατοικούντων στη Γαλλική Κοινότητα φοιτητών που αποκτούν πτυχία είναι ανεπαρκής για να εξασφαλίσει ότι θα υπάρχουν, μακροχρονίως, αρκετοί επαγγελματίες του κλάδου της υγείας προκειμένου να διασφαλιστεί η ποιότητα του συστήματος δημόσιας υγείας στην εν λόγω κοινότητα.

Συμπέρασμα όσον αφορά την πρώτη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος

127. Επομένως, η (συνεπαγόμενη έμμεση διάκριση) προϋπόθεση κατοικίας και διαμονής που περιέχεται στο άρθρο 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος δεν μπορεί να δικαιολογηθεί με βάση οποιονδήποτε από τους λόγους που επικαλέστηκε το Βέλγιο.

92 — Απόφαση Bidar (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψη 58).

93 — Βλ., κατ' αναλογία, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σημείο 51).

Η δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος

128. Εξ όσων γνωρίζω, το Δικαστήριο δεν έχει δεχθεί ποτέ μέχρι σήμερα ότι μπορεί να δικαιολογηθεί[94] ένα μέτρο συνεπαγόμενο άμεσες διακρίσεις λόγω ιθαγενείας τις οποίες απαγορεύει το άρθρο 12 ΕΚ. Κατέδειξα προηγουμένως γιατί θεωρώ ότι η δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του επίμαχου διατάγματος συνιστά άμεση διάκριση[95].

129. Η προσέγγιση την οποία υιοθετεί το Δικαστήριο μέχρι σήμερα φαίνεται λογική. Άμεσες διακρίσεις με βάση κριτήρια απαγορευόμενα από τη Συνθήκη είναι τόσο αντίθετες προς την ιδέα της Ευρωπαϊκής Ένωσης αφεαυτής ώστε πρέπει να γίνονται ανεκτές μόνο για πολύ σοβαρούς λόγους. Κατά πάγια νομολογία, τέτοιες διακρίσεις μπορούν να δικαιολογηθούν μόνο με βάση εξαιρέσεις που προβλέπονται ρητά στη Συνθήκη[96]. Η Συνθήκη δεν περιέχει καμία τέτοια εξαίρεση από τη *γενική* απαγόρευση διακρίσεων λόγω ιθαγενείας που καθιερώνεται στο άρθρο 12 ΕΚ[97].

130. Η απαγόρευση των διακρίσεων λόγω ιθαγενείας έχει τεράστια συμβολική σημασία. Όπως τόνισε τόσο εύγλωττα ο γενικός εισαγγελέας Jacobs, αποδεικνύει ότι η Κοινότητα «δεν αποτελεί απλώς μια εμπορική συμφωνία μεταξύ των κυβερνήσεων των κρατών μελών, αλλά ένα κοινό εγχείρημα στο οποίο όλοι οι πολίτες της Ευρώπης είναι σε θέση να μετέχουν ως άτομα. Πρόκειται εδώ για την πτυχή του κοινοτικού δικαίου η οποία αγγίζει πιο άμεσα το άτομο και η οποία αναπτύσσει περισσότερο απ' όλες την αίσθηση της κοινής ταυτότητας και του κοινού πεπρωμένου, χωρίς τα οποία η εξαγγελλόμενη στο

94 — Όσον αφορά περιπτώσεις όπου το Δικαστήριο, αφού διαπίστωσε ότι υπήρχε άμεση διάκριση λόγω ιθαγενείας, δεν προχώρησε στην εξέταση ενδεχομένων δικαιολογιών, βλ., παραδείγματος χάριν, την απόφαση Gravier (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψεις 15, 25 και 26), την απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 1989, 186/87, Cowan (Συλλογή 1989, σ. 195, σκέψη 10), καθώς και την απόφαση της 20ής Οκτωβρίου 1993 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-92/92 και C-326/92, Phil Collins κ.λπ. (Συλλογή 1993, σ. I-5145, σκέψεις 32 και 33). Η γενική εισαγγελέας C. Kokott ορθώς παρατηρεί στις προτάσεις της στην υπόθεση C-164/07, Wood (απόφαση της 5ης Ιουνίου 2008, Συλλογή 2008, σ. I-4143, σημείο 42 και υποσημείωση 11) ότι, ενώ είναι αμφίβολο αν ένας εθνικός κανόνας συνεπαγόμενος άμεσες διακρίσεις λόγω ιθαγενείας μπορεί ποτέ να δικαιολογηθεί, κάποιες αποφάσεις υπαινίσσονται προφανώς την ύπαρξη της δυνατότητας να δικαιολογείται θεωρητικώς μια άμεση διάκριση (παραδείγματος χάριν, Ricordi, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 73, σκέψη 33, απόφαση της 2ας Οκτωβρίου 1997, C-122/96, Saldanha και MTS, Συλλογή 1997, σ. I-5325, σκέψεις 26 επ., και απόφαση της 20ής Μαρτίου 1997, C-323/95, Hayes, Συλλογή 1997, σ. I-1711, σκέψη 24).

95 — Βλ. σημεία 64 έως 76 ανωτέρω.

96 — Βλ., παραδείγματος χάριν, την παρέκκλιση από την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο άρθρο 39, παράγραφος 4, ΕΚ (απασχόληση στη δημόσια διοίκηση) και την παρέκκλιση από την αρχή της ελευθερίας εγκαταστάσεως στο άρθρο 45 ΕΚ (άσκηση δημοσίας εξουσίας) –εξαιρέσεις οι οποίες, όπως είναι γνωστό, ερμηνεύονται στενότατα. Βλ., επίσης, την απόφαση της 18ης Ιουλίου 2007, C-490/04, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 2007, σ. I-6095, σκέψη 86 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

97 — Βλ. απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-85/96, Martínez Sala (Συλλογή 1998, σ. I-2691, σκέψη 64), όπου το Δικαστήριο δέχθηκε ότι: «Αφού επομένως η επίμαχη εν προκειμένω άνιση μεταχείριση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως δικαιολογημένη. Πρόκειται για δυσμενή διάκριση που υφίσταται η προσφεύγουσα άμεσα λόγω της ιθαγενείας της». Είναι αλήθεια ότι στη συνέχει το Δικαστήριο προσέθεσε: «και, εν πάση περιπτώσει, κανένα στοιχείο που να δικαιολογεί την άνιση αυτή μεταχείριση δεν προσκομίστηκε ενώπιον του Δικαστηρίου». Ωστόσο, θεωρώ την τελευταία αυτή φράση μια δευτερεύουσας σημασίας προσθήκη η οποία δεν αναιρεί τις σαφείς συνέπειες τις πρώτης διαπιστώσεως.

προοίμιο της Συνθήκης "διαρκώς στενότερη ένωση των ευρωπαϊκών λαών" θα ήταν ένα σύνθημα κενό νοήματος.» [98]

131. Αν, ωστόσο, το Δικαστήριο επέλεγε να αποδεχθεί την ιδέα ότι άμεσες διακρίσεις λόγω ιθαγενείας που διέπονται από το άρθρο 12 ΕΚ μπορούν, κατ' αρχήν, να δικαιολογηθούν, παραπέμπω στους λόγους (που εξέθεσα ανωτέρω) για τους οποίους θεωρώ ότι η πρώτη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του επίμαχου διατάγματος, η οποία ενέχει έμμεση διάκριση, δεν μπορεί να δικαιολογηθεί. Κατά μείζονα λόγο, οι λόγοι αυτοί ισχύουν σε σχέση με τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του διατάγματος, η οποία ενέχει άμεση διάκριση.

Συμπέρασμα όσον αφορά τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση του άρθρου 1 του διατάγματος

132. Επομένως, οι διατάξεις που περιέχονται στο άρθρο 1, πρώτο εδάφιο, του διατάγματος (σύμφωνα με τις οποίες οι Βέλγοι πολίτες πληρούν *αυτομάτως* τη δεύτερη σωρευτικά επιβαλλόμενη προϋπόθεση καθότι έχουν το συνδεόμενο άρρηκτα με την ιθαγένειά τους δικαίωμα να διαμένουν μονίμως στο Βέλγιο, ενώ όλοι οι μη Βέλγοι πολίτες –συμπεριλαμβανομένων όλων των άλλων πολιτών της ΕΕ– πρέπει είτε να πληρούν μία από τις επτά άλλες προϋποθέσεις που προβλέπει η εν λόγω διάταξη είτε να πληρούν τις προϋποθέσεις της οδηγίας 2004/38) δεν δικαιολογούνται.

Απάντηση στο πρώτο και στο δεύτερο προδικαστικό ερώτημα

133. Η αποδοχή της νομιμότητας των περιορισμών που θέσπισε η Γαλλική Κοινότητα θα σήμαινε ότι θα επιτρεπόταν στα κράτη μέλη να κατακερματίσουν τα συστήματά τους τριτοβάθμιας εκπαίδευσης [99]. Επομένως, το Δικαστήριο πρέπει να το σκεφθεί πολύ προτού δεχθεί ότι η πρόσβαση στην τριτοβάθμια εκπαίδευση μπορεί να περιορίζεται ακόμη και με μέτρα συνεπαγόμενα έμμεσες διακρίσεις τα οποία ανταποκρίνονται στο κριτήριο της αναλογικότητας έναντι του επιδιωκόμενου σκοπού (πράγμα που δεν συμβαίνει προφανώς στην περίπτωση των βελγικών μέτρων, με βάση τα προσκομισθέντα ενώπιον του Δικαστηρίου στοιχεία). Το Δικαστήριο δεν πρέπει να είναι διατεθειμένο να αποδεχθεί μέτρα συνεπαγόμενα άμεσες διακρίσεις που στηρίζονται σε τέτοιους λόγους και επιδιώκουν τέτοιο σκοπό.

134. Καταλήγω, επομένως, στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 12, πρώτο εδάφιο, και το άρθρο 18, παράγραφος 1, ΕΚ, σε

98 — Προτάσεις στην υπόθεση Phil Collins κ.λπ. (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 94, σημείο 11).

99 — Βλ., κατ' αναλογία, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σημείο 53).

συνδυασμό με το άρθρο 149, παράγραφος 1, το άρθρο 149, παράγραφος 2, δεύτερη περίπτωση και το άρθρο 150, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση, ΕΚ, έχουν την έννοια ότι απαγορεύουν μέτρα όπως τα προβλεπόμενα στο Décret régulant le nombre d'étudiants dans certains cursus de premier cycle de l'enseignement supérieur, το οποίο υιοθετήθηκε από τη Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου.

Το τρίτο ερώτημα

135. Με το τρίτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν η απάντηση στο πρώτο ερώτημα θα διέφερε αν η Γαλλική Κοινότητα, λαμβανομένων υπόψη του άρθρου 149, πρώτο εδάφιο, in fine, της Συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 13.2, γ΄, του Συμφώνου των Ηνωμένων Εθνών για τα οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα[100], το οποίο προβλέπει υποχρέωση standstill, προκρίνει τη διασφάλιση ευρείας και δημοκρατικής προσβάσεως του πληθυσμού της σε μια υψηλού επιπέδου τριτοβάθμια εκπαίδευση.

136. Το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι το Διεθνές Σύμφωνο για τα Αστικά και Πολιτικά Δικαιώματα (ICCPR)[101] συγκαταλέγεται μεταξύ των διεθνών πράξεων περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου τις οποίες το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη για την εφαρμογή των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου[102]. Το ίδιο θα πρέπει να ισχύει κατά τη γνώμη μου και για το Διεθνές Σύμφωνο για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα (ICESCR) το οποίο, όπως και το ICCPR, δεσμεύει ένα έκαστο των κρατών μελών[103].

137. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ορθώς ότι το άρθρο 13, παράγραφος 2, γ΄, του ICESCR περιέχει ρήτρα standstill καθόσον απαιτεί «την προοδευτική καθιέρωση της δωρεάν παιδείας».

138. Στα Γενικά Σχόλια επί της διατάξεως αυτής σημειώνεται ότι η απαγόρευση των διακρίσεων κατά το άρθρο 2, παράγραφος 2, του ICESCR «δεν εξαρτάται ούτε από την προοδευτική υλοποίηση ούτε από τη διαθεσιμότητα των αναγκαίων πόρων. Ισχύει πλήρως και αμέσως για όλες τις πτυχές της εκπαίδευσης και καλύπτει το σύνολο των διεθνώς απαγορευομένων λόγων διακρίσεων»[104]. Ενδεικτικά, τα Γενικά Σχόλια αναφέρουν

100 — Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 4.

101 — Εγκρίθηκε και άνοιξε προς υπογραφή, κύρωση και προσχώρηση με το Ψήφισμα 2200Α (XXI) της Γενικής Συνελεύσεως των Ηνωμένων Εθνών, της 16ης Δεκεμβρίου 1966. Το Σύμφωνο τέθηκε σε ισχύ στις 23 Μαρτίου 1976, σύμφωνα με το άρθρο 49.

102 — Βλ. απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 2008, C-244/06, Dynamic Medien (Συλλογή 2008, σ. I-505, σκέψη 39), και απόφαση της 27ης Ιουνίου 2006, C-540/03, Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου (Συλλογή 2006, σ. I-5769, σκέψη 37 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

103 — Βλ., κατ' αναλογία, Επιτροπή κατά Συμβουλίου (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 102, σκέψη 37).

104 — Γενικά Σχόλια σχετικά με το δικαίωμα στην εκπαίδευση (άρθρο 13), E/C.12/1999/10 («E/C.12/1999/10»), σημείο 31 (βλ., επίσης, σημείο 43).

ότι «παραβιάσεις του άρθρου 13 περιλαμβάνουν: τη θέσπιση ή παράλειψη καταργήσεως νομοθετικών διατάξεων που ενέχουν διακρίσεις εις βάρος ατόμων ή ομάδων, για οποιονδήποτε από τους μη επιτρεπόμενους λόγους, στον τομέα της παιδείας»[105]. Μεταξύ των μη επιτρεπομένων λόγων στο άρθρο 2, παράγραφος 2, του ICESCR απαριθμείται η «εθνική ή κοινωνική προέλευση».

139. Το άρθρο 13 του ICESCR αποτελεί –κατ' εξοχήν– μέτρο απαγορεύον τις διακρίσεις όσον αφορά την πρόσβαση στην εκπαίδευση με βάση μη επιτρεπόμενους λόγους. Συνεπώς, είναι ακατανόητο να γίνεται επίκληση του άρθρου 13, παράγραφος 2, γ΄, για να δικαιολογηθεί ένα μέτρο το οποίο ενέχει σαφώς διάκριση βάσει κριτηρίου απαγορευόμενου ρητώς τόσο από το άρθρο 12 ΕΚ όσο και από το άρθρο 2, παράγραφος 2, του ICESCR[106]. (Στην πραγματικότητα, οι προσφεύγοντες της κυρίας δίκης στηρίχθηκαν εν μέρει στο άρθρο 13 του ICESCR για να θεμελιώσουν τον παράνομο χαρακτήρα του επίμαχου διατάγματος.)

140. Για λόγους πληρότητας, προσθέτω ότι στα Γενικά Σχόλια σχετικά με το άρθρο 13, παράγραφος 2, γ΄, του ICESCR αναφέρεται επίσης ότι, «ενώ η δευτεροβάθμια εκπαίδευση "πρέπει κατά κανόνα να είναι διαθέσιμη αλλά και προσιτή σε όλους", η τριτοβάθμια εκπαίδευση "πρέπει να είναι εξίσου προσιτή σε όλους, ανάλογα με τις ικανότητες του καθενός". Σύμφωνα με την εν λόγω διάταξη, η τριτοβάθμια εκπαίδευση δεν επιβάλλεται να "προσφέρεται σε όλους", αλλά να παρέχεται μόνο "ανάλογα με τις ικανότητες". Οι "ικανότητες" των ενδιαφερομένων πρέπει να εκτιμώνται λαμβάνοντας υπόψη το σύνολο της σχετικής με το αντικείμενο γνώσεως και πείρας»[107].

141. Όσον αφορά το άρθρο 149, παράγραφος 1, ΕΚ, επαναλαμβάνω ότι, μολονότι το εν λόγω άρθρο ορίζει ότι τα κράτη μέλη εξακολουθούν να είναι αρμόδια για «το περιεχόμενο της διδασκαλίας και την οργάνωση του εκπαιδευτικού συστήματος, καθώς και την πολιτιστική και γλωσσική τους πολυμορφία», το Δικαστήριο έχει καταστήσει σαφές ότι οι όροι πρόσβασης στην επαγγελματική εκπαίδευση υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης[108]. Εξάλλου, κατά πάγια νομολογία, ακόμη και σε τομείς που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης (όπως είναι ορισμένες πτυχές της εκπαιδευτικής πολιτικής) οι αρμοδιότητες που διατηρούν τα κράτη μέλη πρέπει να ασκούνται με τρόπο σύμφωνο προς το κοινοτικό δίκαιο και, ιδίως, σύμφωνο προς τις διατάξεις της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής

105 — E/C.12/1999/10, σημείο 59.

106 — Η Βελγική Κυβέρνηση προέβη στην ακόλουθη ερμηνευτική δήλωση: «Όσον αφορά το άρθρο 2, παράγραφος 2, η Βελγική Κυβέρνηση ερμηνεύει την απαγόρευση διακρίσεων λόγω ιθαγενείας ως μη επιβάλλουσα στα κράτη την υποχρέωση να εγγυώνται αυτομάτως στους αλλοδαπούς τα αυτά δικαιώματα που παρέχουν στους ημεδαπούς. Ο εν λόγω όρος πρέπει να θεωρείται ότι αναφέρεται στην εξάλειψη οποιασδήποτε αυθαίρετης συμπεριφοράς αλλά όχι στην εξάλειψη διαφορών μεταχειρίσεως με βάση αντικειμενικά και εύλογα κριτήρια, σύμφωνα με τις αρχές που επικρατούν στις δημοκρατικές κοινωνίες». Ανεξαρτήτως του αν η δήλωση αυτή πρέπει να θεωρηθεί ως συγκεκαλυμμένη επιφύλαξη σε σχέση με το ICESCR, δεν μπορεί να επηρεάσει την ερμηνεία της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων στο πλαίσιο της Συνθήκης ΕΚ. Σχετικά με τις συγκεκαλυμμένες επιφυλάξεις, βλ., περαιτέρω: A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice* (2007), σ. 129 και 130.

107 — E/C.12/1999/10, σημείο 19.

108 — Βλ. σημείο 32 ανωτέρω και την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8 νομολογία.

στο έδαφος των κρατών μελών, όπως προβλέπει το άρθρο 18, παράγραφος 1, ΕΚ[109].

142. Η απαγόρευση των διακρίσεων πρέπει να αναγνωριστεί ως αποτελούσα τον ακρογωνιαίο λίθο της Συνθήκης επειδή ακριβώς αφήνει ανέπαφη την κανονιστική αρμοδιότητα των κρατών μελών –υπό τον όρο ότι οι νόμοι τους ισχύουν επί ίσοις όροις για τους ημεδαπούς και τους αλλοδαπούς. Στον πυρήνα του συστήματος βρίσκεται η αρχή ότι όλοι οι πολίτες της Ενώσεως πρέπει να αντιμετωπίζονται ως άτομα, ανεξαρτήτως της ιθαγενείας τους[110]. Επομένως, «η δωρεάν και επί ίσοις όροις πρόσβαση στην εκπαίδευση για όλους» σημαίνει ακριβώς τούτο και ουδέν έτερον. Δεν μπορεί να σημαίνει «δωρεάν και επί ίσοις όροις πρόσβαση στην εκπαίδευση για όλους τους ημεδαπούς».

143. Αναγνωρίζω ότι τα προβλήματα που αντιμετωπίζει η Γαλλική Κοινότητα δεν είναι αμελητέα. Ωστόσο, πρέπει να επιλυθούν με τρόπο μη παραλλάσσοντα το θέμα «ίση μεταχείριση, ιδίως για όσους βρίσκονται εντός του μαγικού κύκλου»[111] (εν προκειμένω για τους Βέλγους πολίτες), αλλά με τρόπο σεβόμενο το «θεμελιώδες καθεστώς» της κοινοτικής ιθαγενείας εξασφαλίζοντας επί ίσοις όροις πρόσβαση στην εκπαίδευση για όλους τους πολίτες της ΕΕ, ανεξαρτήτως ιθαγενείας.

144. Επομένως, οι απαντήσεις στο πρώτο και στο δεύτερο προδικαστικό ερώτημα δεν αναιρούνται από τα οριζόμενα στο άρθρο 149, παράγραφος 1, ΕΚ, in fine. Αντίθετα, οι απαντήσεις αυτές ενισχύονται από την ορθή ανάγνωση του άρθρου 13, παράγραφος 2, στοιχείο γ΄, του ICESCR.

Το αίτημα για περιορισμό των διαχρονικών αποτελεσμάτων της αποφάσεως

145. Η Βελγική Κυβέρνηση ζήτησε από το Δικαστήριο, εφόσον καταλήξει στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 12 ΕΚ απαγορεύει την εφαρμογή εθνικών διατάξεων όπως αυτές που περιέχονται στο επίμαχο διάταγμα, να περιορίσει τα διαχρονικά αποτελέσματα της αποφάσεώς του.

146. Προς υποστήριξη του αιτήματός της, η Βελγική Κυβέρνηση επικαλέστηκε τους εξής λόγους: τις συνέπειες για τα δημόσια οικονομικά της Γαλλικής Κοινότητας, το γεγονός ότι

109 — Βλ. απόφαση Morgan και Bucher (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 2, σκέψη 24 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

110 — Βλ., επίσης, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. Jacobs στην υπόθεση Phil Collins κ.λπ. (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 94, σημείο 11: «Δεν αρκεί να γίνονται απλώς ανεκτοί ως ξένοι, αλλά πρέπει να είναι ευπρόσδεκτοι από τις αρχές του κράτους μέλους υποδοχής ως πολίτες της Κοινότητας που δικαιούνται, "εντός του πεδίου εφαρμογής της Συνθήκης", να τυγχάνουν όλων των προνομίων και πλεονεκτημάτων των οποίων απολαύουν οι πολίτες του κράτους υποδοχής»).

111 — Βλ. τις προτάσεις μου στην υπόθεση C-427/06, Bartsch (απόφαση της 23ης Σεπτεμβρίου 2008, Συλλογή 2008, σ. I-7245, σημείο 45).

το διάταγμα συντάχθηκε ειδικά με την πρόθεση να είναι σύμφωνο με τη νομολογία του Δικαστηρίου και με την κοινοτική νομοθεσία, το γεγονός ότι η Επιτροπή ανέφερε ότι το σύστημα μπορεί να επιδέχεται δικαιολόγηση, καθώς και την απουσία σχετικής νομολογίας.

147. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, μόνον όλως εξαιρετικώς μπορεί το Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν της σύμφυτης με την κοινοτική έννομη τάξη γενικής αρχής της ασφαλείας δικαίου, να περιορίσει τη δυνατότητα κάθε ενδιαφερόμενου να επικαλεστεί μια ερμηνευμένη από το Δικαστήριο διάταξη. Για να μπορεί να αποφασιστεί ένας τέτοιος περιορισμός, είναι αναγκαίο να πληρούνται δύο ουσιώδεις προϋποθέσεις, ήτοι η καλή πίστη των ενδιαφερομένων και ο κίνδυνος σοβαρών δυσχερειών[112].

148. Ειδικότερα, το Δικαστήριο κατέφυγε στη λύση αυτή μόνον οσάκις συνέτρεχαν πολύ ειδικές περιστάσεις, ιδίως όταν υπήρχε κίνδυνος σοβαρών οικονομικών επιπτώσεων οφειλομένων ιδίως στο μεγάλο αριθμό των εννόμων σχέσεων που είχαν συναφθεί καλοπίστως βάσει ρυθμίσεως η οποία εθεωρείτο νομίμως ισχύουσα και όταν καθίστατο σαφές ότι οι ιδιώτες και οι εθνικές αρχές είχαν ωθηθεί σε συμπεριφορά μη σύμφωνη προς την κοινοτική νομοθεσία λόγω αντικειμενικής και σοβαρής αβεβαιότητας ως προς το περιεχόμενο των κοινοτικών διατάξεων, αβεβαιότητας στη δημιουργία της οποίας είχε συμβάλει η ίδια η συμπεριφορά άλλων κρατών μελών ή της Επιτροπής. Οι οικονομικές συνέπειες που θα μπορούσε να έχει επί κράτους μέλους απόφαση εκδοθείσα επί προδικαστικής παραπομπής δεν δικαιολογούν καθαυτές τον χρονικό περιορισμό των αποτελεσμάτων της αποφάσεως αυτής[113].

149. Στην υπό κρίση υπόθεση, ανεξαρτήτως της αξίας των λοιπών επιχειρημάτων του, το Βασίλειο του Βελγίου δεν προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου στοιχεία αποδεικνύοντα ότι υπάρχει κίνδυνος σοβαρών οικονομικών επιπτώσεων.

150. Συνεπώς, το Δικαστήριο δεν είναι σκόπιμο, εφόσον αποφανθεί ότι το άρθρο 12 ΕΚ απαγορεύει την εφαρμογή εθνικής ρυθμίσεως όπως αυτή που περιέχεται στο επίμαχο διάταγμα, να περιορίσει τα διαχρονικά αποτελέσματα της αποφάσεώς του.

112 — Βλ., σχετικώς, απόφαση της 12ης Φεβρουαρίου 2009, C-138/07, Cobelfret (Συλλογή 2009, σ. I-731, σκέψη 68 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

113 — Βλ. απόφαση της 18ης Ιανουαρίου 2007, C-313/05, Brzeziński (Συλλογή 2007, σ. I-513, σκέψεις 57 και 58 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

Τελική παρατήρηση

151. Τόνισα πόσο σημαντική είναι για την προοδευτική εξέλιξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης η ελεύθερη κυκλοφορία των φοιτητών σε βάση ισότητας. Παράλληλα, ωστόσο, η ΕΕ δεν πρέπει να αγνοεί τα όλως πραγματικά προβλήματα που ενδέχεται να αντιμετωπίσουν τα φιλοξενούντα μεγάλο αριθμό φοιτητών κράτη μέλη, φοιτητών προερχομένων από άλλα κράτη μέλη[114].

152. Το πρωτόκολλο σχετικά με την εφαρμογή των αρχών της επικουρικότητας και της αναλογικότητας[115] ορίζει ότι δικαιολογείται η ανάληψη δράσεως σε κοινοτικό επίπεδο όταν «οι στόχοι της προβλεπόμενης δράσης δεν μπορούν να επιτευχθούν επαρκώς με τη δράση των κρατών μελών στο πλαίσιο του εθνικού τους συνταγματικού συστήματος και δύνανται, συνεπώς, να επιτευχθούν καλύτερα με δράση εκ μέρους της Κοινότητας». Ορίζει επίσης ότι θα πρέπει να χρησιμοποιούνται οι ακόλουθες κατευθυντήριες γραμμές όταν εξετάζεται κατά πόσον πληρούται ο προαναφερόμενος όρος: i) το υπό εξέταση θέμα έχει διεθνικές πτυχές οι οποίες δεν μπορούν να ρυθμιστούν ικανοποιητικά με τη δράση των κρατών μελών, ii) οι δράσεις μόνο των κρατών μελών ή η έλλειψη κοινοτικής δράσης έρχονται σε σύγκρουση με τις απαιτήσεις της Συνθήκης ή βλάπτουν σημαντικά κατ' άλλον τρόπο τα συμφέροντα των κρατών μελών, iii) η δράση σε κοινοτικό επίπεδο συνεπάγεται σαφή πλεονεκτήματα λόγω της κλίμακας στην οποία θα διεξαχθεί ή των αποτελεσμάτων της, σε σύγκριση με τη δράση στο επίπεδο των κρατών μελών.

153. Κάνω έκκληση στον κοινοτικό νομοθέτη και στα κράτη μέλη να σκεφθούν πώς πρέπει να εφαρμοστούν τα κριτήρια αυτά στο πλαίσιο της κυκλοφορίας των φοιτητών μεταξύ κρατών μελών[116].

154. Τέλος, υπενθυμίζω ότι ένας από τους στόχους της Κοινότητας που απαριθμούνται στο άρθρο 2 ΕΚ είναι η προαγωγή της αλληλεγγύης μεταξύ των κρατών μελών και ότι τα κράτη μέλη έχουν αμοιβαίο καθήκον καλόπιστης συνεργασίας σύμφωνα με το άρθρο 10 ΕΚ[117]. Πιστεύω ότι οι διατάξεις αυτές είναι όλως λυσιτελείς εν προκειμένω. Όταν γλωσσικοί παράγοντες και διαφορές στις εθνικές πολιτικές όσον αφορά την πρόσβαση στην τριτοβάθμια εκπαίδευση ενθαρρύνουν ιδιαίτερα υψηλά επίπεδα κινητικότητας των φοιτητών επαγόμενα πραγματικές δυσχέρειες για το κράτος μέλος υποδοχής, εναπόκειται ασφαλώς τόσο στο κράτος μέλος υποδοχής *όσο και* στο κράτος μέλος προελεύσεως των φοιτητών να αναζητήσουν ενεργά μια κοινή λύση σύμφωνη με τη Συνθήκη.

114 — Βλ., σχετικώς, Dougan, M., «Fees, Grants, Loans and Dole Cheques: Who Covers the Costs of Migrant Education Within the EU?», *Common Market Law Review* 2005, σ. 955 και 956.

115 — Πρωτόκολλο αριθ. 30 προσαρτώμενο στη Συνθήκη ΕΚ.

116 — Βλ. επίσης σε σχέση με την επικουρικότητα, τις προτάσεις μου στην υπόθεση Gouvernement de la Communauté française και Gouvernement wallon [προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 3, συγκεκριμένα στο σημείο 118, υποσημείωση 68, η οποία παραπέμπει στον MacCormick, N., *Questioning Sovereignty* (1999), σ. 135].

117 — Βλ., για παράδειγμα αναφερόμενο στην εκπαίδευση: απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1988, 235/87, Matteucci (Συλλογή 1988, σ. 5589, σκέψη 19).

Συμπέρασμα

155. Κατά συνέπεια, φρονώ ότι στα ερωτήματα που υπέβαλε το Cour constitutionnelle (Βέλγιο) πρέπει να δοθούν οι ακόλουθες απαντήσεις:

«Ερωτήματα 1 και 2

Το άρθρο 12, πρώτο εδάφιο, και το άρθρο 18, παράγραφος 1, ΕΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 149, παράγραφος 1, το άρθρο 149, παράγραφος 2, δεύτερη περίπτωση, και το άρθρο 150, παράγραφος 2, τρίτη περίπτωση, ΕΚ, έχουν την έννοια ότι απαγορεύουν τη θέσπιση και εφαρμογή μέτρων όπως αυτά του Décret régulant le nombre d'étudiants dans certains cursus de premier cycle de l'enseignement supérieur το οποίο έθεσε σε ισχύ η Γαλλική Κοινότητα του Βελγίου.

Ερώτημα 3

Η εξέταση του άρθρου 149, παράγραφος 1, ΕΚ in fine και του άρθρου 13, παράγραφος 2, γ΄, του Διεθνούς Συμφώνου για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα δεν επηρεάζει την απάντηση στα δύο πρώτα ερωτήματα.»