ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ MARCO DARMON της 6ης Μαρτίου 1990 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Το προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε στο Δικαστήριο, με απόφαση της 23ης Ιανουαρίου 1989, το Cour d' appel του Aix-en-Provence ανέκυψε στο πλαίσιο ποινικής διώξεως που ασκήθηκε ενώπιον των γαλλικών δικαστηρίων κατά γάλλου υπηκόου, του Marc Bouchoucha, βάσει διατάξεων του εσωτερικού δικαίου που τιμωρούν την παράνομη άσκηση ιατρικής, διότι αυτός άσκησε την οστεοπαθητική στη Νίκαια από τον Απρίλιο του 1981 χωρίς να είναι κάτοχος διπλώματος ιατρικής. Ο Bouchoucha είναι κάτοχος κρατικού διπλώματος μασέρ-κινησιοθεραπευτή, που του χορηγήθηκε στη Γαλλία, και διπλώματος οστεοπαθητικής που του χορηγήθηκε την 1η Οκτωβρίου 1979 από την Ευρωπαϊκή Σχολή Οστεοπαθητικής του Maidstone στη Μεγάλη Βρετανία. Στο μέτρο που ασκεί επαγγελματικά την οστεοπαθητική στη Γαλλία δυνάμει αυτού του διπλώματος που χορηγήθηκε σε άλλο κράτος μέλος, ο Bouchoucha θεώρησε ότι οι διατάξεις της Συνθήκης ΕΟΚ περί ελευθερίας εγκαταστάσεως εμποδίζουν να του απαγορευθεί η άσκηση της οστεοπαθητικής στη Γαλλία. Λόγω αυτού του επιχειρήματος του κατηγορουμένου το εθνικό δικαστήριο υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο.

2. Πριν από κάθε άλλη παρατήρηση θα επισημάνω ότι η περίπτωση που έχει υποβληθεί προς κρίση στο Δικαστήριο δεν νομίζω ότι μπορεί να θεωρηθεί ως « καθαρά εσωτερική » κατά την έννοια που έδωσα στην έκφραση αυτή στις σημερινές προτάσεις μου επί των υποθέσεων Nino, Prandina και Goti, και Pierini [1]. Το γεγονός ότι η επίδικη δραστηριότητα του οστεοπαθητικού ασκείτο δυνάμει διπλώματος που είχε χορηγηθεί σε άλλο κράτος μέλος είναι, πράγματι, ικανό να αποτελέσει, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, στοιχείο συνδέσεως με το κοινοτικό δίκαιο, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, και ιδίως την απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1979, Knoors [2]. Δεν θα προτείνω επομένως στο Δικαστήριο, όπως έπραξα στις προαναφερθείσες υποθέσεις, να απαντήσει στο εθνικό δικαστήριο ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν εφαρμόζεται σε περίπτωση όπως αυτή του Bouchoucha, παραπέμποντας στον « καθαρά εσωτερικό » χαρακτήρα της, ο οποίος δεν είναι εν προκειμένω προφανής.

3. Σημαίνει αυτό ότι το κοινοτικό δίκαιο, ειδικότερα δε οι διατάξεις της Συνθήκης περί ελευθερίας εγκαταστάσεως εξουσιοδοτούν ένα πρόσωπο που βρίσκεται στην κατάσταση του Bouchoucha να ασκεί επαγγελματικά τη δραστηριότητα του οστεοπαθητικού και, επομένως, αποτελούν εμπόδιο για την εφαρμογή εθνικής νομοθεσίας που του απαγορεύει την άσκηση αυτή; Δεν το νομίζω. Νομίζω ότι η νομολογία του Δικαστηρίου, όπως προκύπτει ιδίως από την απόφαση της 12ης Φεβρουαρίου 1987, Επιτροπή κατά Βελγίου [3], παρέχει σαφέστατη αρνητική απάντηση.

4. Περιοριζόμενος μόνο στα ουσιώδη, θα υπενθυμίσω, καταρχάς, τα σημαντικά στοιχεία του νομικού πλαισίου στο οποίο εντάσσεται η περίπτωση του Bouchoucha. Σε κοινοτικό επίπεδο δεν υπάρχει ρύθμιση της ασκήσεως της

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

1 — Αντιστοίχως C-54/88, C-91/88 και C-14/89, Συλλογή 1990, σ. I-3537, I-3543.

2 — Υπόθεση 115/78, Rec. 1979, σ. 399.

3 — Υπόθεση 221/85, Συλλογή 1987, σ. 719.

οστεοπαθητικής. Από πλευράς γαλλικής νομοθεσίας, η άσκηση αυτή έχει ρυθμιστεί υπό την έννοια ότι σ' αυτήν έχουν πρόσβαση μόνον οι ιατροί, όπως προκύπτει από το άρθρο L 372 του Code de la santé publique (Κώδικα Δημόσιας Υγείας) και από το άρθρο 2 της υπουργικής αποφάσεως της 6ης Ιανουαρίου 1962. Επομένως, στη Γαλλία δεν μπορεί κανείς να είναι οστεοπαθητικός χωρίς να είναι ιατρός.

5. Στην υπόθεση Επιτροπή κατά Βελγίου, που προαναφέρθηκε, το Δικαστήριο ανέλυσε, υπό το πρίσμα των απαιτήσεων της ελευθερίας εγκαταστάσεως, ένα εθνικό νομικό καθεστώς που παρουσίαζε αναλογίες με αυτό που μόλις περιέγραψα. Έπρεπε να καθοριστεί αν το Βασίλειο του Βελγίου, αποκλείοντας, με βασιλικό διάταγμα, την απόδοση από τα ταμεία κοινωνικής ασφαλίσεως των εξόδων για τις υπηρεσίες κλινικής βιολογίας που παρασχέθηκαν σε εργαστήρια, την εκμετάλλευση των οποίων ασκεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, τα μέλη του οποίου, εταίροι και διαχειριστές, δεν είναι όλα φυσικά πρόσωπα δικαιούμενα να πραγματοποιούν ιατρικές αναλύσεις, δηλαδή ιατροί ή φαρμακοποιοί, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από το άρθρο 52 της Συνθήκης ΕΟΚ.

6. Στην απόφασή του, το Δικαστήριο υπογράμμισε καταρχάς ότι

« η ελευθερία εγκαταστάσεως περιλαμβάνει την ανάληψη και την άσκηση μη μισθωτών δραστηριοτήτων σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που προορίζονται από τη νομοθεσία της χώρας εγκαταστάσεως για τους δικούς της υπηκόους »

και επισήμανε ότι από το άρθρο 52 της Συνθήκης και από την αλληλουχία του προκύπτει ότι

« εφόσον τηρείται η αρχή της ίσης μεταχείρισης και εφόσον δεν υπάρχουν σχετικοί κοινοτικοί κανόνες, τα κράτη μέλη έχουν την ελευθερία να ρυθμίσουν στο έδαφός τους τη δραστηριότητα των εργαστηρίων που παρέχουν υπηρεσίες κλινικής βιολογίας » [4].

Εξάλλου, το Δικαστήριο υπενθύμισε ότι το άρθρο 52 αποβλέπει

« να κατοχυρώσει το πλεονέκτημα της ίσης με τους ημεδαπούς μεταχείρισης για κάθε υπήκοο κράτους μέλους ο οποίος εγκαθίσταται... σε άλλο κράτος μέλος, προκειμένου να ασκήσει εκεί μη μισθωτή δραστηριότητα και απαγορεύει τις διακρίσεις λόγω ιθαγενείας καθόσον περιορίζουν την ελευθερία εγκαταστάσεως » [5].

Το Δικαστήριο, στην υπόθεση αυτή, επισήμανε ότι ο βελγικός νόμος δεν εμπόδιζε

« τους ιατρούς ή φαρμακοποιούς, υπηκόους άλλων κρατών μελών από το να εγκαθίστανται στο Βέλγιο και να εκμεταλλεύονται εκεί εργαστήριο κλινικών αναλύσεων, οι υπηρεσίες του οποίου καλύπτονται από την κοινωνική ασφάλιση » [6],

για να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι πρόκειται για νομοθεσία

« που εφαρμόζεται αδιακρίτως στους βέλγους υπηκόους και στους υπηκόους των άλλων κρατών μελών, το περιεχόμενο και οι στόχοι της οποίας δεν επιτρέπουν το συμπέρασμα ότι θεσπίστηκε με σκοπό να έχει ως αποτέλεσμα τη δημιουργία διακρίσεων »[6],

4 — Υπόθεση 221/85, που προαναφέρθηκε, σκέψη 9.

5 — Υπόθεση 221/85, που προαναφέρθηκε, σκέψη 10.

6 — Υπόθεση 221/85, που προαναφέρθηκε, σκέψη 11.

και έκρινε ότι το Βέλγιο δεν παρέβη τις υποχρεώσεις του.

7. Κατόπιν μιας πρώτης προσεγγίσεως του προβλήματος, θεωρώ ότι, κατά τον ίδιο τρόπο, ελλείψει κοινοτικών κανόνων σχετικά με την άσκηση της οστεοπαθητικής, κάθε κράτος μέλος είναι ελεύθερο να ρυθμίσει την άσκησή της στο έδαφός του και ν' αποφασίσει ότι αυτή θα επιτρέπεται μόνο στους ιατρούς, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι κατοχυρώνεται το πλεονέκτημα της ίσης με τους ημεδαπούς μεταχείρισης όσον αφορά την πρόσβαση των κοινοτικών υπηκόων στη δραστηριότητα αυτή. Το πλεονέκτημα της μεταχειρίσεως αυτής κατοχυρώνεται όμως πράγματι στη Γαλλία για την άσκηση της οστεοπαθητικής με τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων L 356 και L 356-2 του Κώδικα Δημοσίας Υγείας. Κατά τις διατάξεις αυτές, που θεσπίστηκαν σύμφωνα με τις οδηγίες 75/362/ΕΟΚ[7] και 75/363/ΕΟΚ[8], της 16ης Ιουνίου 1975, η γαλλική νομοθεσία επιτρέπει σε κάθε κοινοτικό υπήκοο, που είναι κάτοχος διπλώματος ιατρικής που έχει χορηγηθεί σε άλλο κράτος μέλος, να εγκατασταθεί στη Γαλλία και ενδεχομένως να ασκήσει εκεί την οστεοπαθητική. Νομίζω ότι ο νόμος αυτός πληροί έτσι τις απαιτήσεις της αρχής που θέτει το άρθρο 52 όσον αφορά δραστηριότητα που δεν έχει ρυθμιστεί σε κοινοτικό επίπεδο.

8. Η λήψη υπόψη του άρθρου 57 της Συνθήκης, το τρίτο εδάφιο του οποίου αφορά ειδικά τα ιατρικά, παραϊατρικά και φαρμακευτικά επαγγέλματα, ουδόλως μεταβάλλει τα πράγματα. Όσον αφορά την πρόσβαση στα επαγγέλματα αυτά, η διάταξη αυτή προβλέπει ότι «η προοδευτική άρση των περιορισμών προϋποθέτει τον συντονισμό των όρων ασκήσεώς τους στα διάφορα κράτη μέλη». Ελλείψει συντονισμού ασκήσεως της οστεοπαθητικής, το τρίτο εδάφιο του άρθρου 57 οδηγεί στο συμπέρασμα ότι οι περιορισμοί που απορρέουν, για ένα κράτος μέλος, από το γεγονός ότι η νομοθεσία του επιφυλάσσει την επαγγελματική άσκηση της οστεοπαθητικής στους ιατρούς και, κατά συνέπεια, την απαγορεύει στα πρόσωπα που έχουν το δικαίωμα, σε άλλα κράτη μέλη, να την ασκούν χωρίς να είναι ιατροί, πρέπει να γίνουν δεκτοί. Εφόσον κατοχυρώνεται πράγματι το πλεονέκτημα της ίσης με τους ημεδαπούς μεταχείρισης για την πρόσβαση στο επάγγελμα του ιατρού — πράγμα που συμβαίνει, όπως είδαμε — και η απαγόρευση ασκήσεως της οστεοπαθητικής αντιτάσσεται αδιακρίτως στους ημεδαπούς μη ιατρούς ή στους υπηκόους άλλου κράτους μέλους, δεν υπάρχει αντίθεση προς τις απαιτήσεις της ελευθερίας εγκαταστάσεως.

9. Βέβαια, θεωρητικά, δεν μπορεί να αποκλειστεί τελείως η περίπτωση καταχρήσεως που συνίσταται, εντός κράτους μέλους, στην τεχνητή σύνδεση με την άσκηση της ιατρικής μιας δραστηριότητας που είναι ξένη προς την ιατρική. Είναι όμως σαφές ότι, σ' έναν τομέα όπως αυτός της προστασίας της ανθρώπινης υγείας, χρειάζεται μεγάλη περίσκεψη για τον καθορισμό του τι αποτελεί ιατρική δραστηριότητα και τι όχι. Ελλείψει συντονισμού σε κοινοτικό επίπεδο, εναπόκειται, νομίζω, στα κράτη μέλη να καθορίζουν, στο πλαίσιο των δραστηριοτήτων που εντάσσονται στη σφαίρα της ιατρικής εν ευρεία εννοία, ποιες δραστηριότητες υπάγονται αποκλειστικά στην κατά κυριολεξία ιατρική και ποιες μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο ασκήσεως μιας δραστηριότητας ανεξάρτητης της ιατρικής. Νομίζω ότι έχει εφαρμογή και στην προκειμένη περίπτωση το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε το Δικαστήριο στην απόφαση της 18ης Μαΐου 1989, Pharmaceutical Society[9], όσον αφορά

7 — Οδηγία του Συμβουλίου περί αμοιβαίας αναγνωρίσεως των διπλωμάτων πιστοποιητικών και άλλων τίτλων ιατρικής και περί των μέτρων προς διευκόλυνση της πραγματικής ασκήσεως του δικαιώματος εγκαταστάσεως και του δικαιώματος της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών (ΕΕ ειδ. έκδ. 06/001, σ. 196).

8 — Οδηγία περί του συντονισμού των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που αφορούν τις δραστηριότητες των ιατρών (ΕΕ ειδ. έκδ. 06/001, σ. 209).

9 — Υπόθεση 266/87, Συλλογή 1989, σ. 1295.

την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Ελλείψει κοινοτικής ρυθμίσεως, εναπόκειται στα κράτη μέλη

« να αποφασίσουν για το επίπεδο προστασίας της υγείας και της ζωής των ανθρώπων το οποίο θέλουν να εξασφαλίσουν και για τον τρόπο με τον οποίο θα επιτευχθεί αυτό το επίπεδο » [10].

Η απόφαση κράτους μέλους, σύμφωνα με την οποία η πρακτική της οστεοπαθητικής υπάγεται στην άσκηση της ιατρικής, συνδέεται, νομίζω, με τον καθορισμό του επιπέδου προστασίας της υγείας το οποίο θέλει να εξασφαλίσει το κράτος αυτό, και επομένως δεν πρόκειται, από πλευράς κοινοτικού δικαίου, για υπέρβαση των προνομιών του κράτους αυτού.

10. Ζήτημα ενδεχομένης καταχρήσεως μπορεί να τεθεί μόνο στην περίπτωση προφανώς τεχνητής υπαγωγής στην ιατρική σφαίρα μιας δραστηριότητας που της είναι *αναμφίβολα* ξένη. Η περίπτωση για την οποία πρόκειται στην παρούσα υπόθεση, η οποία αφορά μία δραστηριότητα, την οστεοπαθητική, η οποία δεν μπορεί να θεωρηθεί ξένη προς την ιατρική σφαίρα, με οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το Δικαστήριο δεν χρειάζεται καν να εξετάσει την περίπτωση της καταχρήσεως.

11. Επομένως, θεωρώ ότι οι διατάξεις της Συνθήκης περί ελευθερίας εγκαταστάσεως δεν απαγορεύουν, ελλείψει κοινοτικής ρυθμίσεως της επαγγελματικής δραστηριότητας της οστεοπαθητικής, να επιφυλάσσει ένα κράτος μέλος την άσκηση της δραστηριότητας αυτής αποκλειστικά σε ιατρούς, εφόσον για την άσκηση της ιατρικής εξασφαλίζει σε όλους τους κοινοτικούς υπηκόους το ευεργέτημα της εθνικής μεταχειρίσεως και η απαγόρευση ασκήσεως οστεοπαθητικής από μη ιατρούς εφαρμόζεται αδιακρίτως επί των υπηκόων του κράτους αυτού και επί των υπηκόων των λοιπών κρατών μελών.

12. Προτείνω επομένως στο Δικαστήριο να αποφανθεί ότι:

« Οι διατάξεις της Συνθήκης ΕΟΚ, και ιδίως οι σχετικές με την ελευθερία εγκαταστάσεως, δεν απαγορεύουν, ελλείψει κοινοτικής ρυθμίσεως της δραστηριότητας της οστεοπαθητικής, να επιφυλάσσει η νομοθεσία κράτους μέλους την άσκηση της δραστηριότητας αυτής αποκλειστικά σε ιατρούς, εφόσον για την άσκηση της δραστηριότητας του ιατρού εξασφαλίζει σε όλους τους κοινοτικούς υπηκόους το ευεργέτημα της εθνικής μεταχειρίσεως και η απαγόρευση ασκήσεως της οστεοπαθητικής από μη ιατρούς εφαρμόζεται αδιακρίτως, στο εν λόγω κράτος μέλος, επί των υπηκόων του και επί των υπηκόων των λοιπών κρατών μελών. »

10 — Σκέψη 21.