



ΒΟΥΛΗ ΤΩΝ ΕΛΛΗΝΩΝ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗ ΔΙΑΦΑΝΕΙΑ

ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ

«Συλλογική διαχείριση δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων, χορήγηση πολυεδαφικών αδειών για επιγραμμικές χρήσεις μουσικών έργων και άλλα θέματα αρμοδιότητας Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού»

I. Γενικές παρατηρήσεις

Με το υπό συζήτηση και ψήφιση νομοσχέδιο (εφεξής: Νσχ), το οποίο κατατέθηκε στη Βουλή την 6.7.2017 και χαρακτηρίστηκε από την Κυβέρνηση ως επείγον, και αποτελείται από εβδομήντα εννέα άρθρα, όπως διαμορφώθηκε κατά τις συνεδριάσεις της Διάρκους Επιτροπής Μορφωτικών Υποθέσεων, προτείνεται η εναρμόνιση του εσωτερικού δικαίου προς διατάξεις της Οδηγίας 2014/26/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με τη συλλογική διαχείριση δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων καθώς και τη χορήγηση πολυεδαφικών αδειών για επιγραμμική (on line) χρήση μουσικών έργων στην εσωτερική αγορά (ΕΕ L 84 της 20ης Μαρτίου 2014, σελ. 72 επ.).

Ακόμη, ρυθμίζονται ζητήματα λειτουργίας των οργανισμών και άλλων οντοτήτων συλλογικής διαχείρισης ή συλλογικής προστασίας δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων, που είναι εγκατεστημένοι ή δραστηριοποιούνται εντός της ελληνικής επικράτειας και των εντολοδόχων τους – φυσικών ή νομικών προσώπων, και τροποποιούνται διατάξεις του ν. 2121/1993, όπως ισχύει, σχετικά με την πνευματική ιδιοκτησία και τα συγγενικά δικαιώματα (άρθρα 1 έως 55 Νσχ). Μεταξύ άλλων, με τις

διατάξεις του νομοσχεδίου ρυθμίζεται η άδεια λειτουργίας (άρθρο 4), η λειτουργία της γενικής συνέλευσης των μελών (άρθρο 9), η σύσταση εποπτικού συμβουλίου (άρθρο 10), η εισδοχή μελών (άρθρο 13), τα έσοδα από δικαιώματα (άρθρο 17), ο καθορισμός των αμοιβολογιών (άρθρο 23), η σύνταξη εκθέσεων διαφάνειας (άρθρα 29 και 30), το έγκαιρο της πληρωμής των δικαιούχων (άρθρο 37), η πρόσβαση σε πολυεδαφικές άδειες (άρθρο 40), η διαδικασία καταγγελίας (άρθρο 42), η γνωστοποίηση ενδεχόμενων παραβιάσεων του παρόντος (άρθρο 43), η εναλλακτική επίλυση διαφορών (άρθρο 44), η αμοιβή για δημόσια εκτέλεση μουσικής σε εμπορικά καταστήματα και επιχειρήσεις υγειονομικού ενδιαφέροντος (άρθρο 45), η επιβολή κυρώσεων (άρθρο 47) και η είσπραξη προστίμου (άρθρο 48). Περιλαμβάνονται, ακόμη, διατάξεις για την προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (άρθρο 50), ειδικές ρυθμίσεις για τη συλλογική διαχείριση από ανεξάρτητες οντότητες διαχείρισης με δεσπόζουσα θέση (άρθρο 51), τον διορισμό και τις εξουσίες Επιτρόπου Εξυγίανσης (άρθρο 52), την προσβολή δικαιωμάτων στο διαδίκτυο (άρθρο 53), μεταβατικές διατάξεις και καταργούμενες και τροποποιούμενες διατάξεις του ν. 2121/1993 (άρθρα 54 και 55, αντιστοίχως).

Με τις διατάξεις του Μέρους Δεύτερου, ρυθμίζονται ζητήματα αρμοδιότητας του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού που αφορούν στην Κρατική Σχολή Ορχηστρικής Τέχνης (άρθρο 56), το Μουσείο Λαϊκών Μουσικών Οργάνων «Φοίβος Ανωγειανάκης - Κέντρο Εθνομουσικολογίας (άρθρο 57), τις δαπάνες αρχαιολογικών ερευνών και εργασιών που προκαλούνται κατά την εκτέλεση συγχρηματοδοτούμενων από την Ευρωπαϊκή Ένωση δημόσιων τεχνικών έργων (άρθρο 59), τα προσόντα για την επιλογή των Διευθυντών στις ερασιτεχνικές σχολές χορού (άρθρο 63), την έδρα του Ευρωπαϊκού Πολιτιστικού Κέντρου Δελφών (64), την προστασία των κινητών μνημείων σκαφών και οχημάτων (άρθρο 65), την παροχή εγγύησης του Ελληνικού Δημοσίου για την καταβολή αποζημίωσης σε περίπτωση απώλειας ή φθορών κινητών μνημείων και έργων τέχνης (άρθρο 66), την ασφάλιση καταδυόμενου προσωπικού του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού (άρθρο 69), τη θεσμοθέτηση Βραβείου Εικαστικών Τεχνών «Γιάννης Μόραλης» (άρθρο 70), τη συμμετοχή της Ελλάδας στη Διεθνή Έκθεση της Μπιενάλε της Βενετίας (άρθρο 71), το Ελληνικό Κέντρο Κινηματογράφου (άρθρο 74), την Υπηρεσία Συντήρησης Μνημείων Ακρόπολης (άρθρο 75), και τον Οργανισμό Μεγάρου Μουσικής Θεσσαλονίκης και Οργανισμό Μεγάρου Μουσικής Αθηνών (άρθρα 76 και 78).

Εξ άλλου, με τις ρυθμίσεις του άρθρου 76 διευρύνεται το πεδίο εφαρμογής του καταστατικού της Ελληνικής Ποδοσφαιρικής Ομοσπονδίας και στη διεξαγωγή των αρχαιρεσιών της (βλ. και Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρε-

σίας επί του ν. 4479/2017) και με τις διατάξεις του άρθρου 77 ρυθμίζονται ζητήματα του προσωπικού της «Ελληνικό Φεστιβάλ Α.Ε.».

Τέλος, στο άρθρο 79 ρυθμίζονται τα ζητήματα που αφορούν την έναρξη της ισχύος εφαρμογής των προτεινομένων διατάξεων του υπό ψήφιση Νοσ.

Η Οδηγία 2014/26/ΕΕ (εφεξής: Οδηγία) αποσκοπεί στη θέσπιση πλαισίου κανόνων λειτουργίας των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και προστασίας δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων, βάσει κυρίως των κανόνων της εταιρικής διακυβέρνησης, προς τον σκοπό της επίτευξης διαφάνειας και αποτελεσματικότητας κατά τη διαχείριση των εν λόγω δικαιωμάτων των δικαιούχων. Αυτό καθίσταται σαφές από το περιεχόμενο του άρθρου 4 της Οδηγίας, συμφώνως προς το οποίο τα κράτη μέλη οφείλουν να φροντίζουν ώστε οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης να ενεργούν με γνώμονα το βέλτιστο συμφέρον των δικαιούχων, των οποίων τα δικαιώματα εκπροσωπούν, και να μην τους επιβάλλουν υποχρεώσεις οι οποίες δεν είναι αντικειμενικώς αναγκαίες για την προστασία των δικαιωμάτων και των συμφερόντων τους ή για την αποτελεσματική διαχείριση των δικαιωμάτων τους. Στην αιτιολογική σκέψη (8) της Οδηγίας ρητώς αναφέρεται ότι ο σκοπός της συνίσταται στον συντονισμό των εθνικών κανόνων που αφορούν στην πρόσβαση στη διαχείριση των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, στους όρους διακυβέρνησής τους και στο εποπτικό πλαίσιο τους, συμφώνως και με τους αντίστοιχους κανόνες της Συνθήκης για τη Λειτουργία της ΕΕ (ΣΛΕΕ). Επίσης, στους σκοπούς της περιλαμβάνεται η διασφάλιση ενός υψηλού επιπέδου διακυβέρνησης, οικονομικής διαχείρισης, διαφάνειας και λογοδοσίας, χωρίς, πάντως, να παρεμποδίζονται τα κράτη μέλη να διατηρούν ή να επιβάλλουν, στους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης που είναι εγκατεστημένοι εντός της επικράτειάς τους αυστηρότερα πρότυπα διαχείρισης, υπό την προϋπόθεση, πάντοτε, ότι εναρμονίζονται με το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (βλ. αιτιολογική σκέψη (9) της Οδηγίας, σελ. 72. Βλ., επίσης, Ζ. Μαυροσκότη, Η νέα Οδηγία 2014/26/ΕΕ για τη συλλογική διαχείριση και τις πολυεδαφικές άδειες σε ΔιΜΕΕ τεύχος 4/2014, έκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Σ. Σταυρίδου, Κανόνες εταιρικής διακυβέρνησης στη λειτουργία των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης σε ΔιΜΕΕ, τεύχος 2/2015, έκδ. Νομική Βιβλιοθήκη).

Συμφώνως προς την Οδηγία, παρόλο που οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης διαδραματίζουν σημαντικό ρόλο ως φορείς παροχής κοινωνικών, πολιτιστικών και εκπαιδευτικών υπηρεσιών προς όφελος τόσο των δικαιούχων δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων όσο και του κοινού, η αναποτελεσματικότητα στη λειτουργία τους είχε ήδη δια-

πιστωθεί στη Σύσταση 2005/737/EK, η οποία όριζε μια σειρά αρχών (όπως η ελευθερία των δικαιούχων να επιλέγουν τον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης που θα τους εκπροσωπεί, η ίση μεταχείριση των δικαιούχων, η δίκαιη κατανομή των αμοιβών) και καλούσε τους οργανισμούς να παρέχουν στους χρήστες επαρκείς πληροφορίες σχετικά με τις χρεώσεις και το ρεπερτόριο, και περιλάμβανε συστάσεις για τη λογοδοσία, την εκπροσώπηση των δικαιούχων στα όργανα λήψης αποφάσεων των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης [αιτιολογική σκέψη (6) της Οδηγίας]. Αποβλέποντας στην αποτελεσματική και διαφανή εκμετάλλευση των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων σε όφελος των μελών των οργανισμών αυτών, των δικαιούχων και των χρηστών, η Οδηγία εισήγαγε κανόνες για τη διακυβέρνηση, τη διαφάνεια και την αποτελεσματική εποπτεία για όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη, δηλαδή τους δικαιούχους δικαιωμάτων δημιουργού, τους φορείς συλλογικής διαχείρισης, τους φορείς παροχής υπηρεσιών και τους καταναλωτές. Σε κάθε περίπτωση, στα κράτη μέλη εναπόκειται η ευχέρεια να διατηρούν ή να επιβάλλουν αυστηρότερα πρότυπα στους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης που είναι εγκατεστημένοι στην επικράτειά τους, υπό την προϋπόθεση ότι είναι εναρμονισμένα με το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης [αιτιολογική σκέψη (9) της Οδηγίας].

II. Επί των επιμέρους διατάξεων του Νοχ

1. Επί του άρθρου 3

Με την προτεινόμενη διάταξη του άρθρου 3 (άρθρο 3 περ. α, β – ε, στ, η, ιδ και άρθρο 36 παρ. 1 της Οδηγίας), δίδονται οι ορισμοί των οργανισμών συλλογικής προστασίας και διαχείρισης, της ανεξάρτητης οντότητας διαχείρισης, των δικαιούχων, μελών, και λοιπών όρων που χρησιμοποιούνται στο υπό ψήφιση Νοχ για την υλοποίηση των σκοπών του, στο πλαίσιο των αντίστοιχων διατάξεων και ορισμών της Οδηγίας.

Εν προκειμένω, για τον χαρακτηρισμό ενός οργανισμού ως συλλογικής διαχείρισης, αυτός θα πρέπει να πληροί τουλάχιστον ένα από τα δύο κριτήρια του εδ. α), δηλαδή, είτε να ανήκει στα μέλη του ή να ελέγχεται από αυτά είτε να έχει οργανωθεί σε μη κερδοσκοπική βάση (αρθρ. 3 περ. α) στ. αα), ββ) αφήνοντας την επιλογή στους ενδιαφερόμενους φορείς είτε για την οργάνωση τους σε μη κερδοσκοπική βάση – επομένως χωρίς νομική προσωπικότητα – είτε σε ένωση προσώπων κερδοσκοπικού χαρακτήρα. Κατά το άρθρο 3 παρ. α' της Οδηγίας, προκειμένου να εμπίπτει ένας διαχειριστικός φορέας στην έννοια του οργανισμού συλλογικής διαχείρισης και όχι στην έννοια της ανεξάρτητης οντότητας διαχείρισης, πρέπει να πληροί έστω ένα από τα ανωτέρω κριτήρια: είτε να ανήκει στα μέλη του ή να ελέγχεται από

αυτά είτε να έχει οργανωθεί σε μη κερδοσκοπική βάση, χωρίς να προσδιορίζονται ποσοστά ιδιοκτησίας ή ελέγχου του οργανισμού συλλογικής διαχείρισης από τα μέλη του. Από την αρνητική διατύπωση των προϋποθέσεων ορισμού φορέα ως «ανεξάρτητης οντότητας διαχείρισης» κατά το άρθρο 3 παρ. β΄ της Οδηγίας και, αντιστοίχως, της παρ. γ΄ του ίδιου άρθρου 3 Νσχ, «δεν ανήκει σε δικαιούχους ούτε ελέγχεται από αυτούς, άμεσα ή έμμεσα, εξ ολοκλήρου ή εν μέρει και έχει οργανωθεί σε κερδοσκοπική βάση», συνάγεται, εξ αντιδιαστολής, ότι ο οργανισμός συλλογικής διαχείρισης μπορεί να ελέγχεται από τα μέλη του είτε άμεσα είτε και έμμεσα, εξ ολοκλήρου ή και εν μέρει. Η προτεινόμενη στην υπό ψήφιση διάταξη δυνατότητα ακόμη και εμμέσου, έστω και μερικού, ελέγχου διευρύνει την έννοια του οργανισμού συλλογικής διαχείρισης και, επομένως, και το εύρος της προστασίας των δικαιούχων των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικών δικαιωμάτων (άρθρο 3 παρ. δ΄), των μελών (άρθρο 3 παρ. ε΄) και των χρηστών (άρθρο 3 παρ. ιγ΄), συμφώνως προς τους ορισμούς του υπό ψήφιση Νσχ.

2. Επί του άρθρου 4

Ως προς την προτεινόμενη διαφοροποίηση μεταξύ αφενός των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης, συλλογικής προστασίας και των ανεξάρτητων οντοτήτων διαχείρισης που είναι εγκατεστημένοι στην ελληνική επικράτεια (άρθρο 4 παρ. 1) και για τους οποίους απαιτείται η λήψη άδειας λειτουργίας από τον αρμόδιο Υπουργό Πολιτισμού και Αθλητισμού, και αφετέρου των αντίστοιχων φορέων συλλογικής διαχείρισης και ανεξαρτήτων οντοτήτων που είναι εγκατεστημένοι σε άλλο κράτος μέλος της ΕΕ και μπορούν να δραστηριοποιούνται στην ελληνική επικράτεια, χωρίς να απαιτείται να λάβουν άδεια λειτουργίας από τον Υπουργό Πολιτισμού και Αθλητισμού, σημειώνονται τα εξής:

Το προβλεπόμενο αυστηρότερο πλαίσιο λειτουργίας και εποπτείας των εγχώριων φορέων συλλογικής διαχείρισης και προστασίας δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και των εγχώριων ανεξάρτητων οντοτήτων διαχείρισης σε σχέση με τους αλλοδαπούς φορείς που δραστηριοποιούνται στην ελληνική επικράτεια, συνιστάμενο στην υποχρέωση αδειοδότησης των πρώτων σε αντίθεση με τους δεύτερους, θέτει προβληματισμό ως προς την δυσμενέστερη μεταχείριση των πρώτων, οι οποίοι υποβάλλονται σε αυξημένες υποχρεώσεις κρατικού ελέγχου και εποπτείας, έναντι των αλλοδαπών φορέων, χωρίς να συντρέχουν λόγοι για την εν λόγω απόκλιση ως προς την εφαρμογή του αυστηρότερου εσωτερικού πλαισίου λειτουργίας, ώστε να μην περιέρχεται ο εγχώριος ΟΣΔ σε δυσμενέστερη θέση σε σχέση με τον αντίστοιχο ευρωπαϊκό φορέα συλλογικής διαχείρισης, άλλως οι αυστηρότε-

ροι εσωτερικοί κανόνες πρέπει και αυτοί να εφαρμόζονται στους αλλοδαπούς ΟΣΔ που δραστηριοποιούνται στην ελληνική επικράτεια, προκειμένου να αποτραπεί η εν λόγω διακριτική μεταχείριση.

Σημειωτέον ότι η Οδηγία απαγορεύει στα κράτη μέλη να επιβάλλουν υποχρεώσεις στους ΟΣΔ «οι οποίες δεν είναι αντικειμενικά αναγκαίες για την προστασία των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεών τους ή για την αποτελεσματική διαχείριση των δικαιωμάτων τους» (άρθρο 4 Οδηγίας). Επίσης, η εν λόγω διάκριση μεταξύ εγχώριων και αλλοδαπών συλλογικών φορέων διαχείρισης με την μορφή της εισαγωγής της πρόσθετης προϋπόθεσης για την παροχή των εν λόγω υπηρεσιών από ημεδαπούς ΟΣΔ δεν φαίνεται να δικαιολογείται ούτε από λόγους δημόσιας τάξης, ώστε να αιτιολογείται η προτεινόμενη παρέκκλιση από την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και η επιβολή, κατά παράβαση της αρχής της ισότητας, περιορισμών στους ΟΣΔ εγκατεστημένους εντός του ελλαδικού χώρου σε σχέση με εκείνους που είναι εγκατεστημένοι σε άλλο κράτος μέλος και δραστηριοποιούνται στη χώρα. Υπενθυμίζεται, πάντως, ότι η σχετική με τη δημόσια τάξη εξαίρεση, όπως και όλες οι παρεκκλίσεις από τις θεμελιώδεις αρχές της Συνθήκης, πρέπει να ερμηνεύεται στενά [βλ. ΔΕΚ Υποθ. C- 348/96, απόφ. 19.01.1999 Ολομέλεια, Νομικό Βήμα, Τόμος 47 (1999), σελ. 858 επ.].

3. Επί του άρθρου 18

Με τη φερόμενη προς ψήφιση διάταξη του άρθρου 18 του Νοσχ προβλέπεται συνολικώς ανώτατο όριο εξόδων διαχείρισης του ΟΣΔ, το οποίο δεν πρέπει να υπερβαίνει κατά μέσο όρο το ποσοστό 20% των ακαθάριστων εσόδων από δικαιώματα του ΟΣΔ. Σχετικώς προς τον εν λόγω περιορισμό, τίθεται ο προβληματισμός κατά πόσο εναρμονίζεται με τους κανόνες της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών εντός της ΕΕ στην περίπτωση που το όριο αυτό επιβάλλεται και σε επιχειρήσεις που έχουν την εγκατάστασή τους εντός κράτους μέλους της ΕΕ και δραστηριοποιούνται ταυτοχρόνως και εντός του ελλαδικού χώρου, καθώς και με την αρχή της ίσης μεταχείρισης των εγκατεστημένων στη χώρα ΟΣΔ έναντι των αλλοδαπών συλλογικών φορέων διαχείρισης (βλ. Μ.-Θ. Μαρίνου, Παρατηρήσεις στο ΣχΝ για τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, Ανακοίνωση στον Σύνδεσμο Ελλήνων Εμπορικόλογων, www.synemp.gr. Βλ. επίσης ΔΕΕ, υποθ. C – 351/12 OSA, σκέψη 83 επ.).

4. Επί του άρθρου 40

Με τις διατάξεις του παρόντος ενσωματώνεται το άρθρο 31 της Οδηγίας, περί πρόσβασης σε πολυεδαφικές άδειες. Κατά τα οριζόμενα στο προτεινόμενο άρθρο, «[σ]ε περίπτωση που ένας οργανισμός συλλογικής διαχείρισης δεν χορηγεί ή δεν προσφέρεται να χορηγήσει πολυεδαφικές άδειες για επιγραμμικά δικαιώματα επί μουσικών έργων ή δεν επιτρέπει σε άλλον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης να εκπροσωπεί τα δικαιώματα αυτά για τέτοιο σκοπό έως τις 10 Οκτωβρίου 2017, οι δικαιούχοι που έχουν εξουσιοδοτήσει τον εν λόγω οργανισμό συλλογικής διαχείρισης να εκπροσωπεί τα επιγραμμικά δικαιώματά τους επί μουσικών έργων μπορούν να ανακαλούν από τον οργανισμό αυτό τα επιγραμμικά δικαιώματα επί μουσικών έργων για τον σκοπό της χορήγησης πολυεδαφικών αδειών για όλες τις επικράτειες, χωρίς να χρειάζεται να ανακαλέσουν τα επιγραμμικά δικαιώματα επί των μουσικών τους έργων για τον σκοπό της χορήγησης μονοεδαφικών αδειών, ούτως ώστε να χορηγούν οι ίδιοι πολυεδαφικές άδειες για τα επιγραμμικά τους δικαιώματα είτε μέσω οποιουδήποτε τρίτου, τον οποίον εξουσιοδοτούν σχετικά είτε μέσω οποιουδήποτε άλλου οργανισμού συλλογικής διαχείρισης. Η έγγραφη προειδοποίηση των τριών (3) μηνών που προβλέπεται στην παρ. 2 του άρθρου 12 εφαρμόζεται και στην περίπτωση αυτή και η καταγγελία παράγει αποτελέσματα όταν παρέλθει τρίμηνο από την υποβολή της έγγραφης ειδοποίησης».

Σχετικώς σημειώνεται ότι, κατά την αιτιολογική σκέψη (47) στο προοίμιο της Οδηγίας, «[ο]ι στόχοι και η αποτελεσματικότητα των κανόνων για τη χορήγηση πολυεδαφικών αδειών από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης θα ετίθεντο σε σημαντικό κίνδυνο εάν οι δικαιούχοι δεν ήταν σε θέση να ασκούν τέτοια δικαιώματά σε σχέση με τη χορήγηση πολυεδαφικών αδειών σε περίπτωση που ο οργανισμός συλλογικής διαχείρισης στον οποίο έχουν χορηγήσει τα δικαιώματά τους δεν χορηγούσε ούτε προσέφερε πολυεδαφικές άδειες και επιπλέον δεν επιθυμούσε να αναθέσει τη χορήγηση αυτή σε άλλον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης. Για τον λόγο αυτό, σε τέτοιες περιπτώσεις, θα ήταν σημαντικό να παρέχεται η δυνατότητα στους δικαιούχους να χορηγούν οι ίδιοι τις πολυεδαφικές άδειες που απαιτούνται από τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών ή μέσω άλλου συμβαλλόμενου μέρους ή μερών, ανακαλώντας τα δικαιώματά τους από τον αρχικό τους οργανισμό συλλογικής διαχείρισης στον βαθμό που είναι αναγκαίο για τη χορήγηση πολυεδαφικών αδειών για επιγραμμικές χρήσεις και διατηρώντας τα ίδια αυτά δικαιώματα στον αρχικό τους οργανισμό για τους σκοπούς της χορήγησης μονοεδαφικών αδειών».

Το αντίστοιχο άρθρο, 31 της Οδηγίας, ορίζει ως προθεσμία συμμόρφωσης για τους εν λόγω οργανισμούς την 10η Απριλίου 2017, ημερομηνία μεταφοράς και της Οδηγίας εν γένει (βλ. άρθρο της 43 «Μεταφορά στο εθνικό δίκαιο»).

Στην Αιτιολογική Έκθεση αναφέρεται ότι «[σ]ε κάθε περίπτωση ο οργανισμός συλλογικής διαχείρισης πρέπει να αποφασίσει για τη χορήγηση ή την ανάθεση χορήγησης πολυεδαφικών αδειών μέχρι 10 Οκτωβρίου 2017. Συνεπώς, η άσκηση του δικαιώματος αυτού μπορεί να πραγματοποιηθεί μετά το χρονικό αυτό σημείο».

Σχετικώς παρατηρείται ότι, δεδομένου ότι το κράτος μέλος υποχρεούται να θεσπίσει μέτρα εναρμόνισης προς Οδηγία από το χρονικό σημείο που αυτή ορίζει, και ότι, σε περίπτωση μη εμπρόθεσμης μεταφοράς διατάξεων Οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, η συμμόρφωση πρέπει να ανατρέχει στον χρόνο κατά τον οποίο οι διατάξεις της Οδηγίας έπρεπε να μεταφερθούν στο εσωτερικό δίκαιο (ΣτΕ ΠΕ 180/2004, ΣτΕ ΠΕ 415/2001), και υπό το σκεπτικό ότι έχει παρέλθει η προθεσμία μεταφοράς της Οδηγίας, θα ήταν σκόπιμο να αιτιολογηθεί η επιλογή των ημερομηνιών από τον νομοθέτη, στο μέτρο, ιδίως που τυχόν προκαλείται ζημία σε δικαιούχους, εφόσον, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, «η παράλειψη θεσπίσεως οποιουδήποτε μέτρου μεταφοράς οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από αυτήν αποτελέσματος εντός της προς τούτο ταχθείσας προθεσμίας συνιστά καθεαυτήν κατάφωρη παραβίαση του κοινοτικού δικαίου και, κατά συνέπεια, γεννά δικαίωμα αποζημιώσεως των ζημιωθέντων ιδιωτών, εφόσον, αφενός μεν, το επιδιωκόμενο από την οδηγία αποτέλεσμα περιλαμβάνει τη χορήγηση δικαιωμάτων στους ιδιώτες, το περιεχόμενο των οποίων μπορεί να προσδιοριστεί [βάσει των διατάξεων της οδηγίας], αφετέρου δε, υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της παραβάσεως της υποχρεώσεως του κράτους και της προκληθείσας ζημίας» (σκέψη 29 στην απόφαση ΔΕΕ της 8.10.1996 επί των συνεκδικαζόμενων υποθέσεων C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 και C-190/94, και σκέψεις 27 και 21, με παραπομπή στις αποφάσεις C-46/93 και C-48/93, Brasserie du pêcheur και Factortame, σκέψεις 50 και 51, αντιστοίχως, C-392/93, British Telecommunications, σκέψεις 39 και 40, και C-5/94, Hedley Lomas, σκέψεις 25 και 26).

5. Επί του άρθρου 41

Δεδομένου ότι το άρθρο ορίζει το πεδίο εφαρμογής της παρέκκλισης από τα άρθρα 33 μέχρι και 40, προκειμένου περί επιγραμμικών μουσικών δικαιωμάτων που απαιτούνται για ραδιοτηλεοπτικά προγράμματα, θα ήταν νομοτε-

χνικώς αρτιότερο να αναγράφεται ότι η παρέκκλιση ισχύει για τα άρθρα 33 μέχρι και 40, και όχι και για το 41.

6. Επί των άρθρων 43 και 47

Με τις προτεινόμενες ρυθμίσεις ενσωματώνονται οι διατάξεις των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 36 της Οδηγίας οι οποίες καθιερώνουν την υποχρέωση των κρατών μελών να θεσπίσουν τα αναγκαία και κατάλληλα μέτρα ώστε τα μέλη οργανισμών συλλογικής διαχείρισης, οι δικαιούχοι, οι χρήστες, οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης και άλλα ενδιαφερόμενα μέρη να μπορούν να κοινοποιούν στις αρμόδιες αρχές «τις δραστηριότητες ή τις καταστάσεις οι οποίες, κατά τη γνώμη τους, συνιστούν παραβίαση των διατάξεων του εθνικού δικαίου οι οποίες θεσπίζονται σύμφωνα με τις απαιτήσεις που ορίζονται στην ... οδηγία», και, περαιτέρω, «οι αρμόδιες αρχές ... [να] έχουν την εξουσία να επιβάλλουν τις δέουσες κυρώσεις ή να λαμβάνουν τα δέοντα μέτρα, σε περίπτωση μη συμμόρφωσης με τις διατάξεις του εθνικού δικαίου οι οποίες θεσπίζονται κατ' εφαρμογήν της ... οδηγίας». Οι εν λόγω κυρώσεις και τα μέτρα πρέπει να είναι «αποτελεσματικά, αναλογικά και αποτρεπτικά». Πρόκειται περί της παρακολούθησης της συμμόρφωσης των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης προς την Οδηγία [προοίμιο οδηγίας, αιτιολογική σκέψη (50)].

Το άρθρο 43 αφορά την περίπτωση της καταγγελίας εκ μέρους των οριζόμενων και το άρθρο 47 διέπει ειδικότερα τη διαδικασία ελέγχου, αυτεπάγγελτου και μετά από καταγγελία, και επιβολής κυρώσεων από τον αρμόδιο υπουργό. Επομένως, η παρ. 5 του άρθρου 47 που αναφέρεται στη διενέργεια έρευνας μετά από καταγγελία, παραπέμπει και στην περίπτωση του άρθρου 43, στο μέτρο δε που δεν ορίζεται τίποτε ειδικότερο για τη διαδικασία της καταγγελίας στο άρθρο 47, τίθεται το ερώτημα αν αυτή πραγματοποιείται μόνο υπό το άρθρο 43.

Περαιτέρω, ενώ στο δεύτερο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 43 ορίζεται ότι το αρμόδιο υπουργείο οφείλει να ερευνά την καταγγελλόμενη («γνωστοποιούμενη») δραστηριότητα ή κατάσταση η οποία συνιστά παραβίαση του παρόντος ή του ν. 2121/1993 μέσω των υπηρεσιών του «ή/και του ΟΠΙ ή/και άλλων συναρμόδιων Υπουργείων», στην παρ. 5 του άρθρου 47 αναγράφεται ότι την έρευνα για την τήρηση της εφαρμογής του παρόντος και του ν. 2121/1993 διενεργούν οι υπηρεσίες του αρμόδιου υπουργείου ή και άλλα συναρμόδια υπουργεία «ή ο ΟΠΙ».

Επίσης, στο ίδιο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 43 αναφέρεται ότι το αρμόδιο υπουργείο, προς τον σκοπό της διερεύνησης της γνωστοποιούμενης δραστηριότητας, μπορεί να ζητεί από «αυτόν τον οποίο αφορά [η γνωστο-

ποίηση] να προσκομίσει οποιοδήποτε έγγραφο ή άλλο στοιχείο κρίνει σκόπιμο», ρύθμιση που περιλαμβάνεται και στην παρ. 6 του άρθρου 47, στην οποία γίνεται γενική παραπομπή από το άρθρο 43 ως προς τη διαδικασία ελέγχου, το οποίο θεσπίζει υποχρέωση για τους οργανισμούς και τις οντότητες που τελούν υπό διερεύνηση να θέτουν αμελλητί στη διάθεση όσων διενεργούν την έρευνα οποιοδήποτε στοιχείο κρίνουν τα ανωτέρω όργανα ελέγχου απαραίτητα.

Στο τρίτο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 43, η φράση «Επίσης, κατά τη διαδικασία της έρευνας του άρθρου 47 ...» φαίνεται, κατά τη διατύπωσή της, νομοτεχνικώς, να αφορά το άρθρο 47. Κατωτέρω, όμως, στο τέταρτο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 43 ορίζεται ότι στην έρευνα του άρθρου 43 εφαρμόζεται το άρθρο 47. Επομένως, το ζήτημα πρέπει να διευκρινισθεί.

Στο ίδιο εδάφιο, η φράση «καλείται αυτός ... να δεχτεί απρόσκοπτα την έρευνα» δεν συνάδει προς ρύθμιση κανονιστικού περιεχομένου, και θα ήταν σκόπιμο να διευκρινισθεί αν πρόκειται περί του περιεχομένου της γνωστοποίησης ή τυχόν άλλης έγγραφης ειδοποίησης από το όργανο που θα διενεργήσει τον έλεγχο μετά από απόφαση, προφανώς, του αρμόδιου υπουργού ή από τον ΟΠΙ που διενεργεί αυτεπαγγέλτως τον έλεγχο μετά από γνωστοποίηση του άρθρου 43. Επίσης, σε αυτό το εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 43, για πρώτη και μοναδική φορά, αναφέρεται ότι ορίζεται στην απόφαση του υπουργού προθεσμία για την υποβολή των εγγράφων, στοιχείων και δεδομένων και οποιασδήποτε άλλης πληροφορίας. Επομένως, δεν είναι σαφές αν αφορά τη διαδικασία του άρθρου 43 ή αυτή του άρθρου 47.

Περαιτέρω, στο πέμπτο εδάφιο του άρθρου 43 προβλέπεται ότι το αρμόδιο υπουργείο ενημερώνει, εντός «ευλόγου χρονικού διαστήματος», τον αποστολέα της γνωστοποίησης για το αποτέλεσμα της έρευνας. Για λόγους προστασίας των προσώπων και οργανισμών χάριν των οποίων θεσπίζεται το εν λόγω μέτρο, θα ήταν σκόπιμο το ανωτέρω διάστημα να εξειδικευθεί.

Εξ άλλου, στις παρ. 8-10 του άρθρου 47 το οποίο ρυθμίζει την περίπτωση της προσωρινής ανάκλησης λειτουργίας των οργανισμών και των ανεξάρτητων οντοτήτων, όπως και στην περίπτωση της οριστικής ανάκλησης λειτουργίας τους, θα ήταν σκόπιμο να διευκρινισθεί ο τρόπος διαφύλαξης και ικανοποίησης των δικαιωμάτων των μελών.

Τέλος, για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας, διευκόλυνσης της εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων και αποφυγής σύγχυσης, και στο μέτρο που και στη γνωστοποίηση-καταγγελία του άρθρου 43 εφαρμόζεται το άρθρο 47, και το άρθρο 47 πρέπει να παραπέμπει στο άρθρο 43 όσον αφορά την ανωτέρω διαδικασία, θα ήταν χρήσιμο να προσαρμοσθεί αναλόγως η νομοτεχνική κατάσταση των δύο άρθρων, και είτε οι ρυθμίσεις τους να συνδεθούν με ανα-

λυτικότερη παραπομπή μεταξύ τους είτε να συνενωθούν στο ίδιο άρθρο είτε να τεθούν σε άμεση συνέχεια, εφόσον διαπιστώνεται ταύτιση του πεδίου εφαρμογής τους σε μεγάλο βαθμό.

7. Επί του άρθρου 45

Με τις διατάξεις του προτεινόμενου άρθρου ορίζεται ο τρόπος καθορισμού αμοιβών για τις περιπτώσεις δημόσιας εκτέλεσης μουσικής «όχι ζωντανής» σε εμπορικά καταστήματα και επιχειρήσεις υγειονομικού ενδιαφέροντος, «μη συμπεριλαμβανομένων των συναυλιών». Επειδή οι ανωτέρω διευκρινίσεις ως προς την έννοια του όρου «δημόσια εκτέλεση μουσικής» γίνονται στα οικεία σημεία της Αιτιολογικής Έκθεσης, σκόπιμο θα ήταν, για λόγους σαφήνειας, να περιληφθούν και στις προτεινόμενες ρυθμίσεις.

Επίσης, δεδομένου ότι το αναφερόμενο, υπό του τίτλου του άρθρου, άρθρο 35 παρ. 1 της Οδηγίας αναφέρεται στην επίλυση διαφορών μεταξύ οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και χρηστών από δικαστήριο ή, κατά περίπτωση, άλλο ανεξάρτητο και αμερόληπτο όργανο επίλυσης διαφορών το οποίο διαθέτει πείρα στο δίκαιο περί πνευματικής ιδιοκτησίας, και ότι το προτεινόμενο άρθρο ρυθμίζει ευρύτερα ζητήματα, δεν είναι ακριβής η παραπομπή του άρθρου της οδηγίας για το σύνολο του άρθρου.

8. Επί του άρθρου 49 παρ. 3

Δεδομένου ότι δεν γίνεται αλλού μνεία της Ομάδας Εμπειρογνομημόνων, θα ήταν σκόπιμο να τεθεί ορισμός στο άρθρο 3.

9. Επί του άρθρου 50

Για λόγους διευκόλυνσης της εφαρμογής της διάταξης, θα ήταν σκόπιμο να προσδιορισθούν οι περιπτώσεις κατά τις οποίες, δυνάμει των προτεινόμενων διατάξεων, χωρεί επεξεργασία προσωπικών δεδομένων, και να ορίζονται ειδικότερα οι υποχρεώσεις για τους αρμόδιους φορείς, όπως, επί παραδείγματι, γνωστοποίηση στην Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα της σύστασης και λειτουργίας αρχείου κ.λπ., αντί γενικής παραπομπής στην τήρηση του ν. 2472/1997.

10. Επί των άρθρων 51 και 54 παρ. 1

Με τις προτεινόμενες ρυθμίσεις, ο νομοθέτης σκοπεύει στον έλεγχο των ανεξάρτητων οντοτήτων διαχείρισης οι οποίες κατέχουν δεσπόζουσα θέση στην αγορά. Ειδικότερα, θεσπίζει την υποχρέωση σύστασης εποπτικού συμβουλίου και τη λειτουργία γενικής συνέλευσης των μελών.

Η σύσταση εποπτικού συμβουλίου και η λειτουργία γενικής συνέλευσης

των μελών συνιστά υποχρέωση εκ της Οδηγίας όσον αφορά τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης (βλ. άρθρα 9 και 10 Νσχ), η οποία σκοπεύει στην εγγύηση της διαφάνειας και της συμμετοχής των μελών στη διαρκή παρακολούθηση της διαχείρισης των οργανισμών (Αιτιολογική Έκθεση, σελ. 6 και 7).

Σε προγενέστερη μορφή του Νσχ, κατά την οποία επιβαλλόταν η λειτουργία νομικών προσώπων που ασκούν συλλογική διαχείριση δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και έχουν δεσπόζουσα θέση στην αγορά, μόνον υπό τη μορφή οργανισμών συλλογικής διαχείρισης, συζήτηση είχε προκληθεί στη θεωρία ως προς το ζήτημα της συμβατότητας του ανωτέρω περιορισμού προς την Οδηγία και το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο (ελευθερία εγκατάστασης και ελεύθερη παροχή υπηρεσιών). Ειδικότερα, υποστηρίχθηκε ότι περιορισμοί ως προς την «είσοδο» ευρωπαϊκών εταιρειών οι οποίες υποχρεώνονται να τροποποιήσουν τη μορφή τους, πρέπει να δικαιολογούνται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, οι οποίοι δεν συνέτρεχαν εν προκειμένω, υπό την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, η οποία «θα οδηγούσε όχι στην απαγόρευση αλλά στην επιβολή διατάξεων ελέγχου» [Μιχ. - Θεοδ. Δ. Μαρίνος, Μερικές κριτικές παρατηρήσεις στο ΣχΝ για τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης (μεταφορά της Οδηγίας 2014/26/ΕΕ) στο ελληνικό δίκαιο – μεταξύ προσαρμογής προς την Οδηγία κρατικού market design, αναρτηθέν στον ιστότοπο <http://www.syneemp.gr/?pgtp=1&aid=1455620160>]. Αντιθέτως, υποστηρίχθηκε ότι δεν θίγεται η αρχή της αναλογικότητας, εφόσον το γενικό συμφέρον προστασίας των δικαιούχων και η ανάγκη αυστηρού ελέγχου νομιμότητας όσων διαχειρίζονται τα δικαιώματά τους δικαιολογεί την ύπαρξη των ανωτέρω περιορισμών και εμπίπτει στα όρια του κατάλληλου και αναγκαίου μέτρου για την επίτευξη της προστασίας των δικαιούχων και της διασφάλισης διαφανούς και υπεύθυνης λειτουργίας των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης (βλ. γνωμοδότηση Λ. Κοτσίρη επί του ΣχΝ για τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, αναρτηθείσα σε <http://www.syneemp.gr/assets/Kotsiris.pdf>).

Στην παρούσα μορφή επεξεργασίας του Νσχ, ο νομοθέτης προτείνει εντατικότερο έλεγχο μέσω της λειτουργίας γενικής συνέλευσης και εποπτικού συμβουλίου στις ανεξάρτητες οντότητες διαχείρισης, οι οποίες, εν αντιθέσει προς τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, α) δεν ανήκουν σε δικαιούχους ούτε ελέγχονται από αυτούς, αμέσως ή εμμέσως, εξ ολοκλήρου ή εν μέρει, και β) έχουν οργανωθεί σε κερδοσκοπική βάση. Τα μέτρα ελέγχου που προτείνονται, στοχεύουν στην αντιμετώπιση των κενών ελέγχου εσωτερικώς, τα οποία μπορεί να εμφανισθούν ακριβώς λόγω της ανωτέρω δομής των ανεξάρτητων οντοτήτων διαχείρισης, και συνδέονται προς

την προστασία των μελών-δικαιούχων των οντοτήτων, και όχι προς το γεγονός της κατοχής, ή και ακόμη και της κατάχρησης, δεσπόζουσας θέσης τους στην αγορά και, συναφώς, τις σχέσεις των οντοτήτων προς άλλους πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές και την προστασία του ανταγωνισμού, και, επομένως, η αναφορά της δεσπόζουσα θέσης δεν παραπέμπει στο δικαίο του ανταγωνισμού, αλλά συνιστά κριτήριο για την εφαρμογή της συγκεκριμένης διάταξης (βλ. Αιτιολογική Έκθεση, σελ. 7, «Αν και δεν είναι υποχρεωτική από την Οδηγία η θέσπιση γενικής συνέλευσης στις ανεξάρτητες οντότητες διαχείρισης με δεσπόζουσα θέση, ο Έλληνας νομοθέτης επιλέγει τη θέσπισή της προκειμένου να εξασφαλίσει τη μεγαλύτερη δυνατή συμμετοχή των μελών, τη διαφάνεια και τη λογοδοσία της οντότητας», και σελ. 7, «Η πρόβλεψη εποπτικού συμβουλίου στις ανεξάρτητες οντότητες διαχείρισης του άρθρου 51 με αυξημένες αποφασιστικές αρμοδιότητες υπαγορεύεται από την έλλειψη γενικής συνέλευσης με αποφασιστικές αρμοδιότητες για το σύνολο των αρμοδιοτήτων της ανεξάρτητης οντότητας, σε συνδυασμό με το μεγάλο αριθμό των δικαιούχων που εκπροσωπούν. Επιπροσθέτως, η διασφάλιση της αποτελεσματικής συμμετοχής των δημιουργών στους οικονομικούς καρπούς των έργων τους, ως θεμελιώδης αρχή του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας, επιβάλλουν τον νομοθετικό περιορισμό της επιχειρηματικής δράσης και της οικονομικής ελευθερίας των ανεξάρτητων οντοτήτων διαχείρισης του άρθρου 51, μέσω της επιβολής εποπτικού συμβουλίου με αποφασιστικές αρμοδιότητες. Αυτό είναι σύμφωνο και με την Οδηγία, η οποία προβλέπει ότι σε περίπτωση έλλειψης γενικής συνέλευσης σε οργανισμό συλλογικής διαχείρισης λόγω της νομικής μορφής του, τις εξουσίες της ασκεί το εποπτικό συμβούλιο»).

Υπό το φως των ανωτέρω, η υποχρέωση λειτουργίας γενικής συνέλευσης μελών και εποπτικού συμβουλίου τίθεται υπό το πρίσμα της στάθμισης μεταξύ του ελέγχου, της διαφάνειας και της προστασίας των δικαιούχων πνευματικών ή συγγενικών δικαιωμάτων και των τυχόν εμποδίων που ενδέχεται να προκληθούν για την άσκηση της εν λόγω δραστηριότητας από τη θέσπιση των εν λόγω μέτρων, εφόσον το εν λόγω μέτρο θεωρηθεί απρόσφορο, ακατάλληλο και μη αναλογικό.

11. Επί του άρθρου 52

Με τις προτεινόμενες ρυθμίσεις εισάγεται, μεταξύ άλλων, ο θεσμός του Επιτρόπου Εξυγίανσης και στους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης.

Κατά την Αιτιολογική Έκθεση, ακολουθήθηκε ως προς την επιλογή του Επιτρόπου το παράδειγμα των άρθρων 68 επ. του ν. 4307/2014, περί έκτακτης διαδικασίας ειδικής διαχείρισης, στην οποία μπορεί να υποβληθεί κάθε φυσιο-

κό ή νομικό πρόσωπο με πτωχευτική ικανότητα, το οποίο έχει την έδρα του στην Ελλάδα και βρίσκεται σε γενική και μόνιμη αδυναμία εκπλήρωσης ληξιπρόθεσμων χρηματικών υποχρεώσεων, μετά από αίτηση από πιστωτή ή πιστωτές του οφειλέτη, οι οποίοι εκπροσωπούν τουλάχιστον το 40% του συνόλου των απαιτήσεων σε βάρος του οφειλέτη.

Διορισμός επιτρόπου έχει προβλεφθεί προκειμένου περί των πιστωτικών ιδρυμάτων [βλ. ν. 4021/2011 «Ενισχυμένα μέτρα εποπτείας και εξυγίανσης των πιστωτικών ιδρυμάτων - ρύθμιση θεμάτων χρηματοπιστωτικού χαρακτήρα - Κύρωση της Σύμβασης - Πλαίσιο του Ευρωπαϊκού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας και των τροποποιήσεων της και άλλες διατάξεις», και ν. 4261/2014 «Πρόσβαση στη δραστηριότητα των πιστωτικών ιδρυμάτων και προληπτική εποπτεία πιστωτικών ιδρυμάτων και επιχειρήσεων (ενσωμάτωση της Οδηγίας 2013/36/ ΕΕ), κατάργηση του ν. 3601/2007 και άλλες διατάξεις»] και προσωρινού επιτρόπου προκειμένου περί συλλογικών οργανισμών διαχείρισης στο άρθρο 15 του ν. 4463/2017. Ο όρος εξυγίανση, εξ άλλου, απαντά σε πλείονα νομοθετήματα [βλ., ενδεικτικώς, τον ν. 4335/2015 «Ανάκαμψη και εξυγίανση πιστωτικών ιδρυμάτων και επιχειρήσεων επενδύσεων (ενσωμάτωση οδηγίας 2014/59/ΕΕ, ΕΕ L 173) και άλλες διατάξεις», και τον πολύ παλαιότερο ν. 1386/1983 για τις προβληματικές επιχειρήσεις].

Κατά τη σχετική αμφισβήτηση που προκλήθηκε στη θεωρία ως προς το επιτρεπτό του διορισμού επιτρόπου στους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, επισημάνθηκε ο κίνδυνος αντίθεσης της σχετικής ρύθμισης στην ελευθερία παροχής υπηρεσιών και την ελευθερία εγκατάστασης του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και επισημάνθηκε η μη εφαρμογή διατάξεων του πτωχευτικού δικαίου και ο κίνδυνος κρατικής επέμβασης στην αυτοδιοίκηση και την ιδιοκτησία του νομικού προσώπου [βλ. Μιχ. -Θεοδ. Δ. Μαρίνος, Μερικές κριτικές παρατηρήσεις στο ΣχΝ για τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης (μεταφορά της Οδηγίας 2014/26/ΕΕ) στο ελληνικό δίκαιο – μεταξύ προσαρμογής προς την Οδηγία κρατικού market design, αναρτηθέν στον ιστότοπο <http://www.syneemp.gr/?pgr=1&aid=1455620160>]. Επισημαίνεται ότι, αντιθέτως, χαρακτηρίστηκε από εκπρόσωπο της θεωρίας ως μέτρο προάσπισης του συλλογικού συμφέροντος των δικαιούχων που έχουν αναθέσει τη διαχείριση των έργων τους σε οργανισμό συλλογικής διαχείρισης, η δε τυχόν επιβολή περιορισμών ως δικαιολογημένη από αποχρώντες λόγους εξυπηρέτησης – προάσπισης δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος (βλ. γνωμοδότηση Λ. Κοτσίρη επί του ΣχΝ για τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, αναρτηθείσα σε <http://www.syneemp.gr/assets/Kotsiris.pdf>).

Κατά την παρ. [2]α) (έχει αριθμηθεί, εκ παραδρομής, ως 1), ο Υπουργός Πολιτισμού και Αθλητισμού προτείνει, μετά από εισήγηση του ΟΠΙ ή του ε-

ποπτικού συμβουλίου, κατάλογο πέντε προσώπων «εγνωσμένου κύρους και επαγγελματικής εμπειρίας σε ζητήματα διοίκησης επιχειρήσεων ή οικονομικών», όταν υποβάλλει αίτηση στο μονομελές Πρωτοδικείο της περιφέρειας όπου έχει την έδρα του ο οργανισμός ή η οντότητα, για τον ορισμό Επιτρόπου Εξυγίανσης και του αναπληρωτή του. Θα ήταν, ενδεχομένως, σκόπιμο, υπό το φως των εξουσιών του Επιτρόπου Εξυγίανσης, να περιγράφονται αναλυτικότερα τα προσόντα και τυχόν κωλύματα, ιδίως περιπτώσεις σύγκρουσης συμφερόντων, για τη θέση του, όπως επίσης, εφόσον αυτό συνάδει προς τη βούληση του νομοθέτη, τυχόν δυνατότητα αντικατάστασής του επί συγκεκριμένων λόγων κατά τη διάρκεια της θητείας του και η σχετική διαδικασία, και να διευκρινισθούν οι περιπτώσεις αναπλήρωσής του.

Όσον αφορά τις εξουσίες του Επιτρόπου, παρατηρείται ότι δεν είναι σαφές αν οι αρμοδιότητές του λήγουν με τη διαπίστωση παύσης πληρωμών από τον οργανισμό ή την οντότητα διαχείρισης, οπότε εφαρμόζεται η παρ. 1 του άρθρου (αίτηση πτώχευσης). Σε τέτοια περίπτωση, θα ήταν σκόπιμο να περιληφθεί διάταξη βάσει της οποίας να ορίζεται το ενδιάμεσο καθεστώς. Στο πλαίσιο, περαιτέρω, της διαφάνειας που επιδιώκεται με το υπό ψήφιση Νσχ ερωτάται αν τα μέλη των υπό εξυγίανση οργανισμών και οντοτήτων ενημερώνονται και με ποιο τρόπο ως προς την έναρξη του καθεστώτος εξυγίανσης των οργανισμών και οντοτήτων, και των μέτρων που λαμβάνει ο Επίτροπος.

12. Επί του άρθρου 53

Θα ήταν σκόπιμο να διευκρινισθεί αν οι αποφάσεις της, προβλεπόμενης διά του παρόντος, Επιτροπής για τη γνωστοποίηση διαδικτυακής προσβολής δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων υπόκεινται σε διαδικασία προσφυγής είτε κατά τις γενικές διατάξεις είτε δυνάμει ειδικής διαδικασίας κατά την, κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 3, εκδοθησόμενη υπουργική απόφαση. Εάν συντρέχει η τελευταία περίπτωση, η διάταξη χρήζει συμπλήρωσης με περιγραφή του είδους, της προθεσμίας και των συνεπειών της προσφυγής, έστω σε γενικό, ορισμένο, όμως, πλαίσιο, συμφώνως προς το οποίο θα ενεργήσει το αρμόδιο όργανο προκειμένου να ρυθμίσει τα ειδικότερα, λεπτομερειακά θέματα.

13. Επί του άρθρου 54 παρ. 3 επ.

Στις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 54 παρ. 3 επ. ορίζεται το χρονικό σημείο έναρξης ισχύος ορισμένων ρυθμίσεων που ενσωματώνουν διατάξεις

της Οδηγίας και χορηγούν δικαιώματα υπέρ των δικαιούχων των συλλογικών οργανισμών διαχείρισης. Ως προς αυτές τις διατάξεις ισχύει η παρατήρηση επί του άρθρου 40.

Εξ άλλου, η αντιστοιχία του περιεχομένου των παρενθέσεων υπό τον τίτλο του άρθρου με το άρθρο 5 παρ. 8 της Οδηγίας δεν είναι ακριβής, δεδομένου ότι το άρθρο ρυθμίζει πλείονα ζητήματα, και θα ήταν σκόπιμο, για λόγους ορθής μεταφοράς της Οδηγίας, να γίνεται ειδική μνεία στα ακριβώς αντιστοιχία σημεία.

14. Επί του άρθρου 55 παρ. 4

α) Με την προτεινόμενη διάταξη του άρθρου 55 παρ. 4 περίπτωση α) εφαρμόζεται παρέκκλιση από το αποκλειστικό δικαίωμα δημόσιου δανεισμού.

Κατά την Αιτιολογική Έκθεση, μεταφέρεται το άρθρο 6 παρ. 3 της Οδηγίας 2006/115/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 12.12.2006, «σχετικά με το δικαίωμα εκμίσθωσης, το δικαίωμα δανεισμού και ορισμένα δικαιώματα συγγενικά προς την πνευματική ιδιοκτησία στον τομέα των προϊόντων της διανοίας», με την οποία κωδικοποιήθηκε η Οδηγία 92/100/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 19.11.1992, «σχετικά με το δικαίωμα εκμίσθωσης, το δικαίωμα δανεισμού και ορισμένα δικαιώματα συγγενικά προς την πνευματική ιδιοκτησία στον τομέα των προϊόντων της διανοίας», η οποία είχε τροποποιηθεί επανειλημμένως.

Η Οδηγία 2006/115, αντικείμενο της οποίας είναι η προστασία του αποκλειστικού δικαιώματος συναίνεσης ή απαγόρευσης για την εκμίσθωση και τον δανεισμό πρωτότυπων έργων και αντιγράφων έργων που προστατεύονται από την πνευματική ιδιοκτησία και άλλων αντικειμένων που μνημονεύονται στο άρθρο 3, παράγραφος 1 αυτής, ορίζει τους σχετικούς δικαιούχους (άρθρο 3) και προσδιορίζει τα σχετικά δικαιώματα.

Ειδικότερα, κατά το άρθρο 2 παρ. 1 περ. β) της Οδηγίας, ως «δανεισμός» νοείται «η διάθεση προς χρήση, για περιορισμένο χρονικό διάστημα, και όχι για άμεσο ή έμμεσο οικονομικό ή εμπορικό όφελος, όταν γίνεται από ιδρύματα που είναι ανοιχτά στο κοινό».

Εξ άλλου, το άρθρο 6 της Οδηγίας προβλέπει ότι «[τ]α κράτη μέλη μπορούν να παρεκκλίνουν από το αποκλειστικό δικαίωμα του άρθρου 1, όσον αφορά το δημόσιο δανεισμό, υπό την προϋπόθεση ότι τουλάχιστον οι δημιουργοί λαμβάνουν αμοιβή για το δανεισμό αυτό» (παρ. 1). «Τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια να καθορίζουν την αμοιβή λαμβάνοντας υπόψη τους στόχους πολιτιστικής προαγωγής. Όταν τα κράτη μέλη δεν εφαρμόζουν το αποκλειστικό δικαίωμα του άρθρου 1 για τα φωνογραφήματα, τις ταινίες για τα προγράμματα ηλεκτρονικών υπολογιστών, καθιερώνουν οπωσδήποτε α-

μοιβή για τους δημιουργούς» (παρ. 2). «Τα κράτη μέλη μπορούν να εξαιρούν ορισμένες κατηγορίες ιδρυμάτων από την πληρωμή της αμοιβής κατά τις παραγράφους 1 και 2» (παρ. 3).

Κατά την αιτιολογική σκέψη (14) στο προοίμιο της Οδηγίας, είναι αναγκαίο «όσα μέτρα έχουν ληφθεί κατά παρέκκλιση από το αποκλειστικό δικαίωμα δημόσιου δανεισμού (...) να συμφωνούν ιδίως με το άρθρο 12 της συνθήκης» (πρβλ. και αιτιολογική σκέψη (18) για την επιφύλαξη της απαγόρευσης διακρίσεων λόγω ιθαγένειας στην εφαρμογή της παρέκκλισης του άρθρου 5 της κωδικοποιημένης οδηγίας 92/100].

Στο ισχύον νομοθετικό πλαίσιο, τα δικαιώματα αναγνωρίζονται ρητώς ως χωριστά δικαιώματα-εξουσίες στο άρθρο 3 παρ. 1 στοιχείο ε) του ν. 2121/1993 (['«Το περιουσιακό Δικαίωμα δίνει στους δημιουργούς ιδίως την εξουσία (δικαίωμα) να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν:»] «Την εκμίσθωση και το δημόσιο δανεισμό, όσον αφορά το πρωτότυπο ή τα αντίτυπα των έργων τους (...) Η εκμίσθωση και ο δημόσιος δανεισμός νοούνται σύμφωνα με τα οριζόμενα στην οδηγία 92/100 του Συμβουλίου της 19ης Νοεμβρίου 1992 (...)»).

Ως εννοιολογικά στοιχεία του δικαιώματος δανεισμού θεωρούνται: α) η χρήση για περιορισμένο χρονικό διάστημα, β) το μη άμεσο ή έμμεσο οικονομικό όφελος, και γ) η διάθεση μέσω ιδρυμάτων τα οποία είναι ανοιχτά στο κοινό, όπως δημόσιες και πανεπιστημιακές βιβλιοθήκες, βιβλιοθήκες εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, ιδιωτικές βιβλιοθήκες που δανείζουν βιβλία ή άλλο υλικό στο κοινό ή τα μέλη τους (βλ. Διονυσία Καλλινίκου, Αρχαία, Βιβλιοθήκες και Πνευματική ιδιοκτησία, file:///C:/Users/User/Downloads/materials_0025_7347.pdf, σελ. 18 και 21).

Μέχρι σήμερα, η εθνική νομοθεσία δεν έχει θεσπίσει τη δυνατότητα παρέκκλισης, και, κατά συνέπεια, στην Ελλάδα, το δικαίωμα δημόσιου δανεισμού διατηρεί τον αποκλειστικό χαρακτήρα του. Οι βιβλιοθήκες και τα ιδρύματα που δανείζουν στο κοινό βιβλία ή άλλα προστατευόμενα αντικείμενα, πρέπει να ζητούν άδεια από τον δημιουργό και τους δικαιούχους (βλ. Καλλινίκου Διονυσία, Πνευματική Ιδιοκτησία και Βιβλιοθήκες, 2007, σελ. 76, και Διονυσίας Καλλινίκου, Αρχαία, Βιβλιοθήκες και Πνευματική ιδιοκτησία, file:///C:/Users/User/Downloads/materials_0025_7347.pdf, σελ. 19).

Η θεσπιζόμενη με το παρόν παρέκκλιση αφορά τον δημόσιο δανεισμό από βιβλιοθήκες δημόσιων εκπαιδευτικών ιδρυμάτων πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης (σχολικές βιβλιοθήκες) και ακαδημαϊκές βιβλιοθή-

κες, μέλη του Συνδέσμου Ελληνικών Ακαδημαϊκών Βιβλιοθηκών (δημόσια εκπαιδευτικά ιδρύματα που είναι μέλη του Συνδέσμου, κατά την Αιτιολογική Έκθεση).

Συναφώς επισημαίνεται νομολογία του ΔΕΕ ως προς την ερμηνεία της φράσης «ορισμένες κατηγορίες ιδρυμάτων, για τα οποία επιτρέπεται να χωρεί απαλλαγή, κατά την οποία κρίθηκε ότι η Πορτογαλική Δημοκρατία «απαλλάσσοντας όλες τις κατηγορίες ιδρυμάτων δημόσιου δανεισμού από την υποχρέωση καταβολής της αμοιβής που οφείλεται στους δημιουργούς για τον δημόσιο δανεισμό, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τα άρθρα 1 και 5 της οδηγίας 92/100/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 19ης Νοεμβρίου 1992, σχετικά με το δικαίωμα εκμίσθωσης, το δικαίωμα δανεισμού και ορισμένα δικαιώματα συγγενικά προς την πνευματική ιδιοκτησία στον τομέα των προϊόντων της διανοίας».

Αναλυτικότερα, το νομοθετικό διάταγμα με το οποίο μεταφέρθηκε στην πορτογαλική έννομη τάξη η Οδηγία, προέβλεπε παρέκκλιση ως προς τις δημόσιες, σχολικές ή πανεπιστημιακές βιβλιοθήκες, τα μουσεία, τα δημόσια αρχεία, τα δημόσια ιδρύματα και τα ιδιωτικά ιδρύματα μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα. Κατά το ΔΕΕ, το «άρθρο 5, παράγραφος 3, δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει την πλήρη παρέκκλιση από την εν λόγω υποχρέωση καταβολής αμοιβής, εφόσον μια τέτοια ερμηνεία θα είχε ως αποτέλεσμα να καταστήσει κενή περιεχομένου την παράγραφο 1 του εν λόγω άρθρου, αφαιρώντας της με τον τρόπο αυτόν κάθε πρακτική αποτελεσματικότητα» (σκέψη 23). Εξ άλλου, «σύμφωνα με τον βασικό σκοπό της οδηγίας (...) η οδηγία αποβλέπει στη διασφάλιση της δυνατότητας των δημιουργών, καλλιτεχνών ερμηνευτών και εκτελεστών να αποκτούν επαρκές εισόδημα και να αποσβένουν τις ιδιαίτερα υψηλές και ριψοκίνδυνες επενδύσεις που απαιτούνται ιδίως για την παραγωγή φωνογραφημάτων και ταινιών» (σκέψη 24). «Ως εκ τούτου, η απαλλαγή όλων των κατηγοριών ιδρυμάτων που προβαίνουν σε αυτού του είδους τον δανεισμό από την υποχρέωση την οποία θεσπίζει το άρθρο 5, παράγραφος 1, της οδηγίας θα στερούσε τους δημιουργούς από μια αμοιβή που θα μπορούσε να αποσβέσει τις επενδύσεις τους, γεγονός που θα είχε ασφαλώς επιπτώσεις στη δραστηριότητα δημιουργίας νέων έργων» (σκέψη 25, απόφαση ΔΕΕ της 6.7.2006 στην υπόθεση C-53/05. Βλ. Βασιλική Στρακαντούνα και Ιωάννη Κικκή, Ο διττός χαρακτήρας του δικαιώματος δημόσιου δανεισμού, Πρακτικά 19ου Συνεδρίου Ακαδημαϊκών Βιβλιοθηκών, <https://fairead.net/files/fairead-basic/vivlio/S-trakantouna-daneismos-2010.pdf>).

Υπό το φως των ανωτέρω, η παρέκκλιση θεσπίζεται για ορισμένες κατηγορίες βιβλιοθηκών από τον νομοθέτη, ώστε να μην θίγεται η υποχρέωση καταβολής της αμοιβής που οφείλεται στους δημιουργούς για τον δημόσιο δανεισμό, και έχει συγκεκριμένη στόχευση όσον αφορά το κοινό (πέραν των μαθητών, φοιτητές και μέλη ΔΕΠ, βλ. Αιτιολογική Έκθεση, σελ. 27).

Περαιτέρω, παρατηρείται ότι δυνάμει της προτεινόμενης διάταξης, η ισχύς της παρέκκλισης ορίζεται στην ημερομηνία έναρξης ισχύος του ν. 2121/1993. Είναι, επομένως, αναδρομική.

Σχετικώς, σημειώνεται ότι, όπως έχει επανειλημμένως επισημανθεί (βλ. Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας στον ν. 4479/2017), κατά τη νομολογία, «[τ]ο άρθρο 2 του ΑΚ εκφράζει τη γενικότερη αρχή του δικαίου περί μη αναδρομικότητας των νόμων, που αποβλέπει στην κατά το δυνατό βεβαιότητα των δικαιωμάτων, στην ασφάλεια των συναλλαγών και στη σταθερότητα δικαίου, η οποία (αρχή) όμως δεν κατοχυρώνεται από το Σύνταγμα και έτσι η διάταξη αυτή δεν έχει αυξημένη τυπική ισχύ. Επομένως, ο κοινός νομοθέτης δεν κωλύεται, κατ' αρχήν, να προσδώσει στο νόμο αναδρομική δύναμη, με περιορισμό στη μη προσβολή συνταγματικώς προστατευόμενων δικαιωμάτων. Στο νόμο δε μπορεί να δοθεί αναδρομική δύναμη ρητά ή σιωπηρά (έμμεσα), όταν, δηλαδή, από την έννοια και το σκοπό του συνάγεται νομοθετική βούληση περί αναδρομικής ισχύος του, ώστε να ρυθμιστούν και περασμένα γεγονότα ή σχέσεις του παρελθόντος. Εξαιρέσεις από το επιτρεπτό της αναδρομικής ισχύος του νόμου προβλέπονται στα άρθρα 7 παρ. 1 και 78 παρ. 2 του Συντάγματος. Από την απόλυτη απαγόρευση στο Σύνταγμα της αναδρομικότητας αυτών των κατηγοριών νόμων συνάγεται ότι στις άλλες περιπτώσεις η αναδρομική ισχύς είναι μεν επιτρεπτή, δεν μπορεί, όμως, να υπερβεί τα όρια που θέτουν τα άρθρα 4 και 17 του Συντάγματος, καθώς και οι υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις των άρθρων 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, που κυρώθηκαν με το ν.δ. 53/1974» (βλ. ΑΠ 113/2017 και ΑΠ [ΟΛ] 3/2016). Η επιλογή, εξ άλλου, του χρόνου αναδρομής εναπόκειται, καταρχήν, στον νομοθέτη, η ρύθμιση όμως πρέπει να είναι γενική και αντικειμενική (ενδεικτικώς, ΣτΕ 3449/2007).

Υπό το φως των ανωτέρω, παρατηρείται ότι η αναδρομική εφαρμογή της διάταξης ενδέχεται να θίγει δικαιώματα αμοιβής των δημιουργών, τα οποία δεν έχουν μέχρι σήμερα ικανοποιηθεί.

β) Με την προτεινόμενη διάταξη της περίπτωσης β) θεσπίζεται εξουσιοδότηση για την έκδοση προεδρικού διατάγματος με το οποίο θα ρυθμισθεί το σύστημα αμοιβής των δικαιούχων για τον δημόσιο δανεισμό και, περαιτέρω, ορίζεται ότι, μέχρι την έκδοσή του, οι οριζόμενοι φορείς δεν θα καταβάλουν αμοιβή στους δημιουργούς.

Υπό το φως των ανωτέρω, δημιουργείται προβληματισμός ως προς τη συμβατότητα της μη καταβολής αμοιβής για τους δημιουργούς τόσο με τις ανωτέρω διατάξεις του δικαίου της Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης όσο και του εθνικού δικαίου, που κατοχυρώνουν το δικαίωμα των δημιουργών να αμείβονται.

15. Επί των άρθρων 56 παρ. 3 και 57

Με την προτεινόμενη ρύθμιση του άρθρου 56 παρ. 3 παρέχεται εξουσιοδότηση για την έκδοση υπουργικής απόφασης, με την οποία θα ρυθμίζεται κάθε θέμα που αφορά τη διάρθρωση, την οργάνωση και τη λειτουργία των ετήσιων κύκλων επιμόρφωσης της Κρατικής Σχολής Ορχηστρικής Τέχνης, καθώς και κάθε αναγκαίο θέμα για την υλοποίηση αυτών των προγραμμάτων.

Με τις διατάξεις του άρθρου 57 παρέχεται εξουσιοδότηση για την έκδοση κοινής υπουργικής απόφασης με την οποία θα καθορίζονται ο τρόπος, οι όροι και εν γένει το περιεχόμενο συνεργασίας μεταξύ του αρμόδιου υπουργείου και του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών ως προς την ανάδειξη των σκοπών του Μουσείου Ελληνικών Λαϊκών Μουσικών Οργάνων «Φοίβος Ανωγειάκης – Κέντρο Εθνομουσικολογίας».

Παρατηρείται ότι «με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 43 του Συντάγματος παρέχεται στον κοινό νομοθέτη το δικαίωμα να μεταβιβάζει την αρμοδιότητα προς θέσπιση κανόνων δικαίου στην εκτελεστική εξουσία. Τίθεται δε ο κανόνας (...) ότι η νομοθετική εξουσιοδότηση παρέχεται προς τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας ως αρχηγό της εκτελεστικής εξουσίας, ο οποίος ασκεί τη μεταβιβαζόμενη αρμοδιότητα με την έκδοση προεδρικών διαταγμάτων. Περαιτέρω, συμφώνως προς το εδ. β' της παρ. 2 του άρθρου 43 του Συντάγματος, επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, να ορισθούν ως φορείς άσκησης κανονιστικής αρμοδιότητας, εκτός από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, και άλλα όργανα, εφόσον πρόκειται για «ειδικότερα θέματα ή θέματα με τοπικό ενδιαφέρον ή με χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό». «Τέτοια δε ειδικότερα θέματα είναι εκείνα, τα οποία αποτελούν, κατά το περιεχόμενό τους και σε σχέση προς την ουσιαστική ρύθμιση που περιέχεται στο νομοθετικό κείμενο, μερικότερη περίπτωση ορισμένου θέματος, που αποτελεί το αντικείμενο της εν λόγω νομοθετικής ρυθμίσεως» (βλ. ΣτΕ 35 [ΟΛ] 1776/2007). «Απαιτείται, επομένως, στην περίπτωση αυτή, να περιέχει το νομοθετικό κείμενο όχι απλώς τον καθ' ύλη προσδιορισμό του αντικειμένου της εξουσιοδότησης, αλλά, επί πλέον, και την ουσιαστική ρύθμιση του, έστω και σε γενικό, ορισμένο, όμως, πλαίσιο, σύμφωνα προς το οποίο θα ενεργήσει η Διοίκηση προκειμένου να ρυθμίσει τα μερικότερα θέματα. Οι ανωτέρω ουσιαστι-

κές ρυθμίσεις μπορούν να υπάρχουν τόσο στις διατάξεις του εξουσιοδοτικού νόμου όσο και σε διατάξεις άλλων νόμων σχετικών με τα θέματα που αποτελούν αντικείμενο της νομοθετικής εξουσιοδότησης (...)» (ΣΤΕ [ΟΛ] 1210/2010). Το κριτήριο περί του χαρακτηρισμού ενός θέματος ως «ειδικότερου» ή μη μπορεί να είναι είτε ποσοτικό, σε σχέση με το κύριο αντικείμενο της νομοθετικής ρύθμισης, είτε ποιοτικό, συναρτώμενο προς τη σπουδαιότητα του προς ρύθμιση καταλειπόμενου ζητήματος. Λεπτομερειακό είναι το ζήτημα που αφορά στη θέσπιση όλως δευτερευουσών και επουσιωδών ρυθμίσεων, ενώ οι κύριες και ουσιώδεις ρυθμίσεις πρέπει να έχουν τεθεί από τον ίδιο τον νομοθέτη (ΣΤΕ 2820/1999, 2967/1999). Τεχνικού χαρακτήρα είναι το θέμα που αφορά στη θέσπιση ρύθμισης για την οποία απαιτείται παρέμβαση αρμόδιου τεχνικού οργάνου (ΣΤΕ 2820/1999, 2967/1999).

Υπό το φως των ανωτέρω, σκόπιμο θα ήταν να περιγραφεί σαφέστερα στις υπό ψήφιση διατάξεις το πλαίσιο των ετήσιων κύκλων επιμόρφωσης της Κρατικής Σχολής Ορχηστρικής Τέχνης και της συνεργασίας μεταξύ του αρμόδιου υπουργείου και του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

16. Επί του άρθρου 65

Με τις προτεινόμενες διατάξεις προστίθενται στο άρθρου 26 του ν. 3028/2002 παράγραφοι 2, 3 και 4 δυνάμει των οποίων καθιερώνεται η δυνατότητα λήψης μέτρων για τη διατήρηση και την προστασία σκαφών ή οχημάτων που έχουν χαρακτηριστεί ως μνημεία. Κατά την προτεινόμενη παράγραφο 3, θεσπίζεται, επίσης, η δυνατότητα διάλυσής τους εφόσον η αρμόδια επιτροπή κρίνει ότι «η διατήρηση του μνημείου είναι, στο σύνολο ή σε τμήμα του, αδύνατη».

Οι διατάξεις προστίθενται στο άρθρο που διέπει τις επιτρεπόμενες ενέργειες επί κινητών μνημείων, και απαγορεύει ενέργειες οι οποίες μπορούν να επιφέρουν, με άμεσο ή έμμεσο τρόπο, καταστροφή, βλάβη, ρύπανση ή αλλοίωση της μορφής τους.

Κατά πάγια νομολογία, «με τις διατάξεις του άρθρου 24 παράγρ. 1 και 6 του Συντάγματος καθιερώνεται η προστασία του πολιτιστικού περιβάλλοντος, δηλαδή των μνημείων και λοιπών στοιχείων που προέρχονται από την ανθρώπινη δραστηριότητα και συνθέτουν την ιστορική, καλλιτεχνική, τεχνολογική και εν γένει πολιτιστική κληρονομιά της Χώρας. Η προστασία αυτή περιλαμβάνει αφ' ενός μεν τη διατήρηση στο διηνεκές των εν λόγω πολιτιστικών στοιχείων, αφ' ετέρου δε τη δυνατότητα επιβολής γενικών περιορι-

σμών ή ιδιαίτερων μέτρων για την αποφυγή οποιασδήποτε βλάβης, αλλοίωσης ή υποβάθμισης του περιβάλλοντος τα μνημεία χώρου» (ΣΤΕ 70/2017).

Υπό το φως των ανωτέρω, και για λόγους διευκόλυνσης της εφαρμογής της διάταξης, θα ήταν σκόπιμο να διευκρινίζονται στην παράγραφο 3 της προστιθέμενης διάταξης, τα στοιχεία επί των οποίων θα θεμελιώνεται ο χαρακτηρισμός ως αδύνατης της διατήρησης των κινητών μνημείων (από άποψη, επί παραδείγματι, στατικότητας, δημόσιας ασφάλειας, κόστους συντήρησης).

Εξ άλλου, δεδομένου ότι το άρθρο 26 αναφέρεται σε όλα τα κινητά μνημεία, θα ήταν σκόπιμο, από άποψη νομοτεχνικής αρτιότητας, να διευκρινίζεται στην ίδια παράγραφο 3 ότι πρόκειται περί της επιτροπής η οποία κρίνει επί της κατάστασης των σκαφών και οχημάτων κινητών μνημείων.

Αθήνα, 12 Ιουλίου 2017

Οι εισηγήτριες
Αλεξάνδρα Καρέτσου
Επιστημονική Συνεργάτις
Γεωργία Μακροπούλου
Ειδική Επιστημονική Συνεργάτις

Ο προϊστάμενος της Β΄ Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αστέρης Πλιάκος
Καθηγητής του Οικονομικού
Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου
Κώστας Μαυριάς
Ομότιμος Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών