

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
VERICA TRSTENJAK
της 21ης Οκτωβρίου 2008¹

Περιεχόμενα

I — Εισαγωγή	I - 2954
II — Το νομικό πλαίσιο	I - 2954
A — Το κοινοτικό δίκαιο	I - 2954
B — Το εθνικό δίκαιο	I - 2958
III — Τα πραγματικά περιστατικά, οι διαδικασίες των κυρίων δικών και τα προδικαστικά ερωτήματα	I - 2960
IV — Η ενώπιον του Δικαστηρίου διαδικασία.	I - 2962
V — Οι κυριότεροι ισχυρισμοί των μετεχόντων στη διαδικασία	I - 2962
Επί της οδηγίας 2005/29	I - 2962
Επί του άρθρου 49 ΕΚ	I - 2964
VI — Νομική εκτίμηση	I - 2966
A — Προκαταρκτικές παρατηρήσεις	I - 2966
B — Το παραδεκτό των προδικαστικών παραπομπών	I - 2968
1. Το θεμιτό του αντικειμένου ερμηνείας	I - 2968
2. Η λυσιτέλεια των προδικαστικών ερωτημάτων	I - 2969
Γ — Η συμβατότητα του άρθρου 54 του βελγικού νόμου προς την οδηγία 2005/29	I - 2972
1. Η έννοια των «εμπορικών πρακτικών» του άρθρου 2, στοιχείο β', της οδηγίας 2005/29	I - 2972
2. Το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29	I - 2974

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

3. Η έρευνα των δομών αμοιτέρων των ρυθμίσεων	I - 2974
α) Οι διατάξεις της οδηγίας 2005/29	I - 2974
i) Πλήρης και ολοκληρωμένη εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών ως ρυθμιστικός σκοπός	I - 2974
ii) Η δομή της οδηγίας 2005/29	I - 2976
β) Οι διατάξεις του βελγικού νόμου	I - 2977
4. Επί της αποσύρσεως της προτάσεως της Επιτροπής για την έκδοση κανονισμού σχετικά με τις πρακτικές προώθησης των πωλήσεων στην εσωτερική αγορά	I - 2980
5. Πρόταση	I - 2981
Δ — Η συμβατότητα του άρθρου 54 του βελγικού νόμου προς τις θεμελιώδεις ελευθερίες	I - 2981
1. Οι θεμελιώδεις ελευθερίες ως κριτήριο ελέγχου	I - 2982
2. Το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών	I - 2983
α) Η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών	I - 2983
β) Η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων	I - 2983
γ) Η σχέση ανάμεσα στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων	I - 2984
3. Ο περιορισμός των θεμελιωδών ελευθεριών	I - 2985
α) Η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων	I - 2985
i) Μέτρα ισοδυναμίου αποτελέσματος	I - 2985
— Η νομολογία Dassonville	I - 2985
— Τρόποι πώλησεως	I - 2986
ii) Ενδιάμεσο συμπέρασμα	I - 2987
β) Η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών	I - 2987
4. Δικαιολογία	I - 2989
α) Η προστασία των καταναλωτών ως επιτακτικός λόγος δημοσίου συμφέροντος	I - 2989
β) Ο κατάλληλος χαρακτήρας της γενικής απαγορεύσεως των συνοδευομένων με δώρα προσφορών	I - 2990
	I - 2953

γ) Οι αρχές της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας	I - 2990
5. Ενδιάμεσο συμπέρασμα	I - 2991
VI — Πρόταση	I - 2992

I — Εισαγωγή

1. Οι παρούσες υποθέσεις στηρίζονται σε δύο αιτήσεις για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, σύμφωνα με το άρθρο 234 ΕΚ, του *Rechtbank van koophandel te Antwerpen*, με τις οποίες το δικαστήριο αυτό ζητεί, κατ' ουσίαν, από το Δικαστήριο να απαντήσει στο ερώτημα αν η οδηγία 2005/29/ΕΚ για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές στην εσωτερική αγορά (στο εξής: οδηγία 2005/29)² και το άρθρο 49 ΕΚ έχουν την έννοια ότι αντιτίθενται σε εθνική νομοθεσία η οποία απαγορεύει, κατ' αρχήν, τις συνοδευόμενες με δώρα προσφορές προς τους καταναλωτές.

2. Στο επίκεντρο των υποθέσεων που θα εξετασθούν κατωτέρω βρίσκονται σημαντικές πτυχές της εναρμονίσεως, στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου, του τομέα της προστασίας των καταναλωτών καθώς και της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών με διασυνοριακό χαρακτήρα εντός της εσωτερικής αγοράς.

2 — Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Μαΐου 2005, για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές στην εσωτερική αγορά και για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΚ του Συμβουλίου, των οδηγιών 97/7/ΕΚ, 98/27/ΕΚ και 2002/65/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, και του κανονισμού (ΕΚ) 2006/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου (οδηγία για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές) (ΕΕ L 149 της 11.6.2005, σ. 22).

II — Το νομικό πλαίσιο

A — Το κοινοτικό δίκαιο

3. Η ενδέκατη και η δέκατη έβδομη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2005/29 ορίζουν τα εξής:

«(11) Το υψηλό επίπεδο σύγκλισης που επιτυγχάνεται με την προσέγγιση των εθνικών διατάξεων μέσω της παρούσας οδηγίας δημιουργεί ένα κοινό υψηλό επίπεδο προστασίας των καταναλωτών. Η παρούσα οδηγία θεσπίζει μια ενιαία γενική απαγόρευση των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών που στρεβλώνουν την οικονομική συμπεριφορά των καταναλωτών. Καθορίζει επίσης κανόνες για επιθετικές εμπορικές πρακτικές που σήμερα δεν ρυθμίζονται σε επίπεδο Κοινοτήτας.

[...]

συνδεόμενη με την προώθηση, πώληση ή προμήθεια ενός προϊόντος σε καταναλωτές».

(17) Είναι σκόπιμο να καθοριστούν οι εμπορικές πρακτικές που είναι αθέμιτες υπό οποιεσδήποτε περιστάσεις, χάριν μεγαλύτερης ασφάλειας δικαίου. Στο παράρτημα I περιλαμβάνεται ο πλήρης κατάλογος όλων αυτών των πρακτικών. Είναι οι μόνες εμπορικές πρακτικές που μπορούν να θεωρηθούν αθέμιτες, χωρίς κατά περίπτωση αξιολόγηση, παρά τις διατάξεις των άρθρων 5 έως 9. Ο κατάλογος μπορεί να τροποποιηθεί μόνο με αναθεώρηση της οδηγίας.»

5. Οι παράγραφοι 1 και 5 του άρθρου 3 της οδηγίας 2005/29 ορίζουν τα εξής:

4. Το άρθρο 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29 ορίζει τα εξής:

«1. Η παρούσα οδηγία ισχύει για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές, όπως αυτές θεσπίζονται στο άρθρο 5, πριν, κατά τη διάρκεια και ύστερα από εμπορική συναλλαγή σχετιζόμενη με ένα συγκεκριμένο προϊόν.

«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας νοούνται ως:

[...]

[...]

δ) “εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές” (οι οποίες αναφέρονται στο εξής και ως εμπορικές πρακτικές): κάθε πράξη, παράλειψη, τρόπος συμπεριφοράς ή εκπροσώπησης, εμπορική επικοινωνία, συμπεριλαμβανομένης της διαφήμισης και του μάρκετινγκ, ενός εμπορευομένου, άμεσα

5. Για διάστημα έξι ετών από τις 12 Ιουνίου 2007, τα κράτη μέλη θα μπορούν να εξακολουθούν να εφαρμόζουν εθνικούς κανόνες στο πεδίο των νομοθεσιών που προσεγγίζονται δια της παρούσας οδηγίας περιοριστικότερους και λεπτομερέστερους αυτών της παρούσας οδηγίας, εφόσον πρόκειται για διατάξεις με τις οποίες μεταφέρονται στο εθνικό δίκαιο οδηγίες που περιλαμβάνουν ρήτρες ελάχιστης εναρμόνισης. Τα μέτρα αυτά πρέπει να είναι ουσιώδη για τη διασφάλιση επαρκούς προστασίας των κατανα-

λωτών έναντι των αθέμιτων εμπορικών και πρακτικών και ανάλογα προς τον επιδιωκόμενο στόχο. Η αναθεώρηση κατ' άρθρο 18 μπορεί, εφόσον κριθεί σκόπιμο, να περιλαμβάνει πρόταση για παράταση της παρούσας παρέκκλισης για περαιτέρω περιορισμένο διάστημα.»

6. Σύμφωνα με το άρθρο 4 της οδηγίας, τα κράτη μέλη δεν περιορίζουν ούτε την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών ούτε την ελεύθερη κυκλοφορία αγαθών για λόγους που εμπίπτουν στον τομέα όπου επιδιώκεται η προσέγγιση της νομοθεσίας μέσω της παρούσας οδηγίας.

7. Το άρθρο 5 της οδηγίας 2005/29, το οποίο φέρει τον τίτλο «Απαγόρευση αθέμιτων εμπορικών πρακτικών», ορίζει τα εξής:

«1. Απαγορεύονται οι αθέμιτες εμπορικές πρακτικές.

2. Μια εμπορική πρακτική είναι αθέμιτη όταν:

α) είναι αντίθετη προς τις απαιτήσεις επαγγελματικής ευσυνειδησίας,

β) στρεβλώνει ουσιωδώς ή ενδέχεται να στρεβλώσει ουσιωδώς την οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή στον οποίο φθάνει ή στον οποίο απευθύνεται το προϊόν ή του μέσου μέλους της ομάδας, όταν μια εμπορική πρακτική απευθύνεται σε μια συγκεκριμένη ομάδα καταναλωτών.

3. Εμπορικές πρακτικές που ενδέχεται να στρεβλώνουν ουσιωδώς την οικονομική συμπεριφορά μόνο μιας σαφώς προσδιοριζόμενης ομάδας καταναλωτών που είναι ιδιαιτέρως ευάλωτοι ως προς την πρακτική αυτή ή ως προς το συγκεκριμένο προϊόν λόγω πνευματικής ή σωματικής αναπηρίας, ηλικίας ή ακρισίας, με τέτοιο τρόπο ώστε ο εμπορευόμενος να μπορεί ευλόγως να το προβλέψει, εκτιμώνται υπό το πρίσμα του μέσου μέλους της συγκεκριμένης ομάδας. Αυτό ισχύει υπό την επιφύλαξη της κοινής και θεμιτής διαφημιστικής πρακτικής της διατύπωσης δηλώσεων που ενέχουν υπερβολές ή δηλώσεων οι οποίες δεν αναμένεται να εκληφθούν, ως έχουν, εν τη κυριολεξία τους.

4. Ιδιαιτέρως, εμπορικές πρακτικές είναι αθέμιτες όταν

- α) είναι παραπλανητικές όπως καθορίζεται στα άρθρα 6 και 7 οδηγεί να λάβει απόφαση συναλλαγής την οποία, διαφορετικά, δεν θα ελάμβανε [...]

ή

- β) είναι επιθετικές όπως καθορίζεται στα άρθρα 8 και 9.

2. Μια εμπορική πρακτική θεωρείται επίσης παραπλανητική όταν, στο πραγματικό της πλαίσιο, λαμβανομένων υπόψη όλων των χαρακτηριστικών της και των περιστάσεων, οδηγεί ή ενδέχεται να οδηγήσει το[ν] μέσο καταναλωτή να λάβει απόφαση συναλλαγής την οποία διαφορετικά δεν θα ελάμβανε [...]».

5. Το παράρτημα I περιέχει τον κατάλογο των εμπορικών πρακτικών που θεωρούνται αθέμιτες υπό οποιεσδήποτε περιστάσεις. Ο ίδιος ενιαίος κατάλογος ισχύει σε όλα τα κράτη μέλη και μπορεί να τροποποιηθεί μόνο με αναθέωση της παρούσας οδηγίας.»

9. Το άρθρο 8 της οδηγίας 2005/29 ορίζει την έννοια των «επιθετικών εμπορικών πρακτικών»:

8. Το άρθρο 6 της οδηγίας 2005/29 ορίζει την έννοια των «παραπλανητικών εμπορικών πρακτικών» ως εξής:

«1. Μια εμπορική πρακτική θεωρείται παραπλανητική όταν περιλαμβάνει εσφαλμένες πληροφορίες και είναι επομένως αναληθής ή, όταν, με οποιονδήποτε τρόπο, συμπεριλαμβανομένης της συνολικής παρουσίας της, εξαπατά ή ενδέχεται να εξαπατήσει το[ν] μέσο καταναλωτή, ακόμα και εάν οι πληροφορίες είναι, αντικειμενικά, ορθές όσον αφορά ένα ή περισσότερα από τα στοιχεία τα οποία παρατίθενται κατωτέρω και, ούτως ή άλλως, τον οδηγεί ή ενδέχεται να τον

«Μια εμπορική πρακτική θεωρείται επιθετική εάν, στο πραγματικό της πλαίσιο, λαμβανομένων υπόψη όλων των χαρακτηριστικών της και των περιστάσεων, χρησιμοποιεί παρενόχληση, καταναγκασμό, συμπεριλαμβανομένης και της άσκησης σωματικής βίας, ή κατάχρηση επιρροής και, ως εκ τούτου, παρεμποδίζει σημαντικά ή ενδέχεται να παρεμποδίσει σημαντικά την ελευθερία επιλογής ή συμπεριφοράς του μέσου καταναλωτή ως προς το προϊόν, με αποτέλεσμα να τον οδηγεί ή να είναι πιθανόν να τον οδηγήσει να λάβει απόφαση συναλλαγής που διαφορετικά δεν θα ελάμβανε.»

10. Το άρθρο 19 της οδηγίας 2005/29 προβλέπει τα εξής:

τους συνδέεται με την κτήση άλλων προϊόντων ή υπηρεσιών, έστω και παρεμφερών.

«Τα κράτη μέλη θεσπίζουν και δημοσιεύουν τις αναγκαίες νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις για να συμμορφωθούν με την παρούσα οδηγία έως τις 12 Ιουνίου 2007. [...]

Υπό την επιφύλαξη των εξαιρέσεων που διευκρινίζονται κατωτέρω, απαγορεύεται κάθε συνοδευόμενη με δώρα προσφορά προς τον καταναλωτή εκ μέρους του πωλητή. Ομοίως, απαγορεύεται κάθε συνοδευόμενη με δώρα προσφορά προς τον καταναλωτή που πραγματοποιείται από περισσότερους πωλητές οι οποίοι ενεργούν με κοινή πρόθεση.»

Εφαρμόζουν τις διατάξεις αυτές έως τις 12 Δεκεμβρίου 2007. [...]

12. Τα άρθρα 55 έως 57 του βελγικού νόμου προβλέπουν ορισμένες εξαιρέσεις από την εν ως άνω απαγόρευση.

B — Το εθνικό δίκαιο

11. Το άρθρο 54 του βελγικού νόμου περί εμπορικών πρακτικών και περί πληροφόρησης και προστασίας του καταναλωτή (στο εξής: βελγικός νόμος)³ προβλέπει τα εξής:

13. Το άρθρο 55 του βελγικού νόμου ορίζει τα εξής:

«Υφίσταται συνοδευόμενη με δώρα προσφορά, υπό την έννοια του παρόντος άρθρου, όταν η κτήση, δωρεάν ή όχι, προϊόντων, υπηρεσιών και κάθε άλλου πλεονεκτήματος ή τίτλου που επιτρέπει την απόκτησή

«Μπορούν να προσφέρονται από κοινού, έναντι συνολικού τιμήματος:

3 — Νόμος της 14ης Ιουλίου 1991, περί εμπορικών πρακτικών και περί πληροφόρησης και προστασίας του καταναλωτή (*Moniteur belge* της 29ης Αυγούστου 1991).

1. Προϊόντα ή υπηρεσίες που αποτελούν ενιαίο σύνολο.

[...]

«Επιτρέπεται να προσφέρονται δωρεάν, μαζί με ένα κύριο προϊόν ή υπηρεσία:

2. Παρεμφερή προϊόντα ή υπηρεσίες, υπό την προϋπόθεση ότι:

1. Εξάρτημα κυρίου προϊόντος, το οποίο ο κατασκευαστής του προϊόντος έχει προσαρμόσει ειδικά στο προϊόν αυτό και το οποίο παραδίδεται μαζί με το προϊόν αυτό, για να διευρύνει ή να διευκολύνει τη χρήση του,
 2. Οι συσκευασίες ή περιέκτες που χρησιμοποιούνται για την προστασία και την προετοιμασία του προϊόντος, λαμβανομένων υπόψη της φύσεως και της αξίας του προϊόντος αυτού,
 3. Μικρά προϊόντα και υπηρεσίες, που επιτρέπονται από τα συναλλακτικά ήθη, καθώς και η παράδοση, η τοποθέτηση, ο έλεγχος και συντήρηση των πωληθέντων εμπορευμάτων,
 4. Δείγματα από την ποικιλία του κατασκευαστή ή του προμηθευτή του κυρίου προϊόντος, στο μέτρο που αυτά προσφέρονται στις ποσότητες ή στις διαστάσεις
- a) κάθε προϊόν και κάθε υπηρεσία μπορεί να αποκτηθεί χωριστά στο ίδιο υποκατάστημα στη συνήθη τιμή,
 - b) ο αγοραστής ενημερώνεται σαφώς για τη δυνατότητα αυτή και για τη μεμονωμένη τιμή κάθε προϊόντος και κάθε υπηρεσίας,
 - c) η προσφερόμενη στον αγοραστή του συνόλου των προϊόντων ή των υπηρεσιών μείωση της τιμής ανέρχεται το πολύ στο ένα τρίτο του συνόλου των μεμονωμένων τιμών.»

14. Το άρθρο 56 του βελγικού νόμου ορίζει τα εξής:

που είναι απολύτως αναγκαίες για την εκτίμηση των ιδιοτήτων του προϊόντος,

5. Χρωμολιθογραφίες, γραφικές εικόνες και ζωγραφιές ελάχιστης εμπορικής αξίας,
6. Τίτλοι συμμετοχής σε εγκεκριμένες λαχειοφόρους αγορές,
7. Αντικείμενα με ανεξίτηλες και εμφανείς διαφημιστικές ενδείξεις, που δεν απαντούν ως τέτοια στο εμπόριο, υπό την προϋπόθεση ότι η καταβληθείσα από τον προσφέροντα τιμή αγοράς ανέρχεται το πολύ στο 5 % της τιμής πωλήσεως του κυρίου προϊόντος ή της υπηρεσίας με τα οποία παρέχονται.»

III — Τα πραγματικά περιστατικά, οι διαδικασίες των κυρίων δικών και τα προδικαστικά ερωτήματα

15. Αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης στην υπόθεση C-261/07 είναι η αγωγή της VTB-VTA NV (στο εξής: VTB), εταιρίας η οποία παρέχει υπηρεσίες στον τομέα της οδικής βοήθειας σε περίπτωση βλαβών και ατυχημάτων, κατά της Total Belgium NV (στο εξής: Total), θυγατρικής του ομίλου Total, η οποία διανέμει κυρίως καύσιμα σε πρατήρια καυσίμων.

16. Από τις 15 Ιανουαρίου 2007, η Total προσφέρει στον καταναλωτή ο οποίος είναι κάτοχος κάρτας TOTAL-CLUB, για κάθε προμήθεια τουλάχιστον 25 λίτρων καυσίμων για το αυτοκίνητό του ή τουλάχιστον 10 λίτρων καυσίμων για το μοτοποδήλατό του, τρεις εβδομάδες δωρεάν οδικής βοήθειας (TOTAL ASSISTANCE).

17. Στις 5 Φεβρουαρίου 2007, η VTB άσκησε ενώπιον του Rechtbank van koophandel te Antwerpen αγωγή κατά της Total με αίτημα την παράλειψη της εν λόγω εμπορικής πρακτικής με το αιτιολογικό ότι αυτή συνιστά μια συνοδευόμενη με δώρα προσφορά που απαγορεύεται από το άρθρο 54 του βελγικού νόμου.

18. Αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης στην υπόθεση C-299/07 είναι η αγωγή της BVBA Galatea (στο εξής: Galatea), εταιρίας η οποία εκμεταλλεύεται κατάστημα εσωρούχων στο Schoten (Βέλγιο), κατά της Sanoma Magazines Belgium NV, θυγατρικής του φινλανδικού ομίλου Sanoma (στο εξής: Sanoma), η οποία εκδίδει, μεταξύ άλλων, γυναικεία περιοδικά και, μεταξύ αυτών, το εβδομαδιαίο περιοδικό *Flair*.

19. Το τεύχος της 13ης Μαρτίου 2007 συνοδεύταν από ένα παράρτημα 47 σελίδων, το οποίο περιείχε ένα δελτίο που παρείχε, για το χρονικό διάστημα από τις

13 Μαρτίου έως τις 15 Μαΐου 2007, δικαίωμα εκπτώσεως από 15 % έως 25 % επί προϊόντων που πωλούνταν σε διάφορα καταστήματα εσωρούχων.

20. Στις 22 Μαρτίου 2007, η Galatea άσκησε ενώπιον του Rechtbank van koophandel te Antwerpen αγωγή για να παύσει η επίμαχη εμπορική πρακτική, ισχυριζόμενη ότι αυτή συνιστούσε, μεταξύ άλλων, παράβαση του άρθρου 54 του βελγικού νόμου.

21. Το Rechtbank van koophandel te Antwerpen επισημαίνει μεν, στις διατάξεις του περί παραπομπής, ότι η προθεσμία για τη μεταφορά της οδηγίας 2005/29 στο εσωτερικό δίκαιο δεν είχε ακόμη εκπνεύσει κατά τον χρόνο εκείνο. Πάντως, διατυπώνει ορισμένες αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα της περιλαμβανομένης στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου απαγορεύσεως των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών προς την οδηγία 2005/29 καθώς και, τουλάχιστον όσον αφορά την υπόθεση C-299/07, προς το άρθρο 49 ΕΚ. Για τον λόγο αυτόν, αποφάσισε να αναστείλει αμφότερες τις ενώπιόν του εκκρεμείς διαδικασίες και να υποβάλει στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων τα ακόλουθα ερωτήματα για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως:

Στην υπόθεση C-261/07

«Αποκλείει η οδηγία [...] την εφαρμογή εθνικής διατάξεως, όπως αυτή του άρθρου 54 του [...] νόμου [του 1991], η οποία –εκτός από τις περιπτώσεις που

απαριθμούνται περιοριστικώς στον νόμο– απαγορεύει κάθε συνοδευόμενη με δώρα προσφορά από έναν πωλητή προς έναν καταναλωτή, περιλαμβανομένης της προσφοράς ενός προϊόντος που ο καταναλωτής πρέπει να αγοράσει και μιας δωρεάν υπηρεσίας της οποίας η λήψη συνδέεται με την αγορά του προϊόντος, και τούτο ανεξαρτήτως των περιστάσεων της υποθέσεως, και ειδικότερα ανεξαρτήτως της επιδράσεως που η συγκεκριμένη προσφορά μπορεί να έχει στον μέσο καταναλωτή και ανεξαρτήτως του αν υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες η προσφορά αυτή δύναται να θεωρηθεί αντίθετη με την επαγγελματική δεοντολογία ή με τα συναλλακτικά ήθη;»

Και στην υπόθεση C-299/07

«Αποκλείουν το άρθρο 49 ΕΚ το οποίο αφορά την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και η οδηγία [...] την εφαρμογή εθνικής διατάξεως, όπως αυτή του άρθρου 54 του [...] νόμου [του 1991], η οποία –εκτός από τις περιπτώσεις που απαριθμούνται περιοριστικώς στον νόμο– απαγορεύει κάθε συνοδευόμενη με δώρα προσφορά από έναν πωλητή προς έναν καταναλωτή, στο πλαίσιο της οποίας η δωρεάν ή μη δωρεάν απόκτηση προϊόντων, υπηρεσιών, πλεονεκτημάτων ή τίτλων με τους οποίους κάποιος μπορεί να αποκτήσει τα πιο πάνω συνδέεται με την απόκτηση άλλων, ακόμη και όμοιων, προϊόντων ή υπηρεσιών, και τούτο ανεξαρτήτως των περιστάσεων της υποθέσεως, και ειδικότερα ανεξαρτήτως της επιδράσεως που η συγκεκριμένη προσφορά μπορεί να έχει στον μέσο καταναλωτή και ανεξαρτήτως του αν υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες η προσφορά αυτή δύναται να θεωρηθεί αντίθετη με την επαγγελματική δεοντολογία ή με τα συναλλακτικά ήθη;»

IV — Η ενώπιον του Δικαστηρίου διαδικασία

22. Οι διατάξεις για την έκδοση προδικαστικής απόφασης της 24ης Μαΐου 2007 (υπόθεση C-261/07) και της 21ης Ιουνίου 2007 (υπόθεση C-299/07) περιήλθαν στη Γραμματεία του Δικαστηρίου την 1η Ιουνίου 2007 και στις 27 Ιουνίου 2007, αντιστοίχως.

23. Ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου διέταξε, στις 29 Αυγούστου 2007, τη συνεκδίκαση των δύο υποθέσεων.

24. Η VTB, η Total και η Sanoma, οι Κυβερνήσεις του Βελγίου, της Γαλλίας, της Ισπανίας και της Πορτογαλίας, καθώς και η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατέθεσαν, κατά το άρθρο 23 του Οργανισμού του Δικαστηρίου, γραπτές παρατηρήσεις.

25. Το Δικαστήριο, στο πλαίσιο των μέτρων οργάνωσης της διαδικασίας, απηύθυνε μια ερώτηση στους μετέχοντες στη διαδικασία, στην οποία αυτοί απάντησαν.

26. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 18ης Ιουνίου 2008, οι δικαστικοί πληρεξούσιοι των VTB, Total και Sanoma, οι εκπρόσωποι των Κυβερνήσεων του Βελγίου, της Γαλλίας και της Ισπανίας καθώς και ο εκπρόσωπος της Επιτροπής ανέπτυξαν τις παρατηρήσεις τους.

V — Οι κυριότεροι ισχυρισμοί των μετεχόντων στη διαδικασία

Επί της οδηγίας 2005/29

27. Σε αμφότερες τις υποθέσεις, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, το Δικαστήριο αν η απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών από τον πωλητή προς τον καταναλωτή, όπως προβλέπεται στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου, συνάδει προς την οδηγία 2005/29.

28. Η VTB αμφισβητεί, κατ' αρχάς, το παραδεκτό του προδικαστικού ερωτήματος, με το αιτιολογικό ότι αφορά την ερμηνεία οδηγίας της οποίας η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο δεν είχε ακόμη εκπνεύσει κατά το χρονικό σημείο του επίμαχου γεγονότος.

29. Για τον ίδιο λόγο, και χωρίς να προβάλουν ρητώς ένσταση απαραδέκτου, οι *Κυβερνήσεις του Βελγίου και της Ισπανίας* είναι της γνώμης ότι η οδηγία 2005/29 δεν έχει εφαρμογή σε περιπτώσεις όπως η υπό κρίση. Ειδικότερα, κατά τις κυβερνήσεις αυτές, ο δικαστής δεν μπορεί να κηρύξει εθνική διάταξη ανεφάρμοστη λόγω παραβάσεως της οδηγίας 2005/29, καθόσον δεν έχει ακόμη εκπνεύσει η προθεσμία μεταφοράς της οδηγίας αυτής στο εσωτερικό δίκαιο.

30. Κατ' ουσίαν, η *Total*, η *Sanoma*, η *Πορτογαλική Κυβέρνηση* και η *Επιτροπή* είναι της γνώμης ότι η απαγόρευση των συνοδευομένων με δώρα προσφορών προς τον καταναλωτή, όπως προβλέπεται στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου, αντιβαίνει προς την οδηγία 2005/29.

31. Η *Sanoma*, η *Total* και η *Επιτροπή* ισχυρίζονται ότι οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές εμπίπτουν στην έννοια της «εμπορικής πρακτικής», όπως την ορίζει η οδηγία 2005/29. Επειδή με την οδηγία 2005/29 επιχειρείται η πλήρης εναρμόνιση στον τομέα των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών, μόνον οι πρακτικές οι οποίες, σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 5, της οδηγίας, απαριθμούνται στο παράρτημα Ι της οδηγίας 2005/29 μπορούν να απαγορευθούν από τα κράτη μέλη «υπό οποιοσδήποτε περιστάσεις». Επειδή όμως οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές δεν αναφέρονται ρητώς στο παράρτημα αυτό, δεν μπορούν να απαγορευθούν *per se*, παρά μόνον εάν ο εθνικός δικαστής, λαμβανομένων υπόψη των συγκεκριμένων συνθηκών της εκάστοτε υποθέσεως, θεωρήσει ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 5 της οδηγίας 2005/29. Κατά συνέπεια, η γενική απαγόρευση, όπως προβλέπεται στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου, αντιβαίνει προς την οδηγία. Συναφώς, η *Επιτροπή* προσθέτει ότι η απαγόρευση αυτή δεν είναι εν πάση περιπτώσει αναγκαία για να προστατεύσει καταλλήλως τους καταναλωτές κατά των αθέμιτων πρακτικών, ούτε είναι ανάλογη προς τον σκοπό αυτόν.

32. Η *Πορτογαλική Κυβέρνηση* ισχυρίζεται απλώς ότι το άρθρο 54 του βελγικού νόμου αντιβαίνει προς την οδηγία 2005/29, καθώςσον θεσπίζει γενική απαγόρευση των συνοδευομένων με δώρα προσφορών, έστω και αν ο

βελγικός νόμος προβλέπει ορισμένες εξαιρέσεις στα άρθρα 55 και 56.

33. Η *VTB* καθώς και οι *Κυβερνήσεις του Βελγίου και της Γαλλίας* υποστηρίζουν την αντίθετη ερμηνεία.

34. Η *VTB* ισχυρίζεται ότι οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές δεν εμπίπτουν στην έννοια της «εμπορικής πρακτικής» όπως την ορίζει η οδηγία 2005/29 και, κατά συνέπεια, δεν καλύπτονται από αυτήν. Εν πάση περιπτώσει, το άρθρο 5 της οδηγίας δεν αποκλείει τη δυνατότητα των κρατών μελών να προβλέψουν και άλλες αθέμιτες εμπορικές πρακτικές εκτός από αυτές των οποίων γίνεται μνεία στο παράρτημα Ι.

35. Και η *Βελγική Κυβέρνηση* ισχυρίζεται ότι οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές δεν εμπίπτουν στην έννοια της «εμπορικής πρακτικής», όπως την ορίζει η οδηγία 2005/29. Διευκρινίζει ότι οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές θα πρέπει μάλλον να υπαχθούν στην πρόταση κανονισμού σχετικά με τις πρακτικές προώθησης των πωλήσεων

στην εσωτερική αγορά⁴, ο οποίος αντιμετωπίζει τις προσφορές αυτές κατά διαφορετικό τρόπο από τις εμπορικές πρακτικές που καταλαμβάνει η οδηγία. Πάντως, επειδή η πρόταση αυτή αποσύρθηκε μόλις το 2006, ορθώς οι βελγικές αρχές θεώρησαν ότι οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές δεν συνιστούν «εμπορικές πρακτικές». Κατά συνέπεια, ο Βέλγος νομοθέτης, κατά τη μεταφορά της οδηγίας 2005/29 στο εσωτερικό δίκαιο, δεν θεώρησε ότι έπρεπε να τροποποιήσει το άρθρο 54 του βελγικού νόμου ή να το ερμηνεύσει υπό το πρίσμα του άρθρου 5 της οδηγίας.

36. Η Γαλλική Κυβέρνηση προβάλλει, κατ' ουσίαν, παρεμφερή προς αυτά της Βελγικής Κυβερνήσεως επιχειρήματα και προσθέτει ότι, εάν η οδηγία 2005/29 υποχρεώνει τα κράτη μέλη να απαγορεύουν αθέμιτες εμπορικές πρακτικές έναντι του καταναλωτή, τούτο δεν εμποδίζει εν πάση περιπτώσει τα κράτη μέλη να απαγορεύουν προς τον σκοπό της προστασίας του καταναλωτή και άλλες εμπορικές πρακτικές, ανεξαρτήτως του αθέμιτου χαρακτήρα τους υπό την έννοια της οδηγίας 2005/29. Στις πρακτικές αυτές ανήκουν και οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές, οι οποίες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29.

Επί του άρθρου 49 ΕΚ

37. Στην υπόθεση C-299/07, το αιτούν δικαστήριο ερωτά επιπλέον αν η απαγόρευση των

συνοδευόμενων με δώρα προσφορών, όπως αυτή προβλέπεται στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου, αντιβαίνει προς το άρθρο 49 ΕΚ.

38. Η VTB καθώς και οι Κυβερνήσεις της Ισπανίας, του Βελγίου και της Γαλλίας προτείνουν να δοθεί αρνητική απάντηση στο ερώτημα αυτό.

39. Κατά την VTB, η επίδικη απαγόρευση, η οποία εφαρμόζεται αδιακρίτως τόσο σε εμπόρους εγκατεστημένους στο Βέλγιο όσο και σε εμπόρους εγκατεστημένους σε άλλα κράτη μέλη, δεν συνεπάγεται γι' αυτούς πρόσθετες οικονομικές δαπάνες ή διοικητικά τέλη, τα οποία είναι ικανά να παρακωλύσουν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Εν πάση περιπτώσει, η απαγόρευση αυτή δικαιολογείται και από λόγους δημοσίου συμφέροντος, ιδίως από λόγους αναγόμενους στην προστασία των καταναλωτών.

4 — Πρόταση κανονισμού του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις πρακτικές προώθησης των πωλήσεων στην εσωτερική αγορά, COM(2001) 546 τελικό (2001/0227/COD), υποβληθείσα στις 4.10.2001 (ΕΕ C 75 Ε της 26.3.2002, σ. 11).

40. Οι Κυβερνήσεις του Βελγίου και της Γαλλίας ισχυρίζονται ότι το άρθρο 49 ΕΚ δεν επηρεάζει την απάντηση που θα πρέπει να δοθεί στο προδικαστικό ερώτημα.

Συναφώς, οι γαλλικές αρχές επισημαίνουν ότι οι επίδικες προσφορές αφορούν πρωτίστως την πώληση προϊόντων (καυσίμων στην υπόθεση C-261/07 και εσωρούχων στην υπόθεση C-299/07) και όχι την παροχή υπηρεσιών. Επομένως, στην περίπτωση κατά την οποία η οδηγία 2005/29 θα ερμηνευόταν υπό την έννοια ότι δεν αποκλείει την εφαρμογή του βελγικού νόμου, η απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών θα έπρεπε να ερμηνευθεί μάλλον υπό το πρίσμα του άρθρου 28 ΕΚ που αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, στην οποία άλλωστε αναφέρθηκε το αιτούν δικαστήριο με τη διάταξη περί παραπομπής.

41. Κατά συνέπεια, η απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών που προβλέπεται στον βελγικό νόμο αφορά έναν τρόπο πώλησεως υπό την έννοια της αποφάσεως Keck και Mithouard (απόφαση της 24ης Νοεμβρίου 1993, C-267/91 και C-268/91, Συλλογή 1993, σ. I-6097) και, κατά συνέπεια, δεν είναι ικανή να παρακωλύσει την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, εφόσον συντρέχουν οι δύο προϋποθέσεις που έθεσε η νομολογία αυτή. Πράγματι, η απαγόρευση εφαρμόζεται σε όλους τους επιχειρηματίες που ασκούν τη δραστηριότητά τους στο βελγικό έδαφος και επηρεάζει κατά τον ίδιο τρόπο, νομικώς και πραγματικώς, την εμπορία τόσο των εγχωρίων προϊόντων όσο και των προϊόντων προελεύσεως άλλων κρατών μελών. Τέλος, η Γαλλική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι η επίδικη απαγόρευση, αφενός, δικαιολογείται από επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος, ιδίως από λόγους αναγομένους στην προστασία των καταναλωτών και στη διατήρηση ανόθευτου ανταγωνισμού, και, αφετέρου, συνάδει προς την αρχή της αναλογικότητας λαμβανομένων υπόψη των σκοπών αυτών, εφόσον προβλέπονται πλείονες εξαιρέσεις από την απαγόρευση αυτή.

42. Η Ισπανική Κυβέρνηση αποκλείει τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 49 ΕΚ σε αμιγώς εθνική υπόθεση όπως στην υπό κρίση περίπτωση, όπου όλα τα στοιχεία περιορίζονται σε ένα κράτος μέλος. Πράγματι, η παρούσα περίπτωση αφορά τις εγκατεστημένες στο Βέλγιο επιχειρήσεις, οι οποίες παρέχουν υπηρεσίες εντός του Βελγίου.

43. Η Sanoma, η Πορτογαλική Κυβέρνηση και, εν τινι μέτρω, η Επιτροπή θεωρούν ότι η απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών, όπως προβλέπεται στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου, αντιβαίνει προς την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών την οποία εγγυάται το άρθρο 49 ΕΚ.

44. Ειδικότερα, η Sanoma επικαλείται πρωτίστως προσβολή του δικαιώματός της περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθόσον δεν μπορεί να προωθήσει τις πωλήσεις της στο Βέλγιο όπως το πράττει σε άλλα κράτη μέλη, τα οποία επιτρέπουν τις συνοδευόμενες με δώρα προσφορές (ιδίως οι Κάτω Χώρες και το Λουξεμβούργο). Η Sanoma διαπιστώνει περαιτέρω ότι, λόγω της απαγορεύσεως, οι Βέλγοι πελάτες της δεν μπορούν να κάνουν χρήση των δελτίων εκπτώσεων που δημοσιεύθηκαν σε ολλανδόφωνα περιοδικά στη Φλάνδρα και στις Κάτω Χώρες, τα οποία

όμως κυκλοφορούσαν σε ολόκληρο το Βέλγιο. Τέλος, η Saipoma υποστηρίζει ότι η επίδικη απαγόρευση δεν μπορεί να δικαιολογηθεί ούτε βάσει της πλήρους εναρμονίσεως που πραγματοποιήθηκε με την οδηγία 2005/29. Εν πάση περιπτώσει, η απαγόρευση αυτή δεν είναι ούτε αναγκαία ούτε ανάλογη προς τους σκοπούς της προστασίας των καταναλωτών και της διασφάλισεως υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού.

47. Πάντως, η Επιτροπή εξετάζει το ζήτημα αυτό με μεγάλη προσοχή και καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η απαγόρευση των συνοδευομένων με δώρα προσφορών συνιστά σαφώς προσβολή της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, η οποία βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου για την επίτευξη των σκοπών της προστασίας των καταναλωτών και του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού.

45. Η *Επιτροπή* δίδει πάλι απάντηση που μάλλον επιδέχεται πλείονες ερμηνείες.

VI — Νομική εκτίμηση

46. Έστω και αν προβάλλει παρεμφερή προς αυτά της Γαλλικής Κυβερνήσεως επιχειρήματα, η Επιτροπή θεωρεί ότι κρίσιμη εν προκειμένω διάταξη είναι το άρθρο 28 ΕΚ και ότι, κατ' εφαρμογήν της νομολογίας Keck και Mithouard, η επίδικη εν προκειμένω απαγόρευση των συνοδευομένων με δώρα προσφορών δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της διατάξεως αυτής. Η Επιτροπή διευκρινίζει περαιτέρω ότι δεν είναι αναγκαίο να προβεί σε ανάλυση υπό το πρίσμα της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, επειδή, υπό τις συνθήκες της συγκεκριμένης περιπτώσεως, η ελευθερία αυτή είναι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, εντελώς δευτερεύουσα σε σχέση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και μπορεί να συνδεθεί με αυτήν (βλ., ιδίως, απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 2002, C-390/99, Canal Satélite Digital, Συλλογή 2002, σ. I-607, σκέψη 31). Επιπλέον, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η ανάλυση στην οποία πρόβη το αιτούν δικαστήριο με τη διάταξη περί παραπομπής δεν εκτείνεται σε ενδεχόμενους περιορισμούς της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

A — Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

48. Η οδηγία 2005/29 αποσκοπεί να δημιουργήσει ένα ενιαίο νομικό πλαίσιο κανόνων για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές σε σχέση με τον καταναλωτή. Ο σκοπός αυτός πρέπει να επιτευχθεί, σύμφωνα με την πέμπτη αιτιολογική σκέψη της

οδηγίας, με την εναρμόνιση του δικαίου των θεμιτών εμπορικών πρακτικών στα κράτη μέλη της Κοινότητας ενόψει της εξαλείψευς των εμποδίων στην εσωτερική αγορά⁵. Ο ρυθμιστικός σκοπός της οδηγίας έγκειται, επομένως, στην πλήρη εναρμόνιση του εν λόγω τομέα σε κοινοτικό επίπεδο⁶.

49. Η οδηγία 2005/29 άρχισε να ισχύει, κατά το άρθρο 20 αυτής, την πρώτη ημέρα από τη δημοσίευσή της στην *Επίσημη Εφημερίδα της*

Ευρωπαϊκής Ένωσης, δηλαδή στις 12 Ιουνίου 2005. Σύμφωνα με το άρθρο της 19, παράγραφος 1, τα κράτη μέλη όφειλαν να θεσπίσουν τις αναγκαίες νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο έως τις 12 Ιουνίου 2007, με περαιτέρω, πάντως, εξάμηνη μεταβατική προθεσμία για ορισμένες αυστηρότερες εθνικές διατάξεις. Εν πάση περιπτώσει, οι εν λόγω νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις έπρεπε να εφαρμόζονται από τις 12 Δεκεμβρίου 2007.

5 — Η οδηγία 2005/29 μεταφέρει σε κανονιστικό επίπεδο τις προτάσεις της Επιτροπής όσον αφορά το μέλλον της προστασίας των καταναλωτών στην Ευρωπαϊκή Ένωση, όπως αυτές εκτίθενται στην πράσινη βίβλο της 2ας Οκτωβρίου 2001 [COM(2001) 531 τελικό]. Στην πράσινη βίβλο, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η εσωτερική αγορά για τους καταναλωτές δεν αξιοποίησε τις δυνατότητές της όσον αφορά τις συναλλαγές B2C («B2C» σημαίνει «Business to Consumer», δηλαδή εμπορικές σχέσεις και σχέσεις επικοινωνίας μεταξύ επιχειρήσεων και ιδιωτών, σε αντίδιαστολή με τις εμπορικές σχέσεις και τις σχέσεις επικοινωνίας μεταξύ επιχειρήσεων ή μεταξύ των επιχειρήσεων αυτών και των αρχών, τον καλούμενο τομέα «B2B») που προχωρούν παράλληλα με την προοδευτική ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς. Σε ελάχιστες μόνον περιπτώσεις οι καταναλωτές έκαναν χρήση των άμεσων πλεονεκτημάτων της εσωτερικής αγοράς με διασυνοριακές συναλλαγές. Η Επιτροπή εντοπίζει την αιτία στην ποικιλία των διάσπαρτων διατάξεων στα κράτη μέλη καθώς στο κατακερματισμένο σύστημα εκτελέσεως των μέτρων, πράγμα το οποίο αποθαρρύνει τους καταναλωτές. Προτείνει, μεταξύ άλλων, την έκδοση οδηγίας-πλαίσου για την εναρμόνιση των κανόνων των διαφόρων κρατών μελών που διέπουν τις θεμιτές εμπορικές πρακτικές στον τομέα «B2C». Οι πρωτοβουλίες της για τη διαμόρφωση της εν λόγω οδηγίας-πλαίσου αποτυπώθηκαν στην οδηγία 2005/29.

6 — Βλ., επίσης, Henning-Bodewig, F., «Die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken», *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil*, 2005, τόμος 8/9, σ. 629, 630 Massaguer, J., *El nuevo derecho contra la competencia desleal — La Directiva 2005/29/CE sobre las Prácticas Comerciales Desleales*, Cizur Menor, 2006, σ. 14, 51, 53 Micklitz, H.-W., «Das Konzept der Lauterkeit in der Richtlinie 2005/29/EG», *Droit de la consommation/Konsumentenrecht/Consumer law, Liber amicorum Bernd Stauder*, Βασιλεία, 2006, σ. 299, 306 Kessler, J., «Lauterkeitsschutz und Wettbewerbsordnung — Zur Umsetzung der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken in Deutschland und Österreich», *Wettbewerb in Recht und Praxis*, τόμος 7, 2007, σ. 716 De Cristofaro, G., «La direttiva 2005/29/CE — Contenuti, rationes, caratteristiche», *Le pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori*, Topivo, 2007, σ. 32 επ. Di Mauro, L., «L'iter normativo: Dal libro verde sulla tutela die consumatori alla direttiva sulle pratiche commerciali sleali», *Le pratiche commerciali — Direttive comunitaria ed ordinamento italiano*, Μιλάνο, 2007, σ. 26, κατά τη γνώμη των οποίων, σκοπός της οδηγίας 2005/29 είναι η πλήρης εναρμόνιση των εθνικών κανόνων δικαίου.

50. Το Βασίλειο του Βελγίου συμμορφώθηκε προς την ως άνω υποχρέωση μεταφοράς της οδηγίας 2005/29 στο εσωτερικό δίκαιο με τη θέσπιση του νόμου της 5ης Ιουνίου 2007 για την τροποποίηση του νόμου της 14ης Ιουλίου 1991, περί των πρακτικών του εμπορίου και περί της πληροφορήσεως και της προστασίας του καταναλωτή⁷, ο οποίος τέθηκε σε ισχύ την 1η Δεκεμβρίου 2007. Πάντως, με τις διατάξεις του περί παραπομπής, το αιτούν δικαστήριο αναφέρεται σε παλαιότερη εθνική διάταξη, δηλαδή στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου, η οποία υπήρχε πριν από την έναρξη της ισχύος της οδηγίας 2005/29, οπότε εκφράζει αμφιβολίες όσον αφορά τη συμβατότητα της διατάξεως αυτής προς το κοινοτικό δίκαιο.

7 — Νόμος της 5ης Ιουνίου 2007 για την τροποποίηση του νόμου της 14ης Ιουλίου 1991, περί των πρακτικών του εμπορίου και περί της πληροφορήσεως και της προστασίας του καταναλωτή (*Moniteur Belge* της 21ης Ιουνίου 2007, αριθ. 189, σ. 34272).

B — Το παραδεκτό των προδικαστικών παραπομπών

1. Το θεμιτό του αντικειμένου ερμηνείας

51. Κατά το άρθρο 234 ΕΚ, αντικείμενο της ερμηνείας που ζητείται στο πλαίσιο αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως μπορεί να είναι αποκλειστικά κανόνας του κοινοτικού δικαίου. Στους κανόνες αυτούς ανήκουν διατάξεις του πρωτογενούς και του παραγώγου δικαίου. Τα προδικαστικά ερωτήματα του *Rechtbank van koophandel* αφορούν αντικείμενο δεκτικό ερμηνείας, στο μέτρο που με αυτά ζητείται από το Δικαστήριο η ερμηνεία του άρθρου 49 ΕΚ και της οδηγίας 2005/29.

52. Είμαι της γνώμης ότι δεν πρέπει να ασκήσει επιρροή, για το ζήτημα του παραδεκτού των προδικαστικών παραπομπών, το γεγονός ότι η προθεσμία για τη μεταφορά της οδηγίας 2005/29 στο εσωτερικό δίκαιο δεν είχε ακόμη εκπνεύσει κατά τον χρόνο εκδόσεως της διατάξεως του εθνικού δικαστηρίου

με την οποία ζητήθηκε από το Δικαστήριο η ερμηνεία του εν λόγω κοινοτικού κανόνα, διότι, εν πάση περιπτώσει, η οδηγία 2005/29 είχε τεθεί σε ισχύ από τις 12 Ιουνίου 2005 και, επομένως, από νομικής απόψεως, υφίστατο ήδη για τα κράτη μέλη ως νομική πράξη με δεσμευτική ισχύ⁸.

53. Κατά το άρθρο 234 ΕΚ, το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να αποφαινεται με προδικαστικές αποφάσεις επί του κύρους και της ερμηνείας των πράξεων των οργάνων της Κοινότητας, ανεξαρτήτως του αν οι πράξεις αυτές έχουν απευθείας εφαρμογή ή όχι⁹. Μια οδηγία, η προθεσμία για τη μεταφορά της οποίας στο εσωτερικό δίκαιο δεν έχει ακόμη λήξει, αποτελεί, επομένως, τέτοια πράξη και μπορεί εγκύρω να υποβληθεί στο Δικαστήριο αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις παραδεκτού που έχει θέσει η νομολογία¹⁰.

8 — Όπως εξέθεσε ο γενικός εισαγγελέας F. Jacobs στις προτάσεις του της 24ης Απριλίου 1997 στην υπόθεση C-129/96, *Inter-Environnement Wallonie* (απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 1997, Συλλογή 1997, σ. I-7411, σημείο 30), η υποχρέωση για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο υφίσταται όχι από την ημερομηνία της εκπομπής της προθεσμίας μεταφοράς, αλλά από την ημερομηνία κατά την οποία η οδηγία τέθηκε σε ισχύ σύμφωνα με το άρθρο 254 ΕΚ ή απέκτησε ενέργεια. Σύμφωνα με το άρθρο 254, παράγραφος 1, ΕΚ, οι οδηγίες που εκδίδονται με τη διαδικασία του άρθρου 251 ΕΚ αρχίζουν να ισχύουν από την ημερομηνία που ορίζουν. Αυτή ήταν, όπως ήδη αναφέρθηκε, η 12η Ιουνίου 2005. Κατά την άποψη του Hoffmann, C., «Die zeitliche Dimension der richtlinienkonformen Auslegung», *Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2006, τόμος 46, σ. 2113 επ., κατά το στάδιο πριν από την εκπονή της προθεσμίας μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, αυτή δεν στερείται νομικών αποτελεσμάτων. Ο κοινοτικός σκοπός της εναρμονίσεως υλοποιείται οριστικά ήδη με την έναρξη της ισχύος της οδηγίας και η εντολή μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο έχει απευθυνθεί στα κράτη μέλη. Κατά συνέπεια, η οδηγία είναι δεσμευτική όσον αφορά τον σκοπό της και καθίσταται συναφώς και τμήμα της εθνικής έννομης τάξεως.

9 — Απόφασεις της 20ής Μαΐου 1976, 111/75, *Mazzalai* (Συλλογή τόμος 1976, σ. 271, σκέψη 7), της 10ης Ιουλίου 1997, C-373/95, *Maso* κ.λπ. (Συλλογή 1997, σ. I-4051, σκέψη 28), και της 10ης Δεκεμβρίου 2002, C-491/01, *British American Tobacco (Investments)* και *Imperial Tobacco* (Συλλογή 2002, σ. I-11453, σκέψη 32).

10 — Απόφαση *British American Tobacco (Investments)* και *Imperial Tobacco* (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 33).

2. Η λυσιτέλεια των προδικαστικών ερωτημάτων

54. Όσον αφορά τη λυσιτέλεια των προδικαστικών ερωτημάτων, επιβάλλεται η υπόμνηση ότι η διαδικασία του άρθρου 234 ΕΚ αποτελεί μέσο συνεργασίας μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων, με την οποία το Δικαστήριο τους παρέχει τα ερμηνευτικά στοιχεία του κοινοτικού δικαίου που είναι αναγκαία για την επίλυση της διαφοράς επί της οποίας καλούνται να αποφανθούν¹¹.

55. Στο πλαίσιο της συνεργασίας αυτής, εναπόκειται αποκλειστικώς στο εθνικό δικαστήριο, που έχει επιληφθεί της διαφοράς και φέρει την ευθύνη της μέλλουσας να εκδοθεί δικαστικής απόφασης, να εκτιμήσει, λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιομορφίες της υποθέσεως, τόσο την αναγκαιότητα μιας προδικαστικής αποφάσεως για την έκδοση της δικής του αποφάσεως όσο και τη λυσιτέλεια των ερωτημάτων που υποβάλλει στο Δικαστήριο. Συνεπώς, εφόσον τα υποβληθέντα ερωτήματα αφορούν την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, το Δικαστήριο υποχρεούται, κατ' αρχήν, να απαντήσει¹².

56. Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει επίσης δεχθεί ότι, σε εξαιρετικές περιπτώσεις, πρέπει να ερευνά τις συνθήκες υπό τις οποίες του έχουν υποβληθεί τα ερωτήματα από τον εθνικό δικαστή, προκειμένου να ελέγξει κατά πόσον είναι αρμόδιο να απαντήσει. Δεν είναι δυνατό να προβληθεί άρνηση απαντήσεως σε προδικαστικό

ερώτημα εθνικού δικαστηρίου παρά μόνον όταν προδήλως προκύπτει ότι η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, την οποία ζητεί το εθνικό δικαστήριο, δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως ή ακόμη όταν το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά ή νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα που του υποβλήθηκαν¹³.

57. Πάντως, η VTB και οι Κυβερνήσεις της Ισπανίας και του Βελγίου δεν μπορούν να προβάλουν κανένα πειστικό επιχειρήμα προς στήριξη της απόψεως ότι η ερμηνεία της οδηγίας 2005/29 δεν ασκεί επιρροή στην έκδοση αποφάσεως επί της διαφοράς της κύριας δίκης. Αντιθέτως, πολλά στοιχεία συνηγορούν υπέρ της αναγνώρισεως της λυσιτέλειας των προδικαστικών ερωτημάτων.

58. Πράγματι, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι τα πραγματικά περιστατικά που προκάλεσαν τη διαφορά της κύριας δίκης συνέβησαν λίγους μόνο μήνες πριν από την εκπόνηση, στις 12 Ιουνίου 2007, της προθεσμίας μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο. Κατά τον χρόνο αυτόν, ούτε το εθνικό δίκαιο είχε προσαρμοστεί στην οδηγία ούτε το Βασίλειο του Βελγίου φαινόταν να έχει την

11 — Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 16ης Ιουλίου 1992, C-83/91, Meilicke (Συλλογή 1992, σ. I-4871, σκέψη 22), και της 5ης Φεβρουαρίου 2004, C-380/01, Schneider (Συλλογή 2004, σ. I-1389, σκέψη 20).

12 — Απόφαση Schneider (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 11, σκέψη 21).

13 — Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 16ης Δεκεμβρίου 1981, 244/80, Foglia (Συλλογή 1981, σ. 3045, σκέψη 18), της 15ης Ιουνίου 1995, C-422/93 έως C-424/93, Zabala Erasun κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-1567, σκέψη 29), της 12ης Μαρτίου 1998, C-314/96, Djabali (Συλλογή 1998, σ. I-1149, σκέψη 19), και Schneider (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 11, σκέψη 22). Βλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα A. Tizzano της 18ης Ιανουαρίου 2005 στην υπόθεση C-165/03, Längst (Συλλογή 2005, σ. I-5640, σημείο 45), και απόφαση της 30ής Ιουνίου 2005 στην ίδια υπόθεση (Συλλογή 2005, σ. I-5637, σκέψεις 30 έως 35).

πρόθεση καταργήσεως της γενικής απαγορεύσεως των συνοδευομένων με δώρα προσφορών, πράγμα του οποίου είχε επίγνωση το εθνικό δικαστήριο, όπως προκύπτει σαφώς από τις διατάξεις περί παραπομπής¹⁴.

59. Υπό την ιδιότητά του ως δικαστηρίου που λειτουργεί εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως, το εθνικό δικαστήριο, σε περίπτωση μη δυνάμενης να αποκλεισθεί ασυμβατότητας του βελγικού νόμου προς την οδηγία 2005/29, θα ήταν υποχρεωμένο να αφήσει ανεφάρμοστες τις αντίστοιχες εθνικές διατάξεις. Τούτο συνάγεται από την υπεροχή του κοινοτικού δικαίου έναντι του εθνικού δικαίου¹⁵, πρωτίστως όμως από την αναγνωρισθείσα με τη νομολογία του Δικαστηρίου υποχρέωση των κρατών μελών, σύμφωνα με το άρθρο 10, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ και 249, τρίτο εδάφιο, ΕΚ, να λαμβάνουν όλα τα μέτρα που είναι αναγκαία για την επίτευξη των επιδιωκόμενων με την οικεία οδηγία σκοπών.

60. Με τα ανωτέρω συνδέεται και η υποχρέωση παραλείψεως κάθε ενέργειας που θα μπορούσε να ματαιώσει την επίτευξη του σκοπού της οδηγίας. Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, από τις ανωτέρω διατάξεις της Συνθήκης σε συνδυασμό με την οικεία

οδηγία συνάγεται ότι, κατά τη διάρκεια της προθεσμίας μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο μιας οδηγίας, τα κράτη μέλη που είναι αποδέκτες της οδηγίας αυτής πρέπει να απέχουν από τη θέσπιση διατάξεων ικανών να θέσουν σοβαρά σε κίνδυνο την υλοποίηση του επιδιωκόμενου από την οδηγία αυτή αποτελέσματος¹⁶. Το εν λόγω καθήκον αποχής εκτείνεται σε όλους τους φορείς δημοσίας εξουσίας στα κράτη μέλη, περιλαμβανομένων και των δικαστηρίων στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς τους¹⁷. Στα δικαστήρια αυτά αποκείται, ενδεχομένως, να εξετάσουν αν εθνικές νομικές πράξεις που εκδόθηκαν πριν από την εκπνοή της προθεσμίας μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο θέτουν σε κίνδυνο την επίτευξη του σκοπού της οδηγίας¹⁸.

61. Πράγματι, το Δικαστήριο, με την απόφαση *Adelener* κ.λπ.¹⁹, έκρινε ότι από την ημερομηνία κατά την οποία μια οδηγία τέθηκε σε ισχύ, τα δικαστήρια των κρατών μελών οφείλουν να απέχουν, στο μέτρο του δυνατού, να ερμηνεύουν το εσωτερικό δίκαιο κατά τρόπο ο οποίος, μετά τη λήξη της προθεσμίας μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας αυτής, θα μπορούσε να θέσει σοβαρά σε κίνδυνο την υλοποίηση του επιδιωκόμενου από την οδηγία αυτή σκοπού.

14 — Το αιτούν δικαστήριο διαπιστώνει, στη σκέψη 5 αμφοτέρων των διατάξεων περί παραπομπής, ότι «η οδηγία 2005/29 δεν απαγορεύει τη [συνοδευόμενη με δώρα] προσφορά, οπότε ο νομοθέτης ίσως θα πρέπει είτε να προσαρμόσει είτε να καταργήσει το άρθρο 54 [του βελγικού νόμου], οπότε τα δικαστήρια—μετά τη λήξη της προθεσμίας μεταφοράς— ίσως θα μπορούν και θα πρέπει να μην εφαρμόζουν την απαγόρευση αυτή στο μέτρο που θέτει υποχρεώσεις τις οποίες η οδηγία δεν επιτρέπει πλέον». Το αιτούν δικαστήριο προσθέτει ότι «το βελγικό κράτος προφανώς δεν προτίθεται να καταργήσει την εν λόγω νομοθετική απαγόρευση των [συνοδευομένων με δώρα] προσφορών».

15 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 5ης Φεβρουαρίου 1963, 26/62, *Van Gend & Loos* (Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 863), της 15ης Ιουλίου 1964, 6/64, *Costa κατά ENEL* (Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 1191), της 17ης Δεκεμβρίου 1970, 106/77, *Internationale Handelsgesellschaft* (Συλλογή τόμος 1969-1971, σ. 1125), και της 9ης Μαρτίου 1978, 106/77, *Simmenthal* (Συλλογή τόμος 1978, σ. 239).

16 — Αποφάσεις της 18ης Δεκεμβρίου 1997, C-129/96, *Inter-Environnement Wallonie* (Συλλογή 1997, σ. I-7411, σκέψη 45), της 8ης Μαΐου 2003, C-14/02, *ATRAL* (Συλλογή 2003, σ. I-4431, σκέψη 58), της 22ας Νοεμβρίου 2005, C-144/04, *Mangold* (Συλλογή 2005, σ. I-9981, σκέψη 67), και της 4ης Ιουλίου 2006, C-212/04, *Adenelle* κ.λπ. (Συλλογή 2006, σ. I-6057, σκέψη 121).

17 — Αποφάσεις της 13ης Νοεμβρίου 1990, C-106/89, *Marleasing* (Συλλογή 1990, σ. I-4135, σκέψη 8), της 14ης Ιουλίου 1994, C-91/92, *Faccini Dori* (Συλλογή 1994, σ. I-3325, σκέψη 26), *Inter-Environnement Wallonie* (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16, σκέψη 40), της 25ης Φεβρουαρίου 1999, C-131/97, *Carbonari* κ.λπ. (Συλλογή 1999, σ. I-1103, σκέψη 48), και της 5ης Οκτωβρίου 2004, C-397/01 έως C-403/01, *Pfeiffer* κ.λπ. (Συλλογή 2004, σ. I-8835, σκέψη 110).

18 — Απόφαση *Inter-Environnement Wallonie* (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16, σκέψη 46). Υπό την έννοια αυτή, βλ. και *Vclouch, P., Kommentar zu EU- und EG-Vertrag* (Heinz Mayer), *Biéhn*, 2004, άρθρο 249, σημείο 45, σ. 16.

19 — Απόφαση *Adelener* κ.λπ. (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16, σκέψη 123).

Επιπλέον, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, στο πεδίο εφαρμογής μιας οδηγίας εμπίπτουν όχι μόνον οι εθνικές διατάξεις των οποίων ρητός σκοπός είναι η μεταφορά της εν λόγω οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, αλλά και, από της ημερομηνίας ενάρξεως ισχύος της οδηγίας αυτής, οι προϋφιστάμενες εθνικές διατάξεις, οι οποίες μπορούν να διασφαλίσουν τη συμφωνία του εθνικού δικαίου προς την οδηγία αυτήν²⁰.

καθόσον δεν είναι δυνατή η σύμφωνη προς την οδηγία ερμηνεία του ισχύοντος δικαίου²².

62. Επομένως, αν, όπως στις υπό κρίση υποθέσεις, ο εθνικός δικαστής έχει την υπόνοια ότι εθνική νομοθεσία είναι ικανή να ματαιώσει την επίτευξη του σκοπού οδηγίας που πρόκειται να μεταφερθεί προσεχώς στο εσωτερικό δίκαιο²¹, είναι υποχρεωμένος, ήδη κατά τη διάρκεια της προθεσμίας μεταφοράς, να λαμβάνει τα αναγκαία μέτρα. Στα μέτρα αυτά ανήκει, κατ' αρχήν, και η δυνατότητα να μην εφαρμόζει το αντίθετο εθνικό δίκαιο,

63. Η μη εφαρμογή του άρθρου 54 του βελγικού νόμου θα είχε συναφώς ως συνέπεια ότι το αιτούν δικαστήριο θα έπρεπε, κατά πάσα πιθανότητα, να απορρίψει εν μέρει τις αγωγές επί παραλείψεi που άσκησαν οι VTB και Galatea κατά της Total και της Sanoma, αντιστοίχως.

64. Λαμβανομένου υπόψη του συνόλου των ανωτέρω στοιχείων, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί η λυσιτέλεια των προδικαστικών ερωτημάτων.

20 — Απόφαση της 7ης Σεπτεμβρίου 2006, C-81/05, Cordero Alonso (Συλλογή 2006, σ. I-7569, σκέψη 29).

21 — Η επέμβαση του εθνικού δικαστηρίου προϋποθέτει ότι υφίσταται ο κίνδυνος να διακυβευθούν οι σκοποί της οδηγίας μετά την εκπνοή της προθεσμίας μεταφοράς της στο εσωτερικό δίκαιο (υπό την έννοια αυτή και Hoffmann, C., «Die zeitliche Dimension der richtlinienkonformen Auslegung», *Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2006, τόμος 46, σ. 2116). Ομοίως και Schroeder, W., *EUV/EGV Kommentar*, Rudolf Streinz, άρθρο 249 EK, σημείο 139, σ. 2197, κατά την άποψη του οποίου υπάρχει υποχρέωση των αρχών και των δικαστηρίων για σύμφωνη προς την οδηγία ερμηνεία μόνον κατ' εξαίρεση, εάν από τα νομοθετικά μέτρα μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο συνάγεται ότι η πραγματοποίηση των σκοπών της οδηγίας πρόκειται να ματαιωθεί οριστικά.

22 — Η υποχρέωση του εθνικού δικαστή να προβαίνει σε σύμφωνη προς την οδηγία ερμηνεία του εθνικού δικαίου οριοθετείται βεβαίως από τις γενικές αρχές του δικαίου και ιδίως από την αρχή της ασφάλειας δικαίου και της απαγορεύσεως της αναδρομικής ισχύος και, κατά συνέπεια, δεν μπορεί να στηριχθεί επί αυτής μία *contra legem* ερμηνεία του εθνικού δικαίου (βλ. αποφάσεις της 8ης Οκτωβρίου 1987, 80/86, Kolpinghuis, Συλλογή 1987, σ. 3969, σκέψη 13, Αδενέλε κ.λπ., προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16, σκέψη 110, και της 15ης Απριλίου 2008, C-268/06, Impact, Συλλογή 2008, σ. I-2483, σκέψη 100^ο βλ., κατ' αναλογία, και απόφαση της 16ης Ιουνίου 2005, C-105/03, Pupino, Συλλογή 2005, σ. I-5285, σκέψεις 44 και 47). Στο μέτρο όμως που μια οδηγία έχει άμεσο αποτέλεσμα, επιβάλλεται η γενική ερμηνευτική αρχή της σύμφωνης προς το κοινοτικό δίκαιο ερμηνείας. Σύμφωνα με αυτήν, αν η ομοιομορφία αυτή εφαρμογή δεν είναι δυνατή, το εθνικό δικαστήριο έχει υποχρέωση να εφαρμόσει ακέραο το κοινοτικό δίκαιο και να προστατεύσει τα δικαιώματα που το κοινοτικό δίκαιο χορηγεί στους ιδιώτες αφηνοντας εν ανάγκη ανεφάρμοστη κάθε εθνική διάταξη στο μέτρο που η εφαρμογή της, υπό τις συνθήκες της συγκεκριμένης υποθέσεως, θα οδηγούσε σε αποτέλεσμα αντίθετο προς το κοινοτικό δίκαιο (βλ. αποφάσεις της 21ης Μαΐου 1987, 249/85, Albako, Συλλογή 1987, σ. 2345, σκέψεις 13 επ., της 4ης Φεβρουαρίου 1988, 157/86, Murphy, Συλλογή 1988, σ. 673, σκέψη 11, και της 26ης Σεπτεμβρίου 2000, C-262/97, Engelbrecht, Συλλογή 2000, σ. I-7321, σκέψη 40, καθώς και Schroeder, W., όπ.π., άρθρο 249 EK, σημείο 127, σ. 2195).

65. Κατά συνέπεια, οι αιτήσεις για την έκδοση προδικαστικής απόφασης είναι παραδεκτές.

αντικειμένου, στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29.

Γ — Η συμβατότητα του άρθρου 54 του βελγικού νόμου προς την οδηγία 2005/29

1. Η έννοια των «εμπορικών πρακτικών» του άρθρου 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29

66. Εκ προοιμίου, πρέπει να υπομνηστεί, αφενός, ότι, στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 234 ΕΚ, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να αποφανθεί επί του συμβατού ενός εθνικού μέτρου με το κοινοτικό δίκαιο. Ωστόσο, είναι αρμόδιο να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο όλα τα απτόμενα του κοινοτικού δικαίου ερμηνευτικά στοιχεία που μπορούν να του δώσουν τη δυνατότητα να εκτιμήσει το συμβατό αυτό προκειμένου να αποφανθεί στην υπόθεση την οποία εκδικάζει²³.

68. Τούτο εξαρτάται από την απάντηση στο ερώτημα αν οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές μπορούν, εν πάση περιπτώσει, να θεωρηθούν ως «εμπορικές πρακτικές» υπό την έννοια του άρθρου 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29. Η διάταξη αυτή περιέχει ευρύ νομικό ορισμό των «εμπορικών πρακτικών των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές», ο οποίος, κατά τη γνώμη μου, καθιστά δυνατή χωρίς πρόβλημα την υπαγωγή της συνοδευόμενης με δώρα προσφοράς στην έννοια αυτή.

67. Αμφότερες οι αιτήσεις για την έκδοση προδικαστικής απόφασης αποσκοπούν στη διαπίστωση του αν η οδηγία 2005/29 αποκλείει την εφαρμογή εθνικής διατάξεως όπως το άρθρο 54 του βελγικού νόμου. Προς τον σκοπό αυτόν, πρέπει, κατ' αρχάς, να εξεταστεί αν μια τέτοια διάταξη εμπίπτει, λαμβανομένου υπόψη του ρυθμιστικού της

69. Οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές στηρίζονται στον συνδυασμό τουλάχιστον δύο διαφορετικών προσφορών προϊόντων ή υπηρεσιών σε μία μονάδα πωλήσεως. Επομένως, υφίσταται συνοδευόμενη με δώρα προσφοράς μόνον εάν τα στοιχεία που αποτελούν τον συνδυασμό είναι δύο ή περισσότερα χωριστά αγαθά. Το χαρακτηριστικό στοιχείο της διακρίσεως μεταξύ των διαφόρων μορφών με τις οποίες εμφανίζονται οι συνδυασμοί αυτοί έγκειται στη φύση και στο είδος του συνδυασμού, επομένως, στις

23 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις *Costa/Enel* (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 15), της 29ης Νοεμβρίου 2001, C-17/00, *De Coster* (Συλλογή 2001, σ. I-9445, σκέψη 23), και της 16ης Ιανουαρίου 2003, C-265/01, *Pansard κ.λπ.* (Συλλογή 2003, σ. I-683, σκέψη 18).

εκάστοτε συνθήκες υπό τις οποίες οι προσφέροντες διαμορφώνουν τις συνοδευόμενες με δώρα προσφορές τους και τις διαθέτουν στην αγορά²⁴. Από επιχειρηματικής απόψεως, οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές συνιστούν μέτρο της πολιτικής τιμών και της πολιτικής επικοινωνίας, δύο από τις σημαντικότερες πολιτικές στο μάρκετινγκ. Επειδή είναι μάλλον σπάνιες οι μη ανταγωνιστικές αγορές και οι διαφημιστές πρέπει σχεδόν πάντοτε να ανταγωνίζονται άλλους προσφέροντες, οι επιχειρηματίες είναι υποχρεωμένοι, για να διαφοροποιηθούν από το ανταγωνιστικό περιβάλλον, να διαμορφώσουν προσφορές οι οποίες δεν είναι απλώς ενδιαφέρουσες, αλλά και ασκούν ισχυρή έλξη στους εκάστοτε καταναλωτές. Οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές θα πρέπει, μέσω του ιδιαίτερου συνδυασμού διαφορετικών προϊόντων ή υπηρεσιών σε μία μόνον προσφορά και του πραγματικού ή φαινομενικού πλεονεκτήματος τιμής που απορρέει από τη μορφή του συνδυασμού τους, να

δημιουργούν στους πελάτες κίνητρο αγοράς. Με άλλα λόγια, αποσκοπούν να προσελκύσουν πελάτες και να ενισχύσουν τις δυνατότητες των επιχειρήσεων να κατακτήσουν την αγορά²⁵.

24 — Η ένταση του συνδέσμου, η λειτουργία των τμημάτων της προσφοράς στη συνολική προσφορά (δηλαδή η κύρια και η επικουρική λειτουργία), καθώς και το ποσοστό του τμήματος κάθε τμήματος της προσφοράς στο συνολικό τίμημα είναι αποφασιστικές παράμετροι για την ταξινόμηση των κοινών προσφορών σε κατηγορίες. Διακρίνονται οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές υπό στενότερη και οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές υπό ευρύτερη έννοια. Στην περίπτωση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών υπό στενότερη έννοια, όλα τα από κοινού προσφερόμενα προϊόντα επιτελούν κύρια λειτουργία. Σε αντιδιαστολή προς άλλες ενιαίες συναλλαγές [συμφωνίες-πακέτο], οι οποίες χαρακτηρίζονται από το γεγονός ότι υφίσταται μια σχέση των προϊόντων ή των υπηρεσιών μεταξύ τους ως κύριο και δευτερεύον προϊόν ή ως κύρια και δευτερεύουσα υπηρεσία, στην περίπτωση αυτή αποδίδεται η ίδια σημασία στο σύνολο των συστατικών στοιχείων της προσφοράς. Στην εν λόγω κατηγορία συνδέσμου εντάσσεται ιδίως η προσφορά συνολικού τιμήματος (all-inclusive price offer), στην περίπτωση της οποίας διαφορετικά προϊόντα ή υπηρεσίες συνδυάζονται σε πακέτο με συνολικό τίμημα. Στις συνοδευόμενες με δώρα προσφορές με ευρύτερη έννοια ανήκουν οι προσφορές στο πλαίσιο των οποίων περισσότερα προϊόντα ή υπηρεσίες συνδυάζονται και πωλούνται σε ενιαίο πακέτο, χωρίς ωστόσο να έχουν τα χαρακτηριστικά στοιχεία της προσφοράς συνολικού τιμήματος. Σ' αυτές εντάσσεται ιδίως η περίπτωση των καλούμενων δελεαστικών προσφορών, στο πλαίσιο των οποίων, παράλληλα προς ένα συνηθώς προσφερόμενο κύριο προϊόν ή κύρια υπηρεσία προσφέρεται άλλο δευτερεύον προϊόν ή υπηρεσία σε μία ιδιαίτερος ευνοϊκή τιμή, η οποία όμως δεν μπορεί να επιτευχθεί χωρίς την αγορά του κύριου προϊόντος. Περαιτέρω, σ' αυτές ανήκει και η περίπτωση της δωρεάν παραδόσεως προϊόντος ή υπηρεσίας μαζί με αγαθό προσφερόμενο έναντι ανταλλάγματος (βλ., συναφώς, Charaktiniotis, S., *Die lauterkeitsschranken Zulässigkeitssschranken der Kopplungsangebote nach der Aufhebung der Zugabeordnung*, Frankfurt am Main, 2005, σ. 28-33).

70. Εάν ληφθεί υπόψη η ανωτέρω περιγραφείσα λειτουργία των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών καθώς και ο τρόπος με τον οποίο ο καταναλωτής τις αντιλαμβάνεται σε καθημερινή βάση, είναι λογικό να ορισθούν ως εμπορικές πράξεις ή εμπορικές ανακινώσεις περιλαμβανομένης της διαφήμισης και της εμπορικής στρατηγικής ενός επιχειρηματία, οι οποίες συνδέονται άμεσα με την προώθηση των πωλήσεων και με την πώληση. Επομένως, αντιστοιχούν πλήρως στην έννοια των εμπορικών πρακτικών κατά το άρθρο 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29. Κατά συνέπεια, οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές του άρθρου 54 του βελγικού νόμου εμπίπτουν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29.

25 — Υπό την έννοια αυτή Charaktiniotis, S., ό.π. (υποσημείωση 24), σ. 19 Köhler, H., «Kopplungsangebote (einschließlich Zugaben) im geltenden und künftigen Wettbewerbsrecht», *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, 2003, τόμος 9, σ. 729. O Bartolomucci, P., «Le pratiche commerciali sleali ed il contratto: Un'evoluzione del principio della trasparenza», *Le pratiche commerciali — Direttive comunitaria ed ordinamento italiano*, Μιλάνο, 2007, σ. 261, εντάσσει και την προσφορά υπηρεσιών επικουρικού χαρακτήρα στα μέτρα προώθησης των πωλήσεων που λαμβάνουν οι επιχειρήσεις, για να κατακτήσουν μερίδα στη σχετική αγορά και να κερδίσουν προς όφελός τους τον μεγαλύτερο δυνατό αριθμό πελατών.

2. Το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29

άρθρο 54 του βελγικού νόμου, είναι αναγκαίο να εξετασθούν αμφότερες οι ρυθμίσεις και να συγκριθούν μεταξύ τους υπό το πρίσμα των κανονιστικών τους στόχων και της δομής τους.

71. Δεν ισχύει κάτι διαφορετικό για το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29, εφόσον η οδηγία αυτή σκοπεί βεβαίως άμεσα στην προστασία των καταναλωτών, πλην όμως τα οικονομικά συμφέροντα των νομίμως ενεργούντων ανταγωνιστών δεν είναι για τον λόγο αυτόν λιγότερο αξια προστασίας.

α) Οι διατάξεις της οδηγίας 2005/29

72. Τούτο προκύπτει, κατ' αρχάς, από την έκτη, πρωτίστως όμως από την όγδοη αιτιολογική σκέψη της από την οποία συνάγεται ότι η οδηγία 2005/29 προστατεύει και έμμεσα τις επιχειρήσεις από τους ανταγωνιστές, οι οποίοι δεν τηρούν τους κανόνες της οδηγίας αυτής, διασφαλίζοντας έτσι θεμιτό ανταγωνισμό στον τομέα τον οποίο συντονίζει²⁶.

ι) Πλήρης και ολοκληρωμένη εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών ως ρυθμιστικός σκοπός

3. Η έρευνα των δομών αμφοτέρων των ρυθμίσεων

74. Όπως εκτέθηκε αρχικώς²⁷, η οδηγία 2005/29 αποσκοπεί στην πλήρη εναρμόνιση των διατάξεων των κρατών μελών για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές. Επιδιώκεται επιπλέον, σε αντιδιαστολή προς αυτό που συνέβαινε μέχρι τώρα με τα νομοθετήματα που αφορούν ειδικούς τομείς και σκοπούν στην εναρμόνιση του δικαίου προστασίας των καταναλωτών, όχι μόνον η ελάχιστη εναρμόνιση, αλλά και η μέγιστη δυνατή προσέγγιση των εθνικών διατάξεων, η οποία απαγορεύει στα κράτη μέλη, εκτός από ορισμένες εξαι-

26 — Βλ. Abbamonte, G., «The unfair commercial practices Directive and its general prohibition», *The regulation of unfair commercial practices under EC Directive 2005/29 — New rules and new techniques*, Norfolk, 2007, σ. 17, ο οποίος υποστηρίζει ότι η προστασία των ανταγωνιστών από τον αθέμιτο ανταγωνισμό είναι έμμεση συνέπεια της οδηγίας.

27 — Βλ. σημείο 48 των προτάσεων αυτών.

ρέσεις, να διατηρούν σε ισχύ ή να θεσπίζουν αυστηρότερες διατάξεις²⁸. Τα συμπεράσματα αυτά συνάγονται από την ερμηνεία τόσο του προοιμίου όσο και των γενικών διατάξεων της οδηγίας αυτής.

κοινό υψηλό επίπεδο προστασίας των καταναλωτών. Περαιτέρω, στη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη αναφέρεται ότι οι καταναλωτές και οι επιχειρηματίες θα πρέπει να μπορούν να βασίζονται σε ένα ενιαίο ρυθμιστικό πλαίσιο, βασιζόμενο με τη σειρά του σε σαφώς καθορισμένες νομικές έννοιες, που θα ρυθμίζουν όλες τις πτυχές των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Αναφορά στη μέθοδο της προσεγγίσεως των κανόνων δικαίου γίνεται εκ νέου στο άρθρο 1 της οδηγίας 2005/29, από το οποίο συνάγεται ότι αυτή εξυπηρετεί τον σκοπό της βελτίωσης της προστασίας των καταναλωτών και της τελειοποιήσεως της εσωτερικής αγοράς.

75. Κατ' αρχάς, αυτό συνάγεται από την ενδέκατη αιτιολογική σκέψη, κατά την οποία η προσέγγιση των εθνικών διατάξεων μέσω της παρούσας οδηγίας δημιουργεί ένα

28 — Υπό την έννοια αυτή, Massaguer, J., ό.π., σ. 15 Abbamonte, G., ό.π., σ. 19, καθώς και De Brouwer, L., «Droit de la Consommation — La Directive 2005/29/CE du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales», *Revue de Droit Commercial Belge*, τόμος 7, Σεπτέμβριος 2005, σ. 796, ο οποίος συνάγει από το γεγονός της πλήρους εναρμονίσεως μέσω της οδηγίας 2005/29 το συμπέρασμα ότι τα κράτη μέλη δεν έχουν την εξουσία να θεσπίζουν αυστηρότερες ρυθμίσεις, ακόμη και αν αυτές αποσκοπούν στη διασφάλιση υψηλότερου επιπέδου προστασίας. Ο De Cristofaro, G., ό.π., σ. 32, είναι της γνώμης ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν ούτε να παρεκκλίνουν από τις διατάξεις της οδηγίας ούτε να διασφαλίσουν υψηλότερο επίπεδο προστασίας των καταναλωτών. Κατά τον Kessler, J., ό.π., σ. 716, η οδηγία δεν θέτει μόνον ελάχιστα όρια, αλλά και εμποδίζει ταυτόχρονα τα κράτη μέλη να διατηρούν σε ισχύ μέτρα τα οποία, προς εξασφάλιση ευνοϊκού για τους καταναλωτές προσανατολισμού του δικαίου του ανταγωνισμού, βαίνουν πέραν των ουσιαστικών επιταγών των οδηγιών και θέτουν έτσι αυστηρότερες απαιτήσεις.

Βλ., περαιτέρω, απόφαση της 8ης Απριλίου 2003, C-44/01, Pripig/Hartlauer (Συλλογή 2003, σ. I-3095, σκέψεις 40 και 44), με την οποία το Δικαστήριο αναφέρθηκε στην έκταση των εξουσιών των κρατών μελών στις περιπτώσεις της ελάχιστης και της πλήρους εναρμονίσεως. Αφενός, διαπίστωσε ότι ο κοινοτικός νομοθέτης, στον τομέα της παραπλανητικής διαφήμισης προέβη σε ελάχιστη μόνον εναρμόνιση των εθνικών καθεστώτων, οπότε το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 84/450 παρέχει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να εφαρμόσουν, στον τομέα αυτόν, αυστηρότερες εθνικές διατάξεις προκειμένου να παράσχουν μεγαλύτερη προστασία, μεταξύ άλλων, στους καταναλωτές. Αφετέρου, αρνήθηκε την ύπαρξη αντίστοιχης εξουσίας για την προστασία κατά της παραπλανητικής διαφήμισης σε συνδυασμό με τη συγκριτική διαφήμιση, επειδή με την οδηγία 84/450 έγινε πλήρης εναρμόνιση των προϋποθέσεων υπό τις οποίες επιτρέπεται η συγκριτική διαφήμιση στα κράτη μέλη.

76. Ο σκοπός της πλήρους και εξαντλητικής ρυθμίσεως σε κοινοτικό επίπεδο στον τομέα που καλύπτει το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας αποσαφηνίζεται εκ νέου στη δέκατη τέταρτη και στη δέκατη πέμπτη αιτιολογική σκέψη, στις οποίες γίνεται ρητώς λόγος για *πλήρη εναρμόνιση*. Επιπλέον, αυτό προκύπτει από τη ρήτρα περί εσωτερικής αγοράς στο άρθρο 4 της οδηγίας 2005/29, κατά το οποίο τα κράτη μέλη δεν εμποδίζουν ούτε την

ελεύθερη παροχή υπηρεσιών ούτε την ελεύθερη κυκλοφορία των αγαθών για λόγους που εμπίπτουν στον τομέα όπου επιδιώκεται η *προσέγγιση* της νομοθεσίας μέσω της παρούσας οδηγίας.

77. Ως εξαίρεση, το άρθρο 3, παράγραφος 5, της οδηγίας 2005/29 προβλέπει ότι, για διάστημα έξι ετών από τις 12 Ιουνίου 2007, τα κράτη μέλη μπορούν να εξακολουθήσουν να εφαρμόζουν εθνικούς κανόνες στο πεδίο των νομοθεσιών που προσεγγίζονται δια της παρούσης οδηγίας, περιοριστικότερους και λεπτομερέστερους αυτών της οδηγίας. Πάντως, η εξαίρεση αυτή περιορίζεται στις εθνικές διατάξεις με τις οποίες μεταφέρονται στο εθνικό δίκαιο οδηγίες που περιλαμβάνουν ρήτρες ελάχιστης εναρμόνισης²⁹. Τέλος, περαιτέρω εξαίρεση από την πλήρη εναρμόνιση περιλαμβάνεται στο άρθρο 3, παράγραφος 9, ως προς τις χρηματοοικονομικές υπηρεσίες, όπως ορίζονται στην οδηγία 2002/65/ΕΚ, σχετικά με την εξ αποστάσεως εμπορία χρηματοοικονομικών υπηρεσιών, προς τους καταναλωτές και την ακίνητη περιουσία.

29 — Στις οδηγίες οι οποίες, υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 5, της οδηγίας 2005/29, περιέχουν ρήτρες για την ελάχιστη εναρμόνιση, περιλαμβάνονται οι ακόλουθες: οδηγία 85/577/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1985, για την προστασία των καταναλωτών κατά τη σύναψη συμβάσεων εκτός εμπορικού καταστήματος (ΕΕ L 372 της 31ης Δεκεμβρίου 1985, σ. 31), οδηγία 90/314/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 13ης Ιουνίου 1990, για τα οργανωμένα ταξίδια και τις οργανωμένες διακοπές και περιηγήσεις (ΕΕ L 158 της 23ης Ιουνίου 1990, σ. 59), οδηγία 94/47/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Οκτωβρίου 1994, περί της προστασίας των αγοραστών ως προς ορισμένες πλευρές των συμβάσεων που αφορούν την απόκτηση δικαιώματος χρήσης ακινήτων υπό καθεστώς χρονομεριστικής μίσθωσης (ΕΕ L 280 της 29ης Οκτωβρίου 1994, σ. 83), οδηγία 97/7/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 20ής Μαΐου 1997, για την προστασία των καταναλωτών κατά τις εξ αποστάσεως συμβάσεις (ΕΕ L 144 της 4ης Ιουνίου 1997, σ. 19), οδηγία 98/6/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 16ης Φεβρουαρίου 1998, περί της προστασίας των καταναλωτών όσον αφορά την αναγραφή των τιμών των προϊόντων που προσφέρονται στους καταναλωτές (ΕΕ L 80 της 18ης Μαρτίου 1998, σ. 27), οδηγία 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων (ΕΕ L 298 της 17ης Οκτωβρίου 1989, σ. 23).

ii) Η δομή της οδηγίας 2005/29

78. Κομβική διάταξη της οδηγίας 2005/29 είναι η γενική ρήτρα του άρθρου 5, παράγραφος 1, η οποία θεσπίζει την απαγόρευση των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών. Στο άρθρο 5, παράγραφος 2, διευκρινίζεται η έννοια της αθέμιτης εμπορικής πρακτικής. Κατά τη διάταξη αυτή, μια εμπορική πρακτική είναι αθέμιτη όταν, αφενός, είναι αντίθετη προς τις απαιτήσεις «επαγγελματικής ευσυνειδησίας» και, αφετέρου, ενδέχεται να «στρεβλώσει ουσιαδώς» την οικονομική συμπεριφορά του καταναλωτή. Σύμφωνα με την παράγραφο 4, ιδιαιτέρως, εμπορικές πρακτικές είναι αθέμιτες όταν είναι παραπλανητικές (άρθρα 6 και 7) ή επιθετικές (άρθρα 8 και 9). Η παράγραφος 5 παραπέμπει στο παράρτημα I και στον κατάλογο των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών που περιέχει, οι οποίες «θεωρούνται αθέμιτες υπό οποιεσδήποτε περιστάσεις». Ο κατάλογος αυτός εφαρμόζεται ομοιόμορφα σε όλα τα κράτη μέλη και μπορεί να τροποποιηθεί μόνο με αναθεώρηση της οδηγίας 2005/29.

79. Επομένως, για την εφαρμογή του δικαίου από τα εθνικά δικαστήρια και τις διοικητικές αρχές πρέπει, κατ' αρχάς, να ληφθεί υπόψη ο κατάλογος που περιέχει το παράρτημα με τις 31 περιπτώσεις αθέμιτων εμπορικών πρακτικών. Εάν μία εμπορική πρακτική μπορεί να υπαχθεί σε μία από τις περιπτώσεις αυτές, πρέπει να απαγορευθεί. Παρέλκει ο περαιτέρω έλεγχος, για παράδειγμα των συνεπειών της πρακτικής αυτής. Εάν τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά δεν εμπίπτουν στον εν λόγω κατάλογο απαγορεύσεων, πρέπει να εξετασθεί αν συντρέχει

κάποια από τις περιπτώσεις που ρυθμίζει η γενική ρήτρα — παραπλανητικές και επιθετικές εμπορικές πρακτικές. Μόνον εάν αυτό δεν συμβαίνει, εφαρμόζεται η γενική ρήτρα του άρθρου 5, παράγραφος 1, της οδηγίας 2005/29³⁰.

β) Οι διατάξεις του βελγικού νόμου

80. Κατά πάγια νομολογία, κάθε κράτος μέλος που αποτελεί αποδέκτη οδηγίας έχει την υποχρέωση να λάβει, στο πλαίσιο της εσωτερικής έννομης τάξεως, όλα τα αναγκαία μέτρα προκειμένου να εξασφαλίσει την πλήρη εφαρμογή της οδηγίας, σύμφωνα με τον σκοπό που αυτή επιδιώκει³¹. Αυτό συνδέεται με την υποχρέωση του εθνικού νομοθέτη να μεταφέρει νομοτύπως στο εθνικό δίκαιο την οικεία οδηγία³².

81. Κατ' αρχάς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η δομή του βελγικού νόμου είναι διαφορετική από αυτή της οδηγίας 2005/29, εφόσον με το άρθρο 54 επιβάλλει γενική απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών η οποία

δεν προβλέπεται στην οδηγία. Σε αντιδιαστολή προς τον βελγικό νόμο, η οδηγία λαμβάνει ως αφετηρία τον θεμιτό χαρακτήρα των εμπορικών πρακτικών, εφόσον δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της απαγορεύσεως οι οποίες περιγράφονται διεξοδικά³³. Επομένως, υιοθετεί άλλη προσέγγιση, αντίθετη προς αυτήν του βελγικού νόμου, η οποία τάσσεται υπέρ της επιχειρηματικής ελευθερίας που αντιστοιχεί κατ' ουσίαν στην αρχή «in dubio pro libertate»³⁴.

82. Επειδή οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές δεν περιλαμβάνονται στις εμπορικές πρακτικές που απαριθμούνται στο παράρτημα I, οι οποίες πρέπει να θεωρούνται αθέμιτες υπό οποιεσδήποτε περιστάσεις, μπορούν κατ' αρχήν να απαγορευθούν μόνον εάν συνιστούν αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, για παράδειγμα επειδή είναι παραπλανητικές ή επιθετικές υπό την έννοια της οδηγίας. Ανεξαρτήτως αυτού, ζήτημα απαγορεύσεως κατά την οδηγία

30 — Έτσι και το σχήμα αναλύσεως που προτείνουν οι De Cristofaro, G., ό.π.π., σ. 12, και Henning-Bodewig, F., ό.π.π., σ. 631.

31 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 1ης Φεβρουαρίου 1977, 51/76, *Verbond van Nederlandse Ondernemingen* (Συλλογή τόμος 1977, σ. 55, σκέψη 22), της 26ης Φεβρουαρίου 1986, 152/84, *Marshall* (Συλλογή 1986, σ. 723, σκέψη 48), της 24ης Οκτωβρίου 1996, C-72/95, *Kraaijeveld* κ.λπ. (Συλλογή 1996, σ. I-5403, σκέψη 55), της 17ης Ιουνίου 1999, C-336/97, *Επιτροπή κατά Ιταλίας* (Συλλογή 1999, σ. I-3771, σκέψη 19), της 8ης Μαρτίου 2001, C-97/00, *Επιτροπή κατά Γαλλίας* (Συλλογή 2001, σ. I-2053, σκέψη 9), της 7ης Μαΐου 2002, C-478/99, *Επιτροπή κατά Σουηδίας* (Συλλογή 2002, σ. I-4147, σκέψη 15), και της 26ης Ιουνίου 2003, C-233/00, *Επιτροπή κατά Γερμανίας* (Συλλογή 2003, σ. I-6625, σκέψη 75).

32 — Η μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο αποτελεί τμήμα νομοπαραγωγικής διαδικασίας σε δύο στάδια, εκ των οποίων το δεύτερο τοποθετείται στο επίπεδο του εθνικού δικαίου. Με την ουσιαστική μεταφορά της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο λαμβάνει συγκεκριμένη έκφραση το δίκαιο που θεσπίζει η οδηγία (βλ., συναφώς, *Vclouch*, P., ό.π.π., άρθρο 249 ΕΚ, σημείο 48 και 50, σ. 17 και 18).

33 — Για τον λόγο αυτόν, ο *Abbamonte*, G., ό.π.π., σ. 15, χαρακτηρίζει φιλελεύθερη την προσέγγιση που υιοθετεί η οδηγία. Κατά την προσέγγιση αυτή, επιτρέπονται όλα όσα δεν απαγορεύονται ρητώς. Ο *De Cristofaro*, G., ό.π.π., σ. 11, παρατηρεί ευστόχως ότι η οδηγία υιοθετεί συγκεκριμένη προσέγγιση, καθόσον θεσπίζει τα κριτήρια για τον χαρακτηρισμό εμπορικής πρακτικής ως αθέμιτης, ενώ ουδόςως περιγράφει τα χαρακτηριστικά της θεμιτής εμπορικής πρακτικής.

34 — Αυτό το ρωμαϊκό αξίωμα σημαίνει κατά λέξη «εν αμφιβολία υπέρ της ελευθερίας» και αφορούσε αρχικώς μόνον το ζήτημα αν κάποιος είναι δούλος ή όχι (βλ. *Liebs*, D., *Latéinische Rechtsregeln und Rechtssprichwörter*, Μόναχο, 1998, σ. 103). Στη σύγχρονη νομική θεωρία με την αρχή αυτή συνδέεται το ελάχιστο όριο ελευθερίας κάθε ατόμου σε ορισμένη έννομη τάξη. Πράγματι, ο *Kelsen*, H., *Reine Rechtslehre*, Βιέννη, 1960, σ. 43, επισημαινει ότι το δίκαιο, ως τάξη που θεσπίζει κυρώσεις, ρυθμίζει την ανθρώπινη συμπεριφορά όχι μόνον κατά θετική έννοια, καθόσον επιτρέπει ορισμένη συμπεριφορά υπό την έννοια ότι συνδέει με την αντίθετη συμπεριφορά πράξη καταναγκασμού ως κύρωση και, επομένως, απαγορεύει τη συμπεριφορά αυτή, αλλά και κατά αρνητική έννοια, καθόσον δεν συνδέει τη συγκεκριμένη συμπεριφορά με κύρωση, οπότε η συμπεριφορά αυτή δεν απαγορεύεται και η αντίθετη συμπεριφορά δεν επιβάλλεται. Ο *Kelsen* H., συνάγει από τα ανωτέρω ότι «μια συμπεριφορά η οποία δεν απαγορεύεται από νομικής απόψεως (υπό την αρνητική έννοια) επιτρέπεται από νομικής απόψεως». Υπό την έννοια αυτή και *Alexy*, R., *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden, 1985, σ. 517, ο οποίος κάνει λόγο για εκ πρώτης όψεως υπεροχή της νομικής ελευθερίας ως αρχής του δικαίου.

2005/29 τίθεται μόνον εάν μια εμπορική πρακτική πρέπει να θεωρηθεί αθέμιτη επειδή αντιβαίνει προς τις επιταγές της επαγγελματικής ευσυνειδησίας ή στρεβλώνει ουσιαστικά ή ενδέχεται να στρεβλώσει ουσιαστικά την οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή στον οποίο φθάνει ή στον οποίο απευθύνεται το προϊόν.

83. Πάντως, στο ερώτημα αν αυτό συμβαίνει στην περίπτωση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών, δεν μπορεί να δοθεί γενική απάντηση, αλλά, όπως παραδέχεται η ίδια η Βελγική Κυβέρνηση³⁵, είναι αναγκαία η αξιολόγηση της συγκεκριμένης εμπορικής πρακτικής σε κάθε μεμονωμένη περίπτωση. Άλλωστε, κατά τη δέκατη έβδομη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2005/29, ο κοινοτικός νομοθέτης θεωρεί αναγκαία την κατά περίπτωση αξιολόγηση βάσει των διατάξεων των άρθρων 5 έως 9 της οδηγίας αυτής, εφόσον μια εμπορική πρακτική δεν εμπίπτει στις απαριθμούμενες στο παράρτημα I εμπορικές πρακτικές³⁶.

84. Η Βελγική Κυβέρνηση ισχυρίζεται συναφώς ότι ο εθνικός νομοθέτης προέβη ο ίδιος στην αξιολόγηση αυτή με τη διαμόρ-

φωση των εξαιρέσεων στα άρθρα 55 έως 57 του βελγικού νόμου. Πάντως, στα ανωτέρω είναι δυνατό να αντιταχθεί ότι, ακόμη και αν οι προαναφερθείσες εξαιρέσεις περιορίζουν εν τοις πράγμασι τη γενική απαγόρευση του άρθρου 54 του βελγικού νόμου, αυτό δεν αλλάζει τίποτε στο γεγονός ότι πρόκειται συναφώς για εξαντλητική απαρίθμηση των επιτρεπομένων εμπορικών πρακτικών, η οποία δεν καθιστά δυνατή τη διεύρυνση υπέρ της επιχειρηματικής ελευθερίας. Η βελγική διάταξη έχει, ως προς την αρχή της, στατικό περιεχόμενο και μόνο στο πλαίσιο νομοθετικής μεταβολής θα μπορούσε να τροποποιηθεί για να ανταποκριθεί στις επιταγές της οδηγίας.

85. Αυτή η θεμελιώδης απαγόρευση καταλήγει στην ανατροπή του επιδιωκόμενου με την οδηγία 2005/29 φιλελεύθερου προσανατολισμού του δικαίου του αθέμιτου ανταγωνισμού, καθόσον η απαγόρευση ανάγεται σε αρχή και η επιχειρηματική ελευθερία καθίσταται η εξαίρεση. Από νομικής απόψεως, η απαγόρευση του άρθρου 54 του βελγικού νόμου, αν δεν ληφθούν υπόψη οι εξαιρέσεις που περιλαμβάνει, συνεπάγεται ουσιαστική διεύρυνση του καταλόγου των απαγορευμένων εμπορικών πρακτικών που περιέχει το παράρτημα I, στην οποία όμως δεν έχουν την εξουσία να προβούν τα κράτη μέλη, λόγω της πλήρους και γενικής εναρμονίσεως που πραγματοποιήθηκε με την οδηγία 2005/29³⁷.

35 — Στο σημείο 19 της γραπτής απαντήσεώς της στην ερώτηση του Δικαστηρίου, η Βελγική Κυβέρνηση αναφέρει ότι, αρχικώς, το άρθρο 54 του βελγικού νόμου αναγόταν στον νόμο της 14ης Ιουλίου 1971. Την εποχή εκείνη, ο Βέλγος νομοθέτης είχε εκτιμήσει ότι οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές δεν μπορούσαν per se να θεωρηθούν ως αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, με συνέπεια την υποχρέωση κατά περίπτωση αξιολογήσεως του θεμιτού χαρακτήρα των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών.

36 — Τούτο συνάγεται εξ αντιδιαστολής από την τρίτη φράση της δέκατης έβδομης αιτιολογικής σκέψεως, που διαλαμβάνει ότι οι εμπορικές πρακτικές των οποίων γίνεται μνεία στο παράρτημα I είναι οι μόνες εμπορικές πρακτικές «που μπορούν να θεωρηθούν αθέμιτες, χωρίς κατά περίπτωση αξιολόγηση, παρά τις διατάξεις των άρθρων 5 έως 9».

37 — Ο Abbamonte, G., όπ.π., σ. 21, επισημαίνει ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν τα ίδια να διευρύνουν τον εξαντλητικό κατάλογο απαγορευμένων εμπορικών πρακτικών που περιέχει το παράρτημα I της οδηγίας 2005/29. Εάν είχαν την εξουσία να το πράξουν, αυτό θα είχε ως συνέπεια την καταστράτηγηση της επιδιωκόμενης με την οδηγία πλήρους εναρμονίσεως, πράγμα που θα ματαίωνε τον σκοπό της ασφάλειας δικαίου.

86. Παρά τις εξαιρέσεις των άρθρων 55 έως 57, το άρθρο 54 του βελγικού νόμου έχει, λόγω της κανονιστικής δομής του, σαφώς πιο κατασταλτικό χαρακτήρα και λιγότερο ευέλικτη διατύπωση από την οδηγία 2005/29, η οποία απαιτεί αξιολόγηση της συνδρομής των στοιχείων του αθέμιτου χαρακτήρα σε κάθε περίπτωση³⁸.

87. Όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, ο κοινοτικός νομοθέτης αναθέτει την αποστολή της αξιολογήσεως του θεμιτού χαρακτήρα μιας εμπορικής πρακτικής βάσει των συγκεκριμένων συνθηκών, ιδίως υπό το πρίσμα των συνεπειών της στην οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή, στα εθνικά δικαστήρια και τις εθνικές διοικητικές αρχές. Τουτό προκύπτει σαφώς από το γράμμα της δέκατης όγδοης αιτιολογικής σκέψεως της οδηγίας 2005/29³⁹. Στα δικαστήρια και στις διοικητικές αρχές εναπόκειται, σύμφωνα με τα άρθρα 11 και 12 της οδηγίας, στο πλαίσιο του συστήματος κυρώσεων που πρέπει να διαμορφωθεί σε εθνικό

επίπεδο, να εξασφαλίσουν την τήρηση των διατάξεων της οδηγίας αυτής⁴⁰. Πάντως, εάν ο Βέλγος νομοθέτης καθορίζει νομοθετικώς τις αποκλειστικώς επιτρεπόμενες εμπορικές πρακτικές και δεν αφήνει κανένα περιθώριο εκτιμήσεως στα αρμόδια για την ερμηνεία και την εφαρμογή του δικαίου κρατικά όργανα, που είναι συναφώς στον ίδιο βαθμό αποδέκτες της οδηγίας 2005/29, ο σκοπός της αποτελεσματικής μεταφοράς της οδηγίας αυτής στο εσωτερικό δίκαιο των κρατών μελών ματαιώνεται⁴¹.

88. Συνοπτικώς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι μια εθνική διάταξη όπως το άρθρο 54 του βελγικού νόμου, η οποία θεσπίζει γενική

38 — Κατά τον Massaguer, J., όπ.π., σ. 50, 51, ο εθνικός νομοθέτης δεν μπορεί, λόγω της πλήρους εναρμονίσεως που πραγματοποιήθηκε με την οδηγία 2005/29, να εισαγάγει νέες απαγορευμένες εμπορικές πρακτικές σε σχέση με τις απαριθμούμενες στο παράρτημα I. Ομοίως, οι εθνικοί νομοθέτες δεν μπορούν να θεσπίσουν γενικές («per se») απαγορεύσεις (δηλαδή απαγορεύσεις, οι οποίες δεν καθιστούν αναγκαία την κατά περίπτωση αξιολόγηση της συνδρομής των αναφερομένων στα άρθρα 5 έως 9 της οδηγίας 2005/29 προϋποθέσεων), οι οποίες βαίνουν πέραν των απαριθμούμενων στο παράρτημα I. Ο συγγραφέας εκφράζει αμφιβολίες ως προς το αν μια γενική απαγόρευση των συνοδευομένων με δώρα προσφορών συνάδει εν πάση περιπτώσει προς την οδηγία 2005/29.

39 — Έτσι και ο Bernitz, U., «The Unfair Commercial Practices Directive: Ist Scope, Ambitions and Relation to the Law of Unfair Competition», *The Regulation of Unfair Commercial Practices under EC Directive 2005/29 — New Rules and New Techniques*, Norfolk, 2007, σ. 39, ο οποίος επικαλείται ομοίως τη δέκατη όγδοη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας. Η σκέψη αυτή διαλαμβάνει τα εξής: «Τα εθνικά δικαστήρια και οι [διοικητικές] αρχές θα πρέπει να χρησιμοποιούν τη δική τους κρίση, λαμβάνοντας υπόψη τη νομολογία του Δικαστηρίου, για να προσδιορίσουν την τυπική αντίδραση του μέσου καταναλωτή σε δεδομένη περίπτωση». Περαιτέρω, στον εικοστή αιτιολογική σκέψη γίνεται λόγος για την προσφυγή σε διοικητικές ή σε δικαστικές αρχές.

40 — Στα κράτη μέλη της Κοινότητας ισχύουν διαφορετικά συστήματα κυρώσεων σχετικά με τις αθέμιτες πρακτικές, που προήλθαν από τις ιστορικές εξελίξεις και τις διαφορετικές δομές των εννόμων τάξεων. Μέχρι τώρα, το κοινοτικό δίκαιο δεν ενοποίησε παρά μόνον ως προς συγκεκριμένα σημεία τις διατάξεις των κρατών μελών στον τομέα των κυρώσεων και της διαδικασίας και δεν επιβάλλει συγκεκριμένο σύστημα καταπολεμήσεως των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών. Η οδηγία 2005/29 δεν επιφέρει καμία μεταβολή ως προς την εν λόγω αποδοχή, στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου, των διαφόρων εθνικών συστημάτων εκτελέσεως. Στους εθνικούς νομοθέτες απόκειται να καθορίσουν αν η καταπολέμηση των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών θα πραγματοποιηθεί στο πεδίο του διοικητικού, του ποινικού ή του αστικού δικαίου, όπως επιβεβαιώνει το άρθρο 11, παράγραφος 1, τρίτη περίοδος, της οδηγίας. Είναι δυνατοί συνδυασμοί των διαφόρων συστημάτων κυρώσεων. Έχουν επίσης αρμοδιότητα να καθορίσουν αν θα διεξάγεται ένδικη ή/και διοικητική διαδικασία (βλ., συναφώς, Alexander, C., «Die Sanktions- und Verfahrensvorschriften der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken im Binnenmarkt — Umsetzungsbedarf in Deutschland?», *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, 2005, τόμος 10, σ. 810, και Massaguer, J., όπ.π., σ. 144).

41 — O Stuyck, J., «The Unfair Commercial Practices Directive and its Consequences for the Regulation of Sales Promotion and the Law of Unfair Competition», *The regulation of unfair commercial practices under EC Directive 2005/29 — New rules and new techniques*, Norfolk, 2007, σ. 170, επισημαίνει ότι η οδηγία 2005/29 απαιτεί την κατά περίπτωση αξιολόγηση του αθέμιτου χαρακτήρα μιας εμπορικής πρακτικής. Κατά συνέπεια, υποστηρίζει ότι ένας εθνικός κανόνας ο οποίος θεσπίζει γενική απαγόρευση ορισμένων μορφών προωθήσεως των πωλήσεων, όπως η πώληση με ζημία, οι δελεαυτικές προσφορές, τα κουπόνια, οι εκπτώσεις κ.λπ. ή τις ρυθμίζει αφηρημένα, χωρίς να παρέχει στον δικαστή την εξουσία της κατά περίπτωση αξιολογήσεως του αν η εκάστοτε εμπορική πρακτική πρέπει να θεωρηθεί αθέμιτη έναντι των καταναλωτών, δεν μπορεί να διατηρηθεί σε ισχύ ενόψει της οδηγίας 2005/29.

απαγόρευση των συνοδευομένων με δώρα προσφορών, χωρίς να προβλέπει τη δυνατότητα συνεκτιμώσεως των συνθηκών της εκάστοτε συγκεκριμένης περιπτώσεως, είναι εκ φύσεως περιοριστικότερη και αυστηρότερη από τις ρυθμίσεις της οδηγίας 2005/29⁴².

89. Στο πλαίσιο αυτό επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το άρθρο 54 του βελγικού νόμου αφορά τομέα ο οποίος υπόκειται σε πλήρη εναρμόνιση και για τον οποίο δεν ισχύουν οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 3, παράγραφος 5, της οδηγίας 2005/29. Πάντως, δεν είναι σαφές κατά πόσο με το άρθρο 54 του βελγικού νόμου σκοπείται η μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο των οδηγιών των οποίων γίνεται μνεία σ' αυτό⁴³, πράγμα το οποίο δεν υποστήριξε ούτε η Βελγική Κυβέρνηση. Ούτε η προβλεπόμενη στο άρθρο 3, παράγραφος 9, της οδηγίας 2005/29 εξαίρεση έχει εν προκειμένω εφαρμογή.

4. Επί της αποσύρσεως της προτάσεως της Επιτροπής για την έκδοση κανονισμού σχετικά με τις πρακτικές προώθησης των πωλήσεων στην εσωτερική αγορά

90. Ανακύπτει το ζήτημα των συνεπειών που έχει για την εν λόγω ερμηνεία η απόσυρση της προτάσεως της Επιτροπής για την έκδοση κανονισμού σχετικά με τις πρακτικές προώ-

θησης των πωλήσεων στην εσωτερική αγορά. Η Βελγική Κυβέρνηση, υποστηριζόμενη από τη Γαλλική Κυβέρνηση, υποστηρίζει κατ' ουσίαν ότι θεώρησε ότι το αντικείμενο της προβλεπόμενης στον κανονισμό αυτόν ρυθμίσεως περιελάμβανε, μεταξύ άλλων, και τις συνδεόμενες με δώρα προσφορές. Κατά τις κυβερνήσεις αυτές, από την απόσυρση της προτάσεως της Επιτροπής δεν μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29 μπορούσε εφεξής να καλύψει τον τομέα αυτόν.

91. Νομίζω ότι η Βελγική Κυβέρνηση δεν μπορεί να επικαλεστεί την προστασία της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, κατά μείζονα λόγο διότι η εμπιστοσύνη την οποία προβάλλει στηρίζεται μόνο σε πρόταση για την έκδοση κοινοτικού κανόνα, ο οποίος, τελικώς, δεν τέθηκε ποτέ σε ισχύ. Όπως διευκρινίζει η ίδια, οι διαδικασίες θεσπίσεως της κανονισμού και της οδηγίας 2005/29 διεξήχθησαν εν μέρει ταυτόχρονα. Ως συνταγματικός εκπρόσωπος κράτους μέλους που εκπροσωπείται στο Συμβούλιο, η Βελγική Κυβέρνηση έλαβε μέρος σε αμφότερες τις νομοθετικές διαδικασίες και, κατά συνέπεια, είχε διαρκή ενημέρωση για την εξέλιξή τους. Επομένως, δεν μπορεί βασιμώς να επικαλεστεί άγνοια ως προς την εξέλιξη των δύο διαδικασιών⁴⁴.

42 — Βλ. De Brouwer, L., όπ.π., σ. 795, ο οποίος εκφράζει αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα της βελγικής απαγορεύσεως των συνοδευομένων με δώρα προσφορών προς την οδηγία 2005/29.

43 — Βλ. σημείο 77 των προτάσεων αυτών.

44 — Βλ. προτάσεις μου της 13ης Σεπτεμβρίου 2007 στην υπόθεση C-319/06, Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου (απόφαση της 19ης Ιουνίου 2008, Συλλογή 2008, σ. I-4323, σημείο 44), με τις οποίες υποστήριξα ότι μια κυβέρνηση, λόγω της θέσεώς της ως συνταγματικού εκπροσώπου κράτους μέλους που εκπροσωπείται στο Συμβούλιο, πρέπει να αναγνωρίζει ότι έλαβε γνώση των ερμηνευτικών δηλώσεων που διατυπώθηκαν από το θεσμικό αυτό όργανο στο πλαίσιο της νομοθετικής διαδικασίας.

92. Το Δικαστήριο έχει τονίσει την ιδιαίτερη ευθύνη των εκπροσωπούμενων στο Συμβούλιο κυβερνήσεων των κρατών μελών κατά τη μεταφορά των οδηγιών στο εσωτερικό δίκαιο. Κατά συνέπεια, έχει κρίνει ότι συμμετέχουν στις προπαρασκευαστικές εργασίες των οδηγιών και, επομένως, είναι σε θέση να εκπονήσουν εντός της τασσόμενης προθεσμίας τις αναγκαίες για την εφαρμογή τους νομοθετικές διατάξεις⁴⁵.

μεταφοράς της οδηγίας 2005/29 στο εσωτερικό δίκαιο, ο Βέλγος νομοθέτης όφειλε να λάβει υπόψη τις σκέψεις αυτές κατά την προσαρμογή του εθνικού δικαίου.

93. Κατά συνέπεια, το αργότερο μέχρι τον χρόνο της αποσύρσεως της προτάσεως της Επιτροπής⁴⁶, η Βελγική Κυβέρνηση θα έπρεπε να εξετάσει κατά πόσον οι τομείς που καλύπτονταν από την πρόταση κανονισμού ενέλιπταν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29. Ο αναγκαίος χαρακτήρας της ενέργειας αυτής ήταν προφανής, κατά μείζονα λόγο διότι η οδηγία 2005/29, ως είχε αρχικώς, αποσκοπούσε, αφενός, στη θέσπιση γενικών, επικουρικών κανόνων στον τομέα του δικαίου της προστασίας των καταναλωτών στην Κοινότητα και, αφετέρου, στην επίτευξη πλήρους εναρμονίσεως των κανόνων των κρατών μελών για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές⁴⁷. Στο μέτρο που η απόσυρση αυτή έγινε σε χρόνο κατά τον οποίο δεν είχε ακόμη εκπνεύσει η προθεσμία

94. Επομένως, ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί.

5. Πρόταση

95. Λαμβανομένων υπόψη των προηγουμένων σκέψεων, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η οδηγία 2005/29 αποκλείει εθνική ρύθμιση όπως το άρθρο 54 του βελγικού νόμου.

45 — Βλ. αποφάσεις της 1ης Μαρτίου 1983, 301/81, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1983, σ. 467, σκέψη 11), και της 23ης Νοεμβρίου 2000, C-319/99, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2000, σ. I-10439, σκέψη 10).

46 — Η απόφαση της Επιτροπής να αποσύρει την πρόταση κανονισμού που υπέβαλε δημοσιεύθηκε στην ΕΕ C 64, σ. 3, της 17ης Μαρτίου 2006. Πάντως, η Επιτροπή είχε αναγγείλει την απόφαση αυτή με την ανακοίνωσή της «Αποτέλεσμα της αναλυτικής εξέτασης νομοθετικών προτάσεων που εκκρεμούν ενώπιον του νομοθετικού οργάνου», COM(2005) 462 τελικό, σ. 10, της 27.9.2005.

47 — Έτσι και ο Stuyck, J., όπ.π., σ. 161, ο οποίος διατυπώνει την υπόθεση ότι αρκετά κράτη μέλη προφανώς δεν αντιλήφθηκαν ότι οι κανόνες της προτάσεως κανονισμού που αποσύρθηκε, οι οποίοι αφορούσαν τη σχέση μεταξύ των επιχειρηματιών και των καταναλωτών, σε τελική ανάλυση ρυθμίστηκαν εκ νέου από την οδηγία 2005/29 (λαμβανομένου υπόψη του σκοπού της που συνίστατο στην πλήρη εναρμόνιση).

Η συμβατότητα του άρθρου 54 του βελγικού νόμου προς τις θεμελιώδεις ελευθερίες

96. Με την αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως στην υπόθεση C-299/07 ζητείται περαιτέρω να διαπιστωθεί αν το άρθρο 49 ΕΚ αποκλείει εθνική ρύθμιση όπως το άρθρο 54 του βελγικού νόμου.

97. Βεβαίως η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως στην υπόθεση C-261/07 δεν περιλαμβάνει ρητώς διατυπωμένο αντίστοιχο ερώτημα σχετικά με την ερμηνεία του άρθρου 49 ΕΚ, πλην όμως το αιτούν δικαστήριο θίγει ρητώς την προβληματική αυτή στην αιτιολογία της περί παραπομπής διατάξεώς του. Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι στο Δικαστήριο εναπόκειται να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο όλα τα στοιχεία ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου που μπορεί να του είναι χρήσιμα για την εκδίκαση της υποθέσεως της οποίας έχει επιληφθεί, ασχέτως αν έγινε σχετική μνεία κατά τη διατύπωση των ερωτημάτων⁴⁸. Ενόψει των συνεπειών που θα έχει η απόφαση επί της προδικαστικής παραπομπής για την έννομη τάξη του Βασιλείου του Βελγίου, νομίζω ότι είναι αναγκαίο να αναλυθεί το άρθρο 49 ΕΚ και στο πλαίσιο της εξετάσεως της υποθέσεως C-261/07.

98. Πάντως, πρέπει εκ προοιμίου να διευκρινιστεί αν οι διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ λαμβάνονται υπόψη ως κριτήριο ελέγχου και ποιες θεμελιώδεις ελευθερίες έχουν ενδεχομένως εφαρμογή στη συγκεκριμένη περίπτωση.

48 — Βλ. αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 1990, C-241/89, SARPP (Συλλογή 1990, σ. I-4695, σκέψη 8), της 2ας Φεβρουαρίου 1994, C-315/92, Verband Sozialer Wettbewerb (Συλλογή 1994, σ. I-317, σκέψη 7), της 4ης Μαρτίου 1999, C-87/97, Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola (Συλλογή 1999, σ. I-1301, σκέψη 16), της 7ης Σεπτεμβρίου 2004, C-456/02, Trojani (Συλλογή 2004, σ. I-7573, σκέψη 38), και της 17ης Φεβρουαρίου 2005, C-215/03, Oulane (Συλλογή 2005, σ. I-1215, σκέψη 47).

1. Οι θεμελιώδεις ελευθερίες ως κριτήριο ελέγχου

99. Κατά παγία νομολογία του Δικαστηρίου, κάθε εθνικό μέτρο σε τομέα ο οποίος αποτελεί αντικείμενο πλήρους εναρμονίσεως σε κοινοτικό επίπεδο πρέπει να κρίνεται με βάση τις εν λόγω διατάξεις εναρμονίσεως και όχι υπό το πρίσμα των άρθρων της Συνθήκης ΕΚ⁴⁹. Πάντως, πρέπει να υπομνησθεί, όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή, ότι τα κράτη μέλη όφειλαν να μεταφέρουν την οδηγία 2005/29 στο εσωτερικό δίκαιο το αργότερο μέχρι τις 12 Δεκεμβρίου 2007⁵⁰. Όπως ήδη εξέθεσα, στο εθνικό δικαστήριο απόκειται να εξετάσει αν η σύμφωνη προς την οδηγία ερμηνεία του εθνικού δικαίου ήταν αναγκαία πριν από την εκπνοή της προθεσμίας μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, για την εξασφάλιση της επιτεύξεως του σκοπού της οδηγίας. Πάντως, το πρόβλημα αυτό δεν αφορούσε τις σχετικές με τις θεμελιώδεις ελευθερίες διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ, οι οποίες έχουν άμεσο αποτέλεσμα και δεν χρίζουν μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο, οπότε η κατ' αρχήν δυνατότητα εφαρμογής τους δεν ήταν αντικείμενο αμφισβήτησεως. Για τον λόγο αυτόν, είμαι της γνώμης ότι οι διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ, τουλάχιστον όσον αφορά τις παρούσες κύριες δίκες, λαμβάνονται υπόψη ως κριτήριο ελέγχου παράλληλα με την οδηγία 2005/29.

49 — Αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 1977, 5/77, Tedeschi (Συλλογή τόμος 1977, σ. 475, σκέψη 35), της 30ής Νοεμβρίου 1983, 227/82, Van Bennekom (Συλλογή 1983, σ. 3883, σκέψη 35), της 12ης Οκτωβρίου 1993, C-37/92, Vanacker και Lesage (Συλλογή 1993, σ. I-4947, σκέψη 9), της 5ης Οκτωβρίου 1994, C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle (Συλλογή 1994, σ. I-5077, σκέψη 31), της 11ης Ιουλίου 1996, C-427/93, C-429/93 και C-436/93, Bristol-Myers Squibb κ.λπ. (Συλλογή 1996, σ. I-3457, σκέψη 25), της 13ης Δεκεμβρίου 2001, C-324/99, Daimler Chrysler (Συλλογή 2001, σ. I-9897, σκέψη 32), και της 11ης Δεκεμβρίου 2003, C-322/01, Deutscher Apothekerverband (Συλλογή 2003, σ. I-14887, σκέψη 64). Βλ., περαιτέρω, προτάσεις μου της 4ης Σεπτεμβρίου 2008 στην υπόθεση C-445/06, Danske Slagterier κατά Γερμανίας (εκκρεμούσα ενώπιον του Δικαστηρίου, σημείο 79).

50 — Βλ. σημείο 49 των προτάσεων αυτών.

2. Το πεδίο εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών

100. Με τη διάταξη περί παραπομπής στην υπόθεση C-299/07, το *Rechtbank van koophandel te Antwerpen* ερευνά τη συμβατότητα προς το κοινοτικό δίκαιο των επίδικων εθνικών ρυθμίσεων υπό το πρίσμα των διατάξεων του πρωτογενούς δικαίου για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Συναφώς το κέντρο βάρους του ελέγχου είναι το άρθρο 28 ΕΚ. Η Βελγική και η Γαλλική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή ισχυρίζονται συναφώς, προς στήριξη της απόψεώς τους, ότι στο επίκεντρο των δύο υποθέσεων βρίσκεται η θεμελιώδης ελευθερία της κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και όχι της παροχής των υπηρεσιών.

α) Η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών

101. Σύμφωνα με το άρθρο 50 ΕΚ, ως υπηρεσίες νοούνται οι παροχές που κατά κανόνα προσφέρονται έναντι αμοιβής. Κατά τις ενδείξεις που δίδει η ίδια, η *Sapoma* παρέχει έναντι ανταλλάγματος υπηρεσίες στον τομέα της προωθήσεως των πωλήσεων και της διαφήμισης εκδίδοντας διάφορα περιοδικά, μεταξύ των οποίων το περιοδικό *Flair*, σε διάφορα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται οι Κάτω Χώρες, το Βέλγιο και το Λουξεμβούργο. Στις υπηρεσίες αυτές εντάσσεται η δημοσίευση της προσφοράς εκπτώσεων στο ως άνω περιοδικό, η οποία προκάλεσε τη διαφορά της κύριας δίκης. Επομένως, αυτό μπορεί να θεωρηθεί ως παροχή υπηρεσιών υπό την έννοια του άρθρου 50 ΕΚ.

102. Ομοίως, από τη διάταξη περί παραπομπής στην υπόθεση C-261/07 συνάγεται ότι η *Total* προσφέρει δωρεάν στους πελάτες της υπηρεσίες οδικής βοήθειας, ενώ οι σχετικές υπηρεσίες παρέχονται από τρίτον, δηλαδή την επιχείρηση *Touring*. Βεβαίως δεν είναι γνωστές οι λεπτομέρειες για τη συμβατική σχέση μεταξύ των δύο επιχειρήσεων, πάντως μπορεί να θεωρηθεί ότι η *Touring* παρέχει με τον τρόπο αυτόν υπηρεσίες στην *Total* έναντι αμοιβής.

β) Η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων

103. Πάντως, από την οπτική γωνία του καταναλωτή, η οποία έχει, κατά τη γνώμη μου, σημασία, η αγορά περιοδικού που συνοδεύεται από προσφορά εκπτώσεων, όπως συμβαίνει στην υπόθεση C-299/07, συνιστά σε τελική ανάλυση κτήση δικαιώματος επί εμπορεύματος και όχι παροχή υπηρεσιών, με συνέπεια ότι μπορεί να θεωρηθεί ότι εμπίπτει στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων.

104. Το ίδιο ισχύει για τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως C-261/07, η οποία αφορά πρωτίτως την αγορά καυσίμων και, κατά συνέπεια, ενός εμπορεύματος. Βεβαίως οι δωρεάν υπηρεσίες οδικής βοήθειας που παρέχει η συνεργαζόμενη με την *Total* επιχείρηση *Touring* εξυπηρετούν τον καταναλωτή, πλην όμως ο καταναλωτής δεν αγοράζει τα προϊόντα απλώς και μόνο

διότι επιθυμεί να επωφεληθεί από τις συνδεόμενες με αυτά υπηρεσίες. Αντιθέτως, λαμβανομένης υπόψη της λειτουργίας των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών, αυτές δημιουργούν κίνητρο για την αγορά⁵¹.

105. Κατά συνέπεια, το ζήτημα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής αμφοτέρων των θεμελιωδών ελευθεριών.

γ) Η σχέση ανάμεσα στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων

106. Ανακύπτει το ζήτημα του καθορισμού της σχέσεως μεταξύ των δύο θεμελιωδών ελευθεριών. Οι αναλύσεις της Βελγικής και της Γαλλικής Κυβερνήσεως έχουν την έννοια ότι, κατά τη γνώμη τους, η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων υπερισχύει της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

107. Όταν ένα εθνικό μέτρο περιορίζει τόσο την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων όσο και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, το Δικαστήριο το εξετάζει, κατ' αρχήν, ενόψει μιας μόνον από τις δύο αυτές θεμελιώδεις ελευθερίες εάν προκύπτει ότι, υπό τις συνθήκες της συγκεκριμένης περιπτώσεως, η μία από τις ελευθερίες αυτές είναι εντελώς δευτερεύουσα σε σχέση με την άλλη και

μπορεί να συνδέεται μ' αυτήν⁵². Περαιτέρω πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, σύμφωνα με το άρθρο 50 ΕΚ, είναι επικουρική σε σχέση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων.

108. Πάντως, στις υπό κρίση περιπτώσεις, η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών δεν μπορεί άνευ ετέρου να θεωρηθεί επικουρική σε σχέση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Η οριοθέτηση μεταξύ της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών που προτείνουν η Βελγική και η Γαλλική Κυβέρνηση είναι δυνατή μόνο στην περίπτωση των καλουμένων «μεικτών παροχής» στο πλαίσιο της ίδιας σχέσεως παροχής⁵³.

52 — Αποφάσεις της 24ης Μαρτίου 1994, C-274/92, Schindler (Συλλογή 1994, σ. I-1039, σκέψη 22) και της 22ας Ιανουαρίου 2002, C-390/99, Canal Satélite Digital (Συλλογή 2002, σ. I-607, σκέψη 31).

53 — Κατά τους Holoubek, M., *EU-Kommentar*, Jürgen Schwarze, άρθρο 50 ΕΚ, σημείο 15, σ. 793, Budichowsky, J., *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag*, Heinz Mayer, Βιέννη, 2004, άρθρα 49, 50, σημείο 50, σ. 15, και Kluth, W., εις Calliess/Ruffert, *Kommentar zu EUV/EGV*, 3η έκδοση, 2007, άρθρα 49, 50, σημείο 15, σ. 821, 822, η οριοθέτηση μεταξύ της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών είναι αναγκαία, εάν πρόκειται για «μεικτές παροχές». Συναφώς, ο συνδυασμός μπορεί να συνιστάται είτε στο ότι η προμήθεια αγαθών και η συνδεόμενη με αυτήν υπηρεσία είναι αντικείμενο της ίδιας παροχής υπηρεσιών (π.χ. παράδοση ηλεκτρονικού εξοπλισμού επεξεργασίας δεδομένων περιλαμβανομένης και της εγκαταστάσεως προγράμματος λειτουργίας) είτε μπορεί να μην είναι σαφές αν συγκεκριμένη παροχή πρέπει να θεωρηθεί ως παράδοση αγαθού ή ως παροχή υπηρεσίας (π.χ. ορισμένες χειρωνακτικές εργασίες). Στην πρώτη περίπτωση πρέπει να εξετασθεί, κατ' αρχάς, αν είναι δυνατός ο διαχωρισμός των δύο τομέων (βλ. απόφαση της 30ής Απριλίου 1974, 155/73, Sacchi, Συλλογή τόμος 1974, σ. 217, σκέψεις 6 επ., με την οποία μια τηλεοπτική εκπομπή θεωρήθηκε ως παροχή υπηρεσιών, ενώ οι ταινίες και τα φωνογραφήματα χαρακτηρίστηκαν ως εμπορεύματα). Κατά συνέπεια, εάν δεν είναι δυνατό να διακριθούν μεμονωμένα αγαθά ή υπηρεσίες, τότε πρέπει να εκτιμηθεί ως ενιαία παροχή, οπότε λαμβάνεται υπόψη ο κανόνας της υπεροχής. Κατά τον κανόνα αυτόν, καθοριστικός παράγων είναι το ευρισκόμενο στο επίκεντρο του ενδιαφέροντος περιεχόμενο της υπό κρίση παροχής. Επομένως, η διάκριση βάσει του κριτηρίου αυτού μπορεί να υποδηλώνει ότι η πτυχή της παροχής υπηρεσιών έχει καθαρώς επικουρικό χαρακτήρα, οπότε η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών καλύπτεται από την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων (βλ. απόφαση της 19ης Μαρτίου 1991, C-202/88, Γαλλία κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. I-1223, σε σχέση με τη σύνδεση, τη θέση σε λειτουργία και τη συντήρηση θερματικών συσκευών τηλεπικοινωνιών).

51 — Βλ. σημείο 69 των προτάσεων αυτών.

109. Όπως ορθώς αναγνώρισε η Επιτροπή⁵⁴, αμφότερες οι θεμελιώδεις ελευθερίες αφορούν διαφορετικές κάθε φορά έννομες σχέσεις – αφενός τη σχέση μεταξύ των επιχειρήσεων και αφετέρου τη σχέση μεταξύ της επιχειρήσεως και του καταναλωτή –, οπότε καμία δεν μπορεί να θεωρηθεί δευτερεύουσα σε σύγκριση με την άλλη. Επομένως, η συμβατότητα του άρθρου 54 του βελγικού νόμου προς το κοινοτικό δίκαιο πρέπει να εξετασθεί υπό το πρίσμα αμφοτέρων των θεμελιωδών ελευθεριών.

3. Ο περιορισμός των θεμελιωδών ελευθεριών

α) Η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων

i) Μέτρα ισοδύναμου αποτελέσματος

— Η νομολογία Dassonville

110. Η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων εξασφαλίζεται ιδίως με την απαγό-

ρευση των ποσοτικών περιορισμών επί των εισαγωγών καθώς και όλων των μέτρων ισοδύναμου αποτελέσματος μεταξύ των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Κοινότητας κατά το άρθρο 28 ΕΚ.

111. Κατά πάγια νομολογία, η επιβαλλόμενη από το άρθρο 28 ΕΚ απαγόρευση μέτρων αποτελέσματος ισοδύναμου προς περιορισμούς αφορά κάθε κανονιστική ρύθμιση των κρατών μελών ικανή να εμποδίσει, άμεσα ή έμμεσα, πραγματικά ή δυνητικά, το ενδοκοινοτικό εμπόριο⁵⁵. Έτσι, έστω και αν ένα εθνικό μέτρο δεν έχει ως αντικείμενο τη ρύθμιση των εμπορικών συναλλαγών μεταξύ κρατών μελών, αυτό το οποίο είναι καθοριστικό είναι το πραγματικό ή δυνητικό αποτέλεσμα του επί του ενδοκοινοτικού εμπορίου⁵⁶. Άλλωστε, κατά τη νομολογία, αρκούν δυνητικά αποτελέσματα επί του ενδοκοινοτικού εμπορίου, για να γίνει δεκτό ότι υφίσταται στη συγκεκριμένη περίπτωση υπόθεση με διασυνοριακό χαρακτήρα⁵⁷.

55 — Βλ. αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 1974, 8/74, Dassonville (Συλλογή τόμος 1974, σ. 411, σκέψη 5), της 24ης Νοεμβρίου 1993, C-267/91 και C-268/91, Keck και Mithouard (Συλλογή 1993, σ. I-6097, σκέψη 11), της 16ης Νοεμβρίου 2000, C-217/99, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 2000, σ. I-10251, σκέψη 16), της 19ης Ιουνίου 2003, C-420/01, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2003, σ. I-6445, σκέψη 25), της 23ης Σεπτεμβρίου 2003, C-192/01, Επιτροπή κατά Δανίας (Συλλογή 2003, σ. I-9693, σκέψη 39), της 2ας Δεκεμβρίου 2004, C-41/02, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 2004, σ. I-11375, σκέψη 39), της 10ης Ιανουαρίου 2006, C-147/04, De Groot en Slot Allium και Bejo Zaden (Συλλογή 2006, σ. I-245, σκέψη 71), της 26ης Οκτωβρίου 2006, C-65/05, Επιτροπή κατά Ελλάδας (Συλλογή 2006, σ. I-10341, σκέψη 27), της 15ης Μαρτίου 2007, C-54/05, Επιτροπή κατά Φινλανδίας (Συλλογή 2007, σ. I-2473, σκέψη 30), της 20ής Σεπτεμβρίου 2007, C-297/05, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 2007, σ. I-7467, σκέψη 53), της 8ης Νοεμβρίου 2007, C-143/06, Ludwigs-Apotheke (Συλλογή 2007, σ. I-9623, σκέψη 25) και της 10ης Απριλίου 2008, C-265/06, Επιτροπή κατά Πορτογαλίας (Συλλογή 2008, σ. I-2245, σκέψη 31).

56 — Βλ. σημείο 39 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα J. Mazák της 8ης Φεβρουαρίου 2007 στην υπόθεση C-254/05, Επιτροπή κατά Βελγίου (απόφαση της 7ης Ιουνίου 2008, Συλλογή 2007, σ. I-4269) καθώς και το σημείο 37 των προτάσεών μου της 13ης Δεκεμβρίου 2007 στην προπαραθεθείσα υπόθεση C-265/06, Επιτροπή κατά Πορτογαλίας.

57 — Απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 1992, C-3/91, Exportur (Συλλογή 1992, σ. I-5529, σκέψεις 17 επ.).

54 — Στο υπόμνημά της, η Επιτροπή εξετάζει, κατ' αρχάς, τη δυνατότητα εφαρμογής των διατάξεων για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων (σημεία 28 έως 30) και, στη συνέχεια, εξετάζει, προληπτικά, τη δυνατότητα εφαρμογής των διατάξεων για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών (σημεία 32 έως 38).

112. Με την απόφαση *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij*⁵⁸, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι η προβλεπόμενη στην ολλανδική νομοθεσία απαγόρευση προσφοράς δώρων εις είδος συνιστά περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων. Έκρινε τότε ότι νομοθεσία που περιορίζει ή απαγορεύει ορισμένες μορφές διαφημίσεων, και οι οποίες μέσσοι προώθησης των πωλήσεων, και οι οποίοι δεν επηρεάζει άμεσα τις εισαγωγές, είναι ικανή να περιορίσει τον όγκο τους, διότι επηρεάζει τις δυνατότητες εμπορίας των εισαγομένων προϊόντων. Το γεγονός ότι ένας συγκεκριμένος επιχειρηματίας αναγκάζεται είτε να ακολουθήσει διαφορετικά συστήματα διαφημίσεων ή προωθήσεων των πωλήσεων αναλόγως των συγκεκριμένων κρατών μελών είτε να εγκαταλείψει ένα σύστημα που θεωρεί ιδιαιτέρως αποτελεσματικό είναι δυνατό να αποτελέσει εμπόδιο στις εισαγωγές ακόμα και αν η σχετική νομοθεσία εφαρμόζεται αδιακρίτως στα εθνικά και στα εισαγόμενα προϊόντα.

113. Εντοπίζω στο σημείο αυτό κάποιον παραλληλισμό με τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως C-299/07. Η απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών, όπως προβλέπεται στον βελγικό νόμο, ενδέχεται πράγματι, και οι ίδιοι δεν ρυθμίζει ο ίδιος άμεσα τις εισαγωγές, να δυσχεράνει για τις επιχειρήσεις την πώληση ορισμένων αγαθών

στο Βέλγιο σε σχέση με άλλα κράτη μέλη, στα οποία επιτρέπονται οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές. Αυτό συμβαίνει για παράδειγμα με τη *Sanoma*, επιχείρηση με κύρια εγκατάσταση στη Φινλανδία, η οποία, κατά τα στοιχεία που παρέσχε η ίδια, προβαίνει, μέσω των περιοδικών της, σε συνοδευόμενες με δώρα προσφορές που προέρχονται από διαφορετικούς προσφέροντες, μεταξύ άλλων και στη Φινλανδία, στις Κάτω Χώρες και στο Λουξεμβούργο, όπου δεν υφίσταται αντίστοιχη απαγόρευση. Η απαγόρευση αυτή έχει εν πάση περιπτώσει ως συνέπεια ότι η επιχείρηση αυτή μπορεί να πωλήσει τα εν λόγω περιοδικά στο Βέλγιο, μόνον εφόσον βεβαιωθεί ότι έχουν τηρηθεί οι επιταγές του βελγικού νόμου.

114. Επομένως, υφίσταται, κατά τον ευρύ ορισμό του μέτρου ισοδυνάμου αποτελέσματος υπό την έννοια του άρθρου 28 ΕΚ, περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων.

— Τρόποι πωλήσεως

115. Πάντως, το Δικαστήριο διευκρίνισε, με την απόφαση *Keck και Mithouard*⁵⁹, ότι οι

58 — Απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 1982, 286/81, *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij* (Συλλογή 1982, σ. 4575, σκέψη 15). Ενώγουσα της κύριας δίκης ήταν μια επιχείρηση η οποία εκτύπωνε στο Βέλγιο και στις Κάτω Χώρες εγκυκλοπαιδείες, τις οποίες πωλούσε σε όλο τον ολλανδόφωνο χώρο (Κάτω Χώρες, Βέλγιο και τμήμα της Βόρειας Γαλλίας). Από το 1974, η επιχείρηση αυτή προσέφερε με τις διαφημίσεις της σε εφημερίδες και περιοδικά καθώς και μέσω ενημερωτικών φυλλαδίων σε όλους τους συνδρομητές της εγκυκλοπαιδείας, ένα λεξικό, έναν παγκόσμιο άτλαντα ή ένα μικρό έργο αναφοράς ως δώρο. Μετά την έναρξη της ισχύος της απαγορεύσεως προσφοράς δώρων εις είδος στις Κάτω Χώρες, ασκήθηκε κατά της επιχείρησης αυτής ποινική δίωξη εξαιτίας της εν λόγω πρακτικής, λόγω παραβάσεως των διατάξεων του ως άνω απαγορευτικού νόμου. Κατά το Δικαστήριο, η οικονομική δραστηριότητα αρκούσε για να χαρακτηριστεί ως «πράξι[η] του ενδοοικονομικού εμπορίου», δηλαδή ως διασυνοριακή υπόθεση (βλ. σκέψη 9 της αποφάσεως).

59 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 24ης Νοεμβρίου 1993, *Keck και Mithouard*, (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 55, σκέψη 16), της 15ης Δεκεμβρίου 1993, C-292/92, *Hünermund κ.λπ.*, (Συλλογή 1993, σ. I-6787, σκέψη 21), της 13ης Ιανουαρίου 2000, C-254/98, *TK-Heimdienst* (Συλλογή 2000, σ. I-151, σκέψη 23), *Deutscher Apothekerverband* (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 49, σκέψη 68), της 25ης Μαρτίου 2004, C-71/02, *Karner* (Συλλογή 2004, σ. I-3025, σκέψη 37), της 26ης Μαΐου 2005, C-20/03, *Burmanjer κ.λπ.* (Συλλογή 2005, σ. I-4133, σκέψη 24), της 23ης Φεβρουαρίου 2006, C-441/04, *A-Punkt Schmuckhandels GmbH* (Συλλογή 2006, σ. I-2093, σκέψη 15), της 28ης Σεπτεμβρίου 2006, C-434/04, *Ahokainen και Leprik* (Συλλογή 2006, σ. I-9171, σκέψη 19), και της 14ης Φεβρουαρίου 2008, C-244/06, *Dynamic Medien* (Συλλογή 2008, σ. I-505, σκέψη 29).

εθνικές διατάξεις που περιορίζουν ή απαγορεύουν ορισμένους τρόπους πωλήσεως και που, αφενός, έχουν εφαρμογή επί όλων των σχετικών επιχειρηματιών που ασκούν τη δραστηριότητά τους στην ημεδαπή και, αφετέρου, επηρεάζουν κατά τον ίδιο τρόπο, από νομικής απόψεως αλλά και στην πράξη, την εμπορία των εγχωρίων προϊόντων και των προϊόντων που προέρχονται από άλλα κράτη μέλη δεν είναι ικανές να εμποδίσουν το ενδοκοινοτικό εμπόριο.

116. Η επιβαλλόμενη από κράτος μέλος απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών δεν συνιστά κανόνα σχετικό με τα προϊόντα, διότι δεν έχει ως αντικείμενο την ονομασία, τη μορφή, τις διαστάσεις, το βάρος, τη σύνθεση, την παρουσίαση, τη σήμανση ή τη συσκευασία ενός προϊόντος⁶⁰. Πρόκειται μάλλον για κανόνα σχετικό με την εμπορία, ο οποίος απαγορεύει συγκεκριμένες μεθόδους μάρκετινγκ που εξυπηρετούν την προώθηση των πωλήσεων⁶¹ και, επομένως, σε τελική ανάλυση για τρόπο πωλήσεως υπό την έννοια της νομολογίας.

60 — Βλ. αποφάσεις Keck και Mithouard (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 55, σκέψη 15), και της 6ης Ιουλίου 1995, C-470/93, Mars (Συλλογή 1995, σ. I-1923, σκέψη 12).

61 — Οι Dubois L., και Blumann, C., *Droit matériel de l'Union européenne*, 3η έκδοση, Παρίσι, 2004, σημείο 396, σ. 243, διευκρινίζουν ότι μέχρι τώρα το Δικαστήριο δεν έχει διατυπώσει ορισμό των τρόπων πωλήσεως ούτε έχει παραθέσει παραδείγματα συναφώς. Οι συγγραφείς αυτοί επισμαίνουν ότι το ζήτημα της υπάρξεως τρόπων πωλήσεως ανέκυψε πρωτίστως στον τομέα της διαφημίσεως. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο αναφέρθηκε διεξοδικά σε τρόπους πωλήσεως, όπως για παράδειγμα στο πλαίσιο των απαγορεύσεων μεταδόσεως διαφημιστικών μηνυμάτων σε ορισμένους χώρους ή σε σκοπούς προστασίας ορισμένων ομάδων καταναλωτών (απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 1995, C-412/93, Leclerc-Siplec, Συλλογή 1995, σ. I-179), στην πλανόδια πώληση ειδών διατροφής (απόφαση της 13ης Ιανουαρίου 2000, C-254/98, Schutzverband, Συλλογή 2000, σ. I-151), στην πώληση οινοπνευματωδών ποτών (απόφαση της 8ης Μαρτίου 2001, C-405/98, Gourmet international, Συλλογή 2001, σ. I-1795) ή στην πώληση φαρμάκων μέσω του διαδικτύου (απόφαση Deutscher Apothekerverband, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 49). Ο Stuyck, J., όπ.π., σ. 164, 165, διευκρινίζει, παραπέμποντας στην ανωτέρω προπαρατεθείσα νομολογία, ότι ο χαρακτηρισμός εθνικών κανόνων για τη διαφήμιση ή την προώθηση των πωλήσεων ως τρόπων πωλήσεως είχε ως συνέπεια να τους εξασφαλίζει το απαυρόβλητο έναντι της εφαρμογής του άρθρου 28 ΕΚ.

117. Τέλος, από τη διάταξη περί παραπομπής⁶² συνάγεται ότι η απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών στο Βέλγιο ισχύει τόσο για ημεδαπούς όσο και για αλλοδαπούς επιχειρηματίες.

ii) Ενδιάμεσο συμπέρασμα

118. Κατόπιν του συνόλου των ανωτέρω σκέψεων, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η προβλεπόμενη στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος υπό την έννοια του άρθρου 28 ΕΚ.

119. Κατά συνέπεια, το άρθρο 28 ΕΚ δεν αποκλείει κανόνα κράτους μέλους με το περιεχόμενο αυτό.

β) Η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών

120. Το άρθρο 49 ΕΚ επιτάσσει όχι μόνον την εξάλειψη κάθε δυσμενούς διακρίσεως λόγω ιθαγένειας σε βάρος του εγκατεστημένου σε άλλο κράτος μέλος παρέχοντος υπηρεσίες, αλλά και την κατάργηση κάθε περιορισμού, έστω και αν αυτός ισχύει αδιακρίτως τόσο για τους ημεδαπούς παρέχοντες υπηρεσίες όσο και για αυτούς των άλλων κρατών μελών,

62 — Βλ. σκέψη 5 της διατάξεως περί παραπομπής στην υπόθεση C-299/07.

εφόσον ο περιορισμός αυτός μπορεί να απαγορεύσει, να παρεμποδίσει ή να καταστήσει λιγότερο ελκυστικές τις δραστηριότητες του παρέχοντος υπηρεσίες ο οποίος είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος μέλος, όπου παρέχει νόμιμα ανάλογες υπηρεσίες⁶³.

121. Η προβλεπόμενη στο άρθρο 54 του βελγικού νόμου επίδικη απαγόρευση δυσχεραίνει για μια επιχείρηση όπως η Sanoma, την παροχή διαφημιστικών υπηρεσιών για άλλες επιχειρήσεις, οι οποίες σύμφωνα με τον νομικό ορισμό που περιλαμβάνει η εν λόγω νομοθετική διάταξη πρέπει να χαρακτηρισθούν ως συνδεόμενες με δώρα προσφορές. Όπως ήδη εξέθεσα⁶⁴, η Sanoma θα ήταν υποχρεωμένη στην πράξη να εξετάζει κάθε διαφημιστικό μέτρο προκειμένου να διαπιστώσει αν αυτό συνάδει προς τον βελγικό νόμο, ενώ η απαίτηση αυτή δεν υφίσταται σε σχέση με άλλες χώρες εμπορίας στις οποίες δεν ισχύει αντίστοιχη απαγόρευση. Η απαίτηση αυτή είναι απολύτως ικανή να καταστήσει τη δημοσίευση ορισμένων συνοδευόμενων με δώρα προσφορών της Sanoma και των επιχειρήσεων με τις οποίες συνεργάζεται, οι οποίες μεταξύ άλλων απευθύνονται και στο αναγνωστικό κοινό του Βελγίου, λιγότερο ελκυστική. Κατά συνέπεια, υφίσταται περιορισμός της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

63 — Αποφάσεις της 25ης Ιουλίου 1991, C-76/90, Säger (Συλλογή 1991, σ. I-4221, σκέψη 12), της 9ης Αυγούστου 1994, C-43/93, Vander Elst (Συλλογή 1994, σ. I-3803, σκέψη 14), της 28ης Μαρτίου 1996, C-272/94, Guiot (Συλλογή 1996, σ. I-1905, σκέψη 10), της 12ης Δεκεμβρίου 1996, C-3/95, Reisebüro Broede (Συλλογή 1996, σ. I-6511, σκέψη 25), της 9ης Ιουλίου 1997, C-222/95, Parodi (Συλλογή 1997, σ. I-3899, σκέψη 18), της 23ης Νοεμβρίου 1999, C-369/96 και C-376/96, Arblade κ.λπ. (Συλλογή 1999, σ. I-8453, σκέψη 33), της 20ής Φεβρουαρίου 2001, C-205/99, Analir κ.λπ. (Συλλογή 2001, σ. I-1271, σκέψη 21), και της 15ης Ιανουαρίου 2002, C-439/99, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2002, σ. I-305, σκέψη 22).

64 — Βλ. σημείο 113 των προτάσεων αυτών.

122. Κατά παγία νομολογία, το άρθρο 49 ΕΚ δεν μπορεί να εφαρμοστεί σε δραστηριότητες των οποίων όλα τα συναφή στοιχεία έχουν σχέση με ένα και μόνον κράτος μέλος⁶⁵. Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, σε αντιδιαστολή προς την υπόθεση C-299/07, δεν είναι προφανές ότι η υπόθεση C-261/07 ενέχει διασυνοριακό στοιχείο, κατά μείζονα λόγο διότι τόσο η Total όσο και η Touring έχουν την έδρα τους στο Βέλγιο. Πάντως, νομίζω ότι το γεγονός αυτό δεν αποκλείει τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 49 ΕΚ, επειδή η νομολογία του Δικαστηρίου αναγνωρίζει ότι το άρθρο 49 ΕΚ εφαρμόζεται σε όλες τις περιπτώσεις που ο παρέχων υπηρεσίες τις προσφέρει στο έδαφος κράτους μέλους διαφορετικού από αυτό στο οποίο είναι εγκατεστημένος, ασχέτως του τύπου εγκαταστάσεως των αποδεκτών των υπηρεσιών αυτών⁶⁶. Όπως διευκρινίζει η Total στο υπόμνημά της, η προσφορά της Total Assistance ισχύει σε περισσότερες από 35 ευρωπαϊκές χώρες. Εφόσον η Touring παρέχει στους πελάτες της Total και εκτός του

65 — Αποφάσεις της 23ης Απριλίου 1991, C-41/90, Höfner και Elser (Συλλογή 1991, σ. I-1979, σκέψη 37), της 28ης Ιανουαρίου 1992, C-332/90, Steen (Συλλογή 1992, σ. I-341, σκέψη 9), της 16ης Φεβρουαρίου 1995, C-29/94, C-30/94, C-31/94, C-32/94, C-33/94, C-34/94 και C-35/94, Aubertin κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-301, σκέψη 9), και της 16ης Ιανουαρίου 1997, C-134/95, USSL n° 47 di Biella (Συλλογή 1997, σ. I-195, σκέψη 19).

66 — Το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι, καιτοι το άρθρο 49 ΕΚ αφορούσε τις ενεργητικές και παθητικές παροχές υπηρεσιών διασυνοριακού χαρακτήρα, ο κοινοτικός νομοθέτης δεν θέλησε να περιορίσει τις προστατευτικές του συνέπειες σε τέτοιες μορφές παροχής υπηρεσιών και, επομένως, να αποκλείσει από το πεδίο προστασίας άλλες περιπτώσεις παροχής υπηρεσιών διασυνοριακού χαρακτήρα. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο έκρινε ότι εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 49 ΕΚ και οι περιπτώσεις κατά τις οποίες ο παρέχων υπηρεσίες προσφέρει ή παρέχει βεβαίως υπηρεσίες στο έδαφος άλλου κράτους μέλους, πλην όμως σε αποδέκτη ο οποίος είναι εγκατεστημένος στο ίδιο κράτος μέλος με τον παρέχοντα τις υπηρεσίες (βλ. αποφάσεις της 26ης Φεβρουαρίου 1991, C-198/89, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλογή 1991, σ. I-727, σκέψη 10, C-154/89, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλογή 1991, σ. I-659, σκέψη 10, C-180/89, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλογή 1991, σ. I-709, σκέψη 9, και της 1ης Ιουλίου 1993, C-20/92, Hubbard, Συλλογή 1993, σ. I-3777, σκέψη 12).

Βελγίου υπηρεσίες οδικής βοήθειας, παρέχει στην Total, ως συνεργάτης βάσει συννομολογηθείσας μεταξύ τους συμβάσεως, υπηρεσία η οποία πρέπει να χαρακτηριστεί διασυνοριακή υπό το πρίσμα του άρθρου 49 ΕΚ.

θεμελιώδεις αρχές της Κοινότητας⁶⁸, περιορισμός της ελευθερίας αυτής δεν μπορεί να γίνει δεκτός παρά μόνον αν με αυτόν επιδιώκεται θεμιτός σκοπός συμβατός προς τη Συνθήκη και δικαιολογείται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, εφόσον, σε μια τέτοια περίπτωση, είναι κατάλληλος για την εξασφάλιση της υλοποίησής του επιδιωκόμενου σκοπού και δεν βάνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο για την επίτευξή του⁶⁹.

123. Η γενική απαγόρευση των συνοδευομένων με δώρα προσφορών, η οποία απαγορεύει την παροχή οδικής βοήθειας που συνδέεται με την αγορά καυσίμων χωρίς τη δυνατότητα ελέγχου των συνθηκών της συγκεκριμένης περιπτώσεως, είναι αναμφισβότως ικανή να εμποδίσει σε μόνιμη βάση την παροχή υπηρεσιών του είδους που περιγράφηκε. Κατά συνέπεια, πρέπει να θεωρηθεί ως περιορισμός της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών⁶⁷.

α) Η προστασία των καταναλωτών ως επιτακτικός λόγος δημοσίου συμφέροντος

4. Δικαιολογία

124. Από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι, δεδομένου ότι η ελεύθερη παροχή των υπηρεσιών συνιστά μία από τις

125. Ο ρυθμιστικός σκοπός των επίδικων εθνικών διατάξεων έγκειται, όπως προκύπτει από τον τίτλο του νόμου, στην προστασία των καταναλωτών. Η προστασία των καταναλωτών αναγνωρίζεται από τη νομολογία ως επιτακτικός λόγος δημοσίου συμφέροντος, ο

67 — Βλ. Longfils, F., *L'offre conjointe: la métamorphose? — Régime actuel et perspectives en droits belge et européen*, Βρυξέλλες, 2003, σημείο 100, σ. 45, κατά την άποψη του οποίου, εθνική νομοθεσία η οποία ρυθμίζει τις συνοδευόμενες με δώρα προσφορές και θέτει συναφώς αυστηρότερες προϋποθέσεις από αυτές που θέτουν τα άλλα κράτη μέλη, ακόμη και αν εφαρμόζεται αδιακρίτως σε εγχώρια και σε εισαγόμενα προϊόντα, μπορεί να περιορίσει την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

68 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 4ης Δεκεμβρίου 1986, 220/83, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1986, σ. 3663, σκέψη 17), και 252/83, Επιτροπή κατά Δανίας (Συλλογή 1986, σ. 3713, σκέψη 17).

69 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 5ης Ιουνίου 1997, C-398/95, SETTG (Συλλογή 1997, σ. I-3091, σκέψη 21), της 30ής Μαρτίου 2006, C-451/03, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti* (Συλλογή 2006, σ. I-2941, σκέψη 37), της 5ης Δεκεμβρίου 2006, C-94/04 και C-202/04, *Cipolla κ.λπ.* (Συλλογή 2006, σ. I-11421, σκέψη 61), και της 18ης Δεκεμβρίου 2007, C-341/05, *Laval un Partneri* (Συλλογή 2007, σ. I-11767, σκέψη 101).

οποίος μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών⁷⁰.

β) Ο κατάλληλος χαρακτήρας της γενικής απαγορεύσεως των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών

126. Με την ήδη μνημονευθείσα απόφαση Oosthoek's Uitgeversmaatschappij⁷¹ το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η προσφορά δώρων ως μέσον προώθησεως των πωλήσεων μπορεί να προκαλέσει πλάνη στους καταναλωτές ως προς τις πραγματικές τιμές των προϊόντων και να νοθεύσει όρο του ανταγωνισμού που στηρίζεται στην αποτελεσματικότητα. Επομένως, έκρινε ότι η νομοθεσία που περιορίζει ή απαγορεύει για τον λόγο αυτόν τις ως άνω εμπορικές πρακτικές, είναι ικανή να συμβάλει στην προστασία των καταναλωτών και στον θεμιτό χαρακτήρα των εμπορικών συναλλαγών.

127. Βεβαίως η συνοδευόμενη με δώρα προσφορά δεν μπορεί να εξομοιωθεί εννοιολογικά με δώρο⁷². Πάντως μια συνοδευόμενη

με δώρα προσφορά που στερείται διαφάνειας μπορεί να παραπλανήσει τους καταναλωτές ως προς το ουσιαστικό περιεχόμενο και τις πραγματικές ιδιότητες του διαφημιζόμενου συνδυασμού προϊόντων ή υπηρεσιών. Μεγαλύτερος κίνδυνος παραπλάνησεως υφίσταται ιδίως εάν ο διαφημιστής αποκρύπτει ουσιώδεις πληροφορίες ή τις παρέχει κατά τρόπο ασαφή, ακατάληπτο ή διφορούμενο. Εάν ο καταναλωτής είναι κατά τον τρόπο αυτόν εκτεθειμένος στον κίνδυνο διαμορφώσεως εσφαλμένης αντιλήψεως ως προς το πλεονέκτημα των τιμών της συνοδευόμενης με δώρα προσφοράς, τις ιδιότητες ή και την αξία των συνδυεμένων μεταξύ τους παροχών, στερείται ταυτοχρόνως της δυνατότητας να προβεί σε σύγκριση ως προς την τιμή και την ποιότητα της προσφοράς αυτής με αντίστοιχες παροχές άλλων προσφερόντων⁷³. Συναφώς, η γενική απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών είναι απολύτως ικανή να αποτρέψει τον εν λόγω κίνδυνο για τους καταναλωτές.

γ) Οι αρχές της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας

70 — Βλ. αποφάσεις Reisebüro Broede (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 63, σκέψεις 38 επ.), Επιτροπή κατά Γαλλίας (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 68, σκέψη 20) και Oosthoek's Uitgeversmaatschappij (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 58, σκέψη 16).

71 — Σκέψη 15.

72 — Έτσι και Köhler H., και Piper, H., *Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb mit Preisangabenverordnung*, 3η έκδοση, Μόναχο, 2002, § 1, σημείο 250. Ένα δώρο μπορεί να οριστεί ως μία εξαρτώμενη από την απόκτηση του κύριου προϊόντος ή της κύριας υπηρεσίας (επικουρική) παροχή, η οποία, χωρίς χωριστή επιβάρυνση, προστίθεται στο κύριο προϊόν ή στην κύρια υπηρεσία και διαφέρει από αυτά, έχει δική της οικονομική αξία και, λόγω του επικουρικού χαρακτήρα της σε σχέση με το κύριο πράγμα, μπορεί να επηρεάσει την απόφαση του καταναλωτή να προβεί στην αγορά. Πάντως, στην περίπτωση των συνοδευόμενων με δώρα και των ενιαίων προσφορών, οι οποίες συνδυάζουν δύο ή περισσότερα, ακόμη και διαφορετικά, προϊόντα σε ενιαία προσφορά, δεν υπάρχει δώρο, επειδή κάθε μεμονωμένο προϊόν ή στοιχείο αποτελεί τμήμα του συνόλου και περιλαμβάνεται στον υπολογισμό του συνολικού τιμήματος.

128. Πάντως νομίζω ότι η γενική απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών βαίνει πέρα του αναγκαίου

73 — Έτσι και ο Charaktiniotis, S., όπ.π., σ. 197, ο οποίος επισημαίνει τους κινδύνους συνοδευόμενης με δώρα προσφοράς που στερείται διαφάνειας.

μέτρου για την επίτευξη του σκοπού της προστασίας των καταναλωτών.

προσέγγιση μια ρύθμιση όπως αυτή του άρθρου 54 του βελγικού νόμου, καθόσον προβλέπει γενική απαγόρευση των συνοδευόμενων με δώρα προσφορών και επιτρέπει μόνον εξαντλητικώς απαριθμούμενα είδη τέτοιων προσφορών⁷⁵.

129. Συμφωνώ με την Επιτροπή ότι η προστασία αυτή μπορεί να εξασφαλισθεί και μέσω πλέον ευέλικτης και διαφοροποιημένης προσεγγίσεως, στο μέτρο που θα απαγορεύονται μόνον εκείνες οι συνοδευόμενες με δώρα προσφορές οι οποίες, ανάλογα με τις συγκεκριμένες περιστάσεις της κάθε περιπτώσεως, πρέπει να χαρακτηρισθούν είτε παραπλανητικές είτε επιθετικές, ή στρεβλώνουν ουσιωδώς ή ενδέχεται να στρεβλώσουν ουσιωδώς την οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή. Η οδηγία 2005/29 προσφέρει παράδειγμα για αντίστοιχη προσέγγιση.

131. Κατά συνέπεια, υφίσταται δυσανάλογος περιορισμός της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

130. Η διαφοροποιημένη προσέγγιση είναι κατά μείζονα λόγο αναγκαία διότι, όπως ήδη εκτέθηκε, δεν μπορεί κάθε συνοδευόμενη με δώρα προσφορά να χαρακτηριστεί ως αθέμιτη εμπορική πρακτική⁷⁴. Επομένως, προς την αρχή της αναλογικότητας συνάδει μόνο μια ρύθμιση η οποία εξασφαλίζει στον μέγιστο δυνατό βαθμό την πρακτική αποτελεσματικότητα της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και απαγορεύει μόνον επιζήμιες εμπορικές πρακτικές υπό το πρίσμα της προστασίας των καταναλωτών. Πάντως, αντιβαίνει προς την εν λόγω φιλελεύθερη

5. Ενδιάμεσο συμπέρασμα

132. Επομένως, το άρθρο 49 ΕΚ αποκλείει νομοθεσία κράτους μέλους όπως το άρθρο 54 του βελγικού νόμου.

74 — Βλ. σημείο 83 των προτάσεων αυτών.

75 — Βλ. σημείο 85 των προτάσεων αυτών.

VI — Πρόταση

133. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του *Rechtbank van koophandel te Antwerpen* ως εξής:

«Η οδηγία 2005/29/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Μαΐου 2005, για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, καθώς και το άρθρο 49 ΕΚ για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών αποκλείουν εθνική διάταξη όπως το άρθρο 54 του βελγικού νόμου της 14ης Ιουλίου 1971 περί εμπορικών πρακτικών και περί πληροφόρησης και προστασίας του καταναλωτή, η οποία –εκτός από τις περιπτώσεις που απαριθμούνται περιοριστικώς στον νόμο– απαγορεύει κάθε συνοδευόμενη με δώρα προσφορά από έναν πωλητή προς έναν καταναλωτή, στο πλαίσιο της οποίας η έναντι ανταλλάγματος ή δωρεάν απόκτηση προϊόντων, υπηρεσιών, λοιπών πλεονεκτημάτων ή τίτλων που επιτρέπουν την απόκτηση αυτή συνδέεται με την απόκτηση άλλων, ακόμη και παρεμφερών, προϊόντων ή υπηρεσιών, και τούτο ανεξαρτήτως των περιστάσεων της υποθέσεως, και ειδικότερα ανεξαρτήτως της επιδράσεως που η συγκεκριμένη προσφορά μπορεί να έχει στον μέσο καταναλωτή και ανεξαρτήτως του αν υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες η προσφορά αυτή δύναται να θεωρηθεί αντίθετη με την επαγγελματική δεοντολογία ή με τα συναλλακτικά ήθη.»