



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών

— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

Π.Μ.Σ: ΔΙΕΘΝΕΙΣ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΙΚΕΣ ΣΠΟΥΔΕΣ

ΕΙΔΙΚΕΥΣΗ: ΕΥΡΩΠΑΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2019-2020

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

του Μάριου Χαραλάμπου Στρόππου

A.M.: 7340012019012

Η ΑΝΤΙΜΕΤΩΠΙΣΗ ΤΩΝ ΑΜΙΓΩΣ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΣΤΗΝ ΕΣΩΤΕΡΙΚΗ ΑΓΟΡΑ ΤΗΣ Ε.Ε

Επιβλέποντες:

Ρεβέκκα- Εμμανουέλα Παπαδοπούλου (επιβλέπουσα)

Μεταξία Κουσκουνά

Εμμανουήλ Περάκης

Αθήνα, 14/10/2020

Copyright © [Στρόπος Μάριος 2020]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή τις παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος τις, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

Ευχαριστίες

Θα ήθελα να εκφράσω την ευγνωμοσύνη μου στην επιβλέπουσα Αναπληρώτρια Καθηγήτρια, κυρία Ρεβέκκα- Εμμανουέλα Παπαδοπούλου για την ειλικρινή και πολύτιμη καθοδήγησή της στην σύνταξη της παρούσας, χωρίς την οποία το έργο θα ήταν δυσβάστακτο.

Θα ήθελα ευχαριστήσω επίσης όλους του διδάσκοντες του Π.Μ.Σ του Ευρωπαϊκού Δικαίου, την Αναπληρώτρια Καθηγήτρια κυρία Ρεβέκκα-Εμμανουέλα Παπαδοπούλου, την Επίκουρη Καθηγήτρια κυρία Μεταξία Κουσκουνά και τον Επίκουρο Καθηγητή κύριο Εμμανουήλ Περάκη για τις επίμονες και συνεχείς προσπάθειες που κατέβαλλαν καθημερινώς σε αυτές τις πρωτόγνωρες συνθήκες της πανδημίας προκειμένου να είναι διαρκώς στο πλευρό των φοιτητών.

Περιεχόμενα

| | |
|--|-----------|
| Συντομογραφίες | vii |
| Σκοπός Εργασίας..... | 1 |
| ΕΙΣΑΓΩΓΗ | 3 |
| Α. Η Εγκαθίδρυση της Εσωτερικής αγοράς..... | 3 |
| Β. Η αρχή της μη-διάκρισης και το κριτήριο της πρόσβασης στην Αγορά. | 4 |
| Γ. Το Άμεσο Αποτέλεσμα των θεμελιωδών ελευθεριών. | 5 |
| Μέρος Α: Η Απαρχές της νομολογιακή ερμηνεία του επαρκούς συνδέσμου με το Ενωσιακό Δίκαιο. ... | 13 |
| Κεφάλαιο Πρώτο: Ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων και η πρόιμη νομολογιακή ερμηνεία του | 13 |
| 1 Τα Εγγενή χαρακτηριστικά του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων..... | 13 |
| 1.1 Πεδίο εφαρμογής του κανόνα και η μη-εφαρμογή στους εναρμονισμένους τομείς. | 14 |
| 1.2 Φύση του κανόνα: Γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου ή προϋπόθεση εφαρμογής. | 16 |
| 2 Νομολογιακή γένεση του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων..... | 22 |
| 2.1 Κnoors: Η αναφορά στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις ως obiter dictum. | 23 |
| Saunders: Από παρεμπίπτουσα αναφορά στον γενικό κανόνα | 24 |
| 3 Η αρχική νομολογιακή προσέγγιση του Δικαστηρίου. | 27 |
| 3.1 Το Γεωγραφικό κριτήριο για τον καθορισμό μιας περίπτωσης ως αμιγώς εσωτερικής. | 28 |
| 3.2 Η αμιγώς υποθετική άσκηση θεμελιώδους ελευθερίας ως αμιγώς εσωτερική κατάσταση. | 30 |
| 4 Δικονομική πτυχή του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων στα πλαίσια της προδικαστικής παραπομπής..... | 30 |
| 4.1 Έκδοση δικαστικών αποφάσεων επί της ουσίας. | 31 |
| 4.2 Έκδοση δικονομικών δικαστικών αποφάσεων. | 32 |
| 4.3 Νομολογιακή ασυνέπεια υπό το άρθρο 267 ΣΛΕΕ. | 33 |
| Κεφάλαιο Δεύτερο: Οι Συνέπειες από την παραδοσιακή προσέγγιση του Δικαστηρίου και το υφιστάμενο ζήτημα της αντίστροφης διάκρισης στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις | 34 |
| 5 Οι Συνέπειες από την εφαρμογή της αρχικής προσέγγισης του Δικαστηρίου. | 34 |
| 5.1 Οι ψευδώς αρνητική συνέπεια. | 35 |
| 5.2 Οι ψευδώς θετική συνέπεια. | 37 |
| 6 Αντίστροφη δυσμενής διάκριση στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις..... | 39 |
| 6.1 Η νομολογιακή αντιμετώπιση..... | 39 |
| 6.2 Ενδεικτικές λύσεις σε εθνικό επίπεδο. | 43 |

| | |
|---|-----------|
| Μέρος Β: Προς μία διευρυμένη ερμηνεία του Διασυνοριακού στοιχείου: Η νέα νομολογιακή αντιμετώπιση των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων στη εσωτερική αγορά..... | 45 |
| Κεφάλαιο Πρώτο: Η Διευρυμένη ερμηνεία του διασυνοριακού στοιχείου στον τομέα της εσωτερικής αγοράς..... | 47 |
| 1 Τα συνδετικά στοιχεία στις υποθέσεις Ελεύθερης κυκλοφορίας των (οικονομικά ενεργών) προσώπων | 47 |
| 1.1 Ο παλιννοστούν πολίτης: Η επιστροφή στο κράτος μέλος καταγωγής κατόπιν διαμονής και εργασίας στο κράτος μέλος υποδοχής. | 47 |
| 1.2 Η εγκατάσταση του συζύγου σε άλλο κράτος μέλος και η δυνατότητα έκπτωσης του φόρου από τον στατικό σύζυγο. | 52 |
| 1.3 Η per se μετακίνηση των υπηρεσιών από στατικό πάροχο προς στατικό αποδέκτη υπηρεσιών.. | 54 |
| 2 Η υιοθέτηση του νομικού κριτηρίου: Η Προσφυγή Ακύρωση αδιακρίτως εφαρμοζόμενου κανόνα. | 55 |
| 3 Τα συνδετικά στοιχεία στην Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. | 57 |
| 3.1 Περιοριστικά αποτελέσματα του εθνικού κανόνα στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Η εφαρμογή του νομικού κριτηρίου..... | 58 |
| 3.2 Η δασμολογικές επιβαρύνσεις λόγω διέλευσης των ενδοκρατικών συνόρων. | 60 |
| 3.3 Νομολογιακή διεύρυνση και σε μη-δασμολογικές επιβαρύνσεις. | 63 |
| 3.4 Επισκόπηση της επέκταση του πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων μέσα από τις προτάσεις Γενικών Εισαγγελέων..... | 65 |
| 3.5 Το ενδεχόμενο ευθυγράμμισης της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων μέσα από τις προτάσεις της Εισαγγελέας Sharpston στη υπόθεση <i>Flemish Care Insurance</i> | 68 |
| 4 Αναρμοδιότητα του ΔΕΕ επί προδικαστικών ερωτημάτων σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις. | 69 |
| 4.1 Η νομολογία <i>Oosthoek</i> : Οι ενδεχόμενες διασυνοριακές συνέπειες του κανόνα. | 72 |
| 4.2 Η νομολογία <i>Dzodzi</i> : Η παραπομπή (<i>renvoi</i>) στο ενωσιακό δίκαιο από το εθνικό δίκαιο | 75 |
| 4.3 Η νομολογία <i>Guimont</i> : Η αντιμετώπιση της αντίστροφης διάκρισης στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου. | 82 |
| Κωδικοποίηση της νομολογίας στην απόφαση <i>Ullens de Schooten</i> | 84 |
| 4.4 Ενδιάμεσο Συμπέρασμα. | 86 |
| Κεφάλαιο Δεύτερον: Η Μειωμένη σημασία της μετακίνησης υπό το φως της ιθαγένειας της ένωσης. Το παράδειγμα της οικογενειακής επανένωσης. | 89 |
| 4.5 Η επίδραση της θεσμοθέτησης της ιθαγένειας της Ένωσης στον κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων..... | 89 |
| 5 Η διπλή ιθαγένεια κρατών μελών της Ένωσης ως επαρκές συνδετικό στοιχείο..... | 90 |
| 5.1 Η αρχική νομολογιακή προσέγγιση..... | 91 |
| 5.2 Η ανατροπή του συνδετικού στοιχείου της διπλής ιθαγένειας | 93 |
| 6 Το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης των πολιτών της ένωσης με υπηκόους τρίτων χωρών. | 94 |
| 6.1 Το κριτήριο της «πραγματικής δυνατότητας άσκησης του ουσιώδους μέρους των δικαιωμάτων της ιθαγένειας». Από την <i>Rottmann</i> στην <i>Ruiz Zambrano</i> | 96 |

| | | |
|-----|--|-----|
| 6.2 | Υπόθεση McCarthy: Η επιβεβαίωση της νομολογίας Ruiz Zambrano και περιστολή του πεδίου εφαρμογής της..... | 101 |
| 6.3 | Η αντιμετώπιση του κριτηρίου μέσα από την πρόσφατη νομολογία του Δικαστηρίου..... | 103 |
| 7 | Συμπέρασμα | 107 |
| 8 | Βιβλιογραφία..... | 109 |
| A: | Ξερόγλωσσα Βιβλία | 109 |

Συνομογραφίες

Αρ.= αριθμός

Βλ.=Βλέπε

ΔΕΕ= Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

ΔΕΚ= Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

ΕΚ= Ευρωπαϊκή Κοινότητα

Καν Διαδ.= Κανονισμός Διαδικασίας ΔΕΕ

Ό.π= όπου και προηγουμένως

ΣΕΟΚ= Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας

σκ= σκέψη

ΣΕΕ= Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση

ΣΛΕΕ= Συνθήκη για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης

Σκοπός Εργασίας.

Η γραμματική διατύπωση των διατάξεων της Συνθήκης ΛΕΕ περί των τεσσάρων θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς φαίνεται να καθιστά σαφές πως η επίκληση τους και εφαρμογή τους προϋποθέτει την ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου, καθώς απαγορεύουν κάθε περιορισμό «μεταξύ των κρατών μελών»¹, «στο έδαφος της Ένωσης»², «στην επικράτεια ενός άλλου κράτους μέλους»³. Την «επιφύλαξη» αυτή, υπέρ της διασυνοριακότητας που ενυπάρχει σε όλες τις θεμελιώδεις ελευθερίες, και εκδηλώνεται με τις ως άνω εκφράσεις (θετική διασυνοριακότητα), το ΔΕΕ μέσα από την νομολογία του, την ερμήνευσε επανειλημμένα κατά τρόπο αρνητικό⁴: «Οι διατάξεις σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία δεν μπορούν να εφαρμοστούν σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις ενός κράτους μέλους ελλείψει κάποιου συνδεδετικού στοιχείου που να στις συνδέει με οποιαδήποτε από τις καταστάσεις τις οποίες ρυθμίζει το Ενωσιακό Δίκαιο»⁵.

Έτσι, λοιπόν ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων συνιστά ένα μηχανισμό-σημείο αναφοράς (Benchmark), ικανό να διυλίζει εκείνες τις περιπτώσεις οι οποίες είναι άξιες προστασίας από τον κανόνα της ελεύθερης κυκλοφορίας από εκείνες τις περιπτώσεις, οι οποίες δεν παρουσιάζουν κανένα συνδεδετικό στοιχείο με τις διατάξεις του Ενωσιακού Δικαίου των θεμελιωδών ελευθεριών. Η φύση και εξέλιξη του κανόνα αυτού θα αποτελέσει αντικείμενο εξέτασης της παρούσας.

Ειδικότερα, στην Εισαγωγικό μέρος της παρούσας θα παρουσιαστούν οι θεμελιώδεις έννοιες της εσωτερικής αγοράς, όπως η ίδια η έννοια της εσωτερικής αγοράς, η αρχή της μη-διάκρισης και της πρόσβασης στην αγορά και του αμέσου αποτελέσματος των θεμελιωδών ελευθεριών. Ακολούθως, στο πρώτο μέρος, θα επιχειρηθεί η αναλυτική παρουσίαση της ταυτότητας του κανόνα με αναφορά στο πεδίο εφαρμογής και την φύση του (κεφάλαιο 1^ο), με το επόμενο προς εξέταση ζήτημα να είναι η νομολογιακή γένεση του κανόνα (κεφάλαιο 2^ο). Αφού εξαχθούν τα συμπεράσματα του πρώτου μέρους, θα μεταβώ στο δεύτερο μέρος, όπου θα εξετάσω την νεότερη νομολογιακή τάση του ΔΕΕ,

¹ Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων αφενός και κεφαλαίων και πληρωμών αφετέρου: άρθρα 30 34, 63 ΣΛΕΕ.

² Ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων: άρθρο 45 ΣΛΕΕ. Παρότι η απαίτηση διασυνοριακότητας δεν προκύπτει ρητώς, νομολογιακά από αυτή την θεμελιώδη ελευθερία ξεκίνησε η διαμόρφωση του κανόνα.

³ Ελευθερία εγκαταστάσεων και ελευθερία παροχής υπηρεσιών: άρθρ. 49 και 56 ΣΛΕΕ.

⁴ Βλ. μεταξύ άλλων C-175/78 The Queen κατά Vera Ann Saunders, C-20/87 Εισαγγελική αρχή κατά Gauchard.

⁵ Rébecca Emmanuëla Papadopoulou *Situations Purement Internes et Droit Communautaire : Un instrument jurisprudentiel à double fonction ou une arme à double tranchant* Cahier de droit Européen 2002 : «Une telle situation est, avant tout, définie par la Cour de justice de manière négative : il ne doit pas s'agir d'une « situation purement interne ». σελ.100

τόσο όσον αφορά το εύρος των εν δυνάμει διασυνοριακών στοιχείων όσο και το ζήτημα της αρμοδιότητας του ΔΕΕ να απαντά σε προδικαστικά ερωτήματα, αντικείμενο των οποίων είναι η ερμηνεία των θεμελιωδών ελευθεριών σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις(κεφάλαιο 1^{ον}). Τέλος, το αντικείμενο έρευνας θα αποτελέσει το διασυνοριακό στοιχείο στα πλαίσια κανόνων περί ιθαγένειας της Ένωσης(κεφάλαιο 2^{ον}), με σκοπό να εξαχθούν συμπεράσματα.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

A. Η Εγκαθίδρυση της Εσωτερικής αγοράς.

Η Οικονομική επιστήμη έχει αναπτύξει μια τυπολογία⁶ για τον χαρακτηρισμό των διάφορων μορφών οικονομικής ενοποίησης, και διακρίνονται ανάλογα με την ρυθμιστική τους πυκνότητα και ένταση. Η Συνθήκη της Ρώμης περί της ιδρύσεως της ΕΟΚ⁷ έθεσε τα θεμέλια της σταδιακής οικονομικής ενοποίησης, επιλέγοντας τον πιο φιλόδοξο τύπο, αυτό της κοινής αγοράς⁸, η επίτευξη της οποίας στηρίζεται στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, προσώπων, των υπηρεσιών των κεφαλαίων.⁹

Για την αποτελεσματική λειτουργία μιας κοινής αγοράς τα ιδρυτικά κράτη μέλη πέραν της απλής κανονιστικής διατύπωσης περί ιδρύσεως της εσωτερικής αγοράς¹⁰, συμπεριέλαβαν και ειδικότερες διατάξεις των θεμελιωδών ελευθεριών, στηριζόμενες στην αρχή της αρνητικής ενοποίησης με «σκοπό την απόσυρση όλων των εμποδίων που θα πρόκυπταν στο ενδοκοινοτικό εμπόριο, προκειμένου να συγχωνευθούν οι εθνικές αγορές σε μία ενιαία αγορά δια τις δημιουργίας συνθηκών παραπλήσιων, κατά το δυνατόν, με εκείνες της γνήσιας εσωτερικής αγοράς...»¹¹ και στην αρχή της θετικής ενοποίησης δια της υιοθέτησης εναρμονιστικών μέτρων επί τη βάση νομικών βάσεων, με σκοπό την προσέγγιση των εθνικών νομοθεσιών.¹²

Προς καλύτερη κατανόηση της φύσης της κοινής αγοράς, συνέβαλε η Ενιαία Ευρωπαϊκή πράξη, η οποία έδωσε ισχυρή ώθηση στο εγχείρημα της ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς, προς εκπλήρωση των 279 νομοθετικών μέτρων, τα οποία εμπεριέχονταν στη λευκή βίβλο της Επιτροπής

⁶ Ali El-Agraa *The European Union: Economics and Policies*, Cambridge University Press 2011 σελ.83-89, Catherine Barnard, *The Substantive law of the EU*, Oxford University press 2019 σελ.8επ.

⁷ Το Άρθρο 8(1) όριζε : «Le marché commun est progressivement établi au cours d'une période de transition de douze années».

⁸ Βλ. ό.π. υποσημείωση. 1. Για τις διάφορες μορφές οικονομικής ενοποίησης(χώρος ελευθέρων συναλλαγών, τελωνειακή ένωση κλπ).

⁹ Για το όραμα του Βίκτωρ Ουνκό για την ενωμένη Ευρώπη βλ. *Υμνος στην Ενωμένη Ευρώπη έργα και λόγοι από την εξορία*, εκδόσεις ποικίλη Στοά 2015, σελ. 36 στο οποίο αναφέρεται σε μία «Ευρώπη ...όπου δεν θα υπάρχουν σύνορα, ούτε τελωνοφύλακες, ούτε δασμοί, οι συναλλαγές θα ήταν ελεύθερες(...) βιομηχανία και εμπόριο θα εικοσαπλασιάζονταν(...) ένα κοινό νόμισμα σε δύο μορφές , μεταλλική και χάρτινη, που θα είχε στήριγμά του το κεφάλαιο «Ευρώπη» και για κινητήριο δύναμη του την ελεύθερη εργασία 200 εκατομμυρίων ανθρώπων...»

¹⁰ Ό.π. υποσημείωση υπ' αριθμό 2.

¹¹ C-15/81 –Gaston Schul Douane Expeditie BV κατά Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen Roosendaal.

¹² Για περισσότερα αναφορικά με την νομικές βάσεις εναρμόνισης στην εσωτερική αγορά βλ. P.Graig, “The evolution of the single Market” C.Barnard και J.Scott (επιμ.), *The law of the Single European Market* Oxford, Hart Publishing, 2002, σελ. 1-41.

για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς¹³, δια μέσω της απάλειψης της απαίτησης για ομοφωνία στο Συμβούλιο και την προσφυγή στην ειδική πλειοψηφία.

Η Ενιαία Ευρωπαϊκή πράξη προσέθεσε στη ΣΕΟΚ το άρθρο 14(2)¹⁴ δια του οποίου μετατρεπόταν η κοινή αγορά σε εσωτερική αγορά¹⁵ και οροθετείτο για πρώτη φορά ως ένας «*χώρος εσωτερικά σύνορα μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων σύμφωνα με τις διατάξεις των συνθηκών*», παραπέμποντας με αυτό το τρόπο για τις περαιτέρω λεπτομέρειες εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών στις οικείες διατάξεις τις Συνθήκης.

B. Η αρχή της μη-διάκρισης και το κριτήριο της πρόσβασης στην Αγορά.

Οι κανόνες της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας απαγορεύουν μέτρα τα οποία θέτουν διακρίσεις λόγω ιθαγένειας (Non-Discrimination test). Εμπορεύματα, πρόσωπα και κεφάλαια, προερχόμενα από άλλα κράτη μέλη δεν επιτρέπεται να βρίσκονται στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους σε δυσμενέστερη θέση από τα αντίστοιχα εγχώρια εμπορεύματα και ημεδαπούς, είτε οι διακρίσεις αυτές είναι εμφανείς είτε συγκαλυμμένες¹⁶. εν ολίγοις τα προστατευτικά μέτρα υπέρ της εγχώριας παραγωγής και υπέρ των ημεδαπών του οικείου κράτους μέλους δεν μπορούν να γίνουν δεκτά από τις διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας. Το κριτήριο αυτό της μη-διάκρισης αποτελεί την κλασική ανάγνωση των θεμελιωδών ελευθεριών, στα πλαίσια της οποίας υιοθετείται μια συγκριτική προσέγγιση μεταξύ των εσωτερικών και των διασυνοριακών καταστάσεων, οι οποίες αμφότερες πρέπει είναι παρεμφερείς καθώς κατά την κλασική αριστοτελική προσέγγιση που υιοθετεί το ΔΕΕ, δυσμενής διάκριση δεν μπορεί να συνίσταται παρά στην εφαρμογή διαφορετικών κανόνων σε παρεμφερείς καταστάσεις, είτε στην εφαρμογή του ίδιου κανόνα σε διαφορετικές καταστάσεις.¹⁷ Αξίζει να αναφερθεί πως η προσέγγιση αυτή είναι λιγότερο επεμβατική στη κανονιστική αρμοδιότητα των κρατών μελών, καθώς τα κράτη μέλη παραμένουν ελεύθερα να νομοθετούν στο πεδίο της εσωτερικής αγοράς υπό την προϋπόθεση ότι τα μέτρα δεν θέτουν σε

¹³Completing the internal market: *White Paper from the Commission to the European Council* (Milan. 28-29 June 1985).

¹⁴ Πρόδρομος του νυν άρθρου 26(2) ΣΛΕΕ.

¹⁵Σχετικές ισχύουσες διατάξεις περί εσωτερικής αγοράς: άρθρο 26 και 28 -66 ΣΛΕΕ.

¹⁶C-153/73 Giovanni Maria Sotgiu κατά Deutsche Bundespost σκ.11.

¹⁷C-279/93 Finanzamt Köln-Altstadt κατά Roland Schumacker σκ.30.

δυσμενέστερη θέση τις διασυνοριακές καταστάσεις, ήτοι τα εισαγόμενα προϊόντα και τους μετακινούμενους πολίτες άλλων κρατών μελών, έναντι των εσωτερικών καταστάσεων¹⁸.

Προϊόντος του χρόνου, το ΔΕΕ άρχισε να απομακρύνεται από το περιοριστικό πνεύμα τις μη διάκρισης και να αναπτύσσει ένα πιο δραστικό κριτήριο ελέγχου συμβατότητας των εθνικών μέτρων των κρατών μελών, το οποίο καταλαμβάνει τα μη θέτοντα δυσμενείς διακρίσεις μέτρα. Το κριτήριο είναι αυτό της πρόσβασης στην αγορά (Market access test), το οποίο καταλαμβάνει μέτρα που ενδέχεται να παρακωλύσουν ή να καταστήσουν λιγότερο ελκυστική την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών¹⁹. Επομένως, εθνικά μέτρα που θέτουν κωλύματα ή καθιστούν λιγότερο ελκυστική την άσκηση των οικονομικών ελευθεριών αντιβαίνουν σε αυτές, ακόμη και αν αντιμετωπίζουν όμοια τις παρεμφερείς καταστάσεις. Αρκετά εύστοχη είναι η κριτική του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs στην υπόθεση *Leclerc-Siplec* κατά τον οποίο «*όταν υπάρχει ένα εμπόδιο στο εμπόριο μεταξύ κρατών, δεν πάει να υπάρχει απλώς και μόνο διότι το ίδιο εμπόδιο επηρεάζει και το εγχώριο*²⁰»

Γ. Το Άμεσο Αποτέλεσμα των θεμελιωδών ελευθεριών.

Οι βάσεις αναγνώρισης του κάθετου αμέσου αποτελέσματος των θεμελιωδών ελευθεριών τέθηκαν με την απόφαση-«σταθμό» *Van Gend & Loos*²¹, η οποία αφορούσε την συμβατότητα του άρθρου 12 ΣΕΟΚ (νυν 30 ΣΛΕΕ), με τη αύξηση των δασμών από τη Ολλανδική Κυβέρνηση σε εμπορεύματα, εισαχθέντα από την Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας. Το ΔΕΕ διεπίστωσε πως η κοινότητα αποτελεί «*νέα έννομη τάξη διεθνούς δικαίου (...), υποκείμενα της οποίας είναι όχι μόνο τα κράτη μέλη, αλλά επίσης και οι υπήκοοί τους. Επομένως, όπως το κοινοτικό δίκαιο, που είναι ανεξάρτητο από τη νομοθεσία των κρατών μελών, δημιουργεί υποχρεώσεις στους ιδιώτες, πρέπει επίσης να γεννά και δικαιώματα υπέρ αυτών. Τα δικαιώματα αυτά γεννώνται όχι μόνο όταν τούτο προβλέπεται ρητά στη Συνθήκη, αλλά επίσης λόγω σαφών υποχρεώσεων που επιβάλλει η Συνθήκη τόσο στους ιδιώτες όσο και στα κράτη μέλη και τα κοινοτικά όργανα*». Έτσι, δυνάμει του συλλογισμού αυτού, το ΔΕΕ κατέληξε πως το άρθρο 12 ΣΕΟΚ είναι σαφής, ακριβής και ανεπιφύλακτη διάταξη, δυνάμενη να απολαύει κάθετου αμέσου αποτελέσματος, ήτοι ιδιώτης δύναται να επικαλεστεί την οικεία διάταξη του

¹⁸ M.Poiars Maduro, *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution* (Oxford: Hart Publishing, 1998 σελ.36.

¹⁹ C-110/05 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ιταλικής Δημοκρατίας σκ.50, Reinhard Gebhard κατά Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano σκ.37.

²⁰ C-412/93 Société d'importation Edouard Leclerc-Siplec κατά TF1 Publicité SA και M6 Publicité SA

²¹ C-26/62NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos κατά Nederlandse administratie der belastingen.

πρωτογενούς δικαίου έναντι των δημοσίων αρχών κράτους μέλους, ακόμα και αν η διάταξη αυτή δεν έχει μεταφερθεί και ενσωματωθεί στο εθνικό δίκαιο.

Όμοια συλλογιστική ακολούθησε το ΔΕΕ και στον τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων κατ' άρθρο 45 ΣΛΕΕ στη υπόθεση Van Duyn²². Το Δικαστήριο όρισε πως «*διατάξεις του άρθρου 45 ΣΛΕΕ δεν επιβάλλουν συγκεκριμένη υποχρέωση που να απαιτεί τη μεσολάβηση κάποιας πράξης, είτε των οργάνων της Κοινότητας είτε των κρατών μελών, και που δεν τους αφήνει ευχέρεια εκτιμήσεως ως προς την εκτέλεσή της*». Η νομολογιακή προέλευση αρχή του καθέτου άμεσου αποτελέσματος επεκτάθηκε και στις λοιπές οικονομικές ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς²³, παρέχοντας ένα μέσο άμυνας στους πολίτες των κρατών μελών, κατά εθνικών μέτρων ενώπιον των εθνικών τους Δικαστηρίων, τα οποία μέτρα, είτε θέτουν δυσμενείς διακρίσεις στις διασυνοριακές καταστάσεις εν σχέσει με τις αμιγώς εσωτερικές είτε θέτοντας εμπόδια στις ενδοενοσιακές συναλλαγές.

Το ζήτημα ωστόσο, το οποίο παραμένει αμφιλεγόμενο στη βιβλιογραφία²⁴ είναι εάν οι θεμελιώδεις ελευθερίες, πέραν από κάθετο άμεσο αποτέλεσμα αναπτύσσουν και οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα. Το ζήτημα συνοψίζεται στο εάν οι τέσσερις διακρατικές ελευθερίες μπορούν να παρέμβουν στη ιδιωτική σφαίρα και να ρυθμίσουν τις συμβατικές σχέσεις μεταξύ ιδιωτών, ή αν αποδέκτες/δεσμευόμενοι είναι μόνο τα κράτη μέλη και οι νομικοί βραχίονες τους (κάθετη πτυχή του άμεσου αποτελέσματος). Σκοπός εδώ, δεν είναι η αναλυτική παρουσίαση των διαφόρων ακαδημαϊκών θέσεων αλλά η συνοπτική παρουσίαση της νομολογίας που δίδει λαβή για αποκλίνουσες νομικές ερμηνείες. Το ζήτημα παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον, καθώς αν γίνει δεκτό πως δεν τυγχάνουν εφαρμογής οι θεμελιώδεις ελευθερίες σε ιδιωτικές συναλλαγές, τότε προκαλείται πρόβλημα συνοχής, καθώς οι διακρίσεις και οι περιορισμοί που επιβάλλονται από τις δημόσιες αρχές κράτους μέλους καταλαμβάνονται, ενώ οι ίδιοι περιορισμοί επιβαλλόμενοι από ιδιώτες εκφεύγουν του ενωσιακού δικαίου, με αποτέλεσμα να διακινδυνεύεται η το εγχείρημα της κατάργησης των εμποδίων με σκοπό την συγχώνευση των εθνικών αγορών.

²² C-41/74 Yvonne van Duyn κατά Home Office σκ.6.

²³ Για ελευθερία εγκαταστάσεως: C-2/74, Για ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών: C-33/74 Van Binsbergen και ελεύθερη κυκλοφορία των πληρωμών και κεφαλαίων: συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-163,165 και 250/94 Sanz de Lera

²⁴ Για τις διάφορες προσεγγίσεις Harm Schepel. *Who's afraid of the total market? On the horizontal application of the Free movement provision in EU law,* "Eva Julia Lohse *Fundamental Freedoms and Private Actors- towards an "indirect Horizontal effect European Public Law 2007, Julio Baquero Cru *Between Competition and Free Movement the Economic Constitutional Law of the European Community* Hart Publishing 2002 σελ 105-121.*

Στην υπόθεση Walrave²⁵ άρχισε να υφαίνεται ο προβληματισμός του οριζοντίου άμεσου αποτελέσματος της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και των υπηρεσιών. Συγκεκριμένα, δια προδικαστικής παραπομπής το ΔΕΕ κλήθηκε να απαντήσει σε ερώτημα από το Περιφερειακό Δικαστήριο της Ουτρέχτης, στα πλαίσια αγωγής δύο Ολλανδών υπηκόων κατά της Διεθνούς Ένωσης Ποδηλασίας, εάν τα νυν άρθρα 45 και 56 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι είναι «ασυμβίβαστη προς το περιεχόμενό τους διάταξη του κανονισμού της Union cycliste Internationale που αναφέρεται στο παγκόσμιο πρωτάθλημα ποδηλασίας μεσαίων αποστάσεων με ποδηλάτες που ακολουθούν προπορευόμενους μοτοσικλετιστές, κατά την οποία «ο προπομπός μοτοσικλετιστής πρέπει να έχει την ίδια ιθαγένεια με τον ποδηλάτη του²⁶». Το ΔΕΕ εντόπισε πως η προβληματική της ενώπιον του υπόθεσης συνοψίζεται στην δυνατότητα εφαρμογής των διατάξεων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και των υπηρεσιών σε έννομες σχέσεις που δεν διέπονται από το δημόσιο δίκαιο, καθώς και τη δυνατότητα άμεσης εφαρμογής ορισμένων απ' αυτές²⁷. Το ΔΕΕ εξήγαγε το κάτωθι συμπέρασμα αναφορικά με το υπό εξέταση ζήτημα:

«Η απαγόρευση των διακρίσεων αυτών επιβάλλεται όχι μόνο στη δράση των δημοσίων αρχών, αλλά εκτείνεται εξίσου και σε άλλης φύσεως κανονιστικές διατάξεις, οι οποίες σκοπεύουν στη ρύθμιση, κατά τρόπο συλλογικό, της μισθωτής εργασίας και της παροχής υπηρεσιών²⁸».

Αξίζει να μνημονευθεί πως η νομολογία Walrave δεν είναι μεμονωμένη και μη επαναληφθείσα, καθώς το ΔΕΕ την επιβεβαίωσε, τόσο στην απόφαση Gaetano Donà²⁹, της οποίας τα πραγματικά περιστατικά αφορούσαν διατάξεις του κανονισμού της ιταλικής ομοσπονδίας ποδοσφαίρου, σύμφωνα με τις οποίες, μόνο οι παίκτες ιταλικής ιθαγένειας είχαν δικαίωμα να συμμετάσχουν σε ποδοσφαιρικές συναντήσεις, όσο και στην απόφαση Bosman,³⁰η οποία αφορούσε την απαγόρευση δια συλλογικών κανονιστικών ρυθμίσεων αθλητικής ομοσπονδίας, απασχόλησης ποδοσφαιριστή σε σύλλογο άλλου κράτους μέλους, αν αυτό δεν καταβάλλει στο προηγούμενο σύλλογο αποζημίωση μεταγραφής.

²⁵ C-36/74 - Walrave και Koch κατά Association Union Cycliste Internationale κ.λπ.

²⁶ Ibid σκ. 2.

²⁷ Ibid σκ. 13.

²⁸ Ibid σκ.18-19 με επισημάνσεις του γράφοντος.

²⁹ C-13/76 - Dona κατά Mantero σκ 19.

³⁰ C-415/93 Union royale belge des sociétés de football association κ.λπ. κατά Bosman κ.λπ σκ 83. Στη υπό κρίση απόφαση το ΔΕΕ, επεξέτεινε το οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα του άρθρου 45 ΣΛΕΕ καταλαμβάνοντας και αδιακρίτως εφαρμοζόμενες συλλογικές ρυθμίσεις επαγγελματικών ενώσεων και περιορίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων.

Ωστόσο, το Δικαστήριο δεν αρκέστηκε στη νομολογιακή διάπλαση του οριζόντιου αμέσου αποτελέσματος στις περιπτώσεις συλλογικών ρυθμίσεων της μισθωτής εργασίας και της παροχής υπηρεσιών από τους αθλητικούς και εν γένει επαγγελματικούς συλλόγους³¹ αλλά το διεύρυνε και σε περιπτώσεις συλλογικών συμβάσεων εργασίας³².

Προτού αναπτυχθεί το θέμα περαιτέρω, κρίνω σκόπιμο να αναφερθώ σε ένα εν δυνάμει δικαιολογητικό λόγο της προμνημονευθείσας νομολογιακής διεύρυνσης του πεδίου εφαρμογής των θεμελιωδών οικονομικών ελευθεριών και σε προστατευτικές συλλογικές ρυθμίσεις ιδιωτικών αθλητικών συλλόγων, ομοσπονδιών και επαγγελματικών συλλόγων, οι οποίες διέπονται από το ιδιωτικό δίκαιο. Η δικαιολόγηση συνίσταται στο ότι, τέτοιες οντότητες ιδιωτικού δικαίου διαθέτουν μονοπωλιακή εξουσία να θεσπίζουν συλλογικούς, υποχρεωτικούς κανόνες για όλα τα πρόσωπα που υπάγονται στη εξουσία τους³³. Περιορισμοί στην εγκαθίδρυση της εσωτερικής αγοράς μπορούν να αναδυθούν και από τη συμπεριφορά και της δράση των ως άνω οντοτήτων³⁴. Περαιτέρω, όπως τόνισε επανειλημμένως το ΔΕΕ, *«οι όροι εργασίας εντός των διαφόρων κρατών μελών ρυθμίζονται άλλοτε από νομοθετικές ή κανονιστικές διατάξεις και άλλοτε από συμβάσεις ή πράξεις που συνάπτονται ή εγκρίνονται από ιδιώτες, και κατά ακολουθία αν η απαγόρευση των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας περιοριζόταν μόνο στις πράξεις των δημοσίων αρχών, θα δημιουργείτο ο κίνδυνος να προκύψουν ανισότητες κατά την εφαρμογή τους»*. Πράγματι, *«η κατάργηση μεταξύ των κρατών μελών, των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών ως θεμελιώδης σκοπός της Κοινότητας διακηρυσσόμενος στο άρθρο 3γ της Συνθήκης θα ετίθετο σε κίνδυνο, αν οι απαγορεύσεις των εν λόγω άρθρων (όπως και όλων των ελευθεριών) περιοριζόταν μόνο στην κατάργηση των φραγμών κρατικής προελεύσεως αποκλείοντας εμπόδια προερχόμενα από την άσκηση της νομικής αυτονομίας ενόσεων ή οργανισμών μη διεπομένων από το δημόσιο δίκαιο»*³⁵

Ούτε από το γράμμα των διατάξεων των Συνθηκών περί ελεύθερης κυκλοφορίας (άρθρα 22-66 ΣΛΕΕ), μπορεί να συναχθεί πως οι απαγορεύσεις των περιορισμών και των διακρίσεων απευθύνονται αποκλειστικά στα κράτη μέλη, με μόνη εξαίρεση τους δασμολογικούς περιορισμούς των άρθρων 30

³¹ Για το Δικηγορικό σύλλογο ως επαγγελματικό σωματείο βλ. C-71/76 - Thieffry κατά Conseil de l'ordre des avocats de la Cour de Paris σκ.17.

³² C-15/96 - Schöning-Kougebetopoulou κατά Freie und Hansestadt Hamburg σκ.28, C-379/09 Maurits Casteels κατά British Airways plc. Maurits Casteels κατά British Airways plc. σκ.20-22.

³³ Τις περιπτώσεις ορισμένοι συγγραφείς της θεωρούν εκτεταμένο οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα βλ. Who's afraid of the total market? On the horizontal application of the Free vement provision in EU law, Harm Schepel, ό.π.σελ.3.

³⁴ Eva Julia Lohse *Fundamental Freedom and Private Actors- Towards an "Indirect Horizontal Effect"* ό.π σελ.3.

³⁵ Αποφάσεις C-341/05 Laval un Partneri (σκ.98) Viking line (σκ.57) Walrave (σκ.16).

ΣΛΕΕ, οι οποίοι εκ των πραγμάτων εισπράττονται μόνο από δημόσιες αρχές κράτους μέλους. Από το γράμμα των θεμελιωδών ελευθεριών δεν προκύπτει πως το κράτος είναι η μοναδική πηγή περιορισμών και διακρίσεων στο κοινό χώρο της εσωτερικής αγοράς. Επίσης, η ενιαία αντιμετώπιση των περιορισμών των θεμελιωδών ελευθεριών θα διασπάτο από τη νομική διάκριση δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου σε κάθε κράτος μέλος, με αποτέλεσμα να δυσχεραίνεται η κυκλοφορία των προσώπων και το εμπορευμάτων στην εσωτερική αγορά.³⁶ Το σκεπτικό αυτό στηρίζεται στην πρακτική αποτελεσματικότητα (effet Utile) των θεμελιωδών ελευθεριών.

Στην υπόθεση *Angonese*³⁷ το ΔΕΕ εφάρμοσε το άρθρο 45 ΣΛΕΕ περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων σε ιδιωτική σχέση μεταξύ ενός ιδιωτικού πιστωτικού ιδρύματος, υπό την επωνυμία *Cassa di Risparmio* και ενός ιδιώτη, φυσικού προσώπου. Συγκεκριμένα, η υπόθεση αφορούσε την εξάρτηση της συμμετοχής σε διαγωνισμό για μελλοντικές προσλήψεις από την κατοχή ενός πιστοποιητικού γλωσσομάθειας, το οποίο εκδίδει αποκλειστικά η επαρχία Bolzano, εντός της οποίας ευρίσκεται το πιστωτικό ίδρυμα, καθιστώντας την συμμετοχή στο διαγωνισμό εφικτή μόνο για τους κατοίκους της επαρχίας³⁸. Το ΔΕΕ, αφού επανέλαβε την παγιωμένη του νομολογία αναφορικά με τις συλλογικές ρυθμίσεις, αναφέρθηκε στη απόφαση *Defrenne*³⁹, η οποία επεξετέινε το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 156 ΣΛΕΕ και σε ιδιωτικές συμβάσεις, καταλήγοντας πως η απαγόρευση των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας του άρθρου 45 ΣΛΕΕ εφαρμόζεται και στις σχέσεις ιδιωτών⁴⁰. Στην υπόθεση *Raccanelli*,⁴¹ το ΔΕΕ αφού έκρινε πως η σύμβαση υποτροφίας μεταξύ του προσφεύγοντος της κύριας δίκης και του ινστιτούτου έρευνας MPG καθιστά τον προσφεύγον ως εργαζόμενο υπό την ενωσιακή έννοια, έστρεψε την προσοχή του στο αν το εν λόγω ινστιτούτο, όντας ιδιωτικού δικαίου δεσμεύεται από την διάταξη περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων. Το ΔΕΕ κατέληξε πως το νυν άρθρο 45 ΣΛΕΕ καταλαμβάνει την δράση και του εν λόγω ινστιτούτου.⁴²

³⁶ Peter-Christian Muller- Graff «*Direct horizontal effect of the transnational market access freedoms of the internal market*», στο *The internal market and the future of European integration Essays in Honour of Laurence W. Gormley* σελ 32-48 Cambridge University Press, 2019.

³⁷ C-281/98 *Roman Angonese v Cassa di Risparmio di Bolzano SpA*.

³⁸ *Ibid* σκ.39

³⁹ C-43/75 *Gabrielle Defrenne κατά Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*..

⁴⁰ C-281/98 *Roman Angonese v Cassa di Risparmio di Bolzano SpA*. Σκ 36.

⁴¹ C-94/07 *Andrea Raccanelli κατά Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften eV*.

⁴² *Ibid* σκ.46.

Τέλος, άξιες μνείας είναι οι αποφάσεις Laval⁴³ και Viking⁴⁴, η οποίες αφορούσαν την συμβατότητα συλλογικής δράσης (αποκλεισμός εργοταξίου και απεργία) συνδικαλιστικής οργάνωσης με την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών και την ελευθερία εγκαταστάσεως αντιστοίχως. Το ΔΕΕ, αφού επανέλαβε την πάγια νομολογία του, κατά την οποία, από το πεδίο εφαρμογής των άρθρων 45, 49 και 56 ΣΛΕΕ δεν καταλαμβάνονται μόνο μέτρα δημόσιων αρχών αλλά και άλλης φύσεως κανόνες που ρυθμίζουν συλλογικά τη μισθωτή και τη μη μισθωτή εργασία, καθώς και τις παροχές υπηρεσιών,⁴⁵ κατέληξε πώς από το πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών και της ελεύθερης εγκατάστασης δεν εξαιρούνται οι συλλογικές δράσεις, οι οποίες αναλήφθηκαν από μία συνδικαλιστική οργάνωση κατά επιχείρησης προκειμένου να αναγκαστεί να υπογράψει συλλογική σύμβαση εργασίας, της οποίας το περιεχόμενο μπορεί να την αποτρέψει από την άσκηση των.⁴⁶

Έτσι, από τα προεκτεθέντα συνάγεται πως η εφαρμογή της ελεύθερης κυκλοφορίας των οικονομικώς ενεργών πολιτών καταλαμβάνει πέραν των ιδιωτικών συλλογικών ρυθμίσεων των επαγγελματικών και αθλητικών ομοσπονδιών και ενώσεων, τις συλλογικές δράσεις των συνδικαλιστικών οργανώσεων, τις συμβάσεις μεταξύ ιδιωτών στα πλαίσια της ίσης αμοιβής ανδρών και γυναικών του άρθρου 156, και όπως διαφάνηκε από την απόφαση Angonese και τη μονομερή επιβολή όρων από ιδιωτική επιχείρηση για διαγωνισμό πρόσληψης.

Η εξεταζόμενη προβληματική στο πεδίο της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων λαμβάνει διαφορετική τροπή. Εκ προοιμίου, αναφέρεται πως το ΔΕΕ δεν της προσέδωσε οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα, όπως δηλαδή, συνέβη στο πεδίο της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων. Ωστόσο, σε δύο υποθέσεις, αναγνώρισε οριζόντιο έμμεσο αποτέλεσμα στις διατάξεις των Συνθηκών περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, δηλαδή για πράξη των ιδιωτών αποτελούσα προσβολή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων ευθύνεται το κράτος μέλος και όχι αυτοί καθ' εαυτοί οι ιδιώτες. Στο πλαίσιο δηλαδή, της υπό κρίση ελευθερίας, κράτος μέλος μπορεί να θεωρηθεί υπόλογο για παράβαση της, λόγω της ιδιωτικής συμπεριφοράς των υπηκόων του, η οποία συνιστά δυσμενής διάκριση ή περιορισμό στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, με την δικαιολογία ότι δεν απέτρεψε τη προσβολή των θεμελιωδών ελευθεριών από του ιδιώτες. Η προβληματική αυτή

⁴³ C-341/05 Laval un Partneri Ltd κατά Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan και Svenska Elektrikerförbundet.

⁴⁴ C-438/05 International Transport Workers' Federation και Finnish Seamen's Union κατά Viking Line ABP και ΟΥ Viking Line Eesti.

⁴⁵ Viking Line ό.π. σελ. 5 σκ 34-35.

⁴⁶ Ibid σκ. 55.

παρουσιάστηκε στις υποθέσεις επί των οποίων εκδόθηκαν οι αποφάσεις Επιτροπή κατά Γαλλίας⁴⁷ και Schmidberger,⁴⁸ οι οποίες αφορούσαν την άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων από ιδιώτες (ελευθερία του συνέρχεσθαι και της έκφρασης αντιστοίχως) η οποία παρεμπόδιζε την κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Το ΔΕΕ, επεσήμανε πως «το άρθρο 30 ΣΛΕΕ⁴⁹ επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση όχι μόνο να μην θεσπίζουν τα ίδια πράξεις ή να μη υιοθετούν συμπεριφορές που μπορεί να αποτελέσουν εμπόδιο, αλλά, σε συνδυασμό με του άρθρου 5 ΣΛΕΕ⁵⁰ της Συνθήκης, τους επιβάλλει την υποχρέωση να λαμβάνουν κάθε αναγκαίο και πρόσφορο μέτρο για να διασφαλίζουν τον σεβασμό της θεμελιώδους ελευθερίας»⁵¹.

Αμφιβολίες θα μπορούσαν να γεννηθούν με την απόφαση επί της υπόθεσης Fra.bo⁵², η οποία αφορούσε την ένδικη διαφορά μεταξύ της ομώνυμη εταιρείας, εδρεύουσας στην Ιταλία με σκοπό την παραγωγή και διανομή συνδέσμων σωληνώσεων από χαλκό και της DVGW, ένωση ιδιωτικού δικαίου γερμανικού δικαίου με αρμοδιότητα την τυποποίηση και πιστοποίηση προϊόντων στο τομέα παροχής πόσιμου νερού. Κρίσιμο για την κατανόηση της υπόθεσης αυτής είναι η κατά τον γερμανικό νόμο χορήγηση τεκμηρίου πιστότητας για τα προϊόντα που έχουν πιστοποιηθεί από τη DVGW, με την τελευταία να μονοπωλεί την χορήγηση των εν λόγω πιστοποιητικών. Το ΔΕΕ ακολουθώντας την άποψη της Γενικής Εισαγγελέας, Verica Trstenjak⁵³ κατέληξε πως το άρθρο 30 ΣΛΕΕ έχει εφαρμογή σε περίπτωση ενός οργανισμού τυποποίησης και πιστοποίησης ενός ιδιωτικού οργανισμού, όταν εθνική ρύθμιση ορίζει ότι τα προϊόντα που έχουν πιστοποιηθεί από τον οργανισμό αυτό συνάδουν προς την εθνική ρύθμιση, με αποτέλεσμα να παρεμποδίζονται στη πρόσβαση εμπορεύματα που δεν έχουν εξασφαλίσει το πιστοποιητικό από τον οργανισμό αυτό⁵⁴.

Κατά τα ως άνω, αφού ορίστηκε πως η επαυξημένη προστασία των κανόνων αρνητικής ενοποίησης των τεσσάρων θεμελιωδών ελευθεριών, απαγορεύουν τόσο τα εθνικά μέτρα, όσο και τις ιδιωτικές πράξεις οι οποίες θέτουν δυσμενείς διακρίσεις και περιορίζουν την πρόσβαση στην αγορά, καθίσταται

⁴⁷ C-265/95 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Γαλλικής Δημοκρατίας.

⁴⁸ C-112/00 Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge κατά Republik Österreich.

⁴⁹ Άρθρο 34 ΣΛΕΕ.

⁵⁰ Άρθρο 4 ΣΕΕ.

⁵¹ C-265/95 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Γαλλικής Δημοκρατίας σκ.30-32.

⁵² C-171/11 Fra.bo SpA κατά Deutsche Vereinigung des Gas- und Wasserfaches eV (DVGW) — Technisch-Wissenschaftlicher Verein

⁵³ Προτάσεις Γενικής Εισαγγελέας σκ. 49. στην C-171/11 Fra.bo SpA κατά Deutsche Vereinigung des Gas- und Wasserfaches eV (DVGW) — Technisch-Wissenschaftlicher Verein.

⁵⁴ C-171/11 Fra.bo SpA κατά Deutsche Vereinigung des Gas- und Wasserfaches eV (DVGW) — Technisch-Wissenschaftlicher Verein.

αναγκαίο να ορισθεί σε ποιες περιπτώσεις μπορούν οι πολίτες της Ένωσης να τύχουν αυτής της προστασίας, δεδομένου ότι, εκ πρώτης όψεως οι θεμελιώδεις ελευθερίες θέτουν ως προϋπόθεση εφαρμογής τους την ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου, αποσιωπώντας εντελώς για την φύση και την έκτασή του. Γύρο από αυτή την προβληματική στρέφεται η ανάλυση της παρούσας.

Μέρος Α: Η Απαρχές της νομολογιακή ερμηνεία του επαρκούς συνδέσμου με το Ενωσιακό Δίκαιο.

Στο πρώτο μέρος της παρούσας θα επιχειρηθεί η χαρτογράφηση των βασικών χαρακτηριστικών του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων με ορίζοντα την εξαγωγή συμπερασμάτων περί της φύσεως του, δηλαδή εάν πρόκειται για μια θεμελιώδη αρχή που διατρέχει το σύνολο των τομέων του Ενωσιακού Δικαίου, πέραν από την εσωτερική αγορά ή αν συγκροτεί μια προϋπόθεση εφαρμογής του πραγματικού των θεμελιωδών ελευθεριών. Ακολούθως, θα εξεταστούν τα πρώτα νομολογιακά βήματα του Δικαστηρίου, αναφορικά με την έννοια του συνδετικού στοιχείου μίας υποθέσεως με το Ενωσιακό Δίκαιο, το οποίο εκ των πραγμάτων θα οδηγήσει στην εφαρμογή των διατάξεων των θεμελιωδών ελευθεριών.

Κεφάλαιο Πρώτο: Ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων και η πρόιμη νομολογιακή ερμηνεία του.

1 Τα Εγγενή χαρακτηριστικά του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων

Το Δικαστήριο στην υπόθεση Saunders έθεσε για πρώτη φορά τον κανόνα πως η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων δεν εφαρμόζεται σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις ενός κράτους μέλους, δηλαδή ελλείπει κάποιου στοιχείου που να τις συνδέει με οποιαδήποτε από τις καταστάσεις τις οποίες ρυθμίζει το κοινοτικό δίκαιο, ορίζοντας κατά τρόπο αρνητικό το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών⁵⁵. Το πεδίο εφαρμογής του κανόνα συνέχεται και με το ζήτημα της φύσης και του σκοπού του νομολογιακού αυτού κανόνα, ήτοι αν γενικώς το ενωσιακό δίκαιο σε όλες τις εκφάνσεις του απαιτεί διασυνοριακό στοιχείο για να εφαρμοστεί, όποτε ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων απολαύει κύρους γενικής αρχής του ενωσιακού δικαίου ή είναι ένα στάδιο της ανάλυσης στο πλαίσιο εφαρμογής των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας. Σε αυτά τα ζητήματα, περί του πεδίου εφαρμογής και της φύσεως του κανόνα, θα επιχειρήσω να δώσω απάντηση κατωτέρω διαδοχικά.

⁵⁵ Rébecca Emmanuëla Papadopoulou *Situations Purement Internes et Droit Communautaire : Un instrument jurisprudentiel à double fonction ou une arme à double tranchant* Cahier de droit Européen 2002 σελ.98.

1.1 Πεδίο εφαρμογής του κανόνα και η μη-εφαρμογή στους εναρμονισμένους τομείς.

Αναφορικά με το ζήτημα της εφαρμογής του κανόνα, το ΔΕΕ διευκρίνισε με την νομολογία του πως ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων εφαρμόζεται στις διατάξεις και των τεσσάρων θεμελιωδών ελευθεριών, ήτοι της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων⁵⁶, των εργαζομένων⁵⁷, των υπηρεσιών,⁵⁸ των κεφαλαίων⁵⁹ και της ελευθερίας εγκαταστάσεως,⁶⁰ όσο επίσης και στις διατάξεις που διέπουν την ελεύθερη κυκλοφορία των μη-οικονομικώς ενεργών πολιτών⁶¹. Αξιομνημόνευτο είναι το πως ο κανόνας εφαρμόζεται όχι μόνο στις ως άνω διατάξεις του πρωτογενούς δικαίου, αλλά και στα μέτρα που υιοθετούνται δυνάμει αυτών⁶².

Οι συνεκδικασθείσες υποθέσεις Καπασακαλής⁶³ κ.λπ. κατά Ελληνικού Δημοσίου, αφορούσαν την παράλειψη αναγνώρισης δια Προεδρικού διατάγματος των επαγγελματικών προσόντων των εναγόντων/αποφοίτων ΤΕΙ. σύμφωνα με τα οριζόμενα την ελληνική νομοθεσία. Το ΔΕΕ αφού, παρατήρησε πως οι ενάγοντες της κύριας δίκης ούτε έχουν σπουδάσει, ούτε έχουν αποκτήσει πτυχίο ή οποιοδήποτε άλλο τίτλο επαγγελματικών σπουδών σε άλλο κράτος μέλος της κοινότητας, υπενθύμισε ότι, όπως «προκύπτει από πάγια νομολογία, οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία διατάξεις της Συνθήκης και οι πράξεις που έχουν εκδοθεί για την εκτέλεση τους δεν εφαρμόζονται σε δραστηριότητες που δεν έχουν κανένα συνδετικό στοιχείο με οποιαδήποτε από τις καταστάσεις που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο και των οποίων όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό μόνο ενός κράτους μέλους(...) Ο υπήκοος κράτους μέλους που τελεί σε κατάσταση της οποίας όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό αυτού του κράτους μέλους δεν μπορεί να επικαλεστεί τα δικαιώματα που του παρέχει η Οδηγία 89/48/ΕΟΚ σχετικά με ένα γενικό σύστημα αναγνώρισης των διπλωμάτων τριτοβάθμιας εκπαίδευσης...»⁶⁴

⁵⁶ C-98/86 Εισαγγελική Αρχή κατά Arthur Mathot σκ.9.

⁵⁷ C-35-36/82 Elestina Esselina Christina Morson κατά Staat der Nederlanden και Hoofd van de Plaatselijke Politie in de zin van de Vreemdelingenwet ; Sewradjie Jhanjan κατά Staat der Nederlanden σκ.16.

⁵⁸ C-52/79 Procureur du Roi κατά Marc J.V.C. Debauve και λοιπών σκ.9.

⁵⁹ C-513/03 Κληρονόμοι της M. E. A. van Hilten-van der Heijden κατά Inspecteur van de Belastingdienst/Particulieren/Ondernemingen buitenland te Heerlen.

⁶⁰ C-54/88 Ποινικές διώξεις κατά Eleonora Nino και λοιπών σκ.11.

⁶¹ C-64/96 και 65/96 Land Nordrhein-Westfalen κατά Kari Uecker και Vera Jacquet κατά Land Nordrhein-Westfalen.

⁶² C-20/87 Εισαγγελική Αρχή κατά André Gauchard.

⁶³ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-225/95, 226/95 και 227/95 Ανέστης Καπασακάλης, Δημήτρης Σκιαθίτης και Αντώνης Κουγιάγκας κατά Ελληνικού Δημοσίου.

⁶⁴ Ibid σκ.21επ.

Μετά τον καθορισμό του αντικειμενικού πεδίου εφαρμογής του κανόνα, κρίσιμο παραμένει το ζήτημα της σχέσης του κανόνα με εναρμονισμένο τομέα. Το Δικαστήριο, όπως θα διαφανεί από την κατωτέρω παρατιθέμενη απόφαση, εφαρμόζει τον κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων σε εθνικό νομοθετικό μέτρο, το οποίο δεν εμπίπτει σε εναρμονισμένο τομέα σε ενωσιακό επίπεδο. Αντίθετα, αν εθνική διάταξη είναι προϊόν εναρμόνισης, το κράτος μέλος οφείλει να μεταχειρίζεται ομοίως την αμιγώς εσωτερική κατάσταση με την διασυνοριακή κατάσταση, με αποτέλεσμα να μην υπάρχει περιθώριο γενέσεως αμιγώς εσωτερικής καταστάσεων. Τα συμπεράσματα αυτά αντλούνται από την απόφαση Mathot, η οποία αφορούσε εθνική διάταξη, η οποία επέβαλε υποχρέωση επισήμανσεως του ονόματος και της διεύθυνσης του παρασκευαστή επί των συσκευασιών βουτύρου παραγομένων αποκλειστικά στο Βέλγιο, αποκλεισμένων των προϊόντων βουτύρου που παράγονται στην λοιπά κράτη μέλη. Κρίνεται σκόπιμο να παρουσιαστούν αυτούσιες οι σκέψεις του Δικαστηρίου:

«Όσον αφορά το ζήτημα αν η προαναφερόμενη διαφορετική μεταχείριση(η μνημονευθείσα ανωτέρω) μπορεί να οδηγήσει στην παραβίαση της γενικής αρχής της απαγόρευσης των διακρίσεων, πρέπει να υπομνηστεί η νομολογία του Δικαστηρίου κατά την οποία η μη ευνοϊκή μεταχείριση των εγχώριων προϊόντων σε σχέση με τα εισαγόμενα προϊόντα, εφαρμοζόμενη από κράτος μέλος σε τομέα που δεν υπόκειται σε κοινοτική κανονιστική ρύθμιση ή σε εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου. Εν προκειμένω, υπήρξε εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών στο τομέα της επισήμανσης του βουτύρου ως αποτέλεσμα της Οδηγίας 79/112{...}. Είναι αλήθεια, ότι η προαναφερόμενη Οδηγία 79/112 δημιούργησε υποχρεώσεις ως προς την επισήμανση και την παρουσίαση των τροφίμων που διατίθενται στο εμπόριο στο σύνολο της κοινότητας, χωρίς να μπορεί να γίνει διάκριση αναλόγως της καταγωγής των προϊόντων{...} Επομένως, η εθνική κανονιστική ρύθμιση που επιβάλλει τις υποχρεώσεις αυτές στα εγχώρια μόνο προϊόντα, εξαιρώντας τα προϊόντα που εισάγονται από άλλα κράτη μέλη, δημιουργεί σε βάρος ορισμένων επιχειρηματιών διάκριση αντίθετη στο κοινοτικό δίκαιο{...}. Εναπόκειται στην Επιτροπή να επαγρυπνεί ώστε οι εθνικές αρχές να θέσουν τέρμα στη κατάσταση αυτή{...}»⁶⁵.

Το ΔΕΕ στην ως άνω υπόθεση αναφέρθηκε γενικώς σε εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών, χωρίς να διευκρινίσει τον απαιτούμενο βαθμό εναρμόνισης, προκειμένου να μην μπορούν να εμφιλοχωρήσουν αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, και συγκεκριμένα αν απαιτείται μέγιστη ή ελάχιστη εναρμόνιση⁶⁶. Στην περίπτωση της πλήρους εναρμόνισης οι εθνικοί κανόνες

⁶⁵ Ibid. σκ. 9-11.

⁶⁶ Catherine Barnard *The Substantive Law of the EU*, Oxford University press σελ. 585 επ για ενδελεχή παρουσίαση τα είδη εναρμόνισης στο πεδίο της εσωτερικής αγοράς.

αντικαθίστανται από ένα ενιαίο ενωσιακό κανόνα, χωρίς να υπάρχει δυνατότητα παρέκκλισης από αυτόν, αντίθετα η Οδηγία ελάχιστης εναρμόνισης θέτει κοινό ρυθμιστικό έδαφος, καταλείποντας στα κράτη μέλη να θέσουν αυστηρότερους κανόνες. Κρίνεται τόσο στην θεωρία⁶⁷ όσο και στην νομολογία⁶⁸ πως μόνο η πλήρης εναρμόνιση του τομέα στον οποίο εμπίπτει το αμφισβητούμενο εθνικό μέτρο αποκλείει την εμφάνιση αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, εκ του λόγου ότι το κράτος μέλος δεν έχει περιθώριο αποκλίσεων και έτσι είναι αδύνατη η εκδήλωση περιπτώσεων που δεν παρουσιάζουν κανένα συνδετικό στοιχείο με το ενωσιακό δίκαιο.

Στην περίπτωση ελάχιστης εναρμόνισης καταλείπεται περιθώριο στα κράτη μέλη να θέσουν αυστηρότερες προϋποθέσεις για τα εγχώρια από ό,τι στα εισαγόμενα. Αξία μνείας είναι η απόφαση Gallaher, η οποία αφορούσε την Οδηγία 89/622 αναφορικά με την σήμανση καπνού. Συγκεκριμένα, αμφισβητούμενο ήταν, αν η Αγγλία μπορούσε να θέσει αυστηρότερες προϋποθέσεις από αυτές που όριζε η ω άνω Οδηγία, δηλαδή αν είναι θεμιτό οι ενδείξεις και οι προειδοποιήσεις επί του πακέτου να καταλαμβάνουν το 6% της επιφάνειας για την εγχώρια παραγωγή αντί του 4% που όριζε η Οδηγία και ίσχυε για τα εισαγόμενα πακέτα. Ωστόσο, τα κράτη μέλη δεν επιτρέπεται σύμφωνα με το άρθρο 8 της ως άνω Οδηγίας να απαγορεύουν ή να περιορίζουν το εμπόριο εφόσον πληρούνται οι όροι της Οδηγίας (ρήτρα ελεύθερης κυκλοφορίας). Το ΔΕΕ, τόνισε πως η ρύθμιση αυτή μπορεί να επιυψώσει δυσμενή μεταχείριση της εγχώριας παραγωγής σε σχέση με τα εισαγόμενα προϊόντα όμως «*οι συνέπειες αυτές απορρέουν από το βαθμό εναρμόνισης που επιδιώκουν οι εν λόγω διατάξεις, οι οποίες περιέχουν ελάχιστες προϋποθέσεις*».⁶⁹

1.2 Φύση του κανόνα: Γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου ή προϋπόθεση εφαρμογής.

Η Συνθήκη της Ρώμης περί ιδρύσεως της ΕΟΚ στο άρθρο 164 όριζε τον θεσμικό ρόλο του Δικαστηρίου στα πλαίσια της κοινοτικής τότε έννομη τάξη. Συγκριμένα, ορίζετο πως το Δικαστήριο διασφαλίζει την τήρηση του δικαίου κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή της παρούσας Συνθήκης.⁷⁰

Το Δικαστήριο, κατά την ερμηνεία και εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου ανέπτυξε ένα ουσιαστικό και ισχυρό ρόλο στην διαδικασία της ευρωπαϊκής ενοποίησης και μετέβαλε την φύση του Ενωσιακού

⁶⁷ Mislav Mataija Internal situations in Community Law: An Uncertain safeguard of competences within the internal market.

⁶⁸ C-11/92 The Queen κατά Secretary of State for Health, ex parte Gallaher Ltd, Imperial Tobacco Ltd και Rothmans International Tobacco (UK) Ltd σκ 22.

⁶⁹ Ibid σκ 22.

⁷⁰ Article 164 de l' ECE: La Cour de Justice assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application du présent Traité. Το άρθρο αυτό είναι κατόπιν τροποποιήσεων αποτελεί το νυν άρθρο 19 ΣΛΕΕ

δικαίου, αναπτύσσοντας θεμελιώδεις νομικές αρχές και κανόνες, οι οποίοι δεν ευρίσκονται στο γραπτό δίκαιο των Συνθηκών. Νομολογιακά διαμόρφωσε, μεταξύ άλλων, το άμεσο αποτέλεσμα του πρωτογενούς δικαίου των θεμελιωδών ελευθεριών,⁷¹ την υπεροχή του ενωσιακού δικαίου⁷², ενέταξε την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο ενωσιακό δίκαιο ως θεμελιωδών αρχών⁷³ και τέλος επεξέτεινε το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών σε μέτρα τα οποία περιορίζουν την πρόσβαση στη αγορά ή την καθιστούν λιγότερο ελκυστική την άσκηση των ελευθεριών⁷⁴⁷⁵.

Η προβληματική στο πλαίσιο της παρούσας υποενότητας έγκειται στο αν το ΔΕΕ δια της νομολογίας του διέπλεσε τον νομολογιακό κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων ως μια αρχή του ενωσιακού δικαίου, κατά την οποία το ενωσιακό δίκαιο για να τύχει εφαρμογής στα πραγματικά περιστατικά μιας υποθέσεως πρέπει η τελευταία αυτή να παρουσιάζει κάποιο συνδυετικό στοιχείο με το ενωσιακό δίκαιο, αποκλειομένων των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων σε ένα κράτος μέλος από το πεδίο εφαρμογής του ή αν το διασυνοριακό στοιχείο απαιτείται μόνο όπου ο ενωσιακό κανόνας το απαιτεί, οπότε πρόκειται για ένα στοιχείο του πραγματικού του κανόνα που πρέπει να πληρούται για να εφαρμοστεί στα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε υπόθεσης.

Για να δοθεί απάντηση στο ερώτημα, θα επιχειρηθεί μια αναδρομή στο πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως αυτά κατοχυρώνονται στην Ενωσιακή έννομη τάξη, εν συνεχεία θα εξεταστεί η εφαρμογή του άρθρου 157 ΣΛΕΕ περί της αρχής της ισότητας της αμοιβής μεταξύ ανδρών και γυναικών, και τέλος, αντικείμενο έρευνας θα αποτελέσουν οι κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας της εσωτερικής αγοράς, γραμματικώς και τελεολογικώς ερμηνευόμενοι και η Οδηγία 2006/123 σχετικά με τις υπηρεσίες στην εσωτερική αγορά.

I. Εξ αντιδιαστολή επιχείρημα.

Το Δικαστήριο σε υποθέσεις, αντικείμενο των οποίων είναι η ερμηνεία των θεμελιωδών δικαιωμάτων φέρεται πως δεν αποδίδει κάποια σημασία στην ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου, υπό τη μορφή

⁷¹ Βλ. ό.π Εισαγωγικό μέρος σελ. 5

⁷² C-6/64 Flaminio Costa κατά Ente Nazionale per l'Energia Elettrica.

⁷³ C-29/69 Erich Stauder κατά πόλης του Ulm - Sozialamt. Για λεπτομερή εξέλιξη των θεμελιωδών δικαιωμάτων από γενική αρχή στη σύνταξη του Χάρτη βλ. Μανώλης Περάκης Η Δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρωπαϊκή ένωση , νομική βιβλιοθήκη 2015, P-E- Παπαδοπούλου Από τις γενικές αρχές του δικαίου στο Χάρτη θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής ένωσης, Δικαιώματα του Ανθρώπου, 2001.

⁷⁴ C-8/74 Procureur du Roi κατά Benoît και Gustave Dassonville, Union royale belge des sociétés de football association ASBL κατά Jean-Marc Bosman βλ. περισσότερα στο εισαγωγικό μέρος σελ.4.

⁷⁵ Για περισσότερα για το ρόλο του ΔΕΕ βλ. Thomas Horsley, Reflections on the role of the Court of Justice as the “motor” of European Integration: Legal Limits to Judicial Lawmaking, Common Market Law Review 2013.

μετακίνησης ή άλλης φύσης, για να διαπιστώσει αν τα υπό εξέταση πραγματικά περιστατικά εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Το άρθρο 51 του Χάρτη, υπό το τίτλο «πεδίο εφαρμογής», το οποίο αποτελεί κωδικοποίηση του νομολογικού προηγούμενου του Δικαστηρίου, ορίζει πως τα κράτη μέλη δεσμεύονται από το Χάρτη μόνο όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης, χωρίς οιαδήποτε άλλη απαίτηση. Στην υπόθεση Wachauf,⁷⁶ η οποία αφορούσε διαφορά Γερμανού υπηκόου, στρεφόμενου κατά του Γερμανικού Δημοσίου λόγω όρων μεταβιβάσεως το ποσοστώσεων στη περίπτωση αλλαγής κυρίου ή του κατόχου της εκμεταλλεύσεως, το ΔΕΕ δεν αναζήτησε κάποιο διασυννοριακό στοιχείο που να συνδέει τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης με κάποια περίπτωση διεπόμενη από το Ενωσιακό δίκαιο. Αντίθετα, αρκέστηκε στην αναφορά πως τα κράτη μέλη δεσμεύονται από τις επιταγές των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όταν εφαρμόζουν κοινοτικές ρυθμίσεις,⁷⁷ όπως ήταν εδώ ο εθνικός νόμος που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του Κανονισμού 857/84.

Στο ενωσιακό δίκαιο των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η εφαρμογή των κανόνων του δεν βρίσκει εμπόδιο τον αμιγώς εσωτερικό χαρακτήρα των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης της κύριας δίκης, αλλά το ζήτημα το οποίο απασχολεί το ΔΕΕ και τις εκάστοτε παρεμβαίνουσες κυβερνήσεις είναι το πότε τα κράτη μέλη εφαρμόζουν ενωσιακό δίκαιο, προκειμένου να υπαχθούν τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης στο Χάρτη, δυνάμει του άρθρου 51 του τελευταίου. Στην απόφαση επί της υπόθεσης Akeberg Fransson⁷⁸, δεν αποτέλεσε εμπόδιο για την εφαρμογή της αρχής *Ne bis in idem* του Χάρτη, το γεγονός ότι προσφεύγων ήταν Σουηδός υπήκοος, ο οποίος αντιμετώπιζε τόσο φορολογικές και ποινικές διώξεις για το αδίκημα της φοροδιαφυγής στη Σουηδία. Αντίθετα, το ΔΕΕ επικεντρώθηκε στο ζήτημα εάν οι εθνικές ρυθμίσεις που επιβάλλουν τις ως άνω ποινικές και διοικητικές κυρώσεις, συνιστούν εφαρμογή των άρθρων 325 ΣΛΕΕ και άρθρων 250, παράγραφος 1, και 273 της Οδηγίας 2006/112 σχετικά με το κοινό σύστημα φόρου προστιθέμενης αξίας. Η λογική των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων στο πεδίο των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι μια προσέγγιση ξένη, ενώ αντίθετα, η κυριαρχούσα λογική εν προκειμένω έγκειται στο πότε το κράτος μέλος εφαρμόζει Ενωσιακό Δίκαιο.

Στην απόφαση Defrenne⁷⁹, το Δικαστήριο αναγνώρισε το άμεσο αποτέλεσμα του νυν άρθρου 157 ΣΛΕΕ, μολοντί τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης περιορίζονταν στο εσωτερικό ενός και

⁷⁶ C-5/88 - Wachauf v Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft.

⁷⁷ Ibid σκ.19.

⁷⁸ C-617/10 Åklagaren κατά Hans Åkerberg Fransson.

⁷⁹ C-149/77 Gabrielle Defrenne κατά Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena.

μόνο κράτους μέλους, σε μία διαφορά μεταξύ αεροπορική εταιρείας εγκατεστημένης στο Βέλγιο και μιας Βελγίδας αεροσυνοδού.

II. Γραμματική και τελεολογική ερμηνεία των περί θεμελιωδών ελευθεριών διατάξεις.

Από το γράμμα των διατάξεων των τεσσάρων θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς, μπορούν να εξαχθούν χρήσιμα συμπεράσματα, τα οποία θα δια φωτίσουν την ορθή προσέγγιση του διλήμματος της παρούσας ενότητας. Ειδικότερα, τα άρθρα 30, 34 και 35 ΣΛΕΕ αφορούν κατά την διατύπωση τους, την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων **μεταξύ των κρατών μελών**, ομοίως το άρθρο 49 ΣΛΕΕ για την ελευθερία εγκαταστάσεως ορίζει πως απαγορεύονται οι περιορισμοί της ελευθερίας εγκαταστάσεως των υπηκόων ενός κράτος μέλος **στην επικράτεια ενός άλλου κράτους μέλους**. Στο ίδιο κύμα κινείται και το άρθρο 56 ΣΛΕΕ περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, το οποίο απαγορεύει τους περιορισμούς της **οικείας ελευθερίας των υπηκόων των κρατών μελών που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο του αποδέκτου της παροχής**. Η «ρήτρα»-«μεταξύ των κρατών μελών»-υιοθετείται και στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων και πληρωμών του άρθρου 63 ΣΛΕΕ. Μολονότι το άρθρο 45 ΣΛΕΕ περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων δεν έχει παρόμοιο λεκτικό καθώς δεν υιοθετεί το «μεταξύ», εντούτοις, όπως θα καταδειχθεί στην επόμενη ενότητα, η νομολογιακή διαμόρφωση των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων αφικνείται από την συγκεκριμένη ελευθερία. Τέλος, άξιο μνείας είναι το γεγονός πως το διασυνοριακό-διακρατικό γράμμα των οικονομικών θεμελιωδών ελευθεριών συμπληρούται από την τελολογία των οικείων διατάξεων, οι οποίες αποσκοπούν στην απελευθέρωση του ενδοενοσιακού εμπορίου, εξαλείφοντας τα εμπόδια μεταξύ των κρατών μελών⁸⁰.

III. Κεφάλαιο III της Οδηγίας 2006/123 σχετικά με τις υπηρεσίες της εσωτερικής αγοράς.

Ενώ βάσει των ανωτέρω επιχειρημάτων έχει αποκλειστεί ο χαρακτήρας του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων ως μίας συνταγματικής αρχής του Ενωσιακού δικαίου όμοιου κύρους με την αρχή της υπεροχής, του αμέσου αποτελέσματος και της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης, θεωρώ κρίσιμο να αποδομηθεί οποιοδήποτε επιχείρημα, ότι ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων συνιστά μια θεμελιώδη αρχή του ενοσιακού δικαίου, απολαύουσα το κύρος πρωτογενούς δικαίου, η οποία ισχύει μόνο στο περιορισμένο πεδίο των θεμελιωδών ελευθεριών.

⁸⁰ C-292/92 - Hünernmund and Others κατά Landesapothekerkammer Baden-Württemberg Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα.

Σχετικές κρίνονται οι συνδεκδιασθείσες υποθέσεις Χ,⁸¹ και συγκεκριμένα η δεύτερη κατά σειρά εξέτασης, η C-31/16, στην οποία τέθηκε το προδικαστικό ερώτημα (τέταρτο ερώτημα) αν το Κεφάλαιο III της Οδηγίας 2006/123 περί ελευθερίας εγκαταστάσεως των παρόχων, εφαρμόζεται σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις. Η υπόθεση της κύρια δίκης αφορούσε διάταξη του χωροταξικού σχεδίου του Δήμου Appingedam, στις Κάτω Χώρες, η οποία επιφύλασσε την εμπορική ζώνη Woonprein για χρήση μόνο από εμπορικά καταστήματα ογκωδών προϊόντων. Η Visser, ούσα ιδιοκτήτρια εμπορικών ακινήτων στην εμπορική ζώνη αυτή επιθυμούσε να εκμισθώσει ένα εξ αυτών στη Bristol BV, η οποία εκμεταλλεύεται καταστήματα πώλησης υποδημάτων και ενδυμάτων, ήτοι μη ογκωδών προϊόντων, περίπτωση απαγορευμένη από τον αναφερθέν εθνικό χωροταξικό νόμο.

Το Δικαστήριο για να διαπιστώσει αν το Κεφάλαιο III της υπό εξέταση Οδηγία, το οποίο αφορά την εγκατάσταση των παρόχων υπηρεσιών εφαρμόζεται σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, όπως η υπό κρίση κατέφυγε στην γραμματική, συστηματική, τελολογική και ιστορική ερμηνεία του υπό εξέταση κεφαλαίου.⁸² Ειδικότερα, ανέφερε πως, οι διατάξεις του οικείου κεφαλαίου δεν θέτουν ως προϋπόθεση εφαρμογής τους την ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου, ούτε επιχειρείται στο πλαίσιο του κεφαλαίου αυτού διάκριση μεταξύ των υπηρεσιών με στοιχείο αλλοδαπότητας και υπηρεσιών που ουδόλως παρουσιάζουν τέτοιο στοιχείο. Αντίθετα, ένα άλλο Κεφάλαιο, το Κεφάλαιο IV, ρητώς απαιτεί επανειλημμένως διασυνοριακό στοιχείο. Ακολούθως, προσφεύγοντας στη τελολογική ερμηνευτική μέθοδο, κατέληξε πως διατάξεις αυτές σκοπούν στη εξάλειψη εμποδίων που αντιμετωπίζουν οι πάροχοι υπηρεσιών κατά την εγκατάστασή τους στα κράτη μέλη, είτε πρόκειται για το δικό τους είτε για άλλο κράτος μέλος.

Ωστόσο, ιδιαίτερα κρίσιμο στοιχείο, το οποίο οριοθετεί και διακρίνει το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, που σχετίζεται με την εσωτερική αγορά και του αντίστοιχου παραγώγου δικαίου είναι οι σκέψεις 107 και 109, οι οποίες πρέπει να αναγνωσθούν συνδυασμένα. Ειδικότερα, ορίζεται πως *«Το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας αυτής είναι δυνατό να επεκταθεί, όπου ενδείκνυται, πέραν των όσων προβλέπονται αυστηρά στις διατάξεις της Συνθήκης ΛΕΕ, σχετικά με την ελευθερία εγκατάστασης και την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών(...) Το άρθρο 53, παράγραφος 1, και το άρθρο 62 ΣΛΕΕ συνιστούν την νομική βάση της Οδηγίας 2006/123, επισημαίνεται ότι οι διατάξεις αυτές, εν αντιθέσει ιδίως προς τα άρθρα 49 και 56 ΣΛΕΕ δεν κάνουν μνεία κανενός στοιχείου αλλοδαπότητας. Επομένως δεν δύναται να συναχθεί σχετικώς ότι η αρμοδιότητα του Νομοθέτη της Ένωση να θεσπίζει Οδηγίες,*

⁸¹ C-360/15 College van Burgemeester en Wethouders van de gemeente Amersfoort και Visser Vastgoed Beleggingen BV κατά Raad van de gemeente Appingedam.

⁸² Ibid. σκ.100-108.

προκειμένου να διευκολύνει την πρόσβαση στις μη μισθωτές δραστηριότητες και στην άσκησή τους, με βάση το άρθρο 53, παράγραφος 1, και το άρθρο 62 ΣΛΕΕ, όπως ισχύει στην περίπτωση της Οδηγίας 2006/123 αναφορικά με τις δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών, προϋποθέτει κατ' ανάγκη την ύπαρξη στοιχείου αλλοδαπότητας». Το ΔΕΕ φαίνεται να υιοθέτησε την επιχειρηματολογία του Γενικού Εισαγγελέα Szpunar⁸³, στην οποία αναφέρει⁸⁴, πως το άρθρο 53 ΣΛΕΕ έχει χρησιμοποιηθεί εκτεταμένως από τον ενωσιακό νομοθέτη για τη ρύθμιση καταστάσεων αμιγώς εσωτερικών, στο τομέα των υπηρεσιών, αναφέροντας ως παράδειγμα την εκτεταμένη εναρμόνιση στον τομέα των χρηματοοικονομικών υπηρεσιών, όπως τις οδηγίες για ανάκαμψη και την εξυγίανση των πιστωτικών ιδρυμάτων, οδηγία για τις αγορές χρηματοπιστωτικών μέσων και την οδηγία για την επάρκεια κεφαλαίων των επιχειρήσεων και των πιστωτικών ιδρυμάτων, χωρίς ποτέ να εγερθεί σε απόφαση του Δικαστηρίου, το ζήτημα χρήσης του ως άνω άρθρου ως νομική βάση για αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις.

III. Ενδιάμεσο Συμπέρασμα

Εκ των ανωτέρω, είναι κατάδηλο πως ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, δεν μπορεί να αναγνωριστεί ως θεμελιώδης αρχή του Ενωσιακού δικαίου, η οποία διατρέχει το σύνολο του Ενωσιακού δικαίου, αλλά κρίνω πως πρόκειται για ένα στοιχείο του πραγματικού των διατάξεων περί θεμελιωδών ελευθεριών, από το οποίο διέρχεται το ΔΕΕ, προκειμένου να εξετάσει αν το εκάστοτε εθνικό μέτρο καταλαμβάνεται από τους απαγορευτικούς κανόνες της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας. Προς την κατεύθυνση αυτή φαίνεται να πορεύεται η βιβλιογραφία⁸⁵, η οποία αναλύει τον συλλογισμό του Δικαστηρίου κατά την εφαρμογή των θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς, και θέτει ως πρώτο στάδιο του δικανικού συλλογισμού, την εξέταση αν η υπό κρίση υπόθεση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, ήτοι αν δηλαδή αν υπάρχει διασυνοριακή άσκηση οικονομικής δραστηριότητας από πολίτη έχων την ευρωπαϊκή ιθαγένεια⁸⁶. Όπως ευστόχως παρατηρείται ο κανόνας αποτελεί ρυθμιστής του πεδίου εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, ένα

⁸³ Ibid. Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα 106-118.

⁸⁴ Ibid. σκ.113.

⁸⁵ Michael Lang, Pasquale Pistone κλπ *Introduction to European tax Law: Direct Taxation* Fifth edition, ,Spiramus, 2018 Alina tyfonidou *Purely internal situations and reverse discrimination in a Citizens' Europe: time to "reverse" reverse discrimination?* Xuereb, P. G. (ed.) *Issues in Social Policy: A New Agenda*. Jean Monnet Seminar Series. Progress Press, Valletta, pp. 11-29 2009.

⁸⁶ Για περισσότερα ibid σελ.64επ.

εμπόδιο στην επίκληση αυτών των κανόνων σε μια συγκεκριμένη περίπτωση⁸⁷. Εξάλλου, το τελευταίο των ως άνω επιχειρημάτων θέτει μια διάκριση μεταξύ αρνητικής ενοποίησης με διασυνοριακό στοιχείο και θετικής εναρμόνισης, η οποία μπορεί να καταλάβει και αμιγώς εσωτερικές σε ένα κράτος μέλος, εφόσον η χρησιμοποιούμενη νομική βάση δεν θέτει τέτοια προϋπόθεση.

2 Νομολογιακή γένεση του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων

Στην ενότητα αυτή θα παρουσιαστούν οι πρώτες αποφάσεις του Δικαστηρίου, από την παρεμπίπτουσα αναφορά (obiter dictum) στις εσωτερικές καταστάσεις έως την παγίωση ενός κανόνα, ο οποίος διαχωρίζει την εθνική από την Ενωσιακή σφαίρα αρμοδιοτήτων. Αναμφίβολα, ο κανόνας σχετίζεται με τα άκρα όρια του ενωσιακού δικαίου στο τομέα των θεμελιωδών ελευθεριών πλάι στην άσκηση οικονομικής δραστηριότητας, παρά το ότι η τελευταία ευχερώς διαπιστώνεται υπάρχουσα από το ΔΕΕ.⁸⁸ Την αναγκαιότητα χαρτογράφησης της έννοιας διατυπώνουν πολλοί συγγραφείς⁸⁹ καθώς χωρίς την πρότερη αξιολόγηση της, η επίκληση μίας θεμελιώδους ελευθερίας είναι αδύνατη λόγω των αβεβαιοτήτων και αμφιβολιών. Ήδη, από όσα εκτέθηκαν μέχρι τώρα υπάρχει μια διάχυτη αμφιβολία περί του πότε τα πραγματικά περιστατικά μιας υπόθεσης ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, συνδέονται με το ενωσιακό δίκαιο, ένεκα ύπαρξης διασυνοριακού στοιχείου, οπότε η υπόθεση ρυθμίζεται από τις διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας και πότε μία υπόθεση είναι αμιγώς εσωτερική σε ένα κράτος μέλος, και τα ενδιαφερόμενα μέρη δεν μπορούν να τύχουν της αυξημένης προστασίας των θεμελιωδών ελευθεριών, με αποτέλεσμα η βιοτική τους σχέση να διέπεται αποκλειστικώς από το εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους. Με σκοπό την αποσαφήνιση την έννοιας του κανόνα, κρίνω σκόπιμο να εντοπιστεί η άκρη του νήματος της, ανατρέχοντας στην νομολογιακή γένεση του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων και παρουσιάζοντας τα πραγματικά περιστατικά των τριών πρώτων αποφάσεων, οι οποίες έχουν να συνεισφέρουν προς αυτή την κατεύθυνση.

⁸⁷ Rébecca Emmanuéla Papadopoulou *Situations Purement Internes et Droit Communautaire* : « *Un instrument jurisprudentiel à double fonction ou une arme à double tranchant* σελ.98 ό.π σελ.1 *En ce sens, cette notion se présente comme « un régulateur » de l'application du droit communautaire matériel, une limite, voire un obstacle à l'invocation de ses règles dans un cas particulier* »

⁸⁸ Okeoghene Odudu “*Economic Activity as a Limit to Community Law*” σελ..225 *The Outer Limits of European Law* επιμέλεια Catherine Barnard & Okeoghene Odudu Hart Publishing 2009.

⁸⁹ Χαρακτηριστικά αναφέρεται το εξής περιεκτικό απόσπασμα από P. Van Elusuwge, S. Adam, *situations purement internes, discrimination à rebours et collectivités autonomes après l'arrêt soins flamande* C.D.E 2009: L'identification d'un élément transfrontalier est donc, en règle, un préalable indispensable à l'invocation des libertés de circulation garanties par le traité CE.

2.1 Knoors: Η αναφορά στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις ως obiter dictum.

Όπως εμφατικά τονίζεται από τον Γενικό Εισαγγελέα Poiares Maduro⁹⁰, οι τρεις δικαστικές αποφάσεις που θεμελίωσαν τον πυρήνα της προσέγγισης του Δικαστηρίου στην αντίστροφη δυσμενή διάκριση⁹¹ και στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις είναι η Knoors⁹², Auer⁹³ και η Saunders⁹⁴. Η πρώτη αναφορά στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις ανάγεται στο έτος 1979 υπό μορφή Obiter Dictum, στην υπόθεση Knoors. Τα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υπόθεσης αφορούσαν Ολλανδό υπήκοο, κάτοικο Βελγίου, ο οποίος απασχολείτο στο κράτος μέλος αυτό ως μισθωτός εργαζόμενος σε επιχείρηση υδραυλικών εγκαταστάσεων και κατόπιν ως ανεξάρτητος διευθυντής επιχειρήσεως. Ο προσφεύγων αιτήθηκε στο κράτος μέλος καταγωγής του την αναγνώριση άσκησης του ίδιου επαγγέλματος, επικαλούμενος την Οδηγία 64/427 (βιομηχανία και βιοτεχνία). Το ΔΕΕ, σε μια παρεμπίπτουσα αναφορά, μη-συναφή προς το ερώτημα της προδικαστικής παραπομπής, ανέφερε πως «αν και διατάξεις της Συνθήκης περί εγκαταστάσεως και παροχής υπηρεσιών δεν μπορούν να εφαρμοστούν σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις ενός κράτους μέλους{...} δεν μπορούν να ερμηνευθούν κατά τρόπο ώστε να αποκλειστούν από τις ενεργητικές διατάξεις του κοινοτικού δικαίου οι ίδιοι οι υπήκοοί κράτους μέλους, όταν αυτοί επειδή έχουν τη συνήθη του διαμονή στο έδαφος άλλου κράτους μέλους και απέκτησαν εκεί τα επαγγελματικά προσόντα {...}»⁹⁵.

Η απόφαση Knoors εισήγαγε για πρώτη φορά την έννοια των αμιγώς ή καθαρά εσωτερικών καταστάσεων στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών και της ελευθερίας εγκατάστασης, αλλά την περιόρισε σε ένα obiter Dictum, χωρίς να δώσει περαιτέρω διευκρινήσεις. Η παράλειψη αυτή οφείλεται στο ότι η υπό κρίση υπόθεση δεν περιοριζόταν σε ένα κράτος μέλος, καθώς ο Knoors, Ολλανδός υπήκοος έκανε χρήση των ως άνω ελευθεριών, και άσκησε οικονομική δραστηριότητα στο Βέλγιο.⁹⁶

⁹⁰ M.P. Maduro, “*The scope of European remedies: the case of purely internal situations and reverse discrimination στο Future of Remedies in Europe* Hart Publishing 2002.

⁹¹ Βλ.. κατωτέρω.

⁹² C-115/78 J. Knoors v Staatssecretaris van Economische Zaken.

⁹³ C-136/78 Εισαγγελική Αρχή κατά Vincent Auer.

⁹⁴ C-175/178 The Queen v Vera Ann Saunders.

⁹⁵ C-115/78 J. Knoors v Staatssecretaris van Economische Zaken Σκ.24.

⁹⁶ Tryfonidou, *Reverse discrimination in EC law*, The Hague 2009 σελ. 10, Flavia Lapucci “*Purely internal” situations and Family reunification: The Evolution in the Jurisprudence of the Court of Justice of the European Union*. Luiss Guido Carli, relatore Daniele Gallo, 2018-2019 σελ..16.

Saunders: Από παρεμπίπτουσα αναφορά στον γενικό κανόνα

Με την παρεμπίπτουσα αναφορά του σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις στην προμνημονευθείσα απόφαση Knooks, το ΔΕΕ προκάλεσε περισσότερα ερωτήματα το οποία προορίζονταν προς επίλυση στην μέλλουσα νομολογία. Κύριο ερώτημα μετά την έκδοσης της, έγκειτο στο πια κατάσταση συνιστά εσωτερική σε ένα κράτος μέλος. Το προδικαστικό ερώτημα στην υπόθεση Saunders εγείρει ζητήματα, τα οποία προηγουμένως δεν απασχόλησαν το ΔΕΕ, ειδικότερα την έκταση εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου των θεμελιωδών ελευθεριών στους περιορισμούς που επιβάλλονται στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων στην επικράτεια ενός κράτους μέλους, όπου ο εργαζόμενος είναι υπήκοος του κράτους μέλους, και οι περιορισμοί αυτοί επιβάλλονται από το εθνικό δικαστήριο κατ' ενάσκηση της ποινικής του δικαιοδοσίας του.⁹⁷

Το προδικαστικό ερώτημα τέθηκε στα πλαίσια ποινικής δίκης, η οποία αφορούσε την Saunders, Βρετανικής ιθαγένειας, η οποία ανέλαβε την υποχρέωση δια υπογραφής εγγράφου να μεταβεί στη Βόρεια Ιρλανδία και να μην επανέλθει στην Αγγλία και την Ουαλία για διάστημα τριών ετών λόγω προηγούμενης καταδίκης για κλοπή . Κατόπιν παραβάσεως της ως άνω ειλημμένης υποχρέωσης συνελήφθη και οδηγήθηκε ενώπιον του δικαστηρίου που εξέδωσε την αρχική απόφαση. Το εθνικό δικαστήριο, αφού συνεκτίμησε την παρατήρηση του εκπροσώπου της κατηγορούσας αρχής, πως η Saunders θα μπορούσε να χαρακτηριστεί εργαζόμενη κατά το νυν άρθρο 45 ΣΛΕΕ, υπέβαλε το αδόκιμο προδικαστικό ερώτημα,⁹⁸ καλώντας το ΔΕΕ να αποφανθεί ευθέως επί του κύρους της απόφασης του Αγγλικού δικαστηρίου υπό το φως του άρθρου 45 ΣΛΕΕ.

Επιλαμβανόμενο το ΔΕΕ, απάντησε πως *«οι σχετικές με τον τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων διατάξεις της Συνθήκης δεν μπορούν να εφαρμοστούν σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις ενός κράτους μέλους, δηλαδή ελλείψει κάποιου στοιχείου που να τις συνδέει με μια οποιαδήποτε από τις καταστάσεις τις οποίες ρυθμίζει το κοινοτικό δίκαιο»*⁹⁹.

Στο σημείο αυτό κρίνεται σκόπιμο για λόγους πληρότητας να αναφερθούν οι παρατηρήσεις των εμπλεκόμενων μερών ενώπιον του ΔΕΕ . Η Επιτροπή υποστήριξε πως η υπόθεση της κύριας δίκης δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 45 ΣΛΕΕ, και μάλιστα ούτε στο σύνολο της Συνθήκης,

⁹⁷ Case 175/78 Regina v Vera Ann Saunders. Preliminary ruling of 28 March 1979 on request of the Bristol Crown Court (1979) E.C.R 1129 Nigel P. Gravells.

⁹⁸ Γενικός Εισαγγελέας Jean-Pierre Warner Case 175/78 The Queen κατά Vera Ann Saunders.

⁹⁹ Case 175/78 The Queen κατά Vera Ann Saunders. Σκ. 11.

λόγω ελλείψεως οποιουδήποτε συνδετικού στοιχείου με άλλο κράτος μέλος, καταλήγοντας πως πρόκειται για αμιγώς εσωτερική υπόθεση, περιοριζόμενη στο Ηνωμένο Βασίλειο. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή προς υποστήριξη της θέσεως αυτής βρήκε έρεισμα στην παρεμπίπτουσα αναφορά του ΔΕΕ στην υπόθεση Knoors.

Ο Γενικός Εισαγγελέας αντιτιθέμενος στα όσα διαλαμβάνει η Επιτροπή, ανέφερε στις προτάσεις του πως το ως άνω χωρίο στη απόφαση Knoors, ελέγχθη με βάση μια πολύ συγκεκριμένη περίπτωση, αρμόζουσα στους ισχυρισμούς που προέβαλε η Ολλανδική Κυβέρνηση, κατά τους οποίους δεν πρέπει ένα πρόσωπο να επικαλείται το περισσότερο ευνοϊκό ενωσιακό δίκαιο για να αποφύγει την εφαρμογή του εθνικού δικαίου¹⁰⁰. Ακολούθως, διατύπωσε αμφιβολίες για μια γενική εφαρμογή του *obiter dictum* στην ελευθερία εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών, αναφέροντας πως χρειάζεται εγγύτερη εξέταση των οικείων άρθρων της Συνθήκης. Εν συνεχεία, στηριζόμενος στο γράμμα της διάταξης του άρθρου 45 ΣΛΕΕ, όπως ίσχυε κατά τον χρόνο της υπόθεσης, το οποίο όριζε «να διακινούνται ελεύθερα εντός την επικράτειας των κρατών και όχι απλώς να διακινούνται από ένα κράτος μέλος σε άλλο»¹⁰¹, συμπέρανε πως η εφαρμογή του νυν άρθρου 45 ΣΛΕΕ δεν απαιτεί την ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου, και καταλαμβάνει την μετακίνηση σε οποιοδήποτε σημείο της τότε Κοινότητας και η συμβολή της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων στην εγκαθίδρυση της εσωτερικής αγοράς, μπορεί να επιτευχθεί με άσκηση οικονομικής δραστηριότητας σε οποιοδήποτε σημείο του εδάφους της ένωσης.

Πάρα τα όποια κωλύματα αναφύονται από το γράμμα της διατάξεως περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, το ΔΕΕ, όπως ήδη αναφέρθηκε εξαίρεσε από το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών τις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις ενός κράτους μέλους, οι οποίες δεν παρουσιάζουν κάποιο συνδετικό στοιχείο με τις καταστάσεις, τις οποίες ρυθμίζει το ενωσιακό δίκαιο. Αυτή όμως η κατάληξη, δημιουργεί εύλογο ερωτήματα περί της σημασίας της έννοιας της «αμιγώς εσωτερικής κατάστασης» και της φύσης του «συνδετικού στοιχείου με το ενωσιακό δίκαιο» καθώς το ΔΕΕ έκανε μνεία σε αυτές τις αόριστες νομικές έννοιες χωρίς να υπεισέλθει σε αναφορά κατευθυντήριων κριτηρίων προκειμένου να μπορεί ο εφαρμοστής του δικαίου, κατά τη εξέταση των πραγματικών περιστατικών μιας υπόθεσης, να διαπιστώσει αν εμπίπτουν στο αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής (*ratione materiae*) των θεμελιωδών ελευθεριών ή αν παραμένουν στα στενά όρια του εσωτερικού δικαίου. Με την απόφαση αυτή, μόνο ένα *in concreto* κριτήριο εφαρμογής του κανόνα μπορεί να

¹⁰⁰ C-115/78 J. Knoors v Staatssecretaris van Economische Zaken σκ 23.

¹⁰¹ Γενικός Εισαγγελέας Jean-Pierre Warner Case 175/78 The Queen κατά Vera Ann Saunders.

συναχθεί, ήτοι η περίπτωση επιβολής υποχρέωσης από εθνικό δικαστήριο σε υπήκοο του να μην επιστρέψει σε συγκεκριμένη εδαφική περιοχή του ίδιου κράτους μέλους είναι αμιγώς εσωτερική σε αυτό το κράτος μέλος.

Debauve: Διασαφηνική πρόσθετη αξία στην ερμηνεία του κανόνα.

Η απόφαση επί της υπόθεσης Debauve¹⁰², η οποία ήχθη ενώπιον του ΔΕΕ επίσης δια της οδού της προδικαστικής παραπομπής φώτισε όλες τις πτυχές του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων. Το προδικαστικό ερώτημα ανέκυψε στο πλαίσιο ποινικής δίωξης ενώπιον δικαστηρίου της Λιέγης, που ασκήθηκε κατά τριών προσώπων λόγω παραβάσεως τηλεοπτικής μεταδόσεως εκπομπών με χαρακτήρα εμπορικής διαφήμισεως από εταιρείες καλωδιακής μετάδοσης. Η βελγική νομοθεσία απαγορεύει στους εθνικούς οργανισμούς ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών μεταδόσεων, που έχουν νόμιμο μονοπώλιο των εκπομπών να μεταδίδουν εκπομπές με χαρακτήρα εμπορικής διαφήμισης. Μολονότι, τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως δεν αφορούσαν αμιγώς εσωτερική κατάσταση στο Βέλγιο, καθότι οι προβαλλόμενες στο Βέλγιο εμπορικές διαφημίσεις προέρχονταν από άλλο κράτος μέλος, το ΔΕΕ αναφέρθηκε και πάλι παρεμπιπτόντως στο ζήτημα των εσωτερικών καταστάσεων. Έτσι, αναφορικά με την συμβατότητα της Βελγικής ρύθμισης με την ελεύθερη κυκλοφορία των υπηρεσιών, ανέφερε: *«πως πρέπει να παρατηρηθεί ότι οι διατάξεις της Συνθήκης περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών δεν θα μπορούσαν να εφαρμοστούν **επί δραστηριοτήτων, των οποίων όλα τα ουσιώδη στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός μόνο κράτους μέλους***¹⁰³».

Από την ως άνω σκέψη προκύπτει πως το συνδεδετικό στοιχείο με το ενωσιακό δίκαιο, το οποίο απαιτούσε η ως άνω απόφαση Saunders, δεν είναι τίποτα άλλο από ένα, ορισμένης φύσης διασυνοριακό ή διακρατικό στοιχείο, το οποίο πρέπει να ενυπάρχει στα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε υπόθεσης ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου. Διατυπωμένο με διαφορετικό λεκτικό, για να αποκλειστεί η επίκληση του κανόνα των εσωτερικών καταστάσεων, ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων ή του ΔΕΕ, κρίνεται αναγκαίο η οικονομική δραστηριότητα να συνδέεται με δύο ή περισσότερα κράτη μέλη, ενώ αντίθετα όταν μια οικονομική δραστηριότητα περιοριζόμενη στα στενά όρια ενός κράτους μέλους, αποκλείεται από το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, ως αμιγώς εσωτερική κατάσταση. Κατά αυτό τον τρόπο, ο νομολογιακά διαμορφωμένος κανόνας, άρχισε να αποκτά μια πιο στέρεα μορφή και ευκολία στην εφαρμογή προσφέροντας στους ιδιώτες οι οποίοι,

¹⁰² C-52/79 Procureur du Roi κατά Marc J.V.C. Debauve.

¹⁰³ Ibid σκ.9 με υπογραμμίσεις του γράφοντος.

επιθυμούν να αντιταχθούν σε εθνική ρύθμιση ή ακόμη και σε ιδιωτική πράξη¹⁰⁴ στις ιδιωτικές έννομες σχέσεις κάποιο βαθμό ασφάλειας, καθώς πλέον δεν αναζητείται ένας αόριστος σύνδεσμος αφορών σχέσεις διεπόμενες από το ενωσιακό δίκαιο, αλλά μια μορφή διασυνοριακότητας.¹⁰⁵

Ένα νομολογιακό παράδειγμα, στο οποίο φαίνεται η εφαρμογή του κανόνα είναι η υπόθεση Gauchard.¹⁰⁶ Η κύρια δίκη, στα πλαίσια της οποίας ανέκυψε ζήτημα ερμηνείας του ενωσιακού δικαίου, αφορούσε ποινική διαδικασία κατά του διαχειριστή υπεραγοράς, André Gauchard, οποίος επέξέτεινε χωρίς την κατά τον νόμο περί χωροταξίας απαιτούμενη άδεια το εμβαδόν του καταστήματος του. Το εθνικό δικαστήριο με το προδικαστικό ερώτημα, ερωτά το ΔΕΕ αν συμβιβάζεται η σχετική κανονιστική ρύθμιση με την ελευθερία εγκατάστασης. Το ΔΕΕ, αφού προέβη στη διαπίστωση πως τα πραγματικά περιστατικά της κύρια δίκης αφορούν **γαλλική** εταιρεία, η οποία έχει την εκμετάλλευση της υπεραγοράς, εδρεύουσα στην **Γαλλία**, ο κατηγορούμενος διαχειριστής είναι **Γάλλος** υπήκοος και κατοικεί στη **Γαλλία**¹⁰⁷, κατέλεξε στο αναμενόμενο συμπέρασμα πως η κατάσταση διέπεται αποκλειστικά από την Γαλλική έννομη τάξη και η κατάσταση διέπεται από το εθνικό δίκαιο. Με τη τεχνική της διαρκούς επισήμανσης της λέξεων προέλευσης «γαλλική», «Γάλλος» και «Γαλλία», κατά την άποψη του γράφοντος, το ΔΕΕ επιδιώκει να τονίσει την ανάγκη ύπαρξης ορισμένης μορφής διασυνοριακού στοιχείου, δια του οποίου τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης να εκφεύγουν ενός κράτους μέλους, επαληθεύοντας πως το συνδετικό στοιχείο με το Ενωσιακό Δίκαιο, όπως αυτό καθορίστηκε στην υπόθεση Saunders, είναι ένα στοιχείο αλλοδαπότητας στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης της κύριας δίκης¹⁰⁸.

3 Η αρχική νομολογιακή προσέγγιση του Δικαστηρίου.

Αφού διαπιστώθηκε πως για την εφαρμογή των τεσσάρων ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς απαιτείται σύνδεση με το ενωσιακό δίκαιο υπό μορφή διασυνοριακού στοιχείου, το αμέσως λογικό ερώτημα που τίθεται είναι, σε τι συνίσταται η διασυνοριακότητα, καθώς δύναται να προσλάβει πλείονες μορφές, ανάλογα πάντοτε με την αυστηρότητα ή μη της προσέγγισης που υιοθετείται. Το ζήτημα στην παρούσα θεματική, εν συντομία, επικεντρώνεται στα πρώτα βήματα του ΔΕΕ στην

¹⁰⁴ Βλ. Εισαγωγή.

¹⁰⁵ Περισσότερα περί του διασυνοριακού στοιχείου στην επόμενη ενότητα.

¹⁰⁶ C-20/87 Ministère Public κατά Anrdé Gauchard.

¹⁰⁷ Ibid. σκ.10 με επισημάνσεις γράφοντος.

¹⁰⁸ Τρία χρόνια αργότερα το ΔΕΕ στην υπόθεση Nino σκ.10 εφάρμοσε την ίδια τεχνική : «Όλοι οι κατηγορούμενοι είναι Ιταλοί υπήκοοι που κατοικούν στην Ιταλία και απέκτησαν τις ειδικότητες του βιοθεραπευτή και πρανοθεραπευτή στην Ιταλία και διώχθηκαν βάσει του άρθρου 348 του ιταλικού Ποινικού Κώδικα για πράξεις που τέλεσαν αποκλειστικά στο έδαφος αυτού του κράτους μέλους(...)».

αναζήτηση διασυνοριακού στοιχείου, που να συνιστά στοιχείο πρόσδοσης σε μία υπόθεση εξωκρατική/εξωεδαφική διάσταση.

3.1 Το Γεωγραφικό κριτήριο για τον καθορισμό μιας περίπτωσης ως αμιγώς εσωτερικής.

Από όσα έχουν εκτεθεί μέχρι τώρα, μπορεί να συναχθεί με ασφάλεια πως για την εφαρμογή των οικονομικών ελευθεριών, απαιτείται η ύπαρξη οικονομικού¹⁰⁹ και διασυνοριακού στοιχείου. Αυτό μπορεί να συναχθεί από πληθώρα αποφάσεων του ΔΕΕ, στις οποίες ορίστηκε πως «οι υπήκοοι των κρατών μελών έχουν την δυνατότητα να **μετακινούνται** ελεύθερα στο έδαφος των **κρατών μελών** για την άσκηση των **οικονομικών τους δραστηριοτήτων**»¹¹⁰ ή «...άσκησε **επαγγελματική δραστηριότητα** σε **άλλο κράτος μέλος**»¹¹¹ Κατά την συγγραφέα Valerié Verbist, σε αυτή τη διπλή απαίτηση μπορεί να δοθεί εξήγηση με αναδρομή στην ΕΟΚ, η οποία ήταν οργανισμός κυρίως οικονομικών σκοπών, και συγκεκριμένα με σκοπό την ολοκλήρωση της αγοράς.¹¹² Η άσκηση μιας θεμελιώδους ελευθερίας προϋποθέτει την διέλευση των συνόρων¹¹³.

Από την μέχρι τώρα νομολογία μπορεί να συναχθεί αφενός, πως το διασυνοριακό στοιχείο αναζητείται στο ιστορικό της υπόθεσης της εκάστοτε κύριας δίκης, στα πλαίσια της οποίας ανέκυψε το προδικαστικό ερώτημα¹¹⁴, υιοθετώντας κατ' αυτό τον τρόπο το «γεωγραφικό κριτήριο», το οποίο εστιάζει στο «που» έλαβαν χώρα τα περιστατικά της υπόθεσης. Αντίθετα, για την ταυτοποίηση του διασυνοριακού στοιχείου δεν λαμβάνεται υπόψιν το νομικό κριτήριο, το οποίο επικεντρώνεται στο «εάν» δυο ή περισσότερες έννομες τάξεις συνδέονται με την υπό κρίση υπόθεση,¹¹⁵ δηλαδή δυνάμει αυτού του κριτηρίου θα εξεταζόταν αν το αμφισβητούμενο εθνικό μέτρο στα πλαίσια της κύριας αναπτύσσει διασυνοριακά, περιοριστικά αποτελέσματα στην εσωτερική αγορά της ένωσης ακόμα και επί αμιγώς εσωτερικού πραγματικού υποβάθρου της υπόθεσης. Αφετέρου, η μέχρι τούδε εξετασθείσα νομολογία καταδεικνύει πως το διασυνοριακό στοιχείο συνιστάται στη φυσική/πραγματική διέλευση

¹⁰⁹ Okeoghene Odudu “*Economic Activity as a Limit to Community Law*” σελ.225 *The Outer Limits of European Law* ed Catherine Barnard & Okeoghene Odudu σελ.225. ό.π σελ.20.

¹¹⁰ C-35/82 *Morson and Jhanjan κατά staat der Nederlanden* σκ. 15.

¹¹¹ C-419/92 *Scholz v Opera Universitaria di Cagliari and Cizia porcedda* σκ 9.

¹¹² Valerié Verbist *Reverse Discrimination in The European Union A recurring Balancing Act* Intersentia 2017 σελ.69

¹¹³ Rébecca Emmanuéla Papadopoulou *Situations Purement Internes et Droit Communautaire : Un instrument jurisprudentiel à double fonction ou une arme à double tranchant* σελ.99 ό.π σελ.12 «*L'exercice du droit de libre Circulation présuppose le franchissement d'une frontière*».

¹¹⁴ Αξίζει να μνημονευθεί πως η νομολογία των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων αναδείχθηκε κυρίως μέσα από το μηχανισμό της προδικαστικής παραπομπής τους άρθρου 267 ΣΛΕΕ. Υπέρ την θέσεως αυτής Amedeo Arena *The Wall around EU fundamental Freedoms: the Purely Internal Rule at the Forty-Year Mark* Yearbook of European Law, vol. 38, no. 1 (2009) σελ. 153-219.

¹¹⁵ Pedro caro de Sousa, *Catch me if you Can? The Market Freedoms' Ever-expanding Outer Limits* *European Journal of Legal Studies* σελ.170.

των εθνικών συνόρων των εμπορευμάτων και των παραγωγικών συντελεστών με προορισμό ένα οποιοδήποτε άλλο κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωση.

Αυτές οι διαπιστώσεις επιβεβαιώνονται στις ακόλουθες αποφάσεις. Στην υπόθεση Scholz¹¹⁶, η γερμανικής ιθαγένειας υπήκοος, Scholz, αιτούμενη την συμμετοχή της σε διαγωνισμό πρόσληψης, διενεργούμενο στην Ιταλία, αντιμετώπισε την άρνηση του ιταλικού δημόσιου οργανισμού να λάβει υπόψη την πρότερη προϋπηρεσία της στη γερμανική δημόσια υπηρεσία. Συναφώς, το ΔΕΕ ανέφερε πως «... και οποίος άσκησε **επαγγελματική δραστηριότητα** σε **άλλο κράτος μέλος**, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των προαναφερθεισών διατάξεων»(ενν. ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων).

Αντίθετα, στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις Morson και Jhanjan¹¹⁷, το ΔΕΕ δεν απένειμε παράγωγο δικαίωμα διαμονής στους πολίτες τρίτης χώρας, μέλη της οικογένειας πολίτη της Ένωσης με το σκεπτικό πως οι εν λόγω πολίτες της Ένωσης, ουδέποτε έκαναν χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της Ένωσης, εισακούοντας τις παρατηρήσεις της Ολλανδικής Κυβέρνησης πως την υπό κρίση υπόθεση διακρίνει η έλλειψη μετακίνησης. Εδώ κρίνω χρήσιμο να θέσω αυτούσια την κρίσιμη σκέψη της απόφαση:

*«Είναι, εν τούτοις προφανές ότι επίκληση των εν λόγω διατάξεων(νυν άρθρο 18 και 45 ΣΛΕΕ) δύναται να γίνει μόνο κατά το μέτρο κατά το οποίο η **εξεταζόμενη κατάσταση** εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του **κοινοτικού δικαίου**, ειδικότερα δε εν προκειμένω στη σφαίρα της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της κοινότητας. Το συμπέρασμα αυτό όχι μόνο συνάγεται από τη διατύπωση των εν λόγω άρθρων αλλά είναι σύμφωνο και προς τον σκοπό τους, που είναι η συμβολή στην εξάλειψη όλων των εμποδίων στα οποία προσκόπτει η εγκαθίδρυση μιας κοινής αγοράς, εντός της οποίας οι **υπήκοοι των κρατών μελών έχουν την δυνατότητα να μετακινούνται ελεύθερα στο έδαφος των κρατών μελών για τη άσκηση των οικονομικών δραστηριοτήτων**. Επομένως, οι σχετικές με την **ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων διατάξεις της Συνθήκης και η κανονιστική ρύθμιση που θεσπίστηκε για την εκτέλεσή τους δεν εφαρμόζονται σε καταστάσεις που έχουν κανένα συνδετικό στοιχείο με οιαδήποτε από τις καταστάσεις που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο. Τούτο ασφαλώς συμβαίνει στην περίπτωση εργαζομένων που δεν έχουν ποτέ ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερη κυκλοφορίας στο εσωτερικό της κοινότητας»¹¹⁸.***

¹¹⁶ C-419/92 Scholz v Opera Universitaria di Cagliari and Cizia porcedda σκ. 9

¹¹⁷ C-35/82 Elestina Esselina Christina Morson κατά Staat der Nederlanden και Hoofd van de Plaatselijke Politie in de zin van de Vreemdelingenwet ; Sewradjje Jhanjan κατά Staat der Nederlanden.

¹¹⁸ Ibid. σκ.15.

3.2 Η αμιγώς υποθετική άσκηση θεμελιώδους ελευθερίας ως αμιγώς εσωτερική κατάσταση.

Το ΔΕΕ, ήδη αρκετά νωρίς, διευκρίνισε ότι το διασυνοριακό στοιχείο που απαιτείται για να τύχουν εφαρμογής οι τέσσερις θεμελιώδεις ελευθερίες πρέπει να είναι πραγματικό και όχι υποθετικό. Μία καθαρά υποθετική προοπτική άσκησης μίας ελευθερίας δεν μπορεί να δικαιολογήσει τον παραμερισμό του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων. Αυτό διαφάνηκε στην υπόθεση Moser¹¹⁹. Στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας η απόκτηση άδειας ασκήσεως του λειτουργήματος του εκπαιδευτικού πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης εξαρτάται από την επιτυχία σε δυο κρατικούς διαγωνισμούς, με την ενδιάμεση παρεμβολή προπαρασκευαστικής άσκησης. Το Ομόσπονδο κράτος της Βάδης αρνήθηκε να δεχτεί τον Moser, στην προπαρασκευαστική άσκηση για εκπαιδευτικούς με την αιτιολογία ο Moser ήταν μέλος τους Γερμανικού Κομμουνιστικού Κόμματος και επομένως δεν είχε τα εχέγγυα πίστης στη φιλελεύθερη δημοκρατική συνταγματική τάξη της Γερμανίας. Ο Moser προέβαλε μεταξύ άλλων το επιχείρημα πως αυτή η πρακτική του ομόσπονδου κράτους περιορίζει την ελεύθερη κυκλοφορία του, ως εργαζομένου, επειδή εμποδίζοντας τον να εκπαιδευτεί επαγγελματικά και να αποκτήσει το αντίστοιχο δίπλωμα, του στερεί την δυνατότητα να ασκήσει στα άλλα κράτη μέλη το επάγγελμα για το οποίο σπούδασε και πήρε δίπλωμα. Το ΔΕΕ ανέφερε πως *«δεν μπορεί να γίνει δεκτό το επιχείρημα, καθώς μια καθαρά υποθετική επαγγελματική προοπτική σε άλλο κράτος μέλος δεν δημιουργεί στενή σχέση με το κοινοτικό δίκαιο, ώστε να δικαιολογείται η εφαρμογή του νυν άρθρου 45»*¹²⁰, με αποτέλεσμα η περίπτωση του Moser να χαρακτηριστεί από το ΔΕΕ ως αμιγώς εσωτερική κατάσταση, μη δυνάμενη να υπαχθεί στο Ενωσιακό Δίκαιο.

4 Δικονομική πτυχή του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων στα πλαίσια της προδικαστικής παραπομπής.

Από την μέχρι τώρα ανάλυση, μπορεί να διαπιστωθεί πως το Δικαστήριο επιλαμβανόμενο μίας υποθέσεως, της οποίας τα πραγματικά περιστατικά περιορίζονταν σε ένα κράτος μέλος, αποφαινόταν πως η εκάστοτε θεμελιώδη ελευθερία, δεν εφαρμοζόταν λόγω έλλειψης διασυνοριακού στοιχείου. Εντούτοις, η νομολογία αυτή, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω είναι μια όψη μόνο της προσέγγισης

¹¹⁹ C-180/83 Hans Moser κατά Land Baden-Württemberg.

¹²⁰ Ibid. σκ.19-20.

του ΔΕΕ, καθώς σε άλλες υποθέσεις, αφορώσες αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, εξέδιδε δικονομικές αποφάσεις, κηρύσσοντας το αίτημα έκδοσης προδικαστικής απόφασης είτε απαράδεκτο είτε αναγνωρίζοντας εαυτό αναρμόδιο να αποφανθεί, έννοιες τις οποίες, το ΔΕΕ χρησιμοποιεί χωρίς σαφή διάκριση. Ωστόσο, αν και οι δύο αυτές έννοιες δεν είναι ταυτόσημες, διαδικαστικά καταλήγουν σε δικαστική απόφαση όμοιας φύσης, ήτοι το προδικαστικό ερώτημα παραμένει αναπάντητο, χωρίς το Δικαστήριο να εισέρχεται στην ουσία του προδικαστικού ερωτήματος για να ερμηνεύει της διατάξεις τις οποίες συμπεριέλαβε το εθνικό δικαστήριο στο αίτημα του. Η πρακτική πτυχή της διάκρισης κείται στο το ότι η έλλειψη αρμοδιότητας δεν μπορεί να ιανθεί, ενώ το απαράδεκτο του αιτήματος μπορεί να θεραπευθεί από το εθνικό δικαστήριο, διορθώνοντας την δικονομική πλημμέλεια και επαναστέλλοντας το προδικαστικό ερώτημα.¹²¹ Ο Γενικός Εισαγγελέας στην υπόθεση Sbarigia¹²², εντόπισε αυτή την μεταβαλλόμενη στάση του ΔΕΕ έναντι στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, τονίζοντας πως «στις υποθέσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεις αμιγώς εθνικού χαρακτήρα, στη νομολογία του Δικαστηρίου έχουν αναπτυχθεί ποικίλες τάσεις». Σε αυτή την τυπολογία των δικαστικών αποφάσεων γύρο από τις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις στρέφεται τώρα η προσοχή.

4.1 Έκδοση δικαστικών αποφάσεων επί της ουσίας.

Οι πρώτες υποθέσεις, οι οποίες ήχθησαν ενώπιον του ΔΕΕ δια της οδού της προδικαστικής παραπομπής δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, κρίθηκαν επί της ουσίας. Το ΔΕΕ εξέταζε αν τα επίδικα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης δύνανται να ενταχθούν στο αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του κανόνα περί ελεύθερης κυκλοφορίας, χωρίς να βρίσκει δικονομικά κωλύματα σχετιζόμενα με την αρμοδιότητα ή το παραδεκτό του προδικαστικού ερωτήματος¹²³. Έτσι, το ΔΕΕ κατάληγε στο συμπέρασμα πως, είτε οι διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας δεν εφαρμόζονται σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις (Αποφάσεις περί μη-εφαρμογής)¹²⁴, είτε ότι οι θεμελιώδεις ελευθερίες δεν αντιτίθενται στην εθνική νομοθεσία της κύριας δίκης (Αποφάσεις περί μη-αντίθεσης)¹²⁵. Η διάκριση ωστόσο περί αποφάσεως-μη-εφαρμογής και περί μη-αντίθεσης,¹²⁶ούσα τυπική, δεν μεταβάλλει την ουσία της πρώιμης αυτής νομολογιακής τάσης. Το ΔΕΕ προχωρεί αφού διέρχεται του δικονομικού

¹²¹ Nils Wahls and Luca Prete, *The Gatekeepers of Article 267 TFEU: On Jurisdiction and admissibility of references for preliminary rulings* CMLR 2018.

¹²² Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Jaaskinen C- 393/08 Emanuela Sbarigia κατά Azienda USL RM/A και λοιπών σκ. 29.

¹²³ Στην υπόθεση Saunders σκ 8: Το ΔΕΕ έκρινε πως η απάντηση στο προδικαστικό ερώτημα εξήρτατο, καταρχάς, από τον καθορισμό του πεδίου εφαρμογής αυτής της διατάξεως σε σχέση ιδίως με την οριζόμενη στην άρθρο 7 (νυν άρθρο 18ΣΛΕΕ) της Συνθήκης γενική αρχή».

¹²⁴ C-175/178 The Queen κατά Vera Ann Saunders σκ 11.

¹²⁵ C-379/92 Ποινική διαδικασία κατά Matteo Peralta σκ 29.

¹²⁶ Διάκριση αναφερόμενη από Amedeo Arena *Wall around EU Fundamental Freedoms: The purely internal rule at the forty-year Mark, Yearbook of European law* ο.π σελ.26.

σταδίου της αρμοδιότητας και του παραδεκτού του προδικαστικού ερωτήματος προβαίνει σε μια επί της ουσίας ερμηνευτική ανάλυση τους πεδίου εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, προκειμένου να καταλήξει πως οι διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας δεν καταλαμβάνουν αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις ή η εθνική νομοθεσία σε αμιγώς εσωτερικό υπόβαθρο δεν αντιτίθεται στους κανόνες της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας¹²⁷.

4.2 Έκδοση δικονομικών δικαστικών αποφάσεων.

Όπως θα εκτεθεί αναλυτικά στο οικείο τόπο, το ΔΕΕ στην πρόσφατη νομολογία του υιοθέτησε την νομολογιακή τάση αντί της έκδοσης ουσιαστικών αποφάσεων, να αρκείται στη δικονομική διαπίστωση είτε της αναρμοδιότητας του να απαντήσει σε προδικαστικό ερώτημα είτε του απαραδέκτου του προδικαστικού ερωτήματος. Επειδή το θέμα συστηματικά άπτεται της νέας προσέγγισης του ΔΕΕ όσον αφορά τις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, και ως εκ τούτου θα αναλυθεί στο επόμενο μέρος, για χάρην πληρότητας της παρούσας ενότητας θα αναφερθούν εδώ επιγραμματικά τα στοιχειώδη.

Η υπόθεση Vajnai,¹²⁸ αφορούσε την ποινική δίωξη του αντιπροέδρου του εργατικού κόμματος της Ουγγαρίας, για το λόγο ότι έφερε στα ενδύματα του ερυθρό αστέρα με πέντε αιχμές κατά παράβαση του ουγγρικού νόμου περί χρήσεως ολοκληρωτικών συμβόλων. Το ΔΕΕ υπό την ενότητα της αποφάσεως του με τίτλο «αρμοδιότητα του Δικαστηρίου» εξετάζει το ενδεχόμενο θεμελίωσης της αρμοδιότητας του για να κρίνει εν συνεχεία επί της ουσίας την ενώπιον του απόφαση. Ωστόσο, αποφαινεται πως «δεν έχει την αρμοδιότητα (...) όταν το αντικείμενο της δίκης δεν εμφανίζει κανένα συνδετικό στοιχείο με οποιαδήποτε από τις περιπτώσεις που ρυθμίζουν οι διατάξεις των Συνθηκών το ΔΕΕ. Εν προκειμένω, διαπιστώνεται ότι η περίπτωση του A. Vajnai δεν εμφανίζει κανένα συνδετικό στοιχείο με κάποια από τις περιπτώσεις που ρυθμίζουν οι διατάξεις των Συνθηκών και ότι η Ουγγρική ρύθμιση που εφαρμόστηκε στην κύρια δίκη δεν εμπίπτει στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου». Υπό τις συνθήκες αυτές, το ΔΕΕ απεφάνθη πως δυνάμει του Κανονισμού Διαδικασίας το Δικαστήριο ότι είναι **προδήλως αναρμόδιο** να απαντήσει στο ερώτημα που υπέβαλε το εθνικό δικαστήριο. Το ΔΕΕ δια της νομολογίας του αυτής άρχισε να αξιολογεί το ζήτημα της αρμοδιότητας του αυστηρότερα.¹²⁹

¹²⁷ Για τον κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων ως δημιούργημα της προδικαστικής παραπομπής βλ.σελ.68.

¹²⁸ C-328/04 Ποινική δίκη κατά Attila Vajnai.

¹²⁹ Ramona Grimbergen, *How Boundaries have shifted on Jurisdiction and admissibility in the preliminary ruling procedure*, Review of European Administrative Law 2015.

4.3 Νομολογιακή ασυνέπεια υπό το άρθρο 267 ΣΛΕΕ.

Το σύστημα της προδικαστικής παραπομπής συνιστά μία διαδικασία επικοινωνίας, δικαστικής συνεργασίας και διαλόγου μεταξύ των εθνικών δικαστηρίων και του Δικαστηρίου, με κύριο στόχο την ενιαία εφαρμογή του Ενωσιακού Δικαίου και την διευκόλυνση των εθνικών δικαστηρίων στην ερμηνεία και εφαρμογή του Ενωσιακού δικαίου στις αγόμενες ενώπιον τους υποθέσεις. Δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ ο εθνικός δικαστής καθίσταται ενωσιακός και το εθνικό δικαστήριο ενωσιακό¹³⁰. Ο μηχανισμός του άρθρου 267 ΣΛΕΕ κατέχει μείζονα ρόλο στην διαμόρφωση του ενωσιακού δικαίου, καθώς δια μέσω αυτού έχουν διαμορφωθεί έννοιες συνταγματικής σημασίας για την Ένωση, που ακόμη και σήμερα απουσιάζουν από το τεθειμένο ενωσιακό δίκαιο, όπως οι έννοιες της υπεροχής και του αμέσου αποτελέσματος.¹³¹

Στο πλαίσιο της εσωτερικής αγοράς της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων αποτελεί δημιούργημα του μηχανισμού της προδικαστικής παραπομπής.

Στα πρώτα χρόνια της νομολογιακής εξέλιξης του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, το ΔΕΕ δίδει την εντύπωση πως είναι πρόθυμο να απαντά στα αιτήματα των εθνικών δικαστηρίων προκειμένου να ερμηνεύσει τους κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας, μολονότι στο διατακτικό του κατέληγε πως οι θεμελιώδεις ελευθερίες της αγοράς δεν εφαρμόζονται σε καταστάσεις που δεν έχουν κανένα συνδετικό στοιχείο με το ενωσιακό δίκαιο, όπως αυτές της κύριας δίκης ή οι κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας δεν αντιτίθενται σε εθνική ρύθμιση, όπως αυτή της κύριας δίκης. Αυτό δηλαδή, που παρατηρείτο στην πρώιμη νομολογία του ΔΕΕ είναι ότι τα εθνικά δικαστήρια έθεταν ζήτημα ερμηνείας των θεμελιωδών ελευθεριών, χωρίς η ερμηνεία αυτή να έχει σχέση με το αντικείμενο της κύριας δίκης, αφού οι προς ερμηνεία ελευθερίες δεν έχουν εφαρμογή στα πραγματικά περιστατικά της λόγω του εσωτερικού χαρακτήρα τους. Η προθυμία του ΔΕΕ να απαντήσει σε αίτημα έκδοσης προδικαστικής απόφασης σε τέτοιες περιπτώσεις, που η ερμηνεία του ενωσιακού κανόνα δεν είναι ούτε αναγκαία, ούτε έχει σχέση με την κύρια δίκη, παρουσιάζεται κατά την άποψη του γράφοντος προβληματική, τόσο εξ 'απόψεως γράμματος του άρθρου 267 ΣΛΕΕ¹³² που απαιτεί

¹³⁰ Robert Lane *Article 234: A few Rough Edges still* σελ.327 στο Mark Hoskin και William Robinson *A true European essays for Judge David Edward* Hart Publishing 2003.

¹³¹ C-32/84 van Gend & Loos NV κατά Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen του Enschede, C-6/64 Flaminio Costa κατά Ente Nazionale per l'Energia Elettrica.

¹³² Koen Lenaerts, Ignace Maselis, Kathleen Gutman *EU Procedural Law* Oxford University Press 2014 σελ.215-250,

αναγκαιότητα της απόφασης του ΔΕΕ για το εθνικό δικαστήριο προκειμένου να επιλύσει την ενώπιον του εκκρεμούσα διαφορά, όσο και εξ 'απόψεως πάγιας νομολογίας του ΔΕΕ, κατά την οποία η απόρριψη του προδικαστικού ερωτήματος είναι δυνατή όταν προκύπτει κατά τρόπο προφανή ότι η ερμηνεία του ενωσιακού δικαίου δεν έχει καμία σχέση με το αντικείμενο της κύριας δίκης¹³³. Το Δικαστήριο, αντιθέτως θα έπρεπε να αντιμετωπίσει τα προδικαστικά ερωτήματα που ανακύπτουν σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις υπό το φως της αναρμοδιότητας ή απαραδέκτου, καθώς σε τέτοιες περιπτώσεις οποιαδήποτε ερμηνευτική λύση δώσει το Δικαστήριο δεν πρόκειται να εφαρμοστεί στα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης. Με την αρχική του νομολογία το ΔΕΕ, κρίνοντας πως δεν εφαρμόζονται οι οικονομικές ελευθερίες στα πραγματικά της κύριας δίκης, υποδείκνυε στο εκάστοτε εθνικό δικαστήριο πως εφαρμογή έχει το εθνικό δίκαιο του. Η νεότερη νομολογία του ΔΕΕ, όπως θα αναλυθεί κατωτέρω¹³⁴ συνάδει με τα ως άνω εκτιθέμενα.

Κεφάλαιο Δεύτερο: Οι Συνέπειες από την παραδοσιακή προσέγγιση του Δικαστηρίου και το υφιστάμενο ζήτημα της αντίστροφης διάκρισης στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις.

5 Οι Συνέπειες από την εφαρμογή της αρχικής προσέγγισης του Δικαστηρίου.

Η επιμονή του Δικαστηρίου στην αναζήτηση διασυνοριακού στοιχείου στα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε υποθέσεως η οποία άγεται ενώπιον του κατά κύριο λόγο, μέσω της διαδικασίας της προδικαστικής παραπομπής του άρθρου 267 ΣΛΕΕ δεν είναι απαλλαγμένη αρνητικών κριτικών. Η τυπική υιοθέτησή του γεωγραφικού κριτηρίου, το οποίο αγνοεί τις πραγματικές οικονομικές επιπτώσεις του εκάστοτε αμφισβητούμενου εθνικού μέτρου (ψευδώς αρνητική συνέπεια), και η αναζήτηση διασυνοριακού στοιχείου, αναγόμενου κατά τα ήδη διαλαμβανόμενα σε πραγματική μετακίνηση, αγνοεί την ίδια την φύση και τους σκοπούς της εσωτερικής αγοράς, ως ενός χώρου χωρίς εσωτερικά σύνορα,¹³⁵ στην οποία συγχωνεύονται όλες οι εθνικές αγορές, και εντός της οποίας δημιουργούνται συνθήκες παραπλήσιες με εκείνες μιας γνήσιας εσωτερικής αγοράς, με σκοπό την

Jasper Krommendijk *Wide Open and Unguarded Stand our Gates: The CJEU and Reference for a Preliminary Ruling in Purely Internal Situations*, German law Journal 2017, Nils Wahls and Luca Prete, *The Gatekeepers of Article 267 TFEU: On Jurisdiction and admissibility of references for preliminary rulings* ό.π.σελ.29.

¹³³ C-126/80 - Salonia κατά Poidomani e Giglio σκ.6, C-186/90 - Durighello κατά INPS σκ.9.

¹³⁴ Βλ. σελ.67.

κατάργηση των εμποδίων που τίθενται δια των εθνικών κανονιστικών μέτρων και πρακτικών. Με επίκεντρο τα πραγματικά περιστατικά, το ΔΕΕ χάνει το μείζον, το οποίο κείται στον εκάστοτε νομικό κανόνα, ο οποίος, μολοντί εφαρμοζόμενος σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, δύναται να διαχέει περιορισμούς στη ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και των παραγωγικών συντελεστών. Αντίθετα, η διαπίστωση διασυνοριακού στοιχείου, δεν προδικάζει την ύπαρξη οποιονδήποτε κωλυμάτων στην εσωτερική αγορά της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ψευδώς θετική συνέπεια). Εν συντομία, η όλη προβληματική των συνεπειών αναπτύσσεται από τους συγγραφείς Ο'Keeffe και Bavasso στην εξής πρόταση: «Η ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου είναι ακόμη χρήσιμο εργαλείο για να καθοριστεί εάν ο κοινοτικός κανόνας εφαρμόζεται...ωστόσο, κάποιος δεν θα έπρεπε να υπερεκτιμά τα οφέλη αυτής της προσέγγισης. Κάποιος, θα φανταζόταν μια διακρατική υπόθεση με λίγη επίδραση στην κοινή αγορά και μια εσωτερική υπόθεση με μεγάλη επίδραση στην εσωτερική αγορά¹³⁶»

5.1 Οι ψευδώς αρνητική συνέπεια¹³⁷.

Η ψευδώς αρνητική συνέπεια αναφέρεται σε υποθέσεις, οι οποίες παρότι αμιγώς εσωτερικές κατά τα πραγματικά περιστατικά τους, το εθνικό μέτρο που εφαρμόζεται σε αυτές έρχεται σε σύγκρουση με τον υπερεθνικό κανόνα της ελεύθερης κυκλοφορίας, λόγω του περιοριστικού αποτελέσματος του στις οικονομικές δραστηριότητες στην εσωτερική αγορά της Ένωσης. Αφού η έρευνα του Δικαστηρίου σταματά με την διαπίστωση πως τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης είναι εσωτερικά σε ένα κράτος μέλος, χωρίς να εξετάζεται ο επίδικος εθνικός κανόνας της κύριας δίκης, τεκμαίρεται πως το εθνικό αυτό μέτρο, το οποίο παραμένει ανέλεγκτο, χαίρει νομιμότητας εξ απόψεως Ενωσιακού Δικαίου.

Για να καταστήσω κατανοητή τη φύση της υπό εξέταση συνέπειας, θα προβώ σε σύγκριση μεταξύ της περίφημης υπόθεσης *Cassis de Dijon*¹³⁸, η οποία αναμφίβολα έχει διασυνοριακό στοιχείο, καθώς έλαβε χώρα εισαγωγή αλκοολούχου ποτού από την Γαλλία στην Γερμανία, και της υπόθεσης *Smanor*,¹³⁹ η οποία αναμφισβήτητα δεν έχει κάποιο στοιχείο αλλοδαπότητας, αλλά περιορίζεται στα όρια της Γαλλίας. Σημειωτέον, πως η τελευταία αυτή απόφαση αφορά την νέα νομολογιακή τάση του

¹³⁶ Rébecca Emmanuéla Papadopoulou *Situations Purement Internes et Droit Communautaire : Un instrument jurisprudentiel à double fonction ou une arme à double tranchant* Cahier de droit Européen 2002 σελ. 96.

¹³⁶ David O' Keeffe Antonio Bavasso *Judicial Review in European Union Law (Liber Amicorum in Honour of Lord Slynn of Hadley, V. 1)* Kluwer Law International 2000 μτφ. γράφοντος σελ.555.

¹³⁷ Η μεταφορά της Ιατρικής ορολογίας των ψευδώς αρνητικών και ψευδών θετικών, στις εσωτερικές καταστάσεις αποδίδεται στο Amedeo Arena Le "situazioni puramente interne nel diritto dell' Unione Europea, Editoriale Scientifica Napoli 2019.σελ. 80-85.

¹³⁸ C-45/75 Rewe-Zentrale des Lebensmittel-Großhandels GmbH κατά Hauptzollamt Landau/Pfalz.

¹³⁹ C-298/87 Smanor.

ΔΕΕ, αλλά τίθεται εδώ για χάριν κατανόησης της παθογένειας της παραδοσιακής προσέγγισης. Και οι δύο αποφάσεις αφορούσαν εθνική κανονιστική ρύθμιση, απαγορεύουσα είτε την διάθεση στην αγορά του κράτους μέλους ποτών, τα οποία δεν πληρούν την ελάχιστη περιεκτικότητα σε οινόπνευμα (Cassis de Dijon) είτε την απαγόρευση χρήσης της ονομασίας « γιαούρτη» για την πώληση υπερκατεψυγμένων προϊόντων, επιφυλάσσοντας την ονομασία αυτή μόνο σε νωπή «γιαούρτη» (Smanor). Η υπόθεση Smanor αφορούσε εφαρμογή γαλλικής νομοθεσίας επί γαλλικής εταιρείας, η οποία παρασκευάζει υπερκατεψυγμένη γιαούρτη επί του γαλλικού εδάφους¹⁴⁰. Δηλαδή, η υπόθεση δεν παρουσίαζε διασυνοριακό στοιχείο υπό μορφή εισαγωγής ή εξαγωγής εμπορευμάτων (μετακίνηση εμπορεύματος). Στην Cassis το ΔΕΕ δεν ασχολήθηκε με την αναζήτηση διασυνοριακού στοιχείου, όντας δεδομένο λόγω ότι αφορούσε γερμανική κανονιστική ρύθμιση επί των εισαγόμενων, γαλλικών αλκοολούχων ποτών, με λιγότερο αλκοολικό τίτλο. Και στις δυο αποφάσεις, το ΔΕΕ κατέλεξε σε όμοιο διατακτικό, ήτοι το νυν άρθρο 34 ΣΛΕΕ απαγορεύει σε κράτος μέλος να εμποδίζει την εισαγωγή των εμπορευμάτων (οινοπνευματωδών ποτών και γιαούρτη) εφόσον παράγονται νόμιμα και διατίθενται στο εμπόριο σε ένα από τα κράτη μέλη,¹⁴¹ επαληθεύοντας την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης στην εσωτερική αγορά¹⁴².

Το ΔΕΕ στην υπόθεση Smanor υπό τον φακό της ήδη εξετασθείσα πρώιμης του νομολογίας, θα κατέληγε σε διαφορετικό συμπέρασμα πως, ελλείψει διασυνοριακού στοιχείου στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης της κύριας δίκης δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις περί θεμελιωδών ελευθεριών, αδιαφορώντας για το εάν το εθνικό μέτρο παρεμπόδιζε το ενδοενοσιακό εμπόριο και ήταν επί της ουσίας όμοιας φύσεως με το εθνικό μέτρο στην υπόθεση Cassis. Και τα δυο αφορούσαν τις ιδιότητες προϊόντος. Έτσι, ενώ ελλείπει το διασυνοριακό στοιχείο στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης Smanor, το εθνικό μέτρο αναπτύσσει εν δυνάμει διασυνοριακές περιοριστικές συνέπειες. Έτσι, το ΔΕΕ υπό την πρώιμη νομολογία θα ανέμενε να κρίνει αν ο κανόνας περί ελεύθερης κυκλοφορίας συμβιβάζεται με τη εθνική ρύθμιση, μόνο υπό το φως μια νέας υπόθεσης με διασυνοριακό στοιχείο στα πραγματικά της στοιχεία. Στην ήδη αναλυθείσα υπόθεση Saunders, όπου τα πραγματικά περιστατικά αφορούσαν ένα κράτος μέλος, το ΔΕΕ δεν εξέτασε την συμβατότητα του εθνικού μέτρου, το οποίο παρέχει την δυνατότητα μη εισόδου σε περιοχές κράτους μέλους, λόγω του γεγονότος ότι τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης ήταν αμιγώς εσωτερικά. Εξ απόψεως

¹⁴⁰ Όπως με ακρίβεια το έθεσε η Γαλλική Κυβέρνηση στις γραπτές παρατηρήσεις της.

¹⁴¹ C-45/75 Rewe-Zentrale des Lebensmittel-Großhandels GmbH κατά Hauptzollamt Landau/Pfalz. σκ.14, C-298/87 Smanor σκ.25.

¹⁴² Christine Janssens *The Principle of Mutual Recognition in EU law* Oxford University Press σελ.10-66, 1^η έκδοση. 2013

ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς, το κρίσιμο θα έπρεπε να ήταν όχι αν τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης περιορίζονται σε ένα κράτος μέλους, υιοθετώντας έτσι το γεωγραφικό κριτήριο, αλλά το νομικό σκέλος της υπόθεσης της κύριας δίκης, αν δηλαδή ο κανόνας θέτει κωλύματα στην κυκλοφορία των εμπορευμάτων και των παραγωγικών συντελεστών, ακολουθώντας έτσι το νομικό κριτήριο.

Θα μπορούσε περιγραφικά να ειπωθεί πως ο έλεγχος συμβατότητας εθνικής κανονιστικής ρύθμισης με τις θεμελιώδεις ελευθερίες προσκρούει στο πραγματικό πλαίσιο της κύριας δίκης, πράγμα που σημαίνει πως ένας εθνικός κανόνας εφαρμοζόμενος σε αμιγώς εσωτερική κατάσταση δεν ελέγχεται, ενώ ο ίδιος εθνικός κανόνας εξεταζόμενος υπό διασυνοριακή κατάσταση κηρύσσεται ασύμβατος με τις οικονομικές ελευθερίες. Το ΔΕΕ, υπό αυτή την προσέγγιση χάνει την ευκαιρία να εξετάσει τον κανόνα, καταλείποντας στην Επιτροπή να ασκήσει προσφυγή λόγω παραβάσεως δυνάμει του άρθρου 258 ΣΛΕΕ για την ασυμβατότητα του εθνικού μέτρου. Μια εθνική διάταξη δεν εμπίπτει στους κανόνες της Συνθήκης ΛΕΕ περί θεμελιωδών ελευθεριών παρά μόνο στο μέτρο που εφαρμόζεται σε καταστάσεις οι οποίες έχουν διασυνοριακό στοιχείο¹⁴³.

5.2 Οι ψευδώς θετική συνέπεια.

Η Ψευδώς θετική αναφέρεται όταν η υπόθεση παρά το ότι παρουσιάζει διασυνοριακό χαρακτήρα, η εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία δεν αναπτύσσει διασυνοριακά αποτελέσματα, περιοριστικά του εμπορίου στην εσωτερική αγορά. Αυτό μπορεί να διαφανεί στην υπόθεση *Punto Casa*.¹⁴⁴ Η υπόθεση ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου αφορούσε εθνική κανονιστική ρύθμιση, η οποία απαγόρευε την λειτουργία των καταστημάτων λιανικής πωλήσεως τις Κυριακές και τις αργίες, επ' απειλή διοικητικού προστίμου. Το διασυνοριακό στοιχείο στην προκειμένη περίπτωση, όπως και σε όλες τις υποθέσεις¹⁴⁵ με αντίστοιχη απαγόρευση της εμπορικής δραστηριότητας των καταστημάτων τις Κυριακές, έγκειται στο ισχυρισμό των προσφευγόντων ότι σημαντικό μέρος του κύκλου εργασιών τους αφορά προϊόντα προέλευσης άλλων κρατών μελών της τότε Κοινότητας, και συνακόλουθα μια τέτοια απαγόρευση θα μείωνε τις εισαγωγές. Ωστόσο, ως προς το διασυνοριακό στοιχείο δεν υπήρξε αμφισβήτηση, το καίριο ζήτημα ήταν αν τύγχανε εφαρμογής η παράγραφος 16 της υπόθεσης *Keck*¹⁴⁶,

¹⁴³ C-286/81 Ποινική δίκη κατά Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV. Σκ.9.

¹⁴⁴ C-69/93 *Punto Casa SpA v Sindaco del Comune di Capena and Comune di Capena and Promozioni Polivalenti Venete Soc. coop. arl (PPV) v Sindaco del*.

¹⁴⁵ C-418/93 *Semeraro Casa Uno Srl v Sindaco del Comune di Erbusco* και άλλοι σκ. 28.

¹⁴⁶ C-267/91 *Criminal proceedings against Bernard Keck and Daniel Mithouard*.

και συγκεκριμένα αν μπορούσε να θεωρηθεί το κλείσιμο των καταστημάτων τις Κυριακές και αργίες ως μέθοδος πώλησης¹⁴⁷, η οποία δεν θέτει προσκόμματα στη ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων ή αν συνιστούσε μέτρο ισοδύναμο αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό υπό τον άρθρο 34 ΣΛΕΕ. Το ΔΕΕ, αφού υπενθύμισε τον ορισμό των μέτρων ισοδύναμου αποτελέσματος προς ποσοτικούς περιορισμούς, ανέφερε πως «εφαρμογή σε προϊόντα που προέρχονται από άλλα κράτη μέλη εθνικών διατάξεων που περιορίζουν ή απαγορεύουν ορισμένες μεθόδους πώλησης, εφόσον οι διατάξεις αυτές ισχύουν για όλους τους οικείου επιχειρηματίες που ασκούν δραστηριότητες τους στο εθνικό έδαφος και εφόσον αφορούν κατά τον ίδιο τρόπο, τόσο νομικώς όσο και πραγματικώς, της εμπορίας των εγχώριων προϊόντων και των προϊόντων που προέρχονται από άλλα κράτη μέλη... η εφαρμογή των ρυθμίσεων αυτών... δεν μπορεί να εμποδίσει την διάθεση τους στην αγορά ή να καταστήσει περισσότερο δυσχερή από ό,τι των εγχώριων προϊόντων»¹⁴⁸.

Από τη παρατεθείσα απόφαση, η οποία συνιστά συνέχεια και δη διεύρυνση της έννοιας των μεθόδων πώλησης, καταφαίνεται πως ενώ υπάρχει διασυννοριακό στοιχείο, η αμφισβητούμενη εθνική νομοθεσία από τους προσφεύγοντες δεν αναπτύσσει διασυννοριακές επιπτώσεις στο εμπόριο.

Από αυτή την αναφορά στις δύο ως άνω συνέπειες, επιβεβαιώνεται¹⁴⁹ πως μια διασυννοριακή κατάσταση μπορεί να έχει αμυδρή έως μηδενική επίδραση στην εσωτερική αγορά, και μια αμιγώς εσωτερική προφανείς συνέπειες, θέτοντας κωλύματα στην εσωτερική αγορά. Επίσης, εφόσον τα πραγματικά περιστατικά συνιστούν το ανάχωμα για την εφαρμογή των τεσσάρων ελευθεριών, η παραδοσιακή προσέγγιση αποδεικνύεται μυωπική¹⁵⁰, καθώς όταν, το ΔΕΕ επιληφθεί μιας αμιγώς εσωτερικής υπόθεσης, θα πρέπει να αναμένει την αμφισβήτηση του ίδιου εθνικού μέτρου υπό το φως διαφορετικών-εμποτισμένων με διασυννοριακό στοιχείο-πραγματικών περιστατικών, για να ερμηνεύσει τις θεμελιώδεις ελευθερίες ως αποκλείουσες την εθνική ρύθμιση, η οποία περιορίζει την πρόσβαση στη αγορά ή την καθιστά λιγότερο ελκυστική την άσκησης της ή/και θέτει δυσμενής διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, έτσι ώστε να αφυπνιστεί το κράτος μέλος και να την εκβάλει από την εθνική του έννομη τάξη.

¹⁴⁷ Για την προβληματική των μεθόδων πώλησης βλ. μεταξύ άλλων Catherine Barnard *The Substantive Law of EU* sixth edition, UP, 2019, Tryfonidou Was Keck a Half-Baked Solution after All Kluwer Law International 2007.

¹⁴⁸ Punto Casa σκ. 12.

¹⁴⁹ Βλ..σελ. 31.

¹⁵⁰ Alina Tryfonidou *The Outer Limits of Article EC: Purely Internal Situations and the Developments of the Court's Approach through the Years the Outer limits of European Law* σελ.20.

6 Αντίστροφη δυσμενής διάκριση στις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις.

Με την εγκαθίδρυση μιας ιδιαίτερης έννομης τάξης απεριόριστης διάρκειας, η οποία έχει τα δικά της όργανα και νομική προσωπικότητα, με πραγματικές εξουσίες που απορρέουν από το περιορισμό των αρμοδιοτήτων των κρατών μελών¹⁵¹, και με μια εσωτερική αγορά, στηριζόμενη στις θεμελιώδεις ελευθερίες, ευλόγως τίθεται το ερώτημα της οριοθέτησης των αρμοδιοτήτων της Ένωση και των Κρατών μελών. Στο τομέα πολιτικής της εσωτερικής αγοράς, το ΔΕΕ, αφού ορίζει με την πάγια πλέον νομολογία του πως οι εσωτερικές καταστάσεις δεν υπάγονται στο ενωσιακό δίκαιο, ελλείπει διασυνοριακού στοιχείου, «παραχωρώντας» αυτές στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών, λογικώς επόμενο είναι πως -αφού τα κράτη μέλη διαθέτουν απεριόριστη εξουσία να τις ρυθμίσουν, χωρίς να δεσμεύονται από τους κανόνες αρνητικής ενοποίησης των θεμελιωδών ελευθεριών- παρουσιάζεται εμφανής ο κίνδυνος, τα κράτη μέλη να μην επεκτείνει την ευνοϊκότερη μεταχείριση που επιφυλάσσουν οι θεμελιώδεις ελευθερίες σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις των υπηκόων τους¹⁵², και αναπόφευκτα να εγείρονται ενώπιον του ΔΕΕ ερωτήματα περί το αν το φαινόμενο αυτό, καλούμενο στην θεωρία ως «αντίστροφη δυσμενής διάκριση» μπορεί να συνυπάρξει, τόσο με την γενική απαγόρευση των διακρίσεων του άρθρου 18 ΣΕΕ όσο και των ειδικότερων εκδηλώσεων της, που βρίσκουν έρεισμα στις επιμέρους ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς.

6.1 Η νομολογιακή αντιμετώπιση

Το ζήτημα της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης εγείρει αμέσως το ερώτημα, γιατί τα κράτη μέλη αντιμετωπίζουν τους δικούς του υπηκόους σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις αυστηρότερα εν σχέσει προς τους υπηκόους άλλων κρατών μελών, καθώς το αντίθετο ρητώς απαγορεύεται από τους κανόνες της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας. Προτού αποτυπωθεί η θέση του ΔΕΕ, για χάριν πληρότητας παρατίθενται οι λόγοι για τους οποίους ένα κράτος μέλος ενδέχεται να θέσει σε δυσμενέστερη θέση τους δικούς του υπηκόους.

¹⁵¹ C-6/64 Flaminio Costa κατά E.N.E.L.

¹⁵² *The case of Purely internal situation and Reverse Discrimination* Miguel Poiars Maduro σελ.127 *The future of Remedies in Europe* επιμ. Claire Kilpatrick Tonia Novitz και Paul Skidmore *The Scope of European Remedies* hart Publishing 2000.

Περίπτωση αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης, προκύπτει κατόπιν δικαστικής απόφασης του ΔΕΕ, στην οποία εξετάζεται η συμβατότητα μιας εθνικής κανονιστικής ρύθμισης, μόνο κατά το μέτρο που αφορά διασυνοριακές καταστάσεις. Αναφέρεται ως παράδειγμα η υπόθεση 3 Clocken,¹⁵³ στην οποία τέθηκε ως προδικαστικό ερώτημα η συμβατότητα του ιταλικού νόμου περί ζυμαρικών, ο οποίος απαγορεύει την πώληση ζυμαρικών από μαλακό σίτο ή από μίγμα μαλακού και σκληρού σίτου, με τον άρθρο 34 ΣΛΕΕ, το οποίο απαγορεύει τα μέτρα ισοδύναμου αποτελέσματος με ποσοτικό περιορισμό. Το ΔΕΕ, αφού υπενθύμισε την έννοια των τελευταίων, με αναφορά στην απόφαση Dassonville¹⁵⁴ κατέληξε στο διατακτικό πως δεν συμβιβάζεται προς το νυν άρθρο 34 ΣΛΕΕ η **επέκταση** και στα **εισαγόμενα προϊόντα** της προβλεπόμενης από τον εθνικό νόμο πώλησης ζυμαρικών παρασκευαζομένων από μαλακό σίτο. Με την διατύπωση του αυτή το ΔΕΕ, νομιμοποίησε το εθνικό μέτρο όσον αφορά την εφαρμογή του σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, ενώ το έκρινε ασύμβατο με τη ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, σε μία διασυνοριακή κατάσταση, δίνοντας έρεισμα για την δημιουργία περίπτωσης αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης¹⁵⁵.

Ένας δεύτερος γενεσιουργός λόγος του φαινομένου της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης συνίσταται στη συνειδητή επιλογή των νομοθετών των κρατών μελών. Τα κράτη μέλη υποχρεούνται από του κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας της ΣΛΕΕ να αντιμετωπίζουν τους υπηκόους άλλων κρατών μελών κατά τρόπο που δεν είχαν σχεδιάσει να αντιμετωπίζουν του δικούς τους υπηκόους.¹⁵⁶ Έτσι, ο Βέλγος νομοθέτης για τους Βέλγους υπηκόους για καταστάσεις διεπόμενες από το βελγικό δίκαιο, έθεσε αυστηρότερα κριτήρια για την οικογενειακή επανένωση από τα αντίστοιχα στην Οδηγία 2004/34. Η επιλογή αυτή οφείλεται στην συνειδητή επιλογή την βελγικής έννομης τάξης, για να ρυθμίσουν την μεταναστευτική ροή¹⁵⁷.

Ο Τρίτος και τελευταίος δικαιολογητικός λόγος της περίπτωσης της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης των υπήκοο ενός κράτους μέλους, εντοπίζεται σε Οδηγίες ελάχιστης εναρμόνισης, οι οποίες αφορούν τα εμπορεύματα και εμπεριέχουν ρήτρα ελεύθερης κυκλοφορίας. Ειδικότερα, αν

¹⁵³ C-407/85 3 Glocken GmbH και Gertraud Kritzinger κατά USL Centro-Sud και Provincia autonoma του Bolzano σκ 25 και 28.

¹⁵⁴ C- 8/74 Procureur du roi κατά Dassonville.

¹⁵⁵ Όμοια διατύπωση και στη Ποινική δίκη κατά Jean-Pierre Guimont σκ. 24 «από τις περιστάσεις αυτές, πρέπει να εξεταστεί αν εθνική κανονιστική ρύθμιση όπως η επίδικη στην κύρια δίκη συνιστά, **στο μέτρο που θα εφαρμοστεί στα εισαγόμενα προϊόντα**, μέτρο ισοδύναμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό αντίθετο προς το άρθρο 30 της Συνθήκης».

¹⁵⁶ *The case of Purely internal situation and Reverse Discrimination* Miguel Poiaras Maduro σελ 127 *The future of Remedies in Europe* επιμ. Claire Kilpatrick Tonia Novitz και Paul Skidmore *The Scope of European Remedies* ο.π. υποσημ. 139.

¹⁵⁷ Valerié Verbist *Reverse Discrimination in The European Union A recurring Balancing Act* σελ.5 ο.π.σελ.26.

κοινοτική Οδηγία επιτρέπει την αυστηρότερη ρύθμιση από τα κράτη μέλη, ενώ παράλληλα εμπεριέχει και ρήτρα η οποία επιτάσσει όπως τα εμπορεύματα άλλων χωρών τα οποία πληρούν το ελάχιστο επίπεδο της Οδηγίας να μη εμποδίζονται στη είσοδο στο κράτος μέλος με την αυστηρότερη νομοθεσία. Αυτό καταφαίνεται μέσα από την απόφαση Gallaher,¹⁵⁸ η οποία αφορούσε την μεταφορά της Οδηγίας 89/622 για την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με τη σήμανση των προϊόντων καπνού. Οι προσφεύγουσες ανέφεραν πως η Οδηγία προέβλεπε πως οι διάφορες γενικές και ειδικές προειδοποιήσεις σχετικά με την υγεία πρέπει να καλύπτουν ποσοστό τουλάχιστον 4% κάθε επιφάνειας του πακέτου τσιγάρων, ενώ αγγλικός κανονισμός προέβλεπε ωστόσο ποσοστό τουλάχιστον 6% της κάθε επιφάνειας καθ' υπέρβαση του ποσοστού της Οδηγίας. Οι προσφεύγουσες παρατήρησαν πως η διαφορετική αυτή ρύθμιση επάγεται δυσμενή μεταχείριση της εγχώριας παραγωγής σε σχέση με τα εισαγόμενα προϊόντα και επιτρέπει την διατήρηση άνισων όρων ανταγωνισμού.¹⁵⁹ Το ΔΕΕ κατέληξε ο όρος «τουλάχιστον» που περιέχεται στα οικεία άρθρα της Οδηγίας έχει την έννοια ότι τα κράτη μέλη, αν το κρίνουν αναγκαίο είναι ελεύθερα να καθορίζουν μεγαλύτερο βαθμό για τις ενδείξεις και προειδοποιήσεις για την εγχώρια παραγωγή, όμως κατά το άρθρο 8 της Οδηγίας («ρήτρα ελεύθερης κυκλοφορίας») δεν μπορούν οι ρυθμίσεις αυτές να απαγορεύουν ή να περιορίζουν το εμπόριο των εισαγόμενων από άλλα κράτη μέλη που πληρούν τουλάχιστους όρους της Οδηγίας.¹⁶⁰

Ήδη από όσα εκτέθηκαν μπορεί να εξαχθεί το συμπέρασμα πως οι περιπτώσεις αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης δεν απαγορεύονται ούτε από την γενική αρχή του άρθρου 18 ΣΛΕΕ αλλά ούτε και από τις ειδικότερες εκδηλώσεις της, όπως αυτές λαμβάνουν μορφή δια των οικονομικών ελευθεριών. Πλήρως διαφωτιστική είναι οι ήδη αναφερθείσες συνεκδικασθείσες υποθέσεις *Morson* και *Jhanjan*,¹⁶¹ οι οποίες αφορούσε οικογενειακή επανένωση πολίτη τρίτης χώρας με υπήκοο κράτους μέλους, ο οποίος ουδέποτε άσκησε το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας. Το ΔΕΕ αφού απάντησε πως τόσο η γενική αρχή του νυν άρθρου 18 ΣΕΕ όσο και η ειδικότερη έκφραση της στο άρθρο 45 ΣΛΕΕ δεν εφαρμόζεται σε κατάσταση εργαζομένου που δεν έχει ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας στο εσωτερικό της ένωσης, κατέληξε πως το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει σε κανένα κράτος μέλος να μη επιτρέψει την είσοδο ή την παραμονή στο έδαφος του ενός μέλους της οικογένειας κατά την έννοια της προισχύσασας Οδηγίας 1612/68, εργαζόμενου, απασχολούμενου στο

¹⁵⁸ C-11/92 *The Queen κατά Secretary of State for Health, ex parte Gallaher Ltd, Imperial Tobacco Ltd και Rothmans International Tobacco (UK) Ltd*.

¹⁵⁹ *Ibid.* σκ 22.

¹⁶⁰ *Ibid.* σκ 16,20 και 23.

¹⁶¹ υποενότητα 3.1.

έδαφος του κράτους αυτή, ο οποίος δεν άσκησε ποτέ το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας στο εσωτερικό της Κοινότητας¹⁶². Ειρήσθω εν παρόδω, αξίζει να αναφερθεί πως μεταξύ των κανόνων της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας ως ειδικότερων εκδηλώσεων της αρχής της μη-διάκρισης και της γενικής αρχής της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας κατ' άρθρο 18 ΣΛΕΕ υφίσταται σχέση αμοιβαίου αποκλεισμού, ισχύει δηλαδή η αρχή *Lex specialis derogat lex generali*¹⁶³. Από την ως άνω απόφαση μπορεί ευχερώς πως λόγω του περιορισμένου πεδίου εφαρμογής του Ενωσιακού Δικαίου δημιουργούνται δυο καθεστάτα οικογενειακής επανένωσης, αυτού του μετακινούμενου και αυτό του στατικού υπηκόου της Ένωσης. Υπήκοος κράτους μέλους ο οποίος άσκησε το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας που παρέχει το Ενωσιακό μπορεί να επικαλεστεί το ευνοϊκότερο ενωσιακό καθεστώς έναντι κράτους μέλους, αλλά ο στατικός πολίτης του ίδιου κράτους μέλους, μόνο μέσα στους μηχανισμούς και τις διαδικασίες του εθνικού δικαίου μπορεί να αναζητήσει την επανένωση με την οικογένεια του στο ενωσιακό έδαφος.

Η υπόθεση Steen¹⁶⁴, η οποία οδηγήθηκε στο ΔΕΕ με τη διαδικασία της προδικαστικής παραπομπής αφορούσε την αμιγώς εσωτερική κατάσταση του Steen, ο οποίος πραγματοποιούσε την εκπαιδευτική του άσκηση στο Ομοσπονδιακό Ταχυδρομείο της Γερμανίας με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου, με την ταυτόχρονη ανάληψη της υποχρέωσης μετά την ολοκλήρωση της ως άνω άσκησης να εργοδοτηθεί υπό καθεστώς δημοσίου δικαίου. Ασκώντας αγωγή, ο Steen προέβαλε τον ισχυρισμό πως «στο μέτρο που η πρόσληψη σε θέσεις δημοσίων υπαλλήλων επιφυλάσσεται μόνο στους Γερμανούς υπηκόους, οι τελευταίοι είναι οι μόνοι που δεν μπορούν να κατέχουν για αόριστο χρονικό διάστημα, ως εργαζόμενοι βάσει συμβάσεως ιδιωτικού δικαίου...και κατά συνέπεια υφίσταται δυσμενής διάκριση.»¹⁶⁵ Το ΔΕΕ απαντώντας στο προδικαστικό ερώτημα του Γερμανικού δικαστηρίου, ανέφερε στο διατακτικό πως «το κοινοτικό δίκαιο δεν εμποδίζει τα εθνικά δικαστήρια να εξετάζουν αν **συμβιβάζεται προς το σύνταγμα του οικείου κράτους μέλους εθνικός κανόνας ο οποίος θέτει σε δυσμενέστερη θέση, σε σχέση με τους υπηκόους των άλλων κρατών μελών, τους ημεδαπούς εργαζόμενους οι οποίοι βρίσκονται σε κατάσταση που δεν συνδέεται κατά κάποιο τρόπο προς μιας από τις καταστάσεις που ρυθμίζει το κοινοτικό δίκαιο**» Αξίζει να αναφερθεί πως το ΔΕΕ με την ήδη παρατεθείσα νομολογία όχι μόνο νομιμοποιεί υπό το Ενωσιακό δίκαιο, το φαινόμενο της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης, αλλά για την επίλυση του, όπως προκύπτει από την απόφαση Steen, παραπέμπει όχι απλώς στο εθνικό

¹⁶²C-35/82 Elestina Esselina Christina Morson κατά Staat der Nederlanden και Hoofd van de Plaatselijke Politie in de zin van de Vreemdelingenwet ; Sewradjie Jhanjan κατά Staat der Nederlanden. σκ 18.

¹⁶³ C-419/92 Ingetraut Scholz κατά Opera Universitaria di Cagliari και Cinzia Porcedda σκ.6.

¹⁶⁴ C-132/93 Volker Steen κατά Deutsche Bundespost.

¹⁶⁵ Ibid. σκ.4.

δίκαιο αλλά στην συνταγματική έννομη τάξη των κρατών μελών, φανερώνοντας πως το ζήτημα δεν άπτεται του Ενωσιακού Δικαίου. Οι όποιες λύσεις και θεραπείες πρέπει να αναζητηθούν στα όρια του εθνικού δικαίου¹⁶⁶ και σε αυτές στρέφεται η προσοχή τώρα.

6.2 Ενδεικτικές λύσεις σε εθνικό επίπεδο.

Παρουσιάζεται παράδοξο, ένα πρόβλημα σαν αυτό της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης, ενώ αφικνείται ενιαία από το Ενωσιακό Δίκαιο να αναζητεί ανομοιομορφες και αποκλίνουσες λύσεις στις επιμέρους εθνικές έννομες τάξεις. Ωστόσο, όπως ορθώς τονίζεται, το ζήτημα ανάγεται όχι στην κάθετη κατανομή αρμοδιοτήτων, αλλά στο περιορισμένο πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, οι οποίες μπορούν να τύχουν εφαρμογής μόνο σε καταστάσεις με διασυνοριακό στοιχείο,¹⁶⁷ αποκλεισμένων των εσωτερικών καταστάσεων.

Ένα παράδειγμα εθνικής λύσης ανάγεται στην απόφαση Zoni,¹⁶⁸ στην οποία τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης ταυτίζονται με αυτά της προαναφερθείσας 3 Clocken¹⁶⁹, δηλαδή αφορούσαν την αμφισβήτηση της συμβατότητας του άρθρου 29 του ιταλικού νόμου περί ζυμαρικών, η οποία υποχρέωνε την πώληση ζυμαρικών μόνο από μαλακό σίτο, με το νυν άρθρο 34 ΣΛΕΕ. Το ΔΕΕ διεπίστωσε πως η απαγόρευση πώλησης ζυμαρικών από μαλακό σίτο παρεμποδίζει την εισαγωγή ζυμαρικών παρασκευαζομένων νομίμως από μαλακό σίτο εντός άλλων κρατών μελών και κατά το μέτρο που εφαρμόζεται και στα εισαγόμενα είναι αντίθετο στο νυν άρθρο 34 ΣΛΕΕ. Κατόπιν της αποφάσεως αυτής του Δικαστηρίου, ο Ιταλός νομοθέτης παραμέρισε την σχετική απαγόρευση, μόνο καθόσον αφορά τα εισαγόμενα, περιορίζοντας την ισχύ του μόνο στα παραγόμενα και πωλούμενα στο Ιταλικό έδαφος. Επιλαμβανόμενο το ιταλικό Συνταγματικό Δικαστήριο, εξέτασε το ζήτημα της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης από την οπτική του Ιταλικού Συντάγματος και έκρινε πως η διασυνοριακή κατάσταση και η αμιγώς εσωτερική πρέπει να αντιμετωπίζονται όμοια, εκτός και αν τέτοια διαφορά στη μεταχείριση μπορεί να δικαιολογηθεί αντικειμενικά. Ωστόσο, το ιταλικό Συνταγματικό Δικαστήριο, ελλείψει τέτοιας δικαιολόγησης έκρινε τον νόμο ως αντικείμενο στην αρχή της ισότητας και της μη-διάκρισης.

¹⁶⁶ Για περισσότερα αναφορικά με την αντίστροφη δυσμενή διάκριση βλ. μεταξύ άλλων Valerié Verbist *Reverse Discrimination in The European Union A recurring Balancing Act* σελ 27 επ ο.π, 31, *Reverse discrimination in Eu Law: Constitutional aberration, constitutional necessity, or judicial Choice?* Maastricht Journal, Dominik Hanf 2011.

¹⁶⁷ Valerié Verbist *Reverse Discrimination in The European Union A recurring Balancing Act* ό.π σελ.31.

¹⁶⁸ C-90/86 Ποινική δίκη κατά G.Zoni.

¹⁶⁹ C-407/85 3 Glocken GmbH και Gertraud Kritzinger κατά USL Centro-Sud και Provincia autonoma του Bolzano

Το δεύτερο παράδειγμα αφορά τη βελγική νομοθεσία για την οικογενειακή επανένωση, η οποία απαγόρευε την επανένωση πολίτη της ένωσης με του ανιόντες του, περίπτωση προβλεπόμενη ήδη σε ενωσιακό επίπεδο στο άρθρο 2(δ) της Οδηγίας 2004/38. Και σε αυτή τη περίπτωση Βέλγος πολίτης αμφισβήτησε την εθνική ρύθμιση υπό το φως του βελγικού Συντάγματος, ωστόσο το Συνταγματικό Δικαστήριο κατέληξε πως η εθνική ρύθμιση δεν παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης των άρθρων 10 και 11 του βελγικού Συντάγματος, καθώς η εθνική ρύθμιση είναι ανάλογη προς το σκοπό της μείωσης των μεταναστευτικών ροών¹⁷⁰.

Από την παρατεθείσα νομολογία των εθνικών Συνταγματικών Δικαστηρίων, προκύπτει πως η αντιμετώπιση του φαινομένου της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης, καταλήγει σε ανομοιόμορφες λύσεις ανάλογα με την συνταγματικές επιταγές κάθε έννομης τάξης και ανάλογα με τη φύση του εκάστοτε εθνικού μέτρου το οποίο αμφισβητείται ενώπιον των εθνικών Συνταγματικών Δικαστηρίων. Από όσα παρατέθηκαν, φαίνεται εναργώς πως υπάρχουν δύο παράλληλες, αυτόνομες έννομες τάξεις, οι οποίες εφαρμόζουν την ίδια αρχή της ίσης μεταχείρισης στο πλαίσιο του πεδίου εφαρμογής εκάστης. Εφόσον υπάρχει διασυννοριακό στοιχείο στην άσκηση της οικονομικής δραστηριότητας, τότε η εφαρμογή διεκδικεί η γενική αρχή της ισότητας και της μη διάκρισης λόγω ιθαγένειας, ενώ αντίθετα σε μια περίπτωση αμιγώς εσωτερική το εθνικό δικαστήριο δυνάμει και της προτροπής του ΔΕΕ στην ως άνω απόφαση Steen θα επιλύσει το ζήτημα της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης επί τη βάσει αντίστοιχης αρχής της ίσης μεταχείρισης του εθνικού Συντάγματος.

¹⁷⁰ Για μια αναλυτικότερη μελέτη της αντιμετώπισης της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης βλ. Valérie Verbist *Reverse Discrimination in The European Union A recurring Balancing Act* .σελ.197 ό.π σελ. 31.

Μέρος Β: Προς μία διευρυμένη ερμηνεία του Διασυνοριακού στοιχείου: Η νέα νομολογιακή αντιμετώπιση των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων στη εσωτερική αγορά.

Στο πρώτο μέρος της παρούσας παρουσιάστηκε εκτενώς η αρχική νομολογιακή προσέγγιση του Δικαστηρίου αναφορικά με τις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις. Υπενθυμίζεται συναφώς, πως το ΔΕΕ ορίζοντας ποιες περιπτώσεις καταλαμβάνονται από τους κανόνες της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας, εξήρσε ρητώς τις περιπτώσεις, οι οποίες δεν παρουσιάζουν κανένα συνδεδετικό στοιχείο με το ενωσιακό δίκαιο, με το συνδεδετικό αυτό στοιχείο να διευκρινίζεται στην απόφαση *Debaune* πως είναι η διασυνοριακότητα. Από τη μέχρι τώρα εξέταση της νομολογίας του ΔΕΕ, καταφάνηκε πως όταν το Δικαστήριο κάνει λόγο για διασυνοριακό στοιχείο, το τελευταίο νοείται ως διακρατική μετακίνηση των εμπορευμάτων και των παραγωγικών συντελεστών ανάμεσα στα κράτη μέλη, υιοθετώντας κατά τον τρόπο αυτό μια αυστηρή προσέγγιση. Στη παραδοσιακή του προσέγγιση το ΔΕΕ, εμμέσως εφάρμοσε ένα έλεγχο τριών σταδίων, σωρευτικώς εξεταζόμενων για την εφαρμογή των κανόνων περί οικονομικών ελευθεριών¹⁷¹, το οποίο αποτελείται από τα εξής ερωτήματα: α) Η υπό κρίση περίπτωση εμπεριέχει μετακίνηση από ένα κράτος σε άλλο; β) Η μετακίνηση πραγματοποιήθηκε για οικονομικούς λόγους; γ) Το αμφισβητούμενο μέτρο θέτει δυσμενείς διακρίσεις ή περιορισμούς στην κυκλοφορία των εμπορευμάτων και των συντελεστών παραγωγής; Αν και στα τρία ερωτήματα αρμόζει καταφατική απόφαση τότε, η υπό κρίση περίπτωση καταλαμβάνεται από το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών.

Όπως θα καταδειχθεί στο παρόν μέρος, το Δικαστήριο κατά την εξέταση του πρώτους σκέλους του ερωτήματος, θα υιοθετήσει μια συσταλτική ερμηνείας της έννοιας του διασυνοριακού στοιχείου, μη περιοριζόμενης στην απλή μετακίνηση από ένα κράτος μέλος σε άλλο, με αποτέλεσμα να καταλαμβάνονται όλο και περισσότερες υποθέσεις από το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής των οικονομικών ελευθεριών της εσωτερική αγοράς, και να απολαύουν της προστασίας των περισσότεροι Ευρωπαίοι πολίτες, οι οποίοι υπό την παραδοσιακή προσέγγιση θα θεωρούντο στατικοί και κατ' ακολουθία διεπόμενοι από το εσωτερικό δίκαιο. Από την άλλη, όπως ορθά υπογραμμίζεται¹⁷² η νέα προσέγγιση του ΔΕΕ, δια της οποίας διευρύνεται η έννοια των διασυνοριακών καταστάσεων, θολώνει

¹⁷¹ A. Tryfonidou, *What can the Court's response to reverse discrimination and purely internal situations contribute to our understanding of the relationship between the 'restriction' and discrimination concept in EU free movement law* σελ.10.

¹⁷² *Lapucci, Flavia (A.A. 2018/2019) Purely internal situations and family reunification: the evolution in the jurisprudence of the Court of justice of the European Union. Tesi di Laurea in EU internal Market Luiss Guido Carli*, σελ 93.

τη διαχωριστική γραμμή μεταξύ των περιπτώσεων που υπάγονται στον Ενωσιακό Δίκαιο και αυτών που εξαιρούνται, καθώς εν αντιθέσει προς την ήδη εξετασθείσα φέρει έντονα περιπτωσιολογικό χαρακτήρα, με αποτέλεσμα να μην υπάρχει μια συγκλίνουσα προσέγγιση και στις τέσσερις ελευθερίες. Αξίζει να μνημονευθεί, πως η παραδοσιακή προσέγγιση της αναζήτησης πραγματικής μετακίνησης δεν εγκαταλείπεται με την νέα προσέγγιση αλλά συνυπάρχει με αυτήν.

Κεφάλαιο Πρώτο: Η Διευρυμένη ερμηνεία του διασυνοριακού στοιχείου στον τομέα της εσωτερικής αγοράς.

- 1 Τα συνδεδετικά στοιχεία στις υποθέσεις Ελεύθερης κυκλοφορίας των (οικονομικά ενεργών) προσώπων

Σε αυτήν την ενότητα θα παρουσιαστεί η ευρεία ερμηνεία του διασυνοριακού στοιχείου, όπως αυτή αναπτύχθηκε από την νομολογία του ΔΕΕ στο πλαίσιο των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των οικονομικά ενεργών προσώπων. Τίθεται δηλαδή, υπό εξέταση το διασυνοριακό στοιχείο στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, μισθωτών και μη και των υπηρεσιών, όπως αυτό ερμηνεύθηκε από το ΔΕΕ σε σωρεία αποφάσεων επί υποθέσεων που ήχθησαν ενώπιον του μέσω της διαδικασίας της προδικαστικής παραπομπής.

- 1.1 Ο παλιννοστόν πολίτης: Η επιστροφή στο κράτος μέλος καταγωγής κατόπιν διαμονής και εργασίας στο κράτος μέλος υποδοχής.

Στην υποενότητα αυτή θα αναλυθεί η δυνατότητα επίκλησης παραγώγου δικαιώματος¹⁷³ διαμονής σε υπήκοο τρίτους κράτους με σκοπό την οικογενειακή επανένωση με πολίτη της Ένωσης, έναντι του κράτους μέλους καταγωγής του πολίτη, κατόπιν χρήσης από τον τελευταίο του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας στο εσωτερικό της Ένωσης. Η περίπτωση αυτή πρέπει να διακρίνεται από την ήδη εξετασθείσα στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις *Morson* και *Jhanjan*,¹⁷⁴ οι οποίες αφορούσε το παράγωγο δικαίωμα υπηκόου τρίτης χώρας, μέλους οικογένειας στατικού πολίτη, ο οποίος ουδέποτε έκανε χρήση των δικαιωμάτων του ελεύθερης κυκλοφορίας¹⁷⁵. Το ζήτημα, εδώ ανάγεται στη οριοθέτηση μεταξύ εθνικού και ενωσιακού μεταναστευτικού δικαίου, καθώς η διεύρυνση αυτή του πεδίου εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, έτσι ώστε να καταλαμβάνουν και τον παλιννοστόν πολίτη της Ένωσης με τα μέλη της οικογένειας του, ανεξαρτήτως ιθαγένειας, περιορίζει την εθνική

¹⁷³ Rébecca Emmanuëla Papadopoulou *Situations Purement Internes et Droit Communautaire : Un instrument jurisprudentiel à double fonction ou une arme à double tranchant* σελ 98 επ. ό.π σελ 12: Η συγγραφέας εύστοχα παρατηρεί πως το εργαλείο των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων συνιστά εμπόδιο στην επίκληση των κανόνων του Ενωσιακού Δικαίου περί ελεύθερης κυκλοφορίας.

¹⁷⁴ Βλ. σελ.27.

¹⁷⁵ Αξίζει να επισημανθεί πως ο όρος «σύζυγος» κατ' άρθρο 2 σημείο 2 στοιχείο α' είναι «ουδέτερος όσον αφορά το φύλο και μπορεί, επομένως, να περιλαμβάνει τον ιδίου φύλου σύζυγο του εν λόγω πολίτη της Ένωσης» C-673/1-Relu Adrian Coman κ.λπ. κατά Inspectoratul General pentru Imigrări και Ministerul Afacerilor Interne σκ.35. Συναφώς βλ. Alina Tryfonidou *The EU Top Court Rules that Married same-sex Couples can Move Freely Between EU Member States as "Spouses"*: Case C-673/16, Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, *Asociatia Accept v Inspectoratul General pentru Imigrari, Misterul Afacerilor Interne* Feminist Legal Studies, 2019.

μεταναστευτική πολιτική των κρατών μελών¹⁷⁶. Τέτοιας φύσης ζητήματα εγέρθηκαν στην απόφαση Singh.¹⁷⁷ Ο Singh, Ινδικής καταγωγής συνήψε γάμο το 1982 με βρετανίδα υπήκοο. Για μια τριετία και οι δυο σύζυγοι εργάστηκαν στην Γερμανία ως μισθωτοί και κατόπιν επέστρεψαν στο Ηνωμένο Βασίλειο προκειμένου να ασκήσουν εκεί εμπορική δραστηριότητα. Στον Singh, ως σύζυγο βρετανίδας υπηκόου, επιτράπη να διαμείνει προσωρινά στη χώρα, και κατόπιν λήξεως της άδειας διαμονής του εκδόθηκε απόφαση απελάσεως. Το εθνικό δικαστήριο ανέστειλε την ενώπιον του διαδικασία και έθεσε το ερώτημα αν το ενωσιακό δίκαιο υποχρεώνει ένα κράτος μέλος να επιτρέψει την είσοδο και την διαμονή σε σύζυγο υπήκοο του κράτους αυτού, αφού αμφότεροι μετέβησαν στο έδαφος άλλου κράτους μέλους για να ασκήσουν έμμισθη δραστηριότητα και κατόπιν επέστρεψαν και εγκαταστάθηκαν στο κράτος μέλος ιθαγένειας του πολίτη της Ένωσης.

Η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου αφού υποστήριξε πως η υπόθεση της κύριας δίκης είναι αμιγώς εσωτερική και κατά ακολουθία διέπεται από το εθνικό της δίκαιο, παρατήρησε πως η κατάσταση του παλιννοστούντος πολίτη στο κράτος μέλος καταγωγής του δεν είναι ανάλογη προς αυτή των υπηκόων άλλων κρατών μελών, διότι επιστρέφει στη χώρα καταγωγής του δυνάμει του εθνικού και όχι του ενωσιακού δικαίου¹⁷⁸. Το ΔΕΕ, απαντώντας στο ισχυρισμό αυτό, ανέφερε πως στην προκειμένη περίπτωση δεν πρόκειται για κάποιο δικαίωμα βάσει του εθνικού δικαίου αλλά για δικαιώματα κυκλοφορίας και εγκαταστάσεως που αναγνωρίζονται στους κοινοτικούς υπηκόους από τα άρθρα 48(νυν 45 ΣΛΕΕ) και 52 (νυν 49 ΣΛΕΕ) της Συνθήκης. *«Τα δικαιώματα αυτά δεν μπορούν να παράγουν πλήρως τα αποτελέσματά τους αν ο εν λόγω υπήκοος εμποδίζεται στην άσκηση τους με κωλύματα που τίθενται, στη χώρα καταγωγής του, κατά την είσοδο και τη διαμονή του συζύγου του. Αυτός είναι ακριβώς ο λόγος για τον οποίο ο σύζυγος κοινοτικού υπηκόου ο οποίος έχει κάνει χρήση των δικαιωμάτων αυτών πρέπει, όταν ο εν λόγω υπήκοος επιστέφει στη χώρα καταγωγής του να διαθέτει τουλάχιστον τα ίδια δικαιώματα εισόδου και διαμονής με αυτά που θα του αναγνώριζε το κοινοτικό δίκαιο αν ο ή η σύζυγος του επιθυμούσε να εισέλθει και διαμείνει σε άλλο κράτος μέλος».*¹⁷⁹

Το ΔΕΕ με την ως άνω σκέψη, καταφεύγοντας στη πρακτική αποτελεσματικότητα (effet utile) των διατάξεων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και των μη-μισθωτών, διεύρυνε την έννοια της μετακίνηση από ένα κράτος σε άλλο, έτσι ώστε να καταλαμβάνει και την λεγόμενη «κυκλική

¹⁷⁶Eleanor Spaventa *Family rights for circular migrants and frontier workers*: O and B and S and G CMLR 2015.

¹⁷⁷ C-370/90 The Queen κατά Immigration Appeal Tribunal και Surinder Singh, ex parte Secretary of State for Home Department.

¹⁷⁸ Ibid. σκ.14.

¹⁷⁹ Ibid. σκ.23.

μετανάστευση»¹⁸⁰, δηλαδή και την επιστροφή στο κράτος μέλος καταγωγής του πολίτη της Ένωση. Ένας πολίτης της ΕΕ, ο οποίος αποκτά το δικαίωμα οικογενειακής ζωής στο κράτος μέλος υποδοχής, κατόπιν άσκησης του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής, θα αποτρεπόταν να επιστέψει στο κράτος μέλος καταγωγής του, του οποίου ο έγγαμος βίος πλέον θα απορρυθμιζόταν από το λιγότερο ευνοϊκό εθνικό καθεστώς του κράτους αυτού. Το Δικαστήριο εισάκουσε τις παρατηρήσεις του Γενικού Εισαγγελέα Tesaurο, ο οποίο με μια σύντομη αλλά περιεκτική σκέψη έθεσε το πρόβλημα στη σωστή του βάση. Συγκριμένα ανέφερε, πως «είναι δύσκολο να υποστηριχθεί ότι η κοινοτική νομοθεσία διευκολύνει το δικαίωμα ενός κοινοτικού εργαζομένου να εγκαθίσταται σε άλλα κράτη μέλη ενώ δεν συμβαίνει το ίδιο και όσον αφορά το δικαίωμα του επανεγκαταστάσεως στην ίδια του τη χώρα».¹⁸¹ Ακολουθώντας την έντονη κριτική¹⁸² που δέχθηκε η απόφαση επί της υπόθεσης Singh, το ΔΕΕ αυστηροποίησε τις προϋποθέσεις κτήσης παραγώγου δικαιώματος διαμονής από πολίτη τρίτης χώρας στο κράτος μέλος καταγωγής του παλιννοστούτος πολίτη.

Αυτό συνέβη στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις Ο και Β¹⁸³. Η πρώτη εξ αυτών αφορούσε τον Ο, Νιγηριανό υπήκοο, ο οποίος συνήψε γάμο με Ολλανδή υπήκοο και διέμεναν μαζί στην Ισπανία για δυο μήνες Μεταγενέστερα, επειδή η Ολλανδή υπήκοος δεν βρήκε εργασία στη Ισπανία επέστρεψε στις Κάτω Χώρες, κάνοντας τακτικά διακοπές στην Ισπανία μαζί με τον Ο, ο οποίος εξακολούθησε να διαμένει εκεί. Η δεύτερη υπόθεση αφορούσε Μαροκινό υπήκοο, οποίο συζούσε με Ολλανδή υπήκοο επί σειρά ετών στις Κάτω Χώρες, ωστόσο μετά την κήρυξη του ως ανεπιθύμητου προσώπου εγκαταστάθηκαν αμφότεροι στο Βέλγιο. Κατόπιν γάμου, και της επακόλουθης ανάκλησης της κήρυξης του ως ανεπιθύμητου εγκαταστάθηκαν στις Κάτω Χώρες. Και στις δυο υποθέσεις μετά την επιστροφή των προσφευγόντων στις Κάτω Χώρες τέθηκε ζήτημα απελάσεώς των. Τα προδικαστικά ερωτήματα περιστρέφονται γύρω από την ερμηνεία της ήδη αναλυθείσας αποφάσεως Singh.

Το ΔΕΕ πρώτα επιβεβαίωσε τη παρατήρηση της Γενικής Εισαγγελέας Sharpston, πως το πεδίο εφαρμογής της Οδηγία 2004/38 δεν απονέμει παράγωγο δικαίωμα διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας, ο οποίος είναι μέλος της οικογένειας πολίτη της Ένωση που διαμένει στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, αλλά απαιτείται κατ' άρθρο 3 της Οδηγίας μετακίνηση σε άλλο κράτος μέλος από

¹⁸⁰ Eleanor Spaventa Family rights for circular migrants and frontier workers: O and B and S and G ό.π σελ.43.

¹⁸¹ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα σκ. 5, C-370/90 The Queen κατά Immigration Appeal Tribunal και Surinder Singh, ex parte Secretary of State for Home Department.

¹⁸² Βλ. μεταξύ άλλων Α. Tryfonidou *Family reunification rights of (migrants) Union citizens: Towards a more liberal approach*, *European Law Review*, 2009 ΕΜ.Ρ. Μ.Ρ. Maduro, “*The scope of European remedies: the case of purely internal situations and reverse discrimination στο Future of Remedies in Europe* σελ.124-125 ο.π. σελ.21.

¹⁸³ C-456/12 Ο. κατά Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel και Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel κατά Β.

αυτό, του οποίου είναι υπήκοος¹⁸⁴. Μολονότι η υπό κρίση υπόθεση δεν κρίθηκε βάσει των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας της εσωτερικής αγοράς, αλλά δυνάμει του άρθρου 21 ΣΛΕΕ, το ΔΕΕ αποσαφήνισε την έκταση εφαρμογής της απόφαση Singh, αναφέροντας πως «*το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, σε περίπτωση κατά την οποία πολίτης της Ένωσης διέμενε με μέλος της οικογένειάς του, υπήκοο τρίτης χώρας, σε κράτος μέλος διαφορετικό από εκείνο του οποίου έχει την ιθαγένεια για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο από δυόμισι έτη ή από ενάμισι έτος, αντιστοίχως, και άσκησε σε αυτό το κράτος μέλος μισθωτή δραστηριότητα, ο υπήκοος αυτός τρίτης χώρας πρέπει, κατά την επιστροφή του πολίτη αυτού της Ένωσης στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, να απολαύει, βάσει του δικαίου της Ένωσης, παρεπόμενου δικαιώματος διαμονής στο δεύτερο αυτό κράτος μέλος. Αν αυτός ο υπήκοος τρίτου κράτους δεν είχε τέτοιο δικαίωμα, ο εργαζόμενος, πολίτης της Ένωσης, θα αποθαρρυνόταν, ενδεχομένως να εγκαταλείψει το κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια προκειμένου να ασκήσει μισθωτή δραστηριότητα εντός άλλου κράτους μέλους, για τον λόγο ότι ο εργαζόμενος αυτός δεν θα είχε τη βεβαιότητα ότι θα μπορούσε να συνεχίσει, κατόπιν της επιστροφής του στο κράτος μέλος καταγωγής, την οικογενειακή ζωή που ενδεχομένως θα είχε αρχίσει, λόγω γάμου ή οικογενειακής επανενώσεως, στο κράτος μέλος υποδοχής¹⁸⁵».*

Η διαφοροποίηση, και δη το στοιχείο που περιορίζει το εύρος την αρχική νομολογίας Singh, είναι ότι δεν αρκεί οποιαδήποτε διαμονή στο κράτος μέλος υποδοχής πολίτη της Ένωσης, συνοδευόμενου από μέλος της οικογένειάς του, υπήκοο τρίτου κράτους, για παρασχεθεί στον τελευταίο παράγωγο δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος της ιθαγένειας του πολίτη της Ένωσης, αλλά αντίθετα υφίσταται εμπόδιο στην έξοδο από το κράτος μέλος, του οποίου έχει την ιθαγένεια ο πολίτης της Ένωση, συνιστάμενο στην άρνηση παροχής παραγώγου δικαιώματος διαμονής στα μέλη της οικογένειας του, υπηκόους τρίτου κράτους, κατά την επιστροφή του πολίτη της Ένωσης, μόνο όταν η διαμονή του πολίτη Ε.Ε στο κράτος μέλος υποδοχής αποδειχθεί αρκούντως ουσιαστική ώστε να έχει την ευκαιρία ο πολίτης αυτός να συνάψει ή να συσφίξει οικογενειακούς δεσμούς εντός του κράτους αυτού, αποκλεισμένης της τρίμηνης διαμονής υπό το άρθρο 6 της Οδηγίας, ως μη ικανοποιητικής για αναπτυχθούν ουσιαστικές οικογενειακές σχέσεις σε τόσο μικρό χρονικό διάστημα. Αντίθετα, «ενδέχεται» κατά την διατύπωση του Δικαστηρίου, να ανακύψει εμπόδιο στην έξοδο από το κράτος μέλος της ιθαγένεια του πολίτη της Ένωση, σε περίπτωση μη αναγνώριση παράγωγου δικαιώματος στον υπήκοο τρίτης χώρας, ο οποίος είναι μέλος της οικογένειας πολίτη της Ένωση, όταν ο πολίτης της Ένωση έχει σκοπό να διαμείνει κατ' άρθρο 7 της Οδηγία, άνω των τριών μηνών και λιγότερο από

¹⁸⁴ Ibid. σκ. 43 και 44.

¹⁸⁵ Ibid. σκ.46.

πέντε έτη, καθώς σε αυτή την περίπτωση, ο πραγματικός χαρακτήρας της διαμονής του πολίτη της Ένωση «μπορεί», κατά την διατύπωση του ΔΕΕ, να συμβιβάζεται με την σύναψη ή τη σύσφιξη οικογενειακών δεσμών. Στην περίπτωση της πενταετούς διαμονής κατά το άρθρο 16 της Οδηγίας, στο κράτος μέλος υποδοχής, το λεκτικό του ΔΕΕ στην απόφαση καθίσταται επιτακτικότερο προσδίδοντας μια αδιαμφισβήτητη κατάφαση στο ερώτημα αν μπορεί να γίνει επίκληση της νομολογίας Singh¹⁸⁶.

Από την χρησιμοποιούμενη ορολογία του Δικαστηρίου στις αποφάσεις Ο και Β, μπορεί να συναχθεί οικογενειακή επανένωση συνιστά ένα εργαλείο το οποίο συντείνει στη πρακτική αποτελεσματικότητα της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, οικονομικώς ενεργών ή όχι, με σκοπό διευκόλυνση της μετακινήσεως των έτσι ώστε να μην βρίσκονται προ του διλήμματος της άσκησης του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας αφενός και την διάσπασης των οικογενειακών δεσμών αφετέρου. Η μη παροχή του παράγωγου αυτού δικαιώματος στους πολίτες τρίτων χωρών, θα αποθάρρυνε του πολίτες της Ένωσης να ασκήσουν τις ελευθερίες που τους απονέμονται για να επιδιώξουν οικονομική δραστηριότητα σε άλλα κράτη μέλη¹⁸⁷. Το ΔΕΕ με την παρατεθείσα απόφαση Ο&Β, έθεσε εναργώς, υπό ποιες προϋποθέσεις μπορεί να θεωρηθεί η άρνηση αναγνώρισεως παράγωγου δικαιώματος διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος οικογένειας από το κράτος καταγωγής του πολίτη της Ένωσης, ως εμποδίζουσα της ελεύθερη κυκλοφορία ενός προσώπου εντός της Ε.Ε. Μόνο επί αρκούτως ουσιαστικής διαμονής του πολίτη της Ένωση στο κράτος υποδοχής θα υποχρεούται το κράτος καταγωγής να χορηγήσει παρεπόμενο δικαίωμα διαμονής στο υπήκοο τρίτης χώρας. Τέτοιας φύσεως διαμονής υφίσταται μόνο στις περιπτώσεις διαμονής βάσει του άρθρου 7 και 16 της Οδηγίας 2004/38, ήτοι διαμονή περισσότερο από τρεις μήνες. Το ΔΕΕ αγκίστρωσε την προϋπόθεση της ουσιαστικής διαμονής με χρονικά κριτήρια, εξαιρώντας από τέτοια περιοριστικά αποτελέσματα την άρνηση του κράτους μέλους καταγωγής για χορήγηση παράγωγου δικαιώματος διαμονής στο υπήκοο τρίτης χώρας κατόπιν βραχύχρονης διαμονής στο κράτος υποδοχής. Με τρόπο αυτό δεν υπάρχει πρόσφορο έδαφος για να εκδηλωθούν καταστάσεις αμιγώς εσωτερικές, καθώς ο παλιννοστούν πολίτης ο οποίος διέμεινε για ουσιώδη χρόνο στο κράτος μέλος υποδοχής δεν θεωρείται αμιγώς εσωτερική κατάσταση, αντίθετα το δικαίωμα διαμονής υπηκόου τρίτης χώρας συζύγου τουρίστα-πολίτη της Ένωση- ο οποίος εκ των πραγμάτων, διέμεινε για πολύ σύντομο χρονικό διάστημα και

¹⁸⁶ Ibid. σκ.51-55. Το ΔΕΕ συντάσσεται υπέρ της απονομής παράγωγου δικαιώματος διαμονής στο πολίτη τρίτης χώρας, εν συναρτήσει με το διανυθέντα χρόνο οικογενειακής ζωής στο κράτος μέλος υποδοχής.

¹⁸⁷ Προτάσεις τη Γενικής Εισαγγελέας Eleanor Sharpston υπόθεση Ο & Β σκ.46.

κατά το μέτρο του δυνατού ανέπτυξε ή σύσφιξε οικογενειακές διέπεται αποκλειστικά από το εθνικό μεταναστευτικό δίκαιο.

1.2 Η εγκατάσταση του συζύγου σε άλλο κράτος μέλος και η δυνατότητα έκπτωσης του φόρου από τον στατικό σύζυγο.

Ενώ κατά την παραδοσιακή προσέγγισή του, το ΔΕΕ αναζητεί πραγματική μετακίνηση του ενδιαφερόμενου προσώπου, από κράτος μέλος σε κράτος μέλος για να διαπιστώσει την διασυνοριακή πτυχή της υπόθεσης του, και κατ' ακολουθία να εφαρμόσει τις οικονομικές ελευθερίες, σε απόφαση του το ΔΕΕ διαπίστωσε πως η μετακίνηση και η εγκατάσταση της συζύγου στατικού υπηκόου «μεταγγίζει» διασυνοριακότητα στο τελευταίο, καθώς επηρεάζεται από τη μετοίκηση αυτή η φορολογική του δεινότητα. Για να γίνει κατανοητή αυτή η νομολογιακή πρωτοτυπία, θα αναφερθεί η απόφαση επί της υπόθεσης Schempp¹⁸⁸, η οποία μολονότι κρίθηκε υπό τα νυν άρθρα 18 και 21 ΣΛΕΕ, εντούτοις όπως επεσήμανε ο Γενικός Εισαγγελέας Geelhoed,¹⁸⁹ θα έπρεπε να κριθεί υπό το νυν άρθρο 56 ΣΛΕΕ για την ελεύθερη κυκλοφορία των πληρωμών, καθώς περιλάμβανε καταβολή διατροφή λόγω λύσεως του γάμου και έτσι, ευχερώς μπορεί να μεταφερθεί το αποτέλεσμά της στο πεδίο των οικονομικών ελευθεριών.

Ο Schempp, Γερμανός υπήκοος, κάτοικος Γερμανίας, καταβάλλει μετά τη λύση του γάμου του διατροφή στην πρώην σύζυγο του, η οποία κατοικεί στην Αυστρία. Ο Schempp επιχείρησε να εκπέσει η πληρωμή της διατροφής ως ειδική δαπάνη δυνάμει της εθνικής νομοθεσίας, εντούτοις η αρμόδια εθνική αρχή αρνήθηκε την έκπτωση για το λόγο ότι δεν είχε προσκομίσει βεβαίωση των Αυστριακών φορολογικών αρχών, που να πιστοποιεί την φορολόγηση των καταβολών στη Αυστρία, πράγμα αδύνατο, καθώς οι διατροφές στη εν λόγω χώρα δεν φορολογούνταν. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει πως εάν η πρώην σύζυγος του ήταν κάτοικος Γερμανίας, θα μπορούσε ο προσφεύγων της κύριας δίκης να εκπέσει του συνολικού ποσού των καταβληθέντων διατροφών. Το προδικαστικό ερώτημα που έθεσε το αιτούν δικαστήριο αφορούσε τη συμβατότητα του νυν άρθρου 21 ΣΛΕΕ με την γερμανική νομοθεσία, σύμφωνα με την οποία ο φορολογούμενος που κατοικεί στην Γερμανία δεν μπορεί να εκπέσει των πόσων διατροφής που έχει καταβάλει στην πρώην σύζυγό του, η οποία κατοικεί στην Αυστρία, ενώ θα μπορούσε να τα εκπέσει αν εξακολουθούσε να κατοικεί στην Γερμανία.

¹⁸⁸ C-403/03 Egon Schempp v Finanzamt München V.

¹⁸⁹ Γενικός Εισαγγελέας L.A.Geelhoed σκ.21.

Το ΔΕΕ πρωτίστως, επανέλαβε την πάγια διατύπωσή του,¹⁹⁰ πως στο παρόν στάδιο εξελίξεως του ενωσιακού δικαίου, η άμεση φορολογία εξακολουθεί να υπάγεται στη αρμοδιότητα των κρατών μελών, τα οποία, όμως, οφείλουν να σέβονται το ενωσιακό δίκαιο, και ειδικότερα τις διατάξεις που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία στο εσωτερικό της ένωσης και γενικότερα να απέχουν από κάθε εμφανή ή συγκεκριμένη διάκριση λόγω ιθαγένειας.¹⁹¹ Εν συνεχεία, εξέτασε το ενδεχόμενο η ενώπιον του υπόθεση να είναι καθαρά εσωτερική στη Γερμανία, υπό το φως των ισχυρισμών των Κυβερνήσεων της Γερμανίας και των Κάτω Χωρών, οι οποίες υποστήριζαν πως ο προσφεύγων ουδέποτε έκανε χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας που προβλέπει το άρθρο 21 ΣΛΕΕ, και το μόνο ξένο στοιχείο της υπόθεσης της κύριας δίκης είναι ότι καταβάλλει τα ποσά της διατροφής σε πρόσωπο που κατοικεί εντός άλλου κράτους μέλους.

Το Δικαστήριο εκτίμησε,¹⁹² ακολουθώντας τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα, πως το διασυνοριακό στοιχείο που είναι αρκετό για να ενεργοποιήσει την εφαρμογή του Ενωσιακού Δικαίου έγκειται στο γεγονός ότι, η άσκηση του δικαιώματος από την πρώην σύζυγο του Schempp να κυκλοφορεί και να διαμένει ελεύθερα εντός άλλου κράτους μέλους επί τη βάση του νυν άρθρου 21 ΣΛΕΕ, είχε επιπτώσεις στο δικαίωμα εκπτώσεως του προσφεύγοντος, συζύγου της, εντός του κράτους μέλους της κατοικίας του καθώς τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις του Schempp κατά την εθνική φορολογική νομοθεσία επηρεάζονται από το γεγονός ότι για τον υπολογισμό του φορολογητέου εισοδήματος, λαμβάνεται υπόψη η φορολογική μεταχείριση της διατροφής σε άλλα κράτη μέλη.¹⁹³ Εν συντομία, αυτό που προσδίδει διασυνοριακή υφή στη υπό κρίση υπόθεση είναι η άμεση αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της άσκησης τη ελεύθερης κυκλοφορία της πρώην συζύγου και του επηρεασμού της φοροδοτικής του ικανότητας του προσφεύγοντος της κύριας δίκης.

¹⁹⁰C-403/03 Egon Schempp v Finanzamt München V σκ.19.

¹⁹¹ C-279/93 Finanzamt Köln-Altstadt v Roland Schumacker.

¹⁹² C-403/03 Egon Schempp v Finanzamt München V σκ.24-26.

¹⁹³ Γενικός Εισαγγελέας σκ.19.

1.3 Η per se μετακίνηση των υπηρεσιών από στατικό πάροχο προς στατικό αποδέκτη υπηρεσιών

Το άρθρο 56 (1) ΣΛΕΕ ορίζει πως:

«Οι περιορισμοί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στο εσωτερικό της Ένωσης απαγορεύονται όσον αφορά τους υπηκόους των κρατών μελών που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο του αποδέκτη της παροχής».

Από το λεκτικό της ως άνω διατάξεως¹⁹⁴ καθίσταται προφανές πως αποτυπώνει το συνήθως συμβαίνον, όπου ο παρέχων υπηρεσίες είναι εγκατεστημένος σε ένα κράτος μέλος και διαμένει προσωρινά στο κράτος μέλος του αποδέκτη των υπηρεσιών για να παράσχει τις υπηρεσίες του. Έτσι, η διασυνοριακή διάσταση που πρέπει να αναζητείται με βάση το λεκτικό αυτή της διατάξεως έγκειται στη μετακίνηση του παρέχοντος την υπηρεσία προς το κράτος μέλος όπου είναι εγκατεστημένος ο αποδέκτη των υπηρεσιών (ελεύθερη παροχή υπηρεσιών)¹⁹⁵.

Ωστόσο, το ΔΕΕ διεύρυνε το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών, καλύπτοντας περιπτώσεις όπου ο ίδιος ο αποδέκτης των υπηρεσιών μετακινείται στο κράτος μέλος του παρέχοντος προκειμένου να λάβει υπηρεσία από τον αυτόν (ελεύθερη αποδοχή υπηρεσιών). Αυτά επιβεβαιώνονται στις συνεδκισθείσες υποθέσεις Luisi και Carbone, τα πραγματικά περιστατικά των οποίων αφορούσαν την επιβολή προστίμου σε δυο Ιταλούς πολίτες λόγω εξαγωγής μεγάλων ποσοτήτων ξένου συναλλάγματος κατά παράβαση της Ιταλικής νομοθεσίας περί μεταφορά ξένου συναλλάγματος. Στην εν λόγω υπόθεση τέθηκε μεταξύ άλλων ζήτημα ερμηνείας των ορίων της έννοιας «παροχή υπηρεσιών». Από την απόφαση επί της ως άνω υποθέσεως συνάγεται πως η περίπτωση της μετακίνηση του αποδέκτη που μεταβαίνει στο κράτος εγκαταστάσεως του παρέχοντος την υπηρεσία, μολονότι δεν καταλαμβάνεται από το γράμμα των διατάξεως περί ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών, «εντούτοις ανταποκρίνεται στο στόχο της απελευθέρωσης κάθε αμειβόμενης δραστηριότητας που δεν καλύπτεται από την «ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των προσώπων και των κεφαλαίων» Έτσι, οι τουρίστες, οι υποβαλλόμενοι σε θεραπεία, οι σπουδαστές της ιδιωτικής εκπαίδευσης θεωρούνται αποδέκτες των υπηρεσιών.¹⁹⁶¹⁹⁷

¹⁹⁴ Ομοίως και στο άρθρο 57(3).

¹⁹⁵ C-33/74 Johannes Henricus Maria van Binsbergen κατά Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid.

¹⁹⁶ C-286/82 Graziana Luisi και Giuseppe Carbone κατά Ministero del Tesoro. σκ.10, 16.

¹⁹⁷ Για την διάκριση μεταξύ ιδιωτικής και δημόσιας εκπαίδευσης και την διαφορετική τους μεταχείριση στο πλαίσιο των θεμελιωδών ελευθεριών βλ. Catherine Barnard The Substantive law of the EU sixth edition 2019 σελ. 295 Services and the welfare state.

Ενώ οι δυο προηγουμένως εξετασθείσες νομολογιακές περιπτώσεις απαιτούν την μετακίνηση του παρέχοντος ή του αποδέκτη των υπηρεσιών προς στοιχειοθέτηση του απαιτούμενου διασυνοριακού στοιχείου προς εφαρμογή των κανόνων της Συνθήκης περί ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών, το ΔΕΕ διεύρυνε έτι περισσότερο το αντικειμενικό πεδίο της υπό εξέταση ελευθερίας και σε περιπτώσεις που εν τοις πράγμασι ουδείς των εμπλεκομένων προσώπων στην υπόθεση της κύρια δίκης διαβαίνει τα εθνικά σύνορα με προορισμό άλλο κράτος μέλος, αλλά αντίθετα παρατηρείται μετακίνηση των υπηρεσιών καθαυτών, από τον στατικό παρέχοντα, όντα εγκατεστημένο σε ένα κράτος μέλος σε στατικό αποδέκτη, όντα εγκατεστημένο σε άλλο κράτος μέλος. Με άλλη διατύπωση, πρόκειται για παροχή διασυνοριακών υπηρεσιών, χωρίς την μετακίνηση του παρόχου από το κράτος εγκαταστάσεως του. Το συμπέρασμα αυτό μπορεί να συναχθεί από τη απόφαση επί της υποθέσεως *Alpine Investments*.¹⁹⁸ Η Ολλανδική εταιρεία *Alpine Investments* δραστηριοποιείται στο τομέα της παροχής χρηματοοικονομικών υπηρεσιών υπό μορφή πώλησης εμπορευμάτων επί προθεσμία, με την μέθοδο προσέγγισης των πελατών, καλούμενη ως «cold-calling». Με τη συγκεκριμένη μέθοδο προσέγγιζε τους εν δυνάμει πελάτες της χωρίς τη προηγούμενη συναίνεσή τους. Ο Ολλανδικός νόμος απαγόρευε την μέθοδο αυτή προσέγγισης των πελατών, και έτσι τέθηκε ζήτημα αν οι διατάξεις περί ελεύθερη κυκλοφορίας των υπηρεσιών αντιτίθενται σε τέτοια φύσεως εθνική κανονιστική ρύθμιση. Τόσο ο Γενικός Εισαγγελέας *Jacobs*, όσο και το ΔΕΕ στήριξαν την διεύρυνση της παροχής υπηρεσιών στο γράμμα του νυν άρθρου 56 ΣΛΕΕ, «το οποίο ορίζει πως οι περιορισμοί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών όσον αφορά τους υπηκόους των κρατών μελών που είναι εγκατεστημένου σε κράτος μέλος της Κοινότητας άλλο από εκείνο του αποδέκτη».¹⁹⁹

«Οι προσφορές προς παροχή υπηρεσιών γίνονται από πρόσωπο εγκατεστημένο εντός κράτους μέλους προς αποδέκτη εγκατεστημένο σε άλλο κράτος μέλος. Από το γράμμα του άρθρου 59(νυν 56) προκύπτει ότι, για το λόγο αυτό, τούτο αποτελεί παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια της εν λόγω διατάξεως»²⁰⁰.

2 Η υιοθέτηση του νομικού κριτηρίου: Η Προσφυγή Ακύρωση αδιακρίτως εφαρμοζόμενου κανόνα.

Όπως έχει ειπωθεί ανωτέρω, το ΔΕΕ προκειμένου να διαπιστώσει την ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου, του οποίου η ύπαρξη να ενεργοποιεί την εφαρμογή των κανόνων της Συνθήκης ΛΕΕ περί ελεύθερης κυκλοφορίας ανατρέχει στα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς της κύριας δίκης.

¹⁹⁸ C-384/93 *Alpine Investments BV κατά Minister van Financiën* 17-22.

¹⁹⁹ *Ibid.* σκ.21 Γενικός Εισαγγελέας *F. J. Jacobs* σκ.28.

²⁰⁰ C-384/93 *Alpine Investments BV κατά Minister van Financiën* σκ.21.

Υπάρχουν, ωστόσο ενδείξεις πως η νομολογία του Δικαστηρίου σταδιακά απομακρύνεται από το κριτήριο αυτό και προσεγγίζει το νομικό κριτήριο, αναζητώντας όχι το πραγματικό της εκάστοτε υπόθεσης, αλλά το νομικό της σκέλος και συγκριμένα τα νομικά αποτελέσματα του εθνικού κανόνα στην εσωτερική αγορά. Αν ο εθνικός κανόνας παρακωλύει ή καθιστά λιγότερο ελκυστική την άσκηση μιας θεμελιώδους ελευθερίας, όπως αυτή κατοχυρώνεται στη ΣΛΕΕ, παρά το γεγονός ότι εφαρμόζεται αδιακρίτως ιθαγένειας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, ανεξαρτήτως αν τα πραγματικά περιστατικά περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους. Σε μια τέτοια υπόθεση, η οποία εξ απόψεως του πραγματικού της είναι εσωτερική σε ένα κράτος μέλος και εξ απόψεως νομικού ή νομικών αποτελεσμάτων είναι διασυνοριακή, μπορεί να συναχθεί πως το ΔΕΕ αρκείται σε ενδεχόμενο διασυνοριακό στοιχείο, το οποίο πιθανώς να ανακύψει λόγω του αδιακρίτως εφαρμοζόμενου χαρακτήρα του εθνικού κανόνα.

Ενδεικτικό αυτής της μεταστροφής είναι οι δυο συνεκδικασθείσες υποθέσεις *Libert*.²⁰¹ Η υπόθεση της κύριας δίκης αφορούσε προσφυγή ακυρώσεως διατάξεων του διατάγματος της Περιφέρειας Φλάνδρας περί της έγγειας ιδιοκτησίας και των ακινήτων από το Βελγικό Συνταγματικό Δικαστήριο. Και στις δύο υποθέσεις τέθηκε μεταξύ άλλων, ζήτημα συμβατότητας του πέμπτου βιβλίου του Διατάγματος, το οποίο θέτει ως ειδική προϋπόθεση για την μεταβίβαση οικοπέδων και των επί αυτών κτηρίων σε εξήντα εννέα δήμους της Φλάνδρας, την ύπαρξη επαρκούς συνδέσμου μεταξύ του εν δυνάμει αγοραστή ή μισθωτή και του οικείου δήμου. Ο επαρκής σύνδεσμος στοιχειοθετείτο μόνο υπό τρεις διαζευκτικές ή σωρευτικές προϋποθέσεις, οι οποίες συναρτώνται με την αδιάλειπτη εξαετή τουλάχιστον διαμονή στον δήμο, την δημιουργία σημαντικού οικογενειακού, επαγγελματικού ή οικονομικού δεσμού με το οικείο δήμο και τέλος, την υπό προϋποθέσεις άσκηση δραστηριότητας στο δήμο, η οποία και πάλι συναρτάται με χρονικούς ορισμούς. Τα προδικαστικά ερωτήματα αφορούσαν την συμβατότητα της ως άνω πρόνοιας του διατάγματος με όλες συλλήβδην της οικονομικές ελευθερίες και την ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή των πολιτών της ένωσης κατ' άρθρο 21 ΣΛΕΕ.

Στον ισχυρισμό της Φλαμανδικής Κυβέρνησης²⁰² πως παρέλκει η απάντηση στα προδικαστικά ερωτήματα, για το λόγο ότι αφορούν αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, καθώς πρόκειται για Βέλγους υπηκόους που κατοικούν στο Βέλγιο είτε επιχειρήσεις εγκατεστημένες στο Βέλγιο και κατ' ακολουθία αφορούν ένα μόνο κράτος μέλος, το Δικαστήριο απάντησε υπενθυμίζοντας την πάγια νομολογία του, κατά την οποία δεν έχουν εφαρμογή οι θεμελιώδεις ελευθερίες σε αμιγώς εσωτερικές

²⁰¹ C-197/11 *Eric Libert* κ.λπ. κατά *Gouvernement flamand*) και *All Projects & Developments NV* κ.λπ. κατά *Vlaamse Regering*.

²⁰² *Ibid.* σκ.32-35.

καταστάσεις, ήτοι σε καταστάσεις που δεν σχετίζονται με το δίκαιο της Ένωσης. Εντούτοις, υιοθετώντας τη σκέψη του Γενικού Εισαγγελέα Mazak,²⁰³ ανέφερε πως «το αιτούν δικαστήριο υπέβαλε στο Δικαστήριο τα προδικαστικά ερωτήματα στο πλαίσιο ακριβώς διαφοράς με αίτημα την ακύρωση των διατάξεων αυτών, οι οποίες έχουν εφαρμογή **όχι μόνο στην περίπτωση των Βέλγων υπηκόων, αλλά και σε αυτή των υπηκόων των λοιπών κρατών μελών.** Κατά συνέπεια, η απόφαση την οποία θα εκδώσει το αιτούν δικαστήριο κατόπιν της παρούσας αποφάσεων θα παράγει έννομα αποτελέσματα και έναντι των υπηκόων των κρατών μελών²⁰⁴». Από την διατύπωση του Δικαστηρίου και του Γενικού Εισαγγελέα, το κρίσιμο στοιχείο εν προκειμένω, είναι η ακυρωτική φύση της διαδικασίας της κύριας δίκης με αντικείμενο την ακύρωση ενός αδιακρίτως εφαρμοζόμενου εθνικού κανόνα, ο οποίος παράγει *erga omnes* συνέπειες και στο μέλλον θα μπορούσε να πλήξει την ελεύθερη κυκλοφορία ενός υπηκόου κράτους μέλους.

Από την παρατεθείσα νομολογία προκύπτει, πως το ΔΕΕ θεμελίωσε την αρμοδιότητα του σε υποθέσεις με αμιγώς εσωτερικό χαρακτήρα, εκ μόνου το λόγου πως το προδικαστικό ερώτημα διατυπώθηκε στο πλαίσιο ειδικής εθνική διαδικασίας ακυρώσεως διατάξεως αδιακρίτως εφαρμοζόμενης τόσο στους ημεδαπούς όσο και στους υπηκόους των λοιπών κρατών μελών, με αποτέλεσμα η προς έκδοση εθνική απόφαση, να αναπτύσσει αποτελέσματα και στους τελευταίους.²⁰⁵²⁰⁶

3 Τα συνδεδετικά στοιχεία στην Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων.

Παρόμοιες εξελίξεις στην νομολογία του ΔΕΕ παρατηρούνται και στο τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, η οποία λόγω ορισμένων ιδιαιτεροτήτων κρίνεται αναγκαίο να εξετασθεί υπό ξεχωριστή ενότητα.

Άξιο μνείας είναι το γεγονός πως το ΔΕΕ απομακρύνθηκε από την παραδοσιακή αντίληψη του διασυνοριακού στοιχείου, η οποία συναρτάται στη αναζήτηση πραγματικής μετακίνησης των εισαγομένων ή εξαγόμενων προϊόντων στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης της κύριας δίκης, και κατέφυγε στο νομικό κριτήριο, αναζητώντας τα περιοριστικά αποτελέσματα του εθνικού μέτρου

²⁰³ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα σκ.23: «Συναφώς, πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι διαφορές των κυρίων δικών δεν ενέχουν διασυνοριακά στοιχεία. Ωστόσο, δεν πρέπει να αγνοηθεί ότι τα προδικαστικά ερωτήματα υποβλήθηκαν στο πλαίσιο της ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου ειδικής διαδικασίας. Πρόκειται για διαδικασία με αίτημα την ακύρωση νομοθετικής πράξεως του εθνικού δικαίου που έχει εφαρμογή τόσο στην περίπτωση των Βέλγων υπηκόων όσο και σε αυτή των υπηκόων των λοιπών κρατών μελών. Είναι πρόδηλο ότι η απόφαση την οποία θα εκδώσει το αιτούν δικαστήριο στο πλαίσιο τέτοιας διαδικασίας θα παράγει έννομα αποτελέσματα *erga omnes*, περιλαμβανομένων και των υπηκόων άλλων κρατών μελών».

²⁰⁴ Libert σκ.36 με υπογραμμίσεις γράφοντος.

²⁰⁵ Amedeo Arena Le "situazioni puramente interne" nel diritto dell'Unione Europea Editoriale Scientifica σελ 232

²⁰⁶ Η νομολογία αυτή επαναλήφθηκε και στην απόφαση C-125/16 Malta Dental Technologists Association και John Salomone Reynaud κατά Superintendent tas-Saħħa Pubblika και Kunsill tal-Professjonijiet Kumpulmentari għall-Medicina σκ 30.

στη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Επιπρόσθετα, το ΔΕΕ άρχισε να μην απαιτεί την διέλευση των «κρατικών συνόρων» ως παράγοντα ενεργοποίησης της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, κρίνοντας πως η απλή ενδοκρατική μετακίνηση εμπορεύματος είναι ικανή να στοιχειοθετήσει το απαιτούμενο από τις οικείες διατάξεις διασυνοριακό στοιχείο. Σε αυτά τα δύο συνδεδετικά στοιχεία με το Ενωσιακό Δίκαιο στρέφεται τώρα η προσοχή.

3.1 Περιοριστικά αποτελέσματα του εθνικού κανόνα στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Η εφαρμογή του νομικού κριτηρίου.

Το ΔΕΕ στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις *Pistre*²⁰⁷ για πρώτη φορά εφάρμοσε το νομικό κριτήριο, αναζητώντας τις ενδοενωσιακές συνέπειες του εθνικού κανόνα. Συγκεκριμένα, η διαφορά της κύριας δίκης αφορούσε ποινική δίωξη Γάλλων υπηκόων, διευθυντών εταιρειών εδρευουσών στην Γαλλία, οι οποίες παρασκευάζουν και εμπορεύονται αλλαντικά. Οι κατηγορούμενοι διώχθηκαν ποινικά για τον λόγο ότι διέθεσαν στη αγορά αλλαντικά, τα οποία φέρουν την ένδειξη «montagne» («όρος») ή «monts de Lacaune», ενώ δεν είχαν λάβει προς τούτο άδεια χρήσεως των επισημάνσεων αυτών, κατά παράβαση της γαλλικής νομοθεσίας, η οποία επιφύλασσε την ένδειξη προέλευσης «montagne» μόνο σε προϊόντα πληρούντα τις προϋποθέσεις που τίθεται κανονιστικώς και αφορούν τις πρώτες ύλες και τις μεθόδους παρασκευής.

Η Γαλλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή παρατήρησαν πως τα πραγματικά περιστατικά των διαφόρων συνεκδικασθεισών υποθέσεων ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου περιορίζονταν στο εσωτερικό της γαλλικής επικράτειας, δεδομένου ότι οι ποινικές διώξεις ασκήθηκαν κατά Γάλλων υπηκόων, και ότι αφορούν γαλλικά προϊόντα διατεθειμένα στην γαλλική αγορά, με αποτέλεσμα να μην εμπίπτουν οι ποινικές αυτές διώξεις στα νυν άρθρα 34 και 36 ΣΛΕΕ.²⁰⁸ Το Δικαστήριο αναγνώρισε πως, ναι μεν δεν υπάρχει ορισμένο στοιχείο μετακίνησης εμπορευμάτων μεταξύ των κρατών μελών στα πραγματικά περιστατικά των διαφορών των κυρίων δικών, κατέληξε ωστόσο, πως «η διάταξη αυτή (ενν. νυν άρθρ. 30 ΣΛΕΕ) δεν μπορεί να μην έχει εφαρμογή απλώς και μόνο διότι, στην συγκεκριμένη περίπτωση που έχει υποβληθεί στην κρίση του εθνικού δικαστηρίου, όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός και μόνο κράτους μέλους²⁰⁹»

²⁰⁷ C-321/94 Ποινική δίκη κατά Jacques Pistre), Michèle Barthes Yves Milhau και Didier Oberti.

²⁰⁸ Ibid. σκ.41.

²⁰⁹ Ibid. σκ.44.

Η βάση διεύρυνσης του άρθρου 30 ΣΛΕΕ και σε τέτοιας φύσεως υπόθεση, η οποία εκ πρώτης όψεως θα μπορούσε να χαρακτηριστεί αμιγώς εσωτερική σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ΔΕΕ, δεν είναι άλλη από την «φόρμουλα Dassonville», κατά την «οποία μέτρο ισοδύναμου αποτελέσματος με ποσοτικό περιορισμό είναι κάθε εμπορική ρύθμιση των κρατών μελών που είναι ικανή να εμποδίσει άμεσα ή έμμεσα, πραγματικά ή δυνητικά, το ενδοκοινοτικό εμπόριο²¹⁰». Πράγματι, το ΔΕΕ στηριζόμενο στην σκέψη αυτή της ως άνω απόφασης, έκρινε πως η εφαρμογή του εθνικού μέτρου που επιφυλάσσει την ένδειξη «Montagne» σε προϊόντα που η ετοιμασία, η παρασκευή και η συσκευασία τους πραγματοποιείται σε ορεινές ζώνες που βρίσκονται εντός της γαλλικής επικράτειας «**μπορεί έχει αποτελέσματα και στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων μεταξύ των κρατών μελών, ιδίως οσάκις το επίμαχο μέτρο ευνοεί τη διάθεση στην αγορά εμπορευμάτων εγχώριας καταγωγής, εις βάρος των εισαγόμενων εμπορευμάτων. Υπό αυτές τις συνθήκες, η εφαρμογή του μέτρου αφ' αυτής, έστω και αν περιορίζεται στους ημεδαπούς παραγωγούς,, συνεπάγεται και διατηρεί σε ισχύ διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των δυο αυτών κατηγοριών εμπορευμάτων εμποδίζοντας, τουλάχιστον εν δυνάμει, το ενδοκοινοτικό εμπόριο.**»²¹¹ Με την απόφαση αυτή, η θεωρία κρίνει πως το ΔΕΕ καθιέρωσε την εξαίρεση της «ενδεχόμενης διασυννοριακότητας» η οποία παραμερίζει τον κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων οποτεδήποτε ο εκάστοτε υπό κρίση εθνικός κανόνας αφορά εμπορεύματα, τα οποία σε κάποιο στάδιο ενδέχεται να διέλθουν τα σύνορα δύο ή περισσότερων κρατών μελών.²¹² Αυτό κρίνεται εύλογο, καθώς στην ως άνω υπόθεση, δεν υφίστατο εν τοις πράγμασι περιορισμός του ενδοενοσιακού εμπορίου, καθώς όλα τα κρίσιμα στοιχεία της υπόθεση περιορίζονται στο γαλλικό έδαφος, ωστόσο θα υπάρξουν δυνητικοί περιορισμοί κατά την νομολογία Dassonville στο ενωσιακό εμπόριο, καθώς τίποτα δεν αποκλείει να εφαρμοστεί η ίδια επίδικη εθνική ρύθμιση και σε περιπτώσεις, παρουσιάζουσες διασυννοριακό στοιχείο λόγω του αδιακρίτως εφαρμοζόμενου χαρακτήρα του εθνικού κανόνα, οποίος δεν περιορίζει την έκταση του πεδίου εφαρμογής του στα ημεδαπά προϊόντα αποκλειστικά.²¹³

²¹⁰ C-8/74 Dassonville σκ 5 με υπογραμμίσεις του γράφοντος.

²¹¹ C-321/94 Ποινική δίκη κατά Jacques Pistre), Michèle Barthes Yves Milhau και Didier Oberti.σκ.45.

²¹² Amedeo Arena *The wall around EU Fundamental Freedoms: the Purely internal rule at the Forty-Year Mark* σελ. 177,ό.π σελ.. 26 Alina Tryfonidou *The Outer limits of Article 28 EC 2009 The Outer Limits of European Law* επιμέλεια Catherine Barnard & Okeoghene Odudu ό.π. σελ. 20: *'It should be noted that the Court's "new" approach is not revolutionary in the sense that it has established an entirely novel principle- the fact that Art.28 EC includes within its ambit Member State measures that may have a merely potential impact on the importation of goods from other Member States was accepted by the Court in Dassonville in 1974, some five years before the birth of the purely internal rule.'*

²¹³ Η απόφαση Pistre επιβεβαιώθηκε στην χρονικά μεταγενέστερη απόφαση C-379/98 PreussenElektra AG κατά Schleswag AG, παρισταμένων των: Windpark Reußenköge III GmbH και Land Schleswig-Holstein σκ 70.

3.2 Η δασμολογικές επιβαρύνσεις λόγω διέλευσης των ενδοκρατικών συνόρων.

Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου ως φορολογική επιβάρυνση ισοδύναμου αποτελέσματος με δασμό, κατά το άρθρο 30 ΣΛΕΕ ορίζεται μια «*χρηματική επιβάρυνση, όσο μικρή και αν είναι, μονομερώς επιβαλλόμενη, και όποια και αν είναι η ονομασία της και ο τρόπος επιβολής της, η οποία επιβάλλεται επί των εγχωρίων προϊόντων ή των εισαγομένων λόγω του ότι αυτά διέρχονται τα σύνορα, όταν δεν είναι δασμός στην κυριολεξία, έστω και αν δεν εισπράττεται υπέρ του Δημοσίου, δεν εισάγει δυσμενείς διακρίσεις, δεν επάγεται προστατευτικά αποτελέσματα, και έστω αν το επιβαρυνόμενο προϊόν δεν ανταγωνίζεται την εγχώρια παραγωγή*»²¹⁴.

Ωστόσο, αυτό το οποίο παρέμενε αναπάντητο και μετά την ανωτέρω νομολογία, είναι έννοια «των συνόρων», η διέλευση των οποίων αποτελεί το γενεσιουργό γεγονός για την επιβολή ενός φόρου ή μιας φορολογικής επιβάρυνσης ισοδύναμου αποτελέσματος προς δασμό, λαμβανομένης υπόψη και της εσωτερικής αγοράς ως ενός χώρου χωρίς εσωτερικά σύνορα. Ακριβέστερα, το ερώτημα το οποίο κλήθηκε σε μεταγενέστερες υποθέσεις να απαντήσει το ΔΕΕ, είναι αν στην έννοια των συνόρων περιλαμβάνονται πέραν των εθνικών συνόρων, τα περιφερειακά ή δημοτικά σύνορα και ευρύτερα τα ενδοκρατικά σύνορα. Ειδικότερα κλήθηκε να δώσει απάντηση στο αν οι χρηματικές επιβαρύνσεις επί των εμπορευμάτων, που επιβάλλονται επί ευκαιρία της διελεύσεως τέτοιων συνόρων μπορεί να στοιχειοθετήσουν περιορισμό υπαγόμενο στο άρθρο 30 ΣΛΕΕ.

Αρχής γενομένης με τις συνεκδικασθείσες υποθέσεις Lancry,²¹⁵ το ΔΕΕ διεύρυνε το πεδίο εφαρμογής του νυν άρθρου 30 ΣΛΕΕ, προκειμένου να καταλαμβάνει περιπτώσεις εμπορευμάτων, τα οποία μετακινήθηκαν από μια διοικητική περιφέρεια κράτους μέλους προς άλλη. Συγκεκριμένα, στις ως άνω συνεκδικασθείσες υποθέσεις τέθηκε και πάλι²¹⁶ ζήτημα συμβατότητας των θαλάσσιων διαπύλιων τελών (εισφορά θαλάσσης), τα οποία εισπράττονται από τα γαλλικά υπερπόντια διαμερίσματα λόγω εισαγωγής εμπορευμάτων είτε από την μητροπολιτική Γαλλία είτε από οποιοδήποτε άλλο κράτος μέλος. Το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης εκτίμησε, πως στην συγκεκριμένη περίπτωση η επιβάρυνση των θαλάσσιων διαπύλιων τελών εφαρμόζεται επί εμπορευμάτων προερχομένων από

²¹⁴ C-2/69 Sociaal Fonds voor de Diamantarbeiders κατά S.A. Ch. Brachfeld & Sons και Chougol Diamond Co. σκ 18, C-24/68 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ιταλικής Δημοκρατίας σκ.14. με υπογράμμιση γράφοντος.

²¹⁵ C- 363/93 René Lancry SA κατά Direction générale des douanes και Société Dindar Confort, Christian Ah-Son, Paul Chevassus-Marche, Société Conforéunion και Société Dindar Autos κατά Conseil régional de la Réunion και Direction régionale des douanes de la Réunion.

²¹⁶ C-163/90 Administration des Douanes et Droits Indirects v Léopold Legros και άλλοι. Στην υπόθεση αυτή, εν αντιθέσει προς την Lancry δεν ετέθη ζήτημα αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, για το λόγο ότι η εισφορά θαλάσσης επιβλήθηκε σε οχήματα γερμανικής και σουηδικής κατασκευής.

τμήματα του γαλλικού κράτους, και κατά συνέπεια τα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς της κύριας δίκης περιορίζονται σε ένα κράτος μέλος, θέση που υιοθέτησε και η παρεμβαίνουσα Ισπανική Κυβέρνηση.²¹⁷ Η Θέση αυτή, αξίζει να σημειωθεί, υιοθετήθηκε και από τον Γενικό Εισαγγελέα Tesauro στις προτάσεις του, στηριζόμενος μεταξύ άλλων στο γράμμα του νυν άρθρου 30 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, κατά τον Γενικό Εισαγγελέα, για την εφαρμογή του άρθρου 30 ΣΛΕΕ είναι αναγκαία η ύπαρξη δυο κρατών μελών. *«Αν δεν πρόκειται για διέλευση συνόρων, όπως συμβαίνει στη περίπτωση προϊόντος προερχόμενου από κράτος που προωθήθηκε σε άλλη περιφέρεια του ίδιου κράτους, η κατάσταση δεν εμπίπτει στο κοινοτικό δίκαιο{...}»*²¹⁸

Παρά την έντονη επιχειρηματολογία των εμπλεκομένων, το Δικαστήριο δεν υιοθέτησε αυτή τη περιοριστική ερμηνεία, αλλά με μια πειστική επιχειρηματολογία επεξέτεινε το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 30 ΣΛΕΕ, περιστέλλοντας επί της ουσίας τον κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων. Στην επιχειρηματολογία του ΔΕΕ²¹⁹ στρέφεται η ανάλυση.

Το ΔΕΕ, όπως και στην απόφαση Legros²²⁰ τόνισε πως η εισπραττόμενη επιβάρυνση σε περιφερειακά σύνορα κράτους μέλους, λόγω εισαγωγής εμπορευμάτων από άλλη διοικητική περιφέρεια του ίδιου κράτους μέλους, πέραν του ότι προσβάλλει το ενιαίο του ενωσιακού τελωνιακού εδάφους, ομοιάζει κατ' επικινδυνότητα με την παρακώλυση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, που προκαλείται από την εισπραττόμενη επιβάρυνση στα εθνικά σύνορα. Εν άλλους λόγους, το ΔΕΕ εξομοίωσε το περιοριστικό αποτέλεσμα των «περιφερειακών επιβαρύνσεων» στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, με αυτό των «εθνικών επιβαρύνσεων». Ο λόγος, για τον οποίο το ΔΕΕ προέβη σε αυτή την εξομοίωση, έγκειται κατά την γνώμη μου, στο επιχείρημα που διατύπωσε η Επιτροπή στην υπόθεση Legros, ότι δηλαδή τα περιφερειακά σύνορα εντός της κοινότητας είναι αναρίθμητα και αν οι περιφερειακές αρχές των κρατών μελών ήταν ελεύθερες να επιβάλλουν επιβαρύνσεις στα εισαγόμενα εμπορεύματα, με την αιτιολογία ότι οι ενωσιακές ρυθμίσεις καταλαμβάνουν μόνο τις επιβαρύνσεις στα εθνικά σύνορα, τότε δια της πλαγίου οδού η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων θα διαταράσσεται πλήρως. Η αρχή της τελωνιακής Ένωσης, κατά την γραμματική διατύπωση του νυν άρθρου 28 ΣΛΕΕ καλύπτει το σύνολο των εμπορικών συναλλαγών και απαιτεί την διασφάλιση γενικώς της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων εντός της Ένωσης και όχι αποκλειστικά και μόνο του διακρατικού εμπορίου. Με αυτόν τον τρόπο, το ΔΕΕ

²¹⁷ Lancry σκ.23 υποσημ. 209.

²¹⁸ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα σκ.18 και 19.

²¹⁹ Lancry σκ.26-31.

²²⁰ C-163/90 Administration des Douanes et Droits Indirects v Léopold Legros και άλλοι σκ.17-18.

επεσήμανε πως η διέλευση των εμπορευμάτων από τα εσωτερικά διοικητικά σύνορα ενός κράτους μέλους δεν συνιστά μια εσωτερική συναλλαγή, όπως συναφώς είχε επισημάνει η Γαλλική Δημοκρατία στην απόφαση Legros.

Το ΔΕΕ, ακολούθως έκρινε πως η υπόθεση της κύριας δίκης δεν περιορίζεται σε ένα κράτος μέλος, καθώς η επιβάρυνση των διαπύλιων τελών ισχύει για όλα τα εισαγόμενα εμπορεύματα στο συγκεκριμένο γαλλικό υπερπόντιο διαμέρισμα, ανεξάρτητα από την προέλευση τους και θα «ήταν ασυνεπές να κριθεί, αφενός, ότι τα θαλάσσια διαπύλια τέλη συνιστούν επιβάρυνση ισοδύναμου αποτελέσματος οσάκις εισπράττονται επί των εμπορευμάτων προελεύσεως άλλων κρατών μελών, και , αφετέρου, να γίνει δεκτό ότι η ίδια αυτή επιβάρυνση δεν συνιστά φόρο ισοδύναμου αποτελέσματος όταν εισπράττεται επί εμπορευμάτων προερχομένων από τη μητροπολιτική Γαλλία»²²¹. Αμιγώς εσωτερική κατάσταση θα ήταν, κατά την διατύπωση του ΔΕΕ, μόνο αν τα θαλάσσια διαπύλια τέλη αφορούσαν αποκλειστικά προϊόντα του Γαλλικού κράτους. Το Δικαστήριο, και εδώ φαίνεται να υιοθετεί το νομικό κριτήριο, εξετάζοντας την εν δυνάμει περιοριστική ισχύ, που μπορεί να αναπτύξει η εθνική νομοθεσία, καθώς, μολονότι τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτος μέλους, το ΔΕΕ διαπιστώνει πως ενώπιον του ευρίσκεται μια αδιακρίτως εφαρμοζόμενη εθνική ρύθμιση, δυνάμενη να τύχει εφαρμογής και σε προϊόντα προέλευσης άλλων κρατών μελών.

Ωστόσο, το τρίτο και πρακτικότερο επιχείρημα του ΔΕΕ, προκειμένου να δικαιολογήσει τη διεύρυνση του αντικειμενικού πεδίου εφαρμογής του άρθρου 30 ΣΛΕΕ είναι η αδυναμία διάκρισης των προϊόντων εθνικής προέλευσης και προελεύσεως άλλων κρατών μελών, λαμβανομένης υπόψη της αδιάκριτης εφαρμογής των επιβαρύνσεων. Η διαδικασία ελέγχου αν το εμπόρευμα προέρχεται από άλλο κράτος μέλος ή από το ίδιο θα αποβεί χρονοβόρα, με αποτέλεσμα οι καθυστερήσεις αυτές να συνιστούν καθαυτές εμπόδια στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων.

Η ως άνω νομολογία του ΔΕΕ επαληθεύτηκε και σε μεταγενέστερες αποφάσεις σε υποθέσεις με όμοιο πραγματικό υπόβαθρο. Στην υπόθεση Carbonati Apuani²²², τέθηκε το ζήτημα αν ο φόρος επί των μαρμάρων, ο οποίο επιβάλλεται λόγω εξαγωγής από τον Δήμο Carrare της Ιταλίας προς άλλες δημοτικές περιφέρειες αντιβαίνει στο ενωσιακό δίκαιο, και ειδικότερα αν συνιστά φορολογική επιβάρυνση ισοδύναμου αποτελέσματος με εξαγωγικό δασμό. Η πρόσθετη αξία της απόφασης επί της ως άνω υπόθεσης συνίσταται στο νέο επιχείρημα που επιστράτευσε το Δικαστήριο, πέραν των

²²¹C- 363/93 René Lancry SA κατά Direction générale des douanes και Société Dindar Confort, Christian Ah-Son, Paul Chevassus-Marche, Société Conforéunion και Société Dindar Autos κατά Conseil régional de la Réunion και Direction régionale des douanes de la Réunion. Σκ.30.

²²² C-72/03 Carbonati Apuani Srl κατά Comune di Carrara.

ήδη αναφερθέντων επιχειρημάτων πιο πάνω, στηριζόμενο στο νυν άρθρο 26(2) ΣΛΕΕ, το οποίο ορίζει την εσωτερική αγορά ως ένα χώρο χωρίς εσωτερικά σύνορα, μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων {...} χωρίς να κάνει οποιαδήποτε διάκριση μεταξύ διακρατικών και ενδοκρατικών συνόρων²²³.

3.3 Νομολογιακή διεύρυνση και σε μη-δασμολογικές επιβαρύνσεις.

Το Δικαστήριο μετάγγισε την νομολογία που αναπτύχθηκε ανωτέρω αναφορικά με τις φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος υπό το φως του άρθρου 30 ΣΛΕΕ και σε μη δασμολογικές επιβαρύνσεις κατά το άρθρο 35 ΣΛΕΕ. Η υπόθεση *Jersey Produce*²²⁴, αφορούσε την συμβατότητα του συστήματος εξαγωγής, το οποίο καθιέρωνε ο νόμος της νήσου Jersey, με τα άρθρα 28, 30 και 35 ΣΛΕΕ, ο οποίος προέβλεπε την υποχρεωτική εγγραφή στον οργανισμό PEMB και την σύναψη συμφωνίας εμπορίας με αυτόν. Επίσης, ο υπό κρίση νόμος καθιέρωνε την δυνητική επιβολή χρηματικής συμβολής στους εγγεγραμμένους παραγωγούς προκειμένου να συμβάλουν στο ειδικό ταμείο προκειμένου να καλύπτονται οι αναγκαίες του οργανισμού PEMB. Σε περίπτωση παραβάσεως των πιο πάνω υποχρεώσεων απειλείτο η επιβολή οικονομικών κυρώσεων.

Το ΔΕΕ, αφού διαπίστωσε πως το έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου, οι αγγλονορμανδικές νήσοι (στις οποίες συμπεριλαμβάνεται και η νήσος Jersey) και οι νήσοι Μαν, εξομοιώνονται με έδαφος ενός και μόνο κράτους μέλους²²⁵, εισήλθε στην ουσία της υπό κρίσης υπόθεσης, για να απαντήσει αν η αμφισβητούμενη νομοθεσία της νήσου Jersey παραβίαζε αφενός, τις διατάξεις των άρθρων 28 και 30 ΣΛΕΕ περί τελωνιακών δασμών και φορολογικών επιβαρύνσεων ισοδυνάμου αποτελέσματος με δασμό, και αφετέρου, αν παραβιάζεται το άρθρο 35 ΣΛΕΕ περί της απαγόρευσης των ποσοτικών περιορισμών επί των εξαγωγών καθώς των μέτρων ισοδυνάμου αποτελέσματος προς αυτούς.

Αναφορικά με τη νομιμότητα των συνδρομών που μπορεί να επιβάλει ο οργανισμός PEMB και των οικονομικών κυρώσεων που επιβάλλονται στους παραγωγούς, οι οποίοι είναι εγγεγραμμένοι στον οργανισμό, λόγω παραβάσεως του συστήματος που καθιερώνει ο εθνικό νόμος, το ΔΕΕ ανέφερε προκαταρκτικά πως οι υποχρεώσεις εγγραφής και καταβολής συνδρομής βαρύνουν αποκλειστικά τον παραγωγό της νήσου Jersey, ο οποίος εξάγει ή διαθέτει προς εξαγωγή τα προϊόντα του προς το Ηνωμένο Βασίλειο, και κατά συνέπεια η συνδρομή επιβάλλεται εξ αιτίας των εξαγωγών, πλήττουσα

²²³ Ibid σκ.23

²²⁴ C-293/02 *Jersey Produce Marketing Organisation Ltd κατά States of Jersey και Jersey Potato Export Marketing Board*. Tryfonidou, A. (2006) *Annotation of case C-293/02: Jersey Produce Marketing Organisation Ltd v. States of Jersey and Jersey Potato Export Marketing Board*. *Common Market Law Review*, 43 (6). pp. 1727-1742.

²²⁵ Ibid σκ.41

αποκλειστικά τις εξαγωγές.²²⁶ Ακολούθως, το Δικαστήριο αφού υπενθύμισε τις αποφάσεις Σιμιτζή²²⁷ και Lancry, αναφορικά με την επέκταση του αντικειμενικού πεδίου άρθρου 30 ΣΛΕΕ και σε επιβαρύνσεις που εισπράττονται στα περιφερειακά σύνορα κράτους μέλους, έκρινε πως η συνδρομή που επιβάλλεται από το οργανισμό PEMB στις εξαγόμενες ποσότητες πατάτας συνιστά μια τέτοια επιβάρυνση που πλήττει τα εμπορεύματα, τα οποία μετακινούνται από ένα τμήμα του εδάφους σε άλλο.

Ωστόσο, η ειδοποιός διαφορά της υπό κρίση υπόθεσης αφικνείται ήδη από τον νομικό και το πραγματικό της σκέλος καθώς η εθνική κανονιστική ρύθμιση, η οποία ρυθμίζει αποκλειστικά και μόνο το εμπόριο πατάτας μεταξύ της νήσου Jersey και του Ηνωμένου Βασιλείου, αποκλεισμένης της εμπορίας πατάτας άλλων κρατών μελών από οποιαδήποτε χρηματική επιβάρυνση, κατ' αντίθεση προς τα ισχύοντα στην πρότερη παγιωμένη νομολογία του Δικαστηρίου, όπου εθνική ρύθμιση επέβαλε αδιακρίτως επιβαρύνσεις σε εισαγόμενα (Lancry) ή εξαγόμενα εμπορεύματα (Carbonati Aruani) στα περιφερειακά σύνορα, είτε τα εμπορεύματα προέρχονται από άλλα κράτη μέλη είτε από άλλες περιφέρειες του ίδιου κράτους μέλους. Το γεγονός αυτό αντικατοπτρίζεται και στο συλλογισμό του ΔΕΕ, το οποίο εγκαταλείποντας στην υπό κρίση υπόθεση την επιχειρηματολογία του, η οποία ήδη αναφέρθηκε ανωτέρω, αρκέστηκε στη διαπίστωση πως *«τίποτα δεν αποκλείει όπως ποσότητες πατάτας, εφόσον βρίσκονται στο έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου, επανεξαχθούν στην συνέχεια προς άλλα κράτη μέλη, οπότε η επίδικη συνδρομή μπορεί να πλήξει τα προϊόντα, αφού διέλθουν μέσω του Ηνωμένου Βασιλείου, εξάγονται όντως προς αυτά τα κράτη μέλη. Στην προκειμένη περίπτωση, η ενδεχόμενη ανάπτυξη τέτοιων ροών επανεξαγωγών από το Ηνωμένο Βασίλειο προς άλλα κράτη μέλη φαίνεται ασφαλών πιθανή δεδομένου ότι, όπως προκύπτει από τις παρασχεθείσες στο Δικαστήριο εξηγήσεις, το σύνολο σχεδόν της πατάτας Jersey Royal που παράγεται στην Jersey εξάγεται συνήθως προς το Ηνωμένο Βασίλειο».*²²⁸

Όσον αφορά την συμβατότητα της απαγόρευσης του εθνικού νόμου προς του παραγωγούς της Jersey να εξάγουν πατάτες προς το Ηνωμένο Βασίλειο, εφόσον δεν είναι εγγεγραμμένοι στον οργανισμό PEMB και εφόσον δεν συνήψαν με αυτό σύμβαση εμπορίας, με το νυν άρθρο 35 ΣΛΕΕ, το ΔΕΕ ανέφερε πως τίποτα δεν εμποδίζει την επανεξαγωγή της πατάτας Jersey Royal από το έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου προς άλλα κράτη μέλη, με αποτέλεσμα ο εθνικός νόμος, κατά το μέτρο που

²²⁶ Ibid σκ 59-60

²²⁷ C-486/93 Μαρία Σιμιτζή κατά Δήμου Κω σκ.26 και 27

²²⁸ C-293/02 Jersey Produce Marketing Organisation Ltd κατά States of Jersey και Jersey Potato Export Marketing Board σκ.65 και 66 με υπογραμμίσεις του γράφοντος.

απαιτεί την εγγραφή στο οργανισμό και τη σύναψη συμφωνίας αντιτίθεται προς το άρθρο 35 ΣΛΕΕ, για το λόγο ότι είναι ικανός να περιορίσει τα εξαγωγικά ρεύματα εμπορευμάτων.

3.4 Επισκόπηση της επέκτασης του πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων μέσα από τις προτάσεις Γενικών Εισαγγελιών.

Στην παρούσα υποενότητα θα επιχειρηθεί η παρουσίαση της ασκηθείσας κριτικής εκ μέρους των Γενικών Εισαγγελιών κατά της διασταλτικής ανάγνωσης των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, έτσι ώστε να καταλαμβάνονται από τους τελευταίους περιπτώσεις επιβαρύνσεων εισπραττόμενων στα περιφερειακά σύνορα, μη καλυπτόμενες από το γράμμα των διατάξεων αυτών.

Ο Εισαγγελέας Tesauro στις προτάσεις του, στην απόφαση Lancry, αναγνώρισε το παράδοξο φαινόμενο της εσωτερικής αγοράς, όπου ενώ απαγορεύονται εμπόδια στις συναλλαγές μεταξύ Πορτογαλίας και Δανία, τα εμπόδια στις συναλλαγές μεταξύ Νεαπόλεως και νήσου Capri δεν ενδιαφέρουν. Η ίαση του παράδοξου αυτού κατά την άποψη του Γενικού Εισαγγελέα, μπορεί να επιτευχθεί μόνο με αναθεώρηση των Συνθηκών, κρίνοντας πως το ΔΕΕ δεν έχει τέτοια αρμοδιότητα να αναγνώσει διασταλτικά του οικείου σαφείς κανόνες των άρθρων 30επ. της Συνθήκης ΛΕΕ, οι οποίοι απαγορεύουν τους δασμούς στα εθνικά σύνορα, αποδεχόμενο τις επιβαρύνσεις στα περιφερειακά σύνορα κράτους μέλους. Τέλος, αναγνώρισε πως το επιχείρημα περί ενότητας του τελωνιακού εδάφους, δεν βρίσκει έρεισμα στο σαφές γράμμα του νυν άρθρου 28 ΣΛΕΕ, το οποίο σκοπεί στην κατάργηση των εισαγωγικών και εξαγωγικών δασμών μεταξύ των κρατών μελών, και δεν αναφέρεται στις συναλλαγές μεταξύ περιφερειών ή κοινοτήτων του ίδιου κράτους μέλους.²²⁹ Ο Γενικός Εισαγγελέας κάλεσε το ΔΕΕ στην υπό έκδοση απόφαση να μην ακολουθήσει την επιχειρηματολογία υπέρ της διεύρυνσης του πεδίου εφαρμογής των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, καθώς με αυτόν τον τρόπο θα αμφισβητηθεί η πολυετής νομολογία αφορώσα τις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις.

Ο Γενικός Εισαγγελέας Poiares Maduro, στις προτάσεις του στην υπόθεση Carbonati Aruani,²³⁰ διατύπωσε έντονη κριτική στην «λύση Lancry» στηρίζοντας την κριτική του αυτή επί τριών λόγων, υπό το τίτλο «μειονεκτήματα της λύσεως Lancry». Προκαταρκτικά, παρατήρησε πως η

²²⁹ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Tesauro σκ.28 στη C-363/93 - Lancry κ.λπ. κατά Direction générale des douanes κ.λπ.

²³⁰ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα M.Poiares Maduro σκ.44-50 72/03 Carbonati Aruani Srl κατά Comune di Carrara.

νομολογία LanCRY, φέρει ορισμένα πλεονεκτήματα συνιστάμενα στη διασφάλιση τόσο της ενότητας του τελωνιακού εδάφους όσο και της ομοιογενούς εφαρμογής των διατάξεων περί τελωνιακής ένωσης. Πρώτα, ακολουθώντας το επιχείρημα του Εισαγγελέα Tesaurο, έκρινε πως οι διατάξεις των άρθρων 28 και 30 ΣΛΕΕ δεν καταλαμβάνουν τις εμπορικές συναλλαγές μεταξύ των περιοχών ευρισκομένων εντός του αυτού κράτους μέλους, και για το λόγο αυτό τα θεμέλια της νομολογίας LanCRY είναι κατά την διατύπωση του ασταθή.

Κατά δεύτερον, πέραν της γραμματικής ερμηνείας, ο Εισαγγελέας επιστράτευσε την ιστορική και τελολογική ερμηνεία, κρίνοντας πως τα ιδρυτικά κράτη μέλη επεδίωξαν να περιορίσουν την αρμοδιότητά τους στο τομέα των διακρατικών δασμών, ενώ αντίθετα βούλησή των δεν ήταν να στερηθούν της αρμοδιότητάς τους να ρυθμίζουν καταστάσεις συνδεδεμένες αποκλειστικά με το έδαφός τους. Κατά την διατύπωση του Γενικού Εισαγγελέα, το Δικαστήριο συνήγαγε ερμηνευτικά από ένα κανόνα που ρυθμίζει διακρατικές σχέσεις ένα έτερο κανόνα που ρυθμίζει ενδοκρατικές καταστάσεις. Έτσι, έκρινε *«πως το καθεστώς της τελωνιακής είναι, πρωτίστως ένα καθεστώς ελεύθερης κυκλοφορίας μεταξύ των κρατών μελών, και όχι καθεστώς διέλευσης εσωτερικών συνόρων. Εξομοιώνοντας τις δύο αυτές έννοιες, το Δικαστήριο οδηγείται στην εφαρμογή της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας επί επιβαρύνσεων εισπραττόμενων σε καταστάσεις που δεν συνδέονται με κανένα τρόπο με την εν λόγω αρχή»*.

Η τρίτη και τελευταία κριτική παρατήρηση του Γενικού Εισαγγελέα ανάγεται στη συστηματική ερμηνεία, καθώς προσάπτει στο ΔΕΕ αντιφατική αντιμετώπιση των θεμελιωδών ελευθεριών. Κανένα επιχείρημα δεν μπορεί να αντιταχθεί στην επέκταση της συλλογιστικής της «λύσεως LanCRY» και στις λοιπές θεμελιώδεις ελευθερίες. Σε αυτές τις περιπτώσεις αναφέρει, πως η διεύρυνση των αντικειμενικών πεδίων εφαρμογής των λοιπών θεμελιωδών ελευθεριών, αντί να στηρίζεται στην προσβολή της ενότητας του ενωσιακού τελωνιακού εδάφους, θα μπορούσε να στηρίζεται στο γεγονός ότι τίγεται *«η εσωτερική αγορά ή και η Οικονομική και Νομισματική Ένωση»*, αλλά το ΔΕΕ στο τομείς αυτού εμμένει διατήρηση της κλασσικής αρχής του μη εφαρμόσιμου των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις».

Όσον αφορά, τέλος, τις προτάσεις του Εισαγγελέα Leger στην απόφαση Jersey Produce,²³¹ οι οποίες μολονότι επαναλαμβάνουν τις σκέψεις των προτάσεων των Γενικών Εισαγγελέων σε προηγούμενες υποθέσεις, οι οποίες ήδη μνημονεύθηκαν, εντούτοις η πρόσθετη αξία τους έγκεινται στην προσπάθεια

²³¹ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Philippe Léger σκ.101-105 C-293/02 Jersey Produce Marketing Organisation Ltd κατά States of Jersey και Jersey Potato Export Marketing Board.

του να αποδομήσει το επιχείρημα του ΔΕΕ υπέρ της διεύρυνσης του αντικειμενικού πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, αναφορικά με την δημιουργία μιας εσωτερικής αγοράς χωρίς εσωτερικά σύνορα, εντός της οποίας διασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Υπενθυμίζεται συναφώς, πως στην απόφαση *Carbonati Aruani*, το ΔΕΕ θεμελίωσε τη διεύρυνση του άρθρου 30 ΣΛΕΕ στο άρθρο 26(2) ΣΛΕΕ, το οποίο ορίζει την εσωτερική αγορά ως ένα χώρο χωρίς εσωτερικά σύνορα, με τα τελευταία να νοούνται τόσο ως διακρατικά όσο και ως εσωτερικά, του νόμου μη διακρίνοντος. Τον δικαιολογητικό αυτό λόγο, ο Εισαγγελέας Leger αντέκρουσε, αναφέροντας πως η φράση «χωρίς εσωτερικά σύνορα» του άρθρου 26(2) ΣΛΕΕ δεν έχει ως σκοπό να διευρύνει το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών, εξ ου και η ενυπάρχουσα σε αυτό επιφύλαξη «σύμφωνα με τις διατάξεις των Συνθηκών» η οποία προσετέθη κατά τις διαπραγματεύσεις της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξης. Έτσι, η φράση αυτή δεν σημαίνει κατά τον Γενικό Εισαγγελέα, τίποτα περισσότερο από την απαγόρευση των εμποδίων στις εμπορικές συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών, και ως εσωτερικά σύνορα στο νυν άρθρο 26(2) νοούνται μόνο τα διακρατικά σύνορα, κατ' αποκλεισμό των ενδοκρατικών συνόρων. Ακολούθως, κρίνει πως φράση έχει πολιτική παρά νομική χρεία, προκειμένου οι συντάκτες να δώσουν ώθηση το Ευρωπαϊκό εγχείρημα.

Παρά τα επιχειρήματα που διατυπώθηκαν από τους Γενικούς Εισαγγελείς με τις προτάσεις τους ενάντια προς μια τόσο διασταλτική ερμηνεία των διατάξεων της Συνθήκης ΛΕΕ σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, το ΔΕΕ όπως ήδη έχει αναλυθεί ανωτέρω, επέλεξε να εξομοιώσει κατά αποτέλεσμα τα εθνικά ή κρατικά σύνορα με τα περιφερειακά ή κοινοτικά σύνορα, εντός του αυτού κράτους μέλους. Ωστόσο, παρά την πειστική επιχειρηματολογία όλων των εμπλεκόμενων παραγόντων των ως άνω δικών ενώπιον του ΔΕΕ, κρίσιμο παραμένει, το ζήτημα της συρρίκνωσης, εάν όχι της κατάργησης του περιθωρίου γένεσης καταστάσεων αντίστροφης δυσμενούς διάκριση εις βάρους των προϊόντων παραγωγής ενός κράτους μέλους εν σχέσει με τα εισαγόμενα.²³²

²³² Alina Tryfonidou *Annotation of case C-293/02: Jersey Produce Marketing Organisation Ltd v. States of Jersey and Jersey Potato Export Marketing Board*. *Common Market Law Review*, 43 (6). pp. 1727-1742

3.5 Το ενδεχόμενο ευθυγράμμισης της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων μέσα από τις προτάσεις της Εισαγγελέας Sharpston στη υπόθεση *Flemish Care Insurance*.²³³

Μολονότι οι προτάσεις των Γενικών Εισαγγελέων δεν δεσμεύουν το Δικαστήριο κατά την έκδοση αποφάσεων, κρίνεται σκόπιμο, χάριν πληρότητας να παρουσιαστεί η συλλογιστική της Γενικής Εισαγγελέως Eleanor Sharpston στην υπόθεση *Flemish Care Insurance* επί ισχυρισμού των Κυβερνήσεων της Γαλλικής Κοινότητας και της Κυβέρνησης της Βαλλονίας του Βελγίου, σύμφωνα τον οποίο η λύση *Lancry*, αφορώσα την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων πρέπει να μεταφερθεί και στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων²³⁴ με αποτέλεσμα να εφαρμόζεται η τελευταία αυτή θεμελιώδης ελευθερία και στα εμπόδια που τίθενται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους από αποκεντρωμένες διοικήσεις, περιφέρειες και δήμους. Εισαγωγικώς, η Γενική Εισαγγελέας, επεσήμανε, πως σε μια πραγματική Ευρωπαϊκή Ένωση, η ελεύθερη κυκλοφορία εν γένει πρέπει να διασφαλίζεται όχι μόνο μεταξύ Δουνκέρκης (Γαλλία) και De Panne (Βέλγιο), αλλά και μεταξύ Jodoigne και Hoegaarden (δηλαδή μεταξύ δυο περιφερειών του Βελγίου). Εν συνεχεία, αναγνώρισε πως οι δικαιολογητικοί λόγοι επί των οποίων στήριξε τη διεύρυνση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων το ΔΕΕ στην απόφαση επί της υπόθεσης *Lancry*, από πρακτικής απόψεως δεν μπορούν να μεταφερθούν στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων, διότι συγκεκριμένα, οι διατάξεις σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων δεν εμπεριέχουν απαγόρευση ισοδύναμη με εκείνη που αφορά τους δασμολογικούς φραγμούς και εμφανίζεται στο άρθρο 25 ΕΚ (νυν άρθρο 30 ΣΛΕΕ).

Η Γενική Εισαγγελέας προτείνει την διεύρυνση και του πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων και στα εμπόδια που τίθενται περιφερειακά εντός του ιδίου κράτους μέλους, στηριζόμενη στην ανάλογη εφαρμογή της νομολογίας *Carbonati*. Υπενθυμίζεται συναφώς, πως στην απόφαση επί της τελευταίας αυτής υποθέσεως το ΔΕΕ ερμήνευσε μεμονωμένα την φράση «χώρος χωρίς εσωτερικά σύνορα» του νυν άρθρου 26(2) ως μη-διακρίνοντος μεταξύ διακρατικών και ενδοκρατικών, με αποτέλεσμα το οικείο άρθρο να απαγορεύει την είσπραξη επιβαρύνσεως κατά την εξαγωγής σε άλλους δήμους. Η Γενική Εισαγγελέας αναφέρει πως το άρθρο 45 ΣΛΕΕ σε συνδυασμό με το άρθρο 26(2) μπορεί να διευρύνει το πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων,

²³³ C-212/06 Κυβέρνηση της *Communauté française* και *Gouvernement wallon* κατά *Gouvernement flamand*. Για ανάλυση της υπόθεσης βλ. μεταξύ άλλων *Elke Gloats Germs of Pluralist judicial adjudication: Advocaten Voor De Wereld and others references from the Belgian Constitutional Court CMLR 645-672 2010*. *Valérie Verbist Reverse Discrimination in European Union a Recurring Balancing Act*, *Intersentia* σελ.273.

καθώς το άρθρο 45 ΣΛΕΕ, εν αντιθέσει προς το άρθρο 30 ΣΛΕΕ, δεν αναφέρεται σε διασυνοριακές καταστάσεις, αλλά χορηγεί δικαίωμα μετακινήσεως οπουδήποτε στο έδαφος των κρατών μελών γενικώς με σκοπό την ανάληψη εργασίας.

Ωστόσο, τα επιχειρήματα αυτά έχουν θεωρητική σημασία, καθώς το ΔΕΕ στη μετέπειτα νομολογία του δεν επεδίωξε την διεύρυνση του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, κατ' ανάλογη εφαρμογή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, καθώς κατά την άποψη του γράφοντος, ελλείπουν οι προϋποθέσεις της αναλογίας, καθώς το κύριο επιχείρημα της διασταλτικής ερμηνείας της έννοιας «των συνόρων» στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, συνίσταται στο γεγονός πως η εν λόγω ελευθερία θεμελιώνεται στην θέσπιση τελωνειακής ένωσης, η ενότητα της οποίας θα διασπάτο αν γινόταν δεκτό ότι οι διοικητικές διαιρέσεις κάθε κράτους μέλους θα μπορούσαν να επιβάλλουν δασμούς σε κάθε εισαγόμενο προϊόν στα εδαφικά τους όρια. Το επιχείρημα το οποίο βρίσκει στήριγμα στην διασταλτική ερμηνεία του άρθρου 26(2) ΣΛΕΕ, το οποίο χρησιμοποιήθηκε από το ΔΕΕ στην ως άνω υπόθεση Jersey Potatoes, τέθηκε μετά την παγίωση της «νομολογιακής λύσεως Lancry», με τα ως άνω πειστικότερα επιχειρήματα. Μία διεύρυνση του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων θα μπορούσε ενδεχομένως να επιτευχθεί δυνάμει άλλων λόγων, προσαρμοσμένων και αναγομένων στη διάφορη φύση της οικείας ελευθερίας, όπως ανέφερε και ο Γενικός Εισαγγελέας Poiares Maduro στην υπόθεση Carbonati. Η διεύρυνση των αντικειμενικών πεδίων εφαρμογής των λοιπών θεμελιωδών ελευθεριών, αντί να στηρίζεται στην προσβολή της ενότητας του ενωσιακού τελωνιακού εδάφους, θα μπορούσε να θίγεται «η εσωτερική αγορά ή και η Οικονομική και Νομισματική Ένωση, αλλά το ΔΕΕ στο τομείς αυτούς εμμένει διατήρηση της κλασικής αρχής του μη εφαρμόσιμου των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις»

4 Αναρμοδιότητα του ΔΕΕ επί προδικαστικών ερωτημάτων σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις.

Αφού το ΔΕΕ παγίωσε νομολογιακά την κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων ως κανόνα οριοθέτησης του πεδίου εφαρμογής των κανόνων της Συνθήκης ΛΕΕ περί ελεύθερης κυκλοφορίας μέσω της διαδικασίας της προδικαστικής παραπομπής, και αφού, εξ αντιδιαστολής, όρισε διασταλτικά σε ποιες περιπτώσεις υφίσταται διασυνοριακό στοιχείο, το οποίο είναι ικανό να ενεργοποιεί την εφαρμογή των θεμελιωδών ελευθεριών, παρατηρήθηκε μια σεισμική μετατόπιση του κέντρου βάρους της νομολογίας αυτής με αποτέλεσμα τα ζητήματα εσωτερικών καταστάσεων να μην επιλύονται με γνώμονα το πεδίο εφαρμογής των ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς, αλλά αντιθέτως

μέσα από τις προϋποθέσεις του άρθρου 267 ΣΛΕΕ υπό όρους αναρμοδιότητας και απαραδέκτου²³⁵. Η αξιολόγηση της ύπαρξης διασυνοριακού στοιχείου διενεργείται σε ένα αρκετά πρώιμο διαδικαστικό στάδιο, αυτό της αρμοδιότητας του ΔΕΕ²³⁶.

Το ΔΕΕ αφού εξετάσει πως το αντικείμενο του αιτήματος εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως είναι η ερμηνεία θεμελιώδους ελευθερίας, ανατρέχει στην κύρια δίκη προκειμένου να διαπιστώσει τυχόν ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου που να καθιστά την ερμηνεία του κανόνα ελεύθερης κυκλοφορίας σχετική και αναγκαία για την κύρια δίκη, και έτσι να κρίνει εαυτό αρμόδιο να απαντήσει στο υποβληθέν ερώτημα. Αυτό φαίνεται να προκύπτει από προσεκτική μελέτη των σταδίων του συλλογισμού του ΔΕΕ.²³⁷ Πλέον, ο κανόνας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων δεν εκφεύγει των διαδικαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, όπως συνέβαινε στο παρελθόν, αλλά αντιθέτως φαίνεται να προσκρούει στην από χρόνων διαμορφωμένη νομολογία του ΔΕΕ κατά την οποία:

«... δεν είναι δυνατή η απόρριψη αιτήσεως που υπέβαλε ένα εθνικό δικαστήριο παρά μόνο αν προκύπτει κατά τρόπο προφανή ότι η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου ή εξέταση του κύρους κοινοτικού κανόνας που ζήτησε το εν λόγω δικαστήριο, δεν έχουν καμία σχέση με την πραγματικότητα ή το αντικείμενο της κύριας δίκης²³⁸». Με το τρόπο αυτό το Δικαστήριο αυστηροποίησε τις προϋποθέσεις θεμελίωσης της αρμοδιότητας του. Κατωτέρω θα γίνει αναφορά σε ορισμένα νομολογιακά παραδείγματα της νέας τάσης του ΔΕΕ.

Τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης στη υπόθεση *Omalet*²³⁹ περιορίζονται στο εσωτερικό του Βελγικού Κράτους και αφορούσαν αστική διαφορά μεταξύ δύο επιχειρήσεων εγκατεστημένων στο κράτος αυτό. Υπό τον τίτλο «επί της αρμοδιότητας του Δικαστηρίου», το ΔΕΕ διερεύνησε αν έχει αρμοδιότητα να επιληφθεί του προδικαστικού ερωτήματος. Το ΔΕΕ, πρώτα διαπίστωσε πως το αντικείμενο της αίτησης έκδοσης προδικαστικής απόφασης αφορά την ερμηνεία των διατάξεων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, σε μια κατάσταση όπου όλα τα στοιχεία της διαφοράς της κύριας δίκης περιορίζονται στο εσωτερικό του Βελγικού κράτους²⁴⁰, με αποτέλεσμα να είναι πρόδηλόν ότι στην διαφορά της κύριας δίκης δεν εφαρμόζεται το άρθρο 56 ΣΛΕΕ, λόγω έλλειψης διασυνοριακού

²³⁵ Σελ.31

²³⁶ Jasper Krommendijk *Wide Open and Unguarded Stand our Gates: The CJEU and Reference for a Preliminary Ruling in Purely Internal Situations* σελ.,1367 ό.π σελ.,31.

²³⁷ C-328/04 Ποινική δίκη κατά Attila Vajnai. Σκ.10-15, C-245/09 *Omalet NV* κατά *Rijksdienst voor Sociale Zekerheid*. Σκ.9-19, C-98/14 *Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft* κ.λπ. κατά *Magyar Állam* σκ.23-28.

²³⁸ C-126/80 - *Salonia* κατά *Poidomani e Giglio* σκ.6.

²³⁹ C-245/09 *Omalet NV* κατά *Rijksdienst voor Sociale Zekerheid*.

²⁴⁰ *Ibid.* σκ.9.

στοιχείου²⁴¹. Ενώ στη συλλογιστική της αποφάσεως αναγνώρισε την αναρμοδιότητα του να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του εθνικού δικαστηρίου, στο διατακτικό έκρινε την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως απαράδεκτη.²⁴²

Όμοια προσέγγιση ακολουθήθηκε και στην απόφαση Airport Shuttle Express²⁴³, η οποία μεταξύ άλλων αφορούσε τη συμβατότητα εθνικής κανονιστικής ρύθμισης, η οποία επέβαλλε στο μεταφορέα επιβατών να έχει την έδρα του και τον χώρο στάθμευσης του εντός του Δήμου όπου χορηγήθηκε η σχετική άδεια ασκήσεως του επαγγέλματος, με το άρθρο 45 ΣΛΕΕ. Το ΔΕΕ ανέφερε, πως η ερμηνεία του άρθρου 45 ΣΛΕΕ δεν είναι λυσιτελής για την επίλυση των ζητημάτων της κύριας δίκης και ούτε έχει αρμοδιότητα να ερμηνεύσει το ως άνω άρθρο και για αυτό απέρριψε τις αιτήσεις ως απαράδεκτες.²⁴⁴

Τις ποικίλες φάσεις, δια των οποίων διήλθε η νομολογία του ΔΕΕ κατά την αντιμετώπιση των αιτημάτων έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως, τα οποία ανακύπτουν σε κύριες δίκες, τα πραγματικά περιστατικά των οποίων ήταν αμιγώς εσωτερικά, συνόψισε ο Γενικός Εισαγγελέας Jaaskinen στις προτάσεις του στην υπόθεση Sbarigia²⁴⁵. Κατά τον Γενικό Εισαγγελέα, η νομολογία του ΔΕΕ κατηγοριοποιείται σε τρεις φάσεις. Σε μια πρώτη σειρά υποθέσεων, το Δικαστήριο αποφάνθηκε πως οι κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας *«δεν μπορούν να εφαρμοστούν επί δραστηριοτήτων των οποίων όλα τα ασκούντα επιρροή στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός μόνον κράτους μέλους, και το ζήτημα εάν πρόκειται περί αυτού εξαρτάται από τα πραγματικά περιστατικά, η εξακρίβωση των οποίων εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο»*.

Σε μια δεύτερη σειρά υποθέσεων, το ΔΕΕ διαπίστωσε πως το *«εφαρμοστέο δίκαιο της Ένωσης δεν αντίκειται στην επίμαχη εθνική ρύθμιση»*. Οι δύο αυτές προσεγγίσεις ανήκουν στην πρόιμη νομολογιακή γραμμή, κατά την οποία το ΔΕΕ απαντά επί της ουσίας στα προδικαστικά ερωτήματα, με το κέντρο βάρους να είναι στο πεδίο εφαρμογή των θεμελιωδών ελευθεριών.

Η τελευταία και πρόσφατη γραμμή νομολογίας, συνίσταται στην απόρριψη του αιτήματος έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως λόγω αναρμοδιότητας του Δικαστηρίου καθώς *«το αντικείμενο της δίκης δεν εμφανίζει κανένα συνδετικό στοιχείο με οποιαδήποτε από τις περιστάσεις που ρυθμίζουν οι διατάξεις των Συνθηκών»*. Εδώ, έχει υποστηριχθεί πως το ΔΕΕ, με τη νεότερη νομολογιακή του

²⁴¹ Ibid.σκ.24.

²⁴² Ibid. σκ.18 και 19.

²⁴³ C-162/12 Airport Shuttle Express scarl κ.λπ. κατά Comune di Grottaferrata.

²⁴⁴ Ibid. σκ.49-51.

²⁴⁵ Γενικός Εισαγγελέας N. Jääskinen σκ.29-35 C-393/08 Emanuela Sbarigia κατά Azienda USL RM/A και λοιπών.

γραμμή αξιολογεί αυστηρότερα την αρμοδιότητά του, προσέγγιση η οποία είναι κατά την άποψη του γράφοντος σύμφωνη με το γράμμα και το σκοπό του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, καθώς το τελευταίο δεν δίνει αρμοδιότητα στο ΔΕΕ να αποφαινεται επί της εγκυρότητας του εθνικού δικαίου των κρατών μελών ή να ερμηνεύει αυτό το τελευταίο. Συνάγεται, επομένως πως με την νομολογιακή αυτή στάση τα προδικαστικά ερωτήματα με αντικείμενο ερμηνείας τις θεμελιώδεις ελευθερίες παραμένουν αναπάντητα καθώς το ΔΕΕ διαπιστώνει πως δεν έχει αρμοδιότητα να απαντήσει σε προδικαστικό ερώτημα, όταν το ενωσιακό δίκαιο δεν έχει άμεση εφαρμογή στην κύρια δίκη, όπως συμβαίνει για παράδειγμα σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις.²⁴⁶ Ωστόσο, το Δικαστήριο τον κανόνα αυτό δεν το κατέστησε απόλυτο, αλλά αντιθέτως αναγνώρισε, όπως θα διαφανεί εν συνεχεία, στις αμέσως επόμενες υποενότητες νομολογιακά τρεις ευρείες εξαιρέσεις,²⁴⁷ έτσι ώστε να μπορεί να γίνει λόγος για αντιστροφή του κανόνα.

4.1 Η νομολογία Oosthoek²⁴⁸: Οι ενδεχόμενες διασυνοριακές συνέπειες του κανόνα.

Η πρώτη εξαίρεση από τον κανόνα, σύμφωνα με τον οποίον Δικαστήριο δεν έχει αρμοδιότητα να αποφαινεται επί προδικαστικών ερωτημάτων, υποβαλλομένων στα πλαίσια διαφοράς της κύριας δίκης, όπου όλα τα στοιχεία συνδέονται με ένα κράτος μέλος, τέθηκε για πρώτη φορά στην υπόθεση Oosthoek, η οποία αφορούσε την συμβατότητα της Ολλανδικής νομοθεσίας, η οποία απαγόρευε την προώθηση των πωλήσεων δια της προσφοράς δώρων σε είδος στο πλαίσιο της άσκησης εμπορικής δραστηριότητας, με το νυν άρθρο 34 ΣΛΕΕ. Παρόλο, που όλα τα στοιχεία της κύριας δίκης περιορίζονταν στο εσωτερικό του Ολλανδικού Κράτους μέλους, το ΔΕΕ απάντησε στο προδικαστικό ερώτημα, μη κρίνοντας εαυτό αναρμόδιο. Η επίδικη εθνική ρύθμιση κρίθηκε κατ' αρχή αντίθετη στο άρθρο 34 ΣΛΕΕ, καίτοι δεν επηρεάζει αμέσως τις εισαγωγές, εντούτοις είναι ικανή να περιορίσει τον όγκο τους διότι επηρεάζει τις δυνατότητες εμπορίας των εισαγόμενων προϊόντων. *«Το γεγονός ότι ένας επιχειρηματίας, δυνάμει του Ολλανδικού νόμου αναγκάζεται είτε να ακολουθήσει διαφορετικά συστήματα διαφημίσεως ή προωθήσεως των πωλήσεων αναλόγως των συγκεκριμένων κρατών μελών είτε να εγκαταλείψει ένα σύστημα που θεωρεί ιδιαιτέρως αποτελεσματικό, είναι δυνατόν να αποτελέσει*

²⁴⁶ Ramona Grimbergen *How Boundaries have shifted Review of European Administrative Law* 2015 σελ.53

²⁴⁷ Η Κατηγοριοποίηση των εξαιρέσεων του απαραδέκτου που επιχειρείται στη παρούσα ακολουθεί την αντίστοιχη, την οποία υιοθέτησε ο Γενικός Εισαγγελέας Nils Wahl με τις προτάσεις του(σκ.26-63) στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-159/12 Alessandra Venturini κατά ASL Varese κ.λπ., Maria Rosa Gramegna κατά ASL Lodi κ.λπ. και Anna Muzzio κατά ASL Pavia κ.λπ.

²⁴⁸ C-286/81 Ποινική δίκη κατά Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV.

*εμπόδιο στις εισαγωγές ακόμα και η σχετική νομοθεσία εφαρμόζεται αδιακρίτως στα εθνικά και στα εισαγόμενα προϊόντα στην Ολλανδική αγορά».*²⁴⁹²⁵⁰

Αυτή η νομολογιακή εξαίρεση μπορεί ευχερέστερα να γίνει αντιληπτή στη νεότερη νομολογία του ΔΕΕ, κατά την οποία, πρώτα εξετάζεται η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου να αποφανθεί επί των διατάξεων της Συνθήκης που απαριθμούνται στο προδικαστικό ερώτημα και κατόπιν η ουσία. Ένα τέτοιο νομολογιακό παράδειγμα συνιστά η απόφαση επί της υπόθεσης Attanasio Group,²⁵¹ της οποίας τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης αφορούσαν την άρνηση του Ιταλικού Δήμου Carbo gnano να εγκρίνει την κατασκευή πρατηρίου διανομής καυσίμων εκ μέρους της Attanasio, εταιρείας εδρεύουσας στην Ιταλία κατά μήκος επαρχιακής ιταλικής οδού για το λόγο ότι έτερος ιταλικός δήμος είχε ήδη χορηγήσει άδεια κατασκευής πρατηρίου διανομής καυσίμων σε κοντινή απόσταση από την αιτηθείσα, και ο ιταλικός νόμος απαιτούσε την τήρηση ορισμένων αποστάσεων μεταξύ της κατασκευής πρατηρίων διανομής καυσίμων. Το ΔΕΕ, παρά το γεγονός πως το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης περιοριζόταν στο Ιταλικό κράτος, έκρινε το αίτημα παραδεκτό με την το σκεπτικό πως *«δεν θα έπρεπε ουδόλως να αποκλειστεί εν προκειμένω ότι επιχειρήσεις εγκατεστημένες σε άλλα κράτη μέλη πλην της Ιταλικής Δημοκρατίας ενδιαφέρθηκαν ή ενδιαφέρονται να εμπορευθούν καύσιμα εντός του εν λόγω κράτους μέλους»*²⁵².

Η ίδια συλλογιστική ακολουθήθηκε και στην απόφαση Venturini,²⁵³. Αντικείμενο της κύριας δίκης, στα πλαίσια της οποίας τέθηκε ζήτημα ερμηνείας των διατάξεων της ελευθερίας εγκαταστάσεων, αφορούσε εθνική νομοθετική ρύθμιση, η οποία απαγόρευε σε φαρμακοποιό, ο οποίος είναι ιδιοκτήτης καταστήματος παραφαρμακευτικών προϊόντων, να διαθέτει προς πώληση και τα φάρμακα που χορηγούνται με ιατρική συνταγή, ιδίως εκείνα τα οποία δεν καλύπτονται από το εθνικό σύστημα υγείας. Το ΔΕΕ, και πάλι αφιέρωσε τμήμα στο κορμό της απόφασης, προκειμένου να λύσει το ζήτημα της αρμοδιότητας του να επιληφθεί επί της ουσίας της υπόθεσης. Για να δικαιολογήσει την αρμοδιότητα του επανέλαβε τον συλλογισμό στη απόφαση Attanasio, ότι δηλαδή *«ουδόλως αποκλείεται υπήκοοι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη εκτός της Ιταλικής Δημοκρατίας να*

²⁴⁹ Ibid. σκ.15.

²⁵⁰ Όπως, ήδη επώθηκε ανωτέρω κατά την αναφορά στο νομικό κριτήριο, η ίδια προσέγγιση υιοθετήθηκε και στην υποθέσεις C-321/94 έως C-324/94 Pistre (σκ.45) και 298/87 Smanor(σκ.8-10) ,στις οποίες το ΔΕΕ ανέφερε πως η επίμαχη στην κύρια δίκη εθνική ρύθμιση μπορεί να έχει αποτελέσματα και στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων μεταξύ των κρατών μελών, παρότι τα πραγματικά περιστατικά των κύριων δικών περιορίζονταν στο πλαίσιο της Γαλλικής έννομης τάξης.

²⁵¹ C-384/08 Attanasio Group Srl κατά Comune di Carbo gnano.

²⁵² Ibid. σκ. 24 με υπογραμμίσεις γράφοντος.

²⁵³ C-159/12 Alessandra Venturini κατά ASL Varese κ.λπ., Maria Rosa Gramegna κατά ASL Lodi κ.λπ. και Anna Muzzio κατά ASL Pavia κ.λπ. σκ.24επ.

ενδιαφέρθηκαν ή να ενδιαφερθούν να εκμεταλλευτούν καταστήματα παραφαρμακευτικών προϊόντων στο εν λόγω κράτος μέλος.»²⁵⁴ Οι εκφράσεις «δεν μπορεί να αποκλειστεί» ή «ουδόλως αποκλείεται»²⁵⁵ τείνουν να επαναλαμβάνονται προκειμένου να τονιστεί το ενδεχόμενο τα εθνικά μέτρα να αναπτύξουν περιοριστικά αποτελέσματα και σε διασυνοριακές καταστάσεις, κατάσταση που καθιστά το Δικαστήριο αρμόδιο να επιληφθεί της αίτησης προδικαστικής αποφάσεως, παρά τον αμιγώς εσωτερικό χαρακτήρα της υποθέσεως στο πλαίσιο της οποίας υπεβλήθη.

Σε αυτό το σημείο κρίνεται σκόπιμο να αναφέρω πως όμοια προσέγγιση υιοθέτησε και ο Γενικός Εισαγγελέας Wahl στις προτάσεις του επί της ως άνω υπόθεσης. Ο Γενικός Εισαγγελέας έκρινε αχρεία στο «να περιορίζεται η δικαιοδοσία του Δικαστηρίου, προκειμένου για προδικαστικές αποφάσεις, σε υποθέσεις που περιέχουν πραγματικό και άμεσο διασυνοριακό στοιχείο. Εφόσον υφίστανται επαρκείς λόγοι να θεωρηθεί ότι η εθνική νομοθετική ρύθμιση είναι ικανή να παραγάγει τα διασυνοριακής φύσεως αποτελέσματα που έχουν σημασία, για παράδειγμα, τα αποτελέσματα στα οποία αναφέρονται τα άρθρα 34, 35, 45, 49, 56 ή 63 ΣΛΕΕ, τότε η εν λόγω νομοθετική ρύθμιση εμπίπτει σαφώς στο πεδίο των διατάξεων αυτών της Συνθήκης»²⁵⁶, χωρίς να προσαπαιτείται η οικεία ρύθμιση να εφαρμόζεται σε υποθέσεις που έχουν σχέση με το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, δηλαδή εθνική ρύθμιση αναπτύσσουσα περιοριστικά αποτελέσματα στο ενωσιακό εμπόριο ελέγχεται υπό το φακό των θεμελιωδών ελευθεριών, ακόμη και αν εφαρμόζεται η οικεία ρύθμιση σε διαφορά που όλα τα στοιχεία της περιορίζονται σε ένα κράτος μέλος. Σε αυτή την κατηγορία εξαιρέσεων υπάγεται και η απόφαση επί της υπόθεσης Libert.²⁵⁷

Επομένως, με την νομολογιακή αυτή γραμμή, το ΔΕΕ για να απαντήσει το προδικαστικό ερώτημα, εξετάζει την φύση και τον περιεχόμενο του εθνικού κανόνα, μολοντί εφαρμόζεται σε εσωτερική κατάσταση, μη παρουσιάζουσα κάποιο συνδετικό στοιχείο με τις διατάξεις της Συνθήκης περί θεμελιωδών ελευθεριών. Όπως τόνισαν οι Γενικοί Εισαγγελείς Wahl²⁵⁸ και Geelhoed με τις προτάσεις τους στις υποθέσεις Venturini και Reisch αντιστοίχως, το γεγονός ότι, στις υποθέσεις των κύριων δικών οι προσφεύγοντες είναι Ιταλοί και Αυστριακοί κάτοικοι αντιστοίχως και ότι όλα τα πραγματικά περιστατικά των κύριων δικών περιορίζονται σε ένα κράτος μέλος, είναι τυχαία γεγονότα οι διάδικοι κάλλιστα θα

²⁵⁴ Ibid σκ.25. Αξίζει να σημειωθεί πως την ίδια συλλογιστική ακολούθησε το ΔΕΕ στις συνεκδικασθείσες *Duomo Gra Srl* κ.λπ. κατά *Comune di Baranzate* και *Comune di Venegono Inferiore* σκ.27. Η υπόθεση αφορούσε την υποχρέωση επιχειρήσεων, οι οποίες επιθυμούσαν να ασκήσουν δραστηριότητες εκκαθαρίσεως, βεβαιώσεως και εισπράξεως ορισμένων εσόδων των ιταλικών οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης.

²⁵⁵ C- 265/12 *Citroën Belux NV* κατά *Federatie voor Verzekerings- en Financiële Tussenpersonen (FvF)* σκ.33.

²⁵⁶ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Nils Wahl σκ.35 στη υπόθεση *Venturini* υποσημ.203.

²⁵⁷ Σελ.53.

²⁵⁸ Ibid σκ.36, C-515/99 – Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα L.A.Geelhoed στην C-515/99 *Reisch* κ.λπ.

μπορούσαν να είναι υπήκοοι άλλου κράτους μέλους. Όπως επισημαίνει ο Γενικός Εισαγγελέας Wahl²⁵⁹, είναι ευκολότερο για τους πολίτες του οικείου κράτους μέλους, τόσο λόγω γλωσσικής ευχέρειας, οικειότητας με το εθνικό νομικό σύστημα και με τη τοπική διοικητική πρακτική να αμφισβητούν τις εθνικές κανονιστικές ρυθμίσεις, οι οποίες δεν συνάδουν με τους κανόνες που αφορούν την εσωτερική αγορά. Αμφότεροι συγκλίνουν στη άποψη πως το μείζον κριτήριο για να απαντήσει το ΔΕΕ σε αίτηση έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως πρέπει να είναι η φύση και το περιεχόμενο του εθνικού κανόνα και όχι το ιστορικό της διαφοράς της κύριας δίκης.

Το θετικό στοιχείο της νομολογιακή αυτής επιλογής, παρά τα ασαφή όρια της, συνίσταται στο ότι οι υπήκοοι ενός κράτους μέλους καθίστανται θεματοφύλακες του ενωσιακού δικαίου, και έχουν την ευχέρεια να αμφισβητήσουν έμμεσα την νομιμότητα εθνικού μέτρου του κράτους καταγωγής τους, ακόμη και αν η κατάσταση τους δεν είναι διασυννοριακού χαρακτήρα. Δηλαδή αίρονται τα κωλύματα οικειότητας με μια έννομη τάξη, τα οποία υπέδειξαν οι Γενικοί Εισαγγελείς Wahl και Geelhoed με αποτέλεσμα να διαφυλάσσεται ο έλεγχος νομιμότητας ενός εθνικού μέτρου, ανεξάρτητα από το πραγματικό πλαίσιο της κύριας δίκης στο οποίο της οποίας κατέστη επίμαχο το εθνικό μέτρο.

4.2 Η νομολογία Dzodzi²⁶⁰: Η παραπομπή (renvoi) στο ενωσιακό δίκαιο από το εθνικό δίκαιο

Το ΔΕΕ έκρινε εαυτό αρμόδιο ή το προδικαστικό ερώτημα παραδεκτό σε περιπτώσεις όπου εθνική νομοθετική ρύθμιση κατάστησε το ενωσιακό δίκαιο εφαρμοστέο σε καταστάσεις μη καταλαμβανόμενες από το πεδίο εφαρμογής του. Δηλαδή, σε περιπτώσεις όπου εθνική ρύθμιση καλεί σε εφαρμογή το ενωσιακό δίκαιο, δια της παραπομπής σε αυτό (renvoi), σε δραστηριότητες των οποίων όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτος μέλους, και χωρίς την παραπομπή αυτή, εφαρμοστέο θα ήταν το εσωτερικό δίκαιο των κρατών μελών. Η περίπτωση αυτή της υιοθέτησης ενωσιακής λύσης, εφαρμοζόμενης σε διασυννοριακό καθεστώς, σε εσωτερικές καταστάσεις, χαρακτηρίστηκε από την Επιτροπή στην απόφαση Leur-Bloem ως αυτόματη εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών.²⁶¹

Η προθυμία του ΔΕΕ να απαντήσει σε προδικαστικά ερωτήματα, τα οποία εγείρονται σε κύριες δίκες, τις οποίες προκάλεσαν καταστάσεις περιοριζόμενες σε ένα κράτος μέλος, με την αιτιολογία της έμμεσης εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου σε αυτές δυνάμει εθνικού νόμου, άρχισε να φαίνεται

²⁵⁹ Ibid σκ.36.

²⁶⁰ C-297/88 Massam Dzodzi κατά Βελγικού Δημοσίου.

²⁶¹ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα F.G Jacobs σκ.43 C-28/95 - Leur-Bloem κατά Inspecteur der Belastingdienst/Ondernemingen Amsterdam 2.

σαφέστερα στην νομολογία του με την απόφαση επί της υπόθεσης Dzodzi. Ωστόσο, οι αρχές της νομολογιακής αυτής εξαίρεσης ανάγονται στην απόφαση Thomasdüniger²⁶². Ορισμένες γερμανικές αρχές επεξέτειναν την κοινοτική τότε ταξινόμηση του κοινού δασμολογίου και σε εσωτερικές καταστάσεις. Ο Γενικός Εισαγγελέας Mancini κάλεσε το ΔΕΕ να απορρίψει ως απαράδεκτο το προδικαστικό ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου με την αιτιολογία ότι *«τίθεται ζήτημα κοινοτικού δικαίου μόνο επειδή μια εθνική αρχή αποφάσισε αυτοβούλως και μονομερώς να το θεωρήσει ως σημείο αναφοράς για το προσδιορισμό των δικών της κανόνων»*. Αν το Δικαστήριο απαντούσε στα ερωτήματα που του έθεσε το εθνικό δικαστήριο, επί της ουσίας ερμηνεύει το εθνικό δίκαιο που «απορρόφησε», κατά την διατύπωσή του, τις διατάξεις του ενωσιακού δικαίου.

Η μεταγενέστερη απόφαση επί των συνεκδικασθεισών υποθέσεων Dzodzi κατέστησε την εξαίρεση σαφέστερη. Το αντικείμενο της αίτησης έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως, σχετιζόταν με την ερμηνεία των Κανονισμών και της Οδηγίας που αναγνώριζαν δικαίωμα διαμονής των συζύγων κοινοτικών υπηκόων,²⁶³ το οποίο τέθηκε στην υπόθεση της κύριας δίκης που αφορούσε υπήκοο τρίτης χώρας, σύζυγο Βέλγου υπηκόου, ο οποίος ουδέποτε άσκησε το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας. Το ΔΕΕ, αφού έκρινε πως το παράγωγο δίκαιο θεωρούμενο ως ευθέως εφαρμοστέου στα υπό κρίση πραγματικά περιστατικά δεν τυγχάνει εφαρμογής, εξέτασε το ενδεχόμενο της ερμηνείας του παραγώγου δικαίου ως εμμέσως εφαρμοζόμενου κατ' επιταγή του άρθρου 40 του Βελγικού νόμου της 15 Δεκεμβρίου του 1980, το οποίο για χάριν αποφυγής της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης εξομοιώνει τον υπήκοο τρίτης χώρας, σύζυγο Βέλγου υπηκόου με υπήκοο της ένωσης.

Η επιτροπή με τις παρατηρήσεις της, έκρινε πως η μία εθνική διάταξη, όπως αυτή του άρθρου 40 του προμνησθέντος Βελγικού νόμου δεν ασκεί επιρροή στο πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου²⁶⁴. Το Βελγικό Δημόσιο ζήτησε από το ΔΕΕ να κηρυχθεί αναρμόδιο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα. Αντίθετα, η προσφεύγουσα της κύριας δίκης, Dzodzi υποστήριξε πως δυνάμει του άρθρου 40 τίθενται ζητήματα ενωσιακού δικαίου χρηζόντων ερμηνεία από το ΔΕΕ, προκειμένου να διασφαλιστεί η ομοιόμορφη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου²⁶⁵.

²⁶² C-166/84 - Thomasdüniger κατά Oberfinanzdirektion Frankfurt am Main.

²⁶³ Κανονισμός (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου της 15ης Οκτωβρίου 1968 περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας, Κανονισμός (ΕΟΚ) αριθ. 1251/70 της Επιτροπής της 29ης Ιουνίου 1970 περί του δικαιώματος των εργαζομένων να παραμένουν στην επικράτεια κράτους μέλους μετά την άσκηση σ' αυτό ορισμένης εργασίας, Οδηγία 64/221/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 25ης Φεβρουαρίου 1964 περί του συντονισμού των ειδικών μέτρων για τη διακίνηση και τη διαμονή αλλοδαπών, τα οποία δικαιολογούνται για λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας ή δημοσίας υγείας.

²⁶⁴ C-297/88 Massam Dzodzi κατά Βελγικού Δημοσίου σκ.29.

²⁶⁵ Ibid. σκ.29-30.

Το ΔΕΕ, κατόπιν ενδελεχούς ανάλυσης της φύσης και των σκοπών του άρθρου 267 ΣΛΕΕ και την αναφορά πως το εν λόγω άρθρο συνιστά όργανο συνεργασίας μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων, το οποίο δίδει στο ΔΕΕ την αρμοδιότητα να αποφαινεται προδικαστικώς επί της ερμηνείας των Συνθηκών και του παραγώγου δικαίου, κατέληξε πως: «*ούτε το γράμμα του άρθρου 177(νυν άρθρο 267 ΣΛΕΕ) ούτε από το αντικείμενο της διαδικασίας, προκύπτει πως οι συντάκτες της Συνθήκης θέλησαν να αποκλείσουν από την αρμοδιότητα του Δικαστηρίου τις αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως που αναφέρονται σε κοινοτική διάταξη, ειδικότερα δε στην περίπτωση όπου το εθνικό δίκαιο κράτους μέλους παραπέμπει στη διάταξη αυτή προκειμένου να προσδιορίσει του κανόνες οι οποίοι εφαρμόζονται σε καθαρά εσωτερική του κατάσταση. Αντιστρόφως, η κοινοτική έννομη τάξη έχει πρόδηλο συμφέρον, προκειμένου να αποφεύγονται αποκλίσεις ως προς την ερμηνεία, να ερμηνεύεται κατά τρόπο ενιαίο κάθε διάταξη του κοινοτικού δικαίου, ανεξαρτήτως των συνθηκών υπό τις οποίες εφαρμόζεται*». ²⁶⁶ Αντίθετα, ο Γενικός Εισαγγελέας Darmon²⁶⁷ με τις προτάσεις του ήταν εκ διαμέτρου αντίθετος στην ιδέα μίας μονομερούς εθνικής πράξης, η οποία να εκτείνει το προσωπικό και καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του Ενωσιακού Δικαίου. Η προσέγγιση αυτή, πράγματι δεν φαίνεται αντιφατική με την πάγια νομολογία του ΔΕΕ²⁶⁸, κατά την οποία το ΔΕΕ δεν έχει αρμοδιότητα όταν είναι πρόδηλο ότι η ζητηθείσα ερμηνεία δεν έχει καμία σχέση με το αντικείμενο της κύριας δίκης. Εδώ, αντιθέτως στην κύρια δίκη τίθεται ζήτημα ενωσιακού δικαίου, έστω και εμμέσως δια μέσω εθνικού δίαυλου..

Ωστόσο, αυτό που πρέπει να εξεταστεί είναι αν απαιτείται ορισμένη μορφή^{269,270}, υπό την οποία θα εμφανίζεται ο εθνικός κανόνας που θα παραπέμπει στο Ενωσιακό Δίκαιο, έτσι ώστε το Δικαστήριο να έχει ερμηνευτική αρμοδιότητα κατά το άρθρο 267 ΣΛΕΕ να απαντήσει σε προδικαστικό ερώτημα. Στην υπόθεση ανταγωνισμού *Allianz Hungaria*²⁷¹ «*η παραπομπή από τον εθνικό νόμο στο ενωσιακό δίκαιο προσέλαβε την μορφή της πιστής επανάληψης του ουσιώδους περιεχομένου του άρθρου 101 ΣΛΕΕ*». Το ΔΕΕ συνήγαγε τόσο εκ του προοιμίου όσο και από την αιτιολογική έκθεση του ουγγρικού νόμου ότι ο εθνικός νομοθέτης θέλησε να αντιμετωπίσει τις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις και τις διεπόμενες από το ενωσιακό δίκαιο κατά τον ίδιο τρόπο. Έτσι, το ΔΕΕ κήρυξε εαυτό αρμόδιο, μολονότι το άρθρο 101

²⁶⁶ Ibid. σκ.32-37.

²⁶⁷ Ibid. Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Marco Darmon σκ.9.

²⁶⁸ C-567/07, *Woningstichting Sint Servatius*.

²⁶⁹ Amedeo Arena *Wall around EU Fundamental Freedoms: The purely internal rule at the forty-year Mark*, *Yearbook of European law* 2019 σελ 187-188.

²⁷⁰ Γενικός Εισαγγελέας Michal Bobek στην μη εκδοθείσα απόφαση C-220/19 J & S Service.

²⁷¹ C-32/11 *Allianz Hungaria Biztosító Zrt. κ.λπ. κατά Gazdasági Versenyhivatal* σκ.20-23.

ΣΛΕΕ δεν εφαρμόζεται ευθέως στα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης, αλλά κατόπιν ενεργοποίησής του από την εθνική νομοθεσία.

Ένας έτερος τρόπος παραπομπής στο ενωσιακό δίκαιο από εθνικό νόμο είναι υιοθέτηση των λύσεων ή της ορολογίας που προβλέπονται στο ενωσιακό δίκαιο για τις διασυνοριακές καταστάσεις σε εθνικό επίπεδο για της ρύθμιση των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων. Στην υπόθεση *Leur-Bloem*,²⁷² το ΔΕΕ διεπίστωσε πως «υπάρχει ενωσιακό ενδιαφέρον για ομοιόμορφη ερμηνεία όταν η εθνική νομοθεσία αναρμονίζει λύσεις που προβλέπει για τις καθαρά εσωτερικές καταστάσεις προς τις λύσεις που έχουν γίνει δεκτές στο κοινοτικό δίκαιο»²⁷³ Στην προκειμένη περίπτωση, η εθνική νομοθεσία παρέπεμπε στην Οδηγία περί κοινού φορολογικού καθεστώτος περί συγχωνεύσεων, και έτσι τέθηκε ζήτημα ερμηνείας της έννοιας «συγχώνευση μέσω ανταλλαγής μετοχών»²⁷⁴

Προβληματική είναι περίπτωση της ασαφούς ή της σιωπηρής παραπομπής στο ενωσιακό δίκαιο. Στην απόφαση *BIAO-Afribank*²⁷⁵, το ΔΕΕ έκρινε παραδεκτό το αίτημα έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως, μολονότι οι διατάξεις του εθνικού δικαίου αναπαρήγαγαν κατά λέξη τις διατάξεις της Οδηγίας. Η Γερμανική Κυβέρνηση και το αιτούν Δικαστήριο διαβεβαίωσαν το Δικαστήριο ότι η προδικαστική απόφαση που θα εκδώσει θα είναι δεσμευτική.

Ωστόσο, το ΔΕΕ στην υπόθεση *Kleinwort Benson*²⁷⁶, φέρεται να έθεσε περιορισμούς στη νομολογία *Dzodzi* και να κήρυξε εαυτό αναρμόδιο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα για τρεις λόγους. Κατά πρώτο, ο εθνικός νόμος δεν περιέχει καμία άμεση και χωρίς όρους παραπομπή στο ενωσιακό δίκαιο, αντίθετα χρησιμοποιεί τη Σύμβαση των Βρυξελλών για της διεθνή δικαιοδοσία σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις ως πρότυπο και επαναλαμβάνει εν μέρει τη διατύπωση αυτής της τελευταίας. Κατά δεύτερο, ο εθνικός νόμος ο οποίος βρίσκει εφαρμογή στη κύρια δίκη προβλέπει τη δυνατότητα των Βρετανικών αρχών να επιφέρουν τροποποιήσεις της οικείας νομοθεσίας που θα οδηγήσουν το εθνικό δίκαιο να αποκλίνει από το κοινοτικό δίκαιο. Ο τρίτος λόγος ανάγεται στην πρόβλεψη του εθνικού νόμου περί έλλειψης δεσμευτικότητας της ερμηνείας της Σύμβαση, στη οποία προβαίνει το ΔΕΕ κατόπιν αιτήσεως έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως.

²⁷² C-28/95 A. *Leur-Bloem κατά Inspecteur der Belastingdienst/Ondernemingen Amsterdam 2*.

²⁷³ *Ibid.* σκ.36.

²⁷⁴ Βλ. C-126/10 *Foggia - Sociedade Gestora de Participações Sociais SA κατά Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais*. σκ.21.

²⁷⁵ C-306/99 *Banque internationale pour l'Afrique occidentale SA (BIAO) κατά Finanzamt für Großunternehmen in Hamburg*. Σκ.99.

²⁷⁶ C-346/93 *Kleinwort Benson Ltd κατά City of Glasgow District Council* σκ 16-20. Για ανάλυση της υπόθεσης βλ. *Gerrit Betlem Case C-346/93, Kleinwort Benson. v. City of Glasgow District Council* [1995] ECR I-615 CMLR.

Στην υπόθεση Generali²⁷⁷, η ουγγρική νομοθεσία περί μεταφοράς της Οδηγίας 2004/18 επεξέτεινε την εφαρμογή της και σε δημόσιες συμβάσεις, η εκτιμώμενη αξία των οποίων υπερβαίνει τα κατώτατα όρια του άρθρου 7 της υπό κρίση Οδηγίας. Το ΔΕΕ ανέφερε πως από την δικογραφία ενώπιον του δεν προκύπτει πως υπάρχει «*διάταξη του Ουγγρικού δικαίου που να προβλέπει άμεση και ανεπιφύλακτη εφαρμογή της Οδηγίας 2004/18 στις δημόσιες συμβάσεις η αξία των οποίων υπολείπεται του κατωτάτου ορίου που προβλέπει το άρθρο 7 της εν λόγω Οδηγίας*²⁷⁸».

Στην απόφαση Les Vergers du Vieux Tauves²⁷⁹ τέθηκε το ζήτημα της ερμηνείας της Οδηγίας σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες στην οποία παρέπεμπε ο Βελγικός νόμος. Το Δικαστήριο ανέφερε πως, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της Βελγικής Κυβέρνησης, ο Βέλγος νομοθέτης αποφάσισε να επεκτείνει το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας στις Βελγικές μητρικές και θυγατρικές εταιρείες, δηλαδή σε εσωτερικές καταστάσεις. Μολονότι το αιτούν δικαστήριο δεν ανέφερε αν η απόφαση του ΔΕΕ περί ερμηνείας της Οδηγίας θα είναι δεσμευτική για το πρώτο, το Δικαστήριο συνήγαγε πως αφ' ης το εθνικό δικαστήριο υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα, συσχετίζοντας την εθνική ρύθμιση με την Οδηγία, η απόφασή του θα δεσμεύει το εθνικό Δικαστήριο. Όπως προκύπτει από την απόφαση δεν απαιτείται ρητή αναφορά στη δέσμευση του εθνικού δικαστηρίου από την προδικαστική απόφαση, αρκεί να μην υπάρχει μην υπάρχει ρητή πρόνοια περί της έλλειψης δεσμευτικότητας, όπως διαφάνηκε ανωτέρω από την απόφαση Kleinwort Benson.

Αξίζει τέλος, να διερευνηθεί το ενδεχόμενο να υπάρχουν διατάξεις του Ενωσιακού Δικαίου, οι οποίες να μην μπορούν να τύχουν εφαρμογής στα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης, ούτε ευθέως ούτε κατ' επιταγή εθνικής ρύθμισης. Τέτοιες περιπτώσεις, όπως διαφαίνεται από προσεκτική εξέταση της σχετικής νομολογίας, προκύπτουν όταν η εθνική νομοθεσία είτε παραπέμπει στο κοινοτικό δίκαιο για καταστάσεις που ρητώς εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής του²⁸⁰, είτε όταν η εθνική νομοθεσία απαγορεύει μια συμπεριφορά, κατά παραπομπή στην οικεία Οδηγία, με την τελευταία να απαγορεύει μόνο ένα κλειστό αριθμό(*numerus clausus*) συμπεριφορών²⁸¹.

²⁷⁷C-470/13 Generali-Providencia Biztosító Zrt κατά Közbiztosítási Hatóság Közbiztosítási Döntőbizottság

²⁷⁸ Ibid. σκ.25.

²⁷⁹ C-48/07 - Les Vergers du Vieux Tauves.

²⁸⁰ C-583/10 United States of America κατά Christine Nolan σκ.54-57.

²⁸¹C-310/10 Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești κατά Ștefan Agafitei και λοιπών σκ.39-40.

Συναφώς, στην απόφαση Nolan²⁸² τέθηκε ζήτημα ερμηνείας της Οδηγίας περί ομαδικών απολύσεων²⁸³, η οποία εξαιρεί ρητώς από το πεδίο εφαρμογής της τις ομαδικές απολύσεις στον Δημόσιο τομέα. Η εθνική ρύθμιση που μετέφερε την Οδηγία, επεξέτεινε την εφαρμογή της και στις ομαδικές απολύσεις στους δημόσιους οργανισμούς και στην δημόσια διοίκηση. Κατά το Δικαστήριο, δεν συντρέχει συμφέρον της ένωσης να μεριμνά για την ομοιόμορφη ερμηνεία του ενωσιακού δικαίου σε περιπτώσεις όπου μια πράξη της Ένωσης προβλέπει ρητώς μια εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της. *«Πράγματι, εάν ο νομοθέτης της Ένωσης εκθέτει κατά τρόπο αναμφισβήτητο ότι η πράξη που εξέδωσε δεν εφαρμόζεται σε ορισμένο τομέα παραιτείται, τουλάχιστον μέχρι την ενδεχόμενη θέσπιση νέων κανόνων της Ένωσης, από τον σκοπό της ομοιόμορφης ερμηνείας και εφαρμογής των κανόνων δικαίου στον εν λόγω εξαιρούμενο τομέα»*²⁸⁴.

Η νομολογία Nolan, κατά την οποία οι αρχές που διατυπώθηκαν στην απόφαση Dzodzi δεν βρίσκουν εφαρμογή σε περιπτώσεις, όπου οι διατάξεις του δικαίου της Ένωσης, στις οποίες παραπέμπει το εθνικό δίκαιο εξαιρούν ρητώς τις καταστάσεις της κύριας δίκης, ανετράπη σε μεταγενέστερες αποφάσεις. Στην απόφαση E²⁸⁵, το υποβληθέν προδικαστικό ερώτημα που αφορούσε την ερμηνεία διατάξεως της Οδηγίας 2003/86 αναφορικά με το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης των υπηκόων τρίτων χωρών, η οποία εξαιρεί από το πεδίο εφαρμογής της τους υπηκόους τρίτης χώρας που είναι μέλη της οικογένειας δικαιούχου επικουρικής προστασίας. Η εθνική Ολλανδική νομοθεσία επεξέτεινε το πεδίο εφαρμογής της εν λόγω Οδηγίας και στις εξαιρετέες περιπτώσεις των απολαυόντων επικουρικής προστασίας. Το ΔΕΕ, αρχικά, επανέλαβε την πάγια νομολογία του, που του αναγνωρίζει αρμοδιότητα να απαντά σε προδικαστικά ερωτήματα, εφόσον η εθνική νομοθεσία παραπέμπει κατά τρόπο άμεσο και ανεπιφύλακτο στο ενωσιακό δίκαιο για να ρυθμίσει καταστάσεις που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του (όπως οι αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις), όπως η περίπτωση εν προκειμένω όπου ο συντηρών έλαβε άδεια διαμονής σε κράτος μέλος λόγω επικουρικής προστασίας²⁸⁶.

Το ΔΕΕ ανατρέποντας την νομολογία Nolan, ανέφερε πως εφόσον πληρούται η προϋπόθεση της άμεσης και ανεπιφύλακτης παραπομπής σε κανόνα του Ενωσιακού Δικαίου, *«τότε είναι αρμόδιο να αποφαινεται και σε περιπτώσεις που εμπίπτουν σε ρητή εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής πράξης της Ένωσης. Η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου ενλόγως δεν μπορεί να εξαρτάται από το αν το πεδίο*

²⁸² C-583/10 United States of America κατά Christine Nolan.

²⁸³ Οδηγία 98/59/EK του Συμβουλίου της 20ής Ιουλίου 1998 για προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών που αφορούν τις ομαδικές απολύσεις.

²⁸⁴ Ibid. σκ.55.

²⁸⁵ C-635/17 E. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie.

²⁸⁶ Ibid. σκ.37.

εφαρμογής της εφαρμοστέας διάταξης προσδιορίστηκε με θετική πρόβλεψη ή με πρόβλεψη ορισμένων περιπτώσεων που δεν εμπίπτουν στο πεδίο αυτό, καθόσον οι δύο αυτές νομοθετικές τεχνικές μπορούν να χρησιμοποιηθούν αδιακρίτως²⁸⁷». Το ΔΕΕ με την μεταστροφή αυτή, επανήλθε στο κανόνα Dzodzi, υπό την επιφύλαξη και τους περιορισμούς της νομολογίας Kleinwort Benson, δηλαδή το ΔΕΕ έχει αρμοδιότητα να απαντά σε προδικαστικά ερωτήματα που υποβάλλονται υπό καθεστώς αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, εφόσον ο εθνικός κανόνας ο οποίος κάνει παραπομπή με άμεσο και ανεπιφύλακτο τρόπο στο ενωσιακό δίκαιο και δεν το χρησιμοποιεί το τελευταίο ως πρότυπο, και εφόσον η ερμηνευτική απόφαση του ΔΕΕ είναι δεσμευτική για το εθνικό Δικαστήριο.

Το ΔΕΕ, με τις αποφάσεις του δεν διευκρίνισε τις έννοιες «της άμεση και ανεπιφύλακτη παραπομπής», μολονότι αρκέστηκε στο να επισημάνει πως οι έννοιες αυτές είναι κρίσιμες για την θεμελίωση της αρμοδιότητάς του. Σε μια προσπάθεια διευκρίνησης των εννοιών αυτών επιδόθηκαν οι Γενικοί Εισαγγελείς. Ο Γενικός Εισαγγελέας Bobeck με τις προτάσεις του στην εκκρεμούσα υπόθεση J & S Service²⁸⁸, έκρινε πως η προϋπόθεση «του αμέσου» της παραπομπή πρέπει να ερμηνευτεί υπό την έννοια ότι η παραπομπή πρέπει να είναι συγκεκριμένη και σαφής, σε αντιδιαστολή προς μια γενικόλογη παραπομπή. Με επισκόπηση στη νομολογία «Renvoi», διεπίστωσε πως αυτό συμβαίνει σε δύο περιπτώσεις. Πρώτον, όταν διατάξεις του εθνικού δικαίου ρητώς παραπέμπουν σε διατάξεις του ενωσιακού δικαίου, οι οποίες προσδιορίζονται ή ευχερώς μπορούν να προσδιοριστούν από τον κορμό του εθνικού νόμου. Δεύτερο, ακόμη και αν δεν υπάρχουν ρητές παραπομπές στον εθνικό νόμο, μπορεί να συναχθεί παραπομπή από τις «Travaux Preparatoires» του εθνικού νόμου, ήτοι από την αιτιολογική έκθεση της εθνικής ρύθμισης, το προοίμιο του, είτε από οποιοδήποτε έγγραφο ανάγεται στο προπαρασκευαστικό στάδιο της ρύθμισης. Εδώ, αρκεί να υπομνησθεί πως στην απόφαση επί της υπόθεσης Kleinwort Benson, το ΔΕΕ δεν διέκρινε την άμεση παραπομπή της εθνικής ρύθμισης, καθώς η τελευταία απλά έλαβε ως υπόδειγμα την ενωσιακή ρύθμιση. Η Γενική Εισαγγελέας Kokott με τις προτάσεις της στη υπόθεση ETI²⁸⁹ ανέφερε πως η εκεί επίμαχη ρύθμιση διέφερε από την αντίστοιχη στην υπόθεση Kleinwort Benson, καθώς η πρώτη περιείχε ρητή παραπομπή «στις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου» ενώ η δεύτερη απέδιδε του όρους της Σύμβαση των Βρυξελλών μόνο εν μέρει και την είχε μόνο ως πρότυπο κατά την σύνταξη του εθνικού νόμου

²⁸⁷ Ibid. Σκ. 40 και 41.

²⁸⁸ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Michal Bobek σκ.27-69 στην C-620/19 - J & S Service.

²⁸⁹ Γενική Εισαγγελέας Juliane Kokott σκ.43 στην C-280/06 Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato v Ente tabacchi italiani - ETI SpA and Others and Philip Morris Products SA and Others v Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato and Others.

Ως προς την δεύτερη προϋπόθεση του παραδεκτού του αιτήματος έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως, ήτοι την «άνευ όρων/ανεπιφύλακτη παραπομπή», ο Γενικός Εισαγγελέας Bobek κρίνει πως πληρούται όταν η εφαρμόζεται η ενωσιακή ρύθμιση στην κύρια δίκη κατόπιν παραπομπής, χωρίς περιορισμούς.

Περισσότερο κατατοπιστικές και επεξηγηματικές κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή της νομολογίας Dzodzi, έδωσε ο Γενικός Εισαγγελέας Pikamae με τις προτάσεις του στην υπόθεση Deutsche Post²⁹⁰ ο οποίος εκτίμησε πως για να υπάρχει αμεσότητα δεν είναι απαραίτητο η παραπομπή στο ενωσιακό δίκαιο να περιλαμβάνεται ρητώς στη εφαρμοστέα εθνική ρύθμιση, αλλά αρκεί να μην υπάρχει αμφισημία. Αυτό μπορεί να συμβεί σε δύο περιπτώσεις. Η πρώτη ένδειξη παραπομπής, είναι η πιστή αναπαραγωγή του περιεχομένου ενωσιακής διάταξης στον εθνικό νόμο, και δεύτερο από τις προπαρασκευαστικές εργασίες του εθνικού νόμου, μπορεί να προκύπτει πως ο εθνικός νομοθέτης θέλησε να εναρμονίσει τις εσωτερικές καταστάσεις με αυτές που καλύπτονται από το δίκαιο της Ένωση.

Όσον αφορά τον όρο του ανεπιφύλακτου, ο Γενικός Εισαγγελέας επεσήμανε πως συντρέχει όταν ο εθνικός νόμος παραπέμπει στο σύνολο της επίμαχης ρύθμισης.

Τέλος, εν όψει της αβεβαιότητας που περιβάλλει την νομολογία Dzodzi, και την επακόλουθη ανασφάλεια που προκαλεί στα εθνικά δικαστήρια τα οποία επιθυμούν να υποβάλουν προδικαστικό ερώτημα για ερμηνείας του ενωσιακού δικαίου, το οποίο εφαρμόζεται έμμεσα στα επίδικα πραγματικά περιστατικά ενώπιον του, ο Γενικός Εισαγγελέας Bobek, κάλεσε το ΔΕΕ στην υπό έκδοση απόφαση J&S Service, να αναδιατυπώσει και να αποκρυσταλλώσει το πεδίο εφαρμογής την νομολογίας Dzodzi.

4.3 Η νομολογία Guimont²⁹¹: Η αντιμετώπιση της αντίστροφης διάκρισης στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου.

Στην απόφαση επί της υπόθεση Guimont, το ΔΕΕ φέρεται να διηύρυνε τις περιπτώσεις, στις οποίες κρίνει εαυτό αρμόδιο να απαντήσει σε προδικαστικά ερωτήματα ανακύπτοντα σε κύριες δίκες αμιγώς εθνικού χαρακτήρα, όταν η απάντηση θα βοηθήσει το αιτούν δικαστήριο να αντιμετωπίσει τις

²⁹⁰ Γενικός Εισαγγελέας Pritt Pikamae C-203/18 σκ.47-49 Deutsche Post AG κ.λπ. κατά Land Nordrhein-Westfalen και Deutsche Post AG.

²⁹¹C-448/98 Ποινική δίκη κατά Jean-Pierre Guimont.

καταστάσεις αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης. Η υπόθεση αναφερόταν στο, αν η γαλλική ρύθμιση, η οποία επιφύλασσε την ονομασία Emmenthal, μόνο στα τυριά που καλύπτονται από σκληρή φλούδα συνιστούσε μέτρο ισοδύναμου αποτελέσματος προς ποσοτικό περιορισμό υπό το νυν άρθρο 34 ΣΛΕΕ, παρά το γεγονός ότι όλα τα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς της κύριας δίκης περιορίζονταν σε εθνικό επίπεδο. Το Δικαστήριο αναφέροντας πως δεν είναι πρόδηλόν αν η αιτηθείσα ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου είναι αναγκαία για το εθνικό δίκαιο, καθώς η απάντηση του υποβληθέντος προδικαστικού ερωτήματος «*θα ήταν χρήσιμη στο αιτούν δικαστήριο στην περίπτωση κατά την οποία το εθνικό του δίκαιο θα του επέβαλλε, σε δίκη όπως η εν προκειμένω, να αναγνωρίσει σε ημεδαπό παραγωγό τα ίδια δικαιώματα με εκείνα τα οποία παραγωγό άλλους κράτους μέλους στην ίδια κατάσταση αρύεται από το κοινοτικό δίκαιο*²⁹²»

Όπως μπορεί να συναχθεί, το ΔΕΕ θεμελιώνει την αρμοδιότητα του να απαντήσει σε προδικαστικό ερώτημα στηριζόμενο στο ότι, εφόσον το εθνικό δίκαιο απαγορεύει την αντίστροφη δυσμενή διάκριση, τότε έπεται πως η ενωσιακή λύση, μεταφέρεται σε εθνικό επίπεδο και σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις. Τα δικαιώματα ενωσιακού δικαίου μεταφέρονται σε εσωτερικό επίπεδο, για να αντιστραφεί η αντίστροφη δυσμενής διάκριση.

Το ως άνω παρατεθέν χωρίο, τρόπο τινά παραπέμπει στην νομολογία Dzodzi, κατά την οποία το ΔΕΕ έχει αρμοδιότητα να απαντήσει προδικαστικό ερώτημα λόγω της γεννοί του εθνικού δικαίου στο ενωσιακό, με τρόπο ώστε να επεκτείνεται το ενωσιακό σε εσωτερικές καταστάσεις, ευρισκόμενες εκτός του πεδίου εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Επίσης, και στις δυο νομολογιακές γραμμές, η επέκταση του ενωσιακού δικαίου έχει ως κύριο στόχο την αντιμετώπιση της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης. Η μόνη διαφορά έγκειται στο γεγονός ότι στην νομολογία Dzodzi το ΔΕΕ απαιτεί ευθεία και άνευ αιρέσεων παραπομπή στο ενωσιακό δίκαιο, ενώ η νομολογία Guimont αρκείται στο αόριστο ότι η απάντηση στο προδικαστικό ερώτημα θα μπορούσε να του είναι χρήσιμη για την αντιμετώπιση της αντίστροφης διάκρισης, σε περίπτωση που το εθνικό δίκαιο την απαγορεύει, χωρίς στην προκειμένη περίπτωση να εξετάσει αν συντρέχει αυτή η απαγόρευση. Έτσι, θα μπορούσε να υποτεθεί πως στην δεύτερη περίπτωση ΔΕΕ απαντάει σε υποθετική κατάσταση.

Το ΔΕΕ στην πρόσφατη απόφαση του επί της υποθέσεως Susisalo²⁹³ θεμελίωσε την αρμοδιότητα του επί τη βάση της ίδιας διατυπώσεως «μπορεί να είναι χρήσιμη για το αιτούν δικαστήριο» στηριζόμενο περαιτέρω επί μιας αόριστης παρατήρησης εκπροσώπου των προσφευγόντων στη κύρια δίκη ότι

²⁹² Ibid. σκ.23.

²⁹³ C-84/11 Marja-Liisa Susisalo κ.λπ.

γενικά στο φινλανδικό δίκαιο υπάρχουν κανόνες που απαγορεύουν τη επιβολή αντιστρόφων δυσμενών διακρίσεων. Η υπόθεση αφορούσε την συμβατότητα εθνικής ρύθμισης, η οποία προνοούσε ευνοϊκότερη μεταχείριση για τα Φαρμακεία του Πανεπιστημίου του Ελσίνκι από ό,τι τα ιδιωτικά φαρμακεία, με την ελευθερία εγκαταστάσεως του άρθρου 45 ΣΛΕΕ²⁹⁴.

Κωδικοποίηση της νομολογίας στην απόφαση Ullens de Schooten²⁹⁵.

Στη απόφαση επί της υποθέσεως Ullens de schooten το Δικαστήριο προέβη σε κωδικοποίηση της μέχρι τώρα νομολογίας του επί αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, παρέχοντας παράλληλα τις αναγκαίες διευκρινίσεις στα εθνικά δικαστήρια ενώπιον των οποίων ανακύπτει ζήτημα ερμηνείας, και επιθυμούν ή υποχρεούνται να χρησιμοποιήσουν τη διαδικασία του άρθρου 267 ΣΛΕΕ. Ωστόσο, όπως ήδη μνημονεύθηκε ανωτέρω, αυτή η επικοινωνία μεταξύ εθνικών δικαστηρίων και Δικαστηρίου συναντά κατά κανόνα τα εμπόδια της αρμοδιότητας και του παραδεκτού, όταν οι αιτήσεις προδικαστικής αποφάσεως εγείρονται σε κύρια δίκη με καθαρά εθνικό χαρακτήρα· τις εξαιρέσεις στο κανόνα αυτό θέλησε να κωδικοποιήσει στην εξεταζόμενη απόφαση. Στην υπό κρίση υπόθεση, ο Βέλγος υπήκοος, Ullens de Schooten, ζητά από το Βελγικό κράτος αποκατάσταση της ζημίας λόγω εξωσυμβατική ευθύνης του τελευταίου από τη μη συμβατότητα της Βελγικής ρύθμισης, που απαιτεί τα εργαστήρια κλινικής βιολογίας να τα λειτουργούν πρόσωπα που έχουν άδεια να παρέχουν υπηρεσίες κλινικής βιολογίας, ήτοι ιατροί, φαρμακοποιοί ή πτυχιούχοι χημικών επιστημών, με τις διατάξεις περί ελευθερίας εγκαταστάσεως, περί παροχής υπηρεσιών και περί ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων.

Το ΔΕΕ αρχίζει την κωδικοποίηση της πολυκύμαντης νομολογίας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, επισημαίνοντας πως οι διατάξεις περί ελευθερίας εγκαταστάσεως, περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και περί ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων δεν εφαρμόζονται σε καταστάσεις, όπου όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός και μόνο κράτους μέλους.²⁹⁶ Το ΔΕΕ αναγνώρισε πως τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης της κύριας δίκης, περιορίζονται πράγματι, στο εσωτερικό του Βελγικού κράτους, καθώς ο Βέλγος υπήκοος εκμεταλλεύεται εργαστήριο κλινικής βιολογίας στο βελγικό έδαφος και ζητεί αποζημίωση από την διοίκηση του εν λόγω κράτος μέλους.

²⁹⁴ Ibid. σκ.21.

²⁹⁵ C-268/15 Fernand Ullens de Schooten κατά État belge.

²⁹⁶ Ibid σκ.47.

Κατόπιν υπόμνησης του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων και την αναγνώριση πως τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης δεν εμπίπτουν στις διατάξεις της Συνθήκης περί θεμελιωδών ελευθεριών, το ΔΕΕ αναφέρθηκε στις τέσσερις περιπτώσεις-εξαιρέσεις, στις οποίες έχει αρμοδιότητα να απαντήσει σε προδικαστικά ερωτήματα ανακύπτοντα σε κύριες δίκες, τα πραγματικά περιστατικά των οποίων είναι καθαρά εσωτερικά σε ένα κράτος μέλος.

Η πρώτη περίπτωση με την οποία το ΔΕΕ αναγνώρισε αρμοδιότητα να απαντά σε προδικαστικά ερωτήματα, αφικνείται από την απόφαση *Ososthoek* και φθάνει μέχρι την πρόσφατη νομολογία του.²⁹⁷ Η λογική, η οποία διέπει την αποδοχή της αρμοδιότητάς του ΔΕΕ να απαντήσει σε προδικαστικό συνίσταται στη αδυναμία αποκλεισμού του ενδεχομένου υπήκοοι άλλων κρατών μελών να αποτράπηκαν ή να αποτραπούν να κάνουν χρήση των θεμελιωδών ελευθεριών, προκειμένου να ασκήσουν δραστηριότητα στο έδαφος κράτους μέλους που έχει θεσπίσει την επίμαχη ρύθμιση που εφαρμόζεται αδιακρίτως και στους ημεδαπούς και στους υπηκόους άλλων κρατών μελών, και επομένως να παράγουν αποτελέσματα μη περιοριζόμενα σε ένα κράτος μέλος.

Η δεύτερη εξαίρεση αφορά τις συνεκδικασθείσες υποθέσεις *Libert*,²⁹⁸ η οποία καταλαμβάνει τα προδικαστικά ερωτήματα που υποβάλλονται στο πλαίσιο διαδικασίας ακυρώσεως αδιακρίτως εφαρμοζόμενων εθνικών διατάξεων. Ο δικαιολογητικός λόγος στηρίζεται στο γεγονός πως η απόφαση που θα εκδώσει το αιτούν δικαστήριο κατόπιν αποφάσεως του ΔΕΕ είτε ακυρώνει είτε όχι την εθνική ρύθμιση, θα παράγει έννομα αποτελέσματα και έναντι υπηκόων άλλων κρατών μελών. Ανωτέρων επιλέχθηκε αυτή η νομολογιακή περίπτωση να ενταχθεί στην πρώτη υποπερίπτωση λόγω των ομοιοτήτων που παρουσιάζουν, καθώς σε αμφότερες τις περιπτώσεις πρόκειται το ΔΕΕ δέχεται την αρμοδιότητα του ένεκα του χαρακτήρα του εθνικού μέτρου ως αδιακρίτως εφαρμοζόμενου και των εν δυνάμει περιοριστικών αποτελεσμάτων σε διασυνοριακές καταστάσεις.

Η Τρίτη εξαίρεση αφορά την νομολογία *Guimont*,²⁹⁹ με την οποία το ΔΕΕ κηρύσσει εαυτό αρμόδιο να απαντήσει σε προδικαστικό ερώτημα, υποβαλλόμενο στα πλαίσια των αμιγώς εσωτερικών πραγματικών της κύριας δίκης, για το λόγο ότι το εθνικό δίκαιο επιβάλλει την αντιστροφή της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης, επεκτείνοντας τα ενωσιακά δικαιώματα σε διασυνοριακές καταστάσεις σε εθνικό επίπεδο σε καθαρά εσωτερικές καταστάσεις.

²⁹⁷ Ibid. σκ. 50 για νεότερη νομολογία επί της εξαίρέσεως.

²⁹⁸ C-197/11 *Libert* κ.λπ σκ.35.

²⁹⁹ C-448/98 Ποινική δίκη κατά Jean-Pierre Guimont σκ.23.

Τελευταία περίπτωση, στην οποία το ΔΕΕ αναγνωρίζει την αρμοδιότητα του να απαντά σε αίτηση έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως, παρά τον εσωτερικό χαρακτήρα της υποθέσεως της κύριας δίκης ανάγεται στην απόφαση στη υπόθεση *Dzodzi*³⁰⁰, στην οποία η ενωσιακές διατάξεις, ενώ δεν εφαρμόζονται άμεσα και ευθέως στα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης, εντούτοις εθνικός κανόνας μονομερώς κάνει παραπομπή σε λύσεις που υιοθετήθηκαν σε ενωσιακό δίκαιο για εφαρμογή και σε εσωτερικές καταστάσεις μη διεπόμενες ευθέως.

4.4 Ενδιάμεσο Συμπέρασμα.

Στην εξετασθείσα κωδικοποίηση της νομολογίας του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, το ΔΕΕ διατυπώνει τις περιπτώσεις, στις οποίες το ΔΕΕ θα μπορεί κηρύσσει εαυτό αρμόδιο προκειμένου να αποφαινεται προδικαστικώς σε μέλλουσες αμιγώς εσωτερικές υποθέσεις. Το κρίσιμο, εν προκειμένω, είναι πως το βάρος αποδείξεως ότι το προδικαστικό ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου εμπίπτει σε μία από τις περιοριστικά αριθμούμενες ανωτέρω περιπτώσεις, έχει το αιτούν δικαστήριο, το οποίο πρέπει να καταδείξει μέσα από το προδικαστικό του ερώτημα ότι συντρέχει μια εξ αυτών των περιπτώσεων. Κατά το ΔΕΕ, *«εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να υποδείξει, σύμφωνα με τις επιταγές του άρθρου 94 του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, εάν η διαφορά που εκκρεμεί ενώπιον του, καίτοι αμιγώς εσωτερικής φύσεως, παρουσιάζει εντούτοις κάποιο συνδετικό στοιχείο με τις διατάξεις του δικαίου της Ένωσης περί θεμελιωδών ελευθεριών, οπότε η ζητούμενη προδικαστική ερμηνείας καθίσταται απαραίτητη για την επίλυση της διαφοράς αυτής³⁰¹»*. Αξίζει να υπομνησθεί, πως το άρθρο 94 του Κανονισμού Διαδικασίας του ΔΕΕ, στο οποίο παραπέμπει η απόφαση αφορά το αναγκαίο περιεχόμενο του προδικαστικού ερωτήματος, το οποίο πρέπει να περιέχει συνοπτική έκθεση του αντικειμένου της διαφοράς, των εν δυνάμει εφαρμοστέων εθνικών διατάξεων και της εθνικής νομολογίας και τέλος έκθεση των λόγων της αναγκαιότητας του προδικαστικού ερωτήματος. Ωστόσο, όπως εύστοχα παρατηρείται³⁰², το ΔΕΕ δεν απέδωσε καμία σημασία την διάταξη του άρθρου 101 του κανονισμού το οποίο παρέχει ευχέρεια στο ΔΕΕ να αιτηθεί διευκρινήσεων από το αιτούν δικαστήριο, αναφορικά με οποιαδήποτε πτυχή του υποβληθέντος προδικαστικού ερωτήματος για την οποία διατηρεί αμφιβολίες για το εάν το προδικαστικό ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου εμπίπτει σε μια από τις εξαιρέσεις που αναδιατύπωσε το Δικαστήριο. Το Δικαστήριο πάντως, με την υπό κρίση

³⁰⁰ C-197/89 *Massam Dzodzi* κατά Βελγικού Δημοσίου σκ.36, 37 και 41.

³⁰¹ C-268/15 *Fernand Ullens de Schooten* κατά *État belge*.230 σκ.55.

³⁰² *Amedeo Arena The Wall around EU fundamental Freedoms: the Purely Internal Rule at the Forty-Year Mark* ό.π.σελ.26.

απόφαση δηλώνει πρόθυμο να απαντήσει σε προδικαστικό ερώτημα, εμπίπτον σε μία από τις ανωτέρων περιπτώσεις.

Μια άλλη παρατήρηση ανάγεται στην πληρότητα της κωδικοποίησης που επιχείρησε το ΔΕΕ στην απόφασή του επί της υποθέσεως *Ullens de Schooten*, Το Δικαστήριο, κατά την άποψη του γράφοντος, παρέλειψε να θέσει ένα αδιαμφισβήτητο ορισμό των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, που να ικανοποιεί την ασφάλεια δικαίου στους κοινωνούς των κανόνων της Συνθήκης ΛΕΕ περί ελεύθερης κυκλοφορίας, είτε τις επικαλούνται έναντι του κράτους μέλους είτε κατά άλλου ιδιώτη.³⁰³ Αντίθετα, αρκέστηκε στην απλή μνεία πως οι διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας δεν εφαρμόζονται σε καταστάσεις, των οποίων όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός μόνο κράτους μέλους, διατύπωση που παραγνωρίζει την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου *Lancry*, *Carbonati Aruani* και *Simitzi*³⁰⁴, στη οποία αποδέχθηκε πως η πρακτική επιβολής εξαγωγικών ή εισαγωγικών δασμών στα περιφερειακά ή εν γένει ενδοκρατικά σύνορα, ευρίσκεται σε ευθεία παράβαση με τα άρθρα 30 ΣΛΕΕ, την νομολογία *Singh*, με την οποία το ΔΕΕ αναγνώρισε παράγωγο δικαίωμα διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας, σύζυγο πολίτη της Ένωσης, το οποίο μπορούσε να προβληθεί έναντι του κράτους μέλους καταγωγής του τελευταίου, κατόπιν άσκησης από τον πολίτη της ένωση δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων σε άλλο κράτος μέλος. Τέλος, το ΔΕΕ ρητώς έχει αναγνωρίσει με την νομολογία του *Schempp*, διασυννοριακό στοιχείο συνιστάμενο στο ότι η εκ της συζύγου άσκηση θεμελιώδους ελευθερίας μεταγγίζεται στο σύζυγο, ο οποίος ουδέποτε έκανε χρήση των ελευθεριών του, με το επιχείρημα πως η μετακίνηση της συζύγου επηρέασε την φοροδοτική ικανότητα του στατικού συζύγου.

Όλες αυτές οι περιπτώσεις, βάσει του ορισμού που έχει δώσει το ΔΕΕ στη υπό εξέταση κωδικοποιητική απόφαση, πράγματι περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους, καθώς τόσο οι δασμολογήσεις στα ενδοκρατικά σύνορα, τόσο ο παλινοστούν πολίτης που ευρίσκεται στο κράτος καταγωγής του, όσο και ο φορολογούμενος στο κράτος μέλος καταγωγής του δεν άσκησαν την κυκλοφορία στο έδαφος άλλου κράτους μέλους, περιορίζονται σε ένα κράτος μέλος. Ωστόσο, το Δικαστήριο σε όλες αυτές τις περιπτώσεις αναγνώρισε, ενάντια στην έντονη επιχειρηματολογία από

³⁰³ Περί του Οριζοντίου αμέσου αποτελέσματος βλ. Εισαγωγή.

³⁰⁴ Υπέρ της άποψης Peter Van Elsuwege και Stanislas Adam *Situation purement internes, discrimination a' rebours et collectivités autonomes après l'arrêt sur L'assurance soins Flamande C.D.E 2009* σελ 660: « *Inversement, les libertés de circulation ne sont en règle pas invocables dans les situations don tous les éléments se cantonnent a l'intérieur d'un sel Etat membre. Pour l'heure, seule l'union douanière fait exception a cette exigence, les droit de douane ou taxes d'effet équivalent étant interdits en droit communautaire...* »

τους εκάστοτε παράγοντες της δίκης, πως υφίσταται διασυνοριακό στοιχείο, θεμελιωμένο σε μια εκάστοτε πρωτοφανή και πειστική συλλογιστική.

Κατά την άποψη του γράφοντος, η ανάγνωση της σκ.47 της εν λόγω απόφασης, η οποία δίδει ορισμό των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, οι οποίες αποκλείουν τη εφαρμογή των θεμελιωδών ελευθεριών, πρέπει να αναγιγνώσκεται συνδυαστικά, με τη επιφύλαξη της παγιωμένης πρότερης νομολογία του ΔΕΕ, η οποία αναγνωρίζει την εφαρμογή των θεμελιωδών ελευθεριών και σε περιπτώσεις που όλα τα πραγματικά περιστατικά περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους, όπως αυτές οι υποθέσεις αναφέρθηκαν στην προηγούμενη παράγραφο και αναλύθηκαν εκτενώς στο οικείο τόπο.

Τέλος, παρατηρείται πως το Δικαστήριο φέρεται να παγιώνει μια νομολογιακή γραμμή η οποία αντιμετωπίζει το ζήτημα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων σε ένα πρώιμο δικονομικό στάδιο, αυτό του παραδεκτού ή της αρμοδιότητας, αποφεύγοντας να απαντήσει το προδικαστικό ερώτημα επί της ουσίας. Η νομολογία του ΔΕΕ περί του κανόνα των εσωτερικών καταστάσεων διήλθε από τέσσερις φάσεις. Σε μια πρώτη, το Δικαστήριο απαντούσε στο προδικαστικό ερώτημα, χωρίς να εξετάζει το παραδεκτό του αιτήματος ή την αρμοδιότητα του, εκδίδοντας αποφάσεις, οι οποίες είτε αναγνώριζαν πως δεν εφαρμόζονται οι θεμελιώδεις ελευθερίες σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις μη παρουσιάζουσες κάποιο συνδετικό στοιχείο με την ένωση, είτε αναγνώριζαν πως οι θεμελιώδεις ελευθερίες δεν αντιτίθεται σε εθνική ρύθμιση, όπως η επίδικη στην κύρια δίκη.

Με την πάροδο των ετών και την άφιξη στο σήμερα, το ΔΕΕ αντιμετωπίζει τις αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις υπό το φως των εννοιών του απαραδέκτου και της αναρμοδιότητας. Ο κανόνας είναι πως το ΔΕΕ δεν έχει αρμοδιότητα να απαντά σε προδικαστικά ερωτήματα ανακύπτοντα στο πλαίσιο της κύριας δίκης, τα πραγματικά περιστατικά της οποίας περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους πλην των τεσσάρων εξαιρέσεων που προμνημονεύθηκαν και κωδικοποιήθηκαν στην απόφαση *Ullens de schooten*..

Η πρόσφατη νομολογία του ΔΕΕ, μετέτρεψε ζήτημα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων από ζήτημα ουσίας σχετιζόμενο με το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς σε ζήτημα δικονομικό επιλύόμενο στα πλαίσια του άρθρου 267 ΣΛΕΕ. Η αβεβαιότητα που εκδηλωνόταν με το ερώτημα «πότε υπάρχει διασυνοριακό στοιχείο;» μετατοπίστηκε και έδωσε την σκυτάλη στο ερώτημα «πότε το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να αποφανθεί επί αμιγώς εσωτερικών υποθέσεων».

Κεφάλαιο Δεύτερον: Η Μειωμένη σημασία της μετακίνησης υπό το φως της ιθαγένειας της ένωσης. Το παράδειγμα της οικογενειακής επανένωσης.

4.5 Η επίδραση της θεσμοθέτησης της ιθαγένειας της Ένωσης στον κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων.

Η μέχρι τώρα ανάλυση περιοριζόταν στο κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων στην εσωτερική αγορά της Ένωσης, ο οποίος όπως διαφάνηκε θέτει περιορισμούς στην εφαρμογή των θεμελιωδών ελευθεριών όταν όλα τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους. Για την εφαρμογή των οικονομικών ελευθεριών απαιτείται κάποιου είδους διασυνοριακού στοιχείου, όπως αυτά που έχουν ήδη μνημονευθεί ανωτέρω.

Η συνταγματοποίηση της ιθαγένειας της Ένωσης με την κατοχύρωσή της στα άρθρα 20 και 21 της Συνθήκης ΛΕΕ, διεύρυνε το πεδίο εφαρμογής του Ενωσιακού δικαίου, έτσι ώστε να καταλαμβάνει όχι μόνο τα πρόσωπα που συμβάλλουν στην διαδικασία ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς. Από την Συνθήκη του Μάαστριχτ το 1992 και επέκεινα κάθε υπήκοος κράτους μέλους αποτελεί ένα ισότιμο μέλος σε μια υπερεθνική και αυτόνομη έννομη τάξη³⁰⁵, με τον τελευταίο να αποκτά διπλή ιδιότητα «αφενός του Πολίτη(Citoyen, Citizen) προς την κοινή οργάνωση, αφετέρου, του Υπηκόου (Ressortissant, National) προς την εθνική οργάνωση»³⁰⁶. Θα ανέμενε κανείς, πως η εισαγωγή της ιθαγένειας της Ένωσης με την Συνθήκη του Μάαστριχτ θα μετέβαλε τα πράγματα και η νομολογία περί των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων θα εγκαταλείποταν οριστικώς, με το επιχείρημα πως αναμφισβήτητα σε κάθε υπόθεση ενώπιον του αιτούντος εθνικού δικαστηρίου ίστανται δυο πολίτες της ένωσης, οι οποίοι επικαλούμενοι αυτήν την θεμελιώδη ιδιότητα των πολιτών των κρατών μελών³⁰⁷, η υπόθεσή τους θα συνδεόταν με το ενωσιακό δίκαιο άνευ ετέρου, δεδομένης πλέον και απουσίας απαιτήσεως οικονομικής δραστηριότητας.

Ωστόσο, το ΔΕΕ στην απόφαση Uecker και Jacquet, ρητώς ανέφερε πως «η ιθαγένεια της Ένωσης, που προβλέπεται στο άρθρο 8 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 20 ΣΛΕΕ) δεν έχει ως σκοπό την επέκταση

³⁰⁵ Erick Kotlarik *The EU Citizenship in Purely internal situations and Reverse Discrimination* σελ. 2

³⁰⁶ Νίκος Σκανδάμης *Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Διακυβέρνησης Μεταξύ Κυριαρχίας και αγοράς* εκδόσεις Αντ.Ν. Σάκκουλας σελ. 214.

³⁰⁷ C-184/99 Rudy Grzelczyk κατά Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve σκ.31

του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της Συνθήκης και σε εσωτερικές καταστάσεις, οι οποίες δεν έχουν κανένα συνδετικό στοιχείο με το κοινοτικό δίκαιο».³⁰⁸ Με την σκέψη του αυτή, το ΔΕΕ επιβεβαίωσε την εφαρμογή του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, ακόμη και παρά την εισαγωγή της ιθαγένειας της Ένωσης. Στο πλαίσιο εξέτασης υποθέσεων υπό το φως του άρθρου 21 ΣΛΕΕ, το ΔΕΕ, χρησιμοποίησε μέχρι τότε άγνωστα συνδετικά στοιχεία με το Ενωσιακό δίκαιο, προκειμένου να κρίνει αν μια υπόθεση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του.

Στην υπόθεση *Tas-Hagen*³⁰⁹, τέθηκε ζήτημα συμβατότητα εθνικής ρύθμισης, η οποία εξαρτούσε την παροχή επιδόματος σε άμαχο θύμα πολέμου από την ύπαρξη κατοικίας στο εν λόγω κράτος μέλος. Το ΔΕΕ, αφού επανέλαβε την νομολογία *Uecker* και *Jacquet*, εντόπισε διασυνοριακό στοιχείο, το οποίο συνίστατο στην μετακίνηση του πολίτη της Ένωσης από την Ολλανδία στην Ισπανία καταλήγοντας πως η εθνική κανονιστική ρύθμιση, όπως αυτή της κύριας δίκης περιάγει σε δυσμενέστερη θέση υπηκόους κράτους μέλους και τους αποτρέπει να ασκήσουν το γενικό δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής των πολιτών υπό το άρθρο 21 ΣΛΕΕ. Έτσι, αυτό που μπορεί να συναχθεί είναι πως πολίτης της Ένωσης, οικονομικά ενεργός ή μη, δεν μπορεί να στηριχθεί στις διατάξεις των συνθηκών περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, ενόσω όλα τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσής του περιορίζονται σε ένα κράτος μέλος. Ένας ενιαίος κανόνας εφαρμόζεται τόσο στην ελεύθερη κυκλοφορία των οικονομικώς δρώντων όσο και των μη-οικονομικά ενεργών. Η ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου απαιτείται σε αμφοτέρως τις περιπτώσεις για να τύχουν εφαρμογής οι οικείες εκάστοτε διατάξεις.³¹⁰

5 Η διπλή ιθαγένεια κρατών μελών της Ένωσης ως επαρκές συνδετικό στοιχείο

Όπως διαφάνηκε ήδη, κατά την εξέταση των θεμελιωδών οικονομικών ελευθεριών, δεν υπάρχει ένας γενικά αποδεκτός ορισμός της έννοιας του διασυνοριακού στοιχείου, καθώς είναι μια έννοια δυναμική, ως προς την ύπαρξη της να μην υπάρχει ακόμη και σήμερα βεβαιότητα και ασφάλεια δικαίου των πολιτών της Ένωσης. Η διαπίστωση αυτή ευχερώς μπορεί να μεταφερθεί και στη νομολογία περί ιθαγένειας της Ένωσης. Κατά τον Γενικό Εισαγγελέα *Jacobs*³¹¹ η νομολογία του Δικαστηρίου αναφορικά με την ιθαγένεια είναι περίπλοκη, ταχέως εξελισσόμενη και συνήθως πολύ τεχνική. Στην

³⁰⁸ C-64/96 *Land Nordrhein-Westfalen* κατά *Kari Uecker* και *Vera Jacquet* κατά *Land Nordrhein-Westfalen* σκ.23

³⁰⁹ C-192/05 *K. Tas-Hagen* και *R. A. Tas* κατά *Raadskamer WUBO van de Pensioen- en Uitkeringsraad*.

³¹⁰ *Janek Toomasz Nowak Case Note- Case C-34/09, Gerardo Ruiz Zambrano v. Office national de l'emploi (ONEM) & Case C-434/09, Shirley McCarthy v. Secretary of State for the Home Department*, *Columbia Journal of European Law* σελ. 675

³¹¹ *Francis G. Jacobs Citizenship of the European Union – A legal Analysis European Law Journal* 2007

παρούσα ενότητα θα επιχειρηθεί μια προσέγγιση αυτής της νομολογίας, και συγκεκριμένα της πτυχής της που αφορά την ελαχιστοποίηση της σημασίας της μετακίνησης και την προσφυγή στο συνδεδετικό στοιχείο της κατοχής διπλής ιθαγένειας κρατών μελών της Ένωσης.

5.1 Η αρχική νομολογιακή προσέγγισης.

Η πρώτη απόφαση, στην οποία τέθηκε το ζήτημα της διπλής ιθαγένειας κρατών μελών της Ένωσης υπήρξε η απόφαση επί της υπόθεσης Garcia Avello³¹². Η υπόθεση της κύρια δίκης, στη οποία προέκυψε ζήτημα ερμηνείας του ενωσιακού δικαίου, αφορούσε την άρνηση των Βελγικών διοικητικών αρχών να μεταβάλλουν το επώνυμο των δύο τέκνων του ζεύγους Garcia Avello, Ισπανού υπηκόου και της I.Weber βελγικής ιθαγένειας, τα οποία αμφότερα είχαν την ισπανική και βελγική ιθαγένεια. Προκειμένου να συμβιβάζεται με την ισπανική πρακτική, κατά την οποία το επώνυμο τέκνων έγγαμου ζεύγους αποτελείται από το πρώτο στοιχείο του επωνύμου του πατέρα του ακολουθούμενο από το επώνυμο της μητέρας του οι γονείς αιτήθηκαν την αλλαγή επωνύμου των τέκνων τους.

Το Δικαστήριο, εν πρώτοις, επανέλαβε την παγίως χρησιμοποιούμενη σκέψη όταν σε ένα τομέα δεν έχει αρμοδιότητα, κατά την οποία *«οι κανόνες που διέπουν το επώνυμο των προσώπων εμπίπτουν στην αρμοδιότητα των κρατών μελών, οι κανόνες αυτοί οφείλουν ωστόσο, στο πλαίσιο ασκήσεως αυτής της αρμοδιότητας, να τηρούν το Ενωσιακό Δίκαιο»*³¹³, και εν προκειμένω την ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή των πολιτών της Ένωσης.³¹⁴

Κατά δεύτερο, παρά το ότι το ΔΕΕ επεσήμανε πως η θεσμοθέτηση της ιθαγένειας της Ένωσης δεν έχει ως σκοπό να επεκτείνει το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου σε καταστάσεις που δεν υφίσταται συνδεδετικό στοιχείο με τελευταίο, στα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης διέκρινε πως υφίσταται σύνδεσμος για πρόσωπα *«τα οποία είναι υπήκοοι κράτους μέλους (Ισπανίας) και διαμένουν νομίμως εντός άλλου κράτους μέλους (Βελγίου).»*³¹⁵ Με το νέο αυτό συνδεδετικό στοιχείο που καθιέρωσε το ΔΕΕ στην απόφαση επί της υπόθεσης Garcia Avello, ευρωπαίοι πολίτες με διπλή ιθαγένεια κρατών μελών δεν μπορούν ποτέ να βρεθούν σε κατάσταση αμιγώς εσωτερική.³¹⁶ Αντίθετα, ο Γενικός Εισαγγελέας Jacobs³¹⁷, στις προτάσεις του, εντόπισε διασυνοριακό στοιχείο υπό

³¹² C-148/02 Carlos Garcia Avello κατά Βελγικού Δημοσίου

³¹³ Για την άμεση φορολογία βλ.. C-279/93 - Finanzamt Köln-Altstadt v Schumacker

³¹⁴ C-148/02 Carlos Garcia Avello κατά Βελγικού Δημοσίου σκ.25 και 26

³¹⁵ Ibid σκ.27

³¹⁶ T. Ackermann Annotation Case C-148/02, Carlos Garcia Avello v Etat Belge, Judgment of the Full Court of 2 October 2003, [2003] ECR I-11613 CMLR σελ..146.

³¹⁷ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα F.G.Jacobs σκ.50-51.

την παραδοσιακή έννοια του όρου, αφού διεπίστωσε πώς η απορριπτική απόφαση των Βελγικών αρχών υποβλήθηκε και αφορούσε τον ίδιο το Garcia Avello, ο οποίος άσκησε το δικαίωμα του να εγκατασταθεί και εργασθεί σε άλλο κράτος μέλος.

Το συνδυατικό στοιχείο της διπλής ιθαγένειας επιβεβαιώθηκε και σε μεταγενέστερες αποφάσεις. Η υπόθεση Zhu Chen³¹⁸, η οποία αφορούσε την επιθυμία του ζεύγος Chen, κινεζικής υπηκοότητας να αποκτήσει δεύτερο τέκνο, αλλά του απαγορευόταν ρητά από τη κινεζική πολιτική του ενός παιδιού. Η κυρία Chen εισήλθε στο Ηνωμένο Βασίλειο ούσα έξι μηνών έγκυος και μετέβη στο Belfast όπου γεννήθηκε η Catherine. Βάσει του ius soli, που προέβλεπε η Ιρλανδική νομοθεσία, η Catherine απέκτησε την ιθαγένεια του κράτους μέλους αυτού, και κατά τον επίδικο χρόνο διέμεναν στη Ουαλία. Και σε αυτή την περίπτωση οι εθνικές Κυβερνήσεις προέβαλαν το επιχείρημα περί του αμιγώς εσωτερικού χαρακτήρα της υποθέσεως της κύριας δίκης. Σύμφωνα με αυτές, η Catherine δεν μετακινήθηκε ποτέ από ένα κράτος μέλος σε άλλος. Αντίθετα, ο Γενικός Εισαγγελέας Tizzano στις προτάσεις του έκρινε, κατόπιν αναφοράς στην απόφαση Garcia Avello, πως Ιρλανδική ιθαγένεια της Catherine είναι στοιχείο επαρκές ώστε η υπόθεση της κύριας δίκης να μην είναι καθαρά εσωτερική στη βρετανική έννομη τάξη.³¹⁹ Το ΔΕΕ με ελαφρώς διαφορετική διατύπωση έκανε δεκτή την εφαρμογή της νομολογίας Garcia Avello στην ενώπιον του υπόθεση. *«Πράγματι, η κατάσταση του υπηκόου κράτους μέλους που έχει γεννηθεί στο κράτος μέλος υποδοχής και ο οποίος δεν έχει κάνει χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας μεταξύ των κρατών μελών δεν μπορεί, για τον λόγο αυτόν και μόνο, να εξομοιωθεί προς καθαρά εσωτερική κατάσταση, στερούσα τον εν λόγω υπήκοο από την δυνατότητα να επωφεληθεί, εντός τους κράτους μέλους υποδοχής, των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου περί ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής των προσώπων³²⁰»*. Από αυτή τη σκέψη συνάγεται πως η κατοχή διπλής ιθαγένειας per se από πολίτη της Ένωσης εμπίπτει στις διατάξεις της Συνθήκης σχετικά με την ιθαγένεια της Ένωσης, παρά το γεγονός πως ο κάτοχος των ουδέποτε εγκατέλειψε ένας από τα κράτη μέλη, την υπηκοότητα των οποίων κατέχει.

³¹⁸ C-200/02 Kunqian Catherine Zhu και Man Lavette Chen κατά Secretary of State for the Home Department

³¹⁹ Γενικός Εισαγγελέας A.Tizzano Σκ. 34στην C-200/02 Kunqian Catherine Zhu και Man Lavette Chen κατά Secretary of State for the Home Department.

³²⁰ C-200/02 Kunqian Catherine Zhu και Man Lavette Chen κατά Secretary of State for the Home Department σκ.19 με σημειώσεις γράφοντος.

Στην απόφαση του επί της υπόθεσης Grunkin-Paul,³²¹ η οποία αφορούσε και πάλι το επώνυμο τέκνου, επαναλήφθηκε «*πως υφίσταται σύνδεσμος με το κοινοτικό δίκαιο στην περίπτωση τέκνων οι οποίοι είναι υπήκοοι ενός κράτους μέλους και διαμένουν νομίμως εντός άλλου κράτους μέλους*³²²».

5.2 Η ανατροπή του συνδετικού στοιχείου της διπλής ιθαγένειας .

Αυτό που μπορεί να συναχθεί εκ των ανωτέρω είναι ότι η κατάσταση στη κύρια δίκη δεν είναι αμιγώς εσωτερική όταν ένας στατικός πολίτης της Ένωσης κατέχει την ιθαγένεια ενός κράτους μέλους αλλά διαμένει σε άλλο ή με απλούστερη διατύπωση κατέχει την ιθαγένεια δύο κρατών μελών. Αυτό ίσχυε μέχρι την έκδοση της απόφαση επί της υποθέσεως McCarthy³²³, η οποία ανέτρεψε την νομολογία Garcia Avello. Στην υπόθεση McCarthy, το ΔΕΕ επαναξιολόγησε³²⁴ την νομολογία Garcia Avello, αναφορικά με το συνδετικό στοιχείο της διπλής ιθαγένειας. Συγκεκριμένα, το ΔΕΕ φέρεται να επισημαίνει πως η νομολογία Garcia Avello, Zhu Chen Grunkin-Paul, όπως αυτή εξετέθη και αναλύθηκε ανωτέρω δεν είναι πλέον «καλό δίκαιο»³²⁵. Η Κυρία McCarthy, κατά τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης, διέμενε στο Ηνωμένο Βασίλειο, χωρίς να ασκήσει ποτέ οικονομική δραστηριότητα. Η προσφεύγουσα συνήψε γάμο με Τζαμαϊκανό υπήκοο, οποίο δεν διέθετε άδεια διαμονή στο Ηνωμένο Βασίλειο. Το ζεύγος McCarthy υπέβαλε αίτηση χορήγησης άδειας διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο. Τα προδικαστικά ερωτήματα που απέστειλε το αιτούν δικαστήριο αφορούσαν την συμβατότητα μιας τέτοιας απορριπτικής απόφασης με την Οδηγία 2004/38 και το άρθρο 21 ΣΛΕΕ . Το μείζον εν προκειμένω, είναι πως η προσφεύγουσα κατείχε ιθαγένεια δύο κρατών μελών, την Ιρλανδίας και του Ηνωμένου Βασιλείου. Κρίνεται χρήσιμο να παραταθεί η οικεία σκέψη:

«Κατά συνέπεια, το άρθρο 21 ΣΛΕΕ δεν εφαρμόζεται σε πολίτη της Ένωσης ο οποίος ουδέποτε άσκησε το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας, διαμένει ανέκαθεν στο κράτος μέλος της ιθαγενείας του και, επιπλέον, έχει και την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους, υπό τον όρο ότι η κατάσταση του πολίτη αυτού δεν χαρακτηρίζεται από την εφαρμογή μέτρων κράτους μέλους που θα είχαν ως αποτέλεσμα να στερούν από το εν λόγω πρόσωπο την πραγματική δυνατότητα να ασκεί, κατά το ουσιώδες μέρος τους, τα

³²¹ C-353/06 Stefan Grunkin και Dorothee Regina Paul.

³²² Ibid σκ.17-18,

³²³ C-434/09 Shirley McCarthy κατά Secretary of State for the Home Department

³²⁴ Κατά την διατύπωση της συγγραφέως Valérie Verbist στο *Reverse Discrimination in the European Union A Recurring Balancing Act*, ό.π. σελ. 26, το ΔΕΕ στην υπόθεση McCarthy επανεμήνευσε την νομολογία Garcia Avello. Janek Toomasz Nowak Case Note- Case C-34/09, Gerardo Ruiz Zambrano v. Office national de l' emploi (ONEM) & Case C-434/09, Shirley McCarthy v. Secretary of State for the Home Department, Columbia Journal of European Law σελ.31

³²⁵ Η νομολογία αυτή δηλαδή ανατράπηκε με την υπό εξέταση.

δικαιώματα που συναρτώνται με την ιδιότητά του ως πολίτη της Ένωσης ή να παρακωλύεται η άσκηση του δικαιώματός του να κυκλοφορεί και να διαμένει ελεύθερα στο έδαφος των κρατών μελών».

Το ΔΕΕ δεν απέδωσε καμία σημασία στο γεγονός της διπλής ιθαγένειας της προσφεύγουσας προκειμένου η κατάσταση της να μην κριθεί ως αμιγώς εσωτερική. Αυτό που είναι άξιο μνείας είναι πως το ΔΕΕ στην απόφαση McCarthy εφάρμοσε την προσέγγιση Ruiz Zambrano αναδρομικά στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης Garcia Avello, κρίνοντας πως το επίμαχο εθνικό μέτρο της κύριας δίκης είχε ως αποτέλεσμα να στερεί από τον πολίτες της Ένωσης της πραγματική δυνατότητα να ασκούν κατά το ουσιώδες μέρος τους, τα δικαιώματα που απορρέουν από την ιθαγένειας³²⁶. Το ΔΕΕ εν ολίγοις «επανεκδίκασε» την υπόθεση αυτή υπό το φως της νεότερης του νομολογία, Ruiz Zambrano, η οποία θα αναπτυχθεί κατωτέρω.³²⁷ Η διπλή ιθαγένεια πολίτη της Ένωσης δεν αρκεί επομένως για να θεωρηθεί ότι η κατάσταση του ενδιαφερόμενου προσώπου εμπίπτει στο άρθρο 21 ΣΛΕΕ.³²⁸

6 Το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης των πολιτών της ένωσης με υπηκόους τρίτων χωρών.

Χωρίς αμφιβολία ο ευαίσθητος τομέας της οικογενειακής επανένωσης των πολιτών της ένωσης με τους υπηκόους τρίτων κρατών, μέλη της οικογένειας πολίτη της Ένωσης είναι κατακερματισμός σε επιμέρους νομικά καθεστώτα, το καθένα εκ των οποίων έχει το δικό του προσωπικό πεδίο εφαρμογής και θέτει διαφορετικές προϋποθέσεις χορήγησης ή άρνησης δικαιώματος διαμονής στο κράτος μέλος διαμονής του πολίτη της Ένωσης³²⁹. Ενδεικτικώς, αναφέρεται πως η τυπολογία των νομικών καθεστώτων που διέπουν τα δικαιώματα οικογενειακής επανένωσης ανέρχονται στα τέσσερα, το καθένα εκ των οποίων θέτει δικούς του όρους και προϋποθέσεις και απευθύνεται σε συγκεκριμένους δικαιούχους.

Η πρώτη περίπτωση αφορά το καθεστώς οικογενειακής επανένωσης των στατικών πολιτών, οι οποίοι μολονότι δεν έχουν κάνει χρήση των δικαιωμάτων ελεύθερης κυκλοφορίας που τους απονέμει το ενωσιακό δίκαιο και διαμένουν ανέκαθεν στο κράτος μέλος καταγωγής τους, επιθυμούν να

³²⁶ C-434/09 Shirley McCarthy κατά Secretary of State for the Home Department σκ. 52

³²⁷ Ibid σελ.89

³²⁸ C-434/09 Shirley McCarthy κατά Secretary of State for the Home Department σκ.54

³²⁹ Μεταξύ άλλων βλ. Anne Staver Free Movement and the Fragmentation of Family Reunification Rights European Journal of Migration and Law (2013) 69-89, Stanislas Adam και Peter Van Elsuwege EU Citizenship and the European Federal Challenge through the Prism of Family Reunification στο EU Citizenship and Federalism the Role of Rights. Dimitry Kochenov Cambridge University Press 2017

επανενωθούν με υπηκόους τρίτων χωρών, μέλη της οικογένειας τους. Η κατάσταση της κατηγορίας αυτής των προσώπων κατά κανόνα εμπίπτει στην αρμοδιότητα των κρατών μελών. Το δίκαιο που διέπει την οικογενειακή επανένωση σε αυτή την κατηγορία διακρίνεται από την ανομοιομορφία των εθνικών δικαίων και οι πολίτες τρίτων κρατών εξαρτώνται από το πόσο ευνοϊκό είναι το νομοθετικό καθεστώς σε έκαστο κράτος μέλος.

Η δεύτερη περίπτωση αφορά το καθεστώς που αρθρώνει η Οδηγία 2003/86 σχετικά με το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης των υπηκόων τρίτων χωρών, οι οποίοι διαμένουν στο έδαφος της ένωσης και επιθυμούν να επανενωθούν με τους επίσης υπηκόους τρίτων κρατών, μέλη της οικογένειας τους³³⁰.

Η Τρίτη περίπτωση αφορά την οικογενειακή επανένωση υπό το φως του δικαίου ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτών της Ένωσης, αμφοτέρων των οικονομικώς και μη δρώντων. Αξίζει να αναφερθεί, πως το Ενωσιακό Δίκαιο δεν απονέμει ένα αυθύπαρκτο δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης, το οποίο μπορεί να επικαλεστεί ο πολίτης της ένωσης αλλά, αντίθετα, το υπό κρίση δικαίωμα παράγεται λόγω της μετακίνησης προς έτερο κράτος μέλος. Το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης που γεννάται με αυτό τον τρόπο ρυθμίζεται λεπτομερώς και σε επίπεδο παραγώγου δικαίου από την Οδηγία 2004/38. Όπως, μπορεί να συναχθεί από όσα εξετάθησαν η οικογενειακή επανένωση υπό τη το καθεστώς της ελεύθερης κυκλοφορίας προϋποθέτει την ύπαρξη διασυνοριακής μετακίνησης για να απονεμηθεί στον ενδιαφερόμενο πολίτη της ένωσης και πολίτη τρίτης χώρας. Κατά τον Γενικό Εισαγγελέα Mengozzi, είναι παράδοξο, *«προκειμένου να μπορούν να έχουν οικογενειακή ζωή στο έδαφος της Ένωσης οι ενδιαφερόμενοι πολίτες της Ένωσης υποχρεούνται να ασκήσουν κάποιο από τα δικαιώματα ελεύθερης κυκλοφορίας που προβλέπει η ΣΛΕΕ³³¹»*

Μέχρι της 8 Μαρτίου του 2011, χρόνος κατά τον οποίο εξεδόθη η απόφαση επί της υπόθεσης Ruiz Zambrano,³³² η οικογενειακή επανένωση του στατικού πολίτη και του πολίτη τρίτης χώρας διέπετο αποκλειστικά από το εθνικό δίκαιο, οι κανόνες του οποίου θα μπορούσαν να είναι δυσμενέστεροι ή ευμενέστεροι του ενωσιακού δικαίου οικογενειακής επανένωσης. Με την έκδοση της ως άνω αποφάσεως, το ΔΕΕ αναγνώρισε ένα τέταρτο καθεστώς οικογενειακής επανένωσης σε στατικό πολίτη της Ένωσης, υπό την προϋπόθεση η άρνηση χορήγησης άδειας διαμονής στο πολίτη τρίτης χώρας να αποστερήσει από το πολίτη της Ένωσης την πραγματική απόλαυση του ουσιώδους μέρους

³³⁰ Άρθρο 1 Οδηγία 2003/86/ΕΚ του Συμβουλίου της 22ας Σεπτεμβρίου 2003 σχετικά με το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης.

³³¹ Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Paolo Mengozzi σκ.44.Murat Dereci και λοιποί κατά Bundesministerium für Inneres.

³³² C-34/09 Gerardo Ruiz Zambrano v Office national de l'emploi (ONEm).

των δικαιωμάτων που συναρτώνται με την ιθαγένεια της Ένωσης, χωρίς εισέρχεται στην λογική της αναζήτησης διασυνοριακής μετακίνησης στα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε υπόθεσης που άγεται ενώπιον του αιτούντος δικαστήριο Αυτό δηλαδή που εξετάζει το ΔΕΕ είναι η ένταση της παρεμβατικότητας της μη-χορήγησης άδειας διαμονής στο υπήκοο τρίτης χώρας, στα δικαιώματα που απονέμει η ιθαγένεια στις Ένωσης στο κάτοχό της, πολίτη της Ένωσης.

Η τελευταία αυτή περίπτωση μπορεί να φανεί από ένα σύνολο τριών αποφάσεων, οι οποίες είθισται στη βιβλιογραφία να εξετάζονται συλλογικά, καθώς η μια αποτελεί την λογική συνέχεια της άλλης.³³³ Οι προς εξέταση αποφάσεις είναι Rottmann, Ruiz Zambrano και McCarthy. Από αυτή την πρακτική δεν θα αποστώ, καθώς αναδεικνύει την νέα μεθοδολογική προσέγγιση του Δικαστηρίου προκειμένου μια υπόθεση να υπάγεται στις διατάξεις περί Ιθαγένειας της Ένωσης.

6.1 Το κριτήριο της «πραγματικής δυνατότητας άσκησης του ουσιώδους μέρους των δικαιωμάτων της ιθαγένειας». Από την Rottmann στην Ruiz Zambrano.

Rottmann

Η πρώτη υπόθεση με την οποία το ΔΕΕ άρχισε να απομακρύνεται από το παραδοσιακό διασυνοριακό στοιχείο της μετακίνησης και για αναζητεί άλλου είδους συνδετικό στοιχείο με το Ενωσιακό Δίκαιο είναι η υπόθεση Rottmann. Ο Rottmann, γεννηθείς στη Αυστρία το 1995, μετέφερε την κατοικία του στο Μόναχο της Γερμανίας και το 1998 αιτήθηκε χορήγησης της γερμανικής ιθαγένειας αποκρύπτοντας από τις γερμανικές αρχές την ποινική δίωξη που είχε διαταχθεί εις βάρος του στην Αυστρία λόγω απάτης, τελεσθείσας κατά την άσκηση του επαγγέλματός του. Οι Αυστριακές δημοτικές αρχές ενημέρωσαν τον Δήμο του Μονάχου περί της εκκρεμούσας εις βάρος του Rottmann ποινικής δίωξης στο έδαφος της Αυστρίας. Κατόπιν, οι Γερμανικές αρχές ανακάλεσαν την πράξη πολιτογράφησης αναδρομικά με το αιτιολογικό ότι ο ενδιαφερόμενος είχε αποκρύψει την κατ' αυτού έναρξη ποινική δίωξη. Αξίζει να σημειωθεί πως το ισχύον Αυστριακό δίκαιο κατά το χρόνο των επίδικων περιστατικών, όριζε πως η πολιτογράφηση σε άλλο κράτος επέφερε απώλεια της

³³³ Βλ. μεταξύ άλλων: Dimitry Kochenov A real European Citizenship: A new jurisdiction test: A novel chapter in the development of the Union in Europe Columbia journal of European Law 2011, Shuibhne, N.N (Some of) the Kids are all Right: Comment on McCarthy and Dereci. Common Market Review, 49.349-380, 2012, Janek Toomasz Nowak Case Note- Case C-34/09, Gerardo Ruiz Zambrano v. Office national de l'emploi (ONEM) & Case C-434/09, Shirley McCarthy v. Secretary of State for the Home Department, Columbia Journal of European Law, Lapucci, Flavia (A.A. 2018/2019) Purely internal situations and family reunification: the evolution in the jurisprudence of the Court of justice of the European Union. Tesi di Laurea in EU internal Market Luiss Guido Carli, σελ..150επ.

αυστριακής ιθαγένειας, με αποτέλεσμα ο προσφεύγων να κινδυνεύει να καταστεί ανιθαγενής και κατ'ακολουθία να απωλέσει της ιθαγένεια της Ένωσης μόλις η ανακλητική απόφαση καταστεί απρόσβλητη. Το προδικαστικό ερώτημα αφορούσε την συμβατότητα της ανάκλησης της πολιτογράφησης με το ενωσιακό δίκαιο της ιθαγένειας, θέτοντας κατ' ουσία το ζήτημα πόση ελευθερία απολαμβάνουν τα κράτη μέλη κατά την ρύθμιση των ζητημάτων κτήσεως και απώλειας της ιθαγένειάς τους.

Προκαταρκτικώς, σημειώνεται πως οι Κυβερνήσεις της Αυστρίας και της Γερμανίας, υποστηριζόμενες από την Επιτροπή, υποστήριξαν πως η υπόθεση της κύριας δίκης είναι αμιγώς εσωτερική στο γερμανικό κράτος, καθώς αφορά πράξη πολιτογράφησης Γερμανού υπηκόου, κατοίκου Γερμανίας και αποδέκτη διοικητικής πράξης γερμανικής διοικητικής αρχής.

Το ΔΕΕ επεσήμανε την πάγια του νομολογία³³⁴, κατά την οποία ο καθορισμός των προϋποθέσεων κτήσεως και απώλειας της ιθαγένειας εμπίπτει, σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο στην αρμοδιότητα των κρατών μελών, ωστόσο τα κράτη μέλη είναι υποχρεωμένα να τηρούν το ενωσιακό δίκαιο ακόμη και σε περιπτώσεις που ένας τομέας εμπίπτει στην αρμοδιότητά τους. Το ΔΕΕ, εν προκειμένω δεν αναζήτησε κάποιο αναγνωρίσιμο διασυνοριακό στοιχείο στα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης που να την υπαγάγει στο ενωσιακό δίκαιο της ιθαγένειας, όπως αυτό προτάθηκε από τον Γενικό Εισαγγελέα Maduro.³³⁵ Ο Γενικός Εισαγγελέας, συγκεκριμένα, εντόπισε το διασυνοριακό στοιχείο στην μετακίνηση του προσφεύγοντος της κύριας δίκης από την Αυστρία στη Γερμανία με σκοπό την πολιτογράφηση του. Εν ολίγοις, αυτό που παρατηρεί ο Γενικός Εισαγγελέας είναι πως για να φθάσει στη Γερμανία ο Rottmann και να αιτηθεί την πολιτογράφηση του άσκησε το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτών, όπως αυτό προβλέπεται από το νυν άρθρο 21 ΣΛΕΕ και αυτό είναι επαρκές συνδετικό στοιχείο για να υπαγάγει την υπόθεση στο ενωσιακό δίκαιο. Εντούτοις, το ΔΕΕ, δεν εισάκουσε τον συλλογισμό του Γενικού Εισαγγελέα, ενδεχομένως υπό το φως τη αντίρρησης των Κυβερνήσεων της Αυστρίας και της Γερμανίας, οι οποίες έκριναν πως άσκηση του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας προ της πολιτογράφησης δεν συνιστά διασυνοριακό στοιχείο.

Όπως προκύπτει από τις σκέψεις της απόφασης, το Δικαστήριο φαίνεται να μην έχει προσδώσει καθόλου σημασία στην αναζήτηση του διασυνοριακού στοιχείου, δηλαδή της προηγούμενης μετακίνησης του Rottmann, αλλά αντίθετα υπήγαγε την υπόθεση του Rottmann στο Ενωσιακό Δίκαιο διαπλάθοντας ένα καινοφανές κριτήριο για τα μέχρι τότε νομολογιακά δεδομένα του Ενωσιακού Δικαίου.

³³⁴ C-135/08 Janko Rottman κατά Freistaat Bayern σκ.38 C-179/98 Βελγικό Δημόσιο κατά Fatna Mesbah σκ.10., C369/90 Mario Vicente Micheletti και λοιποί κατά Delegación del Gobierno en Cantabria.σκ.29

³³⁵ Γενικός Εισαγγελέας M.Poires Maduro σκ.11 στην C-135/08 Janko Rottman κατά Freistaat Bayern

Συγκεκριμένα, το ΔΕΕ, διεπίστωσε πως η «περίπτωση πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που αντιμετωπίζει μια απόφαση ανάκλησης της πολιτογράφησης του, την οποία έχουν εκδώσει οι αρχές κράτους μέλους και λόγω της οποίας περιέρχεται, αφού έχει απολέσει την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους την οποία είχε αρχικά, σε κατάσταση που είναι δυνατό να έχει ως αποτέλεσμα την απώλεια της ιδιότητας που του απονέμει το άρθρο 17 ΕΚ (νυν 20 ΣΛΕΕ) και των συνακόλουθων δικαιωμάτων, εμπίπτει στο δίκαιο της Ένωσης **εξ ορισμού και λόγω των συνεπειών της**».³³⁶

Όπως μπορεί να διαφανεί από τα ως τώρα εκτεθέντα επί της αποφάσεως, αυτό που είχε καταλυτική σημασία για την υπαγωγή της κατάστασης του Rottmann στο Ενωσιακό Δίκαιο δεν ήταν η ύπαρξη διασυνοριακή μετακίνησης του προσφεύγοντος από την Αυστρία στη Γερμανία, αλλά τα αποτελέσματα της ίδιας της ανακλητικής απόφασης των γερμανικών αρχών στην ιθαγένεια της Ένωσης και στα δικαιώματα που συναρτώνται με αυτή, καθώς με την ανακλητική πράξη θα απαλείφετο η Γερμανική ιθαγένεια και ο πολίτης της Ένωσης θα έχανε και την ιθαγένεια της Ένωσης. Το ΔΕΕ άφησε στο εθνικό δικαστήριο να αποφασίσει αν η ανακλητική πράξη, εν προκειμένω, δικαιολογείται υπό το φως της αρχής της αναλογικότητας.

Κατά το Kochenov, η κρίση της ενόπιον του υπόθεσης επί τη βάση της αναζήτησης διασυνοριακού στοιχείου, θα δημιουργούσε δυο διαφορετικά καθεστάτα ιθαγένειας της Ένωσης. Το πρώτο καθεστώς θα περιοριζόταν σε διασυνοριακές καταστάσεις, και η Ένωση θα προστάτευε την ιθαγένεια της Ένωσης απαιτώντας από τα κράτη μέλη να λαμβάνουν Ενωσιακό Δίκαιο υπόψη όταν αποφασίζουν επί την ιθαγένειας τέτοιων προσώπων. Η δεύτερη κατάσταση θα αφορούσε την ιθαγένεια της Ένωσης η οποία περιορίζεται σε αμιγώς εσωτερικές καταστάσεις, {...} στις οποίες η ιθαγένεια της Ένωσης θα υπόκειτο σε τροποποιήσεις δια μέσω του δικαίου της ιθαγένειας των κρατών μελών, καθιστώντας αδύνατη την παρέμβαση της Ένωσης, όταν η κατάσταση των πολιτών της υπονομεύεται από τα κράτη μέλη...»³³⁷.

Η απόφαση Rottmann συνιστά τον προάγγελο/ή την απαρχή μιας νομολογία που χρήζει διευκρινήσεων προκειμένου να εφαρμόζεται σε μεταγενέστερες υποθέσεις με ασφάλεια δικαίου. Διαφοριστική εν προκειμένω είναι η απόφαση Ruiz Zambrano.

³³⁶ C-135/08 Janko Rottman κατά Freistaat Bayern σκ.42 με σημειώσεις γράφοντος.

³³⁷ Dimitry Kochenov A real European Citizenship: A new jurisdiction test: A novel chapter in the development of the Union in Europe Columbia journal of European Law 2011 σελ.79 «*The first status would be confined to cross-border situations, and the Union would protect EU citizenship by requiring the Member States to take EU law into account when deciding on the nationality of such persons. The second status would be an EU citizenship that is confined to wholly internal situations{...} the second status' confinement to wholly internal situations would render EU citizenship susceptible to dilution and amendment through the Member States' nationality laws, making it impossible for EU law to intervene when the status of its citizens is undermined by the Member States....*»

Ruiz Zambrano³³⁸.

Λόγω των ιδιαίτερων πραγματικών περιστατικών που προκάλεσαν την κύρια δίκη στην υπόθεση Rottmann, παρίστατο ανάγκη να επιβεβαιωθεί πως δεν επρόκειτο για μια μεμονωμένη απαγκίστρωση από την λογική της αναζήτησης διασυνοριακού στοιχείου για την ενεργοποίηση των διατάξεων περί ιθαγένειας της Ένωσης. Την απαιτούμενη επιβεβαίωση και διασάφηση έφερε η απόφαση επί της υπόθεσης Ruiz Zambrano, κατόπιν αίτησης έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως από το εργατικό δικαστήριο των Βρυξελλών.

Ο G. Ruiz Zambrano, μαζί με την σύζυγο του και το πρώτο τους τέκνο, όλοι κολομβιανοί υπήκοοι έφτασαν στο Βέλγιο δυνάμει θεώρησης εισόδου που τους είχε χορηγηθεί από την Βελγική πρεσβεία στην Μπογκοτά. Μετά από μια εβδομάδα διαμονής ο προσφεύγων ζήτησε άσυλο στο Βέλγιο, το οποίο απερρίφθη και εκδόθηκε πράξη με την οποία του επιβαλλόταν να εγκαταλείψει την χώρα, στην οποία προστίθετο ρήτρας μη επαναπροωθήσεως (non-refoulement), λόγω του εμφυλίου πολέμου στην Κολομβία. Ωστόσο, παρά την απόφαση επιβολής της εγκαταλείψεως του βελγικού εδάφους, ο προσφεύγων και η οικογένεια του εξακολουθούσαν να διαμένουν στο Βέλγιο ευρισκόμενοι σε μια κατάσταση νομικού κενού (“*Legal limbo*”)³³⁹, καθώς από την μία υπάρχει απόφαση εγκατάλειψης της χώρας, η οποία δεν μπορεί να εκτελεστεί λόγω της ρήτρας μη- επαναπροώθησης, ενώ από την άλλη δεν τους έχει χορηγηθεί δικαίωμα διαμονής και εργασίας στο Βέλγιο. Παρά την έλλειψη άδειας εργασίας, ο προσφεύγων εργαζόταν επί πενταετία στην εταιρεία Plastoria, καταβάλλοντας όλες τις κατά νόμο κοινωνικοασφαλιστικές εισφορές. Διαρκούσης της διαμονής του απέκτησε ακόμη δύο τέκνα, τον Diego και Jessica, τα οποία απέκτησαν την βελγική και ως εκ τούτου την ενωσιακή ιθαγένεια. Διαμέσου των τέκνων του επεδίωξε χωρίς επιτυχία ο προσφεύγων να νομιμοποιήσει την διαμονή του στο Βέλγιο. Την κύρια δίκη την προκάλεσε η άρνηση χορήγησης επιδόματος ανεργίας, κατόπιν της απολύσεως του από την εταιρεία στην οποία απασχολείτο.

Το εθνικό Δικαστήριο ανέστειλε την ενώπιον του διαδικασία και απέστειλε προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, με το οποίο ερωτά μεταξύ άλλων, αν οι διατάξεις της Συνθήκης περί ιθαγένειας της Ένωσης απονέμουν στον ανιόντα, υπήκοο τρίτου κράτους, ο οποίος συντηρεί τα ανήλικα τέκνα του που είναι πολίτες της Ένωσης, δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος της ιθαγένειας του εν λόγω τέκνου ανεξαρτήτως από την άσκηση του δικαιώματος κυκλοφορίας εκ μέρους των τελευταίων.

³³⁸ C-34/09 Gerardo Ruiz Zambrano κατά Office national de l’emploi (ONEm)

³³⁹ Dimitry Kochenov A real European Citizenship: A new jurisdiction test: A novel chapter in the development of the Union in Europe Columbia journal of European Law 2011 σελ. 80

Το ΔΕΕ αναφερόμενο στην ως άνω παρατεθείσα σκέψη 42 της απόφαση Rotmann κατέληξε στο εξής κρίσιμο συμπέρασμα :

«Υπ’ αυτές τις συνθήκες, το άρθρο 20 ΣΛΕΕ απαγορεύει εθνικά μέτρα που έχουν ως αποτέλεσμα να εμποδίζονται οι πολίτες της Ένωσης να απολαύσουν πράγματι, κατά το ουσιώδες μέρος τους, τα δικαιώματα που αποκτούν από την ιδιότητά τους του πολίτη της Ένωσης³⁴⁰».

Βάσει της ως άνω σκέψης, το ΔΕΕ μετέφερε και ανέπτυξε περαιτέρω το κριτήριο που υιοθετήθηκε στην υπόθεση Rottmann, ήτοι και εδώ η διοικητική απόφαση άρνησης διαμονής και εργασίας του προσφεύγοντος στο Βελγικό έδαφος, στο οποίο διαμένουν τα δύο ανήλικα τέκνα του, βελγικής ιθαγένειας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ενωσιακού Δικαίου εξ’ ορισμού και λόγω των συνεπειών της, καθώς η de jure απομάκρυνση του προσφεύγοντος, ως του προσώπου που συντηρεί ανήλικα τέκνα, θα είχε ως συνέπεια την de facto απομάκρυνση των τελευταίων από το έδαφος της Ένωσης, προκειμένου να συνοδεύσουν το γονέα του, και ως εκ τούτου θα αδυνατούσαν να απολαύσουν εκτός ενωσιακού εδάφους την ιθαγένεια της Ένωσης αυτήν καθ’ εαυτή και τα απορρέοντα εξ αυτής δικαιώματα. Με αυτό τον τρόπο τόσο τα δύο ανήλικα τέκνα της οικογένειας Zambrano ως πολίτες της Ένωσης όσο και ο Rottmann βρίσκονται στην ίδια νομική κατάσταση, καθώς σε αμφότερες της περιπτώσεις θα αποξενώνονταν εξολοκλήρου από την ιθαγένεια της Ένωσης και θα εξομοιώνονταν με πολίτη τρίτης χώρας.

Το ΔΕΕ, στην απόφαση αυτή δεν κατέφυγε στην λογική αναζήτησης διασυνοριακού στοιχείου για να καθορίσει και οριοθετήσει το πεδίο εφαρμογής των δυο εννόμων τάξεων, όπως συμβαίνει στο πεδίο των οικονομικών ελευθεριών, αντίθετα στις επτά σκέψεις της απόφασης επικεντρώθηκε στην ένσταση της επέμβασης του εθνικού μέτρου στην υπόσταση της ιθαγένειας της Ένωσης και τα συναρτώμενα με αυτή δικαιώματα. Το ΔΕΕ, όπως μπορεί να διαφανεί ,δηλώνει πρόθυμο να επέμβει και να προστατεύσει τον πολίτη της Ένωσης, οποτεδήποτε η ιθαγένεια της Ένωσης αυτή καθ’ εαυτή ή το ουσιώδες μέρος των δικαιωμάτων που συναρτώνται με αυτή προσβάλλονται., ακόμη και ελλείψει διασυνοριακού στοιχείου.³⁴¹

Αυτό όμως που δεν μπορεί να γίνει αντιληπτό από την απόφαση επί της υπόθεσης Ruiz Zambrano είναι η φύση της σχέσεως μεταξύ της προσεγγίσεως της αναζήτησης διασυνοριακού στοιχείου και

³⁴⁰ C-34/09 Gerardo Ruiz Zambrano κατά Office national de l’emploi (ONEm) σκ.42

³⁴¹ Dimitry Kochenov A real European Citizenship: A new jurisdiction test: A novel chapter in the development of the Union in Europe Columbia journal of European Law 2011. Σελ. 84

της προσέγγισης Ruiz Zambrano, όπως εκτέθηκε στην παρούσα υποενότητα, δηλαδή αν πρόκειται για σχέση συνύπαρξης ή σχέση συγκρούσεως των δύο προσεγγίσεων. Τα ασαφή όρια μεταξύ των δύο προσεγγίσεων ήρθε να διαφωτίσει η υπόθεση Shirley McCarthy³⁴², στην συμβολή της οποία στρέφεται ακολούθως η προσοχή.

6.2 Υπόθεση McCarthy: Η επιβεβαίωση της νομολογίας Ruiz Zambrano και περιστολή του πεδίου εφαρμογής της.

Η McCarthy έχει την βρετανική ιθαγένεια λόγω γεννήσεως της στο Ηνωμένο Βασίλειο και ανέκαθεν ζούσε στην Αγγλία. Δεν είναι μισθωτή, ελεύθερη επαγγελματίας ή αυτοσυντηρούμενη κατά την έννοια του Ενωσιακού Δικαίου. Η McCarthy συνήψε γάμο με Τζαμαϊκανό υπήκοο, ο οποίος δεν έχει άδεια διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο σύμφωνα με το μεταναστευτικό δίκαιο του εν λόγω κράτους. Λόγω την αδυναμίας του συζύγου της προσφεύγουσας της κύριας δίκης να θεμελιώσει δικαίωμα διαμονής βάσει του δικαίου του Ηνωμένου Βασιλείου, η προσφεύγουσα επεδίωξε να στηρίξει το παράγωγο δικαίωμα διαμονής του συζύγου της «δια της τεθλασμένης οδού του δικαίου της Ένωσης».³⁴³ Το αιτούν δικαστήριο ερωτά, μεταξύ άλλων, το ΔΕΕ, κατά πόσο ένα πρόσωπο, έχων την ιρλανδική ιθαγένεια και την ιθαγένεια του Ηνωμένου Βασιλείου μπορεί να θεωρηθεί δικαιούχος υπό την έννοια της Οδηγίας 2004/38 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου. Το ΔΕΕ αναδιατυπώνοντας το προδικαστικό ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου συμπεριέλαβε προς ερμηνεία και το άρθρο 21 ΣΛΕΕ, διάταξη πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου.

Τα κρίσιμα σημεία που τίγονται στην υπό κρίση υπόθεση σχετίζονται με τη σχέση μεταξύ των δύο κριτηρίων ενεργοποίησης του ενωσιακού δικαίου, αφενός του παραδοσιακού διασυνοριακού στοιχείου που αρκείται στην αναζήτηση κάποιου είδους μετακίνηση και αφετέρου, του νέου κριτηρίου, της «πραγματικής απόλαυσης του ουσιώδους μέρους των δικαιωμάτων» το οποίο εξετάζει ευθέως την παρεμβατική ισχύ της εθνικής ρύθμισης στα δικαιώματα που συναρτώνται με την ιθαγένεια της Ένωσης. Κατά δεύτερο, το ΔΕΕ απώλεσε μια ευκαιρία να καθορίσει πιο είναι το ουσιώδες μέρος των δικαιωμάτων που συναρτώνται με την ιθαγένεια της Ένωσης την απόλαυση των οποίων δεν μπορεί να θίξει το εθνικό μέτρο. Αντίθετα, στην απόφαση επί της υπόθεσης McCarthy ορίστηκε πως η περίπτωση της προσφεύγουσας δεν πληροί την προϋπόθεση αυτή.

³⁴² C-434/09 Shirley McCarthy κατά Secretary of State for the Home Department

³⁴³ Προστάσεις Γενικής Εισαγγελέως Juliane Kokott σκ.21 στην C-434/09 Shirley McCarthy κατά Secretary of State for the Home Department

Όσον αφορά το πρώτο σημείο, από την σκέψη 56 της αποφάσεως μπορεί, χωρίς αμφιβολία να συναχθεί πως το ΔΕΕ καθιερώνει μια σχέση προτεραιότητας μεταξύ των δύο κριτηρίων, προτάσσοντας την αναζήτηση διασυνοριακού στοιχείου στα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε υπό κρίση υπόθεσης της κύριας δίκης, και μόνο, εφόσον ελλείπει το διασυνοριακό στοιχείο, καταφεύγει στο νεοπαγές κριτήριο, ελέγχοντας αν το επίδικο στα πλαίσια της κύριας δίκης εθνικό μέτρο έχει ως αποτέλεσμα να εμποδίζει τους πολίτες της Ένωσης να απολαύουν κατά το ουσιώδες μέρος τους τα δικαιώματα που απονέμονται από την ιθαγένεια της Ένωσης. Κρίνεται σκόπιμη η αυτούσια παράθεση της οικείας σκέψης:

«Κατά συνέπεια, το άρθρο 21 ΣΛΕΕ δεν εφαρμόζεται σε πολίτη της Ένωσης ο οποίος ουδέποτε άσκησε το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας, διαμένει ανέκαθεν στο κράτος μέλος της ιθαγενείας του και, επιπλέον, έχει και την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους, υπό τον όρο ότι η κατάσταση του πολίτη αυτού δεν χαρακτηρίζεται από την εφαρμογή μέτρων κράτους μέλους που θα είχαν ως αποτέλεσμα να στερούν από το εν λόγω πρόσωπο την πραγματική δυνατότητα να ασκεί, κατά το ουσιώδες μέρος τους, τα δικαιώματα που συναρτώνται με την ιδιότητά του ως πολίτη της Ένωσης ή να παρακωλύεται η άσκηση του δικαιωμάτος του να κυκλοφορεί και να διαμένει ελεύθερα στο έδαφος των κρατών μελών».

Το δεύτερο σημαντικό σημείο της απόφαση, συνίσταται στην έννοια της «πραγματικής απόλαυσης» και του «ουσιώδους μέρους των δικαιωμάτων». Στην υπόθεση McCarthy, το ΔΕΕ ενασχολήθηκε με το ζήτημα της υπαγωγής ή όχι της περίπτωσης της προσφεύγουσας στο νεοπαγές κριτήριο αποφεύγοντας να παράσχει ερμηνευτικές κατευθύνσεις περί της πραγματικής του έννοιας. Αυτή η έλλειψη πλήρους διασάφησης εννοιών αποτελεί άλλωστε χαρακτηριστικό γνώρισμα της νομολογίας του Δικαστηρίου, καθώς και στην περίπτωση της έννοιας των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων δεν υπάρχει ασφάλεια δικαίου, ποιες περιπτώσεις «φωτίζονται» από την έννοια αυτή.³⁴⁴

Πράγματι, το ΔΕΕ έκρινε πως η περίπτωση της McCarthy, χωρίς περεταίρω διευκρινήσεις διαφοροποιείται από την περίπτωση του Ruiz Zambrano, καθώς το επίμαχο στην κύρια δίκη εθνικό μέτρο δεν έχει ως αποτέλεσμα την υποχρέωση της προσφεύγουσας να εγκαταλείψει το έδαφος της Ένωσης, καθώς η προσφεύγουσα έχει απεριόριστο δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος ιθαγένεια της. Η περίπτωση της McCarthy ήταν αμιγώς εσωτερική ελλείψει διασυνοριακού στοιχείου και εθνικού μέτρου που να αποστερεί την πραγματική απόλαυση του ουσιώδους μέρους των δικαιωμάτων

³⁴⁴ Tryfonidou, A. *Redefining the outer boundaries of EU Law: the Zambrano, McCarthy and Dereci trilogy*. European Public Law, 18. 2012 493-526 η οποία αναφέρεται στην έννοια των «μορφών πώλησης», της οποίας είναι αναγκαία η οριοθέτηση του ερμηνευτικού της πλάτους για να την εφαρμογή ή μη του άρθρου 34 ΣΛΕΕ. Και η έννοια αυτή αντιμετωπίζεται ανά περίπτωση (“Case by Case”)

της που συναρτώνται με την ιθαγένεια της Ένωσης. Η κύρια διαφοροποίηση από την απόφαση επί της υπόθεσης Ruiz Zambrano είναι πως η προσφεύγουσα στην υπό κρίση υπόθεση, ούσα ενήλικη δεν εξήρτατο από τον πολίτη τρίτης χώρας, σύζυγό της, και επομένως η απομάκρυνση του από το έδαφος της Ένωσης δεν θα εξανάγκαζε και την προσφεύγουσα να τον ακολουθήσει, ήτοι μπορεί η προσφεύγουσα να παραμείνει στο Ηνωμένο Βασίλειο ακόμη και χωρίς τον υπήκοο τρίτης χώρας. Η δυνατότητα αυτή λόγω της ανηλικότητας των τέκνων του Ruiz Zambrano δεν ήταν εφικτή, πράγμα που προσδίδει όπως θα διαφανεί κατωτέρω μια δυσκολία θεώρησης του νέου αυτού κριτηρίου σε πραγματικά περιστατικά διαφορετικά από αυτά της υπόθεσης Ruiz Zambrano. Η άσκηση του ουσιώδους μέρους των δικαιωμάτων που απονέμει η ιθαγένεια της Ένωσης θα ήταν αδύνατη χωρίς τους γονείς των.

Το ΔΕΕ κατάληξε πως η περίπτωση της McCarthy δεν παρουσιάζει κανένα συνδετικό στοιχείο με το δίκαιο της Ένωσης και κατ' ακολουθία είναι αμιγώς εσωτερική στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους³⁴⁵. Περί του ακριβούς πεδίου εφαρμογής της νομολογίας Ruiz Zambrano κλήθηκε το ΔΕΕ να απαντήσει σε μεταγενέστερες αποφάσεις, αρχής γενομένης με την απόφαση Dereci, Συγκεκριμένα το ΔΕΕ κλήθηκε να ξεκαθαρίσει κατά πόσο η εφαρμογή του νέου κριτηρίου περιορίζεται στα ιδιαίτερα πραγματικά περιστατικά της προηγηθείσας υποθέσεως επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση, δεδομένου ότι το Δικαστήριο στην υπόθεση McCarthy αρνήθηκε να εφαρμόσει το νέο κριτήριο.

6.3 Η αντιμετώπιση του κριτηρίου μέσα από την πρόσφατη νομολογία του Δικαστηρίου.

Το ΔΕΕ στην απόφαση επί της υπόθεσης Dereci³⁴⁶ παρείχε χρήσιμες διευκρινήσεις αναφορικά με το περιεχόμενο της απόφαση Ruiz Zambrano και ειδικότερα του κριτηρίου της «πραγματικής απόλαυσης του ουσιώδους μέρους των δικαιωμάτων που συναρτώνται με την ιθαγένεια της Ένωσης». Η αίτηση έκδοσης προδικαστικής αποφάσεως υποβλήθηκε στο πλαίσιο πέντε δικών, εχόντων ως αντικείμενο την ακύρωση των εφετειακών αποφάσεων που επικυρώνουν την άρνηση του Υπουργείου Εσωτερικών να χορηγήσει άδεια διαμονής στου προσφεύγοντες των κυρίων δικών, οι οποίοι είναι υπήκοοι τρίτης χώρας, μέλη της οικογένειας πολίτη της Ένωσης³⁴⁷

Εν συντομία, τα κοινά σημεία των πέντε αποφάσεων συνίστανται, πρώτον στο ότι οι προσφεύγοντες των κύριων δικών είναι υπήκοοι τρίτων χωρών, μέλη της οικογένειας αυστριακών πολιτών. Δεύτερον, οι πολίτες της Ένωσης, των οποίων οι ως άνω υπήκοοι τρίτων χωρών είναι μέλη της οικογένειας τους

³⁴⁵ C-434/09 Shirley McCarthy κατά Secretary of State for the Home Department σκ.55

³⁴⁶ C-256/11 Murat Dereci και λοιποί κατά Bundesministerium für Inneres.

³⁴⁷ Γενικός Εισαγγελέας Paolo Mengozzi σκ.2 C-256/11 Murat Dereci και λοιποί κατά Bundesministerium für Inneres

ουδέποτε έκαναν χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και τρίτον, δεν εξαρτώνται τρόπο τινά από του προσφεύγοντες πολίτες τρίτων χωρών. Καθώς πρόκειται για στατικούς πολίτες, η οικογενειακή ζωή των εμπλεκομένων προσώπων εξαρτάται από το αν η νομολογία Ruiz Zambrano μπορεί να τύχει εφαρμογής και στα πραγματικά περιστατικά των ένδικων διαφορών ενώπιον του αιτούντος εθνικού δικαστηρίου, πράγμα που διαφαίνεται και από το περιεχόμενο των αιτημάτων που υπέβαλε το αιτούν στο ΔΕΕ, το οποίο κάλεσε το τελευταίο να ερμηνεύσει το κριτήριο της προαναφερθείσας αποφάσεως.

Το ΔΕΕ, αφού επανέλαβε τις αρχές που ετέθησαν στην απόφαση Ruiz Zambrano, και τα ιδιαίτερα πραγματικά περιστατικά της εν λόγω αποφάσεως, αποσαφήνισε πως το κριτήριο αυτό τυγχάνει εφαρμογής «σε καταστάσεις των οποίων κύριο χαρακτηριστικό είναι ότι ο πολίτης της Ένωσης αναγκάζεται, στην πράξη, να εγκαταλείψει το έδαφος **όχι μόνο του κράτους μέλους του οποίου είναι υπήκοος αλλά και ολόκληρης της Ένωσης**³⁴⁸». Το κριτήριο αυτό, με το οποίο το ΔΕΕ υπάγει μια υπόθεση, καταρχάς αμιγώς εσωτερική στο πεδίο εφαρμογής του Ενωσιακού Δικαίου έχει **«ιδιαιτέρο χαρακτήρα** καθόσον αφορά καταστάσεις στις οποίες, παρά το γεγονός ότι δεν έχει εφαρμογή το παράγωγο δίκαιο που διέπει το δικαίωμα διαμονής των υπηκόων τρίτων χωρών, **κατ' εξαίρεση** δεν επιτρέπεται να μη χορηγηθεί δικαίωμα διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας που είναι μέλος της οικογένειας υπηκόου κράτους μέλους, διότι ειδάλλως θα θιγόταν η **πρακτική αποτελεσματικότητα της ιθαγένειας της Ένωσης, την οποία έχει ο υπήκοος του κράτους μέλους**».³⁴⁹

Από τα ανωτέρω συνάγεται, πως οι αρχές της αποφάσεως Ruiz Zambrano εφαρμόζονται μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, όταν ο πολίτης της Ένωσης, λόγω της μη χορήγησης άδειας διαμονής στο υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας του αναγκάζεται να εγκαταλείψει το έδαφος της Ένωσης και όχι μόνο το έδαφος του κράτους καταγωγής του. Εν άλλους λόγους, ιθαγένεια της Ένωσης χάνει την πρακτική αποτελεσματικότητά (effet utile) της μονάχα, όταν ο πολίτης της Ένωσης μεταβεί στο έδαφος τρίτου κράτους, όπου δεν μπορεί να κάνει χρήση των κύριων δικαιωμάτων που απονέμουν τα άρθρα 20(2) και 21 ΣΛΕΕ, μεταξύ των οποίων βρίσκεται και αυτό της ελεύθερης κυκλοφορία και διαμονής. Η απόφαση αυτή ικανοποίησε εν μέρει το αίτημα του Γενικού Εισαγγελέα Mengozzini προς άρση της ασάφειας δικαίου, καθώς το ΔΕΕ τρόπο τινά περιόρισε τον πεδίο εφαρμογής της νομολογίας Ruiz Zambrano στα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως εκείνης, όπου τα ανήλικα τέκνα των δύο γονέων, υπηκόων τρίτων κρατών είναι εκ των πραγμάτων ανίκανα να διάγουν ένα

³⁴⁸ C- 256/11 Murat Dereci και λοιποί κατά Bundesministerium für Inneres. Σκ.66

³⁴⁹ Ibid. σκ.67

αυτόνομο βίο στην επικράτεια της Ένωσης χωρίς το υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας τους, το οποίο τα συντηρεί.³⁵⁰

«Οι Οικονομικοί λόγοι και ο σκοπός διατήρησης της συνοχής της οικογένειας δεν αρκούν προς θεμελίωση παραγώγου δικαιώματος διαμονής του υπηκόου τρίτης χώρας προς οικογενειακή επανένωση δυνάμει του άρθρου 20 ΣΛΕΕ.³⁵¹». Το κρίσιμο στοιχείο, το οποίο είναι ικανό να υπαγάγει μια περίπτωση στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 20 ΣΛΕΕ είναι η σχέση εξάρτησης μεταξύ του πολίτη της Ένωσης και του υπηκόου τρίτης χώρας. Η οικονομική, συναισθηματική εξάρτηση των πολιτών της Ένωσης από του υπηκόους τρίτης χώρας πρέπει να είναι τέτοια έτσι «ο πολίτης της Ένωσης θα υποχρεωθεί στην πράξη, να εγκαταλείψει όχι μόνο το έδαφος του κράτους μέλους του οποίου είναι υπήκοος, αλλά και το έδαφος της Ένωσης στο σύνολό του, συνεπεία της απορριπτικής αυτής αποφάσεως»³⁵²

Το νεοπαγές κριτήριο εφαρμόζεται σε ιδιαίτερες καταστάσεις, στο πλαίσιο των οποίων δεν μπορεί να χορηγηθεί παράγωγο δικαίωμα διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας μέλος της οικογένειας πολίτη της Ένωσης, όπου ο τελευταίος δεν έχει κάνει χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας που απονέμει το Ενωσιακό δίκαιο (αναζήτηση διασυνοριακού στοιχείου προς ενεργοποίηση της οικογενειακής επανένωσης), ωστόσο επιβάλλεται δυνάμει της πρακτικής αποτελεσματικότητας της ιθαγένειας της Ένωσης η αναγνώριση του δικαιώματος διαμονής, γιατί ειδιάλλως ο πολίτης της Ένωσης θα εγκατέλειπε το έδαφος της Ένωσης (το κριτήριο της πραγματικής απόλαυσης).³⁵³

Η Επιβεβαίωση της θέσεως πως η νομολογία Ruiz Zambrano περιορίζει την εφαρμογή της μόνο στα ιδιαίτερα πραγματικά περιστατικά της οικείας υποθέσεως έλαβε χώρα στην απόφαση επί της υπόθεσης Rendon Marin,³⁵⁴ της οποίας τα πραγματικά περιστατικά αφορούσαν πολίτη Κολομβίας, τον Rendon Marin, ο οποίος έχει την αποκλειστική επιμέλεια δύο ανήλικων τέκνων, πολιτών της Ένωσης, και τα οποία διαμένουν ανέκαθεν στο κράτος μέλος γεννήσεως τους, χωρίς να κάνουν χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας. Η αρμόδια εθνική αρχή μετανάστευσης δεν χορηγούσε στον αιτούντα γονέα άδεια διαμονής στο κράτος μέλος καταγωγής των τέκνων του λόγω νομοθετικής πρόνοιας προβλέπουσας την αυτόματη άρνηση χορήγησης άδειας διαμονής, σε υπηκόους τρίτης

³⁵⁰ Stanislas Adam και Peter Van Elsuwege EU Citizenship and the European Federal Challenge through the Prism of Family Reunification στο EU Citizenship and Federalism the Role of Rights. Dimitry Kochenov Cambridge University Press 2017 σελ 450 “...where an Union Citizen is physically incapable of conducting an autonomous life within the Union’s territory without his or her third-country family member...”(μτφρ. γράφοντος).

³⁵¹ C-256/11 Murat Dereci και λοιποί κατά Bundesministerium für Inneres σκ.66.

³⁵² συνεκδικασθείτες υποθέσεις C-356 & 357/11 Ο. και S. κατά Maahanmuuttovirasto και Maahanmuuttovirasto κατά L.

³⁵³ C- 165/14 Alfredo Rendon Marin κατά Administración del Estado σκ. 74.

χώρας με ποινικό ιστορικό. Το προδικαστικό ερώτημα αφορούσε τη συμβατότητα εθνικής κανονιστικής ρύθμισης προβλέπουσας την αυτοδίκαιη απόρριψη χορήγησης άδειας διαμονής λόγω ποινικού ιστορικού του αιτούντος με το άρθρο 20 ΣΛΕΕ, υπό το φως των αρχών που τέθηκαν στην απόφαση Ruiz Zambrano. Το ΔΕΕ, κατέληξε πως από τα ενόπιον του στοιχεία πως η άρνηση χορήγησης άδειας διαμονής στο Rendon Marin, και η συνακόλουθη απομάκρυνσή του από το Ισπανικό έδαφος και κατ'ακολουθία του Ενωσιακού εδάφους, θα είχε ως αναπόφευκτη συνέπεια τη στέρηση της δυνατότητας πραγματικής απόλαυσης, κατά το ουσιώδες μέρος τους, των δικαιωμάτων που πηγάζουν από τη ιδιότητα του πολίτη της Ένωσης, και επομένως καταλαμβάνεται από το πεδίο εφαρμογής του Ενωσιακού Δικαίου.

Τέλος, αξίζει να μνημονευθεί μια λεπτή διάκριση που μπορεί να συναχθεί από την νομολογία του ΔΕΕ ανάμεσα στην *de facto* υποχρεωτική απομάκρυνση του πολίτη της Ένωσης, ο οποίος εξαρτάται από το υπήκοο τρίτης χώρας, ένεκα της αρνήσεως χορηγήσεως άδειας διαμονής στο συντηρών πολίτη τρίτης χώρας, καθώς ο πολίτης της Ένωσης σε αυτές τις περιπτώσεις δεν μπορεί να διάγει βίο αυτόνομα χωρίς τον συντηρών, από την περίπτωση όπου ναι μεν υπάρχει άρνηση χορήγησης άδειας διαμονής στο έδαφος κράτους μέλους, όμως αυτή η άρνηση δεν επηρεάζει την διαμονή στο έδαφος της Ένωσης καθώς π.χ. ο υπήκοος τρίτης χώρας δεν συντηρεί και κατ'ακολουθία ο πολίτης της Ένωσης δεν εξαρτάται από τον πρώτο, όμως ο πολίτης της Ένωσης επιλέγει να τον ακολουθήσει εκτός εδάφους της Ένωσης, όχι εκ των πραγμάτων υποχρεωτικά, αλλά ίδια βουλήσει. Αυτό φαίνεται στην απόφαση O και S, στην οποία υπήκοοι τρίτης χώρας, σύζυγοι επίσης υπηκόων τρίτης χώρας, διαμενουσών νόμιμα στην Φινλανδία και μητέρες ανήλικων πολιτών της Ένωσης, από προηγούμενο γάμο επιθυμούν την έκδοση άδειας διαμονής για σκοπούς οικογενειακής επανένωσης. Οι αιτητές, σημειωτέον δεν είναι ούτε οι βιολογικοί πατέρες των ανήλικων πολιτών, ούτε έχουν την επιμέλειά των, αλλά ούτε και συντηρούν τα τέκνα αυτά. Το ΔΕΕ ανέφερε πως αν οι μητέρες των εν λόγω πολιτών της Ένωσης αποφασίσουν να εγκαταλείψουν το έδαφος της Ένωσης προκειμένου να διαφυλάξουν τη συνοχή της οικογενειακής τους ζωής, δεν θα πρόκειται για αναπόφευκτη συνέπεια της αρνήσεως χορηγήσεως άδειας διαμονής στους συζύγους τους³⁵⁵.

³⁵⁵ Συνεκδικασθείτες υποθέσεις C-356 & 357/11 O. και S. κατά Maahanmuuttovirasto και Maahanmuuttovirasto κατά L. σκ 38.

7 Συμπέρασμα

Η παρούσα έχει διακρίνει στην νομολογία του ΔΕΕ διάφορες προσεγγίσεις του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων, οι οποίες μολονότι αναπτύχθηκαν παράλληλα και δεν μπορούν να οριοθετηθούν αυστηρά, εντούτοις κάθε μια έχει τα δικά της χαρακτηριστικά.

Αρχής γενομένης με την νομολογιακή γραμμή Saundier, το ΔΕΕ υιοθέτησε συσταλτική ερμηνεία της έννοιας του διασυνοριακού στοιχείου, αναζητώντας κατά το γεωγραφικό κριτήριο, μετακίνηση στα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου. Με την πάροδο του χρόνου, το ΔΕΕ άρχισε να ερμηνεύει διασταλτικά την έννοια του διασυνοριακού στοιχείου και να αναπτύσσει μια περιπτωσιολογία διασυνοριακών συνδέσμων, τα οποία μπορούν να οδηγήσουν στην εφαρμογή του Ενωσιακού Δικαίου. Το ΔΕΕ, σε αυτή τη φάση, απαντούσε στα υποβαλλόμενα προδικαστικά ερωτήματα επί της ουσίας, χωρίς να εντοπίζει κωλύματα αρμοδιότητας και απαραδέκτου, αντίθετα προς την παράλληλα παγιωμένη νομολογία του, η οποία του επέβαλλε να κηρύξει εαυτό αναρμόδιο αν οι προς ερμηνεία διατάξεις του Ενωσιακού Δικαίου δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο της κύριας δίκης, και κατ'ακολουθία η απάντηση δεν θα αποβεί αναγκαία για το αιτούν εθνικό δικαστήριο.

Η νομολογία αυτή προκάλεσε την κριτική της θεωρίας, καθώς το ΔΕΕ εξέταζε τη συμβατότητα του εθνικού μέτρου, στο βαθμό που εφαρμοζόταν σε διασυνοριακές καταστάσεις, αποφεύγοντας να ελέγξει ένα περιοριστικό κατ'αποτέλεσμα εθνικό μέτρο, για το λόγο ότι τα πραγματικά περιστατικά που το περιέβαλλαν ήταν εσωτερικά σε ένα κράτος μέλος (ψευδώς αρνητική συνέπεια). Ένας άλλος λόγος, ήταν ότι σε μια εσωτερική αφορά, η οποία επιθυμούσε να συγχωνεύσει όλες τις εθνικές αγορές των κρατών μελών, προκαλείτο το φαινόμενο της αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης εις βάρος των ημεδαπών προσώπων και εγχώριων προϊόντων ενός κράτους μέλους. Βέβαια, η κριτική αυτή απομειώθηκε κατ'ένταση, καθώς η διασταλτική ερμηνεία του διασυνοριακού στοιχείου επέφερε μείωση του καταλειπόμενου χώρου ρυθμιστικής αυτονομίας των κρατών μελών, στα πλαίσια της οποίας μπορεί να εμφανιστούν περιπτώσεις αντίστροφης δυσμενούς διάκρισης

Η ισχύουσα σήμερα νομολογία επί του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων περιορίζεται στην άρνηση του Δικαστηρίου να απαντήσει σε προδικαστικά ερωτήματα που αναφέρονται σε τέτοιες καταστάσεις, επειδή είναι πρόδηλον ότι δεν μπορούν έχουν εφαρμογή οι προς ερμηνεία διατάξεις των θεμελιωδών ελευθεριών σε καταστάσεις που όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους. Σε αυτές τις περιπτώσεις, το ΔΕΕ δεν εισέρχεται σε μια επί της ουσίας ανάλυση

του διασυνοριακού στοιχείου και ερμηνείας των θεμελιωδών ελευθεριών, αλλά, αντίθετα αρκείται σε μια γενική μνεία πως οι θεμελιώδεις ελευθερίες δεν εφαρμόζονται σε δραστηριότητες, των οποίων το σύνολο των ασκούντων επιρροή στοιχείων περιορίζεται στο εσωτερικό ενός κράτους μέλους, για να καταλήξει πως είναι πρόδηλον ότι η διάταξη περί ελευθέριας δεν εφαρμόζεται στην κύρια δίκη και κατ'ακολουθία δεν έχει αρμοδιότητα να απαντήσει. Για τον λόγο αυτό κρίνω πως η μελέτη της πρότερης νομολογίας, η οποία διαμόρφωσε περιπτωσιολογικούς διασυνοριακούς συνδέσμους είναι εκ των ων ουκ άνευ, για να υπάρξει ασφάλεια αν το προδικαστικό ερώτημα που θα αποστείλει το Δικαστήριο θα παραμείνει αναπάντητο ή αν θα απαντηθεί επί της ουσίας.

Η διαμορφωθείσα νομολογία επί του κανόνων της ιθαγένειας της Ένωσης θα μπορούσε να αποτελέσει πρότυπο για την παράλληλη ανάπτυξη ενός συνδεδεμένου στοιχείου και στα πλαίσια των ελευθεριών της αγοράς, ο οποίος δεν θα αρκείται στην διασυνοριακότητα και που θα επιτρέπει σε μια υπόθεση να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής τους «εξ ορισμού και της φύσεως της (Rottmann)», καθώς μια ανάκληση πολιτογράφησης και κατ'ακολουθία η απώλεια της ιθαγένειας της Ένωσης, με επικρεμάμενο κίνδυνο την ανιθαγένεια, διακινδυνεύει και τις τέσσερις θεμελιώδεις ελευθερίες, οι οποίες δεν απονέμονται σε πολίτες τρίτων χωρών.

Βέβαια, όπως έχει διαφανεί η εξετασθείσα νομολογία επί του κανόνα των αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων δεν είναι στατική, αλλά ταχέως εξελισσόμενη και απρόβλεπτη, η οποία απαιτεί συνεχή εποπτεία, για αυτό και δεν αποκλείεται σε μέλλουσες αποφάσεις να παρατηρηθεί αλλαγή, συμπλήρωση ή ακόμη και περισσότερη αποσαφήνιση των ήδη υπαρχόντων όρων, ως προς τους οποίους υφίστανται δυσχέρειες κατανόησης. Ήδη, κατά τον χρόνο γραφής της παρούσας, ως ειπώθηκε στον οικείο τόπο, εκκρεμεί ενώπιον του ΔΕΕ υπόθεση C-620/19, η οποία εγείρει ζήτημα εφαρμογής της νομολογίας Dzodzi. Δεν αποκλείεται, το ΔΕΕ να εισακούσει τον Γενικό Εισαγγελέα Bobek και να αποσαφηνίσει τους όρους επίκλησης αυτής της γραμμής νομολογίας που επιτρέπει κατ'εξάιρεση απάντηση σε προδικαστικό ερώτημα σε αμιγώς εσωτερική κατάσταση, καθώς οι όροι «της άμεση και ανεπιφύλακτης παραπομπής στο Ενωσιακό Δίκαιο» παραμένουν ακόμη ασαφείς.

8 Βιβλιογραφία.

A: Ξενόγλωσσα Βιβλία

Barnard C., *The Substantive law of the EU*, Oxford University press 2019

Barnard C., Joanne Scott *the law of the Single European Market* Oxford, Hart Publishing, 2002

Barnard C., & Odudu O., *The Outer Limits of European Law*, Hart Publishing 2009

Cru J.B., *Between Competition and Free Movement the Economic Constitutional Law of the European Community*, Hart Publishing 2002.

El-Agraa A., *The European Union: Economics and Policies*, Cambridge University Press 2011.

Hoskin M., και Robinson W., *A true European essays for Judge David Edward*, Hart Publishing 2003.

Kilpatrick C., Novitz T., Skidmore P., *The future of Remedies in Europe: The Scope of European Remedies*, Hart Publishing 2000.

Lang M., Pistone P., κλπ *Introduction to European tax Law: Direct Taxation* Fifth edition, Spiramus 2018.

Lapucci F., “Purely internal” situations and Family reunification: *The Evolution in the Jurisprudence of the Court of Justice of the European Union*. Luiss Guido Carli, relatore Daniele Gallo, 2018-2019.

Lenaerts K., Maselis, I., Gutman K., *EU Procedural Law*, Oxford University Press 2014

Maduro P., *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution* Oxford, Hart Publishing 1998.

Peter-Christian Muller- Graff «*Direct horizontal effect of the transnational market access freedoms of the internal market*», Fabian Amténbrink, Gareth Davies, Dimitry Kochenov, Justin Lindeboom *The internal market and the future of European integration* Essays in Honour of Laurence W. Gormley Cambridge University Press 2019.

O' Keefe D., Bavasso A., Judicial Review in European Union Law (Liber Amicorum in Honour of Lord Slynn of Hadley, V. 1,) Kluwer Law International 2000.

Tryfonidou A., *Reverse discrimination in EC law*, The Hague 2009.

Verbist V., *Reverse Discrimination in The European Union A recurring Balancing Act*, Intersentia 2017.

Ελληνόγλωσσα Βιβλία & Άρθρα.

Ουγκώ Β., *Ύμνος στην Ενωμένη Ευρώπη έργα και λόγοι από την εξορία*, εκδόσεις ποικίλη Στοά 2015.

Παπαδοπούλου Ρ-Ε., *Από τις γενικές αρχές του δικαίου στο Χάρτη θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής ένωσης*, Δικαιώματα του Ανθρώπου 2001

Περάκης Μ., *Η Δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρωπαϊκή ένωση*, νομική βιβλιοθήκη 2015.

Σκανδάμης Ν., *Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Διακυβέρνησης Μεταξύ Κυριαρχίας και αγοράς*, Αντ.Ν. Σάκκουλας 2007.

Ξενόγλωσσα άρθρα

Ackermann T., Annotation Case C-148/02, Carlos Garcia Avello v Etat Belge, Judgment of the Full Court of 2 October 2003, [2003] ECR I-11613 CMLR.

Arena A., *Wall around EU Fundamental Freedoms: The purely internal rule at the forty-year Mark*, *Yearbook of European law* 2019.

Adam S., και r Van Elsuwege P., *EU Citizenship and the European Federal Challenge through the Prism of Family Reunification*, *EU Citizenship and Federalism the Role of Rights*, Dimitry Kochenov Cambridge University Press 2017.

Caro de Sousa P., *Catch me if you Can? The Market Freedoms' Ever-expanding Outer Limits* *European Journal of Legal Studies* 2011.

Gloots E., *Germens of Pluralist judicial adjudication: Advocaten Voor De Wereld and others* references from the Belgian Constitutional Court CMLR 645-672 2010.

Gravells N.P Case 175/78 Regina v Vera Ann Saunders. Preliminary ruling of 28 March 1979 on request of the Bristol Crown Court (1979) E.C.R 1129.

Grimbergen R., *How Boundaries have shifted on Jurisdiction and admissibility in the preliminary ruling procedure*, Review of European Administrative Law 2015.

Horsley T., Reflections on the role of the Court of Justice as the “motor” of European Integration: Legal Limits to Judicial Lawmaking, Common Market Law Review 2013υ Ανθρώπου, 2001.

Jacobs F.G., *Citizenship of the European Union – A legal Analysis* European Law Journal 2007.

Lohse E.J., *Fundamental Freedoms and Private Actors- towards an “indirect Horizontal effect* European Public Law 2007.

Mataija M., Internal situations in Community Law: An Uncertain safeguard of competences within the internal market, Croatian Yearbook of European Law and Policy 2009

Nowak J.T., Case Note- Case C-34/09, Gerardo Ruiz Zambrano v. Office national de l’ emploi (ONEM) & Case C-434/09, Shirley McCarthy v. Secretary of State for the Home Department, Columbia Journal of European Law

Papadopoulou-R-E., *Situations Purement Internes et Droit Communautaire : Un instrument jurisprudentiel à double fonction ou une arme à double tranchant* Cahier de droit Européen 2002.

Schepel H., *Who’s afraid of the total market? On the horizontal application of the Free movement provision in EU law*, Ioannis Liannos Okeoghene odudu Regulating Trade in Services in the EU and the WTO: Trust, Distrust and Economic Integration Cambridge University Press 2012.

Shuibhne,N.N (Some of) the Kids are all Right: Comment on McCarthy and Dereci. Common Market Review, 49.349-380, 2012.

Spaventa E., *Family rights for circular migrants and frontier workers: O and B and S and G CMLR* 2015.

Staver A., Free Movement and the Fragmentation of Family Reunification Rights European Journal of Migration and Law (2013) 69-89.

Tryfonidou, A., *Annotation of case C-293/02: Jersey Produce Marketing Organisation Ltd v. States of Jersey and Jersey Potato Export Marketing Board*. Common Market Law Review, 2006 pp. 1727-1742.

Tryfonidou A., *Family reunification rights of (migrants) Union citizens: Towards a more liberal approach*, *European Law Review*, 2009 EM. P.

Tryfonidou A., *Purely internal situations and reverse discrimination in a Citizens' Europe: time to "reverse" reverse discrimination?* Xuereb, P. G. (ed.) *Issues in Social Policy: A New Agenda*. Jean Monnet Seminar Series. Progress Press, Valletta, pp. 11-29 2009.

Tryfonidou, *Redefining the outer boundaries of EU Law: the Zambrano, McCarthy and Dereci trilogy*. *European Public Law*, 2012.

Tryfonidou A., *The EU Top Court Rules that Married same-sex Couples can Move Freely Between EU Member States as "Spouses"*: Case C-673/16, Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociatia Accept v Inspectoratul General pentru Imigrari, Misterul Afacerilor Interne *Feminist Legal Studies*, 2019.

Tryfonidou A., *Was Keck a Half-Baked Solution after All*, *Kluwer Law International* 2007.

Tryfonidou A., *What can the Court's response to reverse discrimination and purely internal situations contribute to our understanding of the relationship between the 'restriction' and discrimination concept in EU free movement law*.

Van Elusuwge P., Adam S., *situations purement internes, discrimination à rebours et collectivités autonomes après l'arrêt soins flamande* C.D.E 2009.

Wahls N., and Prete L., *The Gatekeepers of Article 267 TFEU: On Jurisdiction and admissibility of references for preliminary rulings* CMLR 2018.