Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MANUELA CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONY
přednesené dne 14. března 2024[1]

Věc C-16/23

FA.RO. di YK & C. Sas
proti
Agenzia delle Dogane e dei Monopoli,
další účastník řízení:
JS

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (regionální správní soud pro Ligurii, Itálie)]

„Řízení o předběžné otázce – Služby na vnitřním trhu – Směrnice 2006/123/ES – Prodej tabákových výrobků – Monopoly na poskytování služeb – Povolovací režim – Požadavky vztahující se na provozovny poskytovatelů služeb – Vnitrostátní předpisy týkající se povolování provozoven, v nichž dochází k prodeji zboží podléhajícího monopolu – Kritéria vzdálenosti a hustoty osídlení – Ochrana veřejného zdraví v souvislosti s kouřením“

1. Tato žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká slučitelnosti italských právních předpisů týkajících se maloobchodního prodeje tabákových výrobků se směrnicí 2006/123/ES[2].

2. Sporné právní předpisy podmiňují povolení ke zřízení prodejních míst těchto výrobků splněním omezujících kritérií založených na zeměpisné vzdálenosti a hustotě osídlení. Předkládající soud má pochyby o souladu těchto kritérií se směrnicí 2006/123.

I. Právní rámec

A. Unijní právo. Směrnice 2006/123

3. Článek 1, nadepsaný „Předmět“, stanoví:

„1. Tato směrnice stanoví obecná ustanovení k usnadnění výkonu svobody usazování pro poskytovatele služeb a volného pohybu služeb při zachování vysoké kvality služeb.

2. Tato směrnice se nezabývá liberalizací služeb obecného hospodářského zájmu vyhrazených pro veřejné nebo soukromé subjekty ani privatizací veřejných subjektů poskytujících služby.

[1] – Původní jazyk: španělština.

[2] – Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu (Úř. věst. 2006, L 376, s. 36).

3. Tato směrnice se nezabývá zrušením monopolů na poskytování služeb ani podporami udělovanými členskými státy, které upravují pravidla Společenství týkající se hospodářské soutěže.

Touto směrnicí není dotčena svoboda členských států stanovit v souladu s právem Společenství, co považují za služby obecného hospodářského zájmu, jakým způsobem by tyto služby měly být organizovány a financovány, v souladu s pravidly pro státní podpory, a jakým zvláštním povinnostem by měly podléhat.

[…]“

4. Článek 2, nadepsaný „Oblast působnosti“, stanoví:

„[…]

2. Tato směrnice se nevztahuje na tyto činnosti:

a) služby obecného zájmu nehospodářské povahy;

[…]“

5. Článek 4, nadepsaný „Definice“, stanoví:

„Pro účely této směrnice se rozumí:

6) ‚povolovacím režimem‘ každý postup, podle kterého musí poskytovatel nebo příjemce postupovat, aby od příslušného orgánu získal formální nebo implicitní rozhodnutí o přístupu k činnosti poskytování služeb nebo o jejím výkonu;

7) ‚požadavkem‘ jakákoli povinnost, zákaz, podmínka nebo omezení vyplývající z právních a správních předpisů členských států nebo z judikatury, správní praxe, pravidel profesních subjektů nebo kolektivních pravidel profesních sdružení nebo jiných profesních organizací přijatých v rámci výkonu jejich právní autonomie; pravidla stanovená v kolektivních smlouvách sjednaných sociálními partnery se sama o sobě za požadavky ve smyslu této směrnice nepovažují;

[…]“

6. Článek 9, nadepsaný „Povolovací režimy“, stanoví:

„1. Členské státy nepodrobí přístup k činnosti poskytování služeb nebo její výkon povolovacímu režimu, nejsou-li splněny tyto podmínky:

a) povolovací režim nediskriminuje dotyčného poskytovatele;

b) potřeba povolovacího režimu je opodstatněna naléhavým důvodem obecného zájmu;

c) sledovaného cíle nelze dosáhnout pomocí méně omezujícího opatření, zejména z toho důvodu, že k následné kontrole by docházelo příliš pozdě na to, aby byla skutečně účinná

[…]“

7. Článek 10, nadepsaný „Podmínky pro udělení povolení“, stanoví:

„1. Povolovací režimy jsou založeny na kritériích, která vylučují, aby příslušné orgány vykonávaly svoji diskreční pravomoc svévolným způsobem.

2. Kritéria uvedená v odstavci 1 musí být:

a) nediskriminační;

b) opodstatněná naléhavým důvodem obecného zájmu;

c) přiměřená danému cíli obecného zájmu;

d) jasná a jednoznačná;

e) objektivní;

f) předem zveřejněná;

g) průhledná a přístupná.

[…]“

8. Článek 14, nadepsaný „Zakázané požadavky“, stanoví:

„Členské státy nesmějí přístup k činnosti poskytování služeb nebo její výkon na svém území podmiňovat splněním kteréhokoli z těchto požadavků:

[…]

5) individuálně prováděná ekonomická prověrka, která podmiňuje udělení povolení předložením důkazu o existenci hospodářské potřeby nebo poptávky na trhu, hodnocení potenciálních nebo současných hospodářských vlivů dané činnosti nebo hodnocení vhodnosti dané činnosti ve vztahu k cílům hospodářského plánování stanoveným příslušným orgánem; tento zákaz se nevztahuje na požadavky plánování, které nesledují hospodářské cíle, ale vycházejí z naléhavých důvodů obecného zájmu;

[…]“

9. Článek 15, nadepsaný „Požadavky podléhající hodnocení“, stanoví:

„1. Členské státy posoudí, zda jsou v rámci jejich právního systému uplatňovány některé požadavky uvedené v odstavci 2, a zajistí, aby všechny takové požadavky byly slučitelné s podmínkami stanovenými v odstavci 3. Členské státy přizpůsobí své právní a správní předpisy tak, aby byly slučitelné s těmito podmínkami.

2. Členské státy posoudí, zda jejich právní systém podmiňuje přístup k činnosti poskytování služeb nebo její výkon splněním kteréhokoliv z těchto nediskriminačních požadavků:

a) množstevní nebo územní omezení, zejména ve formě omezení stanovených podle počtu obyvatel nebo minimální zeměpisné vzdálenosti mezi poskytovateli;

[…]

3. Členské státy prověří, zda požadavky uvedené v odstavci 2 splňují tyto podmínky:

a) nepřípustnost diskriminace: požadavky nesmějí být přímo ani nepřímo diskriminační na základě státní příslušnosti nebo v případě společností na základě umístění jejich sídla;

b) nezbytnost: požadavky musejí být opodstatněné naléhavým důvodem obecného zájmu;

c) přiměřenost: požadavky musejí být vhodné k zajištění dosažení sledovaného cíle, nesmějí překračovat rámec toho, co je pro dosažení daného cíle nezbytné, a není možné je nahradit jinými, méně restriktivními opatřeními, jimiž by bylo dosaženo stejného výsledku.

[…]“

B. Italské právo

1. Zákon 1293/1957[3]

10. Podle článku 16 a následujících se uvádění zboží podléhajícího monopolu, včetně tabákových výrobků, na trh provádí prostřednictvím běžných a zvláštních „prodejen“ a „sekundárních licencí“.

11. *Běžné prodejny* jsou provozovny, které se nacházejí na veřejné komunikaci a jsou přímo určeny k prodeji tabáku a jiného zboží podléhajícího monopolu. V povolovacím režimu se přidělují jednotlivcům na dobu nepřesahující devět let[4].

12. *Zvláštní prodejny* jsou zřizovány s cílem uspokojit poptávku na určitých místech (nádraží, námořní přístavy, letiště, autoservisy, nákupní centra atd.) Přidělují se obecně jednotlivcům na dobu nepřesahující devět let.

13. Úřad pro cla a monopoly může navíc povolit prodej zboží podléhajícího monopolu ve veřejných prostorách na základě *sekundární licence*. Držitelé takových licencí se zásobují v nejbližší běžné prodejně.

14. Sekundární licence musí být odůvodněny potřebou poskytovat služby v místech a časech, kde je nelze poskytovat v prodejnách. Jejich vydání je vyloučeno, je-li u nejbližší prodejny, která se nachází ve vzdálenosti menší než předem stanovené limity, instalován prodejní automat na tabákové výrobky.

[3] – Legge n. 1293 – Organizzazione dei servizi di distribuzione e vendita dei generi di monopolio (zákon 1293/1957 o organizaci distribučních a prodejních služeb v případě zboží podléhajícího monopolu) ze dne 22. prosince 1957 (GURI č. 9 ze dne 13. ledna 1958) (dále jen „zákon 1293/1957“).

[4] – Rozhodnutí o zřízení běžné prodejny vydává Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (Úřad pro cla a monopoly), která je podle čl. 21 odst. 1 zákona 1293/1957 povinna vykonávat tuto pravomoc v „zájmu služby“.

2. Nařízení vlády s mocí zákona 98/2011 [5]

15. Na základě čl. 24 odst. 42 tohoto nařízení zmocnil zákonodárce ministra hospodářství a financí, aby vyhláškou stanovil pravidla pro zřizování prodejních míst zboží podléhajícího monopolu, „aby se v souladu s ochranou hospodářské soutěže sladila nutnost zaručit uživatelům prodejní síť rozprostřenou po celém území, přičemž primární veřejný zájem spočívá v ochraně zdraví a v prevenci a kontrole veškeré nabídky tabáku veřejnosti, která není odůvodněna skutečnou poptávkou po tabáku“.

16. Konkrétně čl. 24 odst. 42 písm. b), ve znění článku 4 zákona 37/2019, stanovil, že běžné prodejny mohou být zřízeny „pouze při splnění určitých požadavků na vzdálenost, která nesmí být menší než 200 metrů, a na počet obyvatel, a to v poměru jedno prodejní místo na každých 1 500 obyvatel“.

3. Vyhláška 38/2013 [6]

17. Po provedení změn z roku 2021 stanoví článek 2 této vyhlášky následující požadavky na zřízení běžných prodejen:

a) minimální vzdálenost od nejbližší prodejny v provozu:

   – 300 metrů v obcích do 30 000 obyvatel;

   – 250 metrů v obcích s 30 001 až 100 000 obyvateli;

   – 200 metrů v obcích s více než 100 000 obyvateli;

b) poměr jedné prodejny na každých 1 500 obyvatel s bydlištěm v obci; výjimka z výše uvedeného poměru je povolena pouze pro obce s méně než 1 500 obyvateli.

18. Parametr týkající se poměru počtu prodejen a obyvatel byl zaveden zákonem 37/2019 a ministerskou vyhláškou č. 51 z roku 2021 a nahradil požadavek minimální produktivity stanovený v původních zněních nařízení vlády s mocí zákona 98/2011 a ministerské vyhlášky č. 38 z roku 2013 [7].

19. Článek 3 stanoví:

– Úřad pro cla a monopoly zohlední zejména nové obchodní a rezidenční rozvojové oblasti, mimořádný význam silničních křižovatek a nejvýznamnějších městských míst setkávání, počet obyvatel a přítomnost zvláště významných a hojně využívaných kanceláří nebo produkčních struktur, jež svědčí o zájmu služby.

[5] – Decreto legge n. 98 – Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria (nařízení vlády s mocí zákona 98/2011 – předpisy na podporu finanční stability) ze dne 6. července 2011 (GURI č. 155 ze dne 6. července 2011), přeměněné se změnami na zákon zákonem 111/2011 ze dne 15. července (GURI č. 164 ze dne 16. července 2011), ve znění zákona 37/2019 ze dne 3. května (GURI č. 109 ze dne 11. května 2019) (dále jen „nařízení vlády s mocí zákona 98/2011“).

[6] – Decreto ministeriale n. 38 – Regolamento recante disciplina della distribuzione e vendita dei prodotti da fumo (vyhláška ministra hospodářství a financí č. 38 obsahující zásady pro distribuci a prodej kuřáckých výrobků) ze dne 21. února 2013 (GURI č. 89 ze dne 16. dubna 2013), ve znění vyhlášky ministra hospodářství a financí č. 51 ze dne 12. února 2021 (dále jen „vyhláška 38/2013“).

[7] – Dříve platný požadavek byl Evropskou komisí v řízení EU-Pilot 8002/15/GROW kritizován jakožto požadavek odporující článku 14 prvnímu pododstavci bodu 5 směrnice 2006/123.

– Prodejní síť tabákových výrobků musí odpovídat zájmům služby a být organizována tak, aby byla zaručena účinnost a efektivita kontrol prováděných správním orgánem v zájmu ochrany mladistvých, veřejného pořádku a bezpečnosti, veřejného zdraví a příjmů z daní z monopolního zboží.

20. Zřizování běžných prodejen se provádí prostřednictvím příslušného plánu vydávaného pololetně příslušnou regionální pobočkou Úřadu pro cla a monopoly po provedení postupu, který mimo jiné stanoví předchozí zveřejnění předběžného plánu a předložení připomínek zúčastněných stran.

21. Pro přidělování nově zřízených běžných prodejen se uplatní následující postupy: v obcích do 30 000 obyvatel vyhlašuje správní orgán výběrové řízení vyhrazené pro určité kategorie osob; v obcích nad 30 000 obyvatel a v hlavních městech provincií se přidělování provádí prostřednictvím výběrového řízení, které je otevřené všem žadatelům.

II. Skutkový stav, spor a předběžné otázky

22. Společnost FA.RO. di YK & C. s.a.s. (dále jen „FA.RO.“) je již řadu let držitelem sekundární licence na prodej tabáku v provozovně „Bar Rino“ v lokalitě Finale Ligure (Itálie).

23. Úřad pro cla a monopoly zahájil dne 19. listopadu 2021 řízení o odnětí licence, neboť běžná prodejna tabáku, která zásobuje prodejnu společnosti FA.RO., nacházející se ve vzdálenosti menší než 300 metrů, instalovala v květnu 2021 automat na cigarety. Tato okolnost v souladu s platnými předpisy (článek 7 vyhlášky 38/2013) brání zachování sekundární licence.

24. Společnost FA.RO následně informovala Úřad pro cla a monopoly o potřebě zřídit novou běžnou prodejnu v „Baru Rino“ a uvedla řadu skutečností svědčících o velkém počtu spotřebitelů.

25. Úřad pro cla a monopoly žádosti společnosti FA.RO. nevyhověl s odůvodněním, že nesplňuje požadavky na vzdálenost a poměr prodejen vůči obyvatelstvu stanovené v článku 2 vyhlášky 38/2013 [8].

26. Společnost FA.RO. napadla rozhodnutí Úřadu pro cla a monopoly u Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (regionální správní soud pro Ligurii, Itálie), přičemž se domáhala zrušení:

– zaprvé sdělení Úřadu pro cla a monopoly č. 6401/RU ze dne 31. března 2022 týkající se návrhu pololetního plánu (druhé pololetí roku 2022) na otevření nových běžných prodejen tabáku na území Ligurie, dle něhož se v obci Finale Ligure, via Mazzini, č. 2, kde se nachází „Bar Rino“, nepočítá s žádnou takovou prodejnou,

– zadruhé,všech souvisejících aktů.

27. Dle společnosti FA.RO. odporuje vnitrostátní předpis článku 15 směrnice 2006/123. Článek 2 vyhlášky 38/2013 by proto měl být zrušen, nebo by alespoň měla být vyloučena jeho použitelnost, a čl. 24 odst. 42 nařízení vlády s mocí zákona 98/2011 by se neměl uplatňovat.

[8] – Podle Úřadu pro cla a monopoly a) se navrhované místo nacházelo 176 metrů od prodejního místa č. 6 a 220 metrů od prodejního místa č. 7 a b) v obci Finale Ligure již existovalo třináct běžných a zvláštních prodejen na 11 358 obyvatel.

28. Podle společnosti FA.RO. by důsledkem nové prodejny v „Baru Rino“ nebyl převis nabídky nad poptávkou, a to vzhledem k tomu, že se jedná o místo, kde skutečných uživatelů služeb je mnohem více než obyvatel, a to z důvodu velkého přílivu návštěvníků o víkendech a během turistické sezóny.

29. Úřad pro cla a monopoly navrhl žalobu zamítnout.

30. Za těchto okolností Tribunale Amministrativo Regionale della Liguria (regionální správní soud pro Ligurii, Itálie) pokládá Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Musí být článek 15 směrnice […] 2006/123 […], jakož i články 49 SFEU, 56 SFEU a čl. 106 odst. 2 SFEU vykládány v tom smyslu, že brání takové vnitrostátní právní úpravě, jako je právní úprava, o kterou se jedná ve věci v původním řízení, která stanoví omezení pro povolení prodejních míst tabákových výrobků na základě minimální zeměpisné vzdálenosti mezi poskytovateli služeb a obyvateli?

2) Musí být článek 15 směrnice […] 2006/123 […], jakož i články 49 SFEU, 56 SFEU a čl. 106 odst. 2 SFEU vykládány v tom smyslu, že brání takové vnitrostátní právní úpravě, jako je právní úprava, o kterou se jedná ve věci v původním řízení, která podmiňuje povolení prodejních míst tabákových výrobků splněním předem stanovených parametrů minimální zeměpisné vzdálenosti mezi poskytovateli služeb a obyvateli, aniž příslušnému orgánu veřejné moci umožňuje posoudit další objektivní skutkové okolnosti, které i při nesplnění těchto požadavků prokazují v konkrétním případě existenci potřeby služby?“

III. Řízení před Soudním dvorem

31. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla zapsána do rejstříku kanceláře Soudního dvora dne 16. ledna 2023.

32. Písemná vyjádření předložily společnost FA.RO., JS[9], španělská a italská vláda a Evropská komise. Všechny uvedené strany se zúčastnily ústního jednání, které se konalo dne 24. ledna 2024.

IV. Posouzení

A. Přípustnost

33. Podle španělské vlády by obě předběžné otázky měly být jakožto hypotetické prohlášeny za nepřípustné. Italská vláda má za to, že směrnice 2006/123 se ve věci neuplatní.

1. Přípustnost předběžných otázek, pokud jde o článek 49, článek 56 a čl. 106 odst. 2 SFEU

34. Ustanovení SFEU o svobodě usazování (článek 49) a volném pohybu služeb (článek 56) se v zásadě nepoužijí na situaci, jejíž všechny prvky se nacházejí pouze uvnitř jednoho členského státu[10].

[9] – JS je majitelem jednoho z prodejních míst v blízkosti provozovny společnosti FA.RO a s úmysly této společnosti nesouhlasí.

[10] – Rozsudky ze dne 15. listopadu 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874), bod 47; a ze dne 18. ledna 2022, Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33), bod 50.

35. Z předkládacího usnesení je zřejmé, že všechny prvky sporu se omezují na Italskou republiku: italská společnost žádá italské orgány o povolení k provozování prodejny tabáku na italském území.

36. Pokud jsou všechny prvky ve věci omezeny na jeden členský stát, jsou žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce přípustné pouze tehdy, když se týkají skutečností nebo okolností, na jejichž základě lze spatřit spojitost mezi předmětem nebo okolnostmi sporu a článkem 49 nebo 56 SFEU.

37. Je na předkládajícím soudu, aby Soudnímu dvoru sdělil, „jakou souvislost – kvůli níž je požadovaný výklad v rámci řízení o předběžné otázce nezbytný pro vyřešení sporu, který před ním probíhá – má tento spor i přes svoji čistě vnitrostátní povahu s ustanoveními unijního práva týkajícími se základních svobod“ [11].

38. Vzhledem k tomu, že v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce předložené italským soudem není v tomto smyslu žádný údaj, je třeba jeho předběžné otázky, pokud jde o výklad článků 49 SFEU a 56 SFEU, prohlásit za nepřípustné [12].

39. Totéž platí pro čl. 106 odst. 2 SFEU. Předkládající soud konkrétně neuvedl důvody, na základě kterých má pochybnosti o výkladu tohoto ustanovení, ani vztah, který spatřuje mezi tímto ustanovením a vnitrostátními právními předpisy. Z toho vyplývá, že Soudní dvůr nemůže poskytnout výklad tohoto článku, který by byl užitečný pro rozhodnutí sporu [13].

40. Pokud jde tedy o výklad článků 49, 56 a čl. 106 odst. 2 SFEU, jsou obě položené předběžné otázky nepřípustné.

41. Zjištění, že dotčená záležitost je čistě vnitrostátní, však nemá vliv na použitelnost ustanovení směrnice 2006/123 o svobodě usazování poskytovatelů. Soudní dvůr již rozhodl, že na situaci, jejíž prvky se nacházejí v jednom členském státě, se tato ustanovení vztahují [14].

2. Přípustnost předběžných otázek, pokud jde o výklad směrnice 2006/123

42. Podle názoru španělské vlády by měly být předběžné otázky prohlášeny za nepřípustné rovněž, pokud jde o výklad směrnice 2006/123, a to na základě čl. 1 odst. 3 této směrnice.

43. Směrnice 2006/123 se podle čl. 1 odst. 3 „nezabývá zrušením monopolů na poskytování služeb“.

[11] – Rozsudky ze dne 15. listopadu 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874), body 54 a 55; a ze dne 18. ledna 2022, Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33), body 52 a 53.

[12] – Rozsudky ze dne 20. září 2018, Fremoluc (C-343/17, EU:C:2018:754), bod 33; ze dne 14. listopadu 2018, Memoria y Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906), bod 21; ze dne 24. října 2019, Belgische Staat (C-469/18 a C-470/18, EU:C:2019:895), bod 26; a ze dne 18. ledna 2022, Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33), bod 54.

[13] – Rozsudky ze dne 19. dubna 2018, Consorzio Italian Management a Catania Multiservizi (C-152/17, EU:C:2018:264), bod 22; a ze dne 2. září 2021, Irish Ferries (C-570/19, EU:C:2021:664), bod 133.

[14] – Co se týče ustanovení kapitoly III směrnice 2006/123, týkající se svobody usazování pro poskytovatele, viz rozsudky ze dne 30. ledna 2018, X a Visser (C-360/15 a C-31/16; dále jen „rozsudek Cali Apartments“, EU:C:2018:44, dále jen „rozsudek X a Visser“), body 99 až 110; ze dne 22. září 2020, Cali Apartments (C-724/18 a C-727/18, EU:C:2020:743), bod 56; a ze dne 20. dubna 2023, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (obec Ginosa) (C-348/22, EU:C:2023:301), bod 40.

44. Tato výjimka ve světle bodu 8 odůvodnění směrnice vede k závěru, že směrnice 2006/123 se nepoužije, pokud poskytování obchodních distribučních služeb podléhá režimu monopolu na prodej [15], který zcela vylučuje hospodářskou soutěž a ponechává tento prodej jedinému dodavateli [16].

45. Italský režim prodeje tabákových výrobků se nejeví jako monopol na prodej nebo monopol na poskytování služeb [17]. Tabákové výrobky se prodávají v řadě běžných i zvláštních prodejen a dalších podniků, které jsou držiteli sekundárních licencí.

46. Z informací dostupných ve spise je zřejmé, že jak prodejny, tak provozovny se sekundární licencí jsou v rukou nezávislých soukromých osob, které poskytují službu spočívající v prodeji tabákových výrobků veřejnosti [18]. Neexistuje zde tedy monopol na prodej, ani monopol na poskytování služeb.

47. Povolování prodejen a udělování sekundárních licencí znamená výkon veřejné moci italskou veřejnou správou, která prodejní místa schvaluje. To však neznamená, že stát takovou službu poskytuje, nebo že Úřad pro cla a monopoly může zasahovat do ryze obchodních rozhodnutí majitelů již přidělených prodejních míst. Státní prodejny tabáku, tvořící součást bývalého monopolu na prodej tabáku, byly zrušeny v roce 1983 [19].

48. Je pravda, jak zdůrazňuje soud *a quo* [20], že maloobchodní prodej tabákových výrobků je obchodní činností, kterou nelze zcela srovnávat s jinými hospodářskými činnostmi, protože distribuční řetězce jsou omezené a předmětem této činnosti je výrobek, který je škodlivý pro veřejné zdraví. Je také pravda, že některé aspekty této činnosti, jako je reklama na tabákové výrobky nebo jejich cena, jsou přísně regulovány. Opakuji však, že tyto okolnosti nečiní z maloobchodního prodeje tabákových výrobků v Itálii státní monopol a nevylučují (omezenou) hospodářskou soutěž mezi poskytovateli tohoto druhu služeb.

49. Ve stručnosti tedy lze uvést, že námitku španělské vlády je třeba odmítnout.

15 – K režimu obchodních monopolů v Unii viz Berrod, F. a Picod, F.: „Monopoles publics“, *Jurisclasseur Europe*, svazek 1510, 1. listopadu 2020.

16 – Soudní dvůr například konstatoval, že důsledkem italských předpisů, které zakazovaly soukromým společnostem nabízet službu úschovy pohřebních uren, bylo přiznání monopolu obecním službám. V dané věci čl. 1 odst. 3 směrnice 2006/123 vylučoval použití této směrnice na vnitrostátní právní předpisy, jejichž zákonnost měla být posouzena pouze z hlediska článku 49 SFEU [rozsudek ze dne 14. listopadu 2018, Memoria a Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906), body 41 a 42].

17 – Monopol na pěstování, dovoz a prodej surového tabáku zavedený zákonem 907/1942 ze dne 17. července byl zrušen článkem 1 Decreto legge 30 novembre 1970, n. 870, Attuazione del Regolamento C.E.E. sulla politica agricola comune del tabacco greggio e integrazione delle disposizioni di cui alla legge 13 maggio 1966, n. 303 (nařízení vlády s mocí zákona 870/1970 ze dne 30. listopadu, kterým se provádí nařízení EHS o společné zemědělské politice pro surový tabák a zapracovávají ustanovení zákona 303/1966 ze dne 13. května) (GURI č. 303 ze dne 30. listopadu 1970), přeměněné se změnami na zákon 3/1971 ze dne 27. ledna (GURI č. 24 ze dne 29. ledna 1971).

18 – Na základě bodu 91 rozsudku X a Visser je maloobchodní prodej tabákových výrobků službou ve smyslu čl. 4 odst. 1 směrnice 2006/123.

19 – Článek 2 Legge 13 maggio 1983, n. 198, Adeguamento alla normativa comunitaria della disciplina concernente i monopoli del tabacco lavorato e dei fiammiferi (zákon 198/1983 ze dne 13. května o sbližování právní úpravy s předpisy Společenství v oblasti monopolů na tabák a zápalky) (GURI č. 138 ze dne 21. května 1983) zrušil písmeno a) článku 19, odst. 1 zákona 1293/1957, na základě kterého byl stát oprávněn k přímému maloobchodnímu prodeji tabákových výrobků. Viz rozsudek ze dne 14. prosince 1995, Banchero (C-387/93, EU:C:1995:439), body 30, 42 a 49.

20 – Předkládací rozhodnutí, bod 13.

50. Italská vláda opírá své stanovisko o nepoužitelnosti směrnice 2006/123 o článek 2 a bod 8 odůvodnění této směrnice. Uvádí, že prodejny tabáku vykonávají hospodářskou činnost v obecném zájmu a v případě prodeje tabáku funguje „fiskální monopol“ [21].

51. Soudní dvůr potvrdil, že „z článku 2 odst. 2 písm. a) směrnice 2006/123 ve spojení s jejími body 17, 70 a 72 odůvodnění […] vyplývá, že pravidla, která tato směrnice stanoví, se v zásadě použijí na služby obecného hospodářského zájmu, přičemž jsou z jejich působnosti vyňaty jen služby obecného nehospodářského zájmu“ [22].

52. Vzhledem k uvedenému nelze argumentaci italské vlády přijmout: bude-li maloobchodní prodej tabákových výrobků v Itálii klasifikován jako služba v obecném zájmu, bude tomu tak v rámci služby obecného *hospodářského* zájmu, na který se vztahují požadavky směrnice 2006/123.

53. Pokud jde tedy o výklad ustanovení směrnice 2006/123 použitelných na dotčenou vnitrostátní právní úpravu, jsou předběžné otázky přípustné. Zároveň je dle mého názoru vhodné zabývat se jimi společně.

B. Posouzení ve věci samé: slučitelnost vnitrostátních právních předpisů, jež omezují prodej tabákových výrobků, se směrnicí 2006/123

54. Předkládající soud žádá o výklad ustanovení článku 15 směrnice 2006/123. Poté, co konstatuje, že „nepochybuje o legitimitě povolovacího režimu podle článku 9 směrnice 2006/123 pro prodej zboží podléhajícího monopolu, zejména tabákových výrobků a příslušenství, veřejnosti“, dodává, že tento režim je odůvodněn naléhavým důvodem obecného zájmu [23].

55. Tentýž soud má však pochybnosti o tom, zda zeměpisná a demografická kritéria obsažená v italské právní úpravě (a zmíněná v čl. 15 odst. 2 písm. a) směrnice 2006/123) jsou v souladu se zásadami nezbytnosti a přiměřenosti, neboť:

– Pokud jde o *nezbytnost*, platná omezení ve skutečnosti neodrazují vhodným způsobem od spotřeby tabákových výrobků; aby tomu tak bylo, musela by se vzdálenost mezi prodejními místy počítat v kilometrech, nikoli v metrech. Od této spotřeby neodrazuje ani (nijak nezpochybňované) rozšíření prodejních automatů.

– Pokud jde o *přiměřenost*, i pokud by tato omezení byla považována za nezbytná, mohla by se ukázat jako nadměrná ve vztahu k tomu, co je nezbytné k dosažení cíle ochrany zdraví prostřednictvím vyváženého vztahu mezi nabídkou a poptávkou, a to z důvodu jejich nepružnosti (minimální vzdálenost) a jejich vazby na čistě matriční údaje (počet obyvatel).

– Aby byla dodržena zásada proporcionality, Úřad pro cla a monopoly by měl mít možnost – i kdyby nebyla splněna kritéria vzdálenosti a osídlení – zohlednit další objektivní okolnosti, a zhodnotit, zda nenasvědčují tomu, že otevření nové běžné prodejny odpovídá potřebám

[21] – Vyjádření italské vlády, bod 10. Tato vláda sice při ústním jednání trvala na existenci „fiskálního monopolu“, avšak tento údajný monopol znamená, že povolená prodejní místa přispívají k výběru spotřební daně z tabákových výrobků, čímž zabraňují nelegálnímu (nezdaněnému) prodeji těchto výrobků na černém trhu.

[22] – Rozsudky ze dne 23. prosince 2015, Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843), body 43 a 44; a ze dne 11. dubna 2019, Repsol Butano a DISA Gas (C-473/17 a C-546/17, EU:C:2019:308), bod 43.

[23] – Na podporu tohoto tvrzení odkazuje na rozsudek ze dne 14. prosince 1995, Banchero (C-387/93, EU:C:1995:439), v němž Soudní dvůr rozhodl, že pravidla Smlouvy o EHS nebrání tomu, aby vnitrostátní právní předpisy, jako jsou italské předpisy, omezily maloobchodní prodej tabákových výrobků na distributory, kteří mají povolení orgánů veřejné moci.

služby, a tedy nevede k přebytečné nabídce. V tomto případě by tomu tak bylo, neboť uživatelů této služby je ve skutečnosti mnohem více než registrovaných obyvatel, protože jde o turisticky hojně navštěvovanou obec.

1. „Povolovací režim“ nebo „požadavek“ ve smyslu směrnice 2006/123

56. Článek 4 směrnice 2006/123 vymezuje v bodech 6 a 7 pojmy „povolovací režim“ a „požadavek“ [24]. Na povolovací režimy se vztahují články 9 až 13 směrnice 2006/123. Zakázané požadavky a požadavky podléhající hodnocení upravují články 14 a 15 téže směrnice.

57. „Povolovací režim“ se od „požadavku“ liší: první z nich spočívá v postupu ze strany poskytovatele služby, jenž je následován formálním aktem, kterým příslušný orgán povoluje činnost tohoto poskytovatele [25]. Požadavek je naproti tomu obecným a neosobním pravidlem, které se vztahuje na všechny poskytovatele služeb bez ohledu na jakékoli jednání či postup s cílem získat povolení k zamýšlené činnosti [26].

58. V rozsudku X a Visser byl zákaz obsažený v územním plánu obce, týkající se rozvoje maloobchodního prodeje zboží v určité části města, považován ve smyslu směrnice 2006/123 za požadavek [27]. Stejnou povahu má každé jiné obecné pravidlo nebo omezení, které se podle zákona vztahuje na určitý druh činnosti v oblasti služeb.

59. Regulace maloobchodního prodeje tabákových výrobků podle italského práva podle mého názoru spadá pod pojem povolovacího režimu. Poskytovatel služeb, který se hodlá stát majitelem běžné nebo zvláštní prodejny nebo držitelem sekundární licence, musí podat žádost Úřadu pro cla a monopoly, který žádosti vyhoví, nebo ji zamítne.

60. Za tímto účelem musí Úřad pro cla a monopoly nejprve vypracovat pololetní plán umístění prodejních míst a zahájit otevřené řízení, do něhož se mohou zájemci přihlásit. Dle tohoto plánu pak přiděluje Úřad pro cla a monopoly příslušným provozovatelům prodejny a sekundární licence a opravňuje je tak k výkonu této činnosti.

61. Úřad pro cla a monopoly při sestavování pololetního plánu a udělování povolení jistě uplatňuje zákonné požadavky (zeměpisné a demografické), ale činí tak až po ukončení správního řízení, v němž tento úřad na žádost poskytovatele vydává kladné rozhodnutí.

62. Jinými slovy, italská právní úprava ukládá osobám, které chtějí provozovat maloobchodní prodej tabákových výrobků, „povinnost podrobit se postupu, v jehož důsledku jsou povinny učinit určité kroky k získání od příslušného orgánu formálního rozhodnutí, jež jim umožní přístup k této činnosti poskytování služeb a její výkon“ [28].

63. Jde proto o „povolovací režim“ ve smyslu čl. 4 bodu 6, a nikoli o pouhý „požadavek“ ve smyslu čl. 4 bodu 7 směrnice 2006/123.

[24] – Viz příslušné definice v bodě 5 tohoto stanoviska.

[25] – Rozsudky X a Visser, bod 115; Cali Apartments, bod 49.

[26] – Stanovisko generálního advokáta M. Bobka ze dne 2. dubna 2020, Cali Apartments (C-724/18 a C-727/18, EU:C:2020:251), bod 69.

[27] – Rozsudek X a Visser, body 119 a 120.

[28] – Rozsudek Cali Apartments, bod 51.

64. Tento povolovací režim podléhá požadavkům popsaným v oddíle 1 („Povolení“) kapitoly III („Svoboda usazování pro poskytovatele“) směrnice 2006/123. Mimo to nesmí obsahovat požadavky zakázané článkem 14 téže směrnice [29].

2. Podléhá přístup ekonomické prověrce?

65. Je třeba ověřit, zda Itálií zavedený povolovací režim pro maloobchodní prodej tabákových výrobků nespadá pod zákaz stanovený v čl. 14 bodě 5 směrnice 2006/123. Ačkoli předkládající soud tento článek v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce neuvádí, jeho rozbor je nezbytný.

66. Dle tohoto ustanovení je zakázáno podmiňovat „udělení povolení předložením důkazu o existenci hospodářské potřeby nebo poptávky na trhu, hodnocení potenciálních nebo současných hospodářských vlivů dané činnosti nebo hodnocení vhodnosti dané činnosti ve vztahu k cílům hospodářského plánování stanoveným příslušným orgánem“ [30].

67. Zákaz *ekonomické prověrky* [31] se odráží v judikatuře Soudního dvora, dle níž není možné, aby důvody hospodářské povahy představovaly naléhavé důvody obecného zájmu, které by mohly odůvodnit omezení svobody usazování [32].

68. Pro povolování prodejen zavedla Italská republika požadavek hospodářské povahy (minimální produktivita). Komise jej shledala [33] neslučitelným s čl. 14 bodem 5 směrnice 2006/123, což vedlo k přijetí vyhlášky 51/2021. Vyhláška tento požadavek zrušila a místo něj zavedla kritérium vztahu mezi počtem prodejních míst tabákových výrobků a počtem obyvatel.

69. Představuje demografické kritérium *ekonomickou prověrku* neslučitelnou s čl. 14 bodem 5 směrnice 2006/123? Podle názoru Komise [34] lze z italských právních předpisů a judikatury vyvodit, že povolování prodejen stále do určité míry závisí na faktorech souvisejících s hospodářskou realitou odvětví.

70. Komise na ústním jednání uvedla, že správní řízení o nesplnění povinnosti proti Itálii bylo ukončeno z důvodu příznivých politických tendencí, nikoliv proto, že by pochybnosti o existenci ekonomické prověrky zmizely. Podle Komise je ekonomická prověrka možná ukryta v čl. 3 odst. 2 písm. b) vyhlášky 38/2013, neboť pololetní plány vydávání povolení pro prodejny jsou vypracovány s ohledem na *zájem služby* a mimo jiné za účelem zachování *příjmů* [35].

[29] – Jak vyplývá z bodů 48 až 54 rozsudku ze dne 23. prosince 2015, Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843), použití pravidel směrnice 2006/123 o povolovacích režimech nevylučuje použití ustanovení o požadavcích obsažených v článcích 14 a 15 téže směrnice.

[30] – Ustanovení dodává, že „tento zákaz se nevztahuje na požadavky plánování, které nesledují hospodářské cíle, ale vycházejí z naléhavých důvodů obecného zájmu“.

[31] – Bod 66 odůvodnění směrnice 2006/123 uvádí, že „přístup k činnosti poskytování služeb nebo její výkon na území členského státu by neměl podléhat *ekonomickým prověrkám*. Zákaz ekonomických prověrek jako předpokladu pro udělení povolení by měl zahrnovat ekonomické prověrky jako takové, ale nikoliv požadavky, které jsou objektivně opodstatněné naléhavými důvody obecného zájmu, jako je například ochrana městského prostředí, sociální politika nebo veřejné zdraví. […]“ Kurzivou zvýraznil autor stanoviska.

[32] – Rozsudky ze dne 11. března 2010, Attanasio Group (C-384/08, EU:C:2010:133), bod 55; a ze dne 16. června 2015, Rina Services a další (C-593/13, EU:C:2015:399), body 35 až 40.

[33] – Řízení EU-Pilot 8002/15/GROW.

[34] – Bod 36 jejího písemného vyjádření. Podle názoru Komise lze i přes změnu provedenou ministerskou vyhláškou č. 51 z roku 2021 italský předpis stále *prima facie* kvalifikovat jako požadavek týkající se existence hospodářské potřeby nebo poptávky na trhu nebo posouzení potenciálních hospodářských účinků s ohledem na cíle hospodářského plánování.

[35] – Vedle příjmů prodejců tabákových výrobků je třeba těmito příjmy rozumět i příjmy státu ze spotřební daně z tabákových výrobků, která generuje značné finanční prostředky směřující do státní pokladny.

71. Výklad vnitrostátního práva přísluší předkládajícímu soudu. S výhradou jeho odlišného posouzení se domnívám, že *poměr* mezi počtem obyvatel a prodejnami tabáku má sloužit k tomu, aby byla činnost těchto prodejen rozdělena na území státu rovnoměrně (aby byly prodejny „rozprostřené po celém území“) a aby byla zajištěna *legální* nabídka těchto výrobků s ohledem na orografické vlastnosti a rozložení obyvatel v Itálii.

72. Takto chápaný správní povolovací režim založený na *poměru* počtu obyvatel:

– by reguloval maloobchodní prodej tabákových výrobků, jakožto výrobků škodlivých pro zdraví, omezením jejich nabídky na míru nezbytně nutnou k uspokojení poptávky kuřáků a zabránil tak tomu, aby si kuřáci kupovali pašované tabákové výrobky za nižší cenu, což by vedlo k větší spotřebě a snížení daňových příjmů,

– by přispěl k zajištění ochrany veřejného zdraví (přinejmenším by o ni usiloval) za situace, kdy všeobecný zákaz tabáku je neproveditelný, a tedy vyloučený.

73. Demografické kritérium by tedy nesledovalo čistě hospodářské cíle ve smyslu čl. 14 bodu 5 směrnice 2006/123, neboť jeho hlavním cílem by nebylo zajištění dostatečných příjmů prodejcům tabákových výrobků či co možná nejvyšší příjem ze spotřební daně z tabákových výrobků. Šlo by spíše o opatření odůvodněné naléhavými důvody obecného zájmu, zejména ochranou veřejného zdraví.

3. Podmínky pro udělení povolení

74. Soulad vnitrostátního povolovacího režimu se směrnicí 2006/123 je třeba posoudit s ohledem na čl. 9 odst. 1 této směrnice. Členské státy mohou takový režim zavést pouze tehdy, když je nediskriminační, opodstatněný naléhavým důvodem obecného zájmu a přiměřený, pokud jde o sledovaný cíl.

75. Podmínky pro získání povolení musí být v souladu s článkem 10 směrnice 2006/123. Podle tohoto ustanovení musí být povolovací režimy založeny na kritériích, která omezují výkon diskreční pravomoci příslušných orgánů a splňují znaky uvedené v odstavci 2.

76. Jak čl. 9 odst. 1 týkající se opodstatněnosti, tak čl. 10 odst. 2 směrnice 2006/123 týkající se kritérií pro udělování povolení obsahují jasné, přesné a bezpodmínečné povinnosti, které jim přiznávají přímý účinek [36].

77. Správní povolovací režim proto musí být v souladu s těmito dvěma články. U takové právní úpravy je nutné zajistit, aby omezení svobody usazování „v první řadě […] nebylo diskriminační na základě státní příslušnosti, dále aby bylo odůvodněno naléhavým důvodem obecného zájmu, a konečně aby samo o sobě zajišťovalo dosažení sledovaného cíle, nepřekračovalo meze toho, co je nezbytné k jeho dosažení, a nemohlo být nahrazeno jinými, méně restriktivními opatřeními, jimiž by bylo dosaženo stejného výsledku“ [37].

[36] – Rozsudek Cali Apartments, bod 58.

[37] – Rozsudek ze dne 23. prosince 2015, Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843), bod 55.

a) Diskriminace

78. Z informací obsažených ve spisu nelze dovodit, že by povolovací režim byl diskriminační, neboť se vztahuje stejnou měrou jak na hospodářské subjekty usazené v Itálii, tak na státní příslušníky jiných členských států nebo osoby s trvalým pobytem v těchto státech, které chtějí vykonávat tuto samostatnou hospodářskou činnost na italském území.

b) Odůvodnění naléhavými důvody obecného zájmu

79. Italská vláda tvrdí, že povolovací režim, byť znamená omezení svobody usazování, je odůvodněn naléhavým důvodem obecného zájmu, a to ochranou veřejného zdraví [38]. Jeho cílem je zejména zajistit omezenou nabídku tabákových výrobků v souladu s poptávkou, aby se snížila spotřeba, a tím se bojovalo proti kouření.

80. Domnívám se, že neexistují žádné důvodné pochybnosti o negativním dopadu spotřeby tabáku na veřejné zdraví; o tomto negativním dopadu se zmiňují jak mezinárodní orgány [39], tak samotný Soudní dvůr [40]. Unijní právo sice nezašlo tak daleko, že by zakazovalo jeho prodej, obsahuje však ustanovení, jejichž cílem je spotřebu tabáku snížit [41].

81. Ochrana veřejného zdraví je tedy naléhavým důvodem obecného zájmu, jímž může členský stát ospravedlnit povolovací režim pro maloobchodní prodej tabákových výrobků. Jak jsem již vysvětlil, předkládající soud nepopírá, že sporná omezení sledují tento úmysl.

c) Vhodnost omezení vzhledem ke sledovanému cíli

82. Posoudit, zda je italský režim vhodný k dosažení cíle ochrany veřejného zdraví, který sleduje, je sice na předkládajícím soudu, Soudní dvůr mu však pro jeho rozhodnutí může poskytnout užitečná doporučení.

83. Při provádění rozboru musí předkládající soud zohlednit skutečnost, že členské státy mají v mezích stanovených unijním právem prostor pro uvážení, pokud jde o stanovení úrovně ochrany veřejného zdraví na jejich území [42].

[38] – Jak jsem již uvedl, italská vláda tvrdí, že existuje rovněž naléhavá potřeba chránit daňové příjmy z prodeje tabákových výrobků. Toto hledisko však dále nerozvíjí a soustředí se na zdůvodnění ochrany veřejného zdraví.

[39] – Preambule Rámcové úmluvy Světové zdravotnické organizace o kontrole tabáku, podepsané v Ženevě dne 21. května 2003, jejímiž smluvními stranami jsou Evropská unie a její členské státy, uznává zaprvé, že „vědecké důkazy jednoznačně prokázaly, že spotřeba tabáku a expozice tabákovému kouři způsobuje úmrtí, onemocnění a disabilitu“, a zadruhé, že „cigarety a některé další výrobky obsahující tabák jsou vyráběny tak, aby vytvářely a udržovaly závislost, a že mnoho složek, které obsahují, a kouř, který produkují, jsou farmakologicky aktivní, toxické, mutagenní a karcinogenní, a že závislost na tabáku je v hlavních mezinárodních klasifikacích nemocí samostatně klasifikována jako onemocnění“.

[40] – Dle bodu 152 rozsudku ze dne 4. května 2016, Philip Morris Brands a další (C-547/14, EU:C:2016:325) je „[…] nesporné, že užívání tabáku a expozice tabákovému kouři způsobuje smrt, onemocnění a zdravotní poškození […]“.

[41] – Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/40/EU ze dne 3. dubna 2014 o sbližování právních a správních předpisů členských států týkajících se výroby, obchodní úpravy a prodeje tabákových a souvisejících výrobků a o zrušení směrnice 2001/37/ES (Úř. věst. 2014, L 127, s. 1)

[42] – Rozsudek ze dne 1. června 2010, Blanco Pérez a Chao Gómez (C-570/07 a C-571/07, EU:C:2010:300), bod 44 stanoví: „[…] členským státům přísluší rozhodnout o úrovni, na které zamýšlí zajistit ochranu veřejného zdraví, a o způsobu, jímž má být této úrovně dosaženo. Vzhledem k tomu, že se tato úroveň může v jednotlivých členských státech lišit, je třeba členským státům přiznat prostor pro uvážení“.

84. Otázkou zejména je, zda povolovací režim, na jehož základě dochází k řádnému a kontrolovanému maloobchodnímu prodeji tabákových výrobků na základě zeměpisných a demografických kritérií, je vhodný pro ochranu tohoto cíle.

85. Nejlepším způsobem boje proti kouření a ochrany veřejného zdraví by byl nepochybně zákaz prodeje tabákových výrobků. K této maximalistické možnosti se však na mezinárodní úrovni nepřistoupilo, a nepřijal ji ani unijní normotvůrce. Soudní dvůr uznává právo členských států určit, jaké způsoby maloobchodního prodeje tabákových výrobků na svém území povolí.

86. Vyloučíme-li maximalistickou možnost, v rámci boje proti kouření může být správní povolovací režim založený na zeměpisných a demografických kritériích vhodnější nežli alternativní možnost, tj. povolení volného prodeje tabákových výrobků.

87. Italská vláda uvádí, že vzhledem k tomu, že spotřeba tabáku je v Itálii legální, chrání tento povolovací režim veřejné zdraví, protože díky němu mají kuřáci k dispozici nezbytné množství tabáku, které brání negativním důsledkům náhlé abstinence.

88. Italská vláda dodává, že cílem je zajistit, aby obvyklá poptávka po tabákových výrobcích a dostupná nabídka tabákových výrobků byly vyváženy na co nejnižší úrovni. Tímto způsobem není podporována vyšší než obvyklá spotřeba a zároveň je zajištěno, že spotřebitelé závislí na tabáku se k němu bez obtíží dostanou, aniž by museli vynakládat nepřiměřené úsilí či uchylovat se k pašovaným výrobkům, prodávaným mimo dosah státu a za ceny, jež jsou nižší, a tedy podporují spotřebu.

89. Směrnice 2006/123 nebrání tomu, aby členské státy ve svých právních řádech podmínily přístup k činnosti poskytování služeb nebo její výkon splněním požadavku na „množstevní nebo územní omezení, zejména ve formě omezení stanovených podle počtu obyvatel nebo minimální zeměpisné vzdálenosti mezi poskytovateli“ [čl. 15 odst. 2 písm. a)]. Právě tento požadavek je jedním z těch, které je třeba u povolovacího režimu posoudit.

90. Kombinace zeměpisného a demografického kritéria může zajistit nabídku na celém území a zároveň zabránit nekontrolovanému nárůstu nabídky a podněcování k větší spotřebě tabáku. Soudní dvůr uznal za slučitelné s unijním právem ty povolovací režimy, které v rámci jiných činností týkajících se veřejného zdraví [43] užívaly demografická a zeměpisná kritéria podobná těm, která uplatňuje na maloobchodní prodej tabákových výrobků Itálie.

91. Z této judikatury je možné vyvodit závěry, které lze uplatnit na tento případ:

– „Pokud jde […] o pravidlo minimální vzdálenosti mezi dvěma prodejnami oční optiky, […] tento požadavek […] zvyšuje jistotu pacientů, že budou mít přístup k poskytovatelům zdravotnické péče nacházejícím se v jejich blízkosti, čímž přispívá k lepší ochraně veřejného zdraví na daném území“ [44].

– „Za těchto podmínek může pravidlo, podle něhož může být na určitý počet obyvatel zřízena pouze jedna prodejna oční optiky, usnadňovat vyvážené rozmístění těchto prodejen na

[43] – Viz rozsudky ze dne 1. července 2010, Blanco Pérez a Chao Gómez (C-570/07 a C-571/07, EU:C:2010:300), týkající se zřizování lékáren ve Španělsku; a ze dne 26. září 2013, Ottica New Line (C-539/11, EU:C:2013:591), týkající se zřizování prodejen oční optiky v Itálii.

[44] – Rozsudek ze dne 26. září 2013, Ottica New Line (C-539/11, EU:C:2013:591), bod 42.

dotčeném území a zaručovat tak veškerému obyvatelstvu odpovídající přístup ke službám nabízeným očními optiky“ [45].

92. Je pravda, že v těchto dvou případech omezení směřovala k usnadnění (řádného) přístupu uživatelů, zatímco cílem italského povolovacího systému je částečně tento přístup v rámci boje proti kouření omezit a zároveň zajistit nabídku, která odpovídá potřebám kuřáků. Dosáhnout této rovnováhy je nepochybně obtížné, nicméně se nedomnívám, že tato odlišnost je natolik velká, aby vyloučila vztažení výše uvedené judikatury na tento případ.

93. Zejména je těžké určit, zda *konkrétní* režim spočívající v minimálních vzdálenostech (300 až 200 metrů v závislosti na lokalitě) mezi dvěma prodejními místy je více či méně vhodný k dosažení výše uvedených cílů. Předkládající soud se bude muset s konečnou platností vyjádřit k jeho přiměřenosti; přiměřenost bude muset posoudit, aniž pomine skutečnost, že stanovit v rámci těchto cílů vhodnou číselnou hodnotu přísluší v zásadě vnitrostátnímu zákonodárci [46].

d) Přiměřenost a soudržnost omezení

94. V dalším kroku je třeba určit, zda italský povolovací režim:

– je přiměřený prvořadému požadavku ochrany veřejného zdraví v tom smyslu, že nepřekračuje meze toho, co je nezbytné k dosažení tohoto cíle, a že k jeho dosažení neexistuje méně omezující náhradní řešení [47],

– k dosažení svého základního cíle nepostrádá nezbytnou soudržnost a systematičnost [48].

95. Každému členskému státu přísluší prokázat, že jsou tyto kumulativně stanovené podmínky splněny [49]. Předkládajícímu soudu přísluší provést test přiměřenosti vnitrostátního opatření za pomoci Soudního dvora, který mu k provedení tohoto testu poskytne nástroje.

96. V předkládacím usnesení si předkládající soud není jist, zda je italská právní úprava v souladu se zásadou proporcionality, a to zejména z důvodu rozšíření prodejních automatů, díky nimž mají spotřebitelé přístup k tabáku bez časového omezení (nebo jen s malým časovým omezením).

97. Souhlasím s předkládajícím soudem v tom, že pokud je cílem povolovacího režimu pro prodejny omezit nabídku na rozsah nezbytný k uspokojení potřeb kuřáků, rozšíření automatů na tabákové výrobky směřuje spíše k opačnému cíli.

[45] – Tamtéž, bod 41.

[46] – Viz k tomu bod 101 tohoto stanoviska.

[47] – Viz rozsudky ze dne 23. února 2016, Komise v. Maďarsko (C-179/14, EU:C:2016:108), bod 166; a ze dne 6. října 2020, Komise v. Maďarsko (Vysokoškolské vzdělávání) (C-66/18, EU:C:2020:792), bod 178.

[48] – Rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Onofrei (C-218/19, EU:C:2020:1034), bod 32.

[49] – Rozsudky ze dne 18. června 2020, Komise v. Maďarsko (Transparentnost sdružení) (C-78/18, EU:C:2020:476), bod 77; a ze dne 6. října 2020, Komise v. Maďarsko (Vysokoškolské vzdělávání) (C-66/18, EU:C:2020:792), bod 179.

98. Z vysvětlení poskytnutých italskou vládou v rámci ústního jednání vyplývá, že automaty na tabákové výrobky jsou omezeny na prodejny a sekundární licence. Tak to stanoví článek 20 [50] zákona 556/1977 [51] a oběžník Úřadu pro cla a monopoly č. 509/2007 [52].

99. Podle těchto ustanovení mohou být prodejní automaty umístěny uvnitř prodejen nebo mimo ně, a to do deseti metrů od středové osy vchodu. Provozovny s možností získat sekundární licenci se mohou pro instalaci automatu na tabákové výrobky rozhodnout na základě správního povolení, jakožto alternativní řešení k uvedené licenci.

100. S ohledem na tato vysvětlení musí předkládající soud posoudit, zda režim uplatňovaný na prodejní automaty na tabákové výrobky odpovídá požadavku přiměřenosti, nebo zda naopak vede k nadměrnému zvýšení nabídky tabákových výrobků, a je proto neslučitelný s užitím kritérií zeměpisné vzdálenosti a hustoty osídlení.

101. Co se týče argumentů předkládajícího soudu ohledně nejasností v otázce přiměřenosti zeměpisného požadavku, odrazující účinek by jistě mělo, pokud by byly minimální vzdálenosti mezi prodejními místy stanoveny v kilometrech, a nikoli v metrech. To je však rozhodnutí, které vzhledem k jeho významným dopadům na legální spotřebu musí zvážit zákonodárce: snaha o dosažení rovnováhy mezi poptávkou a nabídkou s ohledem na zeměpisné rozmístění může vést k systému kratších či delších vzdáleností, podle mého názoru zde však Soudní dvůr nemůže předkládajícímu soudu doporučit vzdálenost, která by byla nejvhodnější [53].

102. Konečně, pokud jde o údajnou tvrdost zeměpisných a demografických kritérií (přičemž posledně uvedená kritéria vychází z údajů ze sčítání lidu), předkládající soud potvrzuje, že Úřad pro cla a monopoly by měl být oprávněn zohlednit i jiné okolnosti než přesně určené limity vzdálenosti a počtu obyvatel.

[50] – Legge 8 agosto 1977, n. 556, semplificazione delle procedure dei concorsi di accesso alle carriere e categorie del personale dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, modificazione dei ruoli organici del personale operaio dell'Amministrazione stessa e modifiche alla legge 14 novembre 1967, n. 1095 (zákon č. 556/1977 ze dne 8. srpna 1977 o zjednodušení výběrových řízení pro přístup k pracovním místům a kategoriím zaměstnanců autonomní správy státních monopolů, úpravě organických funkcí zaměstnanců samotné správy a o změně zákona č. 1095/1967 ze dne 14. listopadu) (GURI č. 228 ze dne 23. srpna 1977).

[51] – Podle tohoto ustanovení mohou prodejní automaty zřizovat majitelé povolených prodejen: a) mimo jejich provozovnu a v její bezprostřední blízkosti; b) uvnitř provozovny, která se nachází ve spádové oblasti každé prodejny, jakožto alternativa k možnosti získat sekundární licenci, na kterou se vztahují stejné podmínky stanovené zákonem a správními předpisy.

[52] – Circolare di 11-01-2007, n. 509/2007, distributori automatici di sigarette. Aggiornamento disposizioni operative (oběžník ze dne 11. ledna 2007, č. 509/2007, zabývající se automaty na cigarety. Aktualizace provozních předpisů). K dispozici na: https://www.indicenormativa.it/sites/default/files/aggiornamento_disposizioni_operative.pdf. Viz rovněž Circolare n. 28/2021, modifiche introdotte dal d.m. 51/2021 in tema di distribuzione dei generi di monopolio alla luce delle ulteriori prescrizioni di cui alla determina direttoriale Prot. n. 231333/RU del 2 luglio 2021 in materia di rivendite speciali presso impianti di distribuzione di carburanti e di trasferimenti fuori zona (oběžník č. 28/2021 o změnách zavedených ministerskou vyhláškou č. 51 z roku 2021, které se týkají distribuce zboží podléhajícího monopolu s ohledem na pozdější předpisy stanovené v ředitelském předpisu Prot. č. 231333/RU ze dne 2. července 2021 o zvláštním přeprodeji v zařízeních pro distribuci pohonných hmot a převodech mimo oblast). Dostupné na: https://www.adm.gov.it/portale/documents/20182/6822722/Circolare+dm+51 + 2021.pdf/77aad5ed-9c8b-94e1-d197-7a6f803ffbc5?t= 1627895644180.

[53] – Komise při ústním jednání uvedla, že vzdálenosti nejspíše nebyly stanoveny na základě příslušných studií, ale vyplývají z historické setrvačnosti režimu uplatňovaného na maloobchodní prodej tabákových výrobků.

103. Legislativní možnost vykazující určitou přísnost se mi jeví jako legitimní, neboť díky předem stanoveným objektivním kritériím obyčejně zajišťuje právní jistotu. Uplatňování zeměpisných a demografických hledisek je navíc zmírněno v čl. 3 odst. 1 a 2 vyhlášky 38/2013, který obsahuje některá doplňková kritéria pro povolování prodejen a sekundárních licencí. Jeho použití by mohlo přispět k flexibilitě systému, jak tvrdí italská vláda [54].

104. Mohly by být například zohledněny specifické okolnosti (včetně sezónních, tedy namísto počtu obyvatel dle sčítání by mohl být zohledněn nárůst obyvatel díky turistům žijícím v místě po několik měsíců v roce). Otevření nových prodejních míst by v takových případech nemuselo nutně vést k nadměrné nabídce, protože tyto prodejny by obsluhovaly uživatele pobývající přechodně mimo domov.

105. Aniž by bylo dotčeno posouzení předkládajícího soudu, který logicky ovládá svůj právní řád lépe, čl. 3 odst. 1 a 2 vyhlášky 38/2013 umožňuje Úřadu pro cla a monopoly zohlednit nové obchodní a rezidenční rozvojové oblasti, mimořádný význam silničních křižovatek a nejvýznamnějších městských míst setkávání a přítomnost zvláště významných a hojně využívaných kanceláří nebo produkčních struktur, jež svědčí o zájmu služby.

106. Předkládajícímu soudu tedy nejspíše nic nebrání v tom, aby posoudil, zda s využitím těchto možností flexibility může Úřad pro cla a monopoly vzít v úvahu neobyčejný příliv turistů do obce Finale Ligure a přidělit místu novou prodejnu.

107. Pokud jde o Rámcovou úmluvu Světové zdravotnické organizace o kontrole tabáku, předkládající soud zdůrazňuje, že tato smlouva mezi opatřeními doporučenými ke snížení poptávky po tabáku a jeho nabídky nestanoví zavedení omezení týkajících se prodejců [55]. Italský stát má však při výběru prostředků, které považuje v zájmu ochrany veřejného zdraví před účinky kouření za nejvhodnější, vlastní prostor pro uvážení. Správní povolovací režim, který se řídí omezujícími kritérii, je k dosažení tohoto cíle v zásadě ideální.

108. Stručně řečeno, kombinace zeměpisných a demografických faktorů, případně doplněná o další možnosti flexibility, může odpovídat kritériu přiměřenosti a splňovat požadavky čl. 10 odst. 1 a 2 směrnice 2006/123. Pokud jde o instalaci prodejních automatů, nesmí vést k neodůvodněnému zvýšení nabídky tabákových výrobků; posouzení tohoto hlediska přísluší předkládajícímu soudu.

V. Závěry

109. S ohledem na výše uvedené navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (regionální správní soud pro Ligurii, Itálie) následovně:

„Článek 9 odst. 1, čl. 10 odst. 1 a 2, čl. 14 bod 5 a čl. 15 odst. 2 písm. a) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu

[54] – Bod 47 jejího písemného vyjádření. Podle vlády předkládající soud „nezohlednil skutečnost, že jím uváděná míra flexibility již v italské právní úpravě existuje“. Dodává však, že vnitrostátní zákonodárce v rámci přiměřeného výkonu diskreční pravomoci nepovažoval za vhodné kritérium pro rozšíření nabídky tabáku příval turistů, a to z důvodu jeho sezónnosti, nahodilosti a proměnlivosti, jež nesvědčí o stabilní základně pro běžnou prodejnu.

[55] – Úmluva místo toho uvádí jiné nástroje, které jsou užitečné a účinné při omezování spotřeby tabáku, včetně nástrojů na snížení poptávky, např.: přísná opatření zakazující kouření na mnoha místech, informování veřejnosti o toxických složkách tabákových výrobků atd., zatímco pro snížení nabídky např.: opatření na boj proti nelegálnímu obchodu, zákaz prodeje nezletilým, zákaz prodeje cigaret ve velkém nebo v malých baleních atd.

musí být vykládány v tom smyslu, že:

– nebrání takové vnitrostátní právní úpravě, která podmiňuje udělení povolení k maloobchodnímu prodeji tabákových výrobků dodržením určitých limitů stanovených na základě počtu obyvatel a minimální vzdálenosti mezi poskytovateli služeb;

– předkládajícímu soudu přísluší posoudit, zda je kombinace specifických zeměpisných a demografických kritérií obsažených ve vnitrostátní právní úpravě, případně doplněná o další možnosti flexibility, v souladu se zásadou proporcionality a splňuje požadavky čl. 10 odst. 1 a 2 směrnice 2006/123. Rovněž mu přísluší posoudit, zda instalace prodejních automatů nevede k neodůvodněnému zvýšení nabídky tabákových výrobků, což by bylo v rozporu s cílem ochrany zdraví, který je východiskem vnitrostátní právní úpravy.“