



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΥΓΕΙΑΣ
ΓΕΝΙΚΗ Δ/ΝΣΗ ΔΗΜΟΣΙΑΣ
ΥΓΕΙΑΣ & ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ ΖΩΗΣ
Δ/ΝΣΗ ΕΞΑΡΤΗΣΕΩΝ
Τμήμα Β'
Αντιμετώπισης Καπνίσματος και
Αλκοολισμού
Δ/ΝΣΗ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΓΙΕΙΝΗΣ
Τμήμα Γ'

→ Δύμε,
→ 16206418

ΑΝΑΡΤΗΤΕΟ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ

Αθήνα 5/9/2013

Αριθ. Πρωτ.: ΔΥΓ6/Γ.Π.οικ. 82881

Κ.Ε.Δ.Ε. ΚΕΝΤΡΙΚΗ ΕΝΩΣΗ ΔΗΜΩΝ ΕΛΛΑΔΑΣ
ΑΡ. ΠΡΩΤ. 2666
ΗΜΕΡ. 10-9-2013

Ταχ. Δ/ση: Αριστοτέλους 17
Ταχ. Κώδικας: 10187
Πληροφορίες: Ε. Γκαρέτσου,
Φ.Κουτσιαρή
Τηλέφωνο:2132161786-88
FAX: 2105233563

ΠΡΟΣ: Πίνακας Αποδεκτών

ΘΕΜΑ: « Εφαρμογή Γνωμοδότησης του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τα σημεία πώλησης των καπνικών προϊόντων»

- Σχετ.: 1. Ο Νόμος 3420/05 (ΦΕΚ 298, τ. α' / 6-12-2005) « Κύρωση της Σύμβασης Πλαίσιο του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας για τον έλεγχο του καπνού»
2. Ο Νόμος 3730/2008 (ΦΕΚ 262 τ.Α /23.12.2008) για την προστασία ανηλίκων από τον καπνό και το αλκοόλ
3. Ο Νόμος 3918/2011 (ΦΕΚ 31 τ.Α/2.3.2011) «Διαρθρωτικές αλλαγές στο σύστημα υγείας και άλλες διατάξεις»
4. Ο Νόμος 3919/2011(ΦΕΚ 32/τ. Α' / 2.3.2011) « Αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας, κατάργηση αδικαιολόγητων περιορισμών στην πρόσβαση και άσκηση επαγγελμάτων».
5. Ο Νόμος 4093/2012 «Έγκριση μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 – Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής του ν. 4046/2012 και του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016»
5. Η ΚΥΑ 104720/2010 (ΦΕΚ 1315/ τ.Β'/25-08-2010) «Καθορισμός των οργάνων, της διαδικασίας ελέγχου πιστοποίησης των παραβάσεων και επιβολής των προβλεπόμενων κυρώσεων, καθώς και των κριτηρίων προσδιορισμού του ύψους του προστίμου, της διαδικασίας είσπραξης των προστίμων καθώς και κάθε άλλης αναγκαίας λεπτομέρειας για την εφαρμογή του Νόμου 3868/2010»
5. Η με αρ. Φ. 900/13/158602, Σ. 797/ 5-9-12 εγκύκλιος του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας, Γενική Δ/ση Οικονομικού, Σχεδιασμού & Υποστήριξης (ΑΔΑ : Β4Θ46-ΨΚ8)
6. Η με αρ. πρωτ. 151/2013/ 26-3-2013 Γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, τμήμα Δ', η οποία έγινε αποδεκτή από τον Υπουργό Υγείας

Σε εφαρμογή της Σύμβασης Πλαίσιο του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας (για τον έλεγχο του καπνού), την οποία η χώρα μας κύρωσε με τον Νόμο 3420, (Φ.Ε.Κ. 298/τ.α. /6-12/2005)(σχετ. 1) και συγκεκριμένα του άρθρου 8 και του άρθρου 16 αυτής(σχετ. 1), εκδόθηκε ο Νόμος 3730/23.12.2008, για την προστασία των ανηλίκων από τον καπνό και τα αλκοολούχα ποτά (σχετ. 2).

αυτής(σχετ. 1), εκδόθηκε ο Νόμος 3730/23.12.2008, για την προστασία των ανηλίκων από τον καπνό και τα αλκοολούχα ποτά (σχετ. 2).

Σύμφωνα με τον παραπάνω Νόμο, απαγορεύεται η διαφήμιση και πώληση προϊόντων καπνού σε χώρους υπηρεσιών υγείας, εκπαιδευτικών ιδρυμάτων όλων των βαθμίδων Δημόσιου και Ιδιωτικού Δικαίου, στα κυλικεία των ιδρυμάτων και των Υπηρεσιών τους και σε χώρους παροχής υπηρεσιών διαδικτύου και παιχνιδιών τεχνητής νοημοσύνης.

Επιπλέον, σύμφωνα με τον ίδιο νόμο, απαγορεύεται η τοποθέτηση προϊόντων καπνού σε προθήκες καταστημάτων, εξαιρουμένων των καταστημάτων αφορολογήτων ειδών, των περιπτέρων και των καταστημάτων που πωλούν αποκλειστικά προϊόντα καπνού.

Με αφορμή εγκύκλιο (σχετ. 5) η οποία εκδόθηκε από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας και αφορά στην εφαρμογή του Ν.3919/2011 σύμφωνα με τον οποίο αίρονται οι περιορισμοί που αφορούν στην λιανική πώληση καπνοβιομηχανικών προϊόντων, τέθηκε ερώτημα στη Νομική Υπηρεσία του Υπουργείου Υγείας, για το αν οι περιορισμοί που τίθενται στις διατάξεις του Ν. 3730/2008 για τα σημεία πώλησης των καπνοβιομηχανικών προϊόντων εξακολουθούν ισχύουν.

Σε συνέχεια του ανωτέρου ερωτήματος μας, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, τμήμα Δ', εξέδωσε γνωμοδότηση η οποία έγινε αποδεκτή από τον Υπουργό Υγείας και η οποία σας επισυνάπτεται, κατά την οποία αποφαίνεται ότι οι περιορισμοί του νόμου 3730/ 2008 στα σημεία πώλησης των καπνοβιομηχανικών προϊόντων δεν έχουν καταργηθεί από τις διατάξεις του νόμου 3919/2011.

Εξάιρεση αποτελούν οι διατάξεις του νόμου 4093/ 2012 όπου επιτρέπεται η πώληση προϊόντων καπνού στις υπεραγορές τροφίμων σε κλειστές προθήκες εντός του καταστήματος μετά τα ταμεία.

Παρακαλούμε για τις άμεσες δικές σας ενέργειες για την πιστή εφαρμογή του νομοθετικού πλαισίου απαγόρευσης του καπνίσματος, με στόχο την προστασία της Δημόσιας Υγείας

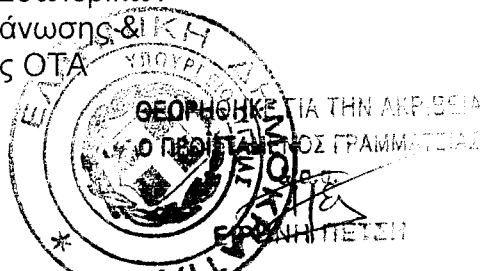
ΣΥΝΗΜΜΕΝΑ: σελ —8—

**ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΠΟΔΕΚΤΩΝ (για
ενέργεια):**

Η ΥΦΥΠΟΥΡΓΟΣ ΥΓΕΙΑΣ

1. Υπουργείο Εσωτερικών
Δ/ση Οργάνωσης & Λειτουργίας ΟΤΑ

ΖΕΤΤΑ Μ. ΜΑΚΡΗ



2. Υπουργείο Εργασίας & Κοινωνικών Ασφαλίσεων
 - α) Σώμα Επιθεωρητών Εργασίας -ΣΕΠΕ (έδρα του)
 - β) Γενική Δ/ση Συνθηκών & Υγιεινής της Εργασίας (έδρα του)
3. Υπουργείο Πολιτισμού & Τουρισμού ΕΟΤ
4. Όλες τις Αποκεντρωμένες Διοικήσεις
 - α) Γραφ. κ.κ. Γενικών Γραμματέων (έδρες τους)
 - β) Αερωγειονομείο «Ελευθέριος Βενιζέλος»
5. Όλες τις Περιφερειακές Αυτοδιοικήσεις της χώρας
 - α) Γενικές Δ/σεις Δημόσιας Υγείας & Κοινωνικής Μέριμνας (έδρες τους)
6. Όλες τις Περιφερειακές Ενότητες της Χώρας
 - α) Δ/σεις δημόσιας Υγείας &
 - i. Κοινωνικής Μέριμνας(έδρες τους)
 - β) Δ/σεις Υγειονομικών
 - ii. Κανονισμών & Περιβαντολοντικής Υγιεινής (έδρες τους)
7. Κ.Ε.Δ.Ε (έδρα του)(με την παράκληση να ενημερωθούν όλοι οι Δήμοι της χώρας)
8. Δ/ση Λιμενικής Αστυνομίας
Ακτή Βασιλειάδη Πύλη Ε1
185 10 Πειραιάς

ΚΟΙΝΟΠΟΙΗΣΗ

1. Σώμα Επιθεωρητών Δημόσιας Διοίκησης
2. Σ.Ε.Υ.Υ.Π (έδρα του)
3. Ένωση Περιπτερούχων Πειραιά «Αγ. Τριάς»
Τσαμάδου 12
Πειραιάς Τ.Κ. 18531
4. Συνδικάτο Επαγγελματιών Περιπτερούχων Καπνοπωλών & Λιανέμπορων Ψιλικών Ειδών νομού Αττικής
Αττικής Ιτέας 17

Αργυρούπολη Τ.Κ. 16454
5. Ένωση Καπνοπωλών, Ψιλικών &
Περιπτέρων Μακεδονίας με έδρα την
Θεσσαλονίκη

ΕΣΩΤΕΡΙΚΗ ΔΙΑΝΟΜΗ:

1. Γρ. Υπουργού Υγείας
2. Γρ. Υφυπουργού Υγείας
3. Γρ. Γεν. Γραμματέας Δημόσιας Υγείας
4. Γρ. Προϊσταμένης Γενικής Δ/σης
Δημόσιας Υγείας & Ποιότητας Ζωής
5. Δ/ση Εξαρτήσεων
6. Δ/ση Δημόσιας Υγιεινής



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως 151/2013
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Δ' ΤΜΗΜΑ
Συνεδρίαση της 26^{ης} Μαρτίου 2013

Σύνθεση :

Προεδρεύων : Ανδρέας Φυτράκης , Νομικός Σύμβουλος του Κράτους, κωλυομένου του Προέδρου του Τμήματος

Μέλη : Χρυσαφούλα Αυγερινού , Στέφανος Δέτσης, Ιωάννης Χαλκιάς, Μαριόλη Νίκη, Δήμητρα Κεφάλα και Δημήτριος Αναστασόπουλος, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής : Αθανάσιος Τσιοκάνης, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός Ερωτήματος: Υ1 / Γ.Π. οικ.97629/3.10.2012 της Γενικής Δ/σης Δημόσιας Υγείας ,Διεύθυνση Δημ. Υγιεινής, Δνση Εξαρτήσεων του Υπουργείου Υγείας

Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται αν, οι διατάξεις του άρθρου 2 παρ.1 περ. δ' και ε' και παρ.3 του Ν.3730/2008 με τις οποίες απαγορεύεται η λιανική πώληση προϊόντων καπνού στα αναφερόμενα στις διατάξεις αυτές σημεία έχουν καταργηθεί από τις διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του Ν. 3910/2011 και ιδιαίτερα από τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 περ. στ' του νόμου αυτού.

Επί του τιθέμενου ερωτήματος το Τμήμα του Ν.Σ.Κ γνωμοδότησε ομοφώνως ως ακολούθως :

I. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

1. Ο Ν.3420/2005 « Κύρωση της Σύμβασης Πλαίσιο του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας για τον έλεγχο του καπνού.» (ΦΕΚ Α' 289) ορίζει:

« Άρθρο 1-Χρήση όρων- Για τους σκοπούς της παρούσας σύμβασης: (γ) διαφήμιση και προώθηση του καπνού σημαίνει κάθε μορφή εμπορικής επικοινωνίας, υπόδειξης ή δράσης που έχει ως σκοπό, αποτέλεσμα ή πιθανό αποτέλεσμα την προώθηση ενός προϊόντος καπνού ή της χρήσης καπνού, άμεσα ή έμμεσα,

(δ) έλεγχος του καπνού σημαίνει μια σειρά στρατηγικών μείωσης της προσφοράς, της ζήτησης και των βλαβών, οι οποίες στοχεύουν στη βελτίωση της υγείας του πληθυσμού μέσω της εξάλειψης ή της μείωσης της κατανάλωσης προϊόντων καπνού και της έκθεσης σε καπνό.

Άρθρο 2-Σχέση μεταξύ της παρούσας Σύμβασης και άλλων συμφωνιών και νομικών κειμένων-1.Για την καλύτερη προστασία της ανθρώπινης υγείας, τα Συμβαλλόμενα Μέρη ενθαρρύνονται να εφαρμόσουν μέτρα πέραν αυτών που απαιτούνται από την παρούσα Σύμβαση και τα πρωτόκολλα της, και καμιά διάταξη των κειμένων αυτών δεν εμποδίζει τα Συμβαλλόμενα Μέρη να επιβάλλουν αυστηρότερες απαιτήσεις οι οποίες είναι συμβατές τις διατάξεις τους και σύμφωνες με το διεθνές δίκαιο.

Άρθρο 3 -Σκοπός- .Σκοπός της παρούσας Σύμβασης και των πρωτοκόλλων της είναι να προστατεύσουν τη σημερινή και τις μελλοντικές γενεές από τις καταστρεπτικές επιπτώσεις που έχουν η κατανάλωση καπνού και η έκθεση σε καπνό στην υγεία, την οικονομία και το περιβάλλον παρέχοντας ένα πλαίσιο εφαρμογής μέτρων για τον έλεγχο του καπνού από τα συμβαλλόμενα Μέρη σε εθνικό, περιφερειακό και διεθνές επίπεδο με σκοπό τη διαρκή και ουσιαστική μείωση της κυριαρχίας της χρήσης του καπνού και της έκθεσης σε καπνό.»

Περαιτέρω στο προοίμιο της ανωτέρας σύμβασης αναφέρονται μεταξύ άλλων τα εξής: « Αναγνωρίζοντας ότι η επιστήμη έχει αποδείξει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η κατανάλωση καπνού και η έκθεση σε καπνό προκαλούν θάνατο, ασθένειες και αναπηρία, και ότι υπάρχει χρονική υστέρηση της εκδήλωσης των νόσων που προκαλούνται από τον καπνό έναντι της έκθεσης σε καπνό και των άλλων χρήσεων προϊόντων καπνού.»

2. Η Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) ορίζει: Άρθρο 52 (πρώην άρθρο 46 της ΣΕΚ): «Οι διατάξεις του παρόντος κεφαλαίου και τα μέτρα που λαμβάνονται δυνάμει αυτών δεν εμποδίζουν τη δυνατότητα εφαρμογής των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που προβλέπουν ειδικό καθεστώς για τους αλλοδαπούς υπηκόους και δικαιολογούνται από λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφάλειας και δημόσιας υγείας»

Άρθρο 62(πρώην άρθρο 55 της ΣΕΚ): « Οι διατάξεις των άρθρων 51 μέχρι και 54 εφαρμόζονται επί των θεμάτων που διέπονται από το παρόν κεφάλαιο.»

Άρθρο 168 (πρώην άρθρο 152 της ΣΕΚ) ορίζει: « 1.Κατά τον καθορισμό και την εφαρμογή όλων των πολιτικών και δράσεων της Ένωσης, εξασφαλίζεται υψηλού επιπέδου προστασίας της υγείας του ανθρώπου.

Η δράση της Ένωσης, η οποία συμπληρώνει τις εθνικές πολιτικές, αποβλέπει στη βελτίωση της δημόσιας υγείας, καθώς και στην πρόληψη της ανθρώπινης ασθένειας σε όλες τις μορφές της και στην αποτροπή των πηγών κίνδυνου για την σωματική και ψυχική υγεία.

5. Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, αποφασίζοντας σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία και μετά από διαβούλευση με την Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών, μπορούν επίσης να θεσπίζουν μέτρα ενθάρρυνσης της προστασίας και της βελτίωσης της υγείας του ανθρώπου, και ιδίως για την καταπολέμηση των σοβαρών ασθενειών με διασυνωριακή διάσταση, την επαγρύπνηση κατά σοβαρών διασυνωριακών απειλών κατά της υγείας, την κήρυξη συναγερμού σε παρόμοιες περιπτώσεις και την καταπολέμηση τους, καθώς και μέτρα που έχουν ως άμεσο στόχο τους την προστασία της δημόσιας υγείας από το κάπνισμα και την κατάχρηση

οιοπνευματώδων, αποκλειόμενης οιασδήποτε εναρμόνισης των νομοθετικών και κανονιστικών διατάξεων των κρατών μελών.»

7. Η δράση της Ένωσης αναπτύσσεται χωρίς να θίγονται οι ευθύνες των κρατών μελών όσον αφορά τη διαμόρφωση της πολιτικής τους στον τομέα της υγείας, καθώς και την οργάνωση και την παροχή υγειονομικών υπηρεσιών και ιατρικής περίθαλψης. Στις ευθύνες των κρατών μελών εμπίπτει η διαχείριση των υγειονομικών υπηρεσιών καθώς και η κατανομή των πόρων που διατίθενται για τις υπηρεσίες αυτές.»

Άρθρο 169. «1. Προκειμένου να προωθήσει τα συμφέροντα των καταναλωτών και να διασφαλίσει υψηλό επίπεδο προστασίας του καταναλωτή, η Ένωση συμβάλλει στην προστασία της υγείας, της ασφάλειας και των οικονομικών συμφερόντων των καταναλωτών, καθώς και στην προώθηση του δικαιώματός τους για ενημέρωση, εκπαίδευση και οργάνωσή τους για την υπεράσπιση των συμφερόντων τους»

3. Το άρθρο 35 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης ορίζει « Κάθε πρόσωπο δικαιούται να έχει πρόσβαση στην πρόληψη σε θέματα υγείας και να απολαύει ιατρικής περίθαλψης, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που ορίζονται στις εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές. Κατά τον καθορισμό και την εφαρμογή όλων των πολιτικών και δράσεων της Ένωσης, εξασφαλίζεται υψηλό επίπεδο προστασίας της υγείας των ανθρώπων.».

4. Το Σύνταγμα ορίζει :Άρθρο 5 «1. Καθένας έχει το δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη

5. Καθένας έχει δικαίωμα στην προστασία της υγείας και της γενετικής του ταυτότητας.»

Άρθρο 21. « 3. Το κράτος μεριμνά για την υγεία των πολιτών και παίρνει ειδικά μέτρα για την προστασία της νεότητας, του γήρατος, της αναπηρίας και για την περίθαλψη των απόρων.»

Άρθρο 25 «1. Τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους... .Οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο ,εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας. ».

5. Το Ν.Δ 1044/1971 « Περί τροποποίησης, συμπλήρωσης και αντικατάστασης διατάξεων του Α.Ν. 1324/49 «περί προστασίας και αποκατάστασης των Αναπήρων Πολέμου Οπλιτών και Θυμάτων Πολέμου» κυρωθέντος δια του Ν. 1487/1950,ως ούτος ισχύει νυν» (ΦΕΚ Α' 245), όπως ισχύει σήμερα ορίζει:

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ' -Προνομιακή πώλησις καπνοβιομηχανικών προϊόντων και ειδών μονοπωλίου -Δικαιούχοι- Άρθρον 10 « 1.Δικαίωμα λιανικής πώλησης καπνοβιομηχανικών προϊόντων σε δημοτικά ή κοινοτικά διαμερίσματα έχουν κατά σειρά προτίμησης οι ανάπηροι πολέμου, τα θύματα πολέμου, οι ανάπηροι και τα θύματα ειρηνικής περιόδου του ν. 1370/1944 «Περί ρυθμίσεως αναπηρικών ζητημάτων» , οι ασκούντες ή επιθυμούντες να ασκήσουν το επάγγελμα του καπνοπώλη εντός κλειστών χώρων, εφόσον

2.Κατ' εξαίρεση και εφόσον δεν υφίστανται πρόσωπα δικαιούμενα της αδείας ταύτης εκ τίνος των ανωτέρω κατηγοριών επιτρέπεται η χορήγησις τοιούτων αδειών ,και εις ιδιώτας, προτιμωμένων μεταξύ τούτων των φερόντων κατά συνεκτίμησιν διαρκή αναπηρίαν ,ανικανότητα προς εργασίαν και μεγαλύτερα οικογενειακά βάρη.

4. Απαγορεύεται η άνευ της ανωτέρας αδείας λιανική πώληση των ως άνω ειδών, ως και η πώλησις αυτών εν υπαίθρω ή πλανοδίω, ως και παρά καπνοβιομηχανών, αντιπροσώπων και πρατηριούχων χονδρικής πώλησης τοιούτων ειδών.

5. Άδειες λιανικής πώλησης προϊόντων εν ουδεμία περιπτώσει επί ποινή ανακλήσεως τούτων, εκμισθώνονται εις πρατήρια χονδρικής πώλησης σιγαρέτων, καφεενεία, ζαχαροπλαστεία, παντοπωλεία, λοιπά καταστήματα πώλησης ειδών διατροφής και ένδυσης.

Άρθρο 11. 2. Εξαιρετικά και καθ' υπέρβαση του προβλεπόμενου στις παραγράφους 6,7,8 και 9 του προηγούμενου άρθρου αριθμού αδειών, επιτρέπεται η χορήγηση άδειας λιανικής πώλησης καπνοβιομηχανικών προϊόντων σε εξοχικά κέντρα, ξενοδοχεία (μοτέλ), εστιατόρια και κυλικεία αεροδρομίων που βρίσκονται εκτός κατοικημένων περιοχών και εφόσον σε απόσταση 500 μέτρων δεν λειτουργεί περίπτερο ή κατάστημα με παρόμοια άδεια, καθώς και σε κυλικεία επιβατικών.

Άρθρο 23 : 1. Οι ανάπηροι και τα θύματα πολέμου, ως και οι ανάπηροι ειρηνικής περιόδου Ν.1370/1944 έχοντες ποσοστόν αναπηρίας άνω του 80%, αποκτούν, κατόπιν παραχωρήσεως υπό των εν άρθρω 18 οργάνων, δικαίωμα εκμεταλλεύσεως κυλικείου –καφενείου ή κουρείου εντός κτιρίων, εις α στεγάζονται Δημόσιαι Υπηρεσίαι εν γένει, Υπηρεσίαι Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου και Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοικήσεως ως και επιχειρήσεις λειτουργούσαι κατά παραχώρησιν προνομίου υπό της Αρχής, προς εξυπηρέτησιν του προσωπικού αυτών και του μετ' αυτών συναλλασσομένου κοινού.

7. Στα κυλικεία και καφενεία πωλούνται τα είδη, που καθορίζονται από τις οικείες αγορανομικές διατάξεις, καθώς και καπνοβιομηχανικά προϊόντα. Δεν επιτρέπεται η πώληση καπνοβιομηχανικών προϊόντων από κυλικεία νοσοκομείων.»

6. Ο Ν.3730/ 2008 « Προστασία ανηλίκων από τον καπνό και τα αλκοολούχα ποτά και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 262) ορίζει : «Άρθρο 1 –Προστασία ανηλίκων-1. Η προστασία των ανηλίκων από τη χρήση προϊόντων καπνού και την κατανάλωση αλκοόλ ανήκει στην αρμοδιότητα του Υπουργείου Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και ασκείται από την Ειδική Υπηρεσία Προστασίας από τον καπνό και το Αλκοόλ που προβλέπεται την παράγραφο 1 του άρθρου 5 του παρόντος .

2. Κατά την έννοια του παρόντος νόμου:

α) προϊόντα καπνού είναι όσα παρασκευάζονται εξ ολοκλήρου ή εν μέρει από φύλλα καπνού ως πρώτη ύλη και προορίζονται για χρήση μέσω εισπνοής, μύζησης ή μάσησης,

β) ανήλικοι είναι όποιοι δεν έχουν συμπληρώσει το δέκατο όγδοο έτος της ηλικίας τους .

Άρθρο 2-Ρυθμίσεις για τα προϊόντα καπνού-1.Από τη δημοσίευση του παρόντος απαγορεύεται:

α) η πώληση προϊόντων καπνού σε ανηλίκους και από ανήλικους

β) η τοποθέτηση προϊόντων καπνού σε προθήκες καταστημάτων ,εξαιρουμένων των καταστημάτων αφορολογητών ειδών, των περιπτέρων και των καταστημάτων που πωλούν αποκλειστικά προϊόντα καπνού.

δ) η διαφήμιση και πώληση προϊόντων καπνού σε χώρους Υπηρεσιών Υγείας και εκπαιδευτικών ιδρυμάτων και εκπαιδευτικών ιδρυμάτων όλων των βαθμίδων Δημοσίου και Ιδιωτικού Δικαίου καθώς και στα κυλικεία των Ιδρυμάτων και των Υπηρεσιών αυτών.

ε) η πώληση προϊόντων καπνού και το κάπνισμα σε χώρους παροχής υπηρεσιών διαδικτύου και παιχνιδιών τεχνητής νοημοσύνης .

3.Μετά την πάροδο έτους από τη δημοσίευση του παρόντος απαγορεύεται η πώληση προϊόντων καπνού με μηχανήματα αυτόματης πώλησης καθώς και η πώληση μεμονωμένων σιγαρέτων ή σιγαρέτων σε συσκευασία μικρότερη των είκοσι τεμαχίων.».

6.Ειδικά στις υπεραγορές τροφίμων η τοποθέτηση προϊόντων καπνού είναι επιτρεπτή σε κλειστές προθήκες ευρισκόμενες εντός του καταστήματος μετά το χώρο των ταμείων ,στις οποίες παρέχεται πρόσβαση με τη μεσολάβηση προσωπικού του καταστήματος ,τηρουμένων των διατάξεων της κοινοτικής νομοθεσίας» . (Η παρ.6 προστέθηκε με την υποπαράγραφο Η.4. - Άρση περιορισμών στη διάθεση προϊόντων καπνού- του άρθρου πρώτου του Ν.4093/2012 « Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013 -2016 –Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής του Ν.4046/2012 και του Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013 -2016 (ΦΕΚ Α'222/12 Νοεμβρίου 2012).

7. Περαιτέρω με την Υ1/Γ.Π.οικ.81348/29.7.2005 κοινή Υπουργική Απόφαση «Διαφήμιση και χορηγία προϊόντων καπνού σε συμμόρφωση προς την Οδηγία 2003/33/ΕΚ (ΕΕL 152/20.6.2003) του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου» (ΦΕΚ Β' 1075) προσαρμόστηκε η ελληνική νομοθεσία προς την οδηγία

2003/33/EK σχετικά με την διαφήμιση των προϊόντων καπνού στον τύπο, ραδιόφωνο, στις υπηρεσίες της κοινωνίας της πληροφορίας και την προώθηση τους μέσω χορηγιών συνδεδεμένων με τον καπνό. Στην Αιτιολογική Σκέψη (3) της ανωτέρω Οδηγίας αναφέρεται: « Το άρθρο 95 παράγραφος 3 της συνθήκης επιβάλλει στην επιτροπή να βασίζεται σε υψηλό επίπεδο προστασίας τις προτάσεις που αφορούν την εγκαθίδρυση και τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς στον τομέα της υγείας. Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο επίσης επιδιώκουν να επιτύχουν τον ίδιο στόχο ,στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους .Οι νομοθεσίες των κρατών μελών που αποτελούν το αντικείμενο προσέγγισης αποσκοπούν στην προστασία της δημόσιας υγείας με τη ρύθμιση της προώθησης στην αγορά του καπνού προϊόντος το οποίο προκαλεί εθισμό και ευθύνεται για το θάνατο περισσότερων από μισό εκατομμύριο ανθρώπων στην Κοινότητα κάθε χρόνο, ώστε να μην αρχίζουν οι νέοι να καπνίζουν πολύ νωρίς, παρασυρόμενοι από την προώθηση του προϊόντος ,και να εθίζονται.»

8. Ο Ν.3919/2011 «Αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας, κατάργηση αδικαιολόγητων περιορισμών στην πρόσβαση και άσκηση επαγγελμάτων» (ΦΕΚ Α' 32), ορίζει : *Άρθρο 1-Αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας-1. Για την πρόσβαση σε επαγγέλματα και την άσκησή τους ισχύει η αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας (άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος).*

2. Οι διατάξεις της ισχύουσας νομοθεσίας που αφορούν στην πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων επιβάλλεται να ερμηνεύονται σε αρμονία προς την αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας και της προστασίας του ανταγωνισμού. Διατάξεις που προβλέπουν περιορισμούς στην πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων είναι στενώς ερμηνευτέες.

Το εδάφιο β' της παρ.2 αντικαταστάθηκε με την παρ.16 του άρθρου 4 του Ν.4038/2012 «Επείγουσες ρυθμίσεις που αφορούν την εφαρμογή του μεσοπρόθεσμου πλαισίου δημοσιονομικής στρατηγικής 2012-2015 » (ΦΕΚ Α' 14) ως εξής: « *Διατάξεις νόμων, κανονιστικές πράξεις και ερμηνευτικές εγκύκλιοι που αντιβαίνουν στα προβλεπόμενα στα άρθρα 2 και 3 του νόμου αυτού καταργούνται.*»

Άρθρο 2-Κατάργηση αδικαιολόγητων περιορισμών στην πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων-1. Οι προβλεπόμενοι στην ισχύουσα νομοθεσία περιορισμοί που αφορούν στην πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων, πέραν εκείνων των επαγγελμάτων για τα οποία διαλαμβάνεται ρύθμιση στο κεφάλαιο Β' του παρόντος, καταργούνται μετά την πάροδο τεσσάρων (4) μηνών από τη δημοσίευση του παρόντος.

2. Ως περιορισμοί, κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου, νοούνται οι εξής:

στ) Η πρόβλεψη αποκλειστικής δυνατότητας ή απαγόρευσης διάθεσης είδους αγαθών από ορισμένη κατηγορία επαγγελματικών εγκαταστάσεων.

4. Με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται με πρόταση του καθ' ύλην αρμόδιου Υπουργού και του Υπουργού Οικονομικών εντός τεσσάρων (4) μηνών από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, είναι δυνατή η θέσπιση εξαιρέσεως σε σχέση προς ορισμένο επάγγελμα από τη ρύθμιση της παραγράφου 1 και η διατήρηση σε ισχύ περιορισμού αναφερομένου στην παράγραφο 2 ή θεσπιζομένου δυνάμει της παραγράφου 3, ως έχει ή με ηπιότερη μορφή, εάν:

I. Με τον περιορισμό αυτόν επιδιώκεται η εξυπηρέτηση επιτακτικού λόγου δημοσίου συμφέροντος και.

II. Ο περιορισμός αυτός είναι πρόσφορο και αναγκαίο μέσο για την εξυπηρέτησή του και, από απόψεως εντάσεως της επεμβάσεως στη σφαίρα της οικονομικής ελευθερίας, τελεί σε εύλογη αναλογία προς τη σπουδαιότητα του επιδιωκόμενου να εξυπηρετηθεί επιτακτικού λόγου δημοσίου συμφέροντος, και

III. Ο περιορισμός αυτός δεν εισάγει άμεσα ή έμμεσα διακρίσεις ανάλογα με την ιθαγένεια ή όσον αφορά τις επιχειρήσεις ανάλογα με την έδρα τους.

II. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ –ΕΦΑΡΜΟΓΗ

A. Από το προοίμιο και τις προαναφερθείσες διατάξεις της σύμβασης- πλαίσιο της Παγκόσμιας Οργάνωσης Υγείας για τον έλεγχο του καπνού που κυρώθηκε με τον Ν.3420/2005 συνάγεται ότι, σκοπός της σύμβασης είναι η προστασία της σημερινής

και των μελλοντικών γενεών από τις καταστροφικές συνέπειες που έχουν η κατανάλωση καπνού και η έκθεση σε καπνό στην υγεία, την κοινωνία, την οικονομία και το περιβάλλον παρέχοντας ένα πλαίσιο εφαρμογής μέτρων για τον έλεγχο του καπνού από τα Συμβαλλόμενα Μέρη με σκοπό την εξάλειψη ή την μείωση της κατανάλωσης καπνού και της έκθεσης σε καπνό οι οποίες, όπως η επιστήμη έχει αποδείξει πέραν πάσης αμφιβολίας, προκαλούν θάνατο, ασθένειες και αναπηρία. Σύμφωνα δε με την αιτιολογική σκέψη (3) της Οδηγίας 2003/33/EK (EEL 152/20.6.2003) του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου το κάπνισμα προκαλεί εθισμό και ευθύνεται για τον θάνατο περισσότερων από μισό εκατομμύριο ανθρώπων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα (σήμερα Ένωση) κάθε χρόνο.

Περαιτέρω από το συνδυασμό των προπαρατεθεισών διατάξεων της ΣΛΕΕ και ιδιαίτερα αυτών της παρ.1 του άρθρου 168 συνάγεται ότι ένας από τους τομείς δράσης της Ένωσης (συντρέχουσα αρμοδιότητα) είναι και αυτός της δημόσιας υγείας και ότι κατά τον καθορισμό και την εφαρμογή όλων των πολιτικών και δράσεων της πρέπει να εξασφαλίζεται υψηλό επίπεδο προστασίας της ανθρώπινης υγείας σύμφωνα, όμως, με την αρχή της επικουρικότητας κατά την οποία η Ένωση παρεμβαίνει μόνο εφόσον και κατά το βαθμό που οι στόχοι της προβλεπόμενης δράσης δεν μπορούν να επιτευχθούν επαρκώς από τα κράτη μέλη, τα οποία έχουν την αρμοδιότητα να καθορίζουν το επίπεδο προστασίας της δημόσιας υγείας που επιθυμούν να εξασφαλίσουν καθώς και τον τρόπο κατά τον οποίο θα επιτευχθεί το επίπεδο αυτό. (βλ. ΔΕΚ συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-570/07 και C-571/07, C169/07 κλπ)

Εξάλλου η προστασία της δημόσιας υγείας αποτελεί σύμφωνα με την νομολογία του ΔΕΚ επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος που μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμούς στις θεμελιώδεις ελευθερίες που κατοχυρώνει η Συνθήκη καθώς επίσης την εφαρμογή συστημάτων χορήγησης άδειας και άλλους περιορισμούς με την προϋπόθεση να μη προβαίνει σε διακρίσεις λόγω ιθαγενείας και την τήρηση των αρχών της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας (Βλ. ΔΕΚ, Υπόθεση C-169/07 Hartlauer Handelsgesellschaft mbH κατά Wiener Landesregierung και Oberosterreichische Landesregierung, όπου παρατίθεται πλούσια επί του θέματος νομολογία του ΔΕΚ).

Τέλος με την παρ.5 αυτού ως άνω άρθρου 168 το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο ,αποφασίζοντας σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία και μετά από διαβούλευση με την Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών, μπορούν επίσης να θεσπίζουν μέτρα ενθάρρυνσης της προστασίας και της βελτίωσης της υγείας του ανθρώπου, και ιδίως για την καταπολέμηση των σοβαρών ασθενειών με διασυνοριακή διάσταση, την επαγρύπνηση κατά σοβαρών διασυνοριακών απειλών κατά της υγείας, την κήρυξη συναγερμού σε παρόμοιες περιπτώσεις και την καταπολέμηση τους, καθώς και μέτρα που έχουν ως άμεσο στόχο τους την προστασία της δημόσιας υγείας από το κάπνισμα και την κατάχρηση οινόπνευματων, αποκλειόμενης οιασδήποτε εναρμόνισης των νομοθετικών και κανονιστικών διατάξεων των κρατών μελών.

Β. Στην ελληνική έννομη τάξη το κοινωνικό δικαίωμα στην υγεία το οποίο κατοχυρώνεται από την προαναφερθείσα διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 21 του Συντάγματος δεσμεύει τον κοινό νομοθέτη τόσο θετικά υποχρεώνοντας τον στην λήψη τόσο προληπτικών όσο και κατασταλτικών μέτρων για την πληρέστερη και αποτελεσματικότερη άσκηση και προστασία του δικαιώματος όσο και αρνητικά υπό την έννοια ότι δεν μπορεί να θεσπίζει κανόνες οι οποίοι θέτουν σε κίνδυνο το αγαθό της υγείας ή πολύ περισσότερο να το υποβαθμίζουν. Επίσης μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμούς στην άσκηση άλλων θεμελιωδών δικαιωμάτων ή ελευθεριών, όπως στην ελευθερία ασκήσεως επιχειρηματικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας δεδομένου ότι σύμφωνα με την νομολογία η προστασία της δημόσιας υγείας συνιστά λόγο γενικότερου δημοσίου συμφέροντος (βλ. Σ.τ.Ε 2205/2010 (Ολομ.),1719/2010) που δικαιολογεί τέτοιους περιορισμούς υπό την προϋπόθεση οι περιορισμοί αυτοί να ορίζονται στο νόμο γενικώς και κατά τρόπο αντικειμενικό και δεν είναι δυσανάλογοι προς ανωτέρω σκοπό δημοσίου συμφέροντος .

Παράλληλα προς τα ανωτέρω με τον Ν. 3919/2011 καταργήθηκαν οι αδικαιολόγητοι περιορισμοί της ισχύουσας νομοθεσία που αφορούν στην πρόσβαση και την άσκηση των επαγγελμάτων οι οποίοι δεν συνάδουν με τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας, δηλ. της ελευθερίας ασκήσεως επιχειρηματικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας .

Με βάση τη γενική διάταξη του άρθρου 2 παρ.1 του ως άνω νόμου ,που τέθηκε σε ισχύ με την πάροδο τεσσάρων (4) μηνών από τη δημοσίευση του, δηλαδή από 2-7-2011 επήλθε κατάργηση των προβλεπομένων στην ισχύουσα νομοθεσία περιορισμών που αφορούν στην πρόσβαση και άσκηση επαγγελματών. Ως τέτοιοι περιορισμοί νοούνται οι περιοριστικά αναφερόμενοι στην παρ.2 του ίδιου άρθρου (βλ. Γν. ΝΣΚ 181/2012 (Ολομ.),156/2012(Στ' Τμ.) .

Ένας τέτοιος, όμως περιορισμός δύναται κατ' εξαίρεση να διατηρηθεί με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται εντός τεσσάρων (4) μηνών από την έναρξη ισχύος του νόμου (άρθρο 2, παρ. 4).

Γ. Περαιτέρω, όπως προκύπτει από τις προπαρατειθέμενες διατάξεις του Ν.Δ 1044/1971, όπως αυτό ισχύει σήμερα και του Ν. 3730/2008 κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του Ν. 3919/2011 στην Ελλάδα τα προϊόντα καπνού διατίθενται στο κοινό από συγκεκριμένα σημεία λιανικής πώλησης ρητά αναφερόμενα στο νόμο, όπως είναι τα περίπτερα ,τα καταστήματα ψιλικών , τα κυλικεία των Δημοσίων Υπηρεσιών, Ν.Π.Δ.Δ και ΟΤΑ, με εξαίρεση τα κυλικεία των εκπαιδευτικών ιδρυμάτων και των χώρων παροχής υπηρεσιών Υγείας, τα κυλικεία των εμπορικών πλοίων ,τα καταστήματα αφορολογητών ειδών , τα εξοχικά κέντρα, ξενοδοχεία (μοτέλ), εστιατόρια και κυλικεία αεροδρομίων που βρίσκονται εκτός κατοικημένων περιοχών και εφόσον σε απόσταση 500 μέτρων δεν λειτουργεί περίπτερο ή κατάστημα με παρόμοια άδεια και τέλος τα καπνοπωλεία δηλ. τα καταστήματα τα οποία έχουν σύμφωνα με την αναγγελία άσκησης του επαγγέλματος στην αρμόδια Δ.Ο.Υ ως αντικείμενο την πώληση αποκλειστικά προϊόντων καπνού.

Παράλληλα με τους ίδιους ως άνω νόμους απαγορεύεται ρητά η λιανική πώληση προϊόντων καπνού α) από μη στεγασμένους χώρους (εν υπαίθρω) ή πλανοδίως καθώς επίσης από καπνοβιομηχάνους ,αντιπροσώπους και πρατηριούχους χονδρικής πώλησης τέτοιων προϊόντων (άρθρο 10 παρ. 4 Ν.Δ 1044/1971) β) από πρατήρια χονδρικής πώλησης σιγαρέτων, καφενεία, ζαχαροπλαστεία, παντοπωλεία και λοιπά καταστήματα ειδών διατροφής και ένδυσης (άρθρο 10 παρ. 5 Ν.Δ 1044/1971) γ) σε χώρους Υπηρεσιών Υγείας και εκπαιδευτικών ιδρυμάτων όλων των βαθμίδων Δημοσίου και Ιδιωτικού Δικαίου καθώς και στα κυλικεία των Ιδρυμάτων και των Υπηρεσιών αυτών (άρθρο 2 παρ.1 περ. δ' Ν.3730/2008) δ) σε χώρους

παροχής υπηρεσιών διαδικτύου και παιχνιδιών τεχνητής νοημοσύνης, (άρθρο 2 παρ.1 περ. ε' Ν.3730/2008) ε) με μηχανήματα αυτόματης πώλησης (άρθρο 2 παρ. 3 Ν.3730/2008).

Δ. Εν προκειμένω στην ερωτώσα Υπηρεσία δημιουργήθηκαν αμφιβολίες σχετικά με το αν έχουν καταργηθεί με το Ν.3919/2011 οι περιορισμοί που τίθενται στη λιανική πώληση καπνοβιομηχανικών προϊόντων (σημεία λιανικής πώλησης) με τις διατάξεις της παρ.1 και 3 του άρθρου 2 του Ν.3730/2008 .Πηγή των αμφιβολιών αυτών είναι, όπως προκύπτει από το έγγραφο του ερωτήματος ,η έκδοση από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας της από 5.9.2012 εγκυκλίου με την οποία καθορίστηκαν οι καταργούμενοι με τον Ν.3919/2011 περιορισμοί του Ν.1044/1971 που αφορούν στην λιανική πώληση καπνοβιομηχανικών προϊόντων. Με την τελευταία εγκύκλιο βεβαιώνεται ότι καταργήθηκαν ως αντιβαίνουσες στη διάταξη της περ. στ ' της παρ 2 του άρθρου 2 του Ν. 3910/2011 που ορίζει « 2. Ως περιορισμοί ,κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου, νοούνται οι εξής: στ ' . Η πρόβλεψη αποκλειστικής δυνατότητας ή απαγόρευσης διάθεσης ειδους αγαθών από ορισμένη κατηγορία επαγγελματικών εγκαταστάσεων.» και οι εξής περιορισμοί του Ν.1044/1971:α) αυτός του άρθρου 10 παρ. 4 που ορίζει «*Απαγορεύεται η άνευ της ανωτέρω άδειας λιανική πώλησις των ως άνω ειδών, ως και η πώλησις αυτών παρά καπνοβιομηχάνων, αντιπροσώπων και πρατηριούχων χονδρικής πώλησης τοιούτων ειδών*». και αυτός του άρθρου 10 παρ. 5 που ορίζει «*Άδειες λιανικής πώλησης προϊόντων εν ουδεμία περιπτώσει επί ποινή ανακλήσεως τούτων, εκμισθώνονται εις πρατήρια χονδρικής πώλησης σιγαρέτων, καφενεία, ζαχαροπλαστεία, παντοπωλεία, λοιπά καταστήματα πώλησης ειδών διατροφής και ένδυσης.*» Σημειώνεται ότι η ανωτέρω διάταξη της παρ.5 του άρθρου 10 που απαγορεύει την εκμίσθωση των αδειών λιανικής πώλησης καπνοβιομηχανικών προϊόντων στα αναφερόμενα στη διάταξη αυτή καταστήματα, εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις χορήγησης αδειών πώλησης των πιο πάνω προϊόντων σε τέτοιου είδους καταστήματα. (βλ. ΣΤΕ 2568/2010,3323/2008).

Ενόψει των ανωτέρω με το έγγραφο του ερωτήματος τίθεται το ερώτημα αν οι διατάξεις του άρθρου 2 παρ.1 περ. δ' και ε' και παρ.3 του Ν.3730/2008 με τις οποίες απαγορεύεται η λιανική πώληση προϊόντων καπνού στα αναφερόμενα στις

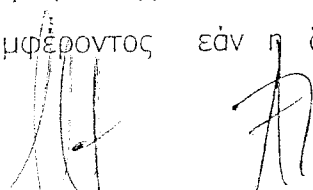
διατάξεις αυτές σημεία έχουν καταργηθεί από τις διατάξεις του Ν. 3910/2011 και ιδιαίτερα από τη διάταξη της παρ. 2 περ. στ' του άρθρου 2 του ανωτέρω νόμου.

Ε. Σύμφωνα ,όμως με τα προεκτεθέντα οι ως άνω περιορισμοί του άρθρου 2 του Ν.3730/2008 στα σημεία λιανικής πώλησης προϊόντων καπνού δεν εμπίπτουν στο κανονιστικό πεδίο της περ. στ' της παρ 2 του άρθρου 2 του Ν. 3910/2011 που ορίζει ότι καταργείται η πρόβλεψη αποκλειστικής δυνατότητας ή απαγόρευσης διάθεσης είδους αγαθών από ορισμένη κατηγορία επαγγελματικών εγκαταστάσεων. Και τούτο διότι στην Ελλάδα, όπως ήδη αναπτύχθηκε ανωτέρω, το λιανικό εμπόριο καπνοβιομηχανικών προϊόντων δεν διεξάγεται αποκλειστικά από ορισμένη κατηγορία επαγγελματικών εγκαταστάσεων ή άλλου τύπου μονοπωλιακού χαρακτήρα επαγγελματικών εγκαταστάσεων ,ούτε εξάλλου απαγορεύεται αποκλειστικά η λιανική διάθεση των προϊόντων αυτών από μια συγκεκριμένη κατηγορία επαγγελματικών εγκαταστάσεων.

Κατά συνέπεια οι περιορισμοί που προβλέπονται στο άρθρο 2 του Ν.3730/2008 σχετικά με τη λιανική πώληση προϊόντων καπνού (σημεία πώλησης) δεν εμπίπτει στις διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του Ν.3919/2011 σχετικά με την ελεύθερη πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων.

ΣΤ. Γενικότερα ο Ν.3919/2011,όπως συνάγεται από την εισηγητική έκθεση και τους τίτλους των άρθρων 2 και 3 αυτού (-Άρθρο 2- Κατάργηση αδικαιολόγητων περιορισμών στην πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων-, Άρθρο 3-Κατάργηση αδικαιολόγητων απαιτήσεων προηγούμενης διοικητικής άδειας για την άσκηση επαγγελμάτων.) έχει ως σκοπό την αποκάθαρση της ισχύουσας νομοθεσίας που διέπει την πρόσβαση σε επαγγέλματα και την άσκηση τους από πλήθος αδικαιολόγητων ρυθμίσεων περιοριστικών της επαγγελματικής ελευθερίας που είναι επιζήμιες για την εθνική οικονομία και όχι από ρυθμίσεις και νόμιμους περιορισμούς που είναι αναγκαίες για την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων ,όπως αυτό της δημόσιας υγείας.

Και ναι, μεν, ο αυτός νόμος ορίζει στην παρ.3 του άρθρου 2 ότι καταργούνται και νόμιμοι περιορισμοί της επαγγελματικής ελευθερίας που δικαιολογούνται από επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος εάν η διοίκηση



παραλείπει να προβεί εντός τεσσάρων μηνών από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού στην έκδοση προεδρικού διατάγματος για τη διατήρηση του περιορισμού, πλην όμως με τη διάταξη αυτή, τίθενται ζητήματα αντισυνταγματικότητας και αντίθεσης της προς το δίκαιο της ένωσης, όταν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις καταργήσεως θεμιτών περιορισμών της επαγγελματικής ελευθερίας χάριν της προστασίας της δημόσιας υγείας που έχουν ως αποτέλεσμα την ολοσχερή κατάργηση της προστασίας του κοινωνικού αυτού δικαιώματος ή μειώσεως ενός ελαχίστου επιπέδου προστασίας του, όχι με πράξη του νομοθέτη μετά από σύνθετες αξιακές και δικαιοτικές σταθμίσεις μεταξύ των διακυβευόμενων αγαθών αλλά με την παράλειψη της Διοίκησης ως προς την έκδοση του σχετικού Π.Δ εντός της νόμιμης προθεσμίας στα πλαίσια ενός νόμου για την επαγγελματική ελευθερία και την προστασία του ανταγωνισμού.

Συνεπώς ακόμη και υπό την αντίθετο εκδοχή ότι δηλ. εν προκειμένω εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2στ του Ν. 3919/2011 και ότι σε συνδυασμό με τη μη έκδοση σχετικού Π.Δ για τη διατήρηση του περιορισμού (άρθρο στην παρ.3 του άρθρου 2) έχουν καταργηθεί οι περιορισμοί των άρθρων 10 του Ν. Δ 1044/1971 και του άρθρου 2 του Ν.3730/2008 οι οποίοι , όμως, περιορισμοί δικαιολογούνται από λόγους γενικότερου δημοσίου συμφέροντος καθότι σκοπούν στον περιορισμό της καταναλώσεως των εν λόγω προϊόντων προκειμένου να μειωθούν οι ολέθριες συνέπειες του καπνίσματος επί της υγείας των ανθρώπων και δεν είναι δυσανάλογοι προς ανωτέρω σκοπό δεδομένου ότι λόγω του μεγάλου αριθμού σημείων πώλησης τους, ιδίως των περιπτέρων και των καταστημάτων φιλικών, σε όλη την Ελληνική επικράτεια καλύπτονται πλήρως οι ανάγκες του καταναλωτικού κοινού για τα προϊόντα αυτά, η εφαρμογή των ως άνω διατάξεων που θα είχε ως συνέπεια την πλήρη απελευθέρωση της λιανικού εμπορίου καπνικών προϊόντων πρέπει να θεωρηθεί ότι προσκρούει στις ως άνω διατάξεις του Συντάγματος , του Δικαίου της Ένωσης και της Σύμβασης Πλαίσιο του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας για τον έλεγχο του καπνού.

ΙΙΙ.ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Κατά συνέπεια προς τα ανωτέρω το Τμήμα του Ν.Σ.Κ γνωμοδοτεί ομόφωνα ότι, οι περιορισμοί του άρθρου 2 του Ν.3730/2008 στα σημεία πώλησης των

καπνοβιομηχανικών προϊόντων δεν έχουν καταργηθεί από τις διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του Ν.3919/ 2011.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 22/11/2013

Ο Προεδρεύων του Τμήματος

Ανδρέας Φυτράκης

Νομικός Σύμβουλος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής

Αθανάσιος Τσιοκάνης

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.