

Η ελευθερία ίδρυσης ιδιωτικών πανεπιστημίων ως ενωσιακό θεμελιώδες δικαίωμα

Ιωάννης Σαρμάς
Αντιπρόεδρος του Ελεγκτικού Συνεδρίου

[Το άρθρο αυτό δημοσιεύθηκε στο περιοδικό *"Τα Δικαιώματα του Ανθρώπου"*, στο τεύχος του με αριθμό 77/2018. Συγχρόνως σχεδόν δημοσιεύθηκε η απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης επί της υποθέσεως C-342/17, *Memoria Srl*, 14 Νοεμβρίου 2018, η οποία επιβεβαιώνει τη βασική θέση που υποστηρίχθηκε στο άρθρο.

Στην υπόθεση *Memoria Srl*, επρόκειτο για ένα μονοπώλιο φυλάξεως δοχείων με την τέφρα νεκρών, το οποίο είχε επιβληθεί για λόγους δημοσίου συμφέροντος. Η απαγόρευση παροχής υπηρεσιών φύλαξης που συνεπήγετο το ανωτέρω μονοπώλιο κρίθηκε από το Δικαστήριο, *πρώτον*, ότι θίγει την ενωσιακή ελευθερία εγκαταστάσεως, διότι εμποδίζει τους πολίτες της Ένωσης να εγκατασταθούν στο κράτος της απαγόρευσης προκειμένου να παρέχουν τέτοιες υπηρεσίες, και, *δεύτερον*, όσον αφορά τον δικαιολογητικό λόγο του μονοπωλίου - προστασία του δέοντος σεβασμού στη μνήμη των θανόντων -, ότι υφίστανται λιγότερο περιοριστικά μέτρα που καθιστούν δυνατή την επίτευξη του εν λόγω σκοπού, όπως είναι, μεταξύ άλλων, η υποχρέωση της φυλάξεως των τεφροδόχων υπό συνθήκες ανάλογες με εκείνες των δημοτικών κοιμητηρίων.

Υφίστανται προφανείς αναλογίες μεταξύ του πραγματικού που τέθηκε υπόψη του Δικαστηρίου στην ως άνω υπόθεση και ενός μονοπωλίου ίδρυσης ιδρυμάτων τριτοβάθμιας εκπαίδευσης που επιβάλλεται για λόγους προστασίας της ποιότητας της ανώτατης εκπαίδευσης. Γι αυτό θα ήταν χρήσιμη μια δεύτερη ανάγνωση του άρθρου που παρατίθεται στη συνέχεια και υπό το φως των κριθέντων από την απόφαση του Δικαστηρίου για το μονοπώλιο των τεφροδόχων.]

I

Το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης

1. Στην παράγραφο 3 του άρθρου 14 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής "Χάρτης") ορίζονται τα εξής: «*Η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων με σεβασμό των δημοκρατικών αρχών καθώς και το δικαίωμα των γονέων να εξασφαλίζουν την εκπαίδευση και τη μόρφωση των τέκνων τους σύμφωνα με τις θρησκευτικές, φιλοσοφικές και παιδαγωγικές πεποιθήσεις τους γίνονται σεβαστά σύμφωνα με τις εθνικές νομοθεσίες που διέπουν την άσκησή τους*».

Αν η ρύθμιση αυτή είχε τη συνήθη κανονιστική σημασία που αποδίδεται σε αναλόγου περιεχομένου διατάξεις, ο ερμηνευτής της θα κατέληγε αμέσως στο συμπέρασμα ότι η ελευθερία ίδρυσης ιδιωτικών πανεπιστημίων θεσπίζεται ως θεμελιώδες δικαίωμα στον Χάρτη, τούτο δε με βάση τις εξής δύο παρατηρήσεις: *πρώτον*, ότι οι συντάκτες της ρύθμισης πραγματοποίησαν τη διάκριση μεταξύ *ελευθερίας καθ' εαυτήν*, η οποία γίνεται σεβαστή, και *άσκησης της ελευθερίας*, που υπόκειται στις εθνικές νομοθεσίες, και, *δεύτερον*, ότι χωρίς να διακρίνεται στη ρύθμιση το επίπεδο των εκπαιδευτικών ιδρυμάτων στα οποία αναφέρεται η ελευθερία, δεν θα ήταν ερμηνευτικώς επιτρεπτό να αποκλεισθούν από την εμβέλειά της τα πανεπιστήμια, εκπαιδευτικά ιδρύματα της τριτοβάθμιας εκπαίδευσης.

Με τον Χάρτη, τα πράγματα όμως δεν είναι τόσο απλά όσο θα ήσαν με ανάλογα κείμενα όπου καθιερώνονται θεμελιώδη δικαιώματα. Η έννοια των όρων που χρησιμοποιούνται σ' αυτόν δεν είναι πάντα αυτή που εκ πρώτης όψεως γίνεται αντιληπτή στον ερμηνευτή του¹, το πεδίο εφαρμογής του είναι περιορισμένο², το κανονιστικό του φορτίο αβέβαιο³. Αν όντως προκύπτει κάποια δέσμευση από αυτόν, ακόμη και τώρα, μετά την ενσωμάτωσή του στο *corpus* των Συνθηκών ως στοιχείο του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου⁴, είναι συζητήσιμο. Και επιπλέον για τη διάταξη που παρατέθηκε, της παραγράφου 3 του άρθρου 14, δεν υφίσταται προς το παρόν σχετική νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Όμως, πέρα από κάθε επιφύλαξη, αυτό που διαβάζει κανείς στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη φαίνεται απολύτως σαφές, «η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων (...) γίνεται σεβαστή», και ναι μεν τίθενται δύο όροι - ο σεβασμός των δημοκρατικών αρχών, ο πρώτος, και η συμφωνία με τις εθνικές νομοθεσίες που διέπουν την άσκησή της, ο δεύτερος -, όμως οι όροι αυτοί δεν αναιρούν την *ύπαρξη* της ελευθερίας ως αυτοτελούς δικαιώματος, απλώς περιορίζουν ή ρυθμίζουν τα περί την *άσκησή* της.

2. Στην ανάπτυξη που ακολουθεί επιχειρείται η ερμηνευτική ανάλυση της διατάξεως του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη με εφαρμογή κατά στάδια πολυπλοκότητας, από το απλούστερο προς το πλέον σύνθετο, ερμηνευτικών μεθόδων που είτε είναι ευρύτερης χρησιμοποίησης στην νομική πρακτική, είτε προσήκουν στην ιδιάζουσα φύση του Χάρτη. Το συμπέρασμα στο οποίο η ανάλυση καταλήγει⁵ είναι ότι, αν πράγματι ο Χάρτης έχει κάποια κανονιστική σημασία - και δεν πρόκειται για ένα επικοινωνιακό ή άλλου είδους τέχνασμα ή μια νομική οφθαλμαπάτη⁶ -, η περί ής ο λόγος ελευθερία δεν μπορεί να έχει διαφορετική κανονιστική βαρύτητα από αυτήν που

¹ Οράτε *infra*, την παράγραφο VII.

² Οράτε *infra*, την παράγραφο IX.

³ Οράτε *infra*, την παράγραφο XVII.

⁴ Βλ. το άρθρο 6 παρ. 1 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

⁵ Οράτε *infra*, την παράγραφο XXI.

⁶ Οράτε *infra*, την παράγραφο XX.

συνάγεται από το κείμενο του άρθρου όπου διατυπώνεται ως αυτοτελής κανόνας δικαίου.

II

Η γραμματική ερμηνεία του άρθρου

3. Αρχής γενομένης από τη γραμματική ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη, αυτό που μπορεί να παρατηρήσει κανείς είναι ότι οι συντάκτες της αναφέρονται σε ελευθερία ιδρύσεως «εκπαιδευτικών ιδρυμάτων» και όχι «εκπαιδευτηρίων», κάτι που, τουλάχιστον στα ελληνικά, συνεπάγεται μικρή μεν αλλά αισθητή νοηματική διαφοροποίηση, καθώς είναι λεκτικώς και νομικώς αναμφίβολο ότι ως εκπαιδευτικά ιδρύματα νοούνται στην Ελλάδα και τα πανεπιστήμια, ενώ δεν θα ήταν απολύτως βέβαιο αν τα τελευταία συμπεριλαμβάνονται στην έννοια των εκπαιδευτηρίων.

Περαιτέρω, δεν θα διαφύγει της προσοχής του ερμηνευτή ότι στην εν λόγω διάταξη διαλαμβάνονται σωρευτικά «η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων», αλλά και «το δικαίωμα των γονέων να εξασφαλίζουν την εκπαίδευση και τη μόρφωση των τέκνων τους σύμφωνα με τις θρησκευτικές, φιλοσοφικές και παιδαγωγικές πεποιθήσεις τους». Το δικαίωμα των γονέων, κατά το μέρος που αφορά εκπαιδευτικά ιδρύματα, δεν μπορεί να αναφέρεται στην τριτοβάθμια εκπαίδευση καθόσον σ' αυτήν εισέρχονται, κατά γενικό τουλάχιστον κανόνα, ενήλικες, ως προς την εκπαίδευση των οποίων οι γονείς τους έπαψαν να έχουν λόγο. Το ερώτημα λοιπόν που τίθεται στον ερμηνευτή είναι μήπως, κατά το νόημα της διάταξης, η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων δεν είναι αυτοτελής έναντι του δικαιώματος των γονέων που προβλέπεται στη διάταξη, αλλά αποτελεί με αυτήν ένα ενιαίο κανονιστικό σύνολο, έτσι που, εφόσον πρόκειται περί δικαιώματος των γονέων, τα εκπαιδευτικά ιδρύματα στα οποία γίνεται αναφορά να είναι μόνον αυτά όπου οι γονείς έχουν λόγο, άρα αποκλείονται τα εκπαιδευτικά ιδρύματα της τρίτης βαθμίδας.

Όμως μια τέτοια ερμηνευτική εκδοχή φαίνεται εξεζητημένη και πάντως όχι αυτή που αναδεικνύεται ως η πρώτη, ευθέως απορρέουσα από την έννοια των λέξεων που χρησιμοποιούνται.

Η σύζευξη της ελευθερίας και του δικαιώματος, στα οποία αναφέρεται το άρθρο 14 παρ. 3, συντελείται μέσω της χρήσης των λέξεων «καθώς και», κάτι που παραπέμπει γραμματικά σε παράθεση δυο διαφόρων σημασιολογικά οντοτήτων. Αν οι συντάκτες της διάταξης ήθελαν να υποτάξουν την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων στο δικαίωμα των γονέων να εξασφαλίζουν την εκπαίδευση των παιδιών τους κατά τις πεποιθήσεις τους, θα έθεταν την εν λόγω ελευθερία μετά την αναφορά στο ειρημένο δικαίωμα και, εν πάση περιπτώσει, θα φρόντιζαν να επέλεγαν μια

σαφέστερη διατύπωση για να εκφράσουν αυτό που επιθυμούν. Επομένως, εκείνο που μπορεί μέχρις εδώ να γίνει ερμηνευτικώς δεκτό ως η πλέον ευλογοφανής λύση είναι ότι, στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων είναι αυτοτελής κανονιστική διάταξη έναντι του δικαιώματος των γονέων να εξασφαλίζουν την εκπαίδευση των τέκνων τους σύμφωνα με τις πεποιθήσεις τους, από όπου παρέπεται ότι δεν υφίσταται λόγος περιορισμού της έννοιας του εκπαιδευτικού ιδρύματος μόνον σε αυτά της πρωτοβάθμιας και της δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης.

4. Στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη διατυπώνονται δύο επιφυλάξεις.

Η πρώτη - ο σεβασμός των δημοκρατικών αρχών - αφορά μόνο την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων όχι και το δικαίωμα των γονέων αναφορικά με την εκπαίδευση των τέκνων τους. Πολλά μπορεί να σημαίνει ο σεβασμός των «δημοκρατικών αρχών» όταν συναρτάται με την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων⁷. Πρέπει όμως ευθύς εξ αρχής να αποκλεισθεί η έννοια της επιφύλαξης υπέρ του *δημοκρατικού* νομοθέτη κάθε Κράτους μέλους, ότι δηλαδή ο σεβασμός των δημοκρατικών αρχών σημαίνει σεβασμό της βούλησης του εθνικού νομοθέτη να αναγνωρίσει ή να μην αναγνωρίσει την ελευθερία αυτή. Η απόδοση μιας τέτοιας σημασίας στη ρύθμιση θα βρισκόταν σε ευθεία αντίφαση με το περιεχόμενο της δεύτερης επιφύλαξης, όπου σ' αυτήν γίνεται λόγος για εθνικές νομοθεσίες που διέπουν, όχι την *ύπαρξη*, αλλά απλώς την *άσκηση* της ελευθερίας αυτής. Θα ήταν δε αντιφατικό, αν μη παράλογο, να προβλέπεται στην ίδια διάταξη η πλήρης καθυπόταξη μιας ελευθερίας στη βούληση του εθνικού νομοθέτη και να αναφέρεται αμέσως μετά ότι ο εθνικός νομοθέτης μπορεί μόνον να θεσπίζει κανόνες για την άσκηση της. Είναι προφανές ότι ο σεβασμός των δημοκρατικών αρχών έχει άλλη έννοια, η οποία πρέπει να αναζητηθεί με διεύρυνση των ερμηνευτικών μεθόδων, πέραν της γραμματικής ερμηνείας που χρησιμοποιείται μέχρι εδώ. Αρκεί πάντως, για τις ανάγκες της ανάλυσης που πραγματοποιείται στη φάση αυτή, να γίνει δεκτό ότι με την πρώτη επιφύλαξη δεν υποτάσσεται η *ύπαρξη* της ελευθερίας στη βούληση του εθνικού νομοθέτη.

Η δεύτερη επιφύλαξη αφορά την *άσκηση* της ελευθερίας. Ο Χάρτης αναφέρει ότι η «ελευθερία» είναι μεν «σεβαστή», αλλά σύμφωνα με «τις εθνικές νομοθεσίες που διέπουν την άσκησή της». Όπως αναφέρθηκε ήδη πιο πάνω⁸, η διάκριση που πραγματοποιείται στο ίδιο το κείμενο του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη, μεταξύ ελευθερίας από τη μια, και άσκησης της ελευθερίας αυτής από την άλλη, έχει την προφανή έννοια ότι η ελευθερία, στον πυρήνα της τουλάχιστον, είναι καθόλα σεβαστή, και μόνον για την άσκησή της μπορεί να θεσπισθούν κανόνες περιορισμού της. Εξ άλλου, το εν λόγω άρθρο αναφέρεται, ως προς τους κανόνες που διέπουν την άσκηση της ελευθερίας,

⁷ Οράτε *infra*, την παράγραφο VI.

⁸ Οράτε *infra*, την παράγραφο I.

μόνον σε αυτούς που θεσπίζονται από τα Κράτη μέλη όχι και από την Ένωση. Από αυτό μπορεί να συναγεί κανείς ότι, κατά τους συντάκτες του Χάρτη, ο σεβασμός στον οποίο αναφέρεται η διάταξη δεν αφορά αποκλειστικά την Ένωση, που ούτως ή άλλως δεσμεύεται από το Χάρτη, αλλά και τα Κράτη μέλη της αφού σε αυτά αναφέρεται ο Χάρτης ως προς τη θέσπιση κανόνων που διέπουν την άσκηση της ελευθερίας. Επομένως, και τα Κράτη μέλη όπως και η Ένωση, οφείλουν κατά το Χάρτη να σέβονται στον πυρήνα της την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, και μόνον η άσκηση, όχι και η ύπαρξη της ελευθερίας αυτής, υπάγεται στη ρυθμιστική τους δικαιοδοσία.

5. Εντάσσοντας τη διάταξη του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη στο ευρύτερο πλαίσιο όπου τοποθετείται και εμπλουτίζοντας έτσι τα διαθέσιμα ερμηνευτικά εργαλεία, μπορεί να αναζητηθεί τώρα η έννοια ορισμένων εκφράσεων που χρησιμοποιούνται στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη σε συνάρτηση με την σημασία των ίδιων εκφράσεων σε άλλα σημεία του, ώστε να εξασφαλισθεί με τον τρόπο αυτό η καλλίτερη κατανόηση τους.

Και πρώτα από όλα η έκφραση «εκπαιδευτικά ιδρύματα» ως προς την οποία έγινε ήδη ανωτέρω δεκτό ότι δεν ταυτίζεται με τη σημασία της λέξης «εκπαιδευτήρια». Η παράγραφος 3 του άρθρου 14 του Χάρτη είναι ενταγμένη σε ένα άρθρο που ο τίτλος του είναι «Δικαίωμα εκπαίδευσης». Στην πρώτη παράγραφο του άρθρου αυτού ορίζεται: *«Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στην εκπαίδευση και στην πρόσβαση στην επαγγελματική και συνεχή κατάρτιση»*. Η παράγραφος 3 αναφέρεται σε *εκπαιδευτικά ιδρύματα*, άρα υφίσταται μια λεκτική ταύτιση μεταξύ του αντικειμένου της ρύθμισης της παραγράφου 1 του άρθρου 14 («εκπαίδευση») και της ρύθμισης της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου («εκπαιδευτικά ιδρύματα»). Η παρατήρηση αυτή θα μπορούσε να οδηγούσε στο συμπέρασμα ότι ως εκπαιδευτικά ιδρύματα νοούνται μόνον αυτά τα οποία παρέχουν την *εκπαίδευση* την οποία νοεί η ρύθμιση της παραγράφου 1 του άρθρου 14, άρα όχι αυτά δια των οποίων παρέχεται *επαγγελματική κατάρτιση*. Όμως μια τέτοια ερμηνεία θα ήταν υπερβολικά στενή, και επιπλέον δεν θα μπορούσε να συναχθεί από τη λεκτική διατύπωση του Χάρτη σε άλλες επίσημες γλώσσες στις οποίες έχει διατυπωθεί. Στο γαλλικό λχ κείμενο της πρώτης παραγράφου, η ελληνική λέξη «εκπαίδευση» αποδίδεται με τη γαλλική «*éducation*», ενώ, στην τρίτη παράγραφο, η ελληνική έκφραση «εκπαιδευτικό ίδρυμα» αποδίδεται με τον όρο «*établissement d'enseignement*», όπου, όπως μπορεί αμέσως να γίνει αντιληπτό, δεν χρησιμοποιείται παράγωγο της λέξης «*éducation*», η οποία είχε χρησιμοποιηθεί στην πρώτη παράγραφο. Συνεπώς δεν υπάρχει κανένα πρόβλημα να γίνει δεκτό ότι ως εκπαιδευτικό ίδρυμα κατά την έννοια του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη νοείται και αυτό που, κατά τους ορισμούς της παραγράφου 1 του ίδιου άρθρου, παρέχει επαγγελματική και συνεχή κατάρτιση.

Σχετικώς δε με την έκφραση «με σεβασμό των δημοκρατικών αρχών», η έκφραση αυτή δεν χρησιμοποιείται πουθενά αλλού εντός του Χάρτη, αλλά και εν γένει σπανίως απαντάται σε νομοθετικής φύσης κείμενα της Ένωσης⁹. Ο όρος χρησιμοποιείται σε διεθνείς συμφωνίες με αντισυμβαλλόμενη την Ένωση, όπου η Ένωση δεσμεύεται να τηρήσει τα συμπεφωνημένα εντός του πλαισίου σεβασμού των δημοκρατικών αρχών από τον έτερο συμβαλλόμενο, εννοώντας ότι ο τελευταίος θα πάψει να απολαμβάνει τα παρεχόμενα από τη συμφωνία ωφελήματα αν επιδείξει συμπεριφορά αντίθετη στο σεβασμό των δημοκρατικών αρχών¹⁰. Τηρουμένων των αναλογιών, ένας τέτοιος όρος, αναφερόμενος στην ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, έχει νόημα αν του αποδίδεται η έννοια ότι ο ασκών την ελευθερία ιδρύσεως εκπαιδευτικού ιδρύματος οφείλει να σέβεται, ως προς την εκπαίδευση που παρέχει, τις δημοκρατικές αρχές, ήτοι να μη καλλιεργεί αντιδημοκρατική συνείδηση στους νέους και τις νέες που φοιτούν στο ίδρυμά του και να μην επιχειρεί να τους εμψύσει αντιδημοκρατικά φρονήματα. Μια τέτοια ερμηνευτική εκδοχή αφορά την *κατάχρηση* της εν λόγω ελευθερίας, την οποία προλαμβάνει, όχι βεβαίως την ίδια της την ύπαρξη.

6. Ο κανόνας που τίθεται στη διάταξη του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη είναι ότι «η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων γίνεται σεβαστή». Ένα τέτοιο κείμενο δεν είναι απολύτως σαφές, όταν αντιμετωπίζεται, όχι ως περιγραφή μιας κατάστασης της υλικής πραγματικότητας, αλλά ως αξίωση που εγείρεται από μια έννομη τάξη. Και κατά πρώτον, σε ποια ακριβώς ελευθερία αναφέρεται η ρύθμιση; Δύο εκδοχές είναι αντιληπτές, ήτοι ότι η ρύθμιση αναφέρεται σε μια ελευθερία που θεσπίζεται πρωτογενώς από το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, χωρίς καμία εξάρτηση από το αν η ελευθερία αυτή έχει προηγουμένως θεσπισθεί είτε σε κείμενο της Ένωσης, είτε Κράτους μέλους της, και, η δεύτερη εκδοχή, ότι αναφέρεται σε υφιστάμενη ήδη ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, όποτε η αληθής σημασία της ρύθμισης είναι ότι *μόνον στα Κράτη μέλη* όπου αναγνωρίζεται η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων *μόνον εκεί* γίνεται σεβαστή από την Ένωση η ελευθερία αυτή.

Αλλά η σημασία της έκφρασης «γίνεται σεβαστή», κι αυτή, δημιουργεί αμφιβολίες. Από ποιον γίνεται σεβαστή, η ειρημένη ελευθερία; Εδώ πάλι δύο εκδοχές εμφανίζονται ως υποστηρίξιμες. Η πρώτη, ότι ο υπόχρεος σεβασμού είναι η Ένωση, όχι τα Κράτη μέλη της, καθώς η διάταξη πρέπει να αναγνωσθεί ως ορίζουσα, σύμφωνα και με τα ανωτέρω

⁹ Στις «δημοκρατικές αρχές» είναι αφιερωμένος ο τίτλος II της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, άρθρα 9 έως και 12 της Συνθήκης. Εδώ γίνεται λόγος για την έκφραση συνολικά «σεβασμός των δημοκρατικών αρχών».

¹⁰ ΔΕΕ: MUGRABY, C-581/11 P, 12.7.2012, σκ. 5. Οράτε επίσης τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθεση C-268/94, σκ. 22.

αναφερόμενα, ότι, εφόσον ένα Κράτος μέλος αναγνωρίζει την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτηρίων, η Ένωση δια των οργάνων της οφείλει να σέβεται την ελευθερία αυτή. Η δεύτερη εκδοχή θα περιελάμβανε και τα Κράτη μέλη στην υποχρέωση σεβασμού. Σύμφωνα με αυτήν, τόσο η Ένωση όσο και τα Κράτη μέλη της οφείλουν να σέβονται την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, έτσι όπως η ελευθερία αυτή θεσπίζεται αυτοτελώς στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, ανεξαρτήτως της ειδικότερης αναγνώρισής της από άλλο κανονιστικό κείμενο.

7. Όμοια διατύπωση με την έκφραση «γίνεται σεβαστή», που χρησιμοποιείται στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, βρίσκεται στο άρθρο 1 του Χάρτη όπου ορίζεται: «*Η ανθρώπινη αξιοπρέπεια είναι απαραβίαστη. Πρέπει να είναι σεβαστή και να προστατεύεται*», όπου εδώ όμως εκτός από σεβασμό η διάταξη απαιτεί και προστασία. Η έκφραση «είναι σεβαστή» χρησιμοποιείται και στο άρθρο 13 του Χάρτη, αναφορικά με την ελευθερία της τέχνης και της επιστήμης όπου ορίζεται: «*Η τέχνη και η επιστημονική ερευνά είναι ελεύθερες. Η ακαδημαϊκή ελευθερία είναι σεβαστή*». Εδώ μάλιστα, όπως μπορεί να παρατηρήσει εύκολα κανείς, η ακαδημαϊκή ελευθερία προβλέπεται να είναι σεβαστή χωρίς επιφύλαξη, αντίθετα από το άρθρο 14 παρ. 3, όπου θεσπίζεται η επιφύλαξη σε εθνικές νομοθεσίες.

Περαιτέρω, σε άλλες διατάξεις του Χάρτη που αφορούν ελευθερίες, χρησιμοποιούνται κάποιες άλλες διατυπώσεις αντί της έκφρασης «γίνεται» ή «είναι σεβαστή», όπως οι όροι «διασφαλίζεται», «αναγνωρίζεται» ή «προστατεύεται». Ως προς δε την επιφύλαξη υπέρ της εθνικής νομοθεσίας, αυτή χρησιμοποιείται ακόμη, εκτός από το άρθρο 14 παρ. 3, και στο άρθρο 9 του Χάρτη για τα δικαιώματα γάμου και δημιουργίας οικογενείας, οποία «διασφαλίζονται σύμφωνα με τις εθνικές νομοθεσίες που διέπουν την άσκησή τους», αλλά και στο άρθρο 10 παρ. 2 του Χάρτη, για το δικαίωμα των αντιρρησιών συνείδησης, το οποίο «αναγνωρίζεται σύμφωνα με τις εθνικές νομοθεσίες που διέπουν την άσκησή του». Η επιχειρηματική ελευθερία «αναγνωρίζεται» πάντως, στο άρθρο 16 του Χάρτη, «σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης και τις εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές», ήτοι εδώ παρατηρείται κάτι που δεν ισχύει στις προηγούμενες περιπτώσεις, αφενός μεν γίνεται αναφορά και στο δίκαιο της Ένωσης, που σωρεύεται με το εθνικό δίκαιο, αφετέρου δε η επιφύλαξη δεν αφορά μόνον την άσκηση της ελευθερίας, αλλά και την αναγνώριση, ήτοι την ύπαρξή της, είναι δηλαδή ευρύτερη από αυτήν των λοιπών περιπτώσεων.

Η εξήγηση ως προς την έκταση και το περιεχόμενο των επιφυλάξεων που μόλις αναφέρθηκαν είναι μάλλον απλή. Ο γάμος, η οικογένεια, ο στρατός, η εκπαίδευση θεωρούνται από τον Χάρτη ως θεσμοί τους οποίους διέπει το εθνικό δίκαιο, ενώ αντιθέτως ο Χάρτης βλέπει την επιχειρηματική ελευθερία να διέπεται και από τα δύο, το ενωσιακό και το εθνικό δίκαιο. Από όπου μπορεί κανείς να συναγάγει πλέον με ασφάλεια ότι η ελευθερία στην

οποία αναφέρεται το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη και οι δεσμεύσεις που απορρέουν από αυτήν δεν αφορούν μόνον την Ένωση, αλλά και τα Κράτη μέλη της, κυρίως μάλιστα τα τελευταία. Το ερμηνευτικό αυτό πόρισμα ενισχύεται από μια δεύτερη παρατήρηση. Για να υπάρξουν ως δικαιώματα ο γάμος και η οικογένεια, η αντίρρηση συνείδησης, η ίδρυση εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, αυτά χρήζουν νομοθέτησης, όπου να προβλέπονται κάποιες στοιχειώδεις έστω διαδικασίες. Και η νομοθέτηση αυτή, έτσι την αντιλαμβάνεται ο Χάρτης, δεν είναι υπόθεση της Ένωσης, αλλά του Κράτους μέλους της. Αρκεί αυτό να περιορισθεί στη θέσπιση κανόνων άσκησης του δικαιώματος ή της ελευθερίας, όχι σε νομοθέτηση τέτοια που να στοιχειοθετεί αναίρεση αυτών.

III

Ερμηνεία του άρθρου με τη χρήση των Επεξηγήσεων του Χάρτη

8. Για τον Χάρτη η προσφυγή σε ένα είδος ιστορικής του ερμηνείας είναι υποχρεωτική. Σύμφωνα με το προοίμιό του, *«ο Χάρτης θα ερμηνεύεται από το δικαστήριο της Ένωσης και των κρατών μελών, λαμβανομένων δεόντως υπόψη των εξηγήσεων που καταρτίστηκαν υπό την εποπτεία του Προεδρείου της Συνέλευσης που συνέταξε τον Χάρτη και αναπροσαρμόστηκαν υπ' ευθύνη του Προεδρείου της Ευρωπαϊκής Συνέλευσης»*, ενώ στο άρθρο 52 παρ. 7 του Χάρτη ορίζεται ακόμη σχετικά ότι *«[τ]α δικαστήρια της Ένωσης και των κρατών μελών λαμβάνουν δεόντως υπόψη τους τις επεξηγήσεις οι οποίες έχουν εκπονηθεί με σκοπό την παροχή κατευθύνσεων για την ερμηνεία του παρόντος Χάρτη»*. Αφού λοιπόν έτσι υποδεικνύεται στο προοίμιο αλλά και στο ίδιο το κείμενό του, πρέπει κανείς να διαβάσει τις ρυθμίσεις του Χάρτη έχοντας πλάι του και τις λεγόμενες *Επεξηγήσεις*, στις οποίες κατά τρόπο πρωτότυπο για κανονιστικό κείμενο γίνεται επιτακτική παραπομπή, κάτι βεβαίως που έχει ιδιαίτερη σημασία όταν διάταξη του Χάρτη δεν είναι απολύτως σαφής, ενώ οι κατευθύνσεις που δίδονται σχετικά στις Επεξηγήσεις φαίνονται ικανές να ξεκαθαρίσουν την έννοιά της.

Οι Επεξηγήσεις σχετικά με το άρθρο 14 διαλαμβάνουν, σε μια πρώτη παράγραφο, ότι το άρθρο αυτό *«εμπνέεται τόσο από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών όσο και από το άρθρο 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»*, ενώ, σε μια δεύτερη παράγραφο ειδική για την παράγραφο 3 του άρθρου 14, αναφέρεται ότι *«[η] ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων κατοχυρώνεται ως μορφή της επιχειρηματικής ελευθερίας, όμως περιορίζεται από το σεβασμό των δημοκρατικών αρχών και ασκείται σύμφωνα με τις διαδικασίες που ορίζουν οι εθνικές νομοθεσίες»*. Η τελευταία αυτή Επεξήγηση ξεκαθαρίζει δύο σημεία ως προς τα οποία η προηγηθείσα ερμηνευτική προσπάθεια είχε συναντήσει

δυσκολίες. Ξεκαθαρίζει, *πρώτον*, ότι η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων με το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη «κατοχυρώνεται», ότι δηλαδή, ορίζοντας το άρθρο αυτό τα περί «σεβασμού» της ελευθερίας, εννοεί την «κατοχύρωση» της ελευθερίας. Συνεπώς, αντί «γίνεται σεβαστή», μπορεί κάποιος να διαβάσει στο άρθρο αυτό το ρήμα «κατοχυρώνεται». Ξεκαθαρίζει, *δεύτερον*, ότι η εθνική νομοθεσία που «διέπει την άσκηση» της ελευθερίας έχει ως περιεχόμενο τις «διαδικασίες», σύμφωνα με τις οποίες ασκείται η ελευθερία, ήτοι ότι, αν προβλεφθούν περιορισμοί στην άσκηση της ελευθερίας, οι περιορισμοί αυτοί πρέπει να έχουν ένα διαδικαστικό, όχι ουσιαστικό, χαρακτήρα.

Οι Επεξηγήσεις διευκρινίζουν και κάτι ακόμη που θα φαινόταν αυτονόητο, άλλως παράδοξο, αν δεν ήταν έτσι, ότι δηλαδή ως ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων νοείται αυτή της ίδρυσης τόσο δημόσιων όσο και ιδιωτικών εκπαιδευτικών ιδρυμάτων. Είναι ιδιαιτέρως σαφείς, οι Επεξηγήσεις, στο σημείο αυτό. Διευκρινίζουν ξεκάθαρα ότι η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων κατοχυρώνεται ως «μορφή της επιχειρηματικής ελευθερίας», άρα ότι ως «ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων» νοείται και η δυνατότητα ενός επιχειρηματία να ιδρύσει ως *επιχείρηση* εκπαιδευτικό ίδρυμα. Από την ίδια αναφορά μπορεί να συναχθεί και κάτι ακόμη. Όπως επισημάνθηκε, η επιχειρηματική ελευθερία αναγνωρίζεται στο άρθρο 16 με αρκετή χαλαρότητα ενώ αντίθετα η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων «κατοχυρώνεται» στο άρθρο 14 παρ. 3 με πολύ περισσότερη ακρίβεια, αν μη αυστηρότητα. Επομένως μπορεί μεν η δεύτερη ως άνω ελευθερία να είναι μορφή της πρώτης, όμως ο Χάρτης δεν την εξειδικεύει μόνον νοηματικά, αλλά και κανονιστικά. Η «κατοχύρωση» της ελευθερίας ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων ως μορφής της επιχειρηματικής ελευθερίας, αν έχουν κάποιο νόημα οι λέξεις, διαδηλώνει μια σαφώς εντονότερη κανονιστική δέσμευση από την «αναγνώριση» της γενικής επιχειρηματικής ελευθερίας.

9. Στην παράγραφο 1 των Επεξηγήσεων του Χάρτη για το άρθρο 14 αναφέρεται ότι το άρθρο αυτό «έμπνέεται» από δύο πηγές, τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των Κρατών μελών και το άρθρο 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (εφεξής ΕΣΔΑ).

Σε ό,τι αφορά την «έμπνευση» των ρυθμίσεων της παραγράφου 3 του άρθρου 14 του Χάρτη από τη διάταξη του άρθρου 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, πρέπει ευθύς εξ αρχής να αναφερθεί ότι η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων δεν περιλαμβάνεται σε ό,τι ρητώς κατοχυρώνεται στην ΕΣΔΑ και τα πρωτόκολλα που τη συνοδεύουν ούτε και μπορεί να εντοπισθεί νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, όπου ρητώς αναγνωρίζεται, έστω υπορρήτως, ένα τέτοιο

δικαίωμα¹¹. Τίποτε δεν αποκλείει οι συντάκτες του Χάρτη να «εμπνεύστηκαν» την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων από τη διάταξη του άρθρου 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου ως ένα περαιτέρω βήμα υπέρ των εν γένει εκπαιδευτικών ελευθεριών, χάριν ιδίως κάποιας ενδεχομένης συνοχής στην προσέγγιση τους. Όμως, με την παρούσα εικόνα της νομολογίας του δικαστηρίου του Στρασβούργου, δεν μπορεί να γίνεται λόγος περί «κατοχύρωσης» της ελευθερίας ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων από το άρθρο 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου.

Απομένει επομένως η αναζήτηση της στήριξης της ελευθερίας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των Κρατών μελών της. Εδώ όμως εγείρεται πλέον ένα μεγάλο ερώτημα, ήτοι, αν στο άρθρο αυτό του Χάρτη κατοχυρώνεται μόνον ό,τι ανταποκρίνεται στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των Κρατών μελών που ψήφισαν τον Χάρτη, άρα τίποτε εκτός αυτού, ή μήπως στο Χάρτη κατοχυρώνεται η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων την οποία οι συντάκτες του απλώς «εμπνεύστηκαν» από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των Κρατών μελών, ως εν γένει κατεύθυνση υπέρ της ελευθερίας, χωρίς να έχουν εντοπίσει την ελευθερία αυτή σε όλες τις παραδόσεις.

Το ερώτημα αυτό, το πιο καίριο όπως θα φανεί στη συνέχεια, δεν μπορεί να απαντηθεί στο πλαίσιο των ερμηνευτικών μεθόδων που ακολουθήθηκαν μέχρι εδώ. Η απάντησή του απαιτεί μια ευρύτερη ανάλυση, που παρατίθεται στη συνέχεια¹².

IV

Ο περιορισμός του πεδίου εφαρμογής του Χάρτη

10. Οι διατάξεις του Χάρτη βρίσκονται σε ένα ιδιαίτερος ξεχωριστό νομικό «τόπο», έτσι που το κανονιστικό τους νόημα να καθορίζεται πολύ λιγότερο από ό,τι ορίζεται εντός κάθε διάταξης ορωμένης ειδικώς, και ασύγκριτα περισσότερο από τις γενικότερες συντεταγμένες που προκαθορίζουν την κανονιστική εμβέλεια όλων των διατάξεων του Χάρτη. Είναι πράγματι αναγκαίο, κάθε διάταξη του Χάρτη με την οποία αναγνωρίζεται η κατοχυρώνεται δικαίωμα ή ελευθερία να γίνεται αντιληπτή υπό το φως όσων διακηρύσσονται σχετικώς στο προοίμιο αυτού, αλλά και όσων ειδικότερα ρητώς θεσπίζονται στις τελευταίες ρυθμίσεις του υπό τον τίτλο «Γενικές διατάξεις που διέπουν την ερμηνεία και την εφαρμογή του Χάρτη». Έγινε ήδη αναφορά στις Επεξηγήσεις, που αυτές, ως επίσημο ερμηνευτικό εργαλείο, αποτελούν μian αναμφισβήτητη ιδιαιτερότητα. Δεν

¹¹ ΕΔΔΑ: TARANTINO, 25851/09, 2.4.2013, σκ. 43.

¹² Οράτε *infra*, την παράγραφο XVII και επ..

είναι όμως η μόνη, ούτε είναι και η πιο περίπλοκη. Υπάρχουν και άλλες, αρκετές, των οποίων η σημασία, αναλόγως της αντίληψης που έχει κανείς για την καθεμιά τους, μπορεί να αναδειχθεί από καιρία μέχρι και μοιραία για το δικαίωμα ή την ελευθερία στο οποίο αναφέρονται.

11. Οι ολιγότερες δυσχερείς στην κατανόησή τους ιδιαιτερότητες, με τις οποίες δεν αξίζει κανείς να ασχοληθεί πολύ, είναι αυτές που προβλέπονται στα άρθρα 51 παρ. 2 και 52 παρ. 5 του Χάρτη.

Στο άρθρο 51 παρ 2 του Χάρτη ορίζεται: *«Ο παρών Χάρτης δεν διευρύνει το πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης πέραν των αρμοδιοτήτων της Ένωσης και δεν θεσπίζει νέες αρμοδιότητες και καθήκοντα για την Ένωση ούτε τροποποιεί τις αρμοδιότητες και τα καθήκοντα όπως ορίζονται στις Συνθήκες»*. Εφαρμοζόμενη στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη για την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, η διάταξη που παρατέθηκε έχει την έννοια ότι η Ένωση δεν αποκτά νέες αρμοδιότητες στηριγμένες πάνω στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, ούτε τροποποιούνται με το άρθρο αυτό οι αρμοδιότητες της Ένωσης και τα καθήκοντά της όπως ορίζονται στις Συνθήκες. Συνεπώς, εάν δεν προβλέπεται κάτι σχετικό στις Συνθήκες, η Ένωση δεν μπορεί να νομοθετήσει σχετικά με την ίδρυση εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, ούτε, ακόμη περισσότερο, μπορεί κάποιος πολίτης Κράτους μέλους της Ένωσης να απευθυνθεί σε όργανο της Ένωσης αξιώνοντας να του χορηγήσει αυτό άδεια ίδρυσης ιδιωτικού εκπαιδευτικού ιδρύματος.

Εξ άλλου, στο άρθρο 52 παρ. 5 του Χάρτη ορίζεται: *«Οι διατάξεις του παρόντος Χάρτη που περιέχουν αρχές μπορούν να εφαρμόζονται με νομοθετικές και εκτελεστικές πράξεις των θεσμικών και λοιπών οργάνων και οργανισμών της Ένωσης και με πράξη των Κρατών μελών όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης, κατά την άσκηση των αντίστοιχων αρμοδιοτήτων τους Η επίκληση των διατάξεων αυτών ενώπιον δικαστηρίου είναι παραδεκτή μόνον για την ερμηνεία των εν λόγω πράξεων και τον έλεγχο της νομιμότητάς τους»*. Από τη διάταξη αυτή γίνεται κατανοητό ότι οι συντάκτες του Χάρτη διακρίνουν σ' αυτόν τις διατάξεις που περιέχουν απλώς «αρχές» από αυτές που είναι πιο συγκεκριμένες στα δικαιώματα και τις ελευθερίες που διακηρύσσουν. Όσες διατάξεις περιέχουν «αρχές» δεν εφαρμόζονται ευθέως, αλλά *«με νομοθετικές πράξεις και εκτελεστικές πράξεις (...) της Ένωσης και με πράξεις των κρατών μελών (...)»*. Τότε, η επίκληση των διατάξεων που περιέχουν τη σχετική κάθε φορά «αρχή» γίνεται προκειμένου η αρχή αυτή να λειτουργήσει ερμηνευτικά για την κατανόηση της σχετικής ενωσιακής ή εθνικής νομοθεσίας ή προς έλεγχο της νομιμότητας των οικείων πράξεων που εκδόθηκαν από τα ενωσιακά ή τα εθνικά όργανα. Το ερώτημα λοιπόν που τίθεται αναφορικά με το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη είναι, ενόψει όσων αναφέρθηκαν, μήπως με τη διάταξή του καθιερώνεται η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων ως «αρχή» κατά την ανωτέρω έννοια, όχι ως αυθύπαρκτη ελευθερία, όποτε για την εφαρμογή της πρέπει να υφίσταται

νομοθεσία ώστε να καταστεί δυνατή ή να μπορέσει να ενεργοποιηθεί το εν λόγω άρθρο του Χάρτη.

Οι Επεξηγήσεις παρέχουν επαρκείς διευκρινίσεις, ώστε να γίνει εύκολα αποδεκτό ότι το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη δεν περιορίζεται στην διακήρυξη «αρχής». Σύμφωνα με τις Επεξηγήσεις στο σχετικό άρθρο του Χάρτη, *«[π]αραδείγματα αρχών που αναγνωρίζονται στο Χάρτη είναι τα άρθρα 25 [Δικαιώματα ηλικιωμένων], 26 [Ένταξη των ατόμων με αναπηρίες] και 37 [Προστασία του περιβάλλοντος]»*. Αναφέρεται επίσης στις ίδιες Επεξηγήσεις ότι σε ορισμένες περιπτώσεις *«ένα άρθρο του Χάρτη μπορεί να περιλαμβάνει τόσο στοιχεία δικαιώματος όσο και αρχής»*, και ως παραδείγματα τέτοιων περιπτώσεων οι Επεξηγήσεις μνημονεύουν *«τα άρθρα 23 [ισότητα γυναικών και ανδρών], 33 Οικογενειακή και επαγγελματική ζωή] και 34 [Κοινωνική ασφάλιση και αρωγή]»*. Είναι πρόδηλο από τα προαναφερθέντα ότι ως «αρχές» νοούνται στο άρθρο 52 παρ. 5 του Χάρτη κοινωνικής φύσεως δικαιώματα που διακηρύσσονται σε διατάξεις κατευθυντήριου τύπου, και πάντως όχι ελευθερίες, καθώς καμία από τις ελευθερίες που προβλέπονται στον Χάρτη δεν έχει συμπεριληφθεί στα ανωτέρω παραδείγματα. Συνεπώς, με το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων δεν κατοχυρώνεται ως «αρχή», αλλά ως ελευθερία που ενεργοποιείται ευθέως και αυτοτελώς με βάση τη διάταξη του ειρημένου άρθρου, χωρίς να χρήζει ειδικής εθνικής ή ενωσιακής νομοθεσίας προς τούτο.

12. Κρισιμότετη διάταξη για την κανονιστική σημασία του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη είναι η διάταξή του του άρθρου 51 παρ. 1. Σ' αυτήν ορίζονται τα ακόλουθα: *«Οι διατάξεις του παρόντος Χάρτη απευθύνονται στα θεσμικά και λοιπά όργανα και τους οργανισμούς της Ένωσης τηρουμένης της αρχής της επικουρικότητας, καθώς και στα κράτη μέλη, μόνον όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης. Κατά συνέπεια, οι ανωτέρω σέβονται τα δικαιώματα, τηρούν τις αρχές και προάγουν την εφαρμογή τους, σύμφωνα με τις αντίστοιχες αρμοδιότητές τους και εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων της Ένωσης, όπως της απονέμονται από τις Συνθήκες»*. Με τη διάταξη αυτή διευκρινίζεται ότι, με τον Χάρτη όχι μόνον δεν θεσπίζονται νέες αρμοδιότητες για την Ένωση ή δεν τροποποιούνται οι ισχύουσες, αλλά ότι οι διατάξεις του Χάρτη απευθύνονται στα όργανα της Ένωσης και των Κρατών μελών της *«μόνον όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης»*. Πρέπει συνεπώς να εφαρμόζεται δίκαιο της Ένωσης για να μπορεί να εφαρμοσθεί και το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη. Ο σεβασμός που επιβάλλεται από το άρθρο αυτό, άλλως η «κατοχύρωση» που προβλέπεται σ' αυτό, υπέρ της ελευθερίας ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων έχει ισχύ όπου οι ενωσιακές ή οι εθνικές αρχές εφαρμόζουν δίκαιο της Ένωσης.

Πού όμως σε ζητήματα εκπαίδευσης ή ακόμη και επαγγελματικής και συνεχούς κατάρτισης εφαρμόζεται το ενωσιακό δίκαιο;

13. Η Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης είναι εξαιρετικά επιφυλακτική στην παραχώρηση προς την Ένωση αρμοδιοτήτων σχετικών με τους ανωτέρω τομείς. Στο Κεφάλαιο XII της Συνθήκης που φέρει τον τίτλο «*Εκπαίδευση, επαγγελματική κατάρτιση νεότητα και αθλητισμός*» ορίζεται ότι η Ένωση «συνδράμει» τα Κράτη μέλη της στην ανάπτυξη ποιοτικής εκπαίδευσης, υποστηρίζοντας και συμπληρώνοντας τη δράση τους, «σεβόμενη πλήρως» την ευθύνη των Κρατών μελών να οργανώσουν αυτά το εκπαιδευτικό τους σύστημα (άρθρο 165 παρ. 1), ενώ αναφορικά με την επαγγελματική κατάρτιση προβλέπεται (άρθρο 166 παρ. 1) ότι η Ένωση θα έχει μεν μια δική της σχετική πολιτική, όμως αυτή θα υποστηρίζεται και θα συμπληρώνει τη δράση των Κρατών μελών και θα εκτελείται, και εδώ, με «πλήρη σεβασμό» της ευθύνης των Κρατών μελών να οργανώνουν την επαγγελματική κατάρτιση.

Το συμπέρασμα που μπορεί να συναχθεί από τις ρυθμίσεις που μόλις παρατέθηκαν δεν χρήζει ιδιαίτερης επεξεργασίας. Είναι σαφές ότι τα άρθρα της Συνθήκης που περιλαμβάνονται στο ειδικό κεφάλαιο αυτής για την εκπαίδευση και την επαγγελματική κατάρτιση δεν αφορούν την ίδρυση εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, αλλά μόνον τη λειτουργία τους, όπου και όπως υφίστανται. Έτσι, ναι μεν μια πολιτική της Ένωσης που θα απέβλεπε στον αποκλεισμό των ιδιωτικών εκπαιδευτήριων από τις ενισχύσεις που παρέχονται από τον προϋπολογισμό της, θα είχε ενδεχομένως πρόβλημα από επόψεως της ελευθερίας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, όμως, είναι άλλο πράγμα η *ελευθερία ίδρυσης* ενός εκπαιδευτικού ιδρύματος, και άλλο η *δυσμενής μεταχείριση* μιας κατηγορίας εκπαιδευτικών ιδρυμάτων. Ως προς την ίδρυση εκπαιδευτικών ιδρυμάτων και τη συναφή προς αυτή ελευθερία είναι σαφές ότι τα άρθρα που παρατέθηκαν, 165 και 166 της Συνθήκης, δεν παρέχουν αρμοδιότητα στην Ένωση.

14. Η Ένωση διαθέτει σοβαρότατες αρμοδιότητες στο χώρο της τριτοβάθμιας κυρίως εκπαίδευσης που της αναγνωρίστηκαν από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης μέσω της επεκτατικής ερμηνείας και εφαρμογής δύο κυρίως θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς, της ελεύθερης κυκλοφορίας προσώπων, όπου περιλαμβάνεται και το δικαίωμα εγκατάστασης επιχειρήσεων, και της ελεύθερης κυκλοφορίας για την παροχή, αλλά και την αποδοχή, υπηρεσιών.

Πρέπει από εδώ ήδη να επισημανθεί, για να ορισθεί εγκαίρως το πλαίσιο των κριθέντων από το Δικαστήριο, ότι η σχετική νομολογία σχηματίστηκε εξ αφορμής υποθέσεων που αφορούσαν είτε στην πρόσβαση στην τριτοβάθμια εκπαίδευση, τα δίδακτρα και τις υποτροφίες που απαιτούνται ή παρέχονται κατ' αυτήν, είτε στην ισχύ και το κύρος των τίτλων

σπουδών που παρέχονται από αυτή, όχι δηλαδή την *ίδρυση* ιδιωτικού πανεπιστημίου. Οι δε υποθέσεις που έδωσαν την αφορμή για την έκδοση των σχετικών αποφάσεων προήλθαν, σχεδόν όλες, από προδικαστικές παραπομπές εθνικών δικαστηρίων, τα οποία έθεσαν στο Δικαστήριο της Ένωσης νομικά ζητήματα δύο κατηγοριών: *πρώτον*, δυσμενούς μεταχείρισης πολίτη άλλου Κράτους μέλους ως προς την πρόσβαση στην εκπαίδευση, τα δίδακτρα και τις υποτροφίες έναντι φοιτητών που ήσαν πολίτες του Κράτους μέλους υποδοχής, και, *δεύτερον*, αποθάρρυνσης στην άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης, όταν Κράτος μέλος αρνείται να αναγνωρίσει τίτλο σπουδών ανώτατης εκπαίδευσης που χορήγησε σε σπουδαστές της εκπαιδευτική επιχείρηση με κύρια έδρα της σε άλλο Κράτος μέλος, αλλά που διατηρεί παράρτημα στο Κράτος που αρνείται να αναγνωρίσει τον τίτλο, με αιτιολογία της άρνησης ότι ο χρόνος φοίτησης στο παράρτημα δεν αναγνωρίζεται ως φοίτηση σε ανώτατο εκπαιδευτικό ίδρυμα.

Μια βασική ιδέα της σχετικής νομολογίας αντλείται από την αποδοχή ότι η πανεπιστημιακή εκπαίδευση, εφόσον προετοιμάζει σε κάθε σχεδόν περίπτωση τον φοιτητή για την άσκηση ενός επαγγέλματος, εντάσσεται από επόψεως εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου στο χώρο της επαγγελματικής κατάρτισης, και συνακόλουθα, ως προετοιμάζουσα για την άσκηση επαγγέλματος, καλύπτεται από την ελευθερία διακίνησης των εργαζομένων, καθώς, χωρίς επαγγελματική κατάρτιση, η συναφής προς αυτήν εργασία είναι αδύνατη ή δυσχερής¹³. Υπό την ως άνω έννοια, έκρινε το Δικαστήριο, η

¹³ ΔΕΕ: GRAVIER, C-293/83, 13.2.1985, όπου στη σκέψη 30 διαλαμβάνονται τα ακόλουθα: « (...) κάθε μορφή εκπαίδευσης που προετοιμάζει για την απόκτηση τυπικού προσόντος για συγκεκριμένο επάγγελμα ή απασχόληση ή που παρέχει την ιδιαίτερη ικανότητα για την άσκηση του εν λόγω επαγγέλματος ή της εν λόγω απασχόλησης περιλαμβάνεται στην επαγγελματική εκπαίδευση ανεξαρτήτως της ηλικίας και του επιπέδου καταρτίσεως των μαθητών ή των σπουδαστών, ακόμη και αν το πρόγραμμα διδασκαλίας περιλαμβάνει τμήμα γενικής εκπαιδεύσεως.»

Επίσης, ΔΕΕ: BLAIZOT, C-24/86, 2.2.1988, όπου διαλαμβάνονται τα ακόλουθα:

«15. (...), πρέπει καταρχάς να υπομνηστεί, όπως δέχτηκε το Δικαστήριο με την προαναφερθείσα απόφαση του της 13ης Φεβρουαρίου 1985, ότι κάθε μορφή εκπαίδευσης που προετοιμάζει για την απόκτηση τυπικού προσόντος για συγκεκριμένο επάγγελμα ή απασχόληση ή που παρέχει την ιδιαίτερη ικανότητα για την άσκηση του εν λόγω επαγγέλματος ή της εν λόγω απασχόλησεως περιλαμβάνεται στην επαγγελματική εκπαίδευση ανεξαρτήτως της ηλικίας και του επιπέδου καταρτίσεως των μαθητών ή των φοιτητών, ακόμα και αν το πρόγραμμα διδασκαλίας περιλαμβάνει τμήμα γενικής εκπαιδεύσεως.»

16. Προκειμένου να εξεταστεί αν ορισμένες πανεπιστημιακές σπουδές ικανοποιούν αυτές τις απαιτήσεις, πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ του ζητήματος αν οι πανεπιστημιακές σπουδές μπορούν, ως εκ της φύσεως τους, να παχθούν στην επαγγελματική εκπαίδευση κατά την έννοια του κοινοτικού δικαίου και του ζητήματος υπό ποιες προϋποθέσεις τέτοιες σπουδές προετοιμάζουν για την απόκτηση τυπικού προσόντος για συγκεκριμένο επάγγελμα ή απασχόληση ή παρέχουν την ιδιαίτερη ικανότητα για την άσκηση τέτοιου επαγγέλματος ή απασχόλησης.»

17. Όσον αφορά το πρώτο ζήτημα, πρέπει να παρατηρηθεί ότι ούτε από τις διατάξεις της Συνθήκης, ειδικότερα τις του άρθρου 128, ούτε από τους επιδιωκόμενους με τις διατάξεις αυτές σκοπούς, ειδικότερα της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, προκύπτουν ενδείξεις ικανές να περιορίσουν την έννοια της επαγγελματικής εκπαιδεύσεως ώστε να αποκλείεται

διαφορετική μεταχείριση έναντι των πολιτών του Κράτους μέλους υποδοχής πολιτών άλλων Κρατών μελών ως προς την πρόσβαση, τα δίδακτρα¹⁴ και τις υποτροφίες¹⁵, τα σχετικά με την πανεπιστημιακή εκπαίδευση στοιχειοθετεί δυσμενή μεταχείριση που είναι κατ' αρχήν ανεπίτρεπτη ως παραβιάζουσα την οικεία θεμελιώδη ελευθερία της εσωτερικής αγοράς, εκτός αν μπορεί να δικαιολογηθεί, η μεταχείριση αυτή, από κάποιον θεμιτό σκοπό, τελούσα μάλιστα σε αναλογία προς αυτόν¹⁶.

οποιαδήποτε πανεπιστημιακή διδασκαλία. Σε όλα τα κράτη μέλη έχει γίνει δεκτό ότι ορισμένες πανεπιστημιακές σπουδές, με το να παρέχουν στους φοιτητές ορισμένες γνώσεις και ικανότητες ακαδημαϊκού επιπέδου, έχουν ακριβώς ως αντικείμενο την προετοιμασία αυτών για την άσκηση στο μέλλον συγκεκριμένων επαγγελματικών δραστηριοτήτων. Σ' αυτό προστίθεται το γεγονός ότι ο Ευρωπαϊκός Κοινωνικός Χάρτης, τον οποίο έχουν υπογράψει τα περισσότερα κράτη μέλη, περιλαμβάνει, στο άρθρο του 10, μεταξύ των διαφόρων μορφών επαγγελματικής εκπαίδευσης, και την πανεπιστημιακή εκπαίδευση. «

18. Πρέπει επίσης να ληφθεί υπόψη ότι εν προκειμένω υφίστανται σημαντικές διαφορές μεταξύ των κρατών μελών και ότι σπουδές, που αποτελούν μέρος της πανεπιστημιακής διδασκαλίας σε ορισμένα κράτη μέλη, δεν έχουν το χαρακτήρα αυτό σε άλλα. Κατά συνέπεια, ο περιορισμός της εννοίας της επαγγελματικής εκπαίδευσης στη μη πανεπιστημιακή διδασκαλία θα είχε ως αποτέλεσμα τη δημιουργία ανισοτήτων μεταξύ των κρατών μελών κατά την εφαρμογή της Συνθήκης. «

19. Όσον αφορά το ζήτημα αν ορισμένες πανεπιστημιακές σπουδές προετοιμάζουν για την απόκτηση τυπικού προσόντος για συγκεκριμένο επάγγελμα ή απασχόληση ή παρέχουν την ιδιαίτερη ικανότητα για την άσκηση ενός τέτοιου επαγγέλματος ή απασχόλησης, πρέπει να υπογραμμιστεί ότι αυτό συμβαίνει όχι μόνο στην περίπτωση κατά την οποία με τις πτυχιακές εξετάσεις απονέμεται το άμεσο τυπικό προσόν για την άσκηση συγκεκριμένου επαγγέλματος ή απασχόλησεως που προϋποθέτει το προσόν αυτό, αλλά και όταν με τις σπουδές αυτές παρέχεται ιδιαίτερη ικανότητα, δηλαδή στις περιπτώσεις κατά τις οποίες απαιτείται οι φοιτητές να αποκτήσουν γνώσεις για την άσκηση ενός επαγγέλματος ή απασχόλησης, έστω και αν η απόκτηση των εν λόγω γνώσεων δεν επιβάλλεται, για την άσκηση αυτή, από νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις. «

20. Πρέπει να αναγνωριστεί ότι οι πανεπιστημιακές σπουδές συγκεντρώνουν, γενικά, αυτές τις προϋποθέσεις. Το αντίθετο συμβαίνει μόνο όσον αφορά ορισμένους κύκλους ειδικών σπουδών, οι οποίες, λόγω της ιδιάζουσας φύσης τους, απευθύνονται σε πρόσωπα τα οποία μάλλον επιθυμούν να εμβαθύνουν στις γενικές τους γνώσεις παρά να ασκήσουν κάποιο επάγγελμα.»

¹⁴ Για την πρόσβαση και τα δίδακτρα οράτε ΔΕΕ:GRAVIER, C-293/83, 13.2.1985.

¹⁵ Για τις υποτροφίες ειδικώς οράτε πλέον την ΔΕΕ: BIDAR, C-209/03, 15.3.2005, sk 48.

¹⁶ Για τις υποτροφίες οράτε σχετικώς και την ΔΕΕ: SYLVIE LAIR, C-39/86, 21.6.1988, όπου διαλαμβάνονται τα εξής:

«11. Αντικείμενο του ερωτήματος αυτού είναι κατ' ουσία αν το άρθρο 7, πρώτο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΟΚ εφαρμόζεται στις υποτροφίες που χορηγούν τα κράτη μέλη στους υπηκόους τους για τις πανεπιστημιακές τους σπουδές και αποβλέπουν στην κάλυψη των εξόδων διατροφής και εκπαίδευσής τους. «

12. Πρέπει ευθύς εξ αρχής να υπενθυμιστεί ότι με την απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1985 στην υπόθεση 293/83 (Gravier, Συλλογή 1985, σ. 593) το Δικαστήριο έκρινε αφενός ότι η άνιση μεταχείριση λόγω ιθαγένειας πρέπει να θεωρείται ως διάκριση που απαγορεύεται από το άρθρο 7 της Συνθήκης ΕΟΚ, εφόσον εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω Συνθήκης, και αφετέρου ότι οι προϋποθέσεις για την πρόσβαση στην επαγγελματική εκπαίδευση εμπίπτουν στο πεδίο αυτό. Με την απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 1988 στην υπόθεση 24/86 (Blaizot, Συλλογή 1988, σ. 379) το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι οι πανεπιστημιακές σπουδές πληρούν γενικά τις αναγκαίες προϋποθέσεις για να θεωρηθούν ως επαγγελματική εκπαίδευση κατά την έννοια της Συνθήκης ΕΟΚ. «

Παραλλήλως προς την ανωτέρω νομολογία αναπτύχθηκε και μια άλλη, εξ ίσου σημαντική, η κεντρική ιδέα της οποίας είναι ότι η παροχή πανεπιστημιακής εκπαίδευσης με αμοιβή¹⁷ του παρόχου από τον αποδέκτη της εκπαίδευσης, στοιχειοθετεί την έννοια της «υπηρεσίας», της οποίας η διακίνηση προστατεύεται ως θεμελιώδης ελευθερία της εσωτερικής αγοράς. Υπό την έννοια αυτή, δεν είναι επιτρεπτός ο αποκλεισμός της χρηματοδότησης των σπουδών με εμβάσματα διαβιβαζόμενα από το Κράτος μέλος διαμονής των γονέων του φοιτητή που σπουδάζει σε άλλο Κράτος μέλος¹⁸, ούτε η μη αναγνώριση τίτλου σπουδών που παρέχεται από παράρτημα εκπαιδευτικού ιδρύματος εντός ενός Κράτους μέλους διαφορετικού από το Κράτος μέλος της κύριας εγκατάστασης του εν λόγω ιδρύματος¹⁹, χωρίς να εξετασθεί, και στις δύο ως άνω περιπτώσεις, αν η

13. Στις αποφάσεις εκείνες το Δικαστήριο δεν χρειάστηκε αντίθετα να αποφανθεί επί του ζητήματος αν οι υπήκοοι των άλλων κρατών μελών δικαιούνται, όταν αρχίζουν πανεπιστημιακές σπουδές, τις κρατικές υποτροφίες που χορηγούνται τους ημεδαπούς. «

14. Όπως προκύπτει από την απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1985 (ό.π.), η υποτροφία αυτή εμπίπτει, ως προϋπόθεση για την πρόσβαση στην επαγγελματική εκπαίδευση, στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης ΕΟΚ μόνον εφόσον σκοπός της υποτροφίας αυτής είναι η κάλυψη των τελών εγγραφής ή άλλων τελών, και συγκεκριμένα των διδάκτρων, τα οποία απαιτούνται για να υπάρχει πρόσβαση στην εκπαίδευση- επομένως, μόνο στην περίπτωση αυτή εφαρμόζεται η αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας, η οποία καθιερώνεται με το άρθρο 7 της Συνθήκης ΕΟΚ. «

15. Υπό την επιφύλαξη αυτή, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι κατά το παρόν στάδιο της εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου η υποτροφία που χορηγείται στους σπουδαστές για την κάλυψη των εξόδων διατροφής και εκπαίδευσής τους δεν εμπίπτει καταρχήν στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης ΕΟΚ κατά την έννοια του άρθρου 7. Πράγματι, η υποτροφία αυτή ανάγεται αφενός στην εκπαιδευτική πολιτική, η οποία δεν ανήκει άνευ ετέρου στην αρμοδιότητα των κοινοτικών οργάνων (βλέπε απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1985, ό.π.), και αφετέρου στην κοινωνική πολιτική, η οποία υπάγεται στην αρμοδιότητα των κρατών μελών μόνον εφόσον δεν διέπεται από ειδικές διατάξεις της Συνθήκης ΕΟΚ (βλέπε απόφαση της 9ης Ιουλίου 1987 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 281, 283, 284, 285 και 287/85, Γερμανία και λοιποί κατά Επιτροπής — «μεταναστευτική πολιτική» — Συλλογή 1987, σ. 3203).»

¹⁷ ΔΕΕ: HUMBEL, C-263/86, 27.9.1988, σκ.17-20.

¹⁸ ΔΕΕ: LUISI, C-286/82, 26/83, 31.1.1984.

¹⁹ ΔΕΕ: ΕΠΙΤΡΟΠΗ κ.ΕΛΛΑΔΟΣ, C-274/05, 23.10.2008, ΕΠΙΤΡΟΠΗ κ.ΕΛΛΑΔΟΣ, C-84/07, 4.12.2008, ΧΑΤΖΗΘΑΝΑΣΗΣ, C-151/07, 4.12.2008, ΚΑΣΤΡΙΝΑΚΗ, C-180/08, C-186/08, 13.11.2008 (διάταξη). Οράτε ιδίως σχετικώς την BEUTTENMUELLER, C-102/02, 19.4.2004, όπου, μεταξύ των άλλων, κρίθηκαν τα εξής:

«35. Με τα ερωτήματα αυτά το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν αν ένας πολίτης κράτους μέλους που διαθέτει τα τυπικά προσόντα για την πρόσβαση στο επάγγελμα του εκπαιδευτικού, τα οποία απέκτησε στο κράτος μέλος καταγωγής του μετά διετή εκπαίδευση, μπορεί να επικαλεστεί απευθείας τις διατάξεις της οδηγίας 89/48 ή της οδηγίας 92/51 προκειμένου να του αναγνωριστεί από την αρμόδια αρχή του κράτους μέλους υποδοχής το δικαίωμα ασκήσεως του επαγγέλματος του εκπαιδευτικού στα σχολεία του κράτους αυτού με τους ίδιους όρους που το ασκούν οι πολίτες του κράτους μέλους υποδοχής. «

36. Κατ' αρχάς, είναι σκόπιμη η πενθύμιση ότι, όπως προκύπτει ιδίως από την πρώτη αιτιολογική σκέψη των οδηγιών 89/48 και 92/51, η κατάρτιση των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και των υπηρεσιών στο εσωτερικό της Κοινότητας συνιστά τον βασικό σκοπό των οδηγιών αυτών. Οι εν λόγω αιτιολογικές σκέψεις τονίζουν ότι, μεταξύ άλλων, η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και των υπηρεσιών συνεπάγεται για τους

σχετική εθνική νομοθεσία ή πρακτική, με την οποία προκαλείται αποθάρρυνση των επιχειρήσεων εκπαίδευσης να ασκήσουν μια ελευθερία της εσωτερικής αγοράς, δικαιολογείται από θεμιτό σκοπό, και είναι σε σχέση αναλογίας με τον σκοπό αυτό.

15. Από τη νομολογία στην οποία έγινε αναφορά προηγουμένως μπορεί να συναχθεί ότι η πανεπιστημιακή εκπαίδευση, είτε ως μορφή επαγγελματικής κατάρτισης, είτε, εφόσον παρέχεται επ' αμοιβή, ως υπηρεσία, εντάσσεται στο χώρο εφαρμογής του ενωσιακού δίκαιου. Αρκεί λοιπόν η διαπίστωση αυτή για να ικανοποιηθεί η απαίτηση που τίθεται στο άρθρο 51 παρ. 1 του Χάρτη περί του πεδίου εφαρμογής των δικαιωμάτων και ελευθεριών που προβλέπονται σ' αυτόν; Η απάντηση είναι αρνητική. Ο Χάρτης, στο ως άνω άρθρο, αξιώνει κάτι περισσότερο από τη δυνατότητα ένταξης μιας βιοτικής σχέσης στο πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Απαιτεί όπως επ' αυτής τα εθνικά ή ενωσιακά όργανα έχουν εφαρμόσει δίκαιο της Ένωσης. Υπό την οπτική ενός τέτοιου κριτηρίου, της εφαρμογής δηλαδή δικαίου της Ένωσης, τα πράγματα περιπλέκονται. Η διάταξη του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη κινδυνεύει να χαρακτηριστεί, παρά τα όσα έγιναν δεκτά ως εδώ γι' αυτήν, ως αλυσιτελής. Αν αντιληφθούμε την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης ως μια ενέργεια με την οποία όργάνο της ή όργανο Κράτους μέλους εκδίδει εκτελεστική πράξη²⁰ διεπόμενη από το

πολίτες των κρατών μελών την ικανότητα να ασκούν επάγγελμα, ως ελεύθεροι επαγγελματίες ή μισθωτοί, σε κράτος μέλος διαφορετικό από εκείνο στο οποίο απέκτησαν τα επαγγελματικά τους προσόντα. Επίσης, από τη δεύτερη και την τρίτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 89/48 προκύπτει ότι η θέσπιση ενός γενικού συστήματος αναγνώρισεως των διπλωμάτων αποσκοπεί στη διευκόλυνση, για τους πολίτες αυτούς, της ασκήσεως όλων των επαγγελματικών δραστηριοτήτων για τις οποίες απαιτείται, στο κράτος μέλος υποδοχής, συγκεκριμένη εκπαίδευση. Η δέκατη όγδοη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 92/51 επιβεβαιώνει, εξάλλου, ότι το γενικό σύστημα αναγνώρισεως των διπλωμάτων που καθιερώνει η οδηγία αυτή αποσκοπεί, όπως και το πρώτο γενικό σύστημα αναγνώρισεως που εισήγαγε η οδηγία 48/89, στην κατάργηση των εμποδίων στην πρόσβαση στα νομοθετικώς κατοχυρωμένα επαγγέλματα. « (...) 57. Κατόπιν των ανωτέρω, στο πρώτο και στο τρίτο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι πολίτης κράτους μέλους μπορεί να επικαλεστεί το άρθρο 3, στοιχείο α', της οδηγίας 89/48 κατά εθνικών διατάξεων αντιθέτων προς την οδηγία αυτή. Η εν λόγω οδηγία απαγορεύει τέτοιου είδους διατάξεις όταν, για την αναγνώριση των τυπικών προσόντων για το επάγγελμα του εκπαιδευτικού, τα οποία αποκτήθηκαν ή αναγνωρίστηκαν σε κράτος μέλος διαφορετικό από αυτό της υποδοχής, επιβάλλουν, χωρίς εξαίρεση, η τριτοβάθμια εκπαίδευση να είχε διάρκεια τουλάχιστον τριών ετών και να καλύπτει τουλάχιστον δύο από τα προβλεπόμενα για τη διδασκαλία στο κράτος μέλος υποδοχής μαθήματα.»

²⁰ ΔΕΕ: HERNANDEZ, C-198/13, 10.7.2014, όπου έγιναν δεκτά τα ακόλουθα: «33. Κατά τις σχετικές με το άρθρο 51 του Χάρτη επεξηγήσεις, οι οποίες πρέπει να λαμβάνονται δεόντως υπόψη δυνάμει του άρθρου 52, παράγραφος 7, αυτού, η έκφραση «όταν εφαρμόζον το δίκαιο της Ένωσης» που προβλέπει το εν λόγω άρθρο επιβεβαιώνει τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής των θεμελιωδών δικαιωμάτων της Ένωσης ως γενικών αρχών του δικαίου της Ένωσης η οποία είχε διαμορφωθεί πριν τη θέση σε ισχύ του Χάρτη (αποφάσεις Wachauf, 5/88, EU:C:1989:321, ERT, C-260/89, EU:C:1991:254, και Annibaldi,

ενωσιακό δίκαιο, ένα δικαίωμα ελεύθερης ίδρυσης εκπαιδευτικού ιδρύματος δεν φαίνεται να έχει πολλές πιθανότητες εφαρμογής. Ούτε το πρωτογενές δίκαιο περί την εκπαίδευση και την επαγγελματική κατάρτιση ασχολούνται με την ίδρυση εκπαιδευτηρίων, ούτε παράγωγο δίκαιο υφίσταται για τη δραστηριότητα αυτή. Οι δε ενωσιακές ελευθερίες, καθ' εαυτές εξεταζόμενες, έχουν χαρακτήρα αρνητικό, ήτοι απαγορεύουν τη δυσμενή διάκριση ή την αποθάρρυνση στην άσκηση τους.

Όμως, το Δικαστήριο της Ένωσης δεν αντιλήφθηκε την εφαρμογή δικαίου της Ένωσης μόνον ως θετική υπό την ανωτέρω έννοια ενέργεια. Όταν ένα Κράτος μέλος εμποδίζει την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου τότε το Κράτος αυτό «εφαρμόζει» δίκαιο της Ένωσης, καθώς η συμπεριφορά του εν λόγω Κράτους εμπεριέχει αναγκαίως την κρίση περί των ορίων της

C-309/96, EU:C:1997:631), κατά την οποία η απαίτηση σεβασμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων που ορίζεται στο πλαίσιο της Ένωσης είναι δεσμευτική για τα κράτη μέλη μόνον όταν ενεργούν εντός του πεδίου εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης (βλ., επ' αυτού, απόφαση Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, σκέψη 18). «

34. Συναφώς, επιβάλλεται η υπόμνηση ότι η έκφραση «όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης», κατά την έννοια του άρθρου 51 του Χάρτη, επιβάλλει την ύπαρξη συνδέσμου ορισμένου βαθμού μεταξύ της πράξεως του δικαίου της Ένωσης και της επίμαχης διατάξεως της εθνικής νομοθεσίας που να υπερβαίνει την εγγύτητα των σχετικών τομέων ή τις έμμεσες επιπτώσεις του ενός τομέα στον άλλο (βλ., επ' αυτού, την προγενέστερη της θέσεως σε ισχύ του Χάρτη νομολογία, αποφάσεις *Defrenne*, 149/77, EU:C:1978:130, σκέψεις 29 έως 32, *Kremzow*, C-299/95, EU:C:1997:254, σκέψεις 16 και 17, *Mangold*, C-144/04, EU:C:2005:709, σκέψη 75, καθώς και απόφαση *Siragusa*, EU:C:2014:126, σκέψη 24).

35. Μεταξύ άλλων, το Δικαστήριο κατέληξε στη μη εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων της Ένωσης σε σχέση με εθνική κανονιστική ρύθμιση λόγω του γεγονότος ότι οι διατάξεις της Ένωσης στον σχετικό τομέα δεν επέβαλλαν καμία υποχρέωση στα κράτη μέλη όσον αφορά την επίμαχη στην κύρια δίκη κατάσταση (βλ. αποφάσεις *Maurin*, C-144/95, EU:C:1996:235, σκέψεις 11 και 12, καθώς και *Siragusa*, EU:C:2014:126, σκέψεις 26 και 27). «

36. Υπό το ίδιο πρίσμα, το Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι το άρθρο 13 ΕΚ (ήδη άρθρο 19 ΣΛΕΕ) δεν εντάσσει αυτό καθαυτό στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης, για την εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων ως γενικών αρχών του δικαίου της Ένωσης, εθνικό μέτρο που δεν εμπίπτει στο πλαίσιο των μέτρων που λαμβάνονται βάσει του συγκεκριμένου άρθρου (βλ., επ' αυτού, απόφαση *Bartsch*, C-427/06, EU:C:2008:517, σκέψη 18· *Küçükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, σκέψη 25, και *Römer*, C-147/08, EU:C:2011:286, σκέψη 61). Επομένως, το γεγονός απλώς και μόνο ότι ένα εθνικό μέτρο εμπίπτει στον τομέα στον οποίο η Ένωση διαθέτει αρμοδιότητες δεν το εντάσσει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης και, ως εκ τούτου, δεν συνεπάγεται εφαρμογή του Χάρτη (βλ., επ' αυτού, αποφάσεις *Gueye και Salmerón Sánchez*, C-483/09 και C-1/10, EU:C:2011:583, σκέψεις 55, 69 και 70, καθώς και *Pringle*, C-370/12, EU:C:2012:756, σκέψεις 104, 105, 180 και 181). «

37. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, προκειμένου να κριθεί αν εθνικό μέτρο συνιστά εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης κατά την έννοια του άρθρου 51, παράγραφος 1, του Χάρτη, πρέπει να εξετασθεί αν, μεταξύ άλλων στοιχείων, η επίμαχη εθνική ρύθμιση σκοπεί στην εφαρμογή διατάξεως του δικαίου της Ένωσης, ο χαρακτήρας της ρυθμίσεως αυτής και το αν με αυτήν επιδιώκεται η επίτευξη σκοπών διαφορετικών από εκείνους του δικαίου της Ένωσης, ακόμη κι αν η ρύθμιση ενδέχεται να επηρεάζει έμμεσα το δίκαιο αυτό, καθώς και αν υφίσταται σχετικώς ειδική ρύθμιση του δικαίου της Ένωσης ή δυνάμενη να το επηρεάσει (βλ. αποφάσεις *Annibaldi*, EU:C:1997:631, σκέψεις 21 έως 23· *Iida*, C-40/11, EU:C:2012:691, σκέψη 79· *Ymeraga κ.λπ.*, C-87/12, EU:C:2013:291, σκέψη 41, καθώς και *Siragusa*, EU:C:2014:126, σκέψη 25).»

κανονιστικής εμβέλειας της διάταξης για την οποία πρόκειται²¹. Συνεπώς, εφαρμόζει, έστω αρνητικώς δίκαιο της Ένωσης, και επομένως ο Χάρτης «απευθύνεται», κατά τη διατύπωση του άρθρου 51 παρ. 1, στο όργανο που παρακωλύει την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου²².

16. Σε μια ιδιαίτερης σημασίας υπόθεση που αφορούσε την εγκατάσταση από ιδιώτες συσκευών τυχερών παιγνίων σε επιλεγμένους χώρους εντός της αυστριακής επικράτειας²³, όπου τηρείται ένα είδος κρατικού μονοπωλίου για τα παίγνια αυτά, το Δικαστήριο, έχοντας να αποφανθεί επί προδικαστικού ερωτήματος με το οποίο ετίθετο το ζήτημα αν η επιβολή ποινών κατά των επιχειρηματιών που εγκατέστησαν άνευ αδείας τις εν λόγω συσκευές στοιχειοθετούσε παραβίαση της ενωσιακής ελευθερίας παροχής υπηρεσιών, έκρινε ότι «όταν συντρέχουν περιστάσεις όπως αυτές των υποθέσεων στις κύριες δίκες, κανείς αδικαιολόγητος ή δυσανάλογος κατά το άρθρο 56 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης περιορισμός της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι επιτρέπεται δυνάμει του άρθρου 52 παρ. 1 σε σχέση με τα άρθρα 15 έως 17 [ελευθερία του επαγγέλματος και δικαίωμα προεργασία, επιχειρηματική ελευθερία, δικαίωμα ιδιοκτησίας] του Χάρτη»²⁴. Με απλά λόγια, η απόφαση

²¹ ΔΕΕ: PFLEGER, C-390/12, 30.4.2014, όπου το Δικαστήριο διακήρυξε:

«35. (...) όταν ένα κράτος μέλος επικαλείται επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος ως δικαιολογητικό λόγο για μια ρύθμιση που μπορεί να παρακωλύσει την άσκηση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, ο δικαιολογητικός αυτός λόγος, τον οποίο προβλέπει το δίκαιο της Ένωσης, πρέπει να ερμηνεύεται με γνώμονα τις γενικές αρχές του δικαίου της Ένωσης, ιδίως δε των θεμελιωδών δικαιωμάτων, τα οποία έχουν κατοχυρωθεί πλέον με τον Χάρτη. Επομένως, η επίμαχη εθνική ρύθμιση θα μπορεί να εμπίπτει στις προβλεπόμενες εξαιρέσεις μόνον εφόσον είναι σύμφωνη με τα θεμελιώδη δικαιώματα, των οποίων την τήρηση διασφαλίζει το Δικαστήριο (βλ. επ' αυτού απόφαση EPT, C-260/89, EU:C:1991:254, σκέψη 43).»

36. Όπως προκύπτει από τη νομολογία αυτή, όταν διαπιστώνεται ότι μια εθνική ρύθμιση μπορεί να παρακωλύει την άσκηση μιας ή περισσότερων από τις θεμελιώδεις ελευθερίες που κατοχυρώνονται με τη Συνθήκη, για τη ρύθμιση αυτή μπορεί να ισχύσει ως δικαιολογητικός λόγος της παρακώλυσης αυτής κάποια από τις εξαιρέσεις που προβλέπει το δίκαιο της Ένωσης μόνο εφόσον αυτό είναι σύμφωνο με τα θεμελιώδη δικαιώματα, των οποίων την τήρηση διασφαλίζει το Δικαστήριο. Αυτή η υποχρέωση συμφωνίας με τα θεμελιώδη δικαιώματα εμπίπτει προφανώς στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης, άρα και του Χάρτη. Επομένως, όταν ένα κράτος μέλος χρησιμοποιεί τις εξαιρέσεις που προβλέπει το δίκαιο της Ένωσης ως δικαιολογητικό λόγο της παρακώλυσης μιας από τις θεμελιώδεις ελευθερίες που κατοχυρώνει η Συνθήκη, πρέπει να γίνεται δεκτό, όπως τόνισε και η γενική εισαγγελέας στο σημείο 46 των προτάσεών της, ότι το κράτος μέλος «εφαρμόζει το δίκαιο της Ένωσης», υπό την έννοια του άρθρου 51, παράγραφος 1, του Χάρτη.»

²² ΔΕΕ: PFLEGER, C-390/12, 30.4.2014 σκ. 35, 36, 39, 42, 60. RENDON MARIN, C-165/14, 13.9.2016, σκ. 74-81, 85. CS, C-304/14, 13.9.2016, σκ. 29-33, 36, 48, AGENT HRAKLHS, C-201/15, 21.12.2016, σκ. 61-65, 71-75.

²³ ΔΕΕ: PFLEGER, C-390/12, 30.4.2014

²⁴ ΔΕΕ: PFLEGER, C-390/12, 30.4.2014, σκ. 59.

αυτή δέχθηκε ότι η Αυστρία, τιμωρώντας όσους εκμεταλλεύονται χωρίς άδεια, εντός του εδάφους της, συσκευές τυχερών παιγνίων, περιορίζει θεμελιώδη ελευθερία της εσωτερικής αγοράς, και επομένως εφαρμόζονται για τους θιγόμενους τα άρθρα του Χάρτη περί επαγγελματικής και επιχειρηματικής ελευθερίας και του δικαιώματος ιδιοκτησίας²⁵.

²⁵ ΔΕΕ: PFLEGER, C-390/12, 30.4.2014, όπου διαλαμβάνονται τα ακόλουθα:

«38. Με το πρώτο ερώτημα το αιτούν δικαστήριο θέτει κατ' ουσία το ζήτημα αν τα άρθρα 56 ΣΛΕΕ και 15 έως 17 του Χάρτη έχουν την έννοια ότι απαγορεύουν τις εθνικές ρυθμίσεις που έχουν τα χαρακτηριστικά της επίμαχης στις κύριες δίκες ρύθμισης. «

– Εξέταση από την άποψη του άρθρου 56 ΣΛΕΕ «

39. Η ρύθμιση κράτους μέλους που, όπως η επίμαχη στο πλαίσιο των κύριων δικών, απαγορεύει την εκμετάλλευση παιγνιομηχανημάτων, αν δεν έχει χορηγηθεί προηγουμένως άδεια από τις διοικητικές αρχές, συνιστά περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, την οποία εγγυάται το άρθρο 56 ΣΛΕΕ (βλ. επ' αυτού, μεταξύ άλλων, απόφαση Placanica κ.λπ., C-338/04, C-359/04 και C-360/04, EU:C:2007:133, σκέψη 42). «

40. Πρέπει πάντως να εξακριβωθεί κατά πόσον ένας τέτοιος περιορισμός μπορεί είτε να γίνει δεκτός ως ένα από τα μέτρα παρέκκλισης που προβλέπονται ρητά στα άρθρα 51 ΣΛΕΕ και 52 ΣΛΕΕ για λόγους δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας και δημόσιας υγείας και τα οποία έχουν επίσης εφαρμογή, δυνάμει του άρθρου 62 ΣΛΕΕ, στον τομέα της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, είτε να δικαιολογείται, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος (απόφαση Garkalns, C-470/11, EU:C:2012:505, σκέψη 35 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). «(...)

56. Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, στο πρώτο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 56 ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι απαγορεύει μια εθνική ρύθμιση που έχει τα χαρακτηριστικά της επίμαχης στις κύριες δίκες ρύθμισης, εφόσον η ρύθμιση αυτή δεν έχει ως πραγματικό σκοπό την προστασία των παικτών ή την καταπολέμηση της εγκληματικότητας και δεν ανταποκρίνεται όντως στη μέριμνα για μείωση των ευκαιριών συμμετοχής σε τυχερά παιχνίδια ή για καταπολέμηση, με συνέπεια και σύστημα, της συναφούς προς τα παιχνίδια αυτά εγκληματικότητας. «

– Εξέταση από την άποψη των άρθρων 15 έως 17 του Χάρτη «

57. Οι κατά το άρθρο 56 ΣΛΕΕ περιοριστικές εθνικές ρυθμίσεις που έχουν τα χαρακτηριστικά της επίμαχης στις κύριες δίκες ρύθμισης ενδέχεται να περιορίζουν επίσης την ελευθερία του επαγγέλματος, την επιχειρηματική ελευθερία και το δικαίωμα ιδιοκτησίας, που κατοχυρώνονται με τα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη. «

58. Δυνάμει του άρθρου 52, παράγραφος 1, του Χάρτη, τέτοιοι περιορισμοί επιτρέπονται μόνο εφόσον προβλέπονται από τον νόμο και σέβονται το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών. Επιπλέον, η επιβολή των περιορισμών αυτών επιτρέπεται, υπό τον όρο ότι τηρείται η αρχή της αναλογικότητας, μόνον εφόσον είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε σκοπούς γενικού συμφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων. «

59. Όπως όμως τόνισε η γενική εισαγγελέας στα σημεία 63 έως 70 των προτάσεών της, όταν συντρέχουν περιστάσεις όπως αυτές των υποθέσεων στις κύριες δίκες, κανείς αδικαιολόγητος ή δυσανάλογος κατά το άρθρο 56 ΣΛΕΕ περιορισμός της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι επιτρέπεται, δυνάμει του εν λόγω άρθρου 52, παράγραφος 1, σε σχέση με τα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη. «

60. Κατά συνέπεια, η εξέταση από την άποψη του άρθρου 56 ΣΛΕΕ του περιορισμού που συνιστά η επίμαχη στις κύριες δίκες εθνική ρύθμιση καλύπτει επίσης εν προκειμένω τους ενδεχόμενους περιορισμούς στην άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που προβλέπονται στα άρθρα 15 έως 17 του Χάρτη, οπότε δεν χρειάζεται η αυτοτελής εξέταση με γνώμονα τα άρθρα αυτά.»

Μεταφέροντας τα ανωτέρω, που αφορούσαν παροχή υπηρεσιών αναφορικά με παίγνια, στην παροχή υπηρεσιών εκπαιδευτικής φύσεως, όταν αυτές όπως και τα παίγνια παρέχονται επ' αμοιβή, αυτό που μπορεί να συμπεράνει κανείς είναι ότι, αν ένα Κράτος μέλος έχει υπαγάγει τις υπηρεσίες εκπαίδευσης σε μονοπώλιο και απαιτεί προηγούμενη άδεια για την παροχή τους από ιδιώτη, όπως η Αυστρία για την τις συσκευές παιγνίων, τότε το μέτρο αυτό στοιχειοθετεί μια παρακώλυση στην άσκηση θεμελιώδους ελευθερίας της εσωτερικής αγοράς και ως τέτοια συνιστά εφαρμογή ενωσιακού δίκαιου. Συνακόλουθα, το συναφές θεμελιώδες δικαίωμα που ορίζεται στο άρθρο 14 παρ 3 του Χάρτη τυγχάνει εφαρμογής

17. Τρεις επισημάνσεις είναι εδώ πάντως αναγκαίες.

Όπως και στην υπόθεση των παιγνίων, έτσι και όταν τεθεί ζήτημα ίδρυσης ιδιωτικού εκπαιδευτικού ιδρύματος, πρέπει η βιοτική σχέση για την οποία πρόκειται να μην είναι αμιγώς εσωτερική σε ένα Κράτος μέλος. Πρέπει να εμφανίζει ένα στοιχείο διακρατικότητας, διασυνοριακού ενδιαφέροντος. Στην υπόθεση των παιγνίων, όπου ήταν αναμειγμένη και μια τσεχική εταιρεία, εκρίθη από το Δικαστήριο ότι αυτό αρκούσε για να γίνει δεκτό ότι η επίδικη απαγόρευση επηρέαζε τις συναλλαγές μεταξύ των Κρατών μελών της Ένωσης²⁶. Θα μπορούσε να είχε αποδειχθεί με βεβαιότητα το διασυνοριακό ενδιαφέρον²⁷ και στην περίπτωση που οι μηχανές των παιγνίων είχαν εγκατασταθεί επίτηδες σε περιοχές της Αυστρίας πολύ κοντά στα σύνορά της με όμορη χώρα, Κράτος μέλος της Ένωσης, προς εξυπηρέτηση πελατών από την όμορη αυτή χώρα. Αυτό πάντως που πρέπει να συγκρατήσει κανείς είναι ότι, για να εφαρμοσθεί δίκαιο της Ένωσης όταν γίνεται αναφορά στις θεμελιώδεις ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς, πρέπει να αναζητείται και ανευρίσκεται ένα στοιχείο διακρατικότητας που να δείχνει ότι επηρεάζονται από το επίδικο μέτρο οι συναλλαγές μεταξύ Κρατών μελών της Ένωσης.

Επί απολύτου απαγορεύσεως ασκήσεως από ιδιώτες μιας δραστηριότητας, είτε γιατί καθιδρύεται ένα κρατικό μονοπώλιο, είτε γιατί η δραστηριότητα ανάγεται σε δημόσια υπηρεσία χωρίς δυνατότητα παράλληλης άσκησης επιχειρηματικής δράσης, ένα βασικό πρόβλημα ανακύπτει. Αν ένα Κράτος μέλος αφαιρεί μια δραστηριότητα από το χώρο της ιδιωτικής οικονομίας, λχ την ίδρυση ιδιωτικών πανεπιστημίων, τότε την αφαιρεί πρωτίστως και κυρίως και από τους δικούς του πολίτες επιχειρηματίες. Δεν νομιμοποιούνται συνεπώς, μπορεί να υποστηρίξει κάποιος, οι πολίτες επιχειρηματίες άλλων Κρατών μελών να παραπονεθούν για δυσμενή διάκριση όταν απαγορεύεται και σ' αυτούς αυτό που ήδη απαγορεύεται στους πολίτες του Κράτους μέλους που θέσπισε την

²⁶ ΔΕΕ: PFLEGER, C-390/12, 30.4.2014, σκ. 23.

²⁷ Για το διασυνοριακό ενδιαφέρον, οράτε κυρίως ΕΠΤΡΟΠΗ κ. ΑΥΣΤΡΙΑΣ, C-187/16, 20.3.2018 (Μείζ. Σύνθ.), σκ. 97-112.

απαγόρευση, και άρα δεν μπορεί να τεθεί ζήτημα παραβίασης μιας θεμελιώδους ελευθερίας της εσωτερικής αγοράς. Νεώτερα νομολογιακά δεδομένα δείχνουν πάντως καθαρά²⁸ ότι οι ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς δεν περιορίζονται μόνο στην απαγόρευση των δυσμενών διακρίσεων εις βάρος αλλοδαπών προσώπων με ιθαγένεια άλλου Κράτους μέλους της Ένωσης. Εκτείνονται και σε ο,τιδήποτε πλήττει τον χαρακτήρα της εσωτερικής αγοράς ως χώρου ελεύθερης εγκατάστασης των επιχειρήσεων και διακίνησης προσώπων, αγαθών, υπηρεσιών και κεφαλαίων.

Αν υφίσταται εμπόδιο από εθνική νομοθεσία, αυτό, για να θεωρηθεί θεμιτό από την έποψη του ενωσιακού δικαίου, δεν αρκεί να εφαρμόζεται ομοιόμορφα σε όλους. Πρέπει και να δικαιολογείται από κάποιο θεμιτό σκοπό, και να μην είναι δυσανάλογο σε σχέση με την επίτευξη του σκοπού αυτού. Στην υπόθεση των παιγνίων, η Αυστρία είχε προβάλει ότι το επίδικο μέτρο στόχευε την προστασία της ηθικής και την αποφυγή της απάτης εις βάρος των παικτών, ενώ τα αντίδικα της Αυστρίας μέρη προέβαλαν ότι το μέτρο είχε εισπρακτικό χαρακτήρα και ότι, εν πάση περιπτώσει, ήταν δυσανάλογο περιοριστικό²⁹. Σε μια δε ιταλική υπόθεση³⁰ όπου το εγερθέν

²⁸ Για το κριτήριο της «πρόσβασης στην αγορά», αντί της «δυσμενούς διάκρισης», οράτε LAVAL, C-341/05, 11.12.2007 (Μείζ. Σύνθ.), ΕΠΙΤΡΟΠΗ κ. ΙΤΑΛΙΑΣ, C-110/05, 10.2.2009 (Μείζ. Σύνθ.), ΕΠΙΤΡΟΠΗ κ. ΙΤΑΛΙΑΣ, C-518/06, 28.4.2009 (Μείζ. Σύνθ.).

²⁹ ΔΕΕ: PFLEGER, C-390/12, 30.4.2014, όπου διαλαμβανοντα και τα ακόλουθα:

«52. (...) το εθνικό δικαστήριο πρέπει να εκτιμήσει συνολικά τις περιστάσεις υπό τις οποίες έχει εκδοθεί και εφαρμόζεται μια περιοριστική ρύθμιση, όπως είναι η επίμαχη στις κύριες δίκες.

«

53. Εν προκειμένω το αιτούν δικαστήριο θεωρεί ότι οι εθνικές αρχές δεν έχουν αποδείξει ότι η εγκληματικότητα και/ή η εξάρτηση από τα τυχερά παιχνίδια αποτελούσαν όντως σημαντικό πρόβλημα κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα. «

54. Το εν λόγω δικαστήριο εκτιμά επίσης, καθόσον φαίνεται, ότι ο πραγματικός σκοπός της επίμαχης περιοριστικής ρύθμισης δεν είναι η καταπολέμηση της εγκληματικότητας και η προστασία των παικτών, αλλ' απλώς η μεγιστοποίηση των εσόδων του Δημοσίου, μολονότι, όπως έχει δεχτεί το Δικαστήριο, ο σκοπός της μεγιστοποίησης των εσόδων του Δημοσίου δεν αρκεί για να επιτρέπεται η επιβολή ενός τέτοιου περιορισμού στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών (βλ. απόφαση Dickinger και Ömer, EU:C:2011:582, σκέψη 55). Κατά το αιτούν δικαστήριο, η ρύθμιση αυτή είναι, εν πάση περιπτώσει, δυσανάλογη, αφού δεν είναι ικανή να διασφαλίσει τη συνοχή που απαιτείται κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου και βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο για την επίτευξη των σκοπών που η ίδια εξαγγέλλει ότι επιδιώκει. «

55. Αν η εκτίμηση αυτή υιοθετηθεί τελικά από το αιτούν δικαστήριο, το συμπέρασμά του θα πρέπει να είναι ότι η επίμαχη στις κύριες δίκες ρύθμιση είναι ασυμβίβαστη με το δίκαιο της Ένωσης.»

³⁰ ΔΕΕ: VALENTINA NERI, C-153/02, 13.11.2003, οι κυριότερες σκέψεις της οποίας έχουν ως εξής:

«46. Ωστόσο, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, καίτοι ο σκοπός της διασφάλισης ενός υψηλού επιπέδου πανεπιστημιακής εκπαίδευσης είναι θεμιτός προκειμένου να δικαιολογηθούν περιορισμοί στις θεμελιώδεις ελευθερίες, οι εν λόγω περιορισμοί πρέπει να είναι κατάλληλοι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και δεν πρέπει να υπερβαίνουν το μέτρο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του σκοπού αυτού (βλ. προπαρατεθείσα απόφαση της 15ης Ιανουαρίου 2002, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 23). «

47. Δεδομένου ότι η ιταλική έννομη τάξη αναγνωρίζει, δυνάμει του άρθρου 8, παράγραφος 1, του νόμου 341/90, συμφωνίες μεταξύ των ιταλικών πανεπιστημίων και άλλων ιταλικών

ζήτημα αφορούσε την ελευθερία εγκατάστασης για παροχή πανεπιστημιακής φύσεως υπηρεσιών, η ιταλική Κυβέρνηση είχε προβάλει ότι το επίδικο μέτρο είχε θεσπισθεί για την προστασία του «δημόσιου αγαθού» της παιδείας, του οποίου η ποιότητα κινδύνευε αν επιτρεπόταν η παροχή εντός της χώρας πανεπιστημιακού επιπέδου εκπαίδευσης από ιδιωτικά πανεπιστήμια με έδρα τους σε άλλη χώρα. Το Δικαστήριο θεώρησε κατ' αρχήν θεμιτό το σκοπό που προέβαλε η Κυβέρνηση, αποδεχόμενο ότι η διασφάλιση υψηλής ποιότητας πανεπιστημιακής εκπαίδευσης μπορεί πράγματι να δικαιολογήσει περιορισμούς στην ελευθερία εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών. Όμως βρήκε το μέτρο δυσανάλογο καθώς συνιστάμενο σε μια απόλυτη απαγόρευση ο σκοπός που θεράπευε μπορούσε προφανώς να εξυπηρετηθεί και με άλλα ηπιότερα μέσα³¹.

V

Το πρόβλημα της προέλευσης των δικαιωμάτων και ελευθεριών που κατοχυρώνονται στον Χάρτη

18. Μετά την ανάπτυξη που προηγήθηκε μπορεί κανείς ευλόγως να υποστηρίξει ότι ξεπεράστηκε ο "θανάσιμος" κίνδυνος τον οποίο διέτρεξε, από την απαίτηση του άρθρου 51 παρ. 1 του Χάρτη, η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων ως θεμελιώδες δικαίωμα της Ένωσης. Ξεπεράστηκαν λοιπόν πλέον όλα τα προβλήματα που η ιδιάζουσα φύση του

ιδρυμάτων ανωτέρων ή ανωτάτων σπουδών, οι οποίες συμφωνίες είναι ανάλογες με τη σύμβαση που συνήφθη μεταξύ του NTU και της ESE και δεδομένου ότι από την προαναφερθείσα στη σκέψη 13 της παρούσας αποφάσεως ανακοίνωση προκύπτει ότι η μη αναγνώριση των διπλωμάτων, τα οποία χορηγούνται υπό περιστάσεις όπως οι επίμαχες στην κύρια δίκη, αφορά μόνον τους τίτλους σπουδών που χορηγούνται σε Ιταλούς υπηκόους, η εκτεθείσα στη διάταξη περί παραπομπής διοικητική πρακτική δεν είναι κατάλληλη για την επίτευξη του σκοπού της διασφάλισης ενός υψηλού επιπέδου πανεπιστημιακής εκπαίδευσεως τον οποίο επικαλέστηκε η Ιταλική Κυβέρνηση. «

48. Εν πάση περιπτώσει, η επίμαχη διοικητική πρακτική δεν ανταποκρίνεται στην απαίτηση της αναλογικότητας σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό. «

49. Πράγματι, όπως υπογραμμίζει ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 49 των προτάσεών του, η εκτεθείσα στη διάταξη περί παραπομπής διοικητική πρακτική αποκλείει κάθε έλεγχο εκ μέρους των εθνικών αρχών και, επομένως, κάθε δυνατότητα αναγνώρισεως των διπλωμάτων που χορηγούνται υπό περιστάσεις όπως οι επίμαχες στην κύρια δίκη. «

50. Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι μια τέτοια διοικητική πρακτική υπερβαίνει το μέτρο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού.»

³¹ Η απόφαση VALENTINA NERI συμπληρώνει και εν μέρει αναιρεί τα κριθέντα από την απόφαση του Δικαστηρίου επί της υποθέσεως EPT AE, C-260/89, 18.6.1991, όπου το Δικαστήριο, στη σκέψη 12, είχε κρίνει: «[T]ο κοινοτικό δίκαιο δεν αντιτίθεται στην ανάθεση καθεαυτή τηλεοπτικού μονοπωλίου, για λόγους δημοσίου συμφέροντος μη οικονομικής φύσεως. Ο τρόπος, όμως, οργανώσεως και λειτουργίας ενός τέτοιου μονοπωλίου δεν πρέπει να αντιβαίνει προς τις διατάξεις της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και των υπηρεσιών, ούτε προς τους κανόνες ανταγωνισμού.»

Χάρτη θέτει στη νομική δεσμευτικότητα του άρθρου 14 παρ. 3 αυτού; Όχι, καθόλου. Γιατί απομένει να αντιμετωπισθεί τώρα η πιο κρίσιμη δυσκολία. Μια δυσκολία, που ειδικώς αυτή, μπορεί να αποβεί μοιραία για ό,τι θετικό θα έλπιζε κάποιος να αντλήσει, όχι μόνον από τη συγκεκριμένη διάταξη του Χάρτη, αλλά ίσως και από όλες τις διατάξεις του.

Αναφέρθηκε ήδη ότι στις Επεξηγήσεις για το άρθρο 14 του Χάρτη γίνεται, στην παράγραφο 1 αυτών, η ακόλουθη διευκρίνιση: *«Το άρθρο αυτό εμπνέεται τόσο από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών όσο και από το άρθρο 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου της [ΕΣΔΑ] (...)»*. Σχετικά με τις συνταγματικές παραδόσεις και την ΕΣΔΑ, το άρθρο 52 του Χάρτη διαλαμβάνει δύο ρυθμίσεις για τον τρόπο που πρέπει να γίνονται αυτά αντιληπτά. Στην παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου ορίζεται: *«Στο βαθμό που ο παρών Χάρτης περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία διασφαλίζονται στην [ΕΣΔΑ] η έννοια και η εμβέλειά τους είναι ίδιες με εκείνες που τους προσδίδει η εν λόγω Σύμβαση. Η διάταξη αυτή δεν εμποδίζει το δίκαιο της Ένωσης να παρέχει ευρύτερη προστασία»*. Ενώ, στην παράγραφο 4 του ίδιου άρθρου, ορίζεται: *«Στο βαθμό που ο παρών Χάρτης αναγνωρίζει θεμελιώδη δικαιώματα όπως απορρέουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, τα εν λόγω δικαιώματα πρέπει να ερμηνεύονται σύμφωνα με τις παραδόσεις αυτές»*. Ενόψει λοιπόν, πρώτον, των ως άνω δύο παρατεθεισών διατάξεων και, δεύτερον, των Επεξηγήσεων για το άρθρο 14 του Χάρτη, που περιορίζουν την προέλευση των ρυθμίσεων του άρθρου αυτού στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις, αφενός, και στο άρθρο 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου στην ΕΣΔΑ, αφετέρου, το κρίσιμο ερώτημα που τίθεται είναι μήπως πρέπει να κατανοηθεί η «ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων», στην οποία αναφέρεται και την οποία κατοχυρώνει το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, μόνον όπως αυτή μπορεί να γίνει αντιληπτή μέσω των δύο κανονιστικών πηγών της διάταξης αυτής τις οποίες ρητώς μνημονεύουν οι Επεξηγήσεις. Καθώς δε, όπως ήδη έχει αναφερθεί³², το πρόσθετο πρωτόκολλο της ΕΣΔΑ και η σχετική με αυτό νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου δεν καθιερώνουν κάποια μορφή ελευθερίας ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, την ελευθερία αυτή μόνον μέσω των κοινών συνταγματικών παραδόσεων των Κρατών μελών θα μπορούσε κανείς πλέον να κατανοήσει και να προσδιορίσει, ακολουθώντας την ως άνω προσέγγιση.

Υπάρχουν όμως ορισμένα δεδομένα που δεν μπορεί να αγνοηθούν και τα οποία καταλλήλως αξιοποιούμενα οδηγούν σε συμπεράσματα διαφορετικά από αυτά που φαίνεται να προδιαγράφονται από τα ανωτέρω αναφερθέντα. Οι Επεξηγήσεις για το άρθρο 14 του Χάρτη, αυτό αξίζει ιδιαίτερης προσοχής, διευκρινίζουν ότι το άρθρο αυτό *«εμπνέεται τόσο από (...) όσο και από (...)»*. Με άλλα λόγια οι Επεξηγήσεις δεν αναφέρουν ότι οι διατάξεις του άρθρου 14 «απορρέουν» ή «προκύπτουν», αλλά ότι απλώς «εμπνέονται», ενώ περαιτέρω, ως προς τις δύο πηγές, δεν τις αναφέρουν οι

³² ΕΔΔΑ: TARANTINO, 25851/09, 2.4.2013, σκ. 43.

Επεξηγήσεις παρατακτικά, ήτοι με τη χρήση του συνδέσμου «και» ή με την έκφραση «καθώς και», αλλά με ένα τρόπο εμφαντικό που λεκτικώς, και συνακόλουθα κανονιστικώς, οδηγεί τον αναγνώστη αυτών να αντιληφθεί ότι η «έμπνευση» περί της οποίας πρόκειται είναι προϊόν μιας μείξης, «τόσο από (...) όσο από (...)», μιας συνδυασμένης δηλαδή χρήσης και των δύο πηγών. Το ανωτέρω επιχείρημα ενισχύεται και από τις Επεξηγήσεις που δίδονται για την παράγραφο 4 του άρθρου 52 του Χάρτη, σύμφωνα με τις οποίες, για τα δικαιώματα που απορρέουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις, *«αντί να εφαρμόζεται μια άκαμπτη προσέγγιση ελάχιστου κοινού παρονομαστή τα εν λόγω δικαιώματα του Χάρτη θα πρέπει να ερμηνεύονται κατά τρόπο που εξασφαλίζει τον υψηλό βαθμό προστασίας που απαιτείται από το δίκαιο της Ένωσης και είναι σύμφωνος με τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις»*. Χωρίς να είναι απολύτως σαφές πού οδηγούν οι Επεξηγήσεις που μόλις παρατέθηκαν, είναι πάντως βέβαιο ότι αποκλείουν ως μέθοδο ανάδειξης των «κοινών συνταγματικών παραδόσεων» των Κρατών μελών την «άκαμπτη προσέγγιση» του «ελάχιστου κοινού παρονομαστή», ήτοι την αναζήτηση του κανόνα εκείνου ως προς τον οποίο ομοφωνούν όλες³³ οι συνταγματικές παραδόσεις.

19 Το ερώτημα πάντως παραμένει όσο και αν έχουν αποκλεισθεί κάποιες απαντήσεις που θα μπορούσαν να δοθούν σ' αυτό: πώς ορίζεται κατά τον Χάρτη η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων ως προϊόν έμπνευσης *«τόσο από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών όσο και από το άρθρο 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου της [ΕΣΔΑ]»* έτσι που να εξασφαλίζεται *«[ο]υψηλό[ς] βαθμό[ς] προστασίας που απαιτείται από το δίκαιο της Ένωσης και είναι σύμφωνος με τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις»*

Για να βρεθεί απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα χρήσιμα είναι όσα αναφέρονται στο προοίμιο του Χάρτη, όπου διευκρινίζεται η φύση και η προέλευση των θεμελιωδών δικαιωμάτων που περιέχονται σ' αυτό. Στην παράγραφο 4 του προοιμίου διακηρύσσεται ότι *«είναι αναγκαίο να ενισχυθεί η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων (...) καθιστώντας τα πιο αντιληπτά σε ένα Χάρτη»*, και στην επομένη παράγραφο ότι ο Χάρτης *«επιβεβαιώνει (...) τα δικαιώματα που απορρέουν ιδίως από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις και τις διεθνείς υποχρεώσεις των κρατών μελών, την [ΕΣΔΑ], τους κοινωνικούς χάρτες που έχουν υιοθετηθεί από την Ένωση και το Συμβούλιο της Ευρώπης καθώς και από την νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου»*. Όμως, αν έπαιρνε κανείς κατά λέξη ό,τι αναφέρεται στα ανωτέρω χωρία του προοιμίου, θα μπορούσε να οδηγηθεί στην άποψη ότι ο Χάρτης δεν έχει άλλο

³³ Οράτε σχετικώς για την παλαιά προσέγγιση του Δικαστηρίου την απόφαση HAUER, C-44/79, 13.12.1979, σκ. 21.

αντικείμενο από την *επιβεβαίωση* αυτού που ήδη ισχύει στον νομικό κόσμο, αποτυπώνοντάς το απλώς καθαρά, έτσι που να καθίσταται «πιο αντιληπτό». Επομένως, η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων» που προβλέπεται στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη δεν θα πρέπει να έχει καμία κανονιστική αυτοτέλεια. Η διάταξη αυτή θα ήταν αποτύπωση για να καταστεί «πιο αντιληπτός» κάποιος ρητός κανόνας που ήδη υπάρχει ή κάποια νομολογία που έχει αναδειχθεί ή ό,τι άλλο μπορεί να σκεφθεί κανείς. Το άρθρο 14 παρ. 3 δεν θα είχε εισαγάγει νέα ρύθμιση, θα αναδιατύπωνε μια ήδη υφιστάμενη. Αν κανείς θα ήθελε, συνακόλουθα, να βρει τί ορίζεται στο άρθρο αυτό θα έπρεπε αναγκαστικά να ανατρέξει σε ό,τι επιβεβαιώνεται με αυτό.

20. Τρία επιχειρήματα καταρρίπτουν όμως την ανωτέρω ερμηνευτική εκδοχή.

Το πρώτο αξιοποιεί ένα λεκτικής φύσεως δεδομένο του προοιμίου, τη λέξη «ιδίως» που χρησιμοποιείται στην παράγραφο του 5, όπου γίνεται η αναφορά στις πηγές των κανόνων και αρχών τα οποία «επιβεβαιώνει» ο Χάρτης. Η παράθεση λοιπόν των πηγών, όπως υποδεικνύει σαφώς η χρήση της λέξης «ιδίως», δεν είναι περιοριστική, είναι ενδεικτική. Εκτός από ό,τι μνημονεύεται εκεί ρητώς, τα θεμελιώδη δικαιώματα που αναφέρονται στον Χάρτη μπορεί να «απορρέουν» και από άλλες πηγές, όπως εν προκειμένω η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, που, όπως αναφέρθηκε, δεν απορρέει *άμεσα* από κάποια από τις ρητώς μνημονευόμενες πηγές, αλλά *έμμεσα*, ως προϊόν «έμπνευσης», από τη σύζευξη κοινών συνταγματικών παραδόσεων με το άρθρο 2 του προσθέτου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ.

Το δεύτερο επιχείρημα αξιοποιεί μιαν αντίφαση που η ως άνω ερμηνευτική εκδοχή εμπεριέχει. Αν για κάθε διάταξη του Χάρτη που δεν ανταποκρίνεται σαφώς σε διάταξη της ΕΣΔΑ και των πρωτοκόλλων της ή άλλων διεθνών κειμένων με σαφή διατύπωση, ο εφαρμοστής του Χάρτη θα έπρεπε να ανατρέχει σε έρευνες στη συνταγματική νομοθεσία και νομολογία των 28 Κρατών μελών της Ένωσης - ή έστω και των 15, όσων δηλαδή ψήφισαν τον Χάρτη στην αρχική του διατύπωση - πέραν της τεράστιας, ασυνήθους προσπάθειας που θα απαιτούνταν κάθε φορά, οι διατάξεις του Χάρτη θα έχαναν ακριβώς την ποιότητα που οι συντάκτες τους θέλησαν να έχουν, να καθιστούν δηλαδή «πιο αντιληπτά» τα θεμελιώδη δικαιώματα των υπαγόμενων στη δικαιοδοσία της Ένωσης, ανοίγοντας αντιθέτως ατέρμονες συζητήσεις για το τί πράγματι καθιερώνεται στις διατάξεις του Χάρτη.

Το τρίτο τέλος επιχείρημα έχει νομολογιακή βάση. Αντλείται από την προσέγγιση που υιοθέτησε το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε μια αντίστοιχη περίπτωση³⁴. Έχοντας να ερμηνεύσει τη διάταξη του Χάρτη με την οποία απαγορεύεται η δυσμενής διάκριση λόγω ηλικίας (άρθρο 21 παρ. 1 του Χάρτη), το Δικαστήριο αρκέστηκε να διαπιστώσει ότι, σε συναφές

³⁴ ΔΕΕ: ΗΚ DANMARK, C-476/11, 26.9.2013 (Μείζ. Σύνθ.), σκ. 31.

νομοθετικό κείμενο της Ένωσης, η απαγόρευση αυτή ανάγεται σε κοινή συνταγματική παράδοση των Κρατών μελών, αυτό δε μόνον ήταν αρκετό για να δεχθεί το Δικαστήριο την ύπαρξη της παράδοσης αυτής. Δεν αναζήτησε δηλαδή το Δικαστήριο τίποτε περισσότερο, ούτε πώς πρόεκυψε η εν λόγω διαπίστωση, ούτε αν υφίσταται σχετική κοινή συνταγματική παράδοση. Συνεπώς, και ως προς την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, μπορεί κανείς να υποθέσει ότι το Δικαστήριο θα αρκεσθεί στο ότι ο Χάρτης θεώρησε την ελευθερία αυτή ως προϊόν της «έμπνευσης» που αναφέρθηκε, χωρίς να αναμένεται από το Δικαστήριο να ζητήσει αποδείξεις για το από πού και πώς αυτή πρόεκυψε.

21. Τα ανωτέρω επιχειρήματα οδηγούν σε ένα εύλογο συμπέρασμα. Σε καμία περίπτωση δεν ανατρέχει ο ερμηνευτής του Χάρτη «στον ελάχιστο κοινό παρονομαστή» των κοινών συνταγματικών παραδόσεων των Κρατών μελών για να βρει το νόημα μιας διάταξης του Χάρτη που κατά τις Επεξηγήσεις του, ανάγεται στις παραδόσεις αυτές. Ούτε επίσης ο ερμηνευτής του Χάρτη υποχρεούται, πριν αποδώσει νόημα σε ρύθμισή του αναγομένη κατά τα ανωτέρω στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις, να αναζητήσει τί νόημα οι παραδόσεις αυτές μπορεί να δίδουν σε μια διάταξη σαν αυτή που έχει ενώπιόν του. Η λέξη «αδίως» που χρησιμοποιείται στο προοίμιο του Χάρτη επιτρέπει στην ερμηνευτή να αποδεσμευθεί από μια στατιστικού τύπου προσέγγιση των κοινών συνταγματικών παραδόσεων, η δε προσέγγιση του Δικαστηρίου όταν ερμήνευε την απαγόρευση της δυσμενούς διάκρισης λόγω ηλικίας, υποδεικνύει στον ερμηνευτή να δει τη διάταξη του Χάρτη ως έχει και, αν αυτή είναι σαφής ως έχει - και είναι πράγματι σαφέστατη εν προκειμένω η διάταξη του άρθρου 14 παρ. 3 -, να μην αναζητήσει τίποτε περισσότερο. Αν τα ανωτέρω δεν γίνονταν δεκτά, αν οι ρυθμίσεις του Χάρτη, ακόμη και οι πιο σαφείς, όπως η απαγόρευση δυσμενούς διάκρισης λόγω ηλικίας ή η ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, δεν γίνονταν αντιληπτές κατά τη γραμματική τους διατύπωση αλλά ως απλές αντανakλάσεις άλλων κανόνων, χωρίς οι ίδιες να έχουν καμία αυτοτέλεια, κανένα κανονιστικό φορτίο, ο Χάρτης ολόκληρος θα ήταν μια οφθαλμαπάτη, ένα επικοινωνιακό τέχνασμα, μια βιτρίνα χωρίς περιεχόμενο, κάτι που εν πάση περιπτώσει δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό ότι θέλησαν ούτε οι συντάκτες του, ούτε αυτοί που τον κατέστησαν, παρά τις όποιες επιφυλάξεις, πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο.

Η «ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων», «μορφή της επιχειρηματικής ελευθερίας» είναι συνεπώς ο νομικός κανόνας που αποτυπώνεται στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη, με τους περιορισμούς μεν στο πεδίο εφαρμογής του όπως ορίζονται στα άρθρα 51 και επόμενα αυτού, χωρίς όμως να υπονομεύεται στη νομική του αυτοτέλεια από ό,τι μπορεί να έχει αποτελέσει την πηγή της «έμπνευσής» του. Οι περιορισμοί που είναι επιτρεπτό να υποστεί η ελευθερία αυτή κατά την άσκηση της είναι κάτι

εντελώς ανεξάρτητο από τη φύση της δέσμευσης που απορρέει από το άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη.

VI

Γενικό συμπέρασμα

22. Το γενικό συμπέρασμα που μπορεί να διατυπωθεί ως προϊόν της ανάπτυξης που προηγήθηκε συνοψίζεται στις ακόλουθες προτάσεις:

(α') Ο Χάρτης θεμελιωδών δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης «κατοχυρώνει» στο άρθρο 14 παρ. 3 αυτού την ελευθερία ίδρυσης εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, καθώς δε δεν γίνεται στο άρθρο αυτό διάκριση μεταξύ εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, καλύπτονται από αυτό και τα ιδρύματα της τριτοβάθμιας εκπαίδευσης, δηλαδή και τα πανεπιστήμια. Η εν λόγω ελευθερία είναι «μορφή της επιχειρηματικής ελευθερίας» και επομένως προστατεύεται από αυτήν η ίδρυση ιδιωτικών πανεπιστημίων από κερδοσκοπικές επιχειρήσεις.

(β') Το ενωσιακό δίκαιο έχει επεκταθεί στο σύνολο σχεδόν της πανεπιστημιακής εκπαίδευσης καθώς σ' αυτήν καταρτίζονται κατά κύριο λόγο οι μελλοντικοί εργαζόμενοι, φορείς θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς. Η δε ίδρυση ιδιωτικού πανεπιστημίου, είτε ως «εγκατάσταση» ιδιωτικής επιχείρησης, είτε ως «παροχή υπηρεσιών επ' αμοιβή» αντιμετωπισθεί, υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου και τίθεται υπό την προστασία των θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς. Αρκεί βεβαίως να μπορεί να διαπιστωθεί ότι υφίσταται, αναφορικά με την εν λόγω ίδρυση, ένα στοιχείο το οποίο προσδίδει σ' αυτήν ενδιαφέρον από επόψεως ενδο-ενωσιακών συναλλαγών, όπως συμβαίνει όταν υφίσταται επιχειρηματικός φορέας με έδρα σε διαφορετικό Κράτος μέλος από αυτό της υποδοχής ή όταν αποδεικνύεται βέβαιο διασυνοριακό ενδιαφέρον.

(γ') Όποιο Κράτος μέλος εμποδίζει την υπό την ανωτέρω έννοια «εγκατάσταση» ή την παροχή υπηρεσιών επ' αμοιβή» σε ιδιωτικό πανεπιστήμιο, παρακωλύει την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου, και έτσι, κατά το άρθρο 51 παρ. 1 του Χάρτη, «εφαρμόζει» δίκαιο της Ένωσης, με συνέπεια ο θιγόμενος να μπορεί να προβάλει παραβίαση εις βάρος του της ελευθερίας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 14 παρ. 3 του Χάρτη.

(δ') Το Κράτος μέλος μπορεί να επικαλεσθεί προς δικαιολόγηση του μέτρου ότι η πανεπιστημιακή εκπαίδευση είναι γι' αυτό ένα «δημόσιο αγαθό», του οποίου η ποιότητα πρέπει να διαφυλαχθεί. Μια απόλυτη πάντως απαγόρευση, θεσπιζομένη ως μέσο προς επίτευξη της διαφύλαξης αυτής, στοιχειοθετεί *κατάλυση και όχι ρύθμιση της διαδικασίας άσκησης* της ελευθερίας και, ως εκ τούτου, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της διάταξης του άρθρου 14 παρ. 3 του Χάρτη, ενώ επιπλέον δεν φαίνεται, από

τη νομολογία του Δικαστηρίου που παρατέθηκε³⁵, να έχει καμία σοβαρή πιθανότητα να επιβιώσει επιτυχώς στην εφαρμογή σ' αυτήν του τεστ της αναλογικότητας.

³⁵ ΔΕΕ: VALENTINA NERI, C-153/02, 13.11.2003.