Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
esitatud 14. märtsil 2024[1]

Kohtuasi C-16/23

FA.RO. di YK & C. Sas
versus
Agenzia delle Dogane e dei Monopoli,
menetluses osales:
JS

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Liguuria maakonna halduskohus, Itaalia))

Eelotsusetaotlus – Teenused siseturul – Direktiiv 2006/123/EÜ – Tubakatoodete müük – Teenuseid osutavad monopolid – Autoriseerimisskeem – Teenuseosutajate asutamisele kohaldatavad nõuded – Liikmesriigi õigusnormid, mis piiravad monopolikauba jaemüügikohtadele tegevusloa andmist – Vahemaal ja asustustihedusel põhinevad kriteeriumid – Rahvatervise kaitse suitsetamise eest

1. Käesolev eelotsusetaotlus puudutab tubakatoodete jaemüügi suhtes kohaldatavate Itaalia õigusnormide kooskõla direktiiviga 2006/123/EÜ[2].

2. Vaidlusalused õigusnormid kasutavad geograafilisel vahemaal ja asustustihedusel põhinevaid piiravaid kriteeriume, et lubada nende toodete müügipunktide asutamist. Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb, kas sellised kriteeriumid on direktiiviga 2006/123 kooskõlas.

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus Direktiiv 2006/123

3. Artiklis 1 („Sisu“) on sätestatud:

„1. Käesolev direktiiv kehtestab üldsätted, mis lihtsustavad teenuseosutajate asutamisvabaduse teostamist ja teenuste vaba liikumist, säilitades samas teenuste kõrge kvaliteedi.

[1] Algkeel: hispaania.

[2] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2006. aasta direktiiv teenuste kohta siseturul (ELT 2006, L 376, lk 36).

2. Käesolevas direktiivis ei käsitleta avalik-õiguslikele või eraõiguslikele isikutele reserveeritud üldist majandushuvi pakkuvate teenuste liberaliseerimist ega teenuseid osutavate avalik-õiguslike isikute erastamist.

3. Käesolevas direktiivis ei käsitleta teenuseid osutavate monopolide keelustamist ega liikmesriikide antavat abi, mis on reguleeritud konkurentsi käsitlevate ühenduse eeskirjadega.

Käesolev direktiiv ei mõjuta liikmesriikide vabadust määrata kooskõlas ühenduse õigusega kindlaks, milliseid teenuseid nad loevad üldist majandushuvi pakkuvateks teenusteks, kuidas selliste teenuste osutamist tuleks korraldada ja rahastada kooskõlas riigiabi eeskirjadega ning milliseid konkreetseid kohustusi nende suhtes tuleks kohaldada.

[…]“.

4. Artiklis 2 („Reguleerimisala“) on sätestatud:

„[…]

2. Käesolevat direktiivi ei kohaldata järgmiste tegevusalade suhtes:

a) mittemajanduslikel kaalutlustel osutatavad üldhuviteenused

[…]“.

5. Artiklis 4 („Mõisted“) on sätestatud:

„Käesolevas direktiivis kasutatakse järgmisi mõisteid:

6) „autoriseerimisskeem“ – igasugune menetlus, mille alusel teenuseosutaja või teenuse kasutaja on kohustatud astuma samme, et saada pädevalt asutuselt teenuste osutamise valdkonnale juurdepääsu või selles valdkonnas tegutsemist käsitlev ametlik otsus või vaikimisi tehtud otsus;

7) „nõue“ – mis tahes kohustus, keeld, tingimus või piirang, mis on kehtestatud liikmesriikide õigus- ja haldusnormidega või mis tuleneb kohtupraktikast, haldustavast, kutseühingute eeskirjadest või kutseliitude või muude kutseorganisatsioonide kollektiivsetest eeskirjadest, mis on vastu võetud nende iseseisva õigusvõime teostamise kontekstis; tööturu osapoolte läbirääkimiste tulemusel sõlmitud kollektiivlepingute eeskirju ei käsitata käesoleva direktiivi tähenduses nõuetena;

[…]“.

6. Artiklis 9 („Autoriseerimisskeemid“) on sätestatud:

„1. Liikmesriigid võivad teenuste osutamise valdkonnale juurdepääsu või selles valdkonnas tegutsemise suhtes kohaldada autoriseerimisskeemi ainult siis, kui on täidetud järgmised tingimused:

a) autoriseerimisskeem ei diskrimineeri asjaomast teenuseosutajat;

b) vajadus autoriseerimisskeemi järele on põhjendatud olulise avaliku huviga seotud põhjusega;

c) taotletavat eesmärki ei ole võimalik saavutada vähem piirava meetmega, eelkõige põhjusel, et tagantjärele tehtav kontroll toimuks liiga hilja selleks, et olla tõeliselt tõhus.

[…]“.

7. Artikli 10 („Autoriseeringu andmise tingimused“) kohaselt:

„1. Autoriseerimisskeemid põhinevad kriteeriumidel, mis välistavad pädevate asutuste hindamisõiguse meelevaldse kasutamise.

2. Lõikes 1 osutatud kriteeriumid peavad olema:

a) mittediskrimineerivad;

b) põhjendatud olulise avaliku huviga seotud põhjusega;

c) proportsionaalsed selle avaliku huvi eesmärgiga;

d) selged ja ühemõttelised;

e) objektiivsed,

f) eelnevalt avalikustatud;

g) läbipaistvad ja kättesaadavad.

[…]“.

8. Artiklis 14 („Keelatud nõuded“) on sätestatud:

„Liikmesriigid ei sea oma territooriumil teenuste osutamise valdkonnale juurdepääsu ega selles valdkonnas tegutsemise eeltingimuseks vastavust mis tahes järgmistele nõuetele:

[…]

5) majandusliku põhjendatuse testi üksikjuhtumipõhine rakendamine, mille tõttu autoriseeringu andmine sõltub majandusliku vajaduse või turul eksisteeriva nõudluse olemasolu tõestamisest, tegevuse potentsiaalsete või olemasolevate majanduslike mõjude hindamisest või hinnangust selle kohta, kas tegevus on kooskõlas pädeva asutuse majanduslike planeerimiseesmärkidega; see keeld ei puuduta planeerimisnõudeid, millel ei ole majanduslikku eesmärki, kuid mis on seotud olulise avaliku huviga seotud põhjustega;

[…]“.

9. Artiklis 15 („Hindamisele kuuluvad nõuded“) on sätestatud:

„1. Liikmesriigid kontrollivad, kas nende õigussüsteemis on kehtestatud lõikes 2 loetletud nõuded, ja tagavad, et kõik taolised nõuded on kooskõlas lõikes 3 sätestatud tingimustega. Liikmesriigid kohandavad oma õigus- ja haldusnorme selliselt, et need oleksid vastavuses nimetatud tingimustega.

2. Liikmesriigid kontrollivad, kas nende õigussüsteemi kohaselt seatakse teenuste osutamise valdkonnale juurdepääsu või selles valdkonnas tegutsemise eeltingimuseks mõni järgmistest nõuetest:

a) kvantitatiivsed või territoriaalsed piirangud, eelkõige rahvaarvust või teenuseosutajate vahelisest minimaalsest geograafilisest vahemaast tulenevate piirmäärade kujul;

[…]

3. Liikmesriigid kontrollivad, kas lõikes 2 osutatud nõuded vastavad järgmistele tingimustele:

a) mittediskrimineerimine: nõuded ei või olla otseselt ega kaudselt diskrimineerivad kodakondsuse alusel ega äriühingute puhul registrijärgse asukoha alusel;

b) vajadus: nõuded peavad olema põhjendatud olulise avaliku huviga seotud põhjusega;

c) proportsionaalsus: nõuded peavad olema sobivad taotletava eesmärgi saavutamise tagamiseks; nõuded ei või minna nimetatud eesmärgi saavutamiseks vajalikust kaugemale; samuti ei tohi olla võimalik asendada neid nõudeid muude, vähem piiravate meetmetega, millega saavutataks sama tulemus.

[…]“.

B. Itaalia õigus

1. Seadus 1293/1957[3]

10. Selle seaduse artikli 16 ja järgmiste artiklite kohaselt turustatakse monopolikaupu, sealhulgas tubakatooteid, tavalistes ja erijaemüügiettevõtetes ning „käitlemislubade“ alusel.

11. *Tavalised jaemüügiettevõtted* on avalikul teel asuvad ettevõtted, mis on ette nähtud konkreetselt tubaka ja muud liiki monopolikauba müügiks. Nende kontsessioonilepingud sõlmitakse eraisikutega mitte rohkem kui üheksaks aastaks.[4]

12. *Erijaemüügiettevõtted* asutatakse selleks, et rahuldada teenuse vajadusi konkreetsetes kohtades (raudteejaamad, meresadamad, lennujaamad, maanteede teeninduspunktid, kaubanduskeskused jne). Lepingud sõlmitakse üldjuhul eraisikutega mitte rohkem kui üheksaks aastaks.

13. Lisaks võib ADM väljastada loa monopolikaupade müügiks *käitlemisluba* omavates avalikes ettevõtetes. Sellise loa omanik saab kauba lähimast tavalisest jaemüügiettevõttest.

[3] 22. detsembri 1957. aasta seadus 1293/1957 monopolikaupade turustamis- ja müügiteenuste korraldamise kohta (legge n. 1293 – Organizzazione dei servizi di distribuzione e vendita dei generi di monopolio; GURI nr 9, 13.1.1958) (edaspidi „seadus 1293/1957“).

[4] Otsuse tavalise jaemüügiettevõtte asutamise kohta teeb Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (tolli- ja monopoliamet, edaspidi „ADM“), kes peab seaduse 1293/1957 artikli 21 lõike 1 kohaselt täitma seda pädevust „*teenuse huvide*“ kriteeriumi kohaselt.

14. Käitlemislubasid peab põhjendama vajadus osutada teenust kohtades ja ajal, kus ja mille jooksul seda tavalistes jaemüügiettevõtetes teha ei saa. Käitlemisloa väljastamise võimalus on välistatud, kui lähimasse jaemüügiettevõttesse, mis asub eelnevalt kindlaks tehtud vahemaast lähemal, on paigaldatud tubakatoodete müügiautomaat.

2. Dekreetseadus 98/2011 [5]

15. Artikli 24 lõikes 42 tegi seadusandja majandus- ja rahandusministeeriumile ülesandeks näha vastava määrusega ette eeskirjad monopolikauba jaemüügiettevõtete asutamiseks, „et ühitada konkurentsi kaitset silmas pidades omavahel vajadus tagada kõigile kasutajatele territooriumil laialdaselt hajutatud müügivõrk ja tervise kaitse keskne avalik huvi, mis seisneb selliste olukordade ennetamises ja kontrollimises, kus avalikkusele tubaka pakkumine ei ole tubaka tegeliku nõudlusega põhjendatud“.

16. Eelkõige on artikli 24 lõike 42 punktis b, mida on muudetud seaduse 37/2019 artikliga 4, sätestatud, et tavalisi jaemüügiettevõtteid võib asutada „üksnes siis, kui on täidetud teatud tingimused vahemaa kohta, mis ei tohi olla väiksem kui 200 meetrit, ning tingimused elanikkonna kohta, järgides suhtarvu üks jaemüügiettevõte iga 1500 elaniku kohta“.

3. Määrus 38/2013 [6]

17. Pärast 2021. aastal tehtud muudatusi on selle artiklis 2 sätestatud järgmised parameetrid tavaliste jaemüügipunktide rajamiseks:

a) minimaalne kaugus lähimast toimivast jaemüügiettevõttest:

   – 300 meetrit omavalitsusüksustes, kus elab kuni 30 000 elanikku;

   – 250 meetrit omavalitsusüksustes, kus elab 30 001 kuni 100 000 elanikku;

   – 200 meetrit omavalitsusüksustes, kus elab üle 100 000 elaniku;

b) suhe üks jaemüügiettevõte iga omavalitsusüksuses elava 1500 elaniku kohta; kõnealusest suhtarvust lubatakse kõrvale kalduda ainult omavalitsusüksustes, kus on vähem kui 1500 elanikku.

18. Parameeter jaemüügiettevõtete ja alalise elanikkonna vahelise suhtarvu kohta kehtestati seadusega 37/2019 ja ministri 2021. aasta määrusega nr 51, asendades dekreetseaduse 98/2011 ja 2013. aasta ministri määruse nr 38 esialgsetes tekstides ette nähtud minimaalse tootluse tingimuse. [7]

[5] 6. juuli 2011. aasta dekreetseadus 98/2011 finantsstabiilsuse kohta (Decreto legge n. 98 – Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria; GURI nr 155, 6.7.2011), mis võeti koos muudatustega seadusena vastu 15. juuli 2011. aasta seadusega 111/2011 (GURI nr 164, 16.7.2011), mida on muudetud 3. mai 2019. aasta seadusega 37/2019 (GURI nr 109, 11.5.2019) (edaspidi „dekreetseadus 98/2011“).

[6] Majandus- ja rahandusministri 21. veebruari 2013. aasta määrus nr 38, mis hõlmab suitsetatavate toodete turustamist ja müüki käsitlevaid eeskirju (decreto ministeriale n. 38 – Regolamento recante disciplina della distribuzione e vendita dei prodotti da fumo; GURI nr 89, 16.4.2013), mida on muudetud majandus- ja rahandusministri 12. veebruari 2021. aasta määrusega nr 51 (edaspidi „määrus 38/2013“).

[7] Varem kehtinud tingimust kritiseeris Euroopa Komisjon menetluses EU-Pilot 8002/15/GROW, kuna see oli vastuolus direktiivi 2006/123 artikli 14 lõike 1 punktiga 5.

19. Artikli 3 kohaselt:

– ADM võtab vajaduse korral arvesse eelkõige alasid, mida iseloomustavad uued elamu- ja kaubandusarendused, ristmike ja suuremate linna kogunemiskohtade eriline tähtsus, elanike arv, eriti oluliste ja sagedase kasutusega kontorite või tootmisstruktuuride olemasolu jne, mille tõttu on teenuse vastu ilmne huvi.

– tubakatoodete müügivõrk peab olema teenuse huvides piisav ning korraldatud nii, et see tagab, et ADMi kontrollid alaealiste kaitse, avaliku korra ja julgeoleku ning inimeste tervise üle ning maksutulu saamiseks oleksid tõhusad ja tulemuslikud.

20. Tavalised jaemüügiettevõtted asutatakse vastava kava alusel, mille väljastab kord kuue kuu jooksul ADMi piirkondlik büroo, pärast seda, kui viiakse läbi menetlus, mis näeb muu hulgas ette esialgse plaani projekti eelneva avaldamise ja huvitatud isikute poolt seisukohtade esitamise.

21. Uutele tavalistele jaemüügiettevõtele loa andmiseks on ette nähtud järgmised toimingud: omavalitsusüksustes, kus on kuni 30 000 elanikku, algatab ametiasutus hankemenetluse, milles võivad osaleda konkreetsete isikute kategooriad; omavalitsusüksustes, mille elanike arv on suurem kui 30 000 inimest, ning provintsipealinnades antakse luba avalikus hankemenetluses, mis on avatud kõikidele soovijatele.

II. Asjaolud, vaidlus ja eelotsuse küsimused

22. Ettevõttel FA.RO. di YK & C. s.a.s. (edaspidi „FA.RO.“) oli mitu aastat omanud tubaka jaemüügi käitlemisluba Finale Ligures (Itaalia) asuvas ettevõttes „Bar Rino“.

23. ADM algatas 19. novembril 2021 kõnealuse käitlemisloa tühistamise menetluse, kuna tubaka tavaline jaemüügiettevõte, kes FA.RO-d varustas ja mis asub alla 300 meetri kaugusel, paigaldas 2021. aasta mais sigarettide müügiautomaadi. See asjaolu takistab kehtivate õigusnormide (määruse 38/2013 artikkel 7) kohaselt käitlemisloa säilitamist.

24. FA.RO. teavitas ADMi vajadusest asutada „Bar Rinos“ uus tavaline jaemüügiettevõte, kirjeldades mitut asjaolu, mis viitasid tarbijate rohkele sissevoolule.

25. ADM ei rahuldanud FA.RO. taotlust põhjendusega, et see ei vasta määruse 38/2013 artiklis 2 sätestatud müügikohtade vahelise kauguse ja müügikohtade/elanike vahelise suhtarvu nõuetele.[8]

26. FA.RO. esitas ADMi otsuse peale kaebuse Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguriale (Liguuria maakonna halduskohus, Itaalia), nõudes, et tühistataks:

– esiteks ADMi 31. märtsi 2022. aasta teatis nr 6401/RU poolaasta (2022. aasta teine poolaasta) plaani projekti kohta, mis puudutab uute tavaliste tubaka jaemüügiettevõtete avamist Liguuria territooriumil, kuna selles ei ole ette nähtud ühtegi sellist ettevõtet Finale Ligure omavalitsusüksuses aadressil Mazzini tee nr 2, kus asub „Bar Rino“;

– teiseks kõik muud sellega seotud aktid.

[8] ADM märgib, et a) pakutud ruumid asusid 176 meetri kaugusel müügikohast nr 6 ja 220 meetri kaugusel müügikohast nr 7 ning b) Finale Ligures oli juba kolmteist tegutsevat tavalist ja erijaemüügiettevõtet 11 358 elaniku kohta.

27. FA.RO. väitis, et riigisisene norm on vastuolus direktiivi 2006/123 artikliga 15. Seetõttu tuleb määruse 38/2013 artikkel 2 tühistada või vähemalt välistada selle kohaldamine ning jätta dekreet-seaduse 98/2011 artikli 24 lõige 42 kohaldamata.

28. FA.RO väitel ei ületaks uus jaemüügiettevõte „Bar Rinos“ nõudlusega võrreldes pakkumist, kuna tegemist on asukohaga, kus teenuse tegelikke kasutajaid on palju rohkem kui elanikke, mis tuleneb külastajate sissevoolust nädalavahetustel ja turismihooajal.

29. ADM palus kaebus rahuldamata jätta.

30. Neil asjaoludel esitab Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Liguuria maakonna halduskohus, Itaalia) Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas [direktiivi 2006/123] artiklit 15 ning ELTL artikleid 49 ja 56 ning artikli 106 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugune riigisisene õigusnorm, nagu see, mida käsitletakse põhikohtuasjas ja millega tubakatoodete jaemüügiettevõtetele loa andmisele kehtestatakse piirangud tulenevalt teenusepakkujate vahelisest minimaalsest geograafilisest vahemaast ja alalisest elanikkonnast?

2. Kas [direktiivi 2006/123] artiklit 15 ning ELTL artikleid 49 ja 56 ning artikli 106 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugune riigisisene õigusnorm, nagu see, mida käsitletakse põhikohtuasjas ja millega tubakatoodete jaemüügiettevõtetele loa andmine tehakse sõltuvaks eelnevalt kehtestatud teenusepakkujate vahelise minimaalse geograafilise vahemaa ja alalise elanikkonna parameetrite järgimisest, ilma et pädeval ametiasutusel lubataks hinnata muid objektiivseid faktilisi asjaolusid, mis tõendavad vaatamata kõnealustele tingimustele mittevastamisele konkreetsel juhul teenuse vajaduse olemasolu?“

III. Menetlus Euroopa Kohtus

31. Eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtusse 16. jaanuaril 2023.

32. Kirjalikud seisukohad esitasid FA.RO, JS,[9] Hispaania ja Itaalia valitsus ning Euroopa Komisjon. Nad kõik osalesid 24. jaanuaril 2024 peetud kohtuistungil.

IV. Hinnang

A. Vastuvõetavus

33. Hispaania valitsus leiab, et need kaks eelotsuse küsimust on vastuvõetamatud, kuna need on hüpoteetilised. Itaalia valitsus on omalt poolt seisukohal, et direktiiv 2006/123 ei ole vaidluse suhtes kohaldatav.

[9] JS on ühe FA.RO. asukoha lähedal asuva müügipunkti omanik ja ta vaidleb viimase nõudele vastu.

1. Eelotsuse küsimuste vastuvõetavus osas, mis puudutab ELTL artikleid 49 ja 56 ning artikli 106 lõiget 2

34. EL toimimise lepingu asutamisvabadust (artikkel 49) ja teenuste osutamise vabadust (artikkel 56) käsitlevad sätted ei ole põhimõtteliselt kohaldatavad olukorras, mille kõik asjaolud on üheainsa liikmesriigi sisesed. [10]

35. Eelotsusetaotlusest nähtub, et kõik vaidluse asjaolud on Itaalia Vabariigi sisesed: Itaalia äriühing taotleb Itaalia ametiasutustelt luba Itaalia territooriumil tubakatoodete jaemüügiettevõtte käitamiseks.

36. Kui olukorra kõik elemendid on üheainsa liikmesriigi sisesed, on eelotsusetaotlused vastuvõetavad üksnes juhul, kui neis ilmnevad asjaolud või tegurid, mis võimaldavad tuvastada seose selle vaidluse eseme või faktide ja ELTL artiklite 49 või 56 vahel.

37. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab Euroopa Kohtule näitama, „kuidas on tema menetluses olev vaidlus hoolimata selle puhtalt riigisisesest laadist seotud põhivabadusi käsitlevate liidu õigusnormidega viisil, mis muudab eelotsusemenetluses taotletud tõlgenduse selle vaidluse lahendamise seisukohast vajalikuks“. [11]

38. Kuna Itaalia kohtu esitatud eelotsusetaotluses ei ole sellekohast viidet, tuleb tema esitatud eelotsuse küsimused lugeda vastuvõetamatuks osas, mis puudutab ELTL artiklite 49 ja 56 tõlgendamist. [12]

39. Sama kehtib ka ELTL artikli 106 lõike 2 kohta. Eelotsusetaotluse esitanud kohus ei too välja põhjuseid, miks ta täpsemalt küsib selle sätte tõlgendust, ega selgita, milline seos võib tema arvates olla selle sätte ja riigisiseste õigusnormide vahel. Järelikult ei ole Euroopa Kohtul võimalik anda talle selle artikli tõlgendust, mis oleks vaidluse lahendamiseks tarvilik. [13]

40. Seega on need kaks eelotsuse küsimust vastuvõetamatud osas, mis puudutab ELTL artiklite 49 ja 56 ning artikli 106 lõike 2 tõlgendamist.

41. Asjaolu, et tegemist on puhtalt riigisisese olukorraga, ei mõjuta siiski direktiivi 2006/123 nende sätete kohaldatavust, mis käsitlevad teenuseosutajate asutamisvabadust. Euroopa Kohus on juba otsustanud, et need sätted on kohaldatavad olukorras, mille asjaolud piirduvad üheainsa liikmesriigiga. [14]

[10] 15. novembri 2016. aasta kohtuotsus Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, punkt 47) ja 18. jaanuari 2022. aasta kohtuotsus Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33, punkt 50).

[11] 15. novembri 2016. aasta kohtuotsus Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, punktid 54 ja 55) ja 18. jaanuari 2022. aasta kohtuotsus Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33, punktid 52 ja 53).

[12] 20. septembri 2018. aasta kohtuotsus Fremoluc (C-343/17, EU:C:2018:754, punkt 33); 14. novembri 2018. aasta kohtuotsus Memoria ja Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906, punkt 21); 24. oktoobri 2019. aasta kohtuotsus Belgische Staat (C-469/18 ja C-470/18, EU:C:2019:895, punkt 26) ja 18. jaanuari 2022. aasta kohtuotsus Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33, punkt 54).

[13] 19. aprilli 2018. aasta kohtuotsus Consorzio Italian Management ja Catania Multiservizi (C-152/17, EU:C:2018:264, punkt 22) ja 2. septembri 2021. aasta kohtuotsus Irish Ferries (C-570/19, EU:C:2021:664, punkt 133).

[14] Direktiivi 2006/123 III peatüki, mis käsitleb teenuseosutajate asutamisvabadust, sätete kohta vt 30. jaanuari 2018. aasta kohtuotsus X ja Visser (C-360/15 ja C-31/16, EU:C:2018:44, edaspidi „kohtuotsus X ja Visser“, punktid 99–110); 22. septembri 2020. aasta kohtuotsus Cali Apartments (C-724/18 ja C-727/18, EU:C:2020:743, edaspidi „kohtuotsus Cali Apartments“, punkt 56) ja 20. aprilli 2023. aasta kohtuotsus Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Ginosa omavalitsusüksus) (C-348/22, EU:C:2023:301, punkt 40).

2. Direktiivi 2006/123 tõlgendamise kohta esitatud eelotsuse küsimuste vastuvõetavus

42. Hispaania valitsuse arvates tuleb eelotsuse küsimused tunnistada vastuvõetamatuks ka direktiivi 2006/123 tõlgendamise osas vastavalt selle artikli 1 lõikele 3.

43. Direktiivi 2006/123 artikli 1 lõikes 3 selgitatakse, et direktiivis „ei käsitleta teenuseid osutavate monopolide keelustamist".

44. See välistus, tõlgendatuna koostoimes direktiivi põhjendusega 8, võimaldab järeldada, et direktiiv 2006/123 ei ole kohaldatav, kui kaubandusliku turustamisteenuse osutamise suhtes kohaldatakse kaubandusliku monopoli korda[15], mis välistab täielikult konkurentsi ja jätab sellise müügi ainult ühele tarnijale.[16]

45. Näib, et Itaalia tubakatoodete müügi korda ei käsitata kaupade turustamise monopolina ega teenuste osutamise monopolina.[17] Tubakatooteid müüvad paljud tavalised ja erijaemüügiettevõtted ning muud ettevõtted, kellel on käitlemisluba.

46. Toimikus sisalduvast teabest selgub, et nii jaemüügiettevõtted kui ka käitlemisloaga müügipunktid on füüsilisest isikust ettevõtjate käes, kes osutavad üldsusele tubakatoodete müügi teenust.[18] Seega ei ole tegemist turustamise ega teenuste osutamise monopoliga.

47. Jaemüügiettevõtete kontsessioonide ja käitlemislubade andmisega teostab Itaalia ametiasutus avalikku võimu, millega antakse müügikohtadele müügiload. See ei tähenda siiski, et riik osutab sellist teenust või et ADM võib sekkuda müügikohtade omanike rangelt ärilistesse otsustesse, kui tegevusload on antud. Endisele tubakamüügi monopolile kuulunud riiklikud jaemüüjad kaotati 1983. aastal.[19]

48. On tõsi, nagu märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus,[20] et tubakatoodete jaemüük on kaubandustegevus, mis ei ole täielikult samastatav muu majandustegevusega, sest turustuskanalid on piiratud ja nende ese on rahvatervisele kahjulik toode. Samuti on tõsi, et selle tegevuse aspektid, nagu tubaka reklaam või hind, on rangelt reguleeritud. Kordan, et need asjaolud ei muuda siiski kõnealust jaemüüki Itaalias riigimonopoliks ega kõrvalda (piiratud) konkurentsi seda liiki teenuste osutajate vahel.

49. Kokkuvõttes tuleb Hispaania valitsuse vastuväide tagasi lükata.

[15] Kaubanduslike monopolide korra kohta liidus vt Berrod, F., ja Picod, F., „Monopoles publics", *Jurisclasseur Europe*, 1510. kd, 1.11.2020.

[16] Euroopa Kohus leidis näiteks, et Itaalia õigusnormide mõjul, mis keelavad eraettevõtjatel pakkuda tuhaurnide hoidmise teenust, antakse munitsipaalteenustele monopol. Sellisel juhul välistab direktiivi 2006/123 artikli 1 lõige 3 selle direktiivi kohaldamise riigisiseste õigusnormide suhtes, mille õiguspärasust tuleb hinnata üksnes ELTL artikli 49 alusel (14. novembri 2018. aasta kohtuotsus Memoria ja Dall'Antonia, C-342/17, EU:C:2018:906, punktid 41 ja 42).

[17] Toortubaka kasvatamise, impordi ja müügi monopol, mis kehtestati 17. juuli 1942. aasta seadusega 907/1942, kaotati 30. novembri 1970. aasta dekreetseaduse 870/1970, millega rakendatakse EMÜ määrust toortubaka ühise põllumajanduspoliitika ja selle sätete lisamise kohta 13. mai 1966. aasta seadusesse 303/1966 (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; *GURI* nr 303, 30.11.1970), mis kinnitati muudatustega 27. jaanuari 1971. aasta seadusega 3/1971 (*GURI* nr 24, 29.1.1971), artikliga 1.

[18] Kohtuotsuse X ja Visser punkti 91 kohaselt on tubakatoodete jaemüük teenus direktiivi 2006/123 artikli 4 lõike 1 tähenduses.

[19] 13. mai 1983. aasta seaduse 198/1983, millega kohandatakse tubaka- ja tikumonopole reguleerivat korda ühenduse õigusnormidega (Legge 13 maggio 1983, n. 198, Adeguamento alla normativa comunitaria della disciplina concernente i monopoli del tabacco lavorato e dei Fiammiferi; *GURI* nr 138, 21.5.1983), artikliga 2 tunnistati kehtetuks seaduse 1293/1957 artikli 19 lõike 1 punkt a, mis võimaldas riigil tubakatoodete otsest jaemüüki. Vt 14. detsembri 1995. aasta kohtuotsus Banchero (C-387/93, EU:C:1995:439, punktid 30, 42 ja 49).

[20] Eelotsusetaotlus, punkt 13.

50. Itaalia valitsus tugineb direktiivi 2006/123 artiklile 2 ja põhjendusele 8, et väita, et see direktiiv ei ole kohaldatav. Ta väidab, et tubakatoodete jaemüüjad tegelevad üldistes huvides majandustegevusega, mis võimaldab tubakamüügi „maksumonopolil“ toimida. [21]

51. Euroopa Kohus on sedastanud, et „direktiivi 2006/123 artikli 2 lõike 2 punktist a koostoimes põhjendustega 17, 70 ja 72 nähtub selgelt, et kõik üldist majandushuvi pakkuvad teenused jäävad direktiivi kohaldamisalasse ning selle kohaldamisalasse ei kuulu üksnes mittemajandusliku üldhuvi teenused“. [22]

52. Seda arvestades ei saa Itaalia valitsuse väitega nõustuda: kui tubakatoodete jaemüük Itaalias liigitatakse üldhuviteenuseks, siis kuuluks see direktiivi 2006/123 nõuete kohaselt üldist *majandus*huvi pakkuva teenuse alla.

53. Eelotsuse küsimused on seega vastuvõetavad osas, mis puudutab kõnealuste riigisiseste õigusnormide suhtes kohaldatavate direktiivi 2006/123 sätete tõlgendamist. Pealegi on minu arvates otstarbekas käsitleda neid koos.

B. Sisuline hinnang: tubakatoodete müüki piiravate riigisiseste õigusnormide vastavus direktiivile 2006/123

54. Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub tõlgendada direktiivi 2006/123 artiklit 15. Olles märkinud, et ta „ei sea kahtluse alla direktiivi 2006/123 artiklis 9 sätestatud monopolikaupade ja eelkõige tubakatoodete ja tubakatoodete lisaseadmete üldsusele müümise lubade andmise korra seaduslikkust“, leiab ta, et see kord on õigustatud ülekaaluka üldise huvi tõttu. [23]

55. Sama kohus kahtleb siiski selles, kas Itaalia õigusnormides sisalduvad geograafilised ja demograafilised kriteeriumid (millele on viidatud direktiivi 2006/123 artikli 15 lõike 2 punktis a) on kooskõlas vajalikkuse ja proportsionaalsuse põhimõttega, kuna:

– *vajalikkuse* seisukohast ei ole kehtivad piirangud tegelikult sobivad tubakatoodete tarbimise vähendamiseks, mis eeldab, et müügipunktide vaheline kaugus arvutatakse kilomeetrites, mitte meetrites. Samuti ei takista (lubatud) müügiautomaatide levik sellist tarbimist.

– *Proportsionaalsuse* seisukohast võivad need samad piirangud, isegi kui need on vajalikud, olla ülemäärased võrreldes sellega, mis on hädavajalik tervisekaitse eesmärgi saavutamiseks nõudluse ja pakkumise tasakaalustatud suhte kaudu, kuna need on jäigad (minimaalne vahemaa) ja kuna need on seotud andmetega, mis on lihtsalt registrist võetud (elanike arv).

– Proportsionaalsuse põhimõtte järgimiseks peaks ADMil olema võimalik võtta arvesse muid objektiivseid asjaolusid, isegi kui vahemaa ja elanike arvu künnised ei ole täidetud, kui need tõendavad, et uue tavalise jaemüügiettevõtte avamine vastab teenuse vajadustele ega too seega

[21] Itaalia valitsuse seisukohad, punkt 10. Kohtuistungil rõhutas Itaalia valitsus „maksumonopoli“ olemasolu, kuid see väidetav monopol tähendab, et tegevusloaga müügikohad aitavad kaasa tubaka tarbimiselt aktsiiside kogumisele, takistades selle ebaseaduslikku (maksustamata) müüki, mis pärineb salakaubandusest.

[22] 23. detsembri 2015. aasta kohtuotsus Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, punktid 43 ja 44) ja 11. aprilli 2019. aasta kohtuotsus Repsol Butano ja DISA Gas (C-473/17 ja C-546/17, EU:C:2019:308, punkt 43).

[23] Ta viitab selle väite toetuseks 14. detsembri 1995. aasta kohtuotsusele Banchero (C-387/93, EU:C:1995:439), milles Euroopa Kohus otsustas, et EMÜ asutamislepingu sätetega ei ole vastuolus see, kui sellised liikmesriigi õigusnormid nagu Itaalia õigusnormid reserveerivad tubakatoodete jaemüügi õiguse ainult avaliku võimu volitatud turustajatele.

kaasa ülemäärast pakkumist. Nii on see käesoleval juhul, kuna teenuse kasutajaid on tegelikult palju rohkem kui registrist nähtub, sest tegemist on populaarse turismipiirkonnaga.

1. „Autoriseerimisskeem“ või „nõue“ direktiivi 2006/123 tähenduses.

56. Direktiivi 2006/123 artikli 4 punktides 6 ja 7 on piiritletud mõisted „autoriseerimisskeem“ ja „nõue“.[24] Autoriseerimisskeemide suhtes kohaldatakse direktiivi 2006/123 artikleid 9–13. Keelatud või hindamisele kuuluvad nõuded on sätestatud sama direktiivi artiklites 14 ja 15.

57. „Autoriseerimisskeem“ erineb „nõudest“ selle poolest, et esimene eeldab teenuseosutaja poolt teatud sammude astumist ja sellele järgnevat ametlikku akti, millega ametiasutused lubavad selle teenuseosutaja tegevust.[25] Teisest küljest on nõue üldine ja isikustamata eeskiri, mis kehtib kõigi teenuseosutajate suhtes, sõltumata mis tahes toimingust või mis tahes sammudest, et saada luba kavandatavaks tegevuseks.[26]

58. Kohtuotsuses X ja Visser käsitati kohaliku omavalitsusüksuse planeeringus sisalduvat keeldu tegeleda linna konkreetses piirkonnas kaupade jaemüügiga nõudena direktiivi 2006/123 tähenduses.[27] Sama kehtib ka iga muu üldreegli või piirangu kohta, mida kohaldatakse seadusega teatavat liiki teenuste osutamise suhtes.

59. Tubakatoodete jaemüügi reguleerimine Itaalia õiguse alusel kuulub minu arvates autoriseerimisskeemi mõiste alla. Teenuseosutaja, kes soovib omada tavalist või erijaemüügiettevõtet või käitlemisluba, peab esitama taotluse ADMile, kes otsustab, kas taotlus rahuldada või rahuldamata jätta.

60. Selleks peab ADM olema esmalt koostanud müügikohtadele kuuekuulise kasutuselevõtu plaani ja kuulutama välja avaliku pakkumise, et huvitatud isikud saaksid oma taotlusi esitada. Selle plaani raames jaotab ADM asjaomastele ettevõtjatele müügikohad ja käitlemisload, mis lubavad neil kõnealuse tegevusega tegeleda.

61. Poolaastaplaani koostamisel ja lubade andmisel kohaldab ADM küll õiguslikke (geograafilisi ja demograafilisi) nõudeid, kuid ta teeb seda haldusmenetluse lõpus, mis hõlmab teenuseosutaja taotlust ja sellele järgnevat haldusasutuse soodsat otsust.

62. Teisisõnu on Itaalia õigusnormides nõutud, et isikud, kes soovivad tubakatoodete jaemüügiga tegeleda, oleks „allutatud menetlusele, mis kohustab neid pöörduma pädeva asutuse poole, et saada viimaselt ametlik otsus, mis annab loa juurdepääsuks sellele teenuse valdkonnale ja selles valdkonnas tegutsemiseks“.[28]

63. Seega on tegemist „autoriseerimisskeemiga“ direktiivi 2006/123 artikli 4 punkti 6 tähenduses, mitte aga pelgalt „nõudega“ direktiivi 2006/123 artikli 4 punkti 7 tähenduses.

[24] Vt vastavaid määratlusi käesoleva ettepaneku punktis 5.

[25] Kohtuotsus X ja Visser, punkt 115, ja kohtuotsus Cali Apartments, punkt 49.

[26] Kohtujurist Bobeki 2. aprilli 2020. aasta ettepanek kohtuasjas Cali Apartments (C-724/18 ja C-727/18, EU:C:2020:251, punkt 69).

[27] Kohtuotsus X ja Visser, punktid 119 ja 120.

[28] Kohtuotsus Cali Apartments, punkt 51.

64. Seega peab autoriseerimisskeem vastama direktiivi 2006/123 III peatüki („Teenuseosutajate asutamisvabadus“) 1. jaos („Autoriseerimine“) sätestatud nõuetele. Lisaks ei tohi see sisaldada sama direktiivi artikliga 14 keelatud nõudeid.[29]

2. Juurdepääs, mille suhtes kohaldatakse majandusliku põhjendatuse testi?

65. Tuleb kontrollida, kas Itaalia poolt tubakatoodete jaemüügiks kehtestatud lubade andmise kord kuulub direktiivi 2006/123 artikli 14 punktis 5 sätestatud keelu kohaldamisalasse. Kuigi eelotsusetaotluse esitanud kohus ei ole seda artiklit oma eelotsusetaotluses esitatud artiklite hulka lisanud, on selle analüüs vajalik.

66. Selle sätte kohaselt on keelatud „majandusliku põhjendatuse testi üksikjuhtumipõhine rakendamine, mille tõttu autoriseeringu andmine sõltub majandusliku vajaduse või turul eksisteeriva nõudluse olemasolu tõestamisest, tegevuse potentsiaalsete või olemasolevate majanduslike mõjude hindamisest või hinnangust selle kohta, kas tegevus on kooskõlas pädeva asutuse majanduslike planeerimiseesmärkidega“.[30]

67. *Majandusliku põhjendatuse testi* keelamine[31] kajastab Euroopa Kohtu kohtupraktikat, mille kohaselt ei ole võimalik, et majanduslikud põhjused kujutaksid endast ülekaaluka üldise huvi põhjuseid, mis õigustavad asutamisvabaduse piiranguid.[32]

68. Itaalia Vabariik oli varem kehtestanud majandusliku iseloomuga nõude (minimaalne tootlikkus) müügikohtade pidamise õiguse andmiseks. Komisjon leidis[33], et see on vastuolus direktiivi 2006/123 artikli 14 punktiga 5, mistõttu võeti vastu määrus 51/2021. Sellega kaotati nimetatud nõue ja selle asemel kehtestati kriteerium, milleks on tubakatoodete müügikohtade ja elanike arvu vaheline suhe.

69. Kas demograafiline kriteerium eeldab direktiivi 2006/123 artikli 14 punktiga 5 vastuolus olevat *majandusliku põhjendatuse testi*? Komisjoni arvates[34] võib Itaalia õigusaktidest ja kohtupraktikast järeldada, et jaemüügiettevõtetele lubade andmine sõltub endiselt teataval määral sektori majanduslikust tegelikkusest tulenevatest teguritest.

[29] Direktiivi 2006/123 autoriseerimisskeeme käsitlevate sätete kohaldamine ei välista sama direktiivi artiklites 14 ja 15 esitatud sätete kohaldamist, mis puudutavad nõudeid, nagu nähtub 23. detsembri 2015. aasta kohtuotsusest Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, punktid 48–54).

[30] Selles lisatakse, et see keeld „ei puuduta planeerimisnõudeid, millel ei ole majanduslikku eesmärki, kuid mis on seotud olulise avaliku huviga seotud põhjustega“.

[31] Direktiivi 2006/123 põhjenduse 66 kohaselt ei peaks „juurdepääs teenusealasele tegevusele liikmesriigi territooriumil sõltuma *majandusalalase põhjendatuse testist*. Majandusliku põhjendatuse testi kui autoriseeringu andmise ühe eelduse keelamine peaks hõlmama teste kui selliseid, ent mitte nõudeid, mis on objektiivselt põhjendatud olulise avaliku huviga seotud põhjustega, näiteks linnakeskkonna kaitse, sotsiaalpoliitika või rahvatervis. […]“. Kohtujuristi kursiiv.

[32] 11. märtsi 2010. aasta kohtuotsus Attanasio Group (C-384/08, EU:C:2010:133, punkt 55) ja 16. juuni 2015. aasta kohtuotsus Rina Services jt (C-593/13, EU:C:2015:399, punktid 35–40).

[33] Menetlus EU-Pilot 8002/15/GROW.

[34] Tema kirjalike seisukohtade punkt 36. Komisjon on seisukohal, et vaatamata ministri 2021. aasta määrusega nr 51 tehtud muudatusele, võib Itaalia eeskirja *prima facie* endiselt liigitada majandusliku vajaduse olemasolu või turunõudluse või võimalike majanduslike mõjude hindamisega seotud nõudeks, pidades silmas majandusliku planeerimise eesmärke.

70. Komisjon märkis kohtuistungil, et halduslik rikkumismenetlus Itaalia vastu lõpetati poliitilise otstarbekuse tõttu, mitte sellepärast, et kahtlused majandusliku põhjendatuse testi olemasolu suhtes olid kadunud. Määruse 38/2013 artikli 3 lõike 2 punkt b võib sisaldada varjatud majanduslikku kontrolli, kuna jaemüügiettevõtetele lubade andmise poolaastaplaanid koostatakse nii, et arvestatakse *teenuse huvi* ja muu hulgas *tulude* säilitamise eesmärki. [35]

71. Riigisisese õiguse tõlgendamine on eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne. Olen arvamusel, et kui tema otsusest ei tulene teisiti, võib elanike arvu ja tubakatoodete jaemüügiettevõtete arvu vahelist suhet pidada selliseks, mille eesmärk on tagada nende ettevõtete tegevuse tasakaalustatud („kapillaarne“) jaotumine kogu riigi territooriumil, et kindlustada selle toote *seaduslik* pakkumine, võttes arvesse Itaalia orograafilisi omadusi ja elanikkonna jaotumist.

72. Hallusloa andmise kord, mida on sel viisil tõlgendatud ja mis põhineb elanikkonna suhtarvul:

– reguleerib tubaka kui tervisele kahjuliku toote jaemüüki tingimustel, mis vähendaksid selle pakkumist nii palju, kui on hädavajalik suitsetajate nõudluse rahuldamiseks, takistades suitsetajatel osta seda salakaubana madalama hinnaga, mis soodustaks tarbimist ja vähendaks maksutulu;

– aitab kaasa (vähemalt osaliselt) rahvatervise kaitsmisele raamistikus, mis on välistanud üldise tubakakeelu, kuna see on teostamatu.

73. Demograafiline kriteerium ei ole seega puhtalt majanduslikku laadi direktiivi 2006/123 artikli 14 punkti 5 tähenduses, kuna selle peamine eesmärk ei ole tagada tubakatoodete müüjatele piisavat tulu ega maksimeerida tubaka tarbimiselt aktsiisi kogumist. Pigem on tegemist meetmega, mis on ajendatud ülekaalukast üldisest huvist, eelkõige rahvatervise kaitsmisest.

3. Loa andmise tingimused

74. Riigisisese autoriseerimisskeemi kooskõla direktiiviga 2006/123 tuleb hinnata selle direktiivi artikli 9 lõiget 1 arvestades. Liikmesriigid võivad neid rakendada üksnes siis, kui see ei ole diskrimineeriv, see on põhjendatud ülekaaluka üldise huvi tõttu ja see on seatud eesmärgiga proportsionaalne.

75. Loa saamise tingimused peavad vastama direktiivi 2006/123 artiklile 10. Selle artikli kohaselt peavad autoriseerimisskeemid põhinema kriteeriumidel, mis piiravad pädevate asutuste kaalutlusõiguse kasutamist ja vastavad lõikes 2 sätestatud tunnustele.

76. Nii direktiivi 2006/123 artikli 9 lõige 1, mis käsitleb põhjendamist, kui ka artikli 10 lõige 2, mis käsitleb lubade andmise kriteeriume, sisaldavad selgeid, täpseid ja tingimusteta kohustusi, mis annavad neile vahetu õigusmõju. [36]

77. Seetõttu peab halduslubade andmise kord olema nende kahe artikliga kooskõlas. See kohandamine eeldab hinnangut, et asutamisõiguse piirang „ei oleks diskrimineeriv kodakondsuse alusel, oleks põhjendatud olulise avaliku huviga seotud põhjusega, oleks taotletava eesmärgi

[35] Lisaks tubakatoodete müüjate saadud tulule tuleb sellise tuluna mõista riigi tulusid tubakatoodete tarbimiselt kogutavast aktsiisist, mis annab märkimisväärseid vahendeid riigikassasse.

[36] Kohtuotsus Cali Apartments, punkt 58.

saavutamise tagamiseks sobiv, ei läheks nimetatud eesmärgi saavutamiseks vajalikust kaugemale ning seda ei oleks võimalik asendada muude, vähem piiravate meetmetega, millega saavutataks sama tulemus“. [37]

a) Diskrimineerimine

78. Toimikus sisalduvast teabest ei saa järeldada, et autoriseerimisskeem oleks diskrimineeriv, kuna seda kohaldatakse võrdselt nii Itaalias asuvate ettevõtjate kui ka teiste liikmesriikide kodanike või residentide suhtes, kes soovivad seda iseseisvat majandustegevust Itaalia territooriumil teostada.

b) Õigustamine ülekaaluka üldise huviga

79. Itaalia valitsus väidab, et autoriseerimisskeem, isegi kui sellega kaasneb asutamisõiguse piiramine, on õigustatud ülekaaluka avaliku huviga, nimelt rahvatervise kaitsega. [38] Selle eesmärk on eelkõige tagada tubakatoodete piiratud pakkumine vastavalt nõudlusele, et vähendada tarbimist ja seega võidelda suitsetamise vastu.

80. Ma ei leia, et oleks tõsiseid kahtlusi tubaka tarbimise negatiivses mõjus rahvatervisele, mida on tunnustanud rahvusvahelised organisatsioonid [39] ja Euroopa Kohus ise. [40] Ilma et liidu õigus läheks nii kaugele, et tubaka müük oleks keelatud, on selles eeskirju, mille eesmärk on vähendada tubakatarbimist. [41]

81. Rahvatervise kaitse on seega ülekaaluka üldise huvi põhjus, millele liikmesriik võib tugineda, et õigustada tubakatoodete jaemüügi autoriseerimisskeemi. Nagu ma juba selgitasin, ei eita eelotsusetaotluse esitanud kohus, et kõnealused piirangud on ajendatud sellest kavatsusest.

c) Piirangu asjakohasus seoses selle eesmärgiga

82. Kuigi eelotsusetaotluse esitanud kohus peab kindlaks tegema, kas Itaalia skeem on sobiv selle aluseks oleva rahvatervise kaitse eesmärgi saavutamiseks, võib Euroopa Kohus anda talle kasulikke juhiseid oma otsuse tegemiseks.

[37] 23. detsembri 2015. aasta kohtuotsus Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, punkt 55).

[38] Nagu ma juba ütlesin, väidab Itaalia valitsus, et on olemas ka ülekaalukas vajadus kaitsta tubakatoodete müügist saadavat maksutulu. Siiski ei arenda ta seda põhjendust edasi ja keskendub rahvatervise kaitsmisele.

[39] Maailma Terviseorganisatsiooni 21. mail 2003 Genfis allkirjastatud tubaka tarbimise leviku vähendamise raamkonventsiooni, mille osalised on ka Euroopa Liit ja selle liikmesriigid, preambulis tunnistatakse ühelt poolt, et „teaduslikult on ümberlükkamatult kinnitatud, et tubaka tarbimine ja tubakasuitsuga kokkupuude põhjustab surma, haigusi ja vaegurlust“, ning teiselt poolt, „et sigaretid ja muud tubakat sisaldavad tooted on kõrgtehnoloogiliselt välja töötatud nii, et need tekitavad ja hoiavad sõltuvust, neist eralduv suits ja paljud neis sisalduvad ühendid on farmakoloogiliselt aktiivsed, toksilised, mutageensed ja kantserogeensed ning et tubakasõltuvus liigitatakse peamistes rahvusvahelistes haiguste klassifikatsioonides omaette haiguseks“.

[40] 4. mai 2016. aasta kohtuotsuse Philip Morris Brands jt (C-547/14, EU:C:2016:325) punkti 152 kohaselt „puudub vaidlus selles, et tubaka tarbimine ja kokkupuude tubakasuitsuga on surmade, haiguste ja töövõimetuse põhjus […]“.

[41] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 3. aprilli 2014. aasta direktiiv 2014/40/EL tubaka- ja seonduvate toodete tootmist, esitlemist ja müüki käsitlevate liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta ning millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2001/37/EÜ (ELT 2014, L 127, lk 1).

83. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab oma analüüsis arvesse võtma asjaolu, et liikmesriikidel on Euroopa Liidu õiguses sätestatud piirides kaalutlusõigus rahvatervise kaitse taseme kindlaksmääramisel oma territooriumil.[42]

84. Küsimus seisneb eelkõige selles, kas autoriseerimisskeem, mis võimaldab tubakatoodete nõuetekohast ja kontrollitud jaemüüki geograafiliste ja demograafiliste kriteeriumide alusel, on selle eesmärgi kaitsmiseks sobiv.

85. Kindlasti oleks parim viis suitsetamise vastu võitlemiseks ja rahvatervise kaitsmiseks tubakatoodete müügi keelustamine. Kuid seda maksimalistlikku võimalust ei ole rahvusvahelisel tasandil järgitud, samuti ei ole seda võtnud kasutusele liidu seadusandja. Seadusandja tunnustab liikmesriikide õigust määrata kindlaks, milliseid tubakatoodete jaemüügi vorme nad oma territooriumil aktsepteerivad.

86. Välistades maksimalistliku võimaluse, võib geograafilistele ja demograafilistele kriteeriumidele allutatud halduslubade süsteem olla suitsetamise vastu võitlemiseks sobivam kui alternatiiv, st tubakatoodete vaba müügi lubamine.

87. Itaalia valitsus väidab, et kuna tubaka tarbimine on Itaalias seaduslik, kaitseb see lubade andmise süsteem rahvatervist, sest see tagab, et suitsetajatele pakutakse hädavajalikku tubakat, et nad ei puutuks kokku äkilise loobumise negatiivsete tagajärgedega.

88. Itaalia valitsus lisab, et eesmärk on tagada, et tavapärane nõudlus tubakatoodete järele ja olemasolev tubakatoodete pakkumine oleksid tasakaalus võimalikult madalal tasemel. Sel viisil ei soodustata tavapärasest suuremat tarbimist ja samal ajal tagatakse, et tubakasõltlastel on võimalik tubakat hõlpsasti hankida, ilma et nad peaksid tegema suuri jõupingutusi või kasutama salakaupa, mida müüakse väljaspool riiklikku kontrolli ja madalama hinnaga, mis stimuleerib nende tarbimist.

89. Direktiiviga 2006/123 ei ole vastuolus see, kui liikmesriikide õigussüsteemid seavad teenuse osutamise või selle osutamise alustamise tingimuseks selle, et järgitakse „kvantitatiivseid või territoriaalseid piiranguid, eelkõige rahvaarvust või teenuseosutajate vahelisest minimaalsest geograafilisest vahemaast tulenevate piirmäärade kujul (artikli 15 lõike 2 punkt a). See nõue on täpselt üks neist, mida tuleb hinnata autoriseerimisskeemi raames.

90. Geograafilise kriteeriumi ja demograafilise kriteeriumi koostoimes kohaldamisega saab samal ajal tagada pakkumise kogu territooriumil ja vältida pakkumise kontrollimatut suurenemist ja tubakatarbimise suurenemist. Euroopa Kohus on nimelt leidnud, et liidu õigusega on kooskõlas loasüsteemid, mis kasutavad muude rahvatervisega seotud tegevuste puhul[43] sarnaseid demograafilisi ja geograafilisi kriteeriume nagu Itaalia kohaldab tubakatoodete jaemüügi suhtes.

91. Seda kohtupraktikat võib erinevusi arvestades ekstrapoleerida ka käesolevale kohtuasjale:

– „Mis puudutab lõpuks reeglit, millega kehtestatakse kahe optikakaupluse minimaalne vahekaugus, siis […] see nõue tekitab patsientides kindluse, et neile on nende läheduses asuv

[42] 1. juuni 2010. aasta kohtuotsuse Blanco Pérez ja Chao Gómez (C-570/07 ja C-571/07, EU:C:2010:300) punktis 44 on märgitud, et: „[…] liikmesriigid võivad otsustada, millisel tasemel nad kavatsevad rahvatervise kaitse tagada ja kuidas selline tase saavutatakse. Kuna see tase võib liikmesriigiti varieeruda, tuleb tunnustada liikmesriikide kaalutlusruumi olemasolu“.

[43] Vt 1. juuni 2010. aasta kohtuotsus Blanco Pérez ja Chao Gómez (C-570/07 ja C-571/07, EU:C:2010:300), mis käsitleb apteekide asutamist Hispaanias, ja 26. septembri 2013. aasta kohtuotsus Ottica New Line (C-539/11, EU:C:2013:591), mis käsitleb optikakaupluste asutamist Itaalias.

tervishoiuteenuste pakkuja, ning see tagab nii samuti parema rahvatervise kaitse antud territooriumil“. [44]

– „Reegel, mille kohaselt elanikkonna teatud arvust olenevalt võib asutada üheainsa optikakaupluse, [võib] lihtsustada optikakaupluste tasakaalustatud jaotust asjaomasel territooriumil ja tagada nii elanikkonnale optikute pakutud teenuste asjakohane kättesaadavus“. [45]

92. On tõsi, et nendel kahel juhul olid piirangud suunatud kasutajate (korrapärase) juurdepääsu hõlbustamiseks, samas kui Itaalia autoriseerimisskeemi eesmärk on osaliselt piirata sellist juurdepääsu, et võidelda suitsetamise vastu, ja osaliselt tagada suitsetajate vajadustele vastav pakkumine. See on kahtlemata raskesti saavutatav tasakaal, kuid ma ei usu siiski, et see erinevus on piisav, et välistada eespool viidatud kohtupraktika kohaldamine käesolevas asjas.

93. Eelkõige on küsitav, kas kahe müügikoha vahelise miinimumkauguse (300–200 meetrit, sõltuvalt piirkonnast) *konkreetne* süsteem on eespool nimetatud eesmärkide saavutamiseks sobivam või halvem. Eelotsusetaotluse esitanud kohtul on viimane sõna selle mõistlikkuse kohta, mida ta peab hindama, jätmata tähelepanuta asjaolu, et põhimõtteliselt on liikmesriigi seadusandja ülesanne kohandada arvuline kriteerium nende eesmärkidega. [46]

d) Piirangu proportsionaalsus ja sidusus

94. Järgmisena tuleb kindlaks teha, kas Itaalia autoriseerimisskeem:

– on proportsionaalne rahvatervise kaitse põhinõudega selles mõttes, et see ei lähe kaugemale sellest, mis on vajalik selle eesmärgi saavutamiseks, ja et selle saavutamiseks ei ole vähem piiravat alternatiivi. [47]

– on vajaliku sidususe ja süstemaatilisusega, pidades silmas selle aluseks oleva eesmärgi saavutamist. [48]

95. Iga liikmesriik peab tõendama, et need kumulatiivsed nõuded on täidetud. [49] Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kontrollida riigisisese meetme proportsionaalsust Euroopa Kohtu abiga, kes annab talle selle kontrolli läbiviimiseks vajalikku teavet.

96. Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb oma eelotsusetaotluses, kas Itaalia õigusnormid on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega, eelkõige tulenevalt müügiautomaatide levikust, mis soodustab tarbijate juurdepääsu tubakatoodetele ilma (või vähemate) ajaliste piiranguteta.

97. Nõustun eelotsusetaotluse esitanud kohtuga, et kuigi müügikohtade autoriseerimisskeemi eesmärk on piirata pakkumist sellega, mis on vajalik suitsetajate nõudluse rahuldamiseks, näib tubakatoodete müügiautomaatide levik minevat vastupidises suunas.

[44] 26. septembri 2013. aasta kohtuotsus Ottica New Line (C-539/11, EU:C:2013:591, punkt 42).

[45] *Ibidem*, punkt 41.

[46] Vt selle kohta käesoleva ettepaneku punkt 101.

[47] 23. veebruari 2016. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ungari (C-179/14, EU:C:2016:108, punkt 166) ja 6. oktoobri 2020. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ungari (kõrgharidus) (C-66/18, EU:C:2020:792, punkt 178).

[48] 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus Onofrei (C-218/19, EU:C:2020:1034), punkt 32.

[49] 18. juuni 2020. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ungari (ühingute läbipaistvus) (C-78/18, EU:C:2020:476, punkt 77) ja 6. oktoobri 2020. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ungari (kõrgharidus) (C-66/18, EU:C:2020:792, punkt 179).

98. Itaalia valitsuse poolt kohtuistungil antud selgitustest nähtub, et tubaka müügiautomaatide kasutamine piirdub jaemüügiettevõtete ja käitlemislubade omanikega. See on ette nähtud seaduse 556/1977 [50] artiklis 20 [51] ja ADMi ringkirjas nr 509/2007. [52]

99. Nende sätete kohaselt võib müügiautomaate paigutada jaemüügiettevõtete sisse või neist väljapoole kuni kümne meetri kaugusele sissepääsu keskpunktist. Ruumidesse, millele on võimalus saada käitlemisluba, võib paigutada tubakatoodete müügiautomaadi eelneva haldusloa alusel, mis on alternatiiv sellisele käitlemisloale.

100. Neid selgitus arvestades peab eelotsusetaotluse esitanud kohus hindama, kas tubaka müügiautomaatide suhtes kohaldatav süsteem vastab proportsionaalsuse nõudele või toob see hoopis kaasa tubakatoodete pakkumise ülemäärase suurenemise, mis muudab geograafilise kauguse ja asustustiheduse kriteeriumide kohaldamise ebajärjekindlaks.

101. Mis puutub eelotsusetaotluse esitanud kohtu argumentidesse, mis seavad kahtluse alla geograafilise nõude proportsionaalsuse, siis oleks sellel kindlasti pärssiv mõju, kui müügipunktide minimaalne vahemaa oleks määratud kilomeetrites, mitte meetrites. Kuid see on otsus, mida seadusandja peab kaaluma, kuna see mõjutab märkimisväärselt seaduslikku tarbimist: püüe leida tasakaal nõudluse ja pakkumise vahel, võttes arvesse territoriaalset jaotust, võib viia lühemate või pikemate vahemaade skeemini, ilma et Euroopa Kohus saaks minu arvates eelotsusetaotluse esitanud kohtule näidata, milline vahemaa on kõige sobivam. [53]

102. Lõpuks, mis puudutab geograafiliste ja demograafiliste kriteeriumide väidetavat jäikust (seoses elanike loenduse andmetega), siis kinnitab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et ADM-il peaks olema õigus võtta arvesse muid asjaolusid, mis ei ole seotud vahemaa ja elanikkonna rangete piirangutega.

103. Teatud jäikusega seadusandlus tundub mulle õiguspärane, kuivõrd see on suunatud õiguskindluse tagamisele eelnevalt kindlaks määratud objektiivsete kriteeriumide kaudu. Lisaks on geograafiliste ja demograafiliste tegurite kohaldamist leevendatud määruse 38/2013 artikli 3

[50] 8. augusti 1977. aasta seadus 556/1977, mis käsitleb konkursimenetluste lihtsustamist riigimonopolide autonoomsete asutuste ametikohtadele ja töötajate kategooriatesse pääsemiseks, asutuste enda töötajate organisatsiooniliste ülesannete muutmist ja 14. novembri 1967. aasta seaduse 1095/1967 muutmist (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; *GURI* nr 228, 23.8.1977).

[51] Selle sätte kohaselt võivad jaemüügiettevõtted paigaldada müügiautomaadid: a) oma ruumidest väljapoole ja nende vahetusse lähedusse; b) iga jaemüügiettevõtja kaubanduslikus mõjupiirkonnas asuvatesse ruumidesse, teise võimalusena saada käitlemisluba, mille suhtes kehtivad samad seaduses ja haldusnormides sätestatud tingimused.

[52] 11. jaanuari 2007. aasta ringkiri nr 509/2007, mis käsitleb sigarettide müügiautomaate. Rakendussätete ajakohastamine (Circolare di 11-01-2007, n. 509/2007, distributori automatici di sigarette. Aggiornamento disposizioni operative). Kättesaadav: https://www.indicenormativa.it/sites/default/files/aggiornamento_disposizioni_operative.pdf. Vt samuti ringkiri nr 28/2021 muudatuste kohta, mis kehtestati ministri 2021. aasta määrusega nr 51 monopolikauba turustamise kohta vastavalt hilisematele nõuetele, mis on sätestatud peadirektori 2. juuli 2021. aasta otsusega Prot. nr 231333/RU, mis käsitleb jaemüüki kütusejaotusettevõtetes ja üleminekul väljaspool piirkonda (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). Kättesaadav: https://www.adm.gov.it/portale/documents/20182/6822722/Circolare+dm+51 + 2021.pdf/77aad5ed-9c8b-94e1-d197-7a6f803ffbc5?t=1627895644180.

[53] Komisjon väitis kohtuistungil, et vahemaad ei tundu olevat fikseeritud vastavate uuringute põhjal, vaid tulenevad tubakatoodete jaemüügi suhtes kohaldatava korra ajaloolisest inertsusest.

lõigetes 1 ja 2, mis sisaldavad mõningaid lisakriteeriume jaemüügiettevõtete lubamiseks ja käitlemislubade andmiseks. Selle kasutamine võiks tagada süsteemi paindlikkuse, nagu Itaalia valitsus väidab.[54]

104. Näiteks võiks arvesse võtta konkreetseid asjaolusid (sealhulgas hooajalisust, näiteks tegeliku, mitte ainult loendatud rahvaarvu suurenemist mitme kuu jooksul aastas turismi tõttu). Uute müügipunktide avamine ei tooks sellisel juhul tingimata kaasa ülemäärast pakkumist, et teenindada oma kodupiirkonnast eemale liikunud kasutajaid.

105. Ilma et see mõjutaks hinnangut, mille annab eelotsusetaotluse esitanud kohus, kes loogiliselt tunneb oma õigust kõige paremini, võimaldavad määruse 38/2013 artikli 3 lõiked 1 ja 2 ADM-il võtta arvesse uute elamu- ja äripindu hõlmavate piirkondade laienemist ning maanteeristmike ja peamiste linna kogunemiskohtade erilist tähtsust, konkreetsete oluliste ja külastavate kontorite või tootmisüksuste olemasolu, millest nähtub, et huvi teenuse vastu on olemas.

106. Seega ei näi miski takistavat eelotsusetaotluse esitanud kohtul kaaluda, kas ADM võiks nende paindlike elementide abil hinnata Finale Ligure pidevat turistide sissevoolu oma eripäradest lähtuvalt, et lubada uue jaemüügiettevõtte asutamist.

107. Seoses Maailma Terviseorganisatsiooni tubaka tarbimise leviku vähendamise raamkonventsiooni mõjuga rõhutab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et see ei näe tubaka nõudluse ja pakkumise vähendamiseks soovitatud meetmete hulgas ette piirangute kehtestamist müüjatele.[55] Itaalia riigil on siiski oma kaalutlusõigus, kui ta valib vahendid, mida ta peab kõige asjakohasemaks, et kaitsta rahva tervist suitsetamise mõju eest. Selle eesmärgi saavutamiseks on põhimõtteliselt sobiv haldusloa kord, mille suhtes kohaldatakse piiravaid kriteeriume.

108. Lühidalt öeldes võib geograafiliste ja demograafiliste tegurite kombinatsioon, mida vajaduse korral täiendavad muud paindlikkuse elemendid, vastata proportsionaalsuse kriteeriumile ja direktiivi 2006/123 artikli 10 lõigete 1 ja 2 nõuetele. Mis puudutab müügiautomaatide paigaldamist, siis see ei tohi põhjustada tubakatoodete pakkumise põhjendamatut suurenemist, kuid seda peab kontrollima eelotsusetaotluse esitanud kohus.

V. Ettepanek

109. Eeltoodut arvestades teen ettepaneku vastata Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguriale (Liguuria maakonna halduskohus, Itaalia) järgmiselt:

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2006. aasta direktiivi 2006/123/EÜ teenuste kohta siseturul artikli 9 lõiget 1, artikli 10 lõikeid 1 ja 2, artikli 14 punkti 5 ja artikli 15 lõike 2 punkti a

tuleb tõlgendada nii, et

[54] Tema kirjalike seisukohtade punkt 47. Itaalia valitsuse sõnul „ei võtnud eelotsusetaotluse esitanud kohus arvesse asjaolu, et Itaalia õigusnormides on juba olemas see paindlikkus, millele ta tugineb“. Ta lisab aga, et riigi seadusandja ei pidanud kaalutlusõiguse mõistlikul teostamisel turistide voolu sobivaks kriteeriumiks tubaka pakkumise laiendamiseks, kuna see on hooajaline, juhuslik ja muutlik, mis on omadused, mis on vastuolus tavalise jaemüügiettevõtte stabiilsusega.

[55] Konventsioonis viidatakse aga muudele meetmetele, mis on vajalikud ja tõhusad tubaka tarbimise pidurdamiseks, sealhulgas nõudluse vähendamiseks, näiteks maksumeetmed, väga erinevat laadi kohtades suitsetamise keeld, avalikkuse teavitamine tubakatoodete mürgistest koostisainetest, ja pakkumise vähendamiseks, näiteks meetmed võitluseks ebaseadusliku kaubandusega, alaealistele müümise keeld, pakendamata sigarettide või väikestes pakkides sigarettide müümise keeld jne.

– nendega ei ole põhimõtteliselt vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mis seavad tubakatoodete jaemüügiga tegelemiseks lubade andmise tingimuseks, et järgitakse teatud piiranguid, mis on kehtestatud elanike arvu ja teenusepakkujate vahelise minimaalse vahemaa alusel.

– Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab kindlaks tegema, kas liikmesriigi õigusnormides sisalduvate konkreetsete geograafiliste ja demograafiliste kriteeriumide koostoimes kohaldamine, mida vajaduse korral täiendavad muud paindlikkuse elemendid, võib olla kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega ja vastata direktiivi 2006/123 artikli 10 lõigete 1 ja 2 nõuetele. Samuti peab ta kindlaks tegema, kas müügiautomaatide paigaldamine toob kaasa tubakatoodete pakkumise põhjendamatu suurenemise, mis on vastuolus liikmesriigi õigusnormide aluseks oleva tervisekaitse eesmärgiga.