

Ζητήματα συνταγματικότητας και συμφωνίας με το κοινοτικό δίκαιο του ν. 3548/2007 «Καταχώρηση δημοσιεύσεων των φορέων του Δημοσίου στο νομαρχιακό και τοπικό Τύπο και άλλες διατάξεις»

Γ Ν Ω Μ Ο Δ Ο Τ Η Σ Η

Γιώργου Σωτηρέλη

Καθηγητή Πανεπιστημίου Αθηνών, δικηγόρου

Βασίλη Τουντόπουλου

Επίκουρου Καθηγητή Πανεπιστημίου Αιγαίου, δικηγόρου

Παναγιώτη Δημητρόπουλου

ΔΜΣ Δημοσίου Δικαίου, δικηγόρου

Από την Ένωση Ιδιοκτητών Επαρχιακού Τύπου (Ε.Ι.Ε.Τ.) μας τέθηκε το ακόλουθο ερώτημα:

«Είναι συμβατές με το Σύνταγμα και την κοινοτική έννομη τάξη οι συγκεκριμένες τυπικές προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν, βάσει του άρθρου 2 του νόμου 3548/2007, οι περιφερειακές και τοπικές εφημερίδες προκειμένου να θεωρηθούν «ικανές» να αναλάβουν τη διεκπεραίωση του έργου της δημοσίευσης των κρατικών καταχωρήσεων;».

Επ' αυτού η θέση μας είναι η ακόλουθη:

I. ΟΙ ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΕΣ ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ

A. Με το νόμο 3548/2007¹ αναμορφώνεται η νομοθεσία για την υποχρεωτική καταχώρηση δημοσιεύσεων του δημοσίου και του ευρύτερου δημόσιου τομέα στον περιφερειακό και τοπικό Τύπο². Ειδικότερα, στο πλαίσιο της αρχής της διαφάνειας και της ευρύτερης δυνατής δημοσιότητας³, που πρέπει να διέπει τη δράση της δημόσιας διοίκησης –ιδίως σε σχέση με την ανάθεση δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών– ο νομοθέτης προβλέπει (άρθρο 1) ότι είναι υποχρεωτική η δημοσίευση διακηρύξεων και προκηρύξεων διαγωνισμών του δημοσίου και των φορέων του κατά την παρ. 6 του άρθρου 1 του ν. 1256/1982 ευρύτερου δημόσιου τομέα⁴, τόσο στις περιφερειακές (εκτός Αττικής και Θεσσαλονίκης) όσο και στις τοπικές εφημερίδες (αυτές που έχουν την έδρα τους εντός των νομών Αττικής και Θεσσαλονίκης χωρίς να είναι πανελλήνιας κυκλοφορίας). Επίσης επιβάλλεται, στο πλαίσιο της ίδιας αρχής και με σκοπό την ευρύτερη γνωστοποίηση της οικονομικής κατάστασης και την ευχερή άσκηση ελέγχου της δημοσιονομικής διαχείρισης των φορέων του Δημοσίου, η υποχρεωτική δημοσίευση των ισολο-

¹ ΦΕΚ Α' 68/ 20-3-2007.

² Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση «*εκσυγχρονίζεται, συγκεντρώνεται σε ενιαίο νομοθέτημα και στο μέτρο αυτό κωδικοποιείται η νομοθεσία για την καταχώρηση υποχρεωτικών δημοσιεύσεων του Δημοσίου και των φορέων του ευρύτερου δημόσιου τομέα...*». Όπως θα δειχθεί παρακάτω πάντως το υπό σχολιασμό νομοσχέδιο δεν προβαίνει απλώς σε «κωδικοποίηση» των υπάρχουσών διατάξεων αλλά θεσπίζει νέες αυτοτελείς και αυστηρές προϋποθέσεις για την καταχώρηση των κρατικών δημοσιεύσεων με απώτερο σκοπό τη ρύθμιση της αγοράς του περιφερειακού και τοπικού Τύπου.

³ Για την ανάγκη της ευρύτερης δυνατής δημοσιότητας που εξυπηρετείται με την υποχρεωτική καταχώρηση στον Τύπο βλ. ιδίως ΣτΕ 1911/1988, 1845/1997, 25/2007. Για την αρχή της δημοσιότητας, ως αρχή του διοικητικού δικαίου, βλ. αντί πολλών. *Δαγτόγλου*, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 2004, παρ. 121, 228, 614δ, 636, ενώ για μια νομικοπολιτική προσέγγιση της δημοσιότητας αναφορικά με την επικοινωνία και τη δημοκρατική αρχή βλ. *Στρατηλάτη*, Συντάσσοντας το δικαίωμα στη δημόσια ηλεκτρονική επικοινωνία, 2007, σελ. 7επ.

⁴ Πρόκειται, εκτός από το Δημόσιο, για τα ΝΠΔΔ, τις δημόσιες επιχειρήσεις, τις τράπεζες που ελέγχονται από το Δημόσιο, τα κρατικά νομικά πρόσωπα ιδιωτικού, δικαίου, καθώς και τις θυγατρικές εταιρείες τους.

γισμών των δημόσιων επιχειρήσεων και οργανισμών καθώς και των κρατικών τραπεζών⁵.

B. Με τον ν. 3548/2007 θεσπίζονται μια σειρά από τυπικές προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι περιφερειακές και τοπικές εφημερίδες προκειμένου να αναλάβουν τη δημοσίευση των ανωτέρω κρατικών καταχωρήσεων. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 3548/2007 με υπουργική απόφαση ορίζονται, κατ'έτος, οι εφημερίδες –περιφερειακές και τοπικές– στις οποίες μπορεί να ανατίθενται κρατικές καταχωρήσεις βάσει ποικίλων και ανομοιογενών εν πολλοίς κριτηρίων που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικώς. Τα κριτήρια αυτά έχουν σχέση με την παλαιότητα της εφημερίδας και τα χρόνια λειτουργίας της, αφορούν τα τεχνικά χαρακτηριστικά της (μέθοδος εκτύπωσης και αριθμός σελίδων), σχετίζονται με κωλύματα των ιδιοκτητών των εκδοτικών επιχειρήσεων (μη καταδίκη για μια σειρά από αδικήματα), αφορούν την ταυτότητα και το περιεχόμενο της εφημερίδας (αναφορά έδρας, απαγόρευση αναπαραγωγής κειμένων άλλων εφημερίδων, ειδήσεις τοπικού ενδιαφέροντος) και τα προσόντα του προσωπικού τους (απασχόληση κατ'ελάχιστον ενός συγκεκριμένου αριθμού δημοσιογράφων). Ειδικότερα οι περιφερειακές και τοπικές εφημερίδες πρέπει:

1. Να εκδίδονται με τον ίδιο **τίτλο επί δύο έτη, όσον αφορά τις ημερήσιες και επί τρία έτη οι εβδομαδιαίες εφημερίδες**⁶.

⁵ Πρόκειται σύμφωνα με την περ. β' της παρ. 3 για τους ισολογισμούς των δημοσίων επιχειρήσεων και οργανισμών που υπάγονται στις διατάξεις του ν. 3429/2005, όπως ισχύει και των τραπεζών, στο μετοχικό κεφάλαιο των οποίων το Δημόσιο μετέχει με ποσοστό άνω του 50%, ή στις οποίες το Δημόσιο διορίζει τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου ή τον πρόεδρο του διοικητικού συμβουλίου ή τον διοικητή ή τον διευθύνοντα σύμβουλο, ύστερα από διατύπωση γνώμης της Βουλής, σύμφωνα με το άρθρο 49Α του Κανονισμού της. Σημειώνεται ότι με τον ίδιο νόμο αναμορφώνεται και το σύστημα υποχρεωτικών δημοσιεύσεων των ανωνύμων εταιρειών, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 26 και 43β' του κ.ν. 2190/1920 (βλ. σχετικά, το άρθρο 6). Στην παρούσα γνωμοδότηση, όμως, θα μας απασχολήσει αποκλειστικά το ζήτημα των κρατικών καταχωρήσεων

⁶ Πρβλ. το άρθρο 1 του ν.δ. 1263/1972 σύμφωνα με το οποίο ως ημερήσια επαρχιακή εφημερίδα που εμπίπτει στις διατάξεις του νόμου αυτού νοείται αυτή που εκδίδεται συνεχώς, χωρίς διακοπή τουλάχιστον επί ένα χρόνο. Βλ. επίσης την παρ. 4 του άρθρου 13 του ν. 2328/1995 σύμφωνα με την οποία η κατανομή κρατικών δημοσιεύσεων στις μη ημερήσιες επαρχιακές εφημερίδες γίνεται εφόσον αυτές

2. Να έχουν πωλήσεις τουλάχιστον **επτακοσίων πενήντα φύλλων ανά έκδοση σε νομούς άνω των 80.000 κατοίκων και 500 φύλλων σε νομούς με πληθυσμό λιγότερο των 80.000 κατοίκων**⁷.
3. Εφόσον τυπώνονται σε χαρτί διαστάσεων κατ' ανώτατο όριο 58X73 εκατοστά του μέτρου ανά φύλλο να διαθέτουν το λιγότερο **οκτώ σελίδες οι ημερήσιες και δέκα σελίδες οι εβδομαδιαίες**. Σε περίπτωση σχήματος tabloid (58X36.5 εκατοστών του μέτρου ανά φύλλο) να διαθέτουν **δεκαέξι σελίδες** οι ημερήσιες και **είκοσι σελίδες** οι εβδομαδιαίες. Μειωμένο αριθμό σελίδων επιτρέπει ο νομοθέτης στις εφημερίδες των νομών με πληθυσμό κάτω από 80.000 κατοίκους, απαιτώντας **έξι σελίδες για τις ημερήσιες και οκτώ σελίδες** για τις εβδομαδιαίες εφημερίδες μεγάλου σχήματος και **δώδεκα και δεκαέξι σελίδες** αντιστοίχως για τις εφημερίδες σχήματος tabloid⁸.
4. Να μην είναι χειρόγραφες, και να μην φέρουν εκτύπωση μόνο στη μία όψη.
5. Να αναγράφουν σε κάθε αντίτυπο την ταυτότητα της εφημερίδας και ειδικότερα τον τίτλο της, τη συχνότητα έκδοσής της, την ημερομηνία σε κάθε σελίδα, τον αριθμό του φύλλου, την τιμή μονάδας, την έδρα της επιχείρησης, τα ονόματα, τις διευθύνσεις, τους αριθμούς τηλεφώνων και φαξ του

κυκλοφορούν για τρία τουλάχιστον χρόνια. Πρβλ. επίσης το άρθρο 26 παρ. 2 του κ.ν. 2190/1920 όπως τέθηκε με το άρθρο 11 του ν. 2339/1995 αναφορικά με τις ημερήσιες οικονομικές εφημερίδες οι οποίες πρέπει να εκδίδονται για έξι ημέρες την εβδομάδα και επί τρία χρόνια συνεχώς.

⁷ Πρβλ. το άρθρο 26 παρ. 2 του κ.ν. 2190/1920 στο οποίο προβλέπεται ότι ειδικώς οι οικονομικές εφημερίδες πρέπει να έχουν κυκλοφορία τουλάχιστον πέντε χιλιάδων φύλλων την ημέρα. Σημειώνεται ότι αντίστοιχη προϋπόθεση δεν υπήρχε στο ν.δ. 1263/1972 για τις ημερήσιες επαρχιακές εφημερίδες

⁸ Σύμφωνα με την περ. ε' του άρθρου 1 του ν.δ. 1263/1972 οι ημερήσιες επαρχιακές εφημερίδες έπρεπε να εκδίδονται επί «*φύλλου χάρτου σχήματος 58X86 εκατοστά του μέτρου τετρασέλιδος (διάσταση σελίδας τουλάχιστον 58X 43 εκατοστά του μέτρου) ή σε ανάλογη επιφάνεια για τις εφημερίδες με μικρότερο σχήμα*».

ιδιοκτήτη του διευθυντή, των συντακτών καθώς και το δικαιούχο του σήματος της εφημερίδας.

6. Να περιλαμβάνουν **επίκαιρη ύλη, ειδήσεις και σχόλια γενικού πολιτικού και ειδησεογραφικού περιεχομένου σε ποσοστό τουλάχιστον 65% της ύλης τους, από την οποία ποσοστό τουλάχιστον 50% να αφορά σε θέματα τοπικού ενδιαφέροντος του νομού**, στον οποίο έχουν την έδρα τους⁹.
7. Να μην περιέχουν ύλη που να αποτελεί **αναπαραγωγή άλλου εντύπου** δηλ. που έχει δημοσιευθεί σε έντυπο του ίδιου είτε άλλου εκδότη. Ο νομοθέτης απαιτεί σε κάθε περίπτωση η αναπαραγωγή να μην υπερβαίνει το 10% του συνόλου της δημοσιογραφικής ύλης και να συνοδεύεται από αναφορά στην πηγή¹⁰.
8. Να απασχολούν νομίμως **δημοσιογράφους ασφαλισμένους στα οικεία ασφαλιστικά ταμεία**. Οι μεν ημερήσιες εφημερίδες πρέπει να απασχολούν τουλάχιστον δύο δημοσιογράφους, ασφαλισμένους στα οικεία ασφαλιστικά ταμεία, ενώ για τις περιπτώσεις των εφημερίδων νομών με πληθυσμό κάτω των 80.000 κατοίκων, μπορεί ένας εκ των δημοσιογράφων να είναι ο ιδιοκτήτης της εφημερίδας εφόσον βεβαίως έχει τη δημοσιογραφική ιδιότητα. Στην περίπτωση των εβδομαδιαίων εφημερίδων πρέπει να απασχολείται ένας τουλάχιστον δημοσιογράφος, ενώ για τις εβδομαδιαίες εφημερίδες των νομών με πληθυσμό κάτω των ογδόντα χιλιάδων κατοίκων μπορεί ο δημοσιογράφος να είναι ο ιδιοκτήτης της εφημερίδας, εφόσον έχει τη δημοσιογραφική ιδιότητα.

⁹ Σύμφωνα με την περ. β' του άρθρου 1 του ν.δ. 1263/1972 οι ημερήσιες επαρχιακές εφημερίδες έπρεπε να περιλαμβάνουν στην ύλη τους επίκαιρη ύλη, ειδήσεις και σχόλια τοπικού ενδιαφέροντος, χωρίς προσδιορισμό ποσοστού της επίκαιρης ύλης και ιδίως των θεμάτων τοπικού ενδιαφέροντος.

¹⁰ Βλ. για την απαγόρευση αναπαραγωγής την περ. β' του άρθρου 1 του ν.δ. 1263/1972.

9. Να διατηρούν γραφεία στην έδρα τους.
10. Ο ιδιοκτήτης, ο εκδότης και ο διευθυντής της εφημερίδας να μην έχει καταδικαστεί με **αμετάκλητη δικαστική απόφαση για κακούργημα καθώς και σε οποιανδήποτε ποινή για κλοπή, υπεξαίρεση, απάτη, εκβίαση, πλαστογραφία, δωροδοκία καθώς και σε οποιοδήποτε έγκλημα κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής**. Σε περίπτωση που η εφημερίδα ανήκει σε νομικό πρόσωπο το κώλυμα πρέπει να μην συντρέχει για τους εταίρους ή διαχειριστές - στην περίπτωση των ομορρύθμων ετερορρύθμων και των εταιρειών περιορισμένης ευθύνης- καθώς και για τους πρόεδρο, διευθύνοντα σύμβουλο και μέλη του διοικητικού συμβουλίου -στην περίπτωση των ανωνύμων εταιρειών.

Γ. Εφ'όσον πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις, η κατανομή των καταχωρήσεων γίνεται με βάση την αρχή της ισότητας (άρθρο 3)¹¹, με αμοιβή η οποία καθορίζεται με κοινή υπουργική απόφαση (άρθρο 4)¹².

¹¹ Οι περιλήψεις των διακηρύξεων και προκηρύξεων καταχωρούνται υποχρεωτικά με κριτήριο την προβλεπόμενη από τη διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 13 του ν. 2328/1995 ίση κατανομή. Το εν λόγω άρθρο, όμως, δεν περιέχει ειδικότερες ρυθμίσεις για τον τρόπο της ίσης κατανομής. Αντιθέτως παραπέμπει στο καταργούμενο με το ν. 3548/2007 ν.δ. 1263/1972.

¹² Με την ίδια απόφαση καθορίζεται η έκταση των τίτλων, υποτίτλων και του τίτλου του φορέα ή της επιχείρησης ή του οργανισμού που εξέδωσε το υπό δημοσίευση κείμενο και το μέγεθος των τυπογραφικών γραμμάτων που θα χρησιμοποιηθούν (βλ. παρ. 2 του άρθρου 4).

II. Η ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΜΑΣ ΕΠΙ ΤΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ

Είναι προφανές ότι η θέσπιση τυπικών προϋποθέσεων για την πρόσβαση των εκδοτικών επιχειρήσεων στις εν λόγω αναθέσεις πρέπει να αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση του σκοπού του νόμου (μέγιστη δυνατή δημοσιότητα των κρατικών καταχωρήσεων). Παράλληλα, όμως, πρέπει να κινείται, και μάλιστα απαρεγκλίτως, στο ευρύτερο πλαίσιο των συνταγματικών και κοινοτικών (ήδη ευρωενωσιακών) ρυθμίσεων που επιβάλλουν αφ'ενός μεν την προστασία της ελευθερίας του Τύπου –τόσο γενικώς, ως εγγύησης του δημοκρατικού πολιτεύματος, όσο και ειδικότερα, ως θεμελίου της ίσης μεταχείρισης των εκδοτικών επιχειρήσεων– αφ'ετέρου δε την αρχή της αναλογικότητας, η οποία δεν επιδέχεται ούτε υπέρμετρος ούτε, πολύ περισσότερο, αυθαίρετους περιορισμούς.

Το *πρώτο μέρος* της παρούσας μελέτης θα επικεντρωθεί στα ζητήματα συμφωνίας των υπό εξέταση προϋποθέσεων προεχόντως μεν με τα άρθρα 14 και 25 του Συντάγματος –δηλαδή με τον συνδυασμό των συνταγματικών διατάξεων που κατοχυρώνουν την ελευθερία του Τύπου και την αρχή της αναλογικότητας– δευτερευόντως δε με την οικονομική ελευθερία (ιδίως ως ελευθερία του ανταγωνισμού), όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 παρ. 1 Σ., ενώ παράλληλα θα επιχειρηθεί και ένας ευρύτερος σχολιασμός του νόμου από πλευράς νομοτεχνικής πληρότητας. Στο *δεύτερο μέρος* θα περιοριστούμε στον έλεγχο της συμβατότητας των εν λόγω προϋποθέσεων με τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινοτικής (ευρωενωσιακής) έννομης τάξης.

1. ΟΙ ΤΥΠΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΟΥ Ν. 3548/2007 ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

A. Το ρυθμιστικό πλαίσιο του Συντάγματος: μια γενική οριοθέτηση

Η ελευθερία του Τύπου, ως ειδικότερη μορφή της ελευθερίας της έκφρασης, αποτελεί ένα από τα κύρια θεμέλια της δημοκρατικής κοινωνίας¹³. Η ελευθερία της γνώμης, όταν ασκείται δια του Τύπου, όπως σημείωνε ο Αριστόβουλος Μάνεσης¹⁴, δεν αποτελεί μόνο ατομικό δικαίωμα, που θεμελιώνει αξίωση με αρνητικό απλώς περιεχόμενο (αποχή της κρατικής εξουσίας από επεμβάσεις στον ιδιωτικό χώρο) αλλά λειτουργεί και ως (συμπληρωματικό) πολιτικό δικαίωμα, στο βαθμό που διευκολύνει τον ελεύθερο σχηματισμό και την αυθεντική εκδήλωση της βούλησης του λαού, αποτελώντας εγγύηση συμμετοχής των κυβερνωμένων στη λήψη των πολιτικών αποφάσεων, μέσω ιδίως του ελέγχου των πράξεών τους.

Η ελευθερία του Τύπου, ειδικότερα, αποτελεί συνταγματική εγγύηση θεσμού και συγκεκριμένα ενός θεσμού ο οποίος ιστορικά αποτέλεσε τη βάση της ελεύθερης διακίνησης των ιδεών και το σημαντικότερο μέσο ελέγχου της κρατικής εξουσίας (εξ ου και ο χαρακτηρισμός «τέταρτη εξουσία», υπό την έννοια πάντως, προεχόντως τουλάχιστον, της «αντιεξουσίας»). Από την συνταγματική αυτή εγγύηση του άρθρου 14 Σ. απορρέουν επί μέρους δικαιώματα, επιμεριζόμενα σε διαφορετικά υποκείμενα (εκδότες, δημοσιογράφοι, αναγνώστες), ανάλογα με τον ρόλο που αυτά διαδραματίζουν στην οργάνωση και τη λειτουργία του θεσμού. Τα δικαιώματα αυτά, μάλιστα, παρότι θεμελιώνουν κατ'αρχήν αξιώσεις απέναντι στο κράτος, έχουν ποικίλο περιεχόμενο, και για τον λόγο αυτόν μπορεί άλλοτε να συρρέουν, ώστε να διεκδικείται καλύτερα η συνταγματική προστασία, και άλλοτε να

¹³ Για τη σημασία της ελευθερίας του Τύπου βλ. αντί πολλών Μάνεση, Η συνταγματική προστασία των εντύπων, Συνταγματική Θεωρία και Πράξη, σελ. 633 επ., Δαγτόγλου, Ατομικά Δικαιώματα, δεύτερη έκδοση, Α', σελ. 543 επ., Χρυσόγονο, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2006, σελ. 291 επ.

¹⁴ Ό.π. σελ. 634.

συγκρούονται, καθώς ανακύπτουν πολύ συχνά στο εσωτερικό της λειτουργίας του Τύπου αντίθετες αξιώσεις των διαφορετικών υποκειμένων και, κατ'επέκταση, επί μέρους διακινδυνεύσεις των δικαιωμάτων τους, που καθιστούν επιτακτική την εφαρμογή της συνταγματικής αρχής της τριτενέργειας (της δεύτερης, μετά την αρχή της αναλογικότητας, αρχής που έχει ευρύτατο πεδίο εφαρμογής στο πλαίσιο της ελευθερίας του Τύπου)¹⁵.

Με δεδομένο λοιπόν τον ως άνω συνεκδοχικό χαρακτήρα της, η ελευθερία του Τύπου μεταξύ άλλων περιλαμβάνει¹⁶:

α) την ελευθερία της έκδοσης, σύνταξης, εκτύπωσης και κυκλοφορίας, σε οποιονδήποτε χρόνο, κατά οποιονδήποτε τρόπο και με οποιονδήποτε σχήμα εντύπων,

β) την ελευθερία της επιλογής της δημοσιογραφικής ύλης (σχολίων, ειδήσεων, αγγελιών και διαφημίσεων) και

γ) την ελευθερία εκλογής και άσκησης δημοσιογραφικού επαγγέλματος.

Στο πλαίσιο της ελευθερίας εκδόσεως εφημερίδας ο νομοθέτης δεν μπορεί να εξαρτήσει τη λειτουργία εντύπου από την κατοχή της δημοσιογραφικής ιδιότητας,

¹⁵ Βλ. *Σωτηρέλη*, Από την ελευθερία των ΜΜΕ στην ελευθερία έναντι των ΜΜΕ; Το συνταγματικό πρόβλημα της δημοσιογραφικής δεοντολογίας, σε: Όρια και Σχάσεις Δημοσίου και Ιδιωτικού, Ίδρυμα Σάκη Καράγιωργα, Αθήνα 1996, σελ. 69 επ. και πρβλ. *Τον ίδιο*, Σύνταγμα και Δημοκρατία στην εποχή της «Παγκοσμιοποίησης», 2000, σελ. 136 επ., 263 επ., *Ανθόπουλο*, Η αυτορρύθμιση των μέσων πληροφόρησης, Γενικές όψεις, ΤοΣ 1999, σελ. 435 επ.).

¹⁶ Βλ. πιο αναλυτικά *Δαγτόγλου*, ό.π. σελ. 570 επ.

ούτε μπορεί να υποχρεώσει τον ιδιοκτήτη εφημερίδας να απασχολεί προσωπικό που φέρει την ιδιότητα του δημοσιογράφου¹⁷.

Περαιτέρω, στο πλαίσιο της ελευθερίας εκτυπώσεως περιλαμβάνεται η ελευθερία επιλογής σχήματος, επιφάνειας έκδοσης και αριθμού αντιτύπων του εντύπου.

Οι περιορισμοί του Τύπου είναι συνταγματικώς επιτρεπτοί μόνον εφόσον προβλέπονται ειδικώς από το Σύνταγμα και τους εκτελεστικούς του νόμους, και στο μέτρο που δεν προσβάλλουν τον πυρήνα της ελευθερίας του Τύπου και είναι σύμφωνοι με την αρχή της αναλογικότητας¹⁸. Ειδικότερα, οι τυχόν περιορισμοί της ελευθερίας του Τύπου για την προστασία άλλων συνταγματικών αγαθών πρέπει να είναι πρόσφοροι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος, επιπλέον δε να μην είναι επαχθέστεροι σε ένταση, διάρκεια και έκταση από το αναγκαίο μέτρο και σε κάθε περίπτωση να μην είναι δυσανάλογοι σε σχέση με το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα.

Στο πλαίσιο αυτό ο νομοθέτης προβαίνει σε σταθμίσεις που πρέπει να είναι ειδικά και με επάρκεια αιτιολογημένες, ώστε αφενός μεν να διευκολύνεται ο δικα-

¹⁷ Βλ. Χρυσόγονο, όπ. π. σελ. 307. Σημειώνεται ότι μέχρι σήμερα δεν έχει εκδοθεί ο προβλεπόμενος από την παρ. 8 του άρθρου 14Σ. νόμος που θα ορίζει τις προϋποθέσεις και τα προσόντα για την άσκηση του δημοσιογραφικού επαγγέλματος.

¹⁸ Η αρχή της αναλογικότητας έγινε δεκτό ότι πηγάζει από το Σύνταγμα με την 2112/1984 απόφαση του ΣτΕ, ρητώς δε κατοχυρώθηκε με την αναθεώρηση του 2001, στο άρθρο 25Σ., στο οποίο ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά (σ.σ. τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου) πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού, και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας». Ειδικότερα για την αρχή της αναλογικότητας βλ. Βουτσάκη, Η αρχή της αναλογικότητας: από την ερμηνεία στη διάπλαση δικαίου, σε Όψεις του κράτους δικαίου, σελ. 203 επ. με ενδιαφέρουσες παρατηρήσεις για την αρχή της σταθμίσεως συγκρουόμενων έννομων αγαθών καθώς και τη μελέτη της. Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο, 1989. Ευθεία αναφορά στην αρχή της αναλογικότητας γίνεται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), υπό την εκδοχή των «αναγκαίων μέτρων σε μια δημοκρατική κοινωνία». Βλ. σχετικά τα άρθρα 6 παρ. 1, 8 παρ. 2, 9 παρ. 2 και 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ.

στικός έλεγχος συνταγματικότητας αφετέρου δε να μπορούν να αποτελέσουν τη δικαιοπολιτική βάση ελέγχου των επιλογών τις οποίες προκρίνει η εκάστοτε πολιτική εξουσία.

Η ελληνική νομολογία αντιμετωπίζει την ελευθερία του Τύπου με μεγάλη ευαισθησία αλλά και με ιδιαίτερη έμφαση στον φιλελεύθερο χαρακτήρα του. Ως εκ τούτου δεν αρκείται στο να εξετάζει τους περιορισμούς επί τη βάσει όσων επικαλείται ο νομοθέτης αλλά συχνά προχωρεί και στη διερεύνηση του (τυχόν) υποκρυπτόμενου σκοπού του νόμου, όπως αυτός διαφαίνεται ή πιθανολογείται από το αποτέλεσμα που θα έχει τελικώς η εφαρμογή του¹⁹. Στην περίπτωση μάλιστα των έμμεσων περιορισμών, αυτών δηλαδή που δεν στρέφονται ευθέως κατά του περιεχομένου του λόγου, εντοπίζει τα συγκρουόμενα συνταγματικά αγαθά και προβαίνει σε σταθμίσεις με κριτήριο την αρχή της αναλογικότητας²⁰.

Μέχρι σήμερα, πάντως, παρότι υπάρχουν αποφάσεις που ασχολούνται ακροθιγώς με πτυχές του υπό εξέταση θέματος²¹, η νομολογία δεν έχει απασχοληθεί

¹⁹ Βλ. σχετικά ΣτΕ 903/1981, ΤοΣ 1981, σελ. 701 και ΣτΕ 2109/1988. Με την πρώτη απόφαση κρίθηκε ότι είναι αντισυνταγματική διάταξη νόμου με την οποία καθοριζόταν κατά τρόπο ενιαίο η τιμή των εφημερίδων, με το επιχείρημα ότι «*νομοθετική επέμβασις δεν δύναται να δικαιολογηθεί ούτε με την επίκλησιν λόγων αναγομένων εις την εξύψωσιν της στάθμης του Τύπου, η οποία επιτυγχάνεται δια των ελευθέρων επιλογών της κοινής γνώμης μη υποκειμένης εις κρατικήν χειραγώγησιν, ούτε με την επίκλησιν λόγων αναγομένων εις την καταπολέμησιν μονοπωλιακών τάσεων των εκδοτικών επιχειρήσεων, τάσεων αι οποίαι, συντρεχούσης περιπτώσεως, δύναται να αντιμετωπισθούν δια της εφαρμογής των εκάστοτε ισχυόντων νόμων περί προστασίας του ελευθέρου και νομίμου ανταγωνισμού*». Για τις αποφάσεις αυτές βλ. τη διδακτορική της διατριβή της *Φωτιάδου*, Σταθμίζοντας την ελευθερία του λόγου, δικαστικές τεχνικές και ελευθερία του λόγου στις ΗΠΑ και την Ελλάδα, 2007, σελ. 271 επ., όπου και εκτενής σχολιασμός. Βλ., επίσης, *Χρυσόγονο*, Η συνταγματική προβληματική του καθορισμού της τιμής των εφημερίδων, Αρμ 1988, σελ. 845.

²⁰ Βλ. σχετικά τον σχολιασμό της απόφασης ΣτΕ 2109/1988 από την *Φωτιάδου*, ό.π. σελ. 274. Με την απόφαση αυτή κρίθηκε ότι είναι αντισυνταγματικός ο έμμεσος περιορισμός που επιβλήθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 8 του ν. 1436/1984, η οποία μείωνε το ποσοστό εργοδοτικής εισφοράς στο Ταμείο Ασφαλίσεως Εργατών Τύπου Αθηνών από 7% σε 5%. Πρβλ. σχετικά και την ΣτΕ 832/1985 με την οποία κρίθηκε αντισυνταγματική η αύξηση της εισφοράς αυτής. Το δικαστήριο έκρινε, και στις δυο περιπτώσεις, ότι είναι αντισυνταγματικές οι ρυθμίσεις με τις οποίες στην πραγματικότητα το κράτος επεμβαίνει με έμμεσο τρόπο στην τιμή των εφημερίδων, ώστε κατ' αποτέλεσμα να επηρεάζεται ουσιαστικά η ελευθερία διάθεσης των εφημερίδων.

²¹ Βλ. ενδεικτικά την ΣτΕ 3068/2002, με την οποία κρίθηκε ότι είναι μεν εντός εξουσιοδοτήσεως η διάταξη υπουργικής αποφάσεως με την οποία ορίζονται τα μέσα διαπιστώσεως του ύψους της κυκλοφορίας

ευθέως με την συνταγματικότητα των κριτηρίων που επέβαλε η προϊσχύσασα του ν. 3548/2007 νομοθεσία²² ως προς τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι εφημερίδες για να φιλοξενήσουν κρατικές καταχωρήσεις. Και τούτο όχι μόνο διότι δεν ετέθη ευθέως ζήτημα αντισυνταγματικότητας τους αλλά και επειδή αυτές δεν είχαν τυποποιηθεί με τον τρόπο που γίνεται στον επίμαχο νόμο.

Οι εκδοτικές επιχειρήσεις δεν απολαμβάνουν μόνο της προστασίας που απορρέει από την ελευθερία του Τύπου. Ως οικονομικές μονάδες υπάγονται επικουρικά και στην προστασία του άρθρου 5 παρ. 1 Σ., το οποίο κατοχυρώνει την οικονομική ελευθερία, τον πυρήνα της οποίας αποτελεί η ελευθερία του ανταγωνισμού²³. Η οικονομική βεβαίως ελευθερία υπάγεται σε ευρύτερους περιορισμούς, σε σχέση με την ελευθερία του Τύπου, με αποτέλεσμα περιορισμοί των δικαιωμάτων των εκδοτών, που τυχόν θα κριθούν συμβατοί με αυτήν, να είναι παρά ταύτα ασύμβατοι με την προστατευτική εμβέλεια της ελευθερίας του Τύπου. Περαιτέρω, ενδέχεται περιορισμοί του ελεύθερου ανταγωνισμού στο πεδίο των εκδοτικών επιχειρήσεων να κριθούν μεν συμβατοί με την εσωτερική έννομη τάξη αλλά να είναι αντίθετοι με την ελευθερία του ανταγωνισμού όπως αυτή προστατεύεται, ως θεμελιώδης μάλιστα αρχή, στο πλαίσιο της κοινοτικής (ευρωπαϊκής) έννομης τάξης.

των οικονομικών εφημερίδων καθώς και το ποσοστό της οικονομικής ύλης που πρέπει να καλύπτουν αλλά αυτό δεν συμβαίνει με τις ρυθμίσεις που αφορούσαν στοιχεία που συνάπτονταν με τη μέθοδο εκτυπώσεως και τον αριθμό των σελίδων της εφημερίδας, που κρίθηκαν εκτός εξουσιοδότησεως. Βλ., επίσης, την ΣτΕ 1845/1997 με την οποία κρίθηκε το ζήτημα της έννοιας της ανελλιπούς επί τριετία κυκλοφορίας εφημερίδας που περιλαμβάνονταν στο πίνακα των εφημερίδων που μπορούσαν να αναλάβουν τη δημοσίευση ισολογισμών ΑΕ και ΕΠΕ, την 1911/1988 με την οποία κρίθηκε ότι μη νόμιμα παραλείφθηκε η εφημερίδα Αυγή από τον πίνακα των εφημερίδων που είχαν ελάχιστη κυκλοφορία 5.000 φύλλων και άρα νομίμως μπορούσαν να δημοσιεύσουν προσκλήσεις γενικών συνελεύσεων ανωνύμων εταιρειών. Βλ. ακόμη τις ΣτΕ 25/2007 και 29/2007, με τις οποίες κρίθηκε αν συντρέχουν οι τυπικές προϋποθέσεις της προϊσχύσασας νομοθεσίας για τον χαρακτηρισμό εφημερίδων ως οικονομικών, καθώς και την ΣτΕ 838/2007, που ασχολήθηκε με τη δυνατότητα επαρχιακής εφημερίδας να δημοσιεύει προσκλήσεις Γ.Σ και ισολογισμούς ΑΕ.

²² Βλ. ιδίως το άρθρο 1 του ν.δ. 1273/1972, το άρθρο 1 του ν. 1044/1980, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του ν.δ. 3757/1957 και το άρθρο 26 παρ. 2 του κ.ν. 2190/1920, πριν από τη τροποποίηση του με το άρθρο 6 του ν. 3548/2007.

²³ Βλ. *Δαγτόγλου*, όπ. π. σελ. 595.

Επισημαίνεται, πάντως, ότι η συνταγματική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, και μάλιστα στο πλαίσιο της αρχής της ισότητας, δεν απαγορεύει την επιβολή προϋποθέσεων για την επιλογή αναδόχων του Δημοσίου και του ευρύτερου δημόσιου τομέα, απαγορεύει, όμως, τον κρατικό παρεμβατισμό όταν αυτός δεν εξυπηρετεί με αναγκαίο και πρόσφορο τρόπο άλλα συνταγματικώς προστατευόμενα αγαθά

B. Η επί μέρους συνταγματική αξιολόγηση των τυπικών προϋποθέσεων

α. Το κριτήριο των πωλήσεων

Βασικό και κυρίαρχο κατά τη γνώμη μας κριτήριο, αναφορικά με την επίτευξη του σκοπού του νόμου –που είναι, υπενθυμίζουμε η επίτευξη της ευρύτερης δυνατής δημοσιότητας των κρατικών καταχωρήσεων– αποτελεί το κριτήριο των πωλήσεων. Θα πρέπει να επισημανθεί, βεβαίως, ότι οι πωλήσεις δεν συνδέονται αναγκαστικά με την πραγματική αναγνωσιμότητα των εφημερίδων, η οποία μπορεί να είναι μεγαλύτερη ή και μικρότερη των πωλουμένων φύλλων. Είναι δε χαρακτηριστικό ότι υπάρχουν εφημερίδες οι οποίες δεν πωλούνται διότι διανέμονται δωρεάν και διαθέτουν ευρύτερη επιρροή καθώς κυκλοφορούν πράγματι σε μεγάλο αριθμό αναγνωστών. Έστω και με αυτά τα δεδομένα, πάντως, το κριτήριο των πωλήσεων κινείται εντός του πλαισίου που ο ίδιος ο νομοθέτης προδιέγραψε, αποτελεί δε αντικειμενικό και ευχερώς διακριβώσιμο στοιχείο, αν και όχι το μόνο²⁴, για την εκτίμηση της πραγματικής αναγνωσιμότητας των εφημερίδων.

Θα πρέπει, πάντως, να επισημανθεί ότι η διαφοροποίηση που γίνεται στο νόμο μεταξύ των εφημερίδων, ανάλογα με το αν εκδίδονται σε νομούς με πληθυσμό

²⁴ Σκόπιμη θα ήταν εν προκειμένω η έρευνα της κοινής γνώμης σχετικά με την αναγνωσιμότητα των τοπικών και περιφερειακών εφημερίδων.

λιγότερο των 80.000 κατοίκων ή σε νομούς με πληθυσμό άνω των 80.000 κατοίκων δεν φαίνεται συμβατή με την αρχή της αναλογικής ισότητας. Και τούτο διότι αν είναι θεμιτό, όπως παραδέχεται ο νομοθέτης, να υπάρχει διαφοροποίηση των εφημερίδων βάσει των πληθυσμιακών δεδομένων των περιοχών στις οποίες κυκλοφορούν, τότε η επιλεγείσα διαφοροποίηση των νομών με βάση τον πληθυσμό των 80.000 κατοίκων παρίσταται αυθαίρετη. Ειδικότερα:

Αν θεωρηθεί ότι είναι δυνατό να εξασφαλισθεί η απαιτούμενη ελάχιστη δημοσιότητα και με πωλήσεις κάτω των 750 φύλλων (όπως συμβαίνει στους μικρότερους νομούς της χώρας) τότε θα έπρεπε να είχε υιοθετηθεί ένα λεπτομερές και περισσότερο αντικειμενικό σύστημα αναλογικών, σε σχέση με τον πληθυσμό, διαφοροποιήσεων της απαιτούμενης ελάχιστης κυκλοφορίας των εφημερίδων. Αν δηλαδή απαιτείται μια εκδοτική επιχείρηση να κυκλοφορεί έναν ορισμένο αριθμό φύλλων ανά αριθμό κατοίκων –ώστε να θεωρηθεί ότι καλύπτονται οι ελάχιστες προϋποθέσεις δημοσιότητας– τότε θα έπρεπε να γίνεται η αντίστοιχη κλιμάκωση ανάλογα με τα πληθυσμιακά δεδομένα κάθε περιοχής. Η γενική εξομοίωση των νομών με 80.000 κατοίκους και άνω, ανεξαρτήτως πληθυσμού, και με δεδομένο ότι τα μεγέθη ποικίλουν και φθάνουν τις εκατοντάδες χιλιάδες κατοίκων σε κάποιους νομούς, τελικώς ενδέχεται να καταστήσει τη ρύθμιση αντίθετη με την αρχή της αναλογικής ισότητας. Και τούτο διότι αν και ο ίδιος ο νομοθέτης αναγνωρίζει την ανάγκη διαφοροποιημένης μεταχείρισης των εκδοτικών επιχειρήσεων, αναλόγως του πληθυσμού της περιοχής, δεν φροντίζει να κλιμακώσει αυτήν την διαφοροποιημένη μεταχείριση ανάλογα με τον πληθυσμό. Αντιθέτως εξομοιώνει κατά τρόπο ισοπεδωτικό εκδοτικές επιχειρήσεις που λειτουργούν σε περιοχές της χώρας με μικρό σχετικά αριθμό κατοίκων (π.χ. 100.000) με τις εκδοτικές επιχειρήσεις των οποίων οι εφημερίδες απευθύνονται σε σημαντικώς πολλαπλάσιο κοινό (π.χ. 250.000 και 300.000 κατοίκους), παραβιάζοντας με τον τρόπο αυτό οφθαλμοφανώς την αρχή της ίσης μεταχείρισης αυτών των εκδοτικών επιχειρή-

σεων, ως λειτουργουσών σε προδήλως ανόμοιες από πλευράς πληθυσμού περιοχές²⁵.

β. Η υποχρέωση απασχόλησης ελάχιστου αριθμού δημοσιογράφων ασφαλισμένων στον οικείο ασφαλιστικό φορέα

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 3548/2007: «ο αριθμός απασχολούμενων δημοσιογράφων αποτελεί κριτήριο, το οποίο συνιστά την ελάχιστη ένδειξη αναγνωρισιμότητας και βιωσιμότητας και συνεπώς ανεξαρτησίας της εφημερίδας». Εντούτοις τα κριτήρια –που έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό εκδοτικών επιχειρήσεων που δεν απασχολούν επαγγελματίες δημοσιογράφους από τη δυνατότητα να αναλάβουν κρατικές καταχωρήσεις– πρέπει να τίθενται όχι μόνο αφηρημένα αλλά και αντικειμενικά, δηλαδή να συναρτώνται με το σκοπό του νόμου κατά τρόπο σαφή και επαληθεύσιμο, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας. Σε κάθε δε περίπτωση το κριτήριο του προσωπικού πρέπει να τίθεται με τρόπο συμβατό με την αρχή της αναλογικότητας, στο μέτρο που περιορίζει έμμεσα την ελευθερία επιλογής του προσωπικού της εφημερίδας. Ειδικότερα:

Όπως προαναφέρθηκε, ο σκοπός του νομοθέτη είναι η ευρύτερη δυνατή δημοσιότητα των κρατικών καταχωρήσεων. Στη βάση αυτή μπορεί να γίνει κατ'αρχήν δεκτό ότι η βιωσιμότητα καθώς και η αναγνωρισιμότητα των εφημερίδων είναι θεμιτοί λόγοι αποκλεισμού των εφημερίδων εκείνων που δεν μπορούν, για αντικειμενικούς λόγους, να εξασφαλίσουν την ευρύτερη δυνατή δημοσιότητα των κρατικών καταχωρήσεων. Τα μέσα, όμως, που χρησιμοποιούνται για την πιστοποίηση της συνδρομής των κριτηρίων αυτών πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου σκοπού, και όχι αυθαίρετα και δυσανάλογα εν τέλει με την ελευθερία του Τύπου.

²⁵ Για την αρχή της ισότητας και τις διαφοροποιήσεις που επιβάλλει το πραγματικό υλικό της ρύθμισης βλ. *Αντωνίου*, Η ισότητα εντός και δια του νόμου, 1998, ιδίως σελ. 114 επ.

Εν προκειμένω, είναι γνωστό ότι μια εφημερίδα έχει πάντοτε τη δυνατότητα είτε να μην απασχολεί καθόλου εργαζομένους που φέρουν επίσημα τη δημοσιογραφική ιδιότητα –οι οποίοι όμως, παρά ταύτα, ενδέχεται να έχουν την ικανότητα και τις γνώσεις να ασκούν την δημοσιογραφία– είτε να μην συνεργάζεται μονίμως με δημοσιογράφους αλλά περιστασιακώς (ενδεχομένως δε οι εν λόγω συνεργάτες να μην είναι ασφαλισμένοι στα οικεία ταμεία των δημοσιογράφων αλλά σε άλλα ταμεία, όπως, λ.χ., στο Ταμείο Νομικών). Και τούτο χωρίς να έχει μειωμένη κυκλοφορία ή πρόβλημα βιωσιμότητας. Άλλωστε, το μεν κριτήριο της αναγνωσιμότητας διασφαλίζεται από το κριτήριο που ο ίδιος ο νομοθέτης υιοθέτησε (με την θέσπιση της υποχρέωσης πώλησης συγκεκριμένου αριθμού φύλλων), το δε κριτήριο της βιωσιμότητας μπορεί να διακριβωθεί με τον έλεγχο ισολογισμών και άλλων οικονομικών στοιχείων της επιχείρησης. Σημειώνεται ότι με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας η υποχρέωση απασχόλησης συγκεκριμένου αριθμού εργαζομένων όχι μόνο δεν βοηθά αλλά δυσχεραίνει τη βιωσιμότητά των εφημερίδων, καθώς με τον τρόπο αυτόν όσες εφημερίδες δεν διαθέτουν τον ελάχιστο αριθμό δημοσιογράφων εμμέσως υποχρεώνονται να προβούν σε νέες προσλήψεις²⁶.

Κατά τούτο η υποχρέωση μιας εφημερίδας να απασχολεί συγκεκριμένο αριθμό δημοσιογράφων, και δη ασφαλισμένων στα οικεία ασφαλιστικά ταμεία των δημοσιογράφων, δεν συνδέεται με τον επιδιωκόμενο από τις επίμαχες διατάξεις σκοπό, ο οποίος συνίσταται στη διάχυση της πληροφόρησης, ούτε και βρίσκεται

²⁶ Προς την κατεύθυνση αυτή κινείται και η νομολογία του ΣτΕ, το οποίο με την 564/1980 απόφασή του έκρινε ότι αντίκειται στην αρχή της ισότητας η τυπική προϋπόθεση που είχε τεθεί με το άρθρο 19 του ν. 876/1979 στις οικονομικές εφημερίδες, προκειμένου να έχουν τη δυνατότητα δημοσίευσης ισολογισμών ανωνύμων εταιρειών, να απασχολούν στο ρεπορτάζ των παραγωγικών υπουργείων δέκα τουλάχιστον συντάκτες ασφαλισμένους στα οικεία ταμεία. Και τούτο διότι η προϋπόθεση αυτή δεν συνάπτεται με το σκοπό του νόμου (ευρύτερη δυνατή δημοσιότητα) και αποτελεί ξένο στοιχείο σε σχέση με τα στοιχεία που πρέπει να διαθέτει μια εφημερίδα για να χαρακτηριστεί οικονομική.

σε σχέση αναλογικότητας με την προστασία των εργαζομένων και του συστήματος κοινωνικής ασφάλισης.

Συμπερασματικώς, η θέσπιση της υποχρέωσης αυτής, με τη μορφή της τυπικής προϋπόθεσης για την ανάληψη κρατικών καταχωρήσεων, αποτελεί άμεσο περιορισμό στην ελευθερία του Τύπου και εκφράζει μια παρεμβατική, πατερναλιστικού χαρακτήρα, αντίληψη για τον Τύπο.

γ. Το περιεχόμενο του εντύπου: η υποχρέωση δημοσίευσης ειδήσεων και η απαγόρευση αναπαραγωγής του περιεχομένου άλλων εντύπων

i. Ο νομοθέτης επέλεξε η υποχρεωτική δημοσίευση των κρατικών καταχωρήσεων να γίνεται στις ειδησεογραφικές ημερήσιες και περιφερειακές εφημερίδες και όχι σε εφημερίδες που απευθύνονται σε ειδικό κοινό (αθλητικές, θρησκευτικές κλπ.). Και τούτο ευλόγως, καθώς ο σκοπός του νόμου υπηρετείται καλύτερα μέσω των εφημερίδων που ενημερώνουν και διαμορφώνουν την κοινή γνώμη και συνεπώς διαθέτουν όχι μόνο ευρύτερη επιρροή και κύρος αλλά παράλληλα απευθύνονται σε ευρύτερες κατηγορίες προσώπων. Για το λόγο αυτό τίθεται ως προϋπόθεση η υποχρέωσή τους να περιλαμβάνουν επίκαιρη ύλη, ειδήσεις και σχόλια γενικού πολιτικού και ειδησεογραφικού περιεχομένου, σε ποσοστό τουλάχιστον 65% της ύλης τους. Περαιτέρω καθορίζεται ότι ποσοστό 50% της ύλης αυτής θα πρέπει να αφορά θέματα τοπικού ενδιαφέροντος, δηλαδή ενδιαφέροντος του νομού στον οποίο έχουν την έδρα τους. Η εκτίμηση για τον ειδησεογραφικό ή μη χαρακτήρα των εφημερίδων ανήκει σε υπηρεσία της Γενικής Γραμματείας Επικοινωνίας, στην οποία οι εκδότες είναι υποχρεωμένοι να υποβάλλουν αντίτυπα των εφημερίδων τους.

ii. Η ρύθμιση όμως αυτή, αν και κινείται εντός των σκοπών του νόμου, είναι δυσχερώς εφαρμόσιμη καθώς θέτει ποσοστιαία κριτήρια που υπολογίζονται μάλι-

στα επί της ύλης και όχι επί του αριθμού των σελίδων εκάστης εφημερίδας, χωρίς να ορίζεται με σαφήνεια ποιά πρέπει να νοείται ως «ύλη» της εφημερίδας. Δεν διευκρινίζεται έτσι αν σε αυτήν περιλαμβάνονται οι αγγελίες, οι διαφημίσεις και πάσης φύσεως ανακοινώσεις, σχόλια και επίκαιρη αρθρογραφία. Επίσης, δεν είναι σαφές αν συμπεριλαμβάνονται οι εικόνες, οι μικρές αγγελίες και το πρόγραμμα της τηλεόρασης κατά τον υπολογισμό των ποσοστών.

Περαιτέρω, ο ποσοστιαίος και μόνον υπολογισμός (65% επί της ύλης επίκαιρη ύλη και 50% τοπική επίκαιρη ύλη) ενδέχεται να δημιουργήσει πρόσθετες δυσχέρειες, καθώς ο τοπικός-ειδησεογραφικός χαρακτήρας μιας εφημερίδας δεν βασίζεται πάντοτε σε ποσοτικά κριτήρια. Ειδικότερα το γεγονός ότι μια εφημερίδα, καίτοι τοπική, δημοσιεύει και ειδήσεις από την κεντρική πολιτική σκηνή και μάλιστα σε ποσοστό άνω του 50% της ύλης της δεν σημαίνει ότι παύει να είναι τοπική και μάλιστα μειωμένου κύρους σε σχέσεις με άλλες οι οποίες δημοσιεύουν στο μεγαλύτερο μέρος τους ή και αποκλειστικά τοπικά νέα. Αντιθέτως, η επιλογή της ύλης μπορεί να γίνεται με τέτοιο τρόπο που να εξασφαλίζεται όχι μόνο ο τοπικός χαρακτήρας του φύλλου αλλά και η ευρύτερη επιρροή της εφημερίδας στο κοινό της περιοχής της. Δεν είναι, άλλωστε, σπάνιο το φαινόμενο τοπικές εφημερίδες να συνδυάζουν με τέτοιο τρόπο, σε κάθε φύλλο, τοπικές και μη τοπικές ειδήσεις και σχόλια, προκειμένου να γίνονται περισσότερο ελκυστικές στους αναγνώστες τους. Ο καθορισμός του τρόπου και του ποσοστού ανάμειξης τοπικών και μη τοπικών ειδήσεων είναι πρωτίστως δικαίωμα των εκδοτών και των συντακτών της εφημερίδας, που απορρέει, κατά τα ανωτέρω, από την ελευθερία του Τύπου. Κατά τούτο η επίμαχη διάταξη, με τον αποκλειστικώς ποσοτικό προσδιορισμό του τοπικού χαρακτήρα εισάγει έναν υπέρμετρο περιορισμό και επομένως, σε συνδυασμό και με τις δυσχέρειες της εφαρμογής της –για τους λόγους που προαναφέρθηκαν– δεν φαίνεται απολύτως πρόσφορη για την εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου σκοπού της ευρύτερης και αποτελεσματικής δημοσιότητας των κρατικών καταχωρήσεων, ενώ εμμέσως αποτελεί υπόδειξη προς τις εκ-

δοτικές επιχειρήσεις της περιφέρειας να προσαρμόσουν την ύλη τους στις επιθυμίες του κράτους. Η υπόδειξη αυτή, με τον τρόπο με τον οποίο αποτυπώνεται θεσμικά (αποκλειστικώς ποσοτικοί καθορισμοί τοπικών και μη τοπικών ειδήσεων, διακριτική ευχέρεια της αρμόδιας υπηρεσίας της Γενικής Γραμματείας Επικοινωνίας για τον καθορισμό της έννοιας της τοπικής και υπερτοπικής ύλης, ασάφειες ως προς την έννοια της ύλης) φαίνεται να αντίκειται στην ελευθερία του Τύπου και στο δικαίωμα των εκδοτικών επιχειρήσεων να προσδιορίζουν το περιεχόμενο των εφημερίδων τους με τον τρόπο που αυτές νομίζουν προσφορότερο.

iii. Συνδεδεμένη με την ανωτέρω προϋπόθεση, για τη θεμελίωση δικαιώματος καταχώρησης, αποτελεί και η απαγόρευση αναδημοσίευσης ύλης σε ποσοστό που υπερβαίνει ποσοστό 10% επί του συνόλου της συνολικής ύλης. Το κριτήριο αυτό, σε συνδυασμό με τον ελάχιστο αριθμό απασχολούμενων δημοσιογράφων, αποσκοπεί, σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση, στην αποφυγή καταστρατηγήσεων του νόμου, που παρατηρήθηκαν στο παρελθόν, με απλή ανατύπωση κειμένων άλλων εντύπων. Περαιτέρω, σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση, η επίκαιρη ύλη, κυρίως τοπικού ενδιαφέροντος, αποτελεί κριτήριο το οποίο αποβλέπει στην ουσιαστική ενίσχυση του περιφερειακού και τοπικού Τύπου.

Η αόριστη όμως αναφορά, στην αιτιολογική έκθεση, σε καταστρατηγήσεις της κείμενης νομοθεσίας δεν αρκεί για την επιβολή της απαγόρευσης αυτής, και μάλιστα με τρόπο γενικό και αόριστο. Πράγματι, θα μπορούσε να προβληματίσει η περίπτωση που η ίδια εκδοτική επιχείρηση είχε τη δυνατότητα να λαμβάνει, σε βάρος των λοιπών εκδοτών, κρατικές καταχωρήσεις κυκλοφορώντας έντυπα με πανομοιότυπο περιεχόμενο. Παρά ταύτα, όμως, ακόμη και σε αυτή την ακραία περίπτωση δεν δυσχεραίνεται ο σκοπός του νόμου, δηλαδή η ευρύτερη δυνατή δημοσιότητα των κρατικών καταχωρήσεων, δεδομένου του κριτηρίου πώλησης ελάχιστου αριθμού φύλλων. Και τούτο διότι ακόμη και αν τα φύλλα είναι πανο-

μοιότυπα θα πρέπει να εξασφαλίζουν, το καθένα ξεχωριστά, τον ελάχιστο αριθμό πωλήσεων, ο οποίος, σύμφωνα με τον νομοθέτη, αποτελεί ελάχιστο απαιτούμενο για την ευρύτερη δημοσιότητα των κρατικών καταχωρήσεων.

Βεβαίως το γεγονός της κυκλοφορίας πανομοιότυπων εφημερίδων μπορεί να μην αποτελεί θετικό στοιχείο για την εξέλιξη του περιφερειακού Τύπου στην χώρα μας. Η «εξύψωση όμως του Τύπου» με μέτρα αποκλεισμού και ρυθμιστικές παρεμβάσεις δεν αποτελεί αρμοδιότητα της κρατικής εξουσίας, όπως έχει δεχθεί το ΣΤΕ με την 903/1981 απόφασή του²⁷.

Ανεξάρτητα, πάντως, από τα ανωτέρω, η βούληση του νομοθέτη να αποτρέψει την ανατύπωση κειμένων άλλων εντύπων σε ποσοστό πλέον του 10% επί του συνόλου της δημοσιογραφικής ύλης και μέχρι τη συμπλήρωση του απαραίτητου ποσοστού προκειμένου να χαρακτηρισθεί ένα έντυπο τοπικό, δεν εξυπηρετεί κάποια επιτακτική ανάγκη. Πολύ περισσότερο όταν δεν μπορεί να θεωρηθεί, άνευ ετέρου, ότι οι αναδημοσιεύσεις οδηγούν σε συρρίκνωση του τοπικού Τύπου. Αντίθετα, συνεργασίες με κεντρικές εφημερίδες μπορεί να οδηγήσουν σε σημαντική ενίσχυση τους, βελτιώνοντας αφενός την ποιότητα και μειώνοντας αφετέρου το κόστος έκδοσής τους. Δεν είναι, άλλωστε, τυχαίο ότι η μέθοδος της αναδημοσίευσης άρθρων ακολουθείται με επιτυχία και από κεντρικές εφημερίδες. Υπό αυτό το πρίσμα, δύσκολα μπορεί να κριθεί συνταγματικά θεμιτή η γενική αναφορά της εισηγητικής έκθεσης του ν. 3548/2007 σε περιπτώσεις καταστρατήγησης δια της απλής ανατύπωσης εντύπων.

²⁷ Βλ. προηγουμένως, υποσημ. 19 και πρβλ. παρακάτω, υποσημ. 95 και 97.

δ. Το κριτήριο της παλαιότητας

Το κριτήριο της παλαιότητας συναρτάται σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση με την σταθερή και συνεπή παρουσία του εντύπου στην αγορά. Το κριτήριο αυτό φαίνεται, όπως υποστηρίζουμε και παρακάτω, να συναρτάται με τη βιωσιμότητα του εντύπου, όπως έχει δεχθεί εμμέσως πλην σαφώς η νομολογία του ΣΤΕ κατά το παρελθόν²⁸. Η βιωσιμότητα των επιχειρήσεων, στις οποίες θα γίνονται οι κρατικές καταχωρήσεις, δεν αποτελεί, κατ'αρχήν, απρόσφορη εγγύηση για την διασφάλιση της ευρύτερης δυνατής δημοσιότητας των κρατικών καταχωρήσεων. Πρέπει, όμως, να αποτυπώνεται θεσμικά με τέτοιο τρόπο ώστε να μπορεί να εξυπηρετήσει πράγματι το σκοπό του νόμου και να μην καταλήγει σε αποκλεισμό, για λόγους συντεχνιακούς ή άλλους, των νέων επιχειρήσεων σε όφελος των παλαιότερων.

Στην προκειμένη περίπτωση πρέπει να σημειωθεί ότι ο χρόνος λειτουργίας των επιχειρήσεων, που απαιτείται για να θεωρηθεί ότι είναι σε θέση να δημοσιεύουν κρατικές καταχωρήσεις, επεκτείνεται από ένα έτος σε δύο έτη, για τις ημερήσιες εφημερίδες, και μάλιστα χωρίς αποχρώντα λόγο. Η επέκταση αυτή, στο μέτρο που αποτελεί πρόσθετο, σε σχέση με το παρελθόν, περιορισμό της οικονομικής ελευθερίας, πρέπει να αιτιολογείται κατά τη γνώμη μας με τρόπο ειδικό, ώστε να καθίστανται προφανείς οι λόγοι που την επέβαλαν. Η μεταβολή των εκτιμήσεων του νομοθέτη, σχετικά με τον χρόνο που απαιτείται για να καταστεί μια επιχείρηση λειτουργικά βιώσιμη, δεν αποτελεί απλώς μια τεχνική κρίση που ανάγεται στην ευχέρειά του νομοθέτη. Αποτελεί επιλογή που πρέπει να εδράζεται σε αντικειμενικά δεδομένα, τα οποία να προκύπτουν είτε από την ίδια την αιτιολογική έκθεση είτε από τις συζητήσεις στην εθνική αντιπροσωπεία. Πολλώ δε μάλλον όταν η συγκεκριμένη επέκταση δεν συνδέεται με τρόπο ασφαλή και αντικειμενικό

²⁸ Βλ. την ΣτΕ 1845/1997 και πρβλ. την ΣτΕ 1911/1988.

με το σκοπό του νόμου. Και τούτο διότι, ενώ ο νομοθέτης απαιτεί συγκεκριμένο χρόνο κυκλοφορίας του εντύπου στην αγορά (δύο έτη για τις ημερήσιες εφημερίδες και τρία έτη για τις εβδομαδιαίες) φαίνεται να συναρτά την βιωσιμότητά τους μόνο με το χρόνο λειτουργίας και όχι με την οικονομική κατάσταση της εκδοτικής επιχείρησης, καθώς δεν απαιτεί την απόδειξη της οικονομικής κατάστασης των εκδοτικών επιχειρήσεων με την υποβολή οικονομικών στοιχείων που να αποδεικνύουν τη φερεγγυότητα τους. Με την επίμαχη ρύθμιση αγνοείται ότι μπορεί μια νέα επιχείρηση, χωρίς μακρά παρουσία στον εκδοτικό χώρο, να παρέχει, λόγω της οικονομικής της κατάστασης, της επένδυσής της και του αριθμού των φύλλων της έκδοσής της, όλα τα εχέγγυα βιωσιμότητας, σε αντίθεση με μια επιχείρηση παλαιότερη στο χώρο, με λιγότερες πωλήσεις και υψηλά χρέη.

Έτσι, αν υποτεθεί ότι το κριτήριο της παλαιότητας αποτελεί ένδειξη της ικανότητας μιας εκδοτικής επιχείρησης να λαμβάνει κρατικές καταχωρήσεις, στην προκειμένη περίπτωση τούτο εισάγεται με τρόπο απόλυτο και άκαμπτο και δεν συνδέεται με τον σκοπό της ευρύτερης δημοσιότητας αλλά με τον αποκλεισμό των νέων επιχειρήσεων στο χώρο του Τύπου, σε όφελος των παλαιότερων. Πολλώ δε μάλλον όταν σε κάθε περίπτωση η υπουργική απόφαση με την οποία πιστοποιούνται οι νόμιμες προϋποθέσεις του άρθρου 2 (άρα και η βιωσιμότητα) εκδίδεται κάθε χρόνο και συνεπώς λαμβάνει χώρα ετήσιος έλεγχος της συνδρομής της βιωσιμότητας των εφημερίδων.

Σημειώνεται, επίσης, ότι δεδομένης της φύσης των παρεχομένων υπηρεσιών (καταχωρήσεις) και σε αντίθεση με άλλες αναθέσεις που ενέχουν το στοιχείο της διάρκειας (προμήθειες, δημόσια έργα) η βιωσιμότητα των αναδόχων στην προκειμένη περίπτωση είναι ήσσονος σημασίας, καθώς σε περίπτωση διακοπής της λειτουργίας της επιχείρησης είναι πρόδηλο ότι αυτή εξαιρείται από την σχετική υπουργική απόφαση, χωρίς κόστος για το Δημόσιο και χωρίς τυχόν να διακό-

πτεται η παροχή προς το κοινό υπηρεσιών που ανάγονται στο αντικείμενο δημόσιας υπηρεσίας.

Συνεπώς, το κριτήριο της παλαιότητας, όπως τίθεται στον υπό εξέταση νόμο, είναι όχι μόνο ατελές αλλά και απρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και την διακρίβωση της φερεγγυότητας και της βιωσιμότητας των αναδόχων-εκδοτικών επιχειρήσεων.

ε. Το κριτήριο του μεγέθους και του αριθμού των σελίδων

Περαιτέρω, στο άρθρο 2 του ν. 3548/2007 προβλέπονται ειδικές ρυθμίσεις, αναφορικά με το σχήμα και το μέγεθος των εφημερίδων. Στην εισηγητική έκθεση του ν. 3548/2007 αναφέρεται σχετικά ότι: *«ο καθορισμός του σχήματος και του μεγέθους των εφημερίδων περιορίζεται σε κατώτατα όρια, τα οποία ανταποκρίνονται στην αντίληψη των τρεχουσών συναλλαγών ... το σχέδιο νόμου περιορίζεται σε ελάχιστα όρια και επαναλαμβάνει, ουσιαστικά, κατά βάση ισχύοντες από μακρού κανόνες, προσαρμοσμένους στα σύγχρονα δεδομένα».*

Οι ρυθμίσεις αυτές αποτελούν στην πραγματικότητα τεχνικές προδιαγραφές, τις οποίες πρέπει να πληρούν οι εφημερίδες προκειμένου να είναι δυνατή η καταχώρηση δημοσιεύσεων. Οι τεχνικές όμως προδιαγραφές δεν ανάγονται στην απόλυτη διακριτική ευχέρεια του νομοθέτη, ιδίως όταν δεν εδράζονται στην αντίληψη των τρεχουσών συναλλαγών, όπως αορίστως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση, αλλά σκοπεύουν στην επιβολή ενός συγκεκριμένου προτύπου εφημερίδας.

Πιο συγκεκριμένα με την ισχύουσα διάταξη αυξάνεται, χωρίς αποχρώντα λόγο, ο αριθμός των σελίδων που πρέπει να διαθέτει μια εφημερίδα για να θεωρηθεί ικανή να δημοσιεύσει κρατικές καταχωρήσεις. Ενώ κατά το παρελθόν οριζόταν

ως κατώτατο όριο ο αριθμός των τεσσάρων σελίδων για τις ημερήσιες εφημερίδες (και οκτώ για τις εφημερίδες μικρού σχήματος) ο αριθμός αυτός με την νέα ρύθμιση διπλασιάζεται, ενώ παράλληλα τίθενται αντίστοιχες προδιαγραφές, ακόμη πιο δυσμενείς, για τις εβδομαδιαίες εφημερίδες.

Η επιβολή, όμως, συγκεκριμένου μεγέθους για μια εφημερίδα δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνδέεται με το σκοπό του νόμου. Αν σκοπός της εν λόγω τεχνικής προδιαγραφής ήταν να γίνεται ευχερώς αντιληπτή η σχετική καταχώρηση, αυτός θα μπορούσε να επιτευχθεί αν, για παράδειγμα, ο νομοθέτης όριζε συγκεκριμένο μέγεθος καταχώρησης προκειμένου να γίνεται ευχερώς αντιληπτή από το αναγνωστικό κοινό. Στην υπό κρίση περίπτωση, όμως, ο νομοθέτης αρκείται να θέσει ελάχιστα όρια ως προς την επιφάνεια της εφημερίδας, προσδιορίζοντας απλώς τον αριθμό των σελίδων με βάση το μέγεθος τους. Ωστόσο, όσο μικρότερο είναι το μέγεθος της εφημερίδας τόσο περισσότερο προβάλλεται η καταχώρηση και επιτυγχάνεται με τον τρόπο αυτό η σκοπούμενη δημοσιότητα. Υπό αυτό το πρίσμα, το μέγεθος της εφημερίδας, ως τέτοιο, δεν εξυπηρετεί τη διάχυση της πληροφόρησης καθώς αυτή διασφαλίζεται σε κάθε περίπτωση, με τον αριθμό των φύλλων που διατίθενται. Αντίθετα, η υποχρέωση έκδοσης των εφημερίδων σε συγκεκριμένο ελάχιστο μέγεθος αυξάνει το κόστος της παραγωγής, θέτοντας τελικά σε κίνδυνο την ίδια τη βιωσιμότητά τους.

Περαιτέρω, η συγκεκριμένη τεχνική προδιαγραφή δεν αποτελεί, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, πρόσφορη ελάχιστη προϋπόθεση για να καταστήσει ικανή μια εφημερίδα να δημοσιεύσει κρατικές καταχωρήσεις, καθώς δεν συνδέεται με τη φύση της συγκεκριμένης παροχής υπηρεσιών. Αν ο νομοθέτης θέλησε με την εισαγωγή αυτής της προδιαγραφής να διασφαλίσει ότι σε περίπτωση που παραστεί ανάγκη καταχώρησης θα υπάρξει διαθέσιμος χώρος στην εφημερίδα, τότε η τεχνική αυτή προδιαγραφή καθίσταται, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας, μη αναγκαία για την επίτευξη του σκοπού, αφού ο απαιτούμε-

νος αριθμός σελίδων κατά την προϋσχύσασα νομοθεσία ήταν επαρκής, για την φιλοξενία των κρατικών καταχωρήσεων. Αντιθέτως η αύξηση του αριθμού αυτού, συνδυαστικά με το μέγεθος, υποδηλώνει την πρόθεσή του νομοθέτη να ευνοήσει, κατά παράβαση της αρχής της ισότητας, ορισμένες μεγάλες σε μέγεθος εφημερίδες σε βάρος των υπολοίπων, και να αναγκάσει τα μικρότερα φύλλα να συγχωρευθούν με άλλα μεγαλύτερα.

στ. Τα κωλύματα των ιδιοκτητών των εφημερίδων: η αμετάκλητη ποινική καταδίκη για κακουργήματα και σειρά πλημμελημάτων

Η προϋπόθεση του ποινικού μητρώου, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση, συνδέεται με σοβαρά αδικήματα που «*άπτονται της δραστηριότητας των ιδιοκτητών, των διαχειριστών και διευθυντών των εκδοτικών επιχειρήσεων*». Η εισαγωγή κωλυμάτων για την ανάθεση κρατικών καταχωρήσεων, η οποία όπως αναφέρουμε παρακάτω εμπίπτει στο πεδίο των κοινοτικών οδηγιών, εντάσσεται μεν σε ένα ευρύτερο πλαίσιο αντεγκληματικής πολιτικής, πρέπει όμως να συνδέεται προεχόντως με την άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας των ιδιοκτητών των επιχειρήσεων. Και τούτο διότι η επιβολή κωλυμάτων πρέπει να συνδέεται με την αξιοπιστία των προσφερόντων –σε περίπτωση διαγωνισμού– και την φερεγγυότητα των επιχειρήσεων που συμβάλλονται με το δημόσιο.

Στην προκειμένη όμως περίπτωση ο ευρύτατος κατάλογος των αδικημάτων στα οποία πρέπει να μην έχουν καταδικαστεί οι ενδιαφερόμενοι δεν σχετίζεται με την φερεγγυότητά τους αναφορικά με την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας αλλά με την απαξία πράξεων που είναι άσχετες με την άσκηση της²⁹. Ο κατάλο-

²⁹ Πρβλ. και τη διάταξη του άρθρου 45 της Οδηγίας 2004/18 σύμφωνα με την οποία: «1. Αποκλείεται της συμμετοχής σε δημόσια σύμβαση, ο υποψήφιος ή προσφέρων, εις βάρος του οποίου υπάρχει οριστική καταδικαστική απόφαση, γνωστή στην αναθέτουσα αρχή, για έναν ή περισσότερους από τους λόγους που απαριθμούνται κατωτέρω: α) συμμετοχή σε εγκληματική

γος των αδικημάτων, μάλιστα, φαίνεται να αφορά είτε την ανάθεση δημόσιας υπηρεσίας είτε την άσκηση κρατικών αρμοδιοτήτων από δημοσίους λειτουργούς και υπαλλήλους. Η ανάθεση όμως κρατικών καταχωρήσεων δύσκολα μπορεί να θεωρηθεί κατά παραχώρηση άσκηση δημόσιας υπηρεσίας, οι δε ιδιοκτήτες των εκδοτικών επιχειρήσεων απέχουν πολύ από το να χαρακτηρισθούν κρατικοί λειτουργοί!

οργάνωση, όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 2 παράγραφος 1 της κοινής δράσης της 98/773/ΔΕΥ του Συμβουλίου(20), β) δωροδοκία, όπως αυτή ορίζεται αντίστοιχα στο άρθρο 3 της πράξης του Συμβουλίου της 26ης Μαΐου 1997(21) και στο άρθρο 3 παράγραφος 1 της κοινής δράσης 98/742/ΚΕΠΠΑ του Συμβουλίου(22), γ) απάτη, κατά την έννοια του άρθρου 1 της σύμβασης σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων(23), δ) νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, όπως ορίζεται στο άρθρο 1 της οδηγίας 91/308/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Ιουνίου 1991, για την πρόληψη χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες(24)».

2. ΟΙ ΤΥΠΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΟΥ Ν. 3548/2007 ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΟΥ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

A. Το ρυθμιστικό πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου

α. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Η θέσπιση κριτηρίων ως προϋποθέσεων για τη δημοσίευση καταχωρήσεων του Δημοσίου δεν είναι αδιάφορη από πλευράς κοινοτικού δικαίου. Και αυτό επειδή η θέσπιση κριτηρίων για τη δημοσίευση καταχωρήσεων επηρεάζει την άσκηση θεμελιωδών ελευθεριών που συνδέονται με την έκδοση και κυκλοφορία των εφημερίδων εντός της κοινότητας. Ειδικότερα, το ΔΕΚ έχει κατ'αρχήν υπαγάγει την εκτύπωση μιας εφημερίδας σε ένα κράτος μέλος και τη μετέπειτα κυκλοφορία αυτής σε άλλο κράτος μέλος στις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων³⁰ (άρθρο 28 ΣυνθΕΚ). Στην υπό κρίση περίπτωση, όμως, τα θεσπιζόμενα κριτήρια αναφέρονται στις εν γένει προϋποθέσεις δημοσίευσης καταχωρήσεων του Δημοσίου αλλά και των α.ε. Η δημοσίευση καταχωρήσεων αποτελεί κατ'αρχήν υπηρεσία. Πάροχος της υπηρεσίας είναι η εκδοτική επιχείρηση (εφημερίδα), ενώ αποδέκτης είναι κατά περίπτωση το Δημόσιο, τα νομικά πρόσωπα που ανήκουν στον ευρύτερο δημόσιο τομέα και οι α.ε. Υπό αυτό το πρίσμα, η θέσπιση κριτηρίων που πρέπει να πληρούν οι εκδοτικές επιχειρήσεις, προκειμένου να προβαίνουν σε δημοσίευση καταχωρήσεων, επηρεάζει κυρίως την ελευθερία παροχής υπηρεσιών. Στο μέτρο δε που η υπηρεσία αυτή δεν παρέχεται προσωρινά αλλά κατά τρόπο σταθερό και μόνιμο, η καταχώρηση δημοσιεύσεων επηρεάζει την ελευθερία εγκατάστασης (Άρθρο 43 ΣυνθΕΚ)³¹.

³⁰ ΔΕΚ, 7.5.1985, C - 18/84, *Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας*, σκέψη 12 επ., Συλλ. 1985, σελ. 1339.

³¹ Για μια σύγκριση μεταξύ της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών και της ελευθερίας εγκατάστασης βλ. *Χατζόπουλο*, Τέσσερις στοιχειώδεις ελευθερίες, μια ενιαία ρύθμιση, ΕΕΕυρΔ 2000, σελ. 370 επ.

β. Η ελευθερία παροχής υπηρεσιών και η ελευθερία εγκατάστασης

Η ελευθερία εγκατάστασης αποτελεί ένα από τα μέσα υλοποίησης της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, με σκοπό την άσκηση μη μισθωτών δραστηριοτήτων³². Η επίκλησή της είναι δυνατή από κάθε ενδιαφερόμενο, ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων (άμεση εφαρμογή)³³. Ως εγκατάσταση νοείται η πραγματική άσκηση μιας οικονομικής δραστηριότητας μέσω μιας σταθερής οργάνωσης σε ένα άλλο κράτος μέλος για αόριστο χρόνο³⁴. Πράγματι, η έννοια της εγκαταστάσεως σύμφωνα με τη Συνθήκη είναι πολύ ευρεία, εμπεριέχουσα τη δυνατότητα του υπηκόου ενός κράτους μέλους να συμμετέχει, με σταθερό και συνεχή τρόπο, στην οικονομική ζωή άλλου κράτους μέλους και να αποκομίζει συναφώς οφέλη, διευκολύνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την οικονομική και κοινωνική αλληλοδιείσδυση στο εσωτερικό της Κοινότητας σε ό,τι αφορά τον τομέα των μη μισθωτών δραστηριοτήτων³⁵.

Έτσι, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, υπήκοος κράτους μέλους, ο οποίος κατά σταθερό και συνεχή τρόπο ασκεί επαγγελματική δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος απευθυνόμενος, μεταξύ άλλων, στους υπηκόους του κράτους αυτού, υπάγεται στις διατάξεις που αφορούν στο δικαίωμα εγκατάστασης και όχι στις διατάξεις που αφορούν στο δικαίωμα ελεύθερης παροχής υπηρεσιών³⁶. Ο σταθερός και συνεχής τρόπος παροχής της υπηρεσίας κρίνεται σε σχέση με τη

³² Βλ. *Καρύδη*, Ευρωπαϊκό δίκαιο επιχειρήσεων και ανταγωνισμού, 2004, σελ. 49.

³³ ΔΕΚ, 21.6.1974, *Reyners*, C - 2/74, Συλλ. 1974, σελ. 631, σκέψη 3 επ., ΔΕΚ, 15.2.1996, *Inasti*, C - 53/95, Συλλ. 1995, I - 703, σκέψη 9.

³⁴ Πρβλ. και ΔΕΚ, 25.7.2001, *Factortame*, C - 221/89, Συλλ. 1991, I - 3905, σκέψη 20.

³⁵ ΔΕΚ, 30.11.1995, C - 55/94, *Gebhard*, Συλλ. 1995, I - 4165. Βλ., συναφώς, και ΔΕΚ, 21.6.1974, C - 2/74, *Reyners*, Συλλ. 1974, σ. 317, σκέψη 21.

³⁶ Βλ. ως προς τη διάκριση μεταξύ της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και της ελευθερίας εγκαταστάσεως στη νομολογία του ΔΕΚ ιδίως τις αποφάσεις: ΔΕΚ, 30.11.1995, C - 55/94, *Gebhard*, Συλλ. 1995, I - 4165, σκέψεις 25 έως 28, ΔΕΚ, 17.6.1997, C - 70/95, *Sodemare*, Συλλ. I - 3395, σκέψεις 31 επ., ΔΕΚ, 11.12.2003, C - 215/01, *Schnitzer*, Συλλ. 2003, I - 14847, σκέψεις 27 έως 33, ΔΕΚ, 29.4.2004, C - 171/02, *Επιτροπή κατά Πορτογαλίας*, Συλλ. 2004, I - 5645, σκέψεις 24 έως 27.

διάρκεια³⁷, τη συχνότητα και την περιοδικότητα της υπηρεσίας. Περαιτέρω, η άσκηση του δικαιώματος εγκατάστασης πρέπει να βρίσκεται σε συνάρτηση με τις δραστηριότητες που επιθυμεί να ασκήσει ο υπήκοος του κράτους μέλους προέλευσης στο κράτος μέλος υποδοχής. Σημειώνεται ότι η ανάληψη και η άσκηση μη μισθωτών δραστηριοτήτων μπορούν να εξαρτώνται από την τήρηση ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών ή διοικητικών διατάξεων, που δικαιολογούνται από λόγους γενικού συμφέροντος, όπως οι κανόνες που αφορούν την οργάνωση, τα προσόντα, τη δεοντολογία, τον έλεγχο και την ευθύνη³⁸. Στην περίπτωση αυτή, ο υπήκοος του κράτους μέλους που επιθυμεί να ασκήσει τη συγκεκριμένη δραστηριότητα πρέπει να πληροί αυτές τις προϋποθέσεις³⁹. Αντίθετα, σε περίπτωση που πρόκειται για παροχή υπηρεσιών, τα κράτη μέλη δεν μπορούν να εξαρτούν την «παροχή υπηρεσιών» στο έδαφός τους από την τήρηση όλων των προϋποθέσεων που απαιτούνται για την «εγκατάσταση», διότι διαφορετικά δεν θα είχαν καμία πρακτική αποτελεσματικότητα οι διατάξεις που αποσκοπούν στην εξασφάλιση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών⁴⁰.

γ. Περιορισμοί της ελευθερίας εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, εθνικά μέτρα που ενδέχεται να παρακωλύσουν ή να καταστήσουν λιγότερο ελκυστική την άσκηση των θεμελιωδών ελευ-

³⁷ Βλ., όμως, και ΔΕΚ, 11.12.2003, C - 215/01, *Schnitzer*, Συλλογή 2003, I -14847, σκέψη 30, όπου έγινε δεκτό ότι: «η έννοια της υπηρεσίας κατά τη Συνθήκη δύναται να καλύψει υπηρεσίες πολύ διαφορετικής φύσεως, περιλαμβανομένων των υπηρεσιών των οποίων η παροχή εκτείνεται σε παρατεταμένο χρονικό διάστημα, ακόμη και περισσότερων ετών, όταν πρόκειται, παραδείγματος χάριν, για υπηρεσίες που παρέχονται εντός του πλαισίου της ανεγέρσεως ενός μεγάλου κτιρίου. Ομοίως, δύναται να αποτελέσουν υπηρεσίες υπό την έννοια της Συνθήκης οι παροχές τις οποίες ένας επιχειρηματίας εγκατεστημένος σε κράτος μέλος παρέχει κατά το μάλλον ή ήττον συχνά ή τακτικά, ακόμη και επί παρατεταμένο χρονικό διάστημα, σε πρόσωπα εγκατεστημένα σε ένα ή περισσότερα άλλα κράτη μέλη, όπως παραδείγματος χάριν η έναντι αμοιβής δραστηριότητα παροχής συμβουλών ή πληροφοριών».

³⁸ ΔΕΚ, 28.4.1977, C - 71/76, *Thieffry*, Συλλ. 1977, σ. 229, σκέψη 12.

³⁹ Βλ. *Κοτσίρη*, Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο, I, 2003, σελ. 452.

⁴⁰ ΔΕΚ, 8.6.2000, C - 264/99, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλ. 2000, I - 4417, σκέψη 9.

θεριών που διασφαλίζονται με τη Συνθήκη πρέπει να πληρούν τέσσερις προϋποθέσεις⁴¹:

- να εφαρμόζονται κατά τρόπον ώστε να μην δημιουργούνται διακρίσεις,
- να δικαιολογούνται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος,
- να είναι κατάλληλα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και
- να μην είναι δεσμευτικά πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού αυτού.

Οι ως άνω προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά. Ειδικότερα, εθνικά μέτρα που ενδέχεται να παρακωλύσουν ή να καταστήσουν λιγότερο ελκυστική την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών που εξασφαλίζει η συνθήκη πρέπει να εφαρμόζονται κατ'αρχήν *κατά τρόπο μη δημιουργούντα διακρίσεις*. Συγκεκριμένα, το άρθρο 43 ΣυνθΕΚ απαγορεύει κάθε μορφή άμεσης, έμμεσης ή συγκαλυμμένης διάκρισης, που καταλήγει στα ίδια αποτελέσματα τα οποία προκαλούνται από την άμεση διάκριση λ.χ. λόγω ιθαγένειας⁴². Συναφώς, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, της οποίας ειδική έκφραση αποτελεί το άρθρο 49 ΕΚ, δεν απαγορεύει μόνον τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγενείας, αλλά και κάθε μορφή έμμεσης ή συγκαλυμμένης διακρίσεως, η οποία, μέσω της εφαρμογής άλλων κριτηρίων διακρίσεως, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα⁴³.

Έτσι, εθνική ρύθμιση που εξαρτά την εγκατάσταση ενός φυσικού προσώπου από την προϋπόθεση της κατοικίας του ή της διαμονής του στο κράτος υποδοχής ή την εγκατάσταση μιας εταιρείας από την εγκατάσταση ή διαμονή των μετόχων

⁴¹ Βλ., αντί πολλών, ΔΕΚ, 31.3.1993, C - 19/92, *Kraus*, Συλλ. 1993, I -1663, σκέψη 32.

⁴² ΔΕΚ, 12.4.1994, C - 1/93, *Halliburton Services*, Συλλ. I - 1137, σκέψη 15, ΔΕΚ 13.7.1993, C - 330/91, *Commerzbank*, Συλλ I - 4017, σκέψη 14.

⁴³ Βλ. ΔΕΚ, 29.10.1980, C - 22/80, *Boussac*, Συλλ. 1980/III, σ. 375, σκέψη 9, ΔΕΚ, 5.12.1989, C - 3/88, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλ. 1989, I - 4035, σκέψη 8.

ή διοικητών αυτής στην περιφέρεια του κράτους υποδοχής αποτελεί διάκριση αντικείμενη στο άρθρο 43 ΣυνθΕΚ⁴⁴. Περαιτέρω, η υποχρέωση μόνιμης εγκατάστασης αποτελεί στην πραγματικότητα, αυτή καθαυτή, άρνηση της θεμελιώδους ελευθερίας της παροχής υπηρεσιών, καθόσον έχει ως συνέπεια να αφαιρεί κάθε πρακτική αποτελεσματικότητα από το άρθρο 49 της Συνθήκης, το οποίο αποσκοπεί ακριβώς στην κατάργηση των περιορισμών της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών εκ μέρους προσώπων που δεν είναι εγκατεστημένα στο κράτος όπου πρέπει να παρασχεθεί η υπηρεσία⁴⁵. Το ίδιο συμβαίνει και όταν η κατοικία ή διαμονή στο κράτος υποδοχής συνδέεται με πλεονεκτήματα (λ.χ. φορολογικά ή κοινωνικοασφαλιστικά) σε σχέση με την κατοικία ή διαμονή σε άλλο κράτος μέλος⁴⁶. Σε πρόσφατη, μάλιστα, απόφαση του ΔΕΚ έγινε δεκτό ότι εθνική ρύθμιση που επέβαλε σε υπηκόους άλλων κρατών μελών την υποχρέωση να μεταφέρουν την κατοικία τους στο κράτος αυτό, ως προϋπόθεση για την απόκτηση αγροτικού ακινήτου, έρχεται σε αντίθεση με τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων⁴⁷.

Με βάση τα ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι εθνική ρύθμιση που θα εξαρτούσε τη δυνατότητα δημοσίευσης καταχωρήσεων από την προϋπόθεση κατοικίας των

⁴⁴ ΔΕΚ, 9.3.2000, C - 355/98, *Επιτροπή κατά Βασιλείου του Βελγίου*, Συλλ. 2000, I - 1221, σκέψη 27, ΔΕΚ, 12.6.1997, C - 151/96, *Επιτροπή κατά Ιρλανδίας*, Συλλ. I - 3327, σκέψη 6, ΔΕΚ, 27.11.1997, C - 62/96, *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, Συλλ. I - 6725, σκέψη, 17 επ., ΔΕΚ, 7.3.1996, C - 334/94, *Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας*, Συλλ. I - 1307, σκέψη 5 επ.

⁴⁵ ΔΕΚ, 25.10.2001, C - 493/99, *Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας*, Συλλ. 2001, I - 8163, σκέψη 19, όπου αναφέρεται ότι για να γίνει αποδεκτή μια τέτοια υποχρέωση, πρέπει να αποδεικνύεται ότι αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου. Έτσι και ΔΕΚ, 9.7.1997, C - 222/95, *Parodi*, Συλλ. 1997, I - 3899, σκέψη 31.

⁴⁶ Βλ. και ΔΕΚ, 30.1.2007, C - 150/04, *Επιτροπή κατά Βασιλείου της Δανίας*, σκέψη 77, όπου έγινε δεκτό ότι: «το Βασίλειο της Δανίας, έχοντας θεσπίσει και διατηρώντας σε ισχύ ένα σύστημα ασφάλειας ζωής και συντάξεων, κατά το οποίο δικαίωμα φορολογικής εκπτώσεως και μη συνυπολογισμού στο φορολογητέο εισόδημα των εισφορών παρέχεται αποκλειστικά για καταβολές εισφορών που πραγματοποιούνται βάσει συμβάσεων συναπτομένων με συνταξιοδοτικά ιδρύματα με έδρα στη Δανία, ενώ δεν παρέχεται καμία τέτοια φορολογική ελάφρυνση για καταβολές εισφορών που πραγματοποιούνται βάσει συμβάσεων συναπτομένων με συνταξιοδοτικά ιδρύματα με έδρα σε άλλα κράτη μέλη, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τα άρθρα 39 ΕΚ, 43 ΕΚ, 49 ΕΚ και 56 ΕΚ».

⁴⁷ ΔΕΚ, 25.1.2007, C - 370/05, *Festersen*, EuZW 2007, σελ. 215 επ. με παρατηρήσεις *Buschle*.

μετόχων, διοικητών ή εργαζομένων (δημοσιογράφων) της επιχείρησης Τύπου στο κράτος υποδοχής θα ήταν αντίθετη στο κοινοτικό δίκαιο. Αντίθετη στο κοινοτικό δίκαιο θα ήταν, επίσης, και η θέσπιση υποχρέωσης για τις επιχειρήσεις Τύπου να διατηρούν στο κράτος μέλος γραφεία, καθώς η υποχρέωση αυτή συνιστά έμμεση/συγκαλυμμένη διάκριση λόγω ιθαγένειας. Εξαίρεση από την απαγόρευση διακρίσεων λόγω ιθαγένειας είναι δυνατή μόνον: α) όσον αφορά τις δραστηριότητες που συνδέονται με την άσκηση δημόσιας εξουσίας και β) για λόγους δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας και δημόσιας υγείας κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 45 και 46 ΣυνθΕΚ, προϋποθέσεις που στην περίπτωση έκδοσης εφημερίδων δεν πληρούνται.

Περαιτέρω, περιορισμοί της ελευθερίας εγκατάστασης, που θεσπίζονται με αδικρίτως εφαρμοζόμενες εθνικές ρυθμίσεις, είναι δυνατοί μόνο όταν μπορούν να δικαιολογηθούν από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος. Οι λόγοι γενικού συμφέροντος δεν καθορίζονται περιοριστικά στο νόμο αλλά διαμορφώνονται από τη νομολογία του ΔΕΚ. Σύμφωνα δε με τη νομολογία του ΔΕΚ ως επιτακτικοί λόγοι γενικού συμφέροντος, που μπορούν να δικαιολογήσουν περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και την ελεύθερη παροχή των υπηρεσιών, θεωρούνται, μεταξύ άλλων, η προστασία του καταναλωτή⁴⁸, η προστασία των εργαζομένων⁴⁹, η συνοχή του φορολογικού συστήματος⁵⁰ και ο έλεγχος της οδικής ασφάλειας⁵¹.

⁴⁸ ΔΕΚ, 26.2.1991, C - 154/89, *Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας*, Συλλ. 1991, I - 659, σκέψεις 17 επ.

⁴⁹ ΔΕΚ, 28.3.1996, C - 272/94, *Guiot*, Συλλ. 1996, I - 1905, σκέψη 16, ΔΕΚ, 17.12.1981, C - 279/80, *Webb*, Συλλ. 1981, 3305, σκέψη 19, ΔΕΚ, 3.2.1982, C - 62/81 και 63/81, *Seco*, Συλλ., 1982, σελ. 223, σκέψη 14, ΔΕΚ, 27.3.1990, C - 113/89, *Rush Portuguesa*, Συλλ. 1990, I - 1417, σκέψη 18, ΔΕΚ, 23.11.1999, C - 369/96 και C - 376/96, *Arblade*, Συλλ. 1999, I - 8453, σκέψη 36, ΔΕΚ, 15.3.2001, C - 165/98, *Mazzoleni και ISA*, Συλλ. 2001, I - 2189, σκέψη 27, ΔΕΚ, 25.10.2001, *Finalarte*, C - 49/98, C - 50/98, C - 52/98 έως C - 54/98 και C - 68/98 έως C - 71/98, Συλλ. 2001, I - 7831, σκέψη 33, ΔΕΚ, 24.1.2002, C - 164/99, *Portugaia Construções*, Συλλ. 2002, I - 787, σκέψη 20.

⁵⁰ ΔΕΚ, 28.1.1992, C - 204/90, *Bachmann*, Συλλ. 1992, I - 249, σκέψεις 27 επ.

⁵¹ ΔΕΚ, 5.10.1994, C - 55/93, *Van Shaik*, Συλλ. 1994, I - 4837, σκέψη 19.

Ως επιτακτικός λόγος γενικού συμφέροντος θεωρείται, επίσης, και η διασφάλιση της πολυφωνίας του Τύπου⁵². Πράγματι, η πολυφωνία στα μέσα μαζικής ενημέρωσης είναι άμεσα συνδεδεμένη με το άρθρο 10 ΕΣΔΑ σχετικά με την ελευθερία έκφρασης γνώμης, η οποία αναγνωρίζεται ως θεμελιώδες δικαίωμα στην κοινοτική έννομη τάξη⁵³. Στη νομολογία του ΔΕΚ αναφέρεται συγκεκριμένα: «*Επιβάλλεται να τονιστεί ότι η διατήρηση της πολυφωνίας του Τύπου μπορεί να αποτελεί επιτακτική ανάγκη δικαιολογούσα περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων. Συγκεκριμένα, η πολυφωνία αυτή συμβάλλει στη διασφάλιση της ελευθερίας εκφράσεως, η οποία προστατεύεται από το άρθρο 10 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και των Θεμελιωδών Ελευθεριών και συγκαταλέγεται μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων που διασφαλίζονται στο πλαίσιο της κοινοτικής έννομης τάξεως*»⁵⁴.

Περαιτέρω, ως επιτακτικός λόγος γενικού συμφέροντος θα μπορούσε να θεωρηθεί σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ η διάχυση της πληροφόρησης και η επίτευξη της ευρύτερης δυνατής δημοσιότητας⁵⁵.

Η επίκληση λόγων γενικού συμφέροντος δεν είναι, πάντως, ικανή να δικαιολογήσει από μόνη της περιορισμούς κοινοτικών ελευθεριών. Όπως συμβαίνει και στην εσωτερική έννομη τάξη, οι περιορισμοί των κοινοτικών ελευθεριών είναι ε-

⁵² Πρβλ., σχετικά, *Hatzopoulos*, Le principe communautaire d' equivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation de services, 1999, σελ. 297, με αναλυτικές νομολογιακές παραπομπές.

⁵³ Βλ. γενικότερα για την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη ΔΕΚ, 14.5.1974, C - 4/73, *Nold*, Συλλ. 1974, σελ. 277, σκέψεις 13 επ.

⁵⁴ ΔΕΚ, 26.6.1997, C - 368/95, *Vereinigte*, Συλλ. 1997, I - 3689, σκέψη 18. Βλ., επίσης, ΔΕΚ, 25.7.1991, C - 353/89, *Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών*, Συλλ. 1991, I - 4069, σκέψη 30, ΔΕΚ, 3.2.1993, C - 148/91, *Veronica Omroep Organisatie*, Συλλ. 1993, I - 487, σκέψη 10.

⁵⁵ Κατά τα προαναφερθέντα, σύμφωνα με τη νομολογία του ΣτΕ σκοπός των διατάξεων που ορίζουν κριτήρια για τη δημοσίευση καταχωρήσεων των α.ε. είναι η επίτευξη της ευρύτερης δυνατής δημοσιότητας, χάριν της προστασίας των συμφερόντων των μετόχων και του κοινού. Βλ. ΣτΕ 25/2007, ΣτΕ ΕΑ 267/2006, ΣτΕ 3068/2002, ΣτΕ 1845/1997, ΣτΕ 1911/1988, ΣτΕ 487-9/1981, ΣτΕ 562-6/1980, ΣτΕ 1085/79.

πιτρεπτοί, όπως προαναφέρθηκε, μόνο εφόσον είναι πρόσφοροι για την υλοποίηση του επιδιωκόμενου σκοπού, ταυτόχρονα δε είναι ανάλογοι, δηλ. δεν βαίνουν πέραν του αναγκαίου για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού⁵⁶. Κατά άλλη διατύπωση, οι λόγοι γενικού συμφέροντος μπορούν να δικαιολογήσουν περιοριστικά μέτρα εφόσον αυτά *πρώτον* είναι πρόσφορα και αναγκαία για την επίτευξη των επιδιωκόμενων στόχων, *δεύτερον*, δεν υπάρχουν λιγότερο περιοριστικά μέτρα και, *τρίτον*, το συμφέρον του οποίου γίνεται επίκληση δεν διασφαλίζεται από τους κανόνες στους οποίους υπόκειται ο φορέας παροχής υπηρεσιών στο κράτος μέλος όπου έχει την εγκατάστασή του⁵⁷. Ως εκ τούτου, με βάση την αρχή της αναλογικότητας το ΔΕΚ έχει κατ' επανάληψη τονίσει ότι λόγοι καθαρά διοικητικής φύσεως δεν μπορούν να καταστήσουν νόμιμο έναν περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών⁵⁸.

B. Η διάταξη του άρθρου 2 ν. 3548/2007 υπό το πρίσμα των κριτηρίων του ΔΕΚ για τους περιορισμούς της ελευθερίας εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών

Η διάταξη του άρθρου 2 ν. 3548/2007, προβλέποντας προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι τοπικές και νομαρχιακές εφημερίδες προκειμένου να δημοσιεύουν καταχωρήσεις του Δημοσίου, των νομικών προσώπων που ανήκουν στο δημόσιο τομέα αλλά και κρατικά ελεγχόμενων α.ε., περιορίζει τόσο την ελευθερία εγκατάστασης όσο και την ελευθερία παροχής υπηρεσιών, έμμεσα δε και την ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων. Και τούτο διότι η άσκηση των ως άνω δικαιωμάτων είναι άμεσα συνδεδεμένη με την πλήρωση των προϋποθέσεων του άρθρου 2 ν. 3548/2007. Εφόσον δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις αυτές, η εφη-

⁵⁶ Βλ. Κοτσίρη, Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο, 2003, Ι, σελ. 292.

⁵⁷ Βλ. Καρύδη, Ευρωπαϊκό δίκαιο επιχειρήσεων και ανταγωνισμού, 2004, σελ. 70.

⁵⁸ Βλ., υπό την έννοια αυτή, μεταξύ άλλων, ΔΕΚ, 26.1.1999, C - 18/95, *Terhoeve*, Συλλ. 1999, Ι - 345, σκέψη 45.

μερίδα δεν δικαιούται να προβαίνει σε κρατικές καταχωρήσεις ή καταχωρήσεις α.ε., στερούμενη κατά τούτο ενός σημαντικού οικονομικού εσόδου.

Προκειμένου οι προϋποθέσεις καταχώρησης να είναι σύμφωνες με τις κοινοτικές διατάξεις, θα πρέπει, όπως προαναφέρθηκε, να εφαρμόζονται αδιακρίτως, να δικαιολογούνται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, να είναι κατάλληλες για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και να μην είναι δεσμευτικές πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού αυτού. Προτού εξετασθούν, όμως, οι ειδικότερες προϋποθέσεις, σκόπιμο είναι να γίνουν δύο παρατηρήσεις.

Πρώτον, τα κριτήρια που θέτει ο εθνικός νομοθέτης, προκειμένου να καθορίσει τις εφημερίδες στις οποίες είναι επιτρεπτές οι καταχωρήσεις, δεν πρέπει να σχετίζονται με την ποιότητα των εφημερίδων ούτε μπορούν να αποτελούν επιβράβευση του περιεχομένου των άρθρων και των γενικότερων πολιτικών τους θέσεων⁵⁹. Άλλωστε, η διαφοροποίηση των εντύπων από νομοθετικής απόψεως με βάση ποιοτικά ή, πολύ περισσότερο, πολιτικά κριτήρια είναι ανεπίτρεπτη, καθώς έρχεται σε αντίθεση με την ελευθερία της έκφρασης και την πολυφωνία του τύπου, κατά τα προεκτεθέντα. Αυτό δε αναγνωρίζεται έμμεσα –πλην προσχηματικά όπως σημειώθηκε και προηγουμένως– και από την εισηγητική έκθεση του ν. 3458/2007, όπου υποστηρίζεται ότι τα κριτήρια που θέτει ο ν. 3458/2007 είναι: «*τυπικά και δεν αφορούν στην αξιολόγηση του περιεχομένου τους [των εφημερίδων], αποκλείεται δηλαδή κάθε διαφοροποίηση ανάλογα με το περιεχόμενο ή την ποιότητα της κάθε εφημερίδας*»⁶⁰.

⁵⁹ Βλ. κατωτέρω, υπό Γ.

⁶⁰ Βλ. επίσης και *Schmidt / Bleibtreu / Klein*, Kommentar zum Grundgesetz, 1990, Art. 5, Rdnr. 9: «*Die Gewährleistung gilt unabhängig von der Qualität des Presseergebnisses, OLG Saarbrücken, NJW 1971, 892*».

Δεύτερον, πρέπει να σημειωθεί ότι σε κοινοτικό επίπεδο υπάρχει έλλειψη εναρμονίσεως σχετικά με τις προϋποθέσεις δημοσιεύσεως καταχωρήσεων του Δημοσίου και των α.ε. σε εφημερίδες. Εν τούτοις, οι θεμελιώδεις ελευθερίες διέπονται από την αρχή της αμοιβαίας αναγνωρίσεως. Η αμοιβαία αναγνώριση σε καμία περίπτωση δεν προϋποθέτει τη δημιουργία από τον κοινοτικό νομοθέτη κοινών προτύπων για έναν συγκεκριμένο οικονομικό κλάδο. Απεναντίας, η αρχή αυτή ισχύει ιδίως για τους τομείς που δεν έχουν εναρμονισθεί και ως προς τους οποίους δεν υφίστανται ούτε καν ελάχιστα κοινά πρότυπα⁶¹. Ελλείπει κοινών προτύπων, τα κράτη μέλη είναι κατ'αρχήν αρμόδια να καθορίσουν τις ουσιαστικές και διαδικαστικές προϋποθέσεις μιας δραστηριότητας⁶². Ως βάση του καθορισμού αυτού μπορούν να λάβουν επίπεδα προστασίας διαφορετικού ύψους, πρέπει όμως να ασκούν τις αρμοδιότητές τους τηρουμένων πάντοτε των αρχών της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και της ελευθερίας εγκαταστάσεως⁶³. Αυτό προϋποθέτει να λαμβάνονται υπ'όψιν οι προϋποθέσεις τις οποίες πληρούν ήδη οι εργαζόμενοι στη χώρα καταγωγής τους⁶⁴.

Μετά από αυτές τις προκαταρκτικές επισημάνσεις, μπορούμε πλέον να προβούμε στην συγκεκριμένη αξιολόγηση των τυπικών προϋποθέσεων του ν. 3548/2007 από την σκοπιά του κοινοτικού δικαίου. Ειδικότερα:

⁶¹ Βλ. από τη νεότερη νομολογία ΔΕΚ, 11.3.2004, C - 496/01, *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλ. 2004, I - 2351, σκέψη 55, ΔΕΚ, 3.10.2000, C - 58/98, *Corsten*, Συλλ. 2000, I - 7919, σκέψη 31, ΔΕΚ, 1.2.2001, C - 108/96, *Mac Queen κ.α.*, Συλλ., 2001, I - 837, σκέψη 24, ΔΕΚ, 11.7.2002, C - 294/00, *Gräbner*, Συλλ. 2002, I - 6515, σκέψη 26. Υπό την ίδια έννοια και ΔΕΚ, 9.3.1999, C - 212/97, *Centros*, Συλλ. 1999, I - 1459, σκέψη 28.

⁶² Σημειώνεται, πάντως, ότι το γεγονός ότι ένα κράτος μέλος θεσπίζει διατάξεις αυστηρότερες από ένα άλλο κράτος μέλος δε σημαίνει ότι οι διατάξεις αυτές είναι αντίθετες με το κοινοτικό δίκαιο. Βλ., σχετικά, ΔΕΚ., 10.5.1995, C - 384/93, *Alpine Investments*, Συλλ. I - 1141, σκέψη 51, ΔΕΚ, 12.12.1996, C - 3/95, *Reisebüro Broede*, Συλλ. 1996, I - 6511, σκέψη 42.

⁶³ ΔΕΚ, 3.10.2000, C - 58/98, *Corsten*, Συλλ. 2000, I - 7919, σκέψη 31.

⁶⁴ ΔΕΚ, 25.7.1991, C - 76/90, *Säger*, Συλλ. 1991, I - 4221, σκέψη 15, ΔΕΚ, 9.8.1994, C - 43/93, *Vander Elst*, Συλλ. 1994, I - 3803, σκέψη 16, καθώς και ΔΕΚ, 3.10.2000, C - 58/98, *Corsten*, Συλλ. 2000, I - 7919, σκέψη 35.

α. Η παλαιότητα των εφημερίδων

Από τη διατύπωση της εισηγητικής έκθεσης προκύπτει ότι το κριτήριο της παλαιότητας των εφημερίδων, το οποίο εφαρμόζεται κατ'αρχήν αδιακρίτως τόσο για τις εφημερίδες που εκδίδονται από ημεδαπούς όσο και για τις εφημερίδες που εκδίδονται από αλλοδαπούς⁶⁵, αποτελεί ένα κριτήριο που, κατά την κρίση του νομοθέτη, συνδέεται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα που θα αναλάβει το έργο της δημοσίευσης των καταχωρήσεων (*βιωσιμότητα*). Το κριτήριο αυτό, όμως, όπως επισημάνθηκε ήδη, δε φαίνεται να συνδέεται με την τεχνική ή επαγγελματική ικανότητα του οικονομικού φορέα. Για το λόγο αυτό, εξ άλλου, δεν τίθεται ως προϋπόθεση δημοσίευσης καταχωρήσεων η διενέργεια προηγούμενων εργασιών κατά το παρελθόν καθώς και η υλικοτεχνική υποδομή των εφημερίδων.

Η θέσπιση κριτηρίων που να αποδεικνύουν την οικονομική και χρηματοοικονομική κατάσταση του οικονομικού φορέα προβλέπεται και στην οδηγία 2004/18⁶⁶. Είναι δε νόμιμη στο μέτρο που δεν οδηγεί αδικαιολόγητα σε νόθευση του ανταγωνισμού⁶⁷. Πράγματι, τα κράτη μέλη εξακολουθούν να είναι ελεύθερα να διατηρούν σε ισχύ ή να θεσπίζουν ουσιαστικούς και διαδικαστικούς κανόνες στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων⁶⁸. Και αυτό επειδή αντικείμενο των κοινωτικών ρυθμίσεων δεν είναι η οριοθέτηση της αρμοδιότητας των κρατών μελών, όσον αφορά τον προσδιορισμό του επιπέδου της οικονομικής και χρηματοδοτι-

⁶⁵ Διακριτική μεταχείριση θα υπήρχε αν η υποχρέωση παλαιότητας αφορούσε μόνο τις αλλοδαπές επιχειρήσεις. Βλ. σχετικά και ΔΕΚ, 8.7.1999, C - 203/98, *Επιτροπή κατά Βασιλείου του Βελγίου*, Συλλ. 1999, I - 4899, όπου έγινε δεκτό, σκέψη 12 επ., ότι εθνική ρύθμιση που απαιτεί για τους κοινοτικούς επιχειρηματίες την ύπαρξη διαμονής ή εγκαταστάσεως επί ένα έτος στο κράτος μέλος, προκειμένου να μπορούν να νηολογήσουν αεροσκάφος στο κράτος αυτό, είναι αντίθετη με τα άρθρα 12 και 43 ΣυνθΕΚ.

⁶⁶ Άρθρο 47 Οδηγίας 2004/18.

⁶⁷ Βλ. γενικότερα για το ζήτημα αυτό *Αδαμαντίδου*, Παρατηρήσεις σε ΔΕΚ, 17.9.2002, C - 513/99, *Concordia Bus*, ΕΕυρΔ 2003, σελ. 432, *Παναγόπουλο*, Παρατηρήσεις σε ΔΕΚ, 17.9.2002, C - 513/99, *Concordia Bus*, ΔηΣΚΕ 2004, σελ. 62.

⁶⁸ ΔΕΚ, 9.7.1987, C - 27-29/86, *Bellini*, Συλλ. 1987, σελ. 3347, σκέψη 15.

κής ικανότητας που απαιτείται για τη συμμετοχή στα διάφορα δημόσια έργα. Εν προκειμένω, όμως, πρέπει να επισημανθούν οι ακόλουθοι περιορισμοί:

Πρώτον, ως κριτήρια ποιοτικής επιλογής των προμηθευτών μπορούν να χρησιμοποιηθούν μόνον αυτά που προβλέπονται συγκεκριμένα από τις σχετικές οδηγίες, χωρίς να υπάρχει η δυνατότητα χρήσης άλλων, επί πλέον, κριτηρίων⁶⁹. Υπό αυτό το πρίσμα, οι αναθέτοντες φορείς δεν έχουν την δυνατότητα να επιβάλλουν κατά το δοκούν κριτήρια για την επιλογή προμηθευτών, διαφορετικά από αυτά που απαριθμούνται στις σχετικές οδηγίες. Αυτόν, άλλωστε, τον σκοπό εξυπηρετεί η εξαντλητική απαρίθμηση των κριτηρίων στις σχετικές οδηγίες, να περιοριστεί, δηλαδή, η διακριτική ευχέρεια και η πιθανή αυθαιρεσία των αναθέτοντων φορέων ως προς αυτό το σημείο. Συγκεκριμένα, στην υπόθεση *Transporoute*, το ΔΕΚ παρατηρεί ότι «ο σκοπός της διατάξεως αυτής, πού είναι η προστασία του προσφέροντος από την αυθαιρεσία της αναθετούσης αρχής, δεν θα ήταν δυνατόν να πραγματοποιηθεί αν είχε αφεθεί στην αρχή η μέριμνα εκτιμήσεως του αν είναι σκόπιμο να ζητήσει την προσκόμιση [άλλων επιπλέον] δικαιολογητικών»⁷⁰. Έτσι: «αντίκειται προς [την οδηγία για τα έργα] η απαίτηση ενός Κράτους μέλους από προσφέροντα ... να αποδείξει ότι συγκεντρώνει τους όρους που τάσσονται στα άρθρα 23 έως 26 της οδηγίας αυτής και ανάγονται στην εντιμότητα και στα επαγγελματικά του προσόντα με άλλα μέσα ... πλην εκείνων πού ορίζονται από τις εν λόγω διατάξεις»⁷¹. Αντίστοιχα, σε άλλη απόφασή του, το ΔΕΚ ρητά επιβεβαιώνει ότι: «ο έλεγχος της καταλληλότητας των εργοληπτών γίνεται από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με τα κριτήρια οικονομικής, χρηματοδοτικής και τεχνικής ικανότητας που αναφέρονται στα άρθρα 25 μέχρι 28 [της οδηγίας για τα έργα]» και ότι «οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να πραγματοποιούν τον έ-

⁶⁹ Βλ., μεταξύ άλλων, ΔΕΚ, 10.2.1982, C - 76/81, *Transporoute*, Συλλ. 1982, σελ. 417, σκέψη 15 επ. Βλ. γενικότερα ΔΕΚ, 9 Ιουλίου 1987, *Bellini*, 9.7.1987, C - 27-29/86, Συλλ. 1987, σελ. 3347 και ΔΕΚ, 20.12.1988, C - 31/87, *Beentjes*, Συλλ. 1988, σελ. 4635, σκέψη 17.

⁷⁰ ΔΕΚ, 10.2.1982, C - 76/81, *Transporoute*, Συλλ. 1982, σελ. 417, σκέψη 17, in fine.

⁷¹ ΔΕΚ, ο.π., σκέψη 15.

λεγχο της καταλληλότητας των εργοληπτών παρά μόνο βάσει κριτηρίων που στηρίζονται στην οικονομική, χρηματοδοτική και τεχνική τους ικανότητα»⁷².

Δεύτερον, οι εθνικές ρυθμίσεις, με τις οποίες θα καθορίζεται το επίπεδο της οικονομικής και χρηματοδοτικής ικανότητας που απαιτείται για τη συμμετοχή χρηματοοικονομικού φορέα στα διάφορα δημόσια έργα, θα πρέπει να είναι σύμφωνες με διατάξεις κοινοτικού δικαίου που θεμελιώνουν δικαιώματα, ιδίως όσον αφορά το δικαίωμα εγκαταστάσεως και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών⁷³.

Τρίτον, το ελάχιστο επίπεδο ικανοτήτων που απαιτείται για μια δεδομένη σύμβαση θα πρέπει να είναι συνδεδεμένο⁷⁴ και ανάλογο προς το αντικείμενο της σύμβασης⁷⁵.

Στην υπό κρίση περίπτωση, τα έτη λειτουργίας μιας επιχείρησης δεν μπορούν να θεωρηθούν από μόνα τους ως πρόσφορο κριτήριο για τη διάγνωση της χρηματοοικονομικής επάρκειας μιας επιχείρησης Τύπου. Άλλωστε, όπως σημειώθηκε ήδη (υπό Ι), σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, υπάρχουν επιχειρή-

⁷² ΔΕΚ 20.12.1988, C - 31/87, *Beentjes*, Συλλ. 1988, σελ. 4635, σκέψη 17.

⁷³ ΔΕΚ, 9.7.1987, C - 27-29/86, *Bellini*, Συλλ. 1987, σελ. 3347, σκέψη 15, ΔΕΚ, 17.9.2002, C - 513/99, *Concordia Bus*, Συλλ. 2002, I - 7213, σκέψη 63, ΔΕΚ, 26.9.2000, C - 225/98, *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλ. 2000, I - 7445, σκέψη 50.

⁷⁴ ΔΕΚ, 12.4.2003, C - 448/01, *Wienstrom*, Συλλ. 2003, I - 14527, σκέψεις 32, 33: «Ειδικότερα, με τη σκέψη 55 της αποφάσεως της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, C - 513/99, *Concordia Bus Finland* (Συλλογή 2002, σ. I-7213), το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι το άρθρο 36, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας 92/50 δεν μπορεί να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι έκαστο των κριτηρίων συνάψεως της συμβάσεως, που λαμβάνει υπόψη η αναθέτουσα αρχή για να προσδιορίσει την πλέον συμφέρουσα οικονομικά προσφορά, πρέπει αναγκαστικά να είναι αμιγώς οικονομικής φύσεως. Το Δικαστήριο δέχθηκε επομένως ότι η αναθέτουσα αρχή, οσάκις αποφασίζει να συνάψει σύμβαση με τον διαγωνιζόμενο ο οποίος υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα οικονομικά προσφορά, μπορεί να λαμβάνει υπόψη οικολογικά κριτήρια εφόσον τα κριτήρια αυτά συνδέονται με το αντικείμενο της συμβάσεως, δεν παρέχουν στην εν λόγω αναθέτουσα αρχή απεριόριστη ελευθερία επιλογής, μνημονεύονται ρητώς στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού και τηρούν όλες τις θεμελιώδεις αρχές του κοινοτικού δικαίου, ιδίως την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων (προπαρατεθείσα απόφαση *Concordia Bus Finland*, σκέψη 69)».

⁷⁵ Βλ. και άρθρο 44 παρ. 2 της οδηγίας 2004/18. Γενικά για το ζήτημα αυτό *Frenz*, *Grundrechte und Vergaberecht*, *EuZW* 2006, σελ. 750, με περαιτέρω παραπομπές, *Αδαμαντίδου*, *Φως στα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και ανάθεσης των δημόσιων συμβάσεων*, *ΔηΣΚΕ* 2005, σελ. 332.

σεις με μακρόχρονη παρουσία στην αγορά που αντιμετωπίζουν προβλήματα βιωσιμότητας, ενώ αρκετές νέες επιχειρήσεις έχουν ιδιαίτερα καλή οικονομική πορεία. Για τον λόγο αυτό, προβλέπεται, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 47 της Οδηγίας 2004/18, ότι αν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που ζητεί η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο το οποίο η αναθέτουσα αρχή κρίνει κατάλληλο⁷⁶. Περαιτέρω, η παλαιότητα μιας εφημερίδας δεν μπορεί να αποτελέσει μοναδικό κριτήριο για τη διάγνωση της εμπειρίας, καθώς ένας οικονομικός φορέας μπορεί, ενδεχομένως και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτές.

Ανεξάρτητα, πάντως, από τα ανωτέρω η προϋπόθεση λειτουργίας μιας εφημερίδας για χρονικό διάστημα τριών ή δυο ετών, ανάλογα με το αν πρόκειται για ημερήσια ή εβδομαδιαία εφημερίδα, δεν είναι κριτήριο συμβατό με την αρχή της αναλογικότητας, ενόψει της υπηρεσίας που πρόκειται να παρασχεθεί από την εφημερίδα. Ειδικότερα, η δημοσίευση καταχωρήσεων, ως υπηρεσία, δεν δικαιολογεί εκ της φύσεώς της εκτενείς ελέγχους σχετικά με τη βιωσιμότητα του επιχειρηματικού φορέα. Επιπλέον, ο τρόπος παροχής της υπηρεσίας αυτής αλλά και το κόστος που αυτή συνεπάγεται για τον δέκτη της υπηρεσίας, δεν βρίσκονται σε σχέση αναλογικότητας με την προϋπόθεση λειτουργίας του επιχειρηματικού φορέα για μεγάλο χρονικό διάστημα. Σε κάθε δε περίπτωση η ως άνω προϋπόθεση έχει ως αποτέλεσμα να αποθαρρύνονται αναιτιολόγητα νέες επιχειρήσεις, και δη

⁷⁶ Τα ειδικότερα δικαιολογητικά που αποδεικνύουν την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα, όπως αυτά προβλέπονται στην οδηγία 2004/18 (άρθρο 47), είναι τα ακόλουθα: α) κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις ή, ενδεχομένως, πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων, β) ισολογισμοί ή αποσπάσματα ισολογισμών, στην περίπτωση που η δημοσίευση των ισολογισμών απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας και γ) δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών και, ενδεχομένως, του κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ' ανώτατο όριο, σε συνάρτηση της ημερομηνίας δημιουργίας του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών.

αλλοδαπές, να εισέλθουν στο συγκεκριμένο κλάδο και με τον τρόπο αυτό να νοθεύεται ο ανταγωνισμός⁷⁷. Πράγματι, η παλαιότητα μιας εφημερίδας αποτελεί σημαντικό αντικίνητρο για την ίδρυση ή κυκλοφορία μιας εφημερίδας στην ελληνική επικράτεια, καθώς το επίμαχο χρονικό διάστημα ο εκδότης θα στερείται της δυνατότητας παροχής συγκεκριμένων υπηρεσιών. Αντίθετα, οι ανταγωνιστικές του επιχειρήσεις θα αποκομίζουν από τη συγκεκριμένη δραστηριότητα σημαντικά έσοδα και συνακόλουθα σημαντικό ανταγωνιστικό προβάδισμα.

Αυτό δε ισχύει πολύ περισσότερο στο μέτρο που η διάταξη του άρθρου 2 ν. 3548/2007 θέτει ως περαιτέρω προϋπόθεση την κυκλοφορία της εφημερίδας *με τον αυτό τίτλο* για χρονικό διάστημα δύο ή τριών ετών αντίστοιχα. Σχετικά με την προϋπόθεση αυτή, το ΣτΕ δέχθηκε, με βάση το προϊσχύσαν δίκαιο, ότι η κυκλοφορία της ημερήσιας ή εβδομαδιαίας εφημερίδας ανελλιπώς για τρία τουλάχιστον χρόνια συντρέχει και όταν ο χρόνος αυτός συμπληρώνεται με τον συνυπολογισμό του χρόνου κυκλοφορίας αυτής με άλλη μορφή κυκλοφορίας⁷⁸. Περαιτέρω δε στη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 2 ν. 3548/2007 η προϋπόθεση αυτή σχετικοποιείται, καθώς γίνεται λόγος μόνο για ουσιώδεις αλλαγές επί του τίτλου. Εντούτοις, το κριτήριο αυτό δυσχεραίνει αδικαιολόγητα αλλοδαπές επιχειρήσεις που, επιθυμώντας να δραστηριοποιηθούν στην ημεδαπή, επιλέγουν νέο τίτλο για την εφημερίδα τους ώστε να είναι ευχερέστερη η προώθησή της στην ελληνική αγορά λόγω των ιδιαιτεροτήτων της ελληνικής γλώσσας.

⁷⁷ Βλ. για την αντιμετώπιση εθνικών ρυθμίσεων που δεν έχουν επίδραση στο διακοινοτικό εμπόριο *Braun / Hauswaldt*, *Vergaberechtliche Wirkung der Grundfreiheiten und das Ende der Inländerdiskriminierung*, *EuZW* 2006, σελ. 176 επ.

⁷⁸ Βλ. ΣτΕ 1845/1997, ΔΕΕ 1999, σελ. 293 με παρατηρήσεις *Καράκωστα*.

β. Η υποχρέωση απασχόλησης ελάχιστου αριθμού δημοσιογράφων ασφαλισμένων στον οικείο ασφαλιστικό φορέα

Κριτήριο για τη δημοσίευση καταχωρήσεων αποτελεί, η απασχόληση ελάχιστου αριθμού δημοσιογράφων ασφαλισμένων στον οικείο ασφαλιστικό φορέα⁷⁹. Ο οικείος ασφαλιστικός φορέας δεν ορίζεται στην ως άνω διάταξη, φαίνεται όμως να εννοείται από το νομοθέτη ο οικείος ασφαλιστικός φορέας των δημοσιογράφων.

Στη διάταξη του άρθρου 48 της οδηγίας 2004/18 ρητά αναφέρεται ότι ένας οικονομικός φορέας μπορεί, ενδεχομένως και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτές. Στην περίπτωση αυτή, πρέπει να αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, παραδείγματος χάριν με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών.

Βέβαια, με δεδομένο ότι η προστασία των εργαζομένων αποτελεί λόγο γενικού συμφέροντος που δικαιολογεί τον περιορισμό θεμελιωδών ελευθεριών, είναι νόμιμος ο αποκλεισμός ενός οικονομικού φορέα από τη δημοσίευση καταχωρήσεων αν δεν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την πληρωμή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, σύμφωνα με τις νομοθετικές διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή με τις νομοθετικές διατάξεις της χώρας της α-

⁷⁹ Η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 στοιχ. ζ ν. 3548/2007 έχει ως ακολούθως: «ζ) Απασχολούν νομίμως δημοσιογράφους. Ειδικότερα, οι ημερήσιες εφημερίδες πρέπει να απασχολούν τουλάχιστον δύο δημοσιογράφους, ασφαλισμένους στα οικεία ασφαλιστικά ταμεία. Ειδικά για νομούς με πληθυσμό κατώτερο των ογδόντα χιλιάδων κατοίκων, σύμφωνα με την εκάστοτε τελευταία διενεργηθείσα δημόσια απογραφή, μπορεί ένας από αυτούς να είναι ο ιδιοκτήτης, εφόσον είναι δημοσιογράφος. Οι εβδομαδιαίες εφημερίδες πρέπει να απασχολούν τουλάχιστον έναν δημοσιογράφο, ασφαλισμένο στα οικεία ασφαλιστικά ταμεία. Ειδικά για νομούς με πληθυσμό κατώτερο των ογδόντα χιλιάδων κατοίκων, σύμφωνα με την εκάστοτε τελευταία διενεργηθείσα δημόσια απογραφή, αυτός μπορεί να είναι ο ιδιοκτήτης, εφόσον είναι δημοσιογράφος».

ναθέτουσας αρχής⁸⁰. Εν τούτοις η αναφερθείσα προϋπόθεση, όπως τίθεται, εμποδίζει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών αλλά και την ελευθερία εγκαταστάσεως μέσω της δημιουργίας υποκαταστημάτων για τις αλλοδαπές επιχειρήσεις. Συγκεκριμένα, η προϋπόθεση αυτή δυσχεραίνει υπέρμετρα την πρόσβαση στην ελληνική αγορά αλλοδαπών εκδοτικών επιχειρήσεων, καθόσον εξαρτά τη διεκδίκηση ύλης από κριτήρια που τα υποκαταστήματα αυτά δυσχερώς μόνο πληρούν. Πράγματι, για τις εγκατεστημένες σε άλλα κράτη μέλη εκτός της Ελλάδος επιχειρήσεις, η δημιουργία ελληνικού υποκαταστήματος ή/και η παροχή υπηρεσιών στην Ελλάδα δεν μπορεί να δικαιολογήσει οικονομικά τη μόνιμη εγκατάσταση προσωπικού. Αντιθέτως, το δημοσιογραφικό προσωπικό μπορεί να χρησιμοποιείται (και) αλλού, σε άλλα υποκαταστήματα ή στην έδρα της επιχειρήσεως. Παράλληλα, η εν λόγω προϋπόθεση μπορεί να αποδειχθεί λιγότερο δαπανηρή για τις ελληνικές εκδοτικές επιχειρήσεις σε σύγκριση με τις επιχειρήσεις άλλων κρατών μελών, στο μέτρο που οι πρώτες εκ των πραγμάτων έχουν την εγκατάστασή τους (γραφεία) στην ημεδαπή.

Χαρακτηριστική είναι εν προκειμένω και η νομολογία του ΔΕΚ, το οποίο, με την Απόφαση Seco⁸¹, έκρινε ως προς την ελευθερία παροχής υπηρεσιών τα ακόλουθα:

«8. Κατά τα άρθρα 59 και 60 εδάφιο 3 τής συνθήκης, εκείνος που παρέχει υπηρεσία δύναται για την εκτέλεση αυτής να ασκήσει προσωρινά τη δραστηριότητά του στο κράτος όπου παρέχεται η υπηρεσία με τους ίδιους όρους που το κράτος αυτό επιβάλλει στους δικούς του υπηκόους. Οι διατάξεις αυτές συνεπάγονται, όπως το τόνισε επανειλημμένως το Δικαστήριο, εσχάτως δε με την απόφαση τής 17ης Δεκεμβρίου 1981 (Webb , 279/80, μη δημοσιευθείσα στην Συλλογή Νομολογίας), την κατάργηση κάθε διακρίσεως έναντι του παρέχοντος υπηρεσία λόγω τής ιθαγένειας του ή του γεγονότος ότι είναι εγκατεστημένος σε άλλο Κράτος μέλος και

⁸⁰ Βλ. και άρθρο 45 παρ. 2 στ Οδηγίας 2004/18. Βλ. και ΔΕΚ, 9.2.2006, C – 226/04, 228/04, *La cascina v. Ministero della difesa*, Συλλ. 2006, I – 1347.

⁸¹ ΔΕΚ, 3.2.1982, C - 62-63/81, *Seco*, Συλλ. 1982, σελ. 223, σκέψεις 8 επ.

όχι στο Κράτος μέλος όπου παρέχεται η υπηρεσία. Οι εν λόγω διατάξεις απαγορεύουν, με αυτό τον τρόπο, όχι μόνο τις εμφανείς διακρίσεις λόγω τής ιθαγένειας του παρέχοντος υπηρεσίες, αλλά και κάθε συγκεκαλυμμένη μορφή διακρίσεων, οι οποίες παρόλο ότι βασίζονται επί κριτηρίων φαινομενικά ουδετέρων καταλήγουν πράγματι στο ίδιο αποτέλεσμα .

9. Αυτό συμβαίνει προκειμένου περί εθνικής κανονιστικής ρυθμίσεως όπως η προκειμένη , όταν η υποχρέωση καταβολής των εργοδοτικών εισφορών κοινωνικής ασφαλίσεως, πού επιβάλλεται σε εκείνους πού είναι εγκατεστημένοι στο εθνικό έδαφος επεκτείνεται στους εργοδότες, οι οποίοι είναι εγκατεστημένοι σε άλλο Κράτος Μέλος και οφείλουν ήδη παρόμοιες εισφορές για τούς ίδιους εργαζομένους και για τις ίδιες περιόδους εργασίας δυνάμει τής νομοθεσίας τού κράτους αυτού. Πράγματι, υπό τέτοιες συνθήκες, η κανονιστική ρύθμιση του κράτους όπου εκτελείται η παροχή αποδεικνύεται οικονομικώς ως συμπληρωματική επιβάρυνση για τούς εγκατεστημένους σε άλλο Κράτος Μέλος εργοδότες, οι οποίοι στην πραγματικότητα υφίστανται βαρύτερες επιβαρύνσεις από τούς παρέχοντες υπηρεσίες πού είναι εγκατεστημένοι στο εθνικό έδαφος».

Αντίστοιχα, στην Απόφαση Επιτροπή κατά Βασιλείου της Ισπανίας, η οποία αναφέρεται στην ελευθερία εγκατάστασης, κρίθηκε ότι εθνικές ρυθμίσεις που επιβάλλουν σε αλλοδαπές επιχειρήσεις ιδιωτικής ασφάλισης να διατηρούν ελάχιστο αριθμό υπαλλήλων στη χώρα υποδοχής είναι κατ'αρχήν αντίθετες με την ελευθερία εγκατάστασης⁸². Πράγματι, διατάξεις που καθορίζουν ελάχιστο αριθμό εργαζομένων αποτελούν εμπόδιο στην ελευθερία εγκατάστασης, καθώς καθιστούν δαπανηρή και για το λόγο αυτό οικονομικά ασύμφορη την εγκατάσταση αλλοδαπής επιχείρησης στην ημεδαπή. Αυτό ισχύει και για την υποχρέωση των εκδοτικών επιχειρήσεων να απασχολούν ελάχιστο αριθμό δημοσιογράφων ασφαλισμένων στον οικείο ασφαλιστικό φορέα των δημοσιογράφων στο μέτρο που, όπως ανωτέρω καταδείχθηκε, η υποχρέωση αυτή είναι δυσανάλογη με τον επιδιωκόμενο σκοπό.

Ταυτόχρονα, όμως, η προϋπόθεση αυτή συνιστά και περιορισμό του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων-δημοσιογράφων. Ειδικότερα, ερ-

⁸² ΔΕΚ, 26.1.2006, C - 514/03, Επιτροπή κατά Βασιλείου της Ισπανίας, Συλλ. 2006, I - 963, σκέψεις 45 επ.

γαζόμενοι-δημοσιογράφοι που έχουν ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα σε κράτος μέλος, πλην της Ελλάδος, και οι οποίοι, στη συνέχεια, έχουν θέση εργασίας στην Ελλάδα, ή αναζητούν εργασία, υπάγονται συνήθως σε συνταξιοδοτικά συστήματα ιδρυμάτων στο πρώτο κράτος. Επομένως, οι επίμαχες διατάξεις ενδέχεται να έχουν επιπτώσεις για τους εργαζόμενους αυτούς οι οποίοι, κατά γενικό κανόνα, είναι υπήκοοι άλλων κρατών μελών⁸³. Υπό αυτό το πρίσμα, η υποχρέωση ασφάλισης στον οικείο ασφαλιστικό φορέα των δημοσιογράφων δύναται, λόγω των συνεπαγομένων ενεργειών και δαπανών, να αποτρέψει τον ασφαλισμένο δημοσιογράφο από τη μεταφορά της κατοικίας του στην Ελλάδα και, ως εκ τούτου, συνιστά εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων⁸⁴.

γ. Η υποχρέωση μη αναδημοσίευσης

Από πλευράς κοινοτικού δικαίου η υποχρέωση μη αναδημοσίευσης ύλης άλλων εντύπων οδηγεί σε αδικαιολόγητο περιορισμό περισσότερων θεμελιωδών δικαιωμάτων. Αρχικά περιορίζονται αδικαιολόγητα αλλοδαπές εκδοτικές επιχειρήσεις που επιθυμούν να εγκατασταθούν στην ημεδαπή (δια της ιδρύσεως υποκαταστήματος) να διαμορφώνουν ελεύθερα την ύλη των εφημερίδων τους διατηρώντας πάντοτε τον τοπικό χαρακτήρα του εντύπου. Ταυτόχρονα περιορίζονται αλλοδαπές επιχειρήσεις που επιθυμούν να παρέχουν υπηρεσίες σε ημεδαπές εφημερίδες, δίδοντας τους το δικαίωμα προς αναδημοσίευση άρθρων τους. Τέλος, η ως άνω προϋπόθεση αποτελεί και τεχνική προδιαγραφή ανεπίτρεπτη, καθώς δεν επιβάλλεται από επιτακτική ανάγκη αλλά αντίθετα οδηγεί σε αύξηση του λειτουργικού κόστους και περιορισμό των εισαγωγών των εφημερίδων⁸⁵.

⁸³ Βλ., συναφώς, ΔΕΚ, 28.1.1992, C - 204/90, *Bachmann*, Συλλ. 1992, I - 249, σκέψη 9, και ΔΕΚ 28.1.1992, C - 300/90, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλ. 1992, I - 305, σκέψη 7.

⁸⁴ Βλ. και ΔΕΚ, 30.1.2007, C - 150/04, *Επιτροπή κατά Βασιλείου της Δανίας*, σκέψεις 72 επ.

⁸⁵ Βλ. σχετικά κατωτέρω. υπό δ'.

δ. Η ελάχιστη επιφάνεια

Η θέσπιση τεχνικών προδιαγραφών, παρά το γεγονός ότι εφαρμόζεται αδιακρίτως σε εγχώρια και αλλοδαπά προϊόντα, προκαλεί εν τούτοις, ακριβώς λόγω της διαφορετικότητάς των προϊόντων από χώρα σε χώρα, περιορισμούς στο ενδοκοινοτικό εμπόριο. Και αυτό γιατί επιβάλλεται στα εισαγόμενα προϊόντα η συμμόρφωσή τους προς τις προδιαγραφές της χώρας εισαγωγής και επομένως οι εισαγωγές καθίστανται για το λόγο αυτό τουλάχιστον δυσχερέστερες ή δαπανηρότερες από τη διάθεση της εγχώριας παραγωγής⁸⁶. Αντίστοιχα, στη νομολογία του ΔΕΚ για την παροχή υπηρεσιών έχει γίνει δεκτό ότι η χρήση σε προκήρυξη ειδικών εθνικών στοιχείων ποιότητας, για τον καθορισμό των τμημάτων του έργου, έχει ως συνέπεια την παροχή περισσότερων πληροφοριακών στοιχείων σχετικά με τη φύση των τμημάτων του έργου στις εθνικές επιχειρήσεις, καθιστώντας κατά τον τρόπο αυτόν ευχερέστερη για τις επιχειρήσεις αυτές την υποβολή προσφορών σύμφωνων προς τα κωδικοποιημένα στοιχεία ποιότητας που περιλαμβάνονται στις προκηρύξεις διαγωνισμών⁸⁷.

Αυτό ακριβώς φαίνεται να συμβαίνει και στην υπό κρίση περίπτωση. Πράγματι, η θέσπιση συγκεκριμένου μεγέθους/διάστασης για τις εφημερίδες καθιστά δυσχερέστερη την είσοδο αλλοδαπών επιχειρήσεων στην ελληνική αγορά, στο μέτρο που οι διαστάσεις και το μέγεθος των αλλοδαπών εντύπων ενδεχομένως διαφέρουν σε σχέση με τα ισχύοντα στην ελληνική αγορά.

⁸⁶ Πρβλ. για τη διάκριση μεταξύ τεχνικών προδιαγραφών και μορφών πώλησης ΔΕΚ, 24.11.1993, C - 267/91, 268/91, *Keck & Mithouard*, Συλλ. 1993, I – 6097. Βλ. για την απόφαση αυτή *Χατζόπουλο*, Τέσσερις στοιχειώδεις ελευθερίες, μια ενιαία ρύθμιση, ΕΕΕυρΔ 2000, σελ. 358 επ., *Ταγαρά*, Η ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων, προσώπων, υπηρεσιών, κεφαλαίων στην ευρωπαϊκή ένωση, 2002, σελ. 61 επ., *Καρύδη*, Ευρωπαϊκό δίκαιο επιχειρήσεων και ανταγωνισμού, 2004, σελ. 37 επ., άπαντες με περαιτέρω παραπομπές.

⁸⁷ ΔΕΚ, 14.3.2000, C - 225/98, *Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας*, Συλλ. 2000, I – 7445, σκέψεις 76 επ.

Γ. Οι τυπικές προϋποθέσεις του ν. 3548/2007 ως υπέρμετροι περιορισμοί της πολυφωνίας του Τύπου και της ελευθερίας της έκφρασης, όπως προστατεύονται από την ΕΣΔΑ

Η διάταξη του άρθρου 2 ν. 3548/2007 θεσπίζει, κατά τα προεκτεθέντα, περιορισμούς για περισσότερες κοινοτικές ελευθερίες. Η νομιμότητα των περιορισμών αυτών ελέγχεται σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ και με βάση τις γενικές αρχές του δικαίου και τα θεμελιώδη δικαιώματα⁸⁸. Πράγματι, το ΔΕΚ έχει κάνει δεκτό ότι, όταν ένα κράτος μέλος επικαλείται επιτακτικές ανάγκες για να δικαιολογήσει μια νομοθεσία, η οποία μπορεί να παρακωλύσει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, η δικαιολόγηση αυτή πρέπει επίσης να ερμηνεύεται με γνώμονα τις γενικές αρχές του δικαίου και, ιδίως, τα θεμελιώδη δικαιώματα⁸⁹. Η ως άνω νομολογία του ΔΕΚ είναι επιδεκτική μεταφοράς τόσο σε περίπτωση επικλήσεως εξαιρέσεων για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων όσο και σε περίπτωση επικλήσεως εξαιρέσεων αναφορικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων⁹⁰. Με άλλα λόγια, περιορισμός των κοινοτικών ελευθεριών δεν μπορεί να είναι σύμφωνος με το κοινοτικό δίκαιο όταν καταλήγει, άμεσα ή έμμεσα, σε ανεπίτρεπτο περιορισμό θεμελιωδών ατομικών δικαιωμάτων. Κατά άλλη

⁸⁸ Για την πρόσφατη νομολογία του ΔΕΚ στο ζήτημα αυτό βλ. *Hatzopoulos / Do*, The case law of the ECJ concerning the free provision of services: 2000 – 2005, CMLR 2006, σελ. 986 επ.

⁸⁹ ΔΕΚ, 18.6.1991, C - 260/89, *EPT*, Συλλογή 1991, I - 2925, σκέψη 43: «όταν ένα κράτος μέλος επικαλείται τις διατάξεις του άρθρου 56 σε συνδυασμό προς το άρθρο 66 της Συνθήκης για να δικαιολογήσει μια ρύθμιση τέτοια που μπορεί να παρακωλύσει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, η δικαιολόγηση αυτή η οποία προβλέπεται από το κοινοτικό δίκαιο, πρέπει να ερμηνεύεται με γνώμονα τις γενικές αρχές του δικαίου και ιδίως τα θεμελιώδη δικαιώματα ... έτσι, η αμφισβητούμενη εθνική ρύθμιση μπορεί αν υπαχθεί στις εξαιρέσεις που προβλέπουν οι διατάξεις του άρθρου 56, σε συνδυασμό προς το άρθρο 66, μόνον αν είναι σύμφωνη με τα θεμελιώδη δικαιώματα για το σεβασμό των οποίων μεριμνά το Δικαστήριο». Έτσι και ΔΕΚ, 26.6.1997, C - 368/95, *Vereinigte*, Συλλ. 1997, I 03689, σκέψη 24: «Επιπλέον, επιβάλλεται να υπογραμμιστεί ότι, όταν ένα κράτος μέλος επικαλείται επιτακτικές ανάγκες για να δικαιολογήσει μια νομοθεσία η οποία μπορεί να παρακωλύσει την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, η δικαιολόγηση αυτή πρέπει επίσης να ερμηνεύεται με γνώμονα τις γενικές αρχές του δικαίου και, ιδίως, τα θεμελιώδη δικαιώματα (βλ. απόφαση της 18ης Ιουνίου 1991 στην υπόθεση C - 260/89, *EPT*, Συλλογή 1991, I - 2925, σκέψη 43)».

⁹⁰ Πρβλ. Στάγκο, Η δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη, 2004, σελ. 63 με περαιτέρω παραπομπές.

διατύπωση, ο οφειλόμενος από το κράτος μέλος σεβασμός ενός θεμελιώδους δικαιώματος περιορίζει την δυνατότητα επίκλησης των «επιτακτικών αναγκών»⁹¹.

Μεταξύ των εν λόγω δικαιωμάτων συγκαταλέγεται και η ελευθερία εκφράσεως, που κατοχυρώνεται στο άρθρο 10 ΕΣΔΑ⁹². Σύμφωνα με το άρθρο αυτό κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στην ελευθερία εκφράσεως, το δε δικαίωμα αυτό περιλαμβάνει την ελευθερία γνώμης όπως και την ελευθερία λήψεως και μεταδόσεως πληροφοριών ή ιδεών, άνευ επεμβάσεως δημόσιων αρχών⁹³. Στο δικαίωμα αυτό εντάσσεται και η ελευθερία του Τύπου. Το Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, δεν έχει ασχοληθεί, μέχρι σήμερα, με τη νομιμότητα εθνικών διατάξεων που καθορίζουν το σχήμα, το μέγεθος και γενικότερα τον τρόπο έκδοσης εφημερίδων. Πάντως, σύμφωνα με την κρατούσα άποψη στη θεωρία και την νομολογία των κρατών μελών, σχετικές ρυθμίσεις αποτελούν κατ'αρχήν ανεπίτρεπτους περιορισμούς της ελευθερίας έκφρασης⁹⁴. Ειδικότερα, όπως επισημάνθηκε και προηγουμένως (υπό Ι), στην ελληνική θεωρία και νομολογία έχει κριθεί ότι ο νομοθετικός καθορισμός της τιμής πώλησης των εφημερίδων⁹⁵, της υποχρεωτικής

⁹¹ Βλ. Στάγκο, ο.π., σελ. 66.

⁹² Βλ. ΔΕΚ, προαναφερθείσα απόφαση *EPT*, σκέψη 44, και απόφαση *Vereinigte*, ο.π., σκέψη 25.

⁹³ Βλ. γενικότερα για τη διάταξη αυτή *Σαρμά*, Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, 1998, σελ. 359 επ., *Μαθίας/Κτιστάκης/Σταυρίτη/Στεφανάκη*, Η προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου στην Ευρώπη, 2006, σελ. 140 επ., *Villiger*, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 1993, σελ. 355 επ.

⁹⁴ Βλ. λ.χ. για τα ισχύοντα στη Γερμανία *v. Münch*, Grundgesetz Kommentar, 1981, Art. 5, Rdnr. 23: «*Der Umfang der Gewährleistung der Pressefreiheit deckt alle wesentlich mit der Pressearbeit zusammenhängenden Tätigkeiten. Gewährleistet ist die institutionelle Eigenständigkeit der Presse von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung der Nachricht und der Meinung (BVerfGE 10, 118, 121, vgl. auch. BVerfGE 12, 205, 260, 20, 162, 176, 36, 193, 204, 50, 234, 240). ... Geschützt sind auch pressetechnischen Hilfstätigkeiten...*».

⁹⁵ Βλ. ΣΤΕ 2787/1980, ΤοΣ 1981, σελ. 675, ΣΤΕ 4129/1980, ΤοΣ 1981, σελ. 681, ΣΤΕ 903/1981, ΤοΣ 1981, σελ. 710, *Τουντόπουλο*, Περί της ενιαίας τιμής λιανικής πώλησης βιβλίων, ΔΕΕ 1998, σελ. 812, *Δαγτόγλου*, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 1991, Α, σελ. 473, *Φωτιάδου*, Σταθμίζοντας την ελευθερία του λόγου, 2006, σελ. 271 επ., *Χρυσόγονο*, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2006, σελ. 308. Για το συμβατικό καθορισμό της τιμής εφημερίδων βλ. BGH, 22.9.2005, I ZR 28/03: «*Geschützt werden soll das historisch gewachsene, zeitung- und zeitschriftenspezifische Vertriebssystem, wonach die Presseerzeugnisse zu einheitlichen Preisen überall erhältlich sind, damit sich die Bürger in allen Teilen*

στελέχωσης των εφημερίδων με δημοσιογράφους⁹⁶ αλλά και ο καθορισμός του μεγέθους (σχήματος-σελίδων) αυτών⁹⁷ έρχεται σε αντίθεση με τη συνταγματικά κατοχυρωμένη ελευθερία του Τύπου⁹⁸. Στην υπό κρίση περίπτωση υπάρχουν, βέβαια, δύο ιδιαιτερότητες.

Πρώτον, με τις επίμαχες διατάξεις του ν. 3548/2007 δεν επιβάλλεται υποχρέωση στις τοπικές και νομαρχιακές εφημερίδες να ακολουθήσουν τα συγκεκριμένα νομοθετικά πρότυπα. Η τήρηση των συγκεκριμένων προτύπων αποτελεί, απλώς, προϋπόθεση για τη δημοσίευση καταχωρήσεων στις εφημερίδες. Με δεδομένο, όμως, ότι η δημοσίευση των καταχωρήσεων αυτών, η οποία καταλαμβάνει πέραν από τις δημοσιεύσεις του Δημοσίου και τις δημοσιεύσεις πολλών α.ε., αποτελεί ιδιαίτερα σημαντικό έσοδο για τη βιωσιμότητα μιας εφημερίδας, οι επίμαχες διατάξεις καταλήγουν έμμεσα ή έστω συγκαλυμμένα σε περιορισμό της ελευθερίας του Τύπου, καθώς επιβάλλουν στις εφημερίδες την τήρηση των συγκεκριμένων προτύπων προκειμένου αυτές να επιτύχουν την οικονομική επιβίωσή τους⁹⁹.

des Landes unter den gleichen Voraussetzungen eine eigene Meinung bilden können (vgl. Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Regelung der Preisbindung bei Verlagserzeugnissen BTDrucks. 14/9196, S. 14; vgl. auch zum Gesetzeszweck der vor dem 30. September 2002 geltenden Fassung der §§ 14, 15 GWB: BGHZ 135, 74, 7774- NJW auf CD-ROM)».

⁹⁶ Πρβλ. Ανθόπουλο, Η αυτορρύθμιση των μέσων πληροφόρησης, ΤοΣ 1999, σελ. 467, Χρυσόγονο, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2006, σελ. 307.

⁹⁷ ΣτΕ 903/1981, ΤοΣ 1981, σελ. 701. Βλ., όμως, και ΣτΕ 189/1964, ΕΔΔ 1964, σελ. 236.

⁹⁸ Αντίθετα, με την ΣτΕ 562/1980, ΤοΣ 1980, σελ. 384, έγινε δεκτό ότι διάταξη με την οποία αυξήθηκε το ελάχιστο όριο κυκλοφορίας οικονομικών εφημερίδων για τη δημοσίευση σε αυτές προσκλήσεων, ισολογισμών α.ε. δεν πληττει την ελευθερία του Τύπου, διότι δεν ανάγεται σε απαγόρευση ή περιορισμό της δημοσίευσής ορισμένου περιεχομένου ύλης, αλλά απλώς έχει ως αποτέλεσμα ότι η δημοσίευση των στοιχείων αυτών δεν καλύπτει την επιβαλλόμενη από το νόμο προϋπόθεση.

⁹⁹ Βλ. και BVerfGE 21, 279, που είχε να κρίνει σχετικά με την υπαγωγή της δημοσίευσης αγγελιών στην ελευθερία του Τύπου: «*In der Veröffentlichung von Anzeigen liegt die Weiterverbreitung von Nachrichten. Schon deshalb ist auch der Anzeigenteil von der Pressefreiheit umfasst. Es bedarf daher keiner Prüfung, ob die Einnahmen aus dem Anzeigenteil die unentbehrliche geschäftliche Voraussetzung für das Bestehen einer vom Staat unabhängigen Presse sind und der Anzeigenteil auch aus diesem Grunde durch staatliche Maßnahmen nicht beeinflusst werden darf*». Βλ., επίσης, BVerfGE 64, 108, 114: «*Der Schutzbereich der Pressefreiheit umfasst den gesamten Inhalt eines Presseorgans, darunter auch Werbeanzeigen*». Βλ. και Schmidt/Bleibtreu/Klein, Kommentar zum Grundgesetz, 1990, Art. 5, Rdnr. 10. Σημαντική είναι και η απόφαση του BGH, 20.11.2003, I ZR 151-01: «*Die Garantie der Pressefreiheit in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG unterscheidet nicht danach, ob sich eine Zeitung mit*

Με οικονομικούς όρους, μια προοπτική κέρδους για τις εφημερίδες συναρτώμενη με τη δημοσίευση καταχωρήσεων αποτελεί κίνητρο αγοράς ικανό να προκαλέσει μεταστροφή της ζήτησεως. Υπό αυτήν την έννοια η νομολογία του ΣΤΕ δέχεται ότι το κράτος υποχρεούται όχι μόνο να απέχει από κάθε ενέργεια που μπορεί να αναιρέσει ή να παρακωλύσει ουσιωδώς την ελευθερία του Τύπου¹⁰⁰ αλλά και να λαμβάνει κατά τα περίπτωση πρόσφορα μέτρα για τη διευκόλυνσή της¹⁰¹.

Δεύτερον, το άρθρο 10 ΕΣΔΑ επιτρέπει παρεκκλίσεις από την ελευθερία της έκφρασης. Αυτό δε, εφόσον οι παρεκκλίσεις προβλέπονται από τον νόμο και είναι αναγκαίες σε μια δημοκρατική κοινωνία¹⁰². Το επίθετο «αναγκαίες», κατά την έννοια του άρθρου 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ, σημαίνει μια επιτακτική κοινωνική ανάγκη¹⁰³. Επομένως, επιβάλλεται να ερευνηθεί αν οι εθνικές ρυθμίσεις που θέτουν προϋποθέσεις καταχώρησης για τις δημοσιεύσεις του Δημοσίου αλλά και των α.ε. είναι ανάλογες προς τη διατήρηση της πολυφωνίας του Τύπου ή τη διάχυση της πληροφόρησης και αν ο σκοπός αυτός μπορεί να επιτευχθεί με μέτρα που περιορίζουν λιγότερο την ελευθερία εκφράσεως¹⁰⁴. Με βάση, όμως, την προηγηθείσα ανάλυση (υπό Β) καταδείχθηκε ήδη ότι τα κριτήρια που καθορίζονται στο άρθρο 2 ν. 3548/2007 και αναλύονται ανωτέρω δεν είναι πρόσφορα ούτε βρίσκονται σε σχέση αναλογικότητας με το επιδιωκόμενο σκοπό. Απεναντίας, περιορίζουν αδικαιολόγητα την ελευθερία έκφρασης χωρίς να διασφαλίζεται η

redaktionellem Textteil allein durch Anzeigen oder daneben auch dadurch finanziert, daß der Leser für den Erwerb ein Entgelt zahlen muß (vgl. BGHZ 51, 236, 246 f. Stuttgarter Wochenblatt I)».

¹⁰⁰ Ως τέτοια νοείται λ.χ. η αύξηση της εργοδοτικής εισφοράς στο Ταμείο Ασφάλισης Εργατών Τύπου. Βλ. σχετικά ΣΤΕ 832/1985, ΤοΣ 1985, σελ. 94. Γενικά για το ανεπίτρεπτο της θέσπισης ειδικού φορολογικού καθεστώτος για τις επιχειρήσεις του Τύπου βλ. Φωτιάδου, Σταθμίζοντας την ελευθερία του λόγου, 2006, σελ. 283 επ. με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία των αμερικανικών δικαστηρίων.

¹⁰¹ ΣΤΕ 2109/1988, Διδικ 1989, σελ. 336.

¹⁰² βλ. απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, 24.11.1993, Informationsverein Lentia κ.λπ. κατά Αυστρίας, Α 276, σκέψεις 27 επ. Βλ., επίσης ΔΕΚ, 26.6.1997, C - 368/95, *Vereinigte*, Συλλ. 1997, I - 3689, σκέψη 26.

¹⁰³ Βλ. σχετικά Σαρμά, Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, 1998, σελ. 369.

¹⁰⁴ Βλ. και ΔΕΚ, 26.6.1997, C - 368/95, *Vereinigte*, Συλλ. 1997, I - 3689, σκέψη 26.

διάχυση της πληροφόρησης των καταχωρήσεων του Δημοσίου αλλά και των κρατικά ελεγχόμενων α.ε.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Όπως προκύπτει από τις αναπτύξεις που προηγήθηκαν, οι τυπικές προϋποθέσεις του ν. 3548/2007 για την καταχώρηση δημοσιεύσεων των φορέων του Δημοσίου στον τοπικό και νομαρχιακό Τύπο θέτουν σοβαρά προβλήματα συμβατότητας τόσο με το Σύνταγμα όσο και με την κοινοτική έννομη τάξη. Και τούτο διότι θέτουν υπέρμετρους περιορισμούς σε πλειάδα θεμελιωδών δικαιωμάτων, των οποίων υποκείμενα (φορείς) είναι προεχόντως οι εν ευρεία εννοία εκδότες των τοπικών και νομαρχιακών εφημερίδων. Πρόκειται, ειδικότερα, για δικαιώματα με ενισχυμένη και πολυεπίπεδη προστασία, δεδομένου ότι απορρέουν αφ'ενός μεν από την ελευθερία του Τύπου, όπως αυτή προστατεύεται από το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ, αφ'ετέρου δε από την εν γένει οικονομική ελευθερία, ιδίως ως ελευθερία ανταγωνισμού, όπως εξαγγέλλεται από το Σύνταγμα και εξειδικεύεται, μέσω ιδίως της ελεύθερης κυκλοφορίας προσώπων και αγαθών και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, από την κοινοτική έννομη τάξη.

Κοινός παρονομαστής, τόσο υπό το πρίσμα του Συντάγματος όσο και υπό το πρίσμα της κοινοτικής έννομης τάξης, είναι η παραβίαση της ρητά κατοχυρωμένης αρχής της αναλογικότητας, όπως έχει διαπλασθεί από την νομολογία και τη θεωρία. Πρέπει να επισημανθεί μάλιστα ότι οι περιορισμοί που τίθενται, μέσω των συγκεκριμένων προϋποθέσεων του ν. 3548/2007, δεν υπερβαίνουν απλώς το αναγκαίο μέτρο, σε σχέση με τον διακηρυγμένο σκοπό του –δηλαδή την ευρύτερη δυνατή δημοσιότητα και την διαφάνεια του καθεστώτος των καταχωρήσεων των εν ευρεία εννοία φορέων του Δημοσίου στον τοπικό και νομαρχιακό

Τύπο– αλλά εν πολλοίς είναι και εντελώς άσχετοι με τον σκοπό αυτό. Πράγματι, από την επί μέρους αξιολόγηση των υπό εξέταση προϋποθέσεων, στο πλαίσιο της ισχύουσας συνταγματικής και κοινοτικής έννομης τάξης, προκύπτει κατά τρόπο ανεπίδεκτο αμφισβητήσεως ότι οι περιορισμοί που εισάγονται, ως προς τους εκδότες των τοπικών και νομαρχιακών εφημερίδων, όχι μόνον εκτρέπονται εν πολλοίς του σκοπού τον οποίο υποτίθεται ότι υπηρετούν αλλά και είναι λιγότερο ή περισσότερο προσχηματικοί. Συγκεκριμένα οι περιορισμοί αυτοί υποτάσσονται στην λογική μιας πατερναλιστικής παρέμβασης του κράτους, το οποίο στην πραγματικότητα δεν αποβλέπει στην διαφανή και αποτελεσματική ρύθμιση του καθεστώτος των καταχωρήσεων αλλά στην διαμόρφωσή του κατά τέτοιον τρόπο ώστε να μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως πρόσφορο μέσο πίεσης για την έμμεση και συγκαλυμμένη επιβολή συγκεκριμένων προτύπων στη λειτουργία του τοπικού και νομαρχιακού Τύπου.

Η θεμελιώδης παρανόηση, εν προκειμένω, είναι ότι οι καταχωρήσεις των φορέων του Δημοσίου εκλαμβάνονται, σχεδόν απροκάλυπτα, σαν μορφή κρατικών ενισχύσεων του τοπικού και νομαρχιακού Τύπου. Μια τέτοια θεώρηση αποτελεί, εν πρώτοις, εγγενή και αφετηριακή παρεκτροπή των σχετικών ρυθμίσεων, οι οποίες αντί να διαμορφώνουν συνθήκες διαφάνειας της κρατικής δράσης και διάχυσης των πληροφοριών που εμπεριέχονται στις καταχωρήσεις μετατρέπονται σε μέσο εξυπηρέτησης αλλότριων στοχεύσεων, που κανονικά θα έπρεπε –στο μέτρο που είναι συμβατές με το ισχύον συνταγματικό και κοινοτικό πλαίσιο– να αποτελέσουν αντικείμενο ξεχωριστής νομοθετικής πολιτικής, με ανοιχτά χαρτιά και φανερές προθέσεις: την ρύθμιση της οργάνωσης και λειτουργίας του τοπικού και νομαρχιακού Τύπου. Παράλληλα, όμως, η θεώρηση αυτή των καταχωρήσεων στον Τύπο ως έμμεσων κρατικών ενισχύσεων είναι εξ ορισμού και επιδεκτική καταχρηστικής αξιοποίησης από τις κρατικές αρχές που τις διαχειρίζονται. Ως εκ τούτου εγκυμονεί έντονους κινδύνους πελατειακής χειραγώγησης ενός κατ'εξοχήν ευαίσθητου μέσου ενημέρωσης και επικοινωνίας, που έχει ζωτική σημασία για

την διακίνηση των ιδεών στην περιφέρεια αλλά και για τον έλεγχο τόσο των τοπικών όσο και των κεντρικών φορέων της εξουσίας. Με άλλα λόγια, η νοοτροπία των συντακτών του νόμου να εισαγάγουν επιλεκτικά ορισμένες αυθαίρετες και συχνά ασφυκτικές προδιαγραφές, ξένες εν πολλοίς με την διακηρυγμένη στοχοθεσία του, όχι μόνον βρίσκεται σε καταφανή αντίθεση με τις γενικόλογες εξαγγελίες της εισηγητικής έκθεσης αλλά και αποπνέει μια λογική «λειτουργικής δέσμευσης» κρίσιμων θεμελιωδών δικαιωμάτων, με κριτήρια που όχι μόνον οδηγούν στην υπέρμετρη και αυθαίρετη συρρίκνωσή τους αλλά και δεν προσιδιάζουν, γενικότερα, ούτε στον φιλελεύθερο αλλά ούτε και στον δημοκρατικό χαρακτήρα του πολιτεύματός μας.