Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZA-BORDONY
przedstawiona w dniu 14 marca 2024 r.[1]

Sprawa C-16/23

FA.RO. di YK & C. Sas
przeciwko
Agenzia delle Dogane e dei Monopoli,
przy udziale:
JS

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (regionalny sąd administracyjny dla Ligurii, Włochy)]

Odesłanie prejudycjalne – Usługi na rynku wewnętrznym – Dyrektywa 2006/123/WE – Sprzedaż wyrobów tytoniowych – Monopole na świadczenie usług – System zezwoleń – Wymogi mające zastosowanie do podejmowania działalności w charakterze usługodawcy – Uregulowanie krajowe ograniczające udzielanie zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie odsprzedaży towarów objętych monopolem – Kryteria odległości i gęstości zaludnienia – Ochrona zdrowia publicznego przed paleniem

1. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy zgodności włoskiego uregulowania, mającego zastosowanie do sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych, z dyrektywą 2006/123/WE[2].

2. W spornym uregulowaniu zastosowano restrykcyjne kryteria oparte na odległości geograficznej i gęstości zaludnienia, dotyczące zezwoleń na utworzenie punktów sprzedaży wspomnianych wyrobów. Sąd odsyłający ma wątpliwości, czy kryteria te są zgodne z dyrektywą 2006/123.

[1] Język oryginału: hiszpański.

[2] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz.U. 2006, L 376, s. 36).

I. Ramy prawne

A. Prawo Unii. Dyrektywa 2006/123

3. Artykuł 1 („Przedmiot”) stanowi:

„1. Niniejsza dyrektywa ustanawia ogólne przepisy ułatwiające korzystanie ze swobody przedsiębiorczości przez usługodawców oraz swobodnego przepływu usług, zapewniając przy tym wysoki poziom jakości usług.

2. Niniejsza dyrektywa nie dotyczy liberalizacji usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym zarezerwowanych dla podmiotów publicznych lub prywatnych, ani prywatyzacji podmiotów publicznych świadczących usługi.

3. Niniejsza dyrektywa nie dotyczy zniesienia monopoli w zakresie świadczenia usług, ani pomocy przyznawanej przez państwa członkowskie, objętej wspólnotowymi regułami konkurencji.

Niniejsza dyrektywa nie ogranicza swobody państw członkowskich w zakresie zdefiniowania, w zgodzie z prawem wspólnotowym, usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, określania, w jaki sposób usługi te powinny być zorganizowane i finansowane, zgodnie z zasadami pomocy państwa, oraz ustalania szczegółowych wymogów, którym podlegają.

[…]”.

4. Artykuł 2 („Zakres zastosowania”) stanowi:

„[…]

2. Niniejsza dyrektywa nie ma zastosowania do następujących rodzajów działalności:

a) usług o charakterze nieekonomicznym świadczonych w interesie ogólnym;

[…]”.

5. Artykuł 4 („Definicje”) ma następujące brzmienie:

„Na użytek niniejszej dyrektywy stosuje się następujące definicje:

6) »system zezwoleń« oznacza każdą procedurę, zgodnie z którą od usługodawcy lub usługobiorcy faktycznie wymaga się podjęcia kroków w celu uzyskania od właściwego organu formalnej lub dorozumianej decyzji dotyczącej podjęcia lub prowadzenia działalności usługowej;

7) »wymóg« oznacza wszelkie zobowiązanie, zakaz, warunek lub ograniczenie przewidziane w przepisach ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych państw członkowskich lub wynikające z orzecznictwa, praktyki administracyjnej lub zasad stosowanych przez zrzeszenia zawodowe, lub też wspólnych zasad stowarzyszeń zawodowych lub innych organizacji

zawodowych, przyjętych w ramach korzystania przez nie z ich autonomii prawnej; zasady ustanowione na mocy układów zbiorowych wynegocjowanych przez partnerów społecznych nie są uznawane za wymogi w rozumieniu niniejszej dyrektywy;

[…]”.

6. Artykuł 9 („Systemy zezwoleń”) stanowi:

„1. Państwa członkowskie nie uzależniają możliwości podejmowania lub prowadzenia działalności usługowej od jakiegokolwiek systemu zezwoleń, chyba że spełnione są następujące warunki:

a) system zezwoleń nie dyskryminuje danego usługodawcy;

b) potrzeba wprowadzenia systemu zezwoleń jest uzasadniona nadrzędnym interesem publicznym;

c) wyznaczonego celu nie można osiągnąć za pomocą mniej restrykcyjnych środków, w szczególności z uwagi na fakt, iż kontrola następcza miałaby miejsce zbyt późno, by odnieść rzeczywisty skutek.

[…]”.

7. Zgodnie z art. 10 („Warunki udzielenia zezwolenia”):

„1. Systemy zezwoleń opierają się na kryteriach, które wykluczają możliwość korzystania przez właściwe organy z przyznanego im uznania w sposób arbitralny.

2. Kryteria określone w ust. 1 muszą być:

a) niedyskryminacyjne;

b) uzasadnione nadrzędnym interesem publicznym;

c) proporcjonalne do danego celu związanego z interesem publicznym;

d) jasne i jednoznaczne;

e) obiektywne;

f) podane z wyprzedzeniem do publicznej wiadomości;

g) przejrzyste i łatwo dostępne.

[…]”.

8. Artykuł 14 („Wymogi zakazane”) stanowi:

„Państwa członkowskie nie uzależniają możliwości podejmowania lub prowadzenia działalności usługowej na ich terytorium od spełnienia któregokolwiek z następujących wymogów:

[…]

5) stosowanie w poszczególnych przypadkach testu ekonomicznego uzależniającego udzielenie zezwolenia od udowodnienia istnienia potrzeby ekonomicznej lub popytu rynkowego, oceny potencjalnych bądź bieżących skutków ekonomicznych działalności, lub oceny stosowności działalności w odniesieniu do celów planowania ekonomicznego ustanowionych przez właściwe organy; zakaz ten nie dotyczy wymogów wynikających z planowania, które nie realizują celów gospodarczych, ale służą nadrzędnemu interesowi publicznemu;

[…]”.

9. Artykuł 15 („Wymogi podlegające ocenie”) ma następujące brzmienie:

„1. Państwa członkowskie sprawdzają, czy ich systemy prawne przewidują którykolwiek z wymogów wymienionych w ust. 2 oraz zapewniają zgodność takich wymogów z warunkami określonymi w ust. 3. Państwa członkowskie dostosowują swoje przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne w taki sposób, by były one zgodne z tymi warunkami.

2. Państwa członkowskie sprawdzają, czy w ramach ich systemu prawnego podejmowanie lub prowadzenie działalności usługowej jest uzależnione od spełnienia któregokolwiek z następujących niedyskryminacyjnych wymogów:

a) ilościowe lub terytorialne ograniczenia zwłaszcza w postaci limitów ustalonych w związku z liczbą ludności lub minimalną odległością geograficzną pomiędzy usługodawcami;

[…]

3. Państwa członkowskie sprawdzają, czy wymogi określone w ust. 2 spełniają następujące warunki:

a) niedyskryminacja: wymogi nie mogą prowadzić do bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową lub, w przypadku spółek, ze względu na miejsce statutowej siedziby;

b) konieczność: wymogi muszą być uzasadnione nadrzędnym interesem publicznym;

c) proporcjonalność: wymogi muszą być odpowiednie dla zapewnienia osiągnięcia wyznaczonego celu i nie mogą wykraczać poza to, co niezbędne do osiągnięcia tego celu; nie może istnieć możliwość zastąpienia tych wymogów innymi, mniej restrykcyjnymi środkami, za pomocą których można osiągnąć ten sam skutek.

[…]”.

B. Prawo włoskie

1. Ustawa 1293/1957[3]

10. Zgodnie z art. 16 i nast. tej ustawy sprzedaż towarów objętych monopolem, w tym wyrobów tytoniowych, odbywa się za pośrednictwem zwykłych i specjalnych „punktów sprzedaży detalicznej" oraz „zezwoleń wtórnych".

11. *Zwykłymi punktami sprzedaży detalicznej* są lokale położone przy drodze publicznej, które zajmują się w szczególności sprzedażą wyrobów tytoniowych i innych towarów objętych monopolem. Są one powierzane w drodze koncesji podmiotom prywatnym na okres nieprzekraczający 9 lat[4].

12. *Specjalne punkty sprzedaży detalicznej* są tworzone w celu zaspokojenia popytu w określonych miejscach (na dworcach kolejowych, w portach morskich, portach lotniczych, w miejscach obsługi podróżnych, w centrach handlowych itp.). Są one na ogół powierzane podmiotom prywatnym na okres nieprzekraczający 9 lat.

13. Ponadto ADM może zezwolić na sprzedaż towarów objętych monopolem w lokalach użyteczności publicznej, wydając *zezwolenie wtórne*. Posiadacz takiego zezwolenia zaopatruje się w najbliższym zwykłym punkcie sprzedaży detalicznej.

14. Zezwolenia wtórne muszą być uzasadnione potrzebą świadczenia usługi w miejscach i czasie, w których nie może ona być świadczona przez punkty sprzedaży detalicznej. Wydanie zezwolenia wtórnego jest niemożliwe w sytuacji, gdy w najbliższym punkcie sprzedaży detalicznej, znajdującym się w odległości nieprzekraczającej z góry ustalonych ograniczeń, zainstalowany został automat do sprzedaży wyrobów tytoniowych.

2. Dekret z mocą ustawy 98/2011[5]

15. Zgodnie z art. 24 ust. 42 tego dekretu z mocą ustawy ustawodawca przekazał ministrowi gospodarki i finansów kompetencje do ustanowienia w drodze dekretu zasad dotyczących tworzenia punktów sprzedaży detalicznej towarów objętych monopolem „tak aby, przy jednoczesnym zapewnieniu ochrony konkurencji, pogodzić konieczność zagwarantowania użytkownikom szeroko dostępnej sieci sprzedaży na danym terytorium z nadrzędnym interesem publicznym, jakim jest ochrona zdrowia, polegającym na zapobieganiu wszelkim formom sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych nieuzasadnionym rzeczywistym popytem na wyroby tytoniowe i ich kontrolowaniu".

[3] Legge n. 1293 – Organizzazione dei servizi di distribuzione e vendita dei generi di monopolio (ustawa 1293/1957 o organizacji usług dystrybucji i sprzedaży towarów objętych monopolem) z dnia 22 grudnia 1957 r. (GURI nr 9 z dnia 13 stycznia 1958 r.) (zwana dalej „ustawą 1293/1957").

[4] Decyzja o utworzeniu zwykłego punktu sprzedaży detalicznej jest podejmowana przez Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (agencję ceł i monopoli, zwaną dalej „ADM"), która na mocy art. 21 ust. 1 ustawy 1293/1957 powinna wykonywać to uprawnienie, kierując się kryterium, jakim jest „*zainteresowanie usługą*".

[5] Decreto legge n. 98 – Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria (dekret z mocą ustawy 98/2011 w sprawie pilnych przepisów dotyczących stabilizacji finansowej) z dnia 6 lipca 2011 r. (GURI nr 155 z dnia 6 lipca 2011 r.), przekształcony ze zmianami w ustawę 111/2011 z dnia 15 lipca 2011 r. (GURI nr 164 z dnia 16 lipca 2011 r.), w brzmieniu zmienionym przez ustawę 37/2019 z dnia 3 maja 2019 r. (GURI nr 109 z dnia 11 maja 2019 r.) (zwany dalej „dekretem z mocą ustawy 98/2011").

16. W szczególności w art. 24 ust. 42 lit. b), w brzmieniu zmienionym przez art. 4 ustawy 37/2019, przewidziano, że zwykłe punkty sprzedaży detalicznej mogą być tworzone, „tylko jeżeli spełnione są określone wymogi dotyczące odległości, wynoszącej co najmniej 200 metrów, oraz liczby ludności, z zachowaniem stosunku jednego punktu sprzedaży detalicznej na 1500 mieszkańców".

3. Dekret 38/2013 [6]

17. Po zmianach wprowadzonych w 2021 r. art. 2 tego dekretu określa następujące kryteria dotyczące tworzenia zwykłych punktów sprzedaży detalicznej:

a) minimalna odległość od najbliższego działającego punktu sprzedaży detalicznej:

   – 300 metrów, w gminach o liczbie mieszkańców do 30 000;

   – 250 metrów, w gminach o liczbie mieszkańców od 30 001 do 100 000;

   – 200 metrów, w gminach o liczbie mieszkańców powyżej 100 000;

b) stosunek wynoszący jeden punkt sprzedaży detalicznej na 1500 mieszkańców danej gminy; odstępstwo od tego stosunku jest dopuszczalne tylko w przypadku gmin liczących mniej niż 1500 mieszkańców.

18. Kryterium dotyczące stosunku punktów sprzedaży detalicznej do liczby mieszkańców zostało wprowadzone ustawą 37/2019 i dekretem ministerialnym nr 51 z 2021 r., zastępując wymóg minimalnej produktywności przewidziany w pierwotnych wersjach dekretu z mocą ustawy 98/2011 i dekretu ministerialnego nr 38 z 2013 r. [7]

19. Zgodnie z art. 3:

– ADM musi wziąć pod uwagę w szczególności obszary charakteryzujące się rosnącą liczbą nowych inwestycji mieszkaniowych i handlowych, szczególne znaczenie skrzyżowań dróg i głównych skupisk miejskich, ludność zamieszkałą, obecność biur lub zakładów produkcyjnych o szczególnym znaczeniu, które są często odwiedzane, co świadczy o zainteresowaniu usługą.

– Sieć sprzedaży wyrobów tytoniowych musi być odpowiednia do zainteresowania usługą i zorganizowana w taki sposób, aby zapewnić wydajność i skuteczność kontroli ze strony administracji w zakresie ochrony małoletnich, porządku i bezpieczeństwa publicznego, zdrowia publicznego, a także wpływów z podatków od towarów objętych monopolem.

20. Zwykłe punkty sprzedaży detalicznej są tworzone zgodnie ze specjalnym planem przyjmowanym co sześć miesięcy przez właściwy oddział regionalny ADM po przeprowadzeniu postępowania, które przewiduje między innymi uprzednią publikację projektu planu wstępnego oraz przedstawienie uwag przez zainteresowane strony.

[6] Decreto ministeriale n. 38 – Regolamento recante disciplina della distribuzione e vendita dei prodotti da fumo (dekret ministra gospodarki i finansów nr 38 ustanawiający rozporządzenie regulujące dystrybucję i sprzedaż wyrobów tytoniowych) z dnia 21 lutego 2013 r. (GURI nr 89 z dnia 16 kwietnia 2013 r.), w brzmieniu zmienionym dekretem ministra gospodarki i finansów nr 51 z dnia 12 lutego 2021 r. (zwany dalej „dekretem 38/2013").

[7] Obowiązujący wcześniej wymóg był przedmiotem uwag Komisji Europejskiej w postępowaniu EU-Pilot 8002/15/GROW ze względu na jego sprzeczność z art. 14 akapit pierwszy pkt 5 dyrektywy 2006/123.

21. W celu powierzenia prowadzenia nowo powstałych zwykłych punktów sprzedaży detalicznej stosuje się następujące procedury: w gminach o liczbie mieszkańców do 30 000 organ administracji przeprowadza konkurs zastrzeżony dla określonych kategorii osób; w gminach o liczbie mieszkańców przekraczającej 30 000 oraz w gminach będących stolicą prowincji powierzenie prowadzenia zwykłych punktów sprzedaży detalicznej następuje w drodze przetargu publicznego, otwartego dla wszystkich zainteresowanych.

II. Okoliczności faktyczne, postępowanie główne i pytania prejudycjalne

22. Spółka FA.RO. di YK & C. s.a.s. (zwana dalej „FA.RO.") od wielu lat posiadała zezwolenie wtórne na sprzedaż wyrobów tytoniowych w zakładzie handlowym „Bar Rino" w miejscowości Finale Ligure (Włochy).

23. W dniu 19 listopada 2021 r. ADM wszczęła postępowanie mające na celu cofnięcie zezwolenia ze względu na to, że w ramach zwykłego punktu sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych, który zaopatruje punkt sprzedaży detalicznej FA.RO., położonego w odległości mniejszej niż 300 metrów, zainstalowany został w maju 2021 r. automat do sprzedaży papierosów. Zgodnie z obowiązującymi przepisami (art. 7 dekretu 38/2013) okoliczność ta stanowi przeszkodę dla utrzymania zezwolenia wtórnego.

24. FA.RO. poinformowała ADM o potrzebie utworzenia nowego zwykłego punktu sprzedaży detalicznej w lokalu „Bar Rino", przedstawiając szereg okoliczności faktycznych wskazujących na dużą liczbę konsumentów.

25. ADM nie uwzględnił wniosku FA.RO., ponieważ nie spełniła ona wymogów dotyczących odległości oraz stosunku punktów sprzedaży detalicznej do liczby mieszkańców, przewidzianych w art. 2 dekretu 38/2013 [8].

26. FA.RO zaskarżyła decyzję ADM do Tribunale Amministrativo Regionale per Liguria (regionalnego sądu administracyjnego dla Ligurii, Włochy), wnosząc o stwierdzenie nieważności:

– Po pierwsze, pisma ADM nr 6401/RU z dnia 31 marca 2022 r. dotyczącego projektu sześciomiesięcznego planu (drugie półrocze 2022 r.) utworzenia nowych zwykłych punktów sprzedaży wyrobów tytoniowych w Ligurii w zakresie, w jakim nie przewidziano w nim jednego z takich punktów sprzedaży detalicznej w gminie Finale Ligure, via Mazzini nr 2, gdzie znajduje się „Bar Rino".

– Po drugie, wszelkich innych aktów z nim związanych.

27. FA.RO. utrzymywała, że przepis krajowy jest sprzeczny z art. 15 dyrektywy 2006/123. W związku z tym należy stwierdzić nieważność art. 2 dekretu 38/2013 lub przynajmniej wykluczyć jego stosowanie oraz odstąpić od stosowania art. 24 ust. 42 dekretu z mocą ustawy 98/2011.

[8] Zdaniem ADM: a) zaproponowany lokal znajdował się w odległości 176 m od punktu sprzedaży nr 6 i 220 m od punktu sprzedaży nr 7; oraz b) w Finale Ligure istniało już 13 działających zwykłych i specjalnych punktów sprzedaży na 11 358 mieszkańców.

28. Zdaniem FA.RO. nowy punkt sprzedaży detalicznej w lokalu „Bar Rino” nie wywołałby efektu nadpodaży w stosunku do popytu, ponieważ chodzi o miejscowość, w której liczba rzeczywistych użytkowników usługi znacznie przewyższa liczbę mieszkańców ze względu na napływ odwiedzających w weekendy i w sezonie turystycznym.

29. ADM wniosła o oddalenie skargi.

30. W tym kontekście Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (regionalny sąd administracyjny dla Ligurii, Włochy) zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 15 dyrektywy 2006/123 […], a także art. 49, 56 i art. 106 ust. 2 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, takiemu jak to rozpatrywane w postępowaniu głównym, które ustanawia ograniczenia w zakresie zezwoleń dla punktów sprzedaży wyrobów tytoniowych w oparciu o minimalną odległość geograficzną pomiędzy usługodawcami oraz liczbę mieszkańców?

2) Czy art. 15 dyrektywy 2006/123 […] oraz art. 49, 56 i 106 ust. 2 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, takiemu jak to rozpatrywane w postępowaniu głównym, które uzależnia wydanie zezwolenia punktom sprzedaży od spełnienia z góry określonych parametrów dotyczących minimalnej odległości geograficznej pomiędzy usługodawcami oraz liczby mieszkańców, nie pozwalając właściwemu organowi władzy publicznej na dokonanie oceny innych obiektywnych okoliczności faktycznych, które nawet w sytuacji braku spełnienia powyższych wymogów wskazują w konkretnym przypadku na istnienie zapotrzebowania na daną usługę?”.

III. Postępowanie przed Trybunałem

31. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wpłynął do sekretariatu Trybunału w dniu 16 stycznia 2023 r.

32. Uwagi na piśmie zostały przedstawione przez FA.RO., JS [9], rządy hiszpański i włoski oraz przez Komisję Europejską. Wszystkie te podmioty stawiły się na rozprawie, która odbyła się w dniu 24 stycznia 2024 r.

IV. Ocena

A. W przedmiocie dopuszczalności

33. Rząd hiszpański uważa, że oba pytania prejudycjalne są niedopuszczalne, ponieważ są hipotetyczne. Natomiast rząd włoski uważa, że dyrektywa 2006/123 nie ma zastosowania w tym sporze.

[9] JS prowadzi jeden z punktów sprzedaży znajdujących się blisko lokalu FA.RO. i sprzeciwia się jej żądaniu.

1. W przedmiocie dopuszczalności pytań prejudycjalnych w zakresie, w jakim dotyczą one art. 49, 56 i art. 106 ust. 2 TFUE

34. Postanowienia traktatu FUE w dziedzinie swobody przedsiębiorczości (art. 49) i swobody świadczenia usług (art. 56) nie mają co do zasady zastosowania do sytuacji, której wszystkie elementy ograniczają się do jednego państwa członkowskiego [10].

35. Z postanowienia odsyłającego wynika, że wszystkie elementy sporu ograniczają się do Republiki Włoskiej: włoskie przedsiębiorstwo zwróciło się do włoskich organów z wnioskiem o wydanie zezwolenia na prowadzenie punktu sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych na terytorium Włoch.

36. W przypadku gdy wszystkie elementy sytuacji ograniczają się do jednego państwa członkowskiego, wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym są dopuszczalne tylko wtedy, gdy wskazują na okoliczności faktyczne lub czynniki, które pozwalają na ustalenie związku między przedmiotem lub okolicznościami sporu a art. 49 lub 56 TFUE.

37. Do sądu odsyłającego należy wskazanie Trybunałowi „związku, jaki zawisły przed nim spór – mimo jego czysto wewnętrznego charakteru – wykazuje z postanowieniami prawa Unii gwarantującymi swobody podstawowe, który to związek czyni uzyskanie wykładni wnioskowanej w ramach odesłania prejudycjalnego niezbędnym dla rozstrzygnięcia owego sporu” [11].

38. Jako że we wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożonym przez sąd włoski brak jest jakichkolwiek uściśleń w tym względzie, jego pytania prejudycjalne należy uznać za niedopuszczalne w zakresie, w jakim dotyczą one wykładni art. 49 i 56 TFUE [12].

39. To samo dotyczy art. 106 ust. 2 TFUE. Sąd odsyłający nie wskazał powodów, dla których rozpatruje w szczególności kwestię wykładni tego przepisu lub związku, jaki jego zdaniem może istnieć między tym przepisem a uregulowaniami krajowymi. Wynika z tego, że Trybunał nie może dokonać wykładni tego artykułu, która byłaby przydatna dla rozstrzygnięcia sporu [13].

40. Oba przedłożone pytania prejudycjalne są zatem niedopuszczalne w odniesieniu do wykładni art. 49, 56 i art. 106 ust. 2 TFUE.

41. Stwierdzenie, że sytuacja rozpatrywana w sporze ma charakter czysto wewnętrzny, nie wpływa jednak na możliwość zastosowania przepisów dyrektywy 2006/123 dotyczących swobody przedsiębiorczości dla usługodawców. Trybunał orzekł już, że przepisy te mają zastosowanie do sytuacji, której elementy występują w obrębie tylko jednego państwa członkowskiego [14].

[10] Wyroki: z dnia 15 listopada 2016 r., Ullens de Schooten, (C-268/15, EU:C:2016:874, pkt 47); z dnia 18 stycznia 2022 r., Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33, pkt 50).

[11] Wyroki: z dnia 15 listopada 2016 r., Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, pkt 54, 55); z dnia 18 stycznia 2022 r., Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33, pkt 52, 53).

[12] Wyroki: z dnia 20 września 2018 r., Fremoluc (C-343/17, EU:C:2018:754, pkt 33); z dnia 14 listopada 2018 r., Memoria i Dall’Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906, pkt 21); z dnia 24 października 2019 r., Belgische Staat (C-469/18 i C-470/18, EU:C:2019:895, pkt 26); z dnia 18 stycznia 2022 r., Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33, pkt 54).

[13] Wyroki: z dnia 19 kwietnia 2018 r., Consorzio Italian Management i Catania Multiservizi (C-152/17, EU:C:2018:264, pkt 22); z dnia 2 września 2021 r., Irish Ferries (C-570/19, EU:C:2021:664, pkt 133).

[14] W odniesieniu do przepisów rozdziału III dyrektywy 2006/123, dotyczącego swobody przedsiębiorczości dla usługodawców, zob. wyroki: z dnia 30 stycznia 2018 r., X i Visser (C-360/15 i C-31/16, EU:C:2018:44, pkt 99–110, zwany dalej „wyrokiem X i Visser”); z dnia 22 września 2020 r., Cali Apartments (C-724/18 i C-727/18, EU:C:2020:743, pkt 56; zwany dalej „wyrokiem Cali Apartments); z dnia 20 kwietnia 2023 r., Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Comune di Ginosa) (C-348/22, EU:C:2023:301, pkt 40).

2. W przedmiocie dopuszczalności pytań prejudycjalnych w odniesieniu do wykładni dyrektywy 2006/123

42. Zdaniem rządu hiszpańskiego pytania prejudycjalne należy uznać za niedopuszczalne również w odniesieniu do wykładni dyrektywy 2006/123 na podstawie art. 1 ust. 3 tej dyrektywy.

43. W art. 1 ust. 3 dyrektywy 2006/123 wyjaśniono, że dyrektywa ta „nie dotyczy zniesienia monopoli w zakresie świadczenia usług".

44. Wyłączenie to, interpretowane w świetle motywu 8 owej dyrektywy, prowadzi do wniosku, że dyrektywa 2006/123 nie ma zastosowania, gdy świadczenie usług dystrybucji handlowej podlega systemowi monopolu na sprzedaż [15], który całkowicie wyklucza konkurencję i pozostawia taką sprzedaż jednemu dostawcy [16].

45. Włoski system sprzedaży wyrobów tytoniowych nie wydaje się być monopolem na sprzedaż towarów ani monopolem na świadczenie usług [17]. Wyroby tytoniowe są sprzedawane przez dużą liczbę zwykłych i specjalnych punktów sprzedaży detalicznej oraz przez inne przedsiębiorstwa posiadające zezwolenia wtórne.

46. Z informacji dostępnych w aktach sprawy wynika, że zarówno punkty sprzedaży detalicznej, jak i lokale posiadające zezwolenia wtórne znajdują się w rękach niezależnych podmiotów prywatnych, które świadczą usługi sprzedaży wyrobów tytoniowych dla ludności [18]. Nie istnieje zatem monopol na sprzedaż ani na świadczenie usług.

47. Udzielanie koncesji na prowadzenie punktów sprzedaży detalicznej i zezwoleń wtórnych wiąże się z wykonywaniem władzy publicznej przez włoską administrację, która zezwala na prowadzenie punktów sprzedaży. Nie oznacza to jednak, że państwo świadczy tę usługę ani że ADM może ingerować w ściśle handlowe decyzje podmiotów prowadzących punkty sprzedaży po ich powierzeniu. Państwowe punkty sprzedaży detalicznej należące do dawnego monopolu na sprzedaż tytoniu zostały zniesione w 1983 r. [19]

48. Prawdą jest, na co zwrócił uwagę sąd odsyłający [20], że sprzedaż detaliczna wyrobów tytoniowych jest działalnością handlową, która nie jest całkowicie porównywalna z innymi rodzajami działalności gospodarczej, ponieważ kanały dystrybucji są ograniczone i ponieważ jej

[15] Zobacz w przedmiocie systemu monopoli handlowych w Unii F. Berrod i F. Picod: „Monopoles publics", *Jurisclasseur Europe*, zeszyt 1510 z dnia 1 listopada 2020 r.

[16] Trybunał uznał na przykład, że włoskie uregulowanie zakazujące prywatnym przedsiębiorstwom świadczenia usługi przechowywania urn pogrzebowych skutkuje przyznaniem monopolu służbom miejskim. W takim przypadku art. 1 ust. 3 dyrektywy 2006/123 wyłączał stosowanie tej dyrektywy do uregulowania krajowego, którego zgodność z prawem należało oceniać wyłącznie w świetle art. 49 TFUE [wyrok z dnia 14 listopada 2018 r., Memoria i Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906, pkt 41, 42)].

[17] Monopol na uprawę, przywóz i sprzedaż surowca tytoniowego, ustanowiony ustawą 907/1942 z dnia 17 lipca 1942 r., został zniesiony na mocy art. 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 (dekretu z mocą ustawy 870/1970 z dnia 30 listopada 1970 r. wykonującego rozporządzenie EWG w sprawie wspólnej polityki rolnej w zakresie surowca tytoniowego oraz włączającego przepisy ustawy nr 303 z dnia 13 maja 1966 r.) (GURI nr 303 z dnia 30 listopada 1970 r.), przekształconego ze zmianami w ustawę 3/1971 z dnia 27 stycznia 1971 r. (GURI nr 24 z dnia 29 stycznia 1971 r.).

[18] Sprzedaż detaliczna wyrobów tytoniowych jest usługą w rozumieniu art. 4 pkt 1 dyrektywy 2006/123, jak wynika z wyroku X i Visser, pkt 91.

[19] Artykuł 2 legge 13 maggio 1983, n. 198, Adeguamento alla normativa comunitaria della disciplina concernente i monopoli del tabacco lavorato e dei fiammiferi (ustawy 198/1983 z dnia 13 maja 1983 r. o dostosowaniu przepisów w dziedzinie monopoli w zakresie wyrobów tytoniowych i zapałek do uregulowań wspólnotowych) (GURI nr 138 z dnia 21 maja 1983 r.) uchylił art. 19 ust. 1 lit. a) ustawy 1293/1957, który zezwalał na bezpośrednią sprzedaż detaliczną wyrobów tytoniowych przez państwo. Zobacz wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r., Banchero (C-387/93, EU:C:1995:439, pkt 30, 42, 49).

[20] Postanowienie odsyłające, pkt 13.

przedmiotem jest wyrób szkodliwy dla zdrowia publicznego. Prawdą jest również, że aspekty tej działalności, takie jak reklama lub cena wyrobów tytoniowych, są ściśle regulowane. Pragnę jednak powtórzyć, że okoliczności te nie sprawiają, iż wspomniana sprzedaż detaliczna we Włoszech stanowi monopol państwa, i nie eliminują (ograniczonej) konkurencji między dostawcami tego rodzaju usługi.

49. Podsumowując, zarzut rządu hiszpańskiego należy odrzucić.

50. Rząd włoski powołuje się na art. 2 i motyw 8 dyrektywy 2006/123 w celu uzasadnienia braku możliwości stosowania tej dyrektywy. Podnosi on, że punkty sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych prowadzą działalność gospodarczą w interesie ogólnym, która umożliwia funkcjonowanie „monopolu podatkowego" na sprzedaż wyrobów tytoniowych [21].

51. Trybunał stwierdził, że „z art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2006/123 w związku z motywami 17, 70 i 72 tej dyrektywy wyraźnie wynika, że reguły ustanowione w owej dyrektywie są stosowane co do zasady do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, ponieważ jedynie usługi o charakterze nieekonomicznym świadczone w interesie ogólnym są wykluczone z zakresu stosowania tych zasad" [22].

52. W świetle tego założenia argument rządu włoskiego nie może zostać przyjęty: gdyby sprzedaż detaliczna wyrobów tytoniowych we Włoszech została uznana za usługę świadczoną w interesie ogólnym, zostałaby ona uznana za usługę świadczoną w ogólnym interesie *gospodarczym*, podlegającą wymogom dyrektywy 2006/123.

53. Pytania prejudycjalne są zatem dopuszczalne w odniesieniu do wykładni przepisów dyrektywy 2006/123 mających zastosowanie do spornego uregulowania krajowego. Ponadto uważam, że należy rozpatrzyć je łącznie.

B. Ocena co do istoty: zgodność uregulowania krajowego ograniczającego sprzedaży wyrobów tytoniowych z dyrektywą 2006/123

54. Sąd odsyłający wnosi o dokonanie wykładni art. 15 dyrektywy 2006/123. Po wskazaniu, że „nie kwestionuje zgodności z prawem systemu zezwoleń na podstawie art. 9 dyrektywy 2006/123 w odniesieniu do sprzedaży detalicznej towarów objętych monopolem, w szczególności wyrobów tytoniowych i akcesoriów", sąd ten uznał, że system ten jest uzasadniony nadrzędnym względem interesu ogólnego [23].

[21] Uwagi rządu włoskiego, pkt 10. Podczas rozprawy rząd ten podkreślał, że istnieje „monopol podatkowy", ale ten domniemany monopol oznacza, że punkty sprzedaży posiadające zezwolenie przyczyniają się do poboru podatku akcyzowego od konsumpcji wyrobów tytoniowych, zapobiegając ich nielegalnej (nieopodatkowanej) sprzedaży, która ma swoje źródło w przemycie.

[22] Wyroki: z dnia 23 grudnia 2015 r., Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, pkt 43, 44); z dnia 11 kwietnia 2019 r., Repsol Butano i DISA Gas (C-473/17 i C-546/17, EU:C:2019:308, pkt 43).

[23] Na poparcie tego stwierdzenia sąd odsyłający powołuje się na wyrok z dnia 14 grudnia 1995 r., Banchero (C-387/93, EU:C:1995:439), w którym Trybunał orzekł, że postanowienia traktatu EWG nie stoją na przeszkodzie temu, aby ustawodawstwo krajowe, takie jak ustawodawstwo włoskie, zastrzegało sprzedaż detaliczną wyrobów tytoniowych na rzecz dystrybutorów upoważnionych przez władzę publiczną.

55. Sąd ten ma jednak wątpliwości, czy kryteria geograficzne i demograficzne zawarte w przepisach włoskich [i o których mowa w art. 15 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2006/123] są zgodne z zasadami konieczności i proporcjonalności, ponieważ:

– Z punktu widzenia *konieczności* obowiązujące ograniczenia w rzeczywistości nie są skuteczne w zniechęcaniu do konsumpcji wyrobów tytoniowych, co wymaga, aby odległość między punktami sprzedaży była obliczana w kilometrach, a nie w metrach. (Dozwolone) rozpowszechnienie automatów do sprzedaży również nie zniechęca do tej konsumpcji.

– Z punktu widzenia *proporcjonalności* te same ograniczenia, nawet gdyby były konieczne, mogłyby być nadmiernie restrykcyjne w stosunku do tego, co jest niezbędne do osiągnięcia celu ochrony zdrowia poprzez zapewnienie równowagi między podażą a popytem, ze względu na ich rygoryzm (minimalna odległość) oraz fakt, że są one powiązane z danymi, które są po prostu uzyskiwane z rejestru (liczby ludności zamieszkującej dany obszar).

– W celu poszanowania zasady proporcjonalności ADM powinna mieć możliwość uwzględnienia innych obiektywnych okoliczności, nawet jeśli ograniczenia dotyczące odległości i liczby ludności nie są przestrzegane, jeżeli świadczą one o tym, że utworzenie nowego zwykłego punktu sprzedaży detalicznej zaspokaja zapotrzebowanie na usługę, a zatem nie prowadzi do nadmiernego wzrostu podaży. Taka sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie, ponieważ użytkowników usługi jest w rzeczywistości znacznie więcej, niż wynika to z rejestru, gdyż chodzi o gminę, która jest bardzo atrakcyjna pod względem turystycznym.

1. „System zezwoleń” lub „wymóg” w rozumieniu dyrektywy 2006/123

56. Artykuł 4 pkt 6 i 7 dyrektywy 2006/123 definiuje pojęcia „systemu zezwoleń” i „wymogu”[24]. Artykuły 9–13 dyrektywy 2006/123 mają zastosowanie do systemów zezwoleń. Wymogi zakazane lub podlegające ocenie są uregulowane w art. 14 i 15 tej dyrektywy.

57. „System zezwoleń” różni się od „wymogu” tym, że ten pierwszy wiąże się z koniecznością podjęcia przez usługodawcę stosownych kroków, po których następuje formalna decyzja organu zezwalającego na działalność tego usługodawcy[25]. Natomiast wymóg stanowi uregulowanie o charakterze ogólnym i bezosobowym, które ma zastosowanie do wszystkich usługodawców, niezależnie od wszelkich działań bądź czynności podjętych w celu uzyskania zezwolenia na podjęcie planowanej działalności[26].

58. W wyroku X i Visser zakaz zawarty w miejskim planie zagospodarowania przestrzennego, dotyczący prowadzenia handlu detalicznego towarami na określonym obszarze miasta, został uznany za wymóg w rozumieniu dyrektywy 2006/123[27]. Wszelkie inne zasady lub ograniczenia ogólne, mające zastosowanie z mocy prawa do określonego rodzaju działalności usługowej, mają ten sam charakter.

[24] Zobacz ich definicje w pkt 5 niniejszej opinii.

[25] Wyroki: X i Visser, pkt 115; Cali Apartments, pkt 49.

[26] Opinia rzecznika generalnego M. Bobeka z dnia 2 kwietnia 2020 r., Cali Apartments (C-724/18 i C-727/18, EU:C:2020:251, pkt 69).

[27] Wyrok X i Visser, pkt 119 i 120.

59. Moim zdaniem przewidziana we włoskich przepisach regulacja sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych jest objęta zakresem pojęcia systemu zezwoleń. Usługodawca, który zamierza prowadzić zwykły lub specjalny punkt sprzedaży detalicznej lub posiadać zezwolenie wtórne, musi złożyć wniosek do ADM, który wyda decyzję o uwzględnieniu lub oddaleniu jego wniosku.

60. W tym celu ADM będzie musiała najpierw opracować sześciomiesięczny plan sieci punktów sprzedaży i przeprowadzić przetarg publiczny, aby zainteresowani złożyli wnioski. Zgodnie z tym planem ADM powierza prowadzenie punktów sprzedaży detalicznej i wydaje zezwolenia wtórne odpowiednim podmiotom, zezwalając im na prowadzenie tej działalności.

61. W celu opracowania planu sześciomiesięcznego i wydawania zezwoleń ADM stosuje wprawdzie wymogi prawne (wymogi geograficzny i demograficzny), ale czyni to po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego na wniosek usługodawcy i po późniejszej korzystnej decyzji organu administracji.

62. Innymi słowy, uregulowanie włoskie nakłada na osoby zamierzające prowadzić sprzedaż detaliczną wyrobów tytoniowych obowiązek „poddania się procedurze, na gruncie której wymaga się od nich podjęcia kroków w celu uzyskania od właściwego organu formalnej decyzji zezwalającej im na podjęcie i prowadzenie takiej działalności usługowej” [28].

63. Mamy zatem do czynienia z „systemem zezwoleń” w rozumieniu art. 4 pkt 6, a nie ze zwykłym „wymogiem” w rozumieniu art. 4 pkt 7 dyrektywy 2006/123.

64. Jako taki system zezwoleń musi podlegać przepisom zawartym w sekcji 1 („Zezwolenia”) rozdziału III („Swoboda przedsiębiorczości dla usługodawców”) dyrektywy 2006/123. Ponadto nie może on zawierać wymogów zakazanych na mocy art. 14 tej dyrektywy [29].

2. Czy podejmowanie działalności jest uzależnione od testu ekonomicznego?

65. Należy ustalić, czy ustanowiony przez Włochy system zezwoleń dotyczący sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych jest objęty zakazem przewidzianym w art. 14 pkt 5 dyrektywy 2006/123. Chociaż sąd odsyłający nie włącza tego artykułu do tych, których dotyczy jego wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, analiza tego przepisu jest konieczna.

66. Zgodnie z tym przepisem zakazane jest „stosowanie w poszczególnych przypadkach testu ekonomicznego uzależniającego udzielenie zezwolenia od udowodnienia istnienia potrzeby ekonomicznej lub popytu rynkowego, oceny potencjalnych bądź bieżących skutków ekonomicznych działalności, lub oceny stosowności działalności w odniesieniu do celów planowania ekonomicznego ustanowionych przez właściwe organy” [30].

[28] Wyrok Cali Apartments, pkt 51.

[29] Stosowanie przepisów dyrektywy 2006/123 dotyczących systemów zezwoleń nie wyklucza stosowania przepisów dotyczących wymogów zawartych w art. 14 i 15 tej dyrektywy, o czym świadczy wyrok z dnia 23 grudnia 2015 r., Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, pkt 48–54).

[30] W przepisie tym dodano, że zakaz ten „nie dotyczy wymogów wynikających z planowania, które nie realizują celów gospodarczych, ale służą nadrzędnemu interesowi publicznemu”.

67. Zakaz stosowania *testu ekonomicznego* [31] odzwierciedla orzecznictwo Trybunału dotyczące tego, że niemożliwe jest, by powody o charakterze ekonomicznym stanowiły nadrzędne względy interesu ogólnego uzasadniające ograniczenia swobody przedsiębiorczości [32].

68. Republika Włoska wprowadziła już wymóg o charakterze ekonomicznym (minimalna produktywność) dotyczący udzielania koncesji dla punktów sprzedaży detalicznej. Komisja uznała go [33] za niezgodny z art. 14 pkt 5 dyrektywy 2006/123, co doprowadziło do przyjęcia dekretu 51/2021. W dekrecie tym wspomniany wymóg został zniesiony, a zamiast niego wprowadzono kryterium stosunku liczby punktów sprzedaży wyrobów tytoniowych do liczby mieszkańców.

69. Czy kryterium demograficzne oznacza, że *test ekonomiczny* jest niezgodny z art. 14 pkt 5 dyrektywy 2006/123? Zdaniem Komisji [34] z włoskiego ustawodawstwa i włoskiego orzecznictwa można wywnioskować, że udzielanie koncesji dla punktów sprzedaży detalicznej nadal zależy w pewnym stopniu od czynników związanych z rzeczywistością gospodarczą tego sektora.

70. Na rozprawie Komisja stwierdziła, że postępowanie administracyjne w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego przeciwko Włochom zostało zakończone ze względów politycznych, a nie dlatego, że rozwiane zostały wątpliwości co do istnienia testu ekonomicznego. Jej zdaniem art. 3 ust. 2 lit. b) dekretu 38/2013 może zawierać ukryty test ekonomiczny, ponieważ sześciomiesięczne plany udzielenia koncesji na prowadzenie punktów sprzedaży detalicznej są sporządzane z uwzględnieniem *zainteresowania usługą* oraz między innymi w celu zachowania *dochodów* [35].

71. Wykładnia prawa krajowego należy do sądu odsyłającego. Z zastrzeżeniem orzeczenia tego sądu uważam, że *stosunek* liczby ludności do liczby punktów sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych można uznać za mający na celu zapewnienie, aby działalność tych punktów sprzedaży detalicznej obejmowała w sposób zrównoważony („szeroko dostępny") całe terytorium kraju w celu zapewnienia *legalnej* podaży tych wyrobów, z uwzględnieniem cech orograficznych i rozmieszczenia ludności we Włoszech.

72. Rozumiany w ten sposób system zezwoleń administracyjnych oparty na *stosunku* liczby ludności:

– Regulowałby sprzedaż detaliczną wyrobów tytoniowych jako produktu szkodliwego dla zdrowia w warunkach ograniczających jego podaż do poziomu ściśle niezbędnego do zaspokojenia popytu wśród palaczy, zapobiegając temu, by palacze kupowali wyroby tytoniowe pochodzące z przemytu po niższej cenie, co zachęcałoby do konsumpcji i zmniejszało wpływy z podatków.

[31] Zgodnie z motywem 66 dyrektywy 2006/123 „[m]ożliwość podejmowania lub prowadzenia działalności usługowej na terytorium państwa członkowskiego nie powinna być uzależniana od *testu ekonomicznego*. Zakaz stosowania testów ekonomicznych jako warunku wstępnego przyznania zezwolenia powinien dotyczyć testów ekonomicznych jako takich, ale nie wymagań obiektywnie uzasadnionych nadrzędnym interesem publicznym, takim jak ochrona środowiska miejskiego, względy polityki społecznej lub ochrona zdrowia publicznego. […]". Wyróżnienie moje.

[32] Wyroki: z dnia 11 marca 2010 r., Attanasio Group (C-384/08, EU:C:2010:133, pkt 55); z dnia 16 czerwca 2015 r., Rina Services i in. (C-593/13, EU:C:2015:399, pkt 35–40).

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

[34] Punkt 36 jej uwag na piśmie. Zdaniem Komisji, pomimo zmiany wprowadzonej dekretem ministerialnym nr 51 z 2021 r., włoski przepis można jeszcze uznać prima facie za wymóg związany z istnieniem potrzeby ekonomicznej lub popytu rynkowego lub z oceną potencjalnych skutków ekonomicznych w odniesieniu do celów planowania ekonomicznego.

[35] Oprócz dochodów uzyskiwanych przez sprzedawców wyrobów tytoniowych, za takie dochody należy uznać dochody państwa z tytułu podatku akcyzowego od konsumpcji tych wyrobów tytoniowych, który generuje znaczne wpływy do budżetu państwa.

– Przyczyniłby się do ochrony (przynajmniej co do zasady) zdrowia publicznego w ramach, które wykluczyły powszechny zakaz używania tytoniu ze względu na to, że taki zakaz jest niewykonalny.

73. Kryterium demograficzne nie miałoby zatem charakteru czysto ekonomicznego w rozumieniu art. 14 pkt 5 dyrektywy 2006/123, ponieważ jego głównym celem nie byłoby zapewnienie wystarczających dochodów sprzedawcom wyrobów tytoniowych lub maksymalizacja poboru podatku akcyzowego od wyrobów tytoniowych. Byłby to raczej środek oparty na nadrzędnych względach interesu ogólnego, w szczególności ochrony zdrowia publicznego.

3. Warunki udzielenia zezwolenia

74. Zgodność krajowego systemu zezwoleń z dyrektywą 2006/123 należy oceniać w świetle art. 9 ust. 1 tej dyrektywy. Państwa członkowskie mogą wprowadzić taki system tylko wtedy, gdy nie ma on charakteru dyskryminującego oraz jest uzasadniony nadrzędnym względem interesu ogólnego i proporcjonalny do jego celu.

75. Warunki uzyskania zezwolenia muszą być zgodne z art. 10 dyrektywy 2006/123. Zgodnie z tym przepisem systemy zezwoleń muszą opierać się na kryteriach, które wykluczają możliwość korzystania przez właściwe organy z przyznanego im uznania w sposób arbitralny, oraz odpowiadać cechom określonym w ust. 2 tego artykułu.

76. Zarówno art. 9 ust. 1, dotyczący uzasadnienia, jak i art. 10 ust. 2 dyrektywy 2006/123, dotyczący kryteriów udzielania zezwoleń, zawierają jasne, precyzyjne i bezwarunkowe obowiązki, nadające im bezpośrednią skuteczność [36].

77. System zezwoleń administracyjnych musi zatem być zgodny z tymi dwoma artykułami. Zgodność ta wymaga dokonania oceny mającej na celu to, aby ograniczenie swobody przedsiębiorczości „przede wszystkim nie prowadziło do dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, następnie aby było uzasadnione nadrzędnym interesem publicznym i wreszcie aby było odpowiednie do zapewnienia osiągnięcia wyznaczonego celu, nie wykraczało poza to, co niezbędne do jego osiągnięcia, i aby nie istniała możliwość zastąpienia tych wymogów innymi, mniej restrykcyjnymi środkami, za pomocą których można osiągnąć ten sam skutek” [37].

a) Dyskryminacja

78. Z informacji zawartych w aktach sprawy nie można wywnioskować, że system zezwoleń jest dyskryminujący, ponieważ ma on zastosowanie w równym stopniu do podmiotów gospodarczych mających siedzibę we Włoszech, jak i do obywateli innych państw członkowskich lub osób zamieszkałych w innych państwach członkowskich, które zamierzają prowadzić tę niezależną działalność gospodarczą na terytorium Włoch.

[36] Wyrok Cali Apartments, pkt 58.

[37] Wyrok z dnia 23 grudnia 2015 r., Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, pkt 55).

b) Uzasadnienie nadrzędnymi względami interesu ogólnego

79. Rząd włoski podnosi, że nawet jeśli system zezwoleń pociąga za sobą ograniczenie swobody przedsiębiorczości, jest on uzasadniony nadrzędnym względem interesu ogólnego, a mianowicie ochroną zdrowia publicznego [38]. W szczególności ma on na celu zapewnienie ograniczonej i zgodnej z popytem podaży wyrobów tytoniowych, aby ograniczyć ich konsumpcję, a tym samym zwalczać palenie.

80. Nie sądzę, aby istniały uzasadnione wątpliwości co do negatywnego wpływu konsumpcji wyrobów tytoniowych na zdrowie publiczne, uznanego przez instytucje międzynarodowe [39] i sam Trybunał [40]. Prawo Unii zawiera przepisy mające na celu ograniczenie konsumpcji wyrobów tytoniowych, nie zakazując jednak ich sprzedaży [41].

81. Ochrona zdrowia publicznego jest zatem nadrzędnym względem interesu ogólnego, na który państwo członkowskie może się powołać w celu uzasadnienia systemu zezwoleń na sprzedaż detaliczną wyrobów tytoniowych. Jak już wskazałem, sąd odsyłający nie zaprzecza, że sporne ograniczenia w niniejszej sprawie są zgodne z tym celem.

c) Adekwatność ograniczenia do jego celu

82. Chociaż to do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy włoski system jest odpowiedni do osiągnięcia przyświecającego mu celu ochrony zdrowia publicznego, Trybunał może dostarczyć temu sądowi przydatnych wskazówek do wydania wyroku.

83. Dokonując analizy, sąd odsyłający powinien wziąć pod uwagę okoliczność, że państwom członkowskim przysługuje zakres uznania w granicach wyznaczonych przez prawo Unii w celu określenia poziomu ochrony zdrowia publicznego na swoim terytorium [42].

84. Chodzi w szczególności o dokonanie oceny, czy system zezwoleń, który umożliwia uporządkowaną i kontrolowaną sprzedaż detaliczną wyrobów tytoniowych na podstawie kryteriów geograficznych i demograficznych, jest odpowiedni do ochrony tego celu.

[38] Jak już wspomniałem, rząd włoski twierdzi, że istnieje również nadrzędna potrzeba ochrony wpływów podatkowych ze sprzedaży wyrobów tytoniowych. Nie rozwija on jednak tego uzasadnienia i skupia się na uzasadnieniu ochrony zdrowia publicznego.

[39] W preambule Ramowej konwencji Światowej Organizacji Zdrowia o ograniczeniu użycia tytoniu, podpisanej w Genewie w dniu 21 maja 2003 r., której stronami są Unia Europejska i jej państwa członkowskie, uznano, po pierwsze, że „dowody naukowe potwierdzają jednoznacznie, że konsumpcja wyrobów tytoniowych i narażenie na dym tytoniowy są przyczyną śmierci, chorób i niepełnosprawności", a po drugie, że „papierosy i niektóre inne produkty zawierające tytoń są poddawane wysoce zaawansowanym procesom technologicznym w celu doprowadzenia do uzależnienia i do podtrzymania takiego uzależnienia oraz, że wiele związków, które one zawierają i wytwarzany przez nie dym, są farmakologicznie aktywne, toksyczne, mutagenne i rakotwórcze oraz, że w większości międzynarodowych klasyfikacji chorób uzależnienie od tytoniu jest odrębnie klasyfikowane jako choroba".

[40] Jak wynika z wyroku z dnia 4 maja 2016 r., Philip Morris Brands i in. (C-547/14, EU:C:2016:325, pkt 152), „[…] jest bezsporne, że konsumpcja wyrobów tytoniowych i narażenie na dym tytoniowy są przyczyną śmierci, chorób i niepełnosprawności […]".

[41] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/40/UE z dnia 3 kwietnia 2014 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich w sprawie produkcji, prezentowania i sprzedaży wyrobów tytoniowych i powiązanych wyrobów oraz uchylająca dyrektywę 2001/37/WE (Dz.U. 2014, L 127, s. 1).

[42] W wyroku z dnia 1 czerwca 2010 r., Blanco Pérez i Chao Gómez (C-570/07 i C-571/07, EU:C:2010:300, pkt 44), stwierdzono: „[…] do państw członkowskich należy decyzja o poziomie, na którym chcą zapewnić ochronę zdrowia publicznego, oraz sposobie osiągnięcia tego poziomu. Jako że poziom ten może być różny w poszczególnych państwach członkowskich, należy przyznać państwom członkowskim swobodę uznania w tym zakresie".

85. Z pewnością najwłaściwszym sposobem zwalczania palenia tytoniu i ochrony zdrowia publicznego byłby zakaz sprzedaży wyrobów tytoniowych. Jednakże ta maksymalistyczna możliwość nie była stosowana na poziomie międzynarodowym ani nie została przyjęta przez prawodawcę Unii. Prawodawca Unii przyznaje państwom członkowskim możliwość określenia, jakie formy sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych akceptują one na swoim terytorium.

86. W przypadku wykluczenia możliwości maksymalistycznej system zezwoleń administracyjnych, podlegający kryteriom geograficznemu i demograficznemu, może być bardziej odpowiedni w celu zwalczania palenia tytoniu niż alternatywne rozwiązanie, to znaczy zezwolenie na swobodną sprzedaż wyrobów tytoniowych.

87. Rząd włoski wskazuje, że ponieważ konsumpcja wyrobów tytoniowych jest we Włoszech legalna, ten system zezwoleń chroni zdrowie publiczne, ponieważ zapewnia palaczom niezbędne zaopatrzenie w tę substancję, aby nie byli narażeni na negatywne konsekwencje nagłego głodu nikotynowego.

88. Rząd włoski dodaje, że celem jest zapewnienie równowagi zwykłego popytu i dostępnej podaży wyrobów tytoniowych na najniższym możliwym poziomie. W ten sposób nie zachęca się do większej konsumpcji niż zwykle, a jednocześnie zapewnia się, że konsumenci uzależnieni od tytoniu mogą łatwo go uzyskać, bez konieczności podejmowania dużego wysiłku lub korzystania z wyrobów pochodzących z przemytu, sprzedawanych poza kontrolą państwa i po niższych cenach, pobudzając w ten sposób ich konsumpcję.

89. W dyrektywie 2006/123 nie wykluczono, że systemy prawne państw członkowskich będą uzależniały podejmowanie lub prowadzenie działalności usługowej od spełnienia wymogu przestrzegania „ilościow[ych] lub terytorialn[ych] ogranicze[ń] zwłaszcza w postaci limitów ustalonych w związku z liczbą ludności lub minimalną odległością geograficzną pomiędzy usługodawcami” [art. 15 ust. 2 lit. a)]. Wymóg ten jest właśnie jednym z tych, które muszą zostać poddane ocenie w systemie zezwoleń.

90. Połączenie kryterium geograficznego z kryterium demograficznym może jednocześnie zapewnić zaopatrzenie na całym terytorium i zapobiec niekontrolowanemu wzrostowi podaży, która doprowadziłaby do wzrostu konsumpcji wyrobów tytoniowych. Trybunał uznał bowiem za zgodne z prawem Unii systemy zezwoleń, w których stosowano w ramach innych rodzajów działalności związanych ze zdrowiem publicznym [43] kryteria demograficzne i geograficzne podobne do kryteriów stosowanych przez Włochy w odniesieniu do sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych.

91. Z orzecznictwa tego można wyciągnąć wnioski, które przy zachowaniu wszelkich proporcji można zastosować w niniejszej sprawie:

– „[W] odniesieniu do normy ustanawiającej minimalną odległość między dwoma zakładami optycznymi […] wymóg ten wzmaga pewność pacjentów, że będą oni mieli dostęp do pobliskiego świadczeniodawcy usług zdrowotnych, a tym samym przyczynia się też do lepszej ochrony zdrowia publicznego na danym obszarze” [44].

[43] Zobacz wyroki: z dnia 1 czerwca 2010 r., Blanco Pérez i Chao Gómez (C-570/07 i C-571/07, EU:C:2010:300), dotyczący zakładania aptek w Hiszpanii; z dnia 26 września 2013 r., Ottica New Line (C-539/11, EU:C:2013:591), dotyczący tworzenia zakładów optycznych we Włoszech.

[44] Wyrok z dnia 26 września 2013 r., Ottica New Line (C-539/11, EU:C:2013:591, pkt 42).

– „[N]orma, zgodnie z którą można utworzyć tylko jeden zakład optyczny w zależności od określonej liczby mieszkańców, może ułatwiać równomierne rozmieszczenie tych zakładów na danym terytorium i w ten sposób zapewnić całej ludności odpowiedni dostęp do usług oferowanych przez optyków” [45].

92. Niewątpliwie w tych dwóch przypadkach ograniczenia miały na celu ułatwienie (uporządkowanego) dostępu użytkownikom, natomiast włoski system zezwoleń ma na celu po części ograniczenie tego dostępu w celu zwalczania palenia tytoniu, a po części zapewnienie podaży odpowiadającej potrzebom palaczy. Niewątpliwie jest to trudna do osiągnięcia równowaga, nie uważam jednak, aby różnica ta była wystarczająca, aby wykluczyć zastosowanie wspomnianego orzecznictwa do tego sporu.

93. W szczególności można by się zastanawiać, czy *konkretny* system minimalnych odległości (od 300 do 200 metrów, w zależności od miejscowości) między dwoma punktami sprzedaży jest lepiej lub gorzej dostosowany do wyżej wymienionych celów. Sąd odsyłający ma ostatnie słowo co do jego racjonalnego charakteru, który będzie musiał ocenić, nie pomijając okoliczności, że dostosowanie kryterium liczbowego do rzeczonych celów należy co do zasady do kompetencji ustawodawcy krajowego [46].

d) Proporcjonalność i spójność ograniczenia

94. Kolejnym krokiem jest ustalenie, czy włoski system zezwoleń:

– Jest proporcjonalny do nadrzędnego wymogu ochrony zdrowia publicznego w tym znaczeniu, że nie wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia tego celu i że nie istnieje mniej restrykcyjna alternatywa dla jego osiągnięcia [47].

– Posiada niezbędną spójność i konsekwentność z punktu widzenia realizacji zamierzonego celu [48].

95. Do danego państwa członkowskiego należy wykazanie, że te łączne przesłanki są spełnione [49]. Do sądu odsyłającego należy przeprowadzenie testu proporcjonalności środka krajowego z pomocą Trybunału, który dostarcza mu w tym celu wskazówek.

96. W postanowieniu odsyłającym sąd odsyłający ma wątpliwości co do tego, czy włoskie uregulowanie jest zgodne z zasadą proporcjonalności, w szczególności ze względu na rozpowszechnienie automatów do sprzedaży, które sprzyjają dostępowi konsumentów do wyrobów tytoniowych bez ograniczeń czasowych (lub z mniejszymi ograniczeniami).

97. Zgadzam się z sądem odsyłającym, że o ile celem systemu zezwoleń dla punktów sprzedaży jest ograniczenie podaży do poziomu niezbędnego do zaspokojenia popytu wśród palaczy, o tyle rozpowszechnienie automatów do sprzedaży wyrobów tytoniowych wydaje się zmierzać w przeciwnym kierunku.

[45] Ibidem, pkt 41.

[46] Zobacz w tym względzie pkt 101 niniejszej opinii.

[47] Wyroki: z dnia 23 lutego 2016 r., Komisja/Węgry (C-179/14, EU:C:2016:108, pkt 166); z dnia 6 października 2020 r., Komisja/Węgry (Szkolnictwo wyższe) (C-66/18, EU:C:2020:792, pkt 178).

[48] Wyrok z dnia 17 grudnia 2020 r., Onofrei (C-218/19, EU:C:2020:1034, pkt 32).

[49] Wyroki: z dnia 18 czerwca 2020 r., Komisja/Węgry (Przejrzystość stowarzyszeń) (C-78/18, EU:C:2020:476, pkt 77); z dnia 6 października 2020 r., Komisja/Węgry (Szkolnictwo wyższe) (C-66/18, EU:C:2020:792, pkt 179).

98. W świetle wyjaśnień przedstawionych przez rząd włoski na rozprawie wydaje się, że korzystanie z automatów do sprzedaży wyrobów tytoniowych jest ograniczone do punktów sprzedaży detalicznej i zakładów posiadających zezwolenia wtórne. Jest to przewidziane w art. 20 [50] ustawy 556/1977 [51] oraz w okólniku ADM nr 509/2007 [52].

99. Zgodnie z tymi przepisami automaty do sprzedaży mogą być umieszczane wewnątrz punktów sprzedaży detalicznej lub poza nimi, w odległości 10 m od linii środkowej wejścia. Lokale, które mogą uzyskać zezwolenie wtórne, mogą zdecydować się na instalację automatu do sprzedaży wyrobów tytoniowych pod warunkiem uzyskania zezwolenia administracyjnego i jako alternatywne rozwiązanie dla wspomnianego zezwolenia wtórnego.

100. Biorąc pod uwagę te wyjaśnienia, sąd odsyłający będzie musiał ocenić, czy system zastosowany do automatów do sprzedaży wyrobów tytoniowych jest zgodny z wymogiem proporcjonalności, czy też przeciwnie, prowadzi do nadmiernego wzrostu podaży wyrobów tytoniowych, który sprawia, że zastosowanie kryteriów dotyczących odległości geograficznej i gęstości zaludnienia jest mniej spójne.

101. Jeśli chodzi o argumenty sądu odsyłającego zmierzające do podważenia proporcjonalności wymogu geograficznego, z pewnością skutek odstraszający wystąpiłby, gdyby minimalne odległości między punktami sprzedaży były ustalone w kilometrach, a nie w metrach. Jest to jednak decyzja, która ze względu na jej znaczący wpływ na legalną konsumpcję, powinna zostać rozważona przez ustawodawcę: próba znalezienia równowagi między popytem a podażą przy uwzględnieniu rozmieszczenia terytorialnego może skutkować systemem mniejszych lub większych odległości, przy czym moim zdaniem Trybunał nie może wskazać sądowi odsyłającemu najbardziej odpowiedniej odległości [53].

102. Wreszcie, w odniesieniu do rzekomej sztywności kryteriów geograficznego i demograficznego (kryterium demograficzne jest związane z danymi pochodzącymi ze spisu mieszkańców) sąd odsyłający stwierdził, że ADM powinna być uprawniona do uwzględnienia innych okoliczności, niezwiązanych ze ścisłymi ograniczeniami odległości i liczby ludności.

[50] Zgodnie z tym przepisem automaty do sprzedaży mogą być instalowane przez podmioty posiadające zezwolenie na prowadzenie punktów sprzedaży detalicznej: a) na zewnątrz ich lokalu i w jego pobliżu; b) wewnątrz lokali znajdujących się na obszarze wpływu handlowego każdego punktu sprzedaży detalicznej jako alternatywne rozwiązanie dla możliwości uzyskania zezwolenia wtórnego, do którego mają zastosowanie te same warunki określone w ustawie i przepisach administracyjnych.

[51] 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 (ustawa 556/1977 z dnia 8 sierpnia 1977 r. w sprawie uproszczenia procedur konkursowych dotyczących dostępu do kariery i kategorii pracowników w autonomicznej jednostce administracji ds. monopoli państwa, zmiany stanowisk pracowników samej administracji oraz zmian ustawy 1095/1967 z dnia 14 listopada 1967 r.) (GURI nr 228 z dnia 23 sierpnia 1977 r.).

[52] Circolare di 11–01–2007, n. 509/2007, distributori automatici di sigarette. Aggiornamento disposizioni operative (okólnik nr 509/2007 z dnia 11 stycznia 2007 r. dotyczący automatów do sprzedaży papierosów. Aktualizacja przepisów merytorycznych). Jest on dostępny na stronie https://www.indicenormativa.it/sites/default/files/aggiornamento_disposizioni_operative.pdf. Zobacz także 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. (okólnik nr 28/2021 w sprawie zmian wprowadzonych dekretem ministerialnym nr 51 z 2021 r. dotyczącym dystrybucji towarów objętych monopolem w świetle innych wymogów określonych w decyzji dyrekcji nr 231333/RU z dnia 2 lipca 2021 r. w sprawie specjalnych odsprzedaży w zakładach dystrybucji paliw i przeniesienia poza obszar). Jest on dostępny na stronie https://www.adm.gov.it/portale/documents/20182/6822722/Circolare+dm+51 + 2021.pdf/77aad5ed-9c8b-94e1-d197–7a6f803ffbc5?t=1627895644180.

[53] Na rozprawie Komisja argumentowała, że wydaje się, iż odległości nie zostały ustalone w następstwie badania przeprowadzonego w tym celu, lecz wynikają z historycznej inercji systemu stosowanego do sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych.

103. Wydaje mi się, że rozwiązanie legislacyjne o określonej sztywności jest zgodne z prawem w zakresie, w jakim zmierza do zapewnienia pewności prawa za pomocą z góry określonych obiektywnych kryteriów. Ponadto stosowanie czynników geograficznego i demograficznego zostało złagodzone w art. 3 ust. 1 i 2 dekretu 38/2013, który zawiera dodatkowe kryteria dotyczące udzielania zezwoleń na prowadzenie punktów sprzedaży detalicznej i zezwoleń wtórnych. Ich stosowanie mogłoby zapewnić elastyczność systemu, jak argumentuje rząd włoski [54].

104. Na przykład można by wziąć pod uwagę szczególne okoliczności (nawet o charakterze sezonowym, takie jak wzrost rzeczywistej liczby ludności, a nie tylko wynikającej ze spisu, w ciągu kilku miesięcy w roku ze względu na turystykę). Otwarcie nowych punktów sprzedaży w takich przypadkach niekoniecznie skutkowałoby nadmiernym zwiększeniem podaży, aby zaspokoić potrzeby użytkowników, którzy wyjechali ze swoich miejsca zamieszkania.

105. Z zastrzeżeniem oceny sądu odsyłającego, który oczywiście najlepiej zna prawo krajowe, art. 3 ust. 1 i 2 dekretu 38/2013 pozwoliłby ADM wziąć pod uwagę obszary charakteryzujące się rosnącą liczbą nowych inwestycji mieszkaniowych i handlowych, a także szczególne znaczenie skrzyżowań dróg i głównych skupisk miejskich, obecność biur lub zakładów produkcyjnych o szczególnym znaczeniu, które są często odwiedzane, które to okoliczności świadczą o zainteresowaniu usługą.

106. Wydaje się zatem, że nic nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd odsyłający ustalił, czy przy tych elementach zapewniających elastyczność ADM mogłaby ocenić, na podstawie jego szczególnych cech, stały napływ turystów w Finale Ligure w celu przyznania koncesji na prowadzenie nowego punktu sprzedaży detalicznej.

107. W odniesieniu do wpływu Ramowej Konwencji Światowej Organizacji Zdrowia o ograniczeniu użycia tytoniu sąd odsyłający zauważa, że wśród środków zalecanych w celu zmniejszenia podaży i popytu na tytoń konwencja ta nie przewiduje ustanowienia ograniczeń skierowanych do sprzedawców [55]. Państwo włoskie dysponuje jednak własnym zakresem uznania przy wyborze środków, które uważa za najbardziej odpowiednie dla ochrony zdrowia publicznego przed skutkami palenia. System zezwoleń administracyjnych, podlegający restrykcyjnym kryteriom, jest co do zasady odpowiedni do zapewnienia realizacji tego celu.

108. Podsumowując, połączenie czynników geograficznego i demograficznego, ewentualnie uzupełnionych innymi elementami zapewniającymi elastyczność, mogłoby spełnić kryterium proporcjonalności i wymogi określone w art. 10 ust. 1 i 2 dyrektywy 2006/123. Jeśli chodzi o instalację automatów do sprzedaży, to nie może ona prowadzić do nieuzasadnionego wzrostu podaży wyrobów tytoniowych, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

[54] Punkt 47 jego uwag na piśmie. Zdaniem tego rządu sąd odsyłający „nie wziął pod uwagę, że we włoskich przepisach istnieje już pewien stopień elastyczności, na który ów rząd się powołał". Rząd włoski dodał jednak, że ustawodawca krajowy, w ramach racjonalnego wykonywania uprawnień dyskrecjonalnych, nie uznał, że napływ turystów jest odpowiednim kryterium dla zwiększenia podaży wyrobów tytoniowych ze względu na jego sezonowość, przypadkowość i zmienność, które to cechy stoją na przeszkodzie stabilności właściwej dla zwykłego punktu sprzedaży detalicznej.

[55] Zamiast tego w konwencji wskazano na inne środki przydatne i skuteczne w ograniczaniu konsumpcji wyrobów tytoniowych, w tym, w celu zmniejszenia popytu, na przykład: środki podatkowe, zakaz palenia w różnego rodzaju miejscach, przekazywanie społeczeństwu informacji o toksycznych składnikach wyrobów tytoniowych; oraz w celu zmniejszenia podaży, na przykład: środki zwalczania nielegalnego handlu, zakaz sprzedaży osobom niepełnoletnim, zakaz sprzedaży papierosów luzem lub w małych opakowaniach itp.

V. Wnioski

109. W świetle powyższych rozważań proponuję udzielić następującej odpowiedzi Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (regionalnemu sądowi administracyjnemu dla Ligurii, Włochy):

Artykuł 9 ust. 1, art. 10 ust. 1 i 2, art. 14 pkt 5 i art. 15 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej usług na rynku wewnętrznym

należy interpretować w ten sposób, że:

– nie stoją one co do zasady na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które uzależnia udzielanie zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych od przestrzegania określonych ograniczeń ustalonych w zależności od liczby mieszkańców i minimalnej odległości między usługodawcami;

– do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy połączenie szczególnych kryteriów geograficznego i demograficznego, które są zawarte w uregulowaniu krajowym, ewentualnie uzupełnionych innymi elementami zapewniającymi elastyczność, może być zgodne z zasadą proporcjonalności i spełniać wymogi określone w art. 10 ust. 1 i 2 dyrektywy 2006/123. Do sądu odsyłającego należy również ustalenie, czy instalacja automatów do sprzedaży prowadzi do nieuzasadnionego wzrostu podaży wyrobów tytoniowych, wbrew celowi ochrony zdrowia, który leży u podstaw uregulowania krajowego.