KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
SZPUNAR
ippreżentati fit-2 ta' Ġunju 2016[1]

Kawża C-148/15

Deutsche Parkinson Vereinigung eV
vs
Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV

[talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Oberlandesgericht Düsseldorf (qorti reġjonali superjuri, Düsseldorf, il-Ġermanja)]

"Moviment liberu tal-merkanzija — Artikoli 34 u 36 TFUE — Iffissar ta' prezzijiet mill-Istat tal-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib — Miżura li għandha effett ekwivalenti għal restrizzjoni kwantitattiva — Modalitajiet ta' bejgħ — Ġustifikazzjoni fuq il-bażi ta' saħħa pubblika"

I – **Introduzzjoni**

1. Id-Domandi dwar l-Artikolu 36 TFUE[2] ġew indirizzati mill-Qorti tal-Ġustizzja qabel dawk dwar l-effett dirett jew is-supremazija[3]. Deċiżjoni bejn l-interess tal-Unjoni ta' moviment liberu u l-interessi tal-Istati Membri meta jsegwu għanijiet mhux ekonomiċi ta' politika pubblika hija kompitu delikat li ma ħfiefx maż-żmien. Għall-kuntrarju, l-istess kwistjonijiet legali jerġgħu jqumu fil-kuntest ta' ċirkustanzi fattwali differenti. Din il-kawża hija testimonjanza tal-fatt li d-dispożizzjonijiet tat-Trattat dwar is-suq intern u, b'mod partikolari, dawk dwar il-moviment liberu tal-merkanzija jibqgħu fil-qalba tal-istruttura legali tal-Unjoni Ewropea u tal-kostituzzjoni ekonomika tal-Unjoni Ewropea.

2. Din it-talba għal deċiżjoni preliminari mill-Oberlandesgericht Düsseldorf (qorti reġjonali superjuri, Düsseldorf, iktar 'il quddiem l-"OLG Düsseldorf"), li tfittex li taċċerta jekk sistema li skontha prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib jistgħu jsiru suġġetti għal prezzijiet uniformi hijiex konformi mal-Artikoli 34 u 36 TFUE, tipprovdi illustrazzjoni ċara tar-rilevanza tad-dispożizzjonijiet dwar il-moviment liberu tal-merkanzija.

1 — Lingwa oriġinali: l-Ingliż.

2 — Li qabel kienu l-Artikolu 30 KE (Amsterdam) u Artikolu 36 KEE (Ruma).

3 — L-ewwel sentenza dwar l-Artikolu 36 TFUE (dak iż-żmien KEE), Il-Kummissjoni vs L-Italja (7/61, EU:C:1961:31), ingħatat fid-19 ta' Diċembru 1961, filwaqt li s-sentenza fil-kawża *van* Gend & Loos (26/62, EU:C:1963:1) hija ddatata l-5 ta' Frar 1963 u dik fil-kawża Cost*a* (6/64, EU:C:1964:66) il-15 ta' Lulju 1964.

3. Minbarra dan, u b'mod inqas ovvju, din il-kawża terġa' tipprovdi eżempju ieħor tal-valur tal-proċedura ta' talba għal deċiżjoni preliminari. B'segwitu għad-diverġenza fil-ġurisprudenza ta' tnejn mill-qrati superjuri Ġermaniżi, il-Bundessozialgericht u l-Bundesgerichtshof, fir-rigward tal-legalità tad-dispożizzjonijiet inkwistjoni skont l-Artikoli 34 u 36 TFUE, l-Awla Konġunta tal-Qrati Federali Superjuri [4] iddeċidiet li dawk id-dispożizzjonijiet huma konformi mad-dritt tal-Unjoni Ewropea [5]. Li kieku ma kinitx l-OLG Düsseldorf li, fil-fehma tiegħi, ġustament tqajjem dubji dwar din il-konformità, din il-kawża ma kienet tasal qatt quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja.

4. Fl-aħħar nett, irridu ngħiduha kif inhi: din hija t-tielet darba li l-Qorti tal-Ġustizzja ntalbet tevalwa l-kompatibbiltà ta' miżura Ġermaniża mad-dispożizzjonijiet tat-Trattat dwar il-moviment liberu fejn l-ispiżerija Olandiża DocMorris qiegħda taħdem bla heda biex tikseb aċċess għas-suq Ġermaniż. Fl-ewwel kawża, *Deutscher Apothekerverband eV* vs *0800 DocMorris NV u Jacques Waterval* [6], il-Qorti tal-Ġustizzja ntalbet teżamina jekk projbizzjoni Ġermaniża fuq il-bejgħ bil-korrispondenza tal-prodotti mediċinali li l-bejgħ tagħhom huwa ristrett għall-ispiżeriji fl-Istat Membru kkonċernat kinitx f'konformità mal-Artikoli 34 u 36 TFUE. Il-Qorti tal-Ġustizzja iddeċidiet li, filwaqt li l-miżura inkwistjoni kkostitwixxiet miżura li għandha effett ekwivalenti fis-sens tal-Artikolu 34 TFUE, l-Artikolu 36 TFUE jista' jintuża bħala bażi fir-rigward tal-prodotti mediċinali suġġetti għall-preskrizzjoni tat-tabib fil-Ġermanja, iżda mhux fir-rigward ta' dawk li ma humiex suġġetti għall-preskrizzjoni tat-tabib. It-tieni kawża, kawżi magħquda *Apothekerkammer des Saarlandes et* vs *Saarland, Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales* (C-171/07) u *Helga Neumann-Seiwert* vs *Saarland, Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales* (C-172/07) [7], ittrattat il-kwistjoni dwar jekk id-dispożizzjonijiet tat-Trattat dwar l-istabbiliment [8] ipprekludewx leġiżlazzjoni Ġermaniża li tipprojbixxi persuni li ma humiex spiżjara milli jipposjedu jew joperaw spiżeriji (l-hekk imsejħa "Fremdbesitzverbot"). Il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li l-libertà ta' stabbiliment *ma pprekludietx* il-"Fremdbesitzverbot".

5. B'segwitu għall-ewwel kawża DocMorris, il-Ġermanja bidlet il-leġiżlazzjoni tagħha u ppermettiet il-bejgħ bil-korrispondenza, mhux biss ta' prodotti mediċinali mogħtija mingħajr preskrizzjoni tat-tabib, iżda wkoll ta' dawk mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib. Fuq il-bażi tal-informazzjoni pprovduta lill-Qorti tal-Ġustizzja, jidher li, għall-inqas għal ċertu żmien, ma kienx hemm regoli dwar prezzijiet uniformi fir-rigward tal-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib importati minn Stati Membri oħra. Iktar 'il quddiem, tali regoli kellhom japplikaw ukoll għal tali prodotti. Dan iwassalna għall-qafas legali.

I – **Il-qafas legali**

A – *Id-dritt Ġermaniż dwar il-prodotti mediċinali*

6. L-ewwel sentenza tal-paragrafu 78(1) tal-Arzneimittelgesetz (liġi dwar il-prodotti mediċinali; iktar 'il quddiem l-"AMG") tipprevedi:

"Il-Ministeru għall-Ekonomija u t-Teknoloġija għandu jkun awtorizzat jistabbilixxi

4 — Din l-Awla Konġunta, li hija prevista fl-Artikolu 95(3) tal-Liġi Bażika Ġermaniża (Kostituzzjoni) u li, skont dik id-dispożizzjoni timmira "li tippreserva l-uniformità tad-deċiżjonijiet" tal-qrati superjuri Ġermaniżi, hija korp *ad hoc* li jissejjaħ biss fl-okkażjoni straordinarja fejn il-qrati superjuri Ġermaniżi jkollhom differenzi fil-ġurisprudenza tagħhom. Din tieħu deċiżjoni vinkolanti dwar il-kawża. Il-kompiti u l-kompożizzjoni preċiżi tagħha huma mnaqqxa f'liġi ddedikata, il-"Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes" tad-19 ta' Ġunju 1968, BGBl. I, p. 661-664.

5 — Ara GmS-OGB, Digriet tat-22 ta' Awwissu 2012, disponibbli fuq: https://openjur.de/u/617231.html. Fil-fatt, din id-deċiżjoni, li hija l-aħħar waħda li ngħatat minn dak il-korp, tikkostitwixxi sempliċiment l-14-il deċiżjoni mill-ħolqien tal-Awla Konġunta fl-1968, ara https://openjur.de/gericht_e-235-0-ed-desc.html.

6 — Sentenza tal-11 ta' Diċembru 2003 fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664).

7 — Sentenza tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316).

8 — Artikoli 49 u 54 TFUE.

1. marġini tal-prezz għall-prodotti mediċinali li huma ddistribwiti f'kummerċ bl-ingrossa jew fl-ispiżeriji jew li huma mibjugħa mill-ġdid minn kirurgi veterinarji …"

7. Il-paragrafu 78(2) tal-AMG huwa fformulat kif ġej:

"Il-prezzijiet u l-marġini tal-prezzijiet għandhom iqisu l-interessi leġittimi tal-konsumaturi ta' prodotti mediċinali, kirurgi veterinarji, spiżeriji u l-kummerċ bl-ingrossa. Għandu jiġi ggarantit prezz uniformi tal-bejgħ bl-imnut għall-prodotti mediċinali li ma jistgħux jinbiegħu jekk mhux minn spiżeriji …"

8. Minħabba li l-ġurisprudenza tal-qrati superjuri Ġermaniżi kienet kontradittorja fir-rigward ta' jekk dik id-dispożizzjoni kinitx tapplika għall-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib miksuba, permezz ta' bejgħ bil-korrispondenza, minn spiżeriji stabbiliti fi Stat Membru ieħor, il-leġiżlatur Ġermaniż, permezz ta' liġi tad-19 ta' Ottubru 2012[9], daħħal is-sentenza li ġejja fil-paragrafu 78(1) tal-AMG: "L-Arzneipreisverordnung, adottat fuq il-bażi tal-ewwel sentenza, japplika wkoll għall-prodotti mediċinali introdotti fi ħdan il-kamp ta' applikazzjoni ta' din il-Liġi skont il-punt 1a tal-paragrafu 73(1)." Il-punt 1a tal-paragrafu 73(1) tal-AMG, li jsir riferiment għalih, jikkonċerna prodotti mediċinali li huma pprovduti lill-konsumaturi finali fil-Ġermanja permezz ta' bejgħ bil-korrispondenza minn spiżerija stabbilita fi Stat Membru ieħor.

9. Barra minn hekk, minħabba l-ġurisprudenza kontradittorja tal-qrati superjuri Ġermaniżi, permezz ta' digriet tat-22 ta' Awwissu 2012, l-Awla Konġunta tal-Qrati Federali Superjuri ddeċidiet li l-AMG, anki fil-formulazzjoni preċedenti tagħha, kellha tiġi interpretata għal dan l-għan.

B – *Regolament Ġermaniż dwar l-ipprezzar ta' prodotti mediċinali*

10. L-Arzneimittelpreisverordnung (id-Digriet fwar il-prezzijiet ta' prodotti mediċinali) jipprovdi, sal-punt rilevanti hawnhekk, li l-manifattur irid jistabbilixxi prezz għall-prodotti mediċinali tiegħu (il-paragrafu 1) li miegħu jiżdiedu ż-żidiet tal-bejjiegħ bl-ingrossa (il-paragrafu 2) u ż-żidiet tal-ispiżerija (il-paragrafu 3). Dan ir-regolament ma japplikax għall-prodotti mediċinali li ma jeħtiġux preskrizzjoni tat-tabib. Barra minn hekk, il-punt 2 tal-paragrafu 7(1) tal-Heilmittelgesetz (liġi dwar il-prodotti mediċinali) jipprojbixxi l-għoti ta' skontijiet.

II – **Il-fatti, il-proċedura u d-domandi preliminari**

11. Deutsche Parkinson Vereinigung eV (iktar 'il quddiem "DPV"), assoċjazzjoni rreġistrata, hija organizzazzjoni ta' awtoassistenza li l-għan tagħha huwa li ttejjeb il-ħajja tal-pazjenti bil-marda ta' Parkinson u dik tal-familji tagħhom. Permezz ta' ittra ta' Lulju 2009, li tippromwovi kooperazzjoni kummerċjali bejn DPV u l-ispiżerija Olandiża tal-bejgħ bil-korrispondenza DocMorris, DPV informat lill-membri tagħha b'sistema ta' bonus li skontha jiġu pprovduti diversi bonusijiet lill-membri ta' DPV meta minn DocMorris jixtru ċerti prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib għal mard ta' Parkinson li huma disponibbli biss mingħand spiżeriji.

12. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV (iktar 'il quddiem "ZBW"), assoċjazzjoni li tiġġieled kontra l-kompetizzjoni inġusta, tqis il-promozzjoni bħala inġusta skont il-paragrafu 4(11) tal-Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (liġi kontra l-kompetizzjoni inġusta; iktar 'il quddiem l-"UWG") flimkien mal-verżjoni preċedenti tal-paragrafu 78 tal-AMG u l-paragrafi 1 u 3 tal-Arzneimittelpreisverordnung u issa, wara l-emenda, flimkien mar-raba' sentenza tal-paragrafu 78(1) tal-AMG, peress li s-sistema ta' bonus promossa tmur kontra l-istabbiliment ta' prezz uniformi tal-bejgħ bl-imnut li għandu jiġi osservat mill-ispiżeriji, kif meħtieġ mil-leġiżlazzjoni.

9 — Ara l-Artikolu 1(62) taz-Zweites Gesetz zur Änderung arzneimittelrechtlicher und anderer Vorschriften, tad-19 ta' Ottubru 2012, BGBl. I, p. 2192-2227, f'p. 2212.

13. Il-Landgericht (qorti reġjonali) laqgħet it-talba ta' ZBW u ordnat lil DPV, meta topera f'suq kompetittiv fil-kuntest ta' kooperazzjoni mal-ispiżerija tal-bejgħ bil-korrispondenza DocMorris, biex ma tirrakkomandax is-sistema ta' bonus ta' dik l-ispiżerija, meta dan isir permezz ta' ittra bħal dik li wasslet għal din it-tilwima. Il-Landgericht iddeċidiet li l-mandat ta' inibizzjoni kien ġustament fondat minħabba li, bil-bgħit tal-ittra kkontestata, DPV kisret il-punt 2 tal-paragrafu 8(3), il-paragrafu 3 u l-paragrafu 4(11) tal-UWG flimkien mal-paragrafu 78 tal-AMG u l-paragrafi 1 u 3 tal-Arzneimittelverordnung. Din ikkostitwixxiet aġir kummerċjali min-naħa ta' DPV li kien inġust minħabba li s-sistema ta' bonus promossa kienet ipprojbita skont ir-regoli tal-kompetizzjoni. Barra minn hekk, il-Landgericht kompliet billi ddeċidiet li, fil-mument tal-fatti, ir-regoli leġiżlattivi kkontestati kienu applikabbli wkoll għall-provvisti forniti minn DocMorris, li ma hijiex stabbilita fit-territorju Ġermaniż. Dan issa huwa b'effett tar-raba' sentenza tal-paragrafu 78(1) tal-AMG, kif emendata fis-26 ta' Ottubru 2012.

14. DPV ippreżentat appell kontra din is-sentenza, filwaqt li sostniet il-fehma tagħha li t-talba ta' ZBW għandha tiġi miċħuda.

15. Huwa fil-kuntest ta' dawn il-proċedimenti li, permezz ta' digriet tal-24 ta' Marzu 2015, li wasal lill-Qorti tal-Ġustizzja fit-30 ta' Marzu 2015, l-Oberlandesgericht Düsseldorf (qorti reġjonali superjuri, Düsseldorf) għamlet id-domandi li ġejjin għal deċiżjoni preliminari:

(1) L-Artikolu 34 TFUE għandu jiġi interpretat fis-sens li l-iffissar ta' prezzijiet imposti għall-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib, stipulat mid-dritt nazzjonali, jikkostitwixxi miżura li għandha effett ekwivalenti fis-sens tal-Artikolu 34 TFUE?

(2) Fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi fl-affermattiv għall-ewwel domanda:

l-iffissar tal-prezzijiet imposti għall-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib huwa ġġustifikat skont l-Artikolu 36 TFUE għall-finijiet tal-protezzjoni tas-saħħa u l-ħajja ta' persuni, b'mod partikolari jekk huwa biss b'dan il-mod li tista' tiġi ggarantita fil-Ġermanja kollha, partikolarment fiż-żoni rurali, provvista uniformi ta' prodotti mediċinali lill-popolazzjoni li tkopri t-territorju kollu?

(3) Fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi fl-affermattiv għat-tieni domanda:

liema rekwiżiti għandhom jiġu ssodisfatti sabiex jiġi kkonstatat ġudizzjarjament li s-sitwazzjoni prevista fit-tieni parti tat-tieni domanda fil-fatt teżisti?

III – **Analiżi**

A – *Domanda 1 – Restrizzjoni fuq il-moviment liberu tal-merkanzija*

16. L-Artikolu 34 TFUE għandu jiġi interpretat fis-sens li l-iffissar ta' prezzijiet imposti għall-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib, stipulat mid-dritt nazzjonali, jikkostitwixxi miżura li għandha effett ekwivalenti fis-sens tal-Artikolu 34 TFUE?

1. Dassonville

17. Id-definizzjoni ta' miżura li għandha effett ekwivalenti għal restrizzjoni kwantitattiva tant hija magħrufa li qajla hemm bżonn li titfakkar. Sa minn Dassonville, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li "[k]ull leġiżlazzjoni kummerċjali tal-Istati Membri li tista' tostakola, direttament jew indirettament, attwalment jew potenzjalment, il-kummerċ intra-Komunitarju għandha tiġi kkunsidrata bħala miżura

li għandha effett ekwivalenti għal restrizzjonijiet kwantitattivi"[10]. Illum il-ġurnata, il-Qorti tal-Ġustizzja għandha tendenza tirreferi għal "miżuri" iktar milli "leġiżlazzjoni kummerċjali tal-Istati Membri"[11], għalkemm xi drabi terġa' tirreferi għall-formula tradizzjonali ta' *Dassonville*[12]. L-iskop tal-Artikolu 34 *et seq* kien ingħata fil-qosor b'mod tajjeb mill-Qorti tal-Ġustizzja kif ġej: "Hija ġurisprudenza kostanti sa mis-sentenza [...] Dassonville [...] li [l-Artikoli 34 TFUE u 35 TFUE], imqiegħda fil-kuntest tagħhom, għandhom jinftiehmu li huma intiżi sabiex jeliminaw l-ostakoli kollha, diretti jew indiretti, attwali jew potenzjali, għall-iskambji fil-kummerċ intra-Komunitarju"[13].

18. Il-prezzijiet fissi huma xewka fl-għajn ta' kwalunkwe operatur ekonomiku li ma huwiex preżenti fis-suq, minħabba li l-kompetizzjoni, fl-essenza vera tagħha, hija ddeterminata mill-prezz. Bit-tneħħija tal-possibbiltà għall-operatur ekonomiku li joffri ċertu prezz iktar baxx, ikun qed jitneħħa fattur li jippermettilu milli jkun kompetittiv. Merkanzija li toriġina minn Stati Membri oħra minbarra l-Ġermanja għaldaqstant taffaċċja diffikultajiet meta tidħol fis-suq Ġermaniż. Id-dispożizzjonijiet inkwistjoni jistgħu jnaqqsu l-importazzjonijiet fil-Ġermanja.

19. Konsegwentement, skont Dassonville, id-dispożizzjonijiet inkwistjoni huma kklassifikati bħala li jikkostitwixxu miżura li għandha effett ekwivalenti. Dawn huma kapaċi biżżejjed biex ixekklu l-kummerċ. Dan ġie evidenzjat ukoll mit-tnaqqis fil-bejgħ ta' DocMorris fil-Ġermanja ta' prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib, b'segwitu għall-introduzzjoni tad-dispożizzjonijiet li qegħdin jiġu eżaminati.

1. Keck

20. Sussegwentement, għandu jiġi eżaminat jekk id-dispożizzjonijiet Ġermaniżi inkwistjoni jikkostitwixxux "ċerta modalità ta' bejgħ" fis-sens tal-ġurisprudenza Keck u Mithouard. Jekk dan ikun il-każ, il-konsegwenza tkun li din taqa' barra mill-kamp ta' applikazzjoni tad-dispożizzjonijiet tat-Trattat dwar il-moviment liberu tal-merkanzija.

21. F'dik li possibbilment hija l-iktar sentenza kkontestata fil-qasam tal-moviment liberu tal-merkanzija taħt it-Trattat[14], huwa magħruf li l-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li "kontrarjament għal dak kollu li kien ġie deċiż sa issa, l-applikazzjoni ta' dispożizzjonijiet nazzjonali li jillimitaw jew jipprojbixxu ċerti modalitajiet ta' bejgħ għal prodotti minn Stati Membri oħra, mhix tali li tostakola, direttament jew indirettament, effettivament jew potenzjalment, il-kummerċ bejn Stati Membri skond il-kawża *Dassonville* [...], sakemm tali dispożizzjonijiet huma applikabbli għan-negozjanti kollha li joperaw fit-territorju nazzjonali, u sakemm jaffettwaw bl-istess mod, bid-dritt u bil-fatt, il-kummerċjalizzazzjoni ta' prodotti nazzjonali u ta' dawk minn Stati Membri oħra"[15]. Il-Qorti tal-Ġustizzja kompliet billi ddikjarat li "[f]il-fatt, meta tali kundizzjonijiet ikunu sodisfatti, l-applikazzjoni ta' leġiżlazzjoni ta' dan

10 — Ara s-sentenza tal-11 ta' Lulju 1974 fil-kawża Dassonville (8/74, EU:C:1974:82, paragrafu 5).

11 — Ara, pereżempju, is-sentenzi tal-11 ta' Diċembru 2003 fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, paragrafu 66) u tal-15 ta' Novembru 2007 fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-319/05, EU:C:2007:678, paragrafu 80).

12 — Ara pereżempju s-sentenzi tas-16 ta' Jannar 2014 fil-kawża *Juvelta* (C-481/12, EU:C:2014:11, paragrafu 16), tal-10 ta' Frar 2009 fil-kawża *Il-Kummissjoni* vs *L-Italja* (C-110/05, EU:C:2009:66, paragrafu 33) u tat-30 ta' April 2009 fil-kawża *Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft* (C-531/07, EU:C:2009:276, paragrafu 16).

13 — Ara s-sentenza tat-12 ta' Ġunju 2003 fil-kawża *Schmidberger* (C-112/00, EU:C:2003:333, punt 56).

14 — Ara, fost numru ta' eżempji, Mattera, A., "De l'arrêt "Dassonville" à l'arrêt "Keck": l'obscure clarté d'une jurisprudence riche en principes novateurs et en contradictions", *Revue du marché unique européen*, 1994, Nru 1, p. 117 sa 160 ; Gormley, L., "Reasoning Renounced ? The Remarkable Judgment in Keck & Mithouard", *European Business Law Review*, 1994, p. 63 sa 67 ; Steindorff, E., "Unvollkommener Binnenmarkt", *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht*, 1994, p. 149 sa 169 ; Lenz, C. O., "Ein undeutlicher Ton", *Neue juristische Wochenschrift*, 1994, p. 1633 sa 1634. Insostenn tal-ġurisprudenza li tirriżulta mis-sentenza Keck, ara Joliet, R. [wieħed mill-imħallfin f'din il-kawża], "Der freie Warenverkehr : Das Urteil Keck und Mithouard und die Neuorientierung der Rechtsprechung", *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, internationaler Teil*, 1994, p. 979 sa 987.

15 — Ara s-sentenza tal-24 ta' Novembru 1993 fil-kawża Keck u Mithouard (C-267/91 u C-268/91, EU:C:1993:905, punt 16).

it-tip għall-bejgħ ta' prodotti minn Stat membru ieħor li jissodisfaw ir-rekwiżiti imposti mill-Istat in kwistjoni mhijiex tali li timpedixxi l-aċċess tagħhom għas-suq jew li timpedilhom l-aċċess iżjed milli timpedixxi l-aċċess ta' prodotti nazzjonali. Għalhekk, tali regolamenti jaqgħu barra mill-portata ta' l-Artikolu [34 TFUE]" [16] .

22. Jien inqis il-ġurisprudenza li tirriżulta mis-sentenza *Keck* bħala risposta leġittima tal-Qorti tal-Ġustizzja għal dipendenza li qiegħda dejjem tikber, mill-operaturi ekonomiċi, fuq l-Artikolu 34 TFUE sabiex qorti nazzjonali tannulla kwalunkwe miżura li xxekkilhom fit-twettiq tal-attività ekonomika tagħhom [17]. Il-problema għalija ma tidhirx li hija n-numru ta' kawżi mressqa, iżda iktar il-kwistjonijiet involuti. [18] Interpretazzjoni wiesgħa ħafna tal-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 34 TFUE fissret li l-Qorti tal-Ġustizzja kellha tittratta kwistjonijiet marġinalment biss relatati mal-moviment liberu reali tal-merkanzija, iktar milli għażliet soċjali delikati bħal ħinijiet tal-ftuħ ta' ħwienet fil-Ħdud *inter alia*.

23. Madankollu, l-istanzi fejn il-Qorti tal-Ġustizzja, fil-fatt, applikat l-eċċezzjoni li tirriżulta mis-sentenza *Keck* huma rari u, barra minn hekk, il-Qorti tal-Ġustizzja qatt ma ddefinixxiet b'mod pożittiv x'tifhem eżatt bil-frażi "modalità ta' bejgħ" [19]. Peress li dawn jeżistu, madankollu, *Keck* għadha ħajja u trid tiġi eżaminata fil-każ inkwistjoni [20]

24. Dispożizzjonijiet, bħal dawk inkwistjoni, dwar l-iffissar tal-prezzijiet ta' ċerti prodotti, mal-ewwel daqqa ta' għajn, jistgħu ma jikkostitwixxux "regoli li jimponu rekwiżiti (bħal dawk li għandhom x'jaqsmu ma' l-isem, il-forma, id-daqs, il-piż, il-kompożizzjoni, il-preżentazzjoni, it-tikketti u l-ippakkjar)" [21]. Barra minn hekk, fir-rigward ta' dispożizzjonijiet nazzjonali dwar l-ipprezzar tal-kotba, il-Qorti tal-Ġustizzja kienet iddeċidiet li sakemm dawn "ma [j]ikkonċerna[w]x il-karatteristiċi ta' dawn il-prodotti, iżda [j]ikkonċerna[w] biss il-modalitajiet li bihom dawn jistgħu jinbigħu" dawn "għandh[om] [jiġu] kkunsidrat[i] bħala li [j]ikkonċerna[w] l-modalitajiet ta' bejgħ fis-sens tas-sentenza *Keck u Mithouard*" [22].

25. Anki jekk, fl-istess każ, il-Qorti tal-Ġustizzja iddeċidiet li d-dispożizzjonijiet inkwistjoni xorta waħda jikkostitwixxu miżura li għandha effett ekwivalenti, sakemm dawn inħolqu "għall-kotba importati, hija toħloq leġiżlazzjoni distinta li tirriżulta fi trattament inqas favorevoli għal prodotti li joriġinaw minn Stati Membri oħra" [23], jien ma kontx nasal li nagħmel id-dikjarazzjoni inizjali li miżura dwar l-ipprezzar tikkostitwixxi modalità ta' bejgħ. Prezz fiss impost fuq prodott speċifiku joqrob ħafna lejn regola dwar il-preżentazzjoni, l-ittikkettar u l-imballaġġ. Wara kollox, il-prodotti fuqhom spiss ikollhom tikketta fiżika tal-prezz, li tifforma parti mill-imballaġġ. Barra minn hekk, kwalunkwe miżura li tirregola wieħed mill-aspetti l-kbar ta' prodott, il-prezz, huwa, fil-fehma tiegħi, iktar minn modalità ta' bejgħ. Miżuri fuq il-prezz jaffettwaw direttament il-vantaġġ kompetittiv ta' operatur ekonomiku u huma ferm iktar severi mill-perspettiva ta' operaturi ekonomiċi u regoli tal-moviment liberu, minn,

16 — Ara s-sentenza tal-24 ta' Novembru 1993 fil-kawża Keck u Mithouard (C-267/91 u C-268/91, EU:C:1993:905, punt 17).

17 — L-Avukat Ġenerali qabad b'mod tajjeb is-sentiment immedjat ta' qabel Keck, meta ddikjara, ġustament u retorikament, fil-konklużjonijiet tiegħu fil-kawża Hünermund et (C-292/92, EU:C:1993:863, punt 1): "[L-Artikolu 34 TFUE] huwa dispożizzjoni intiża għal-liberalizzazzjoni tal-kummerċ intra-Komunitarju jew huwa intiż b'mod iktar ġenerali biex iħeġġeġ is-segwitu bla xkiel ta' kummerċ fi Stati Membri individwali?"

18 — Ara wkoll Weiler, J.H.H., 'The constitution of the common market place', in P. Craig, G. de Búrca, *The evolution of EU law*, Oxford University Press, 1999, p. 349 sa p. 376, p. 370.

19 — Ara, fost ħafna, Kellerhals, A., "Das Binnenmarktrecht der Warenverkehrsfreiheit", f'Müller-Graff, P.-Chr. (ed.), *Europäisches Wirtschaftsordnungsrecht (Enzyklopädie Europarecht, Band 4)*, Nomos, Baden-Baden, 2015, pp. 357-396, f'p. 376.

20 — Madankollu, il-formulazzjoni fis-sentenza *Keck* ma għandhiex tiġi applikata mekkanikament. L-għan tal-identifikazzjoni tal-modalitajiet ta' bejgħ huwa li ma jiġux eskluži kompletament mill-portata tal-Artikolu 34 TFUE, iżda pjuttost li tiddaħħal preżunzjoni li tali regoli ma jirrestrinġux il-kummerċ bejn l-Istati Membri f'konformità mas-sentenza Dassonville. Ara Szpunar, M., *Promocja towarów w prawie wspólnotowym*, Kraków, 2002, p. 185.

21 — It-terminoloġija użata fis-sentenza *Keck* stess, ara s-sentenza tal-24 ta' Novembru 1993 fil-kawża Keck u Mithouard (C-267/91 u C-268/91, EU:C:1993:905, punt 15).

22 — Ara s-sentenza tat-30 ta' April 2009 fil-kawża Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft (C-531/07, EU:C:2009:276, punt 20).

23 — Ara s-sentenza tat-30 ta' April 2009 fil-kawża Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft (C-531/07, EU:C:2009:276, paragrafu 22).

pereżempju, projbizzjoni fuq il-bejgħ b'telf jew dispożizzjonijiet li jirregolaw il-ħinijiet tal-ftuħ ta' ħwienet. Dawn ma għandhomx jitqiesu bħala "modalità ta' bejgħ". Għaldaqstant għandi diffikultà fundamentali biex nikklassifika miżura li tiffissa prezz bħala modalità ta' bejgħ, bil-konsegwenza li wara wieħed għandu janalizza jekk il-miżura xxekkilx l-aċċess għas-suq u/jew hijiex diskriminatorja.

26. Pjuttost, ikun biżżejjed, fil-fehma tiegħi, li jiġi vverifikat jekk il-kundizzjonijiet tal-formula *Dassonville* ġewx issodisfatti jew le. Minkejja dan, bit-teħid inkunsiderazzjoni tal-ġurisprudenza eżistenti, jien se nanalizza d-dispożizzjonijiet inkwistjoni bħallikieku dawn jikkostitwixxu "modalità ta' bejgħ".

27. Prezz uniformi tal-bejgħ bl-imnut għall-ispiżeriji, bħal dak fil-kawża inkwistjoni mingħajr dubju japplika, fid-dritt, kemm għall-ispiżeriji Ġermaniżi kif ukoll dawk mhux Ġermaniżi u, b'estensjoni, kemm għall-prodotti Ġermaniżi kif ukoll dawk importati.

28. Il-Ġermanja targumenta li l-istess jista' jingħad għall-pożizzjoni fil-fatt. L-Awla Konġunta tal-Qrati Federali Superjuri hija wkoll tal-fehma li l-iffissar tal-prezzijiet japplika fid-dritt u fil-fatt b'mod ugwali għall-ispiżeriji domestiċi u barranin [24].

29. Min-naħa l-oħra, il-Kummissjoni Ewropea tqis li hemm miżura li għandha effett ekwivalenti. Din hija tal-fehma li l-iffissar tal-prezzijiet jimponi piż ikbar fuq spiżeriji barranin peress li dawn jistgħu jikkumpensaw biss għall-iżvantaġġ li jkunu jistgħu jiksbu aċċess għas-suq Ġermaniż permezz tal-bejgħ bil-korrispondenza permezz biss tal-vantaġġ li jkunu awtorizzati li jbigħu l-prodotti tagħhom skont ir-regoli tal-ipprezzar tal-Istat Membru tal-istabbiliment tagħhom. B'kuntrast ta' dan, għall-ispiżeriji Ġermaniżi, il-bejgħ bil-korrispondenza huwa sempliċiment kanal ta' distribuzzjoni addizzjonali.

30. Bħalma indikaw ġustament DPV, il-Gvern tal-Pajjiżi l-Baxxi u l-Kummissjoni, l-ispiżeriji li ma jinsabux fil-Ġermanja għandhom biss mezz wieħed biex jiksbu aċċess fis-suq Ġermaniż, jiġifieri permezz tal-internet. Ir-raġuni prinċipali għal dan huwa li l-"*Fremdbesitzverbot*" Ġermaniż, jiġifieri d-dritt li wieħed ikun proprjetarju u li jopera spiżerija huwa rriżervat għall-ispiżjara biss [25]. Spiżerija online li tinsab 'il barra mill-Ġermanja li għandha l-għan tikkummerċjalizza l-prodotti tagħha fil-Ġermanja għaldaqstant issib l-aċċess tagħha għas-suq Ġermaniż imxekkel jekk ma tkunx tista' tikkompeti bil-prezz.

31. Iżda l-kawża inkwistjoni tmur lil hinn minn hekk.

32. Miżuri li japplikaw fid-dritt iżda mhux fil-fatt bl-istess mod huma normalment magħrufa bħala miżuri indirettament diskriminatorji. L-istabbiliment ta' kwalunkwe tip ta' diskriminazzjoni huwa dejjem kwistjoni delikata. Dan jiddependi mill- punt ta' referenza li għandu jiġi applikat, bħalma jindika b'mod ċar dan il-każ. Jekk wieħed iqis l-ispiżeriji online bħala l-punt ta' referenza, bħalma tagħmel l-Awla Konġunta, imbagħad ikun diffiċli li tiġi nnotata diskriminazzjoni indiretta. Kemm spiżerija bbażata f'Hamburg (DE) kif ukoll waħda bbażata f'Heerlen (NL) li għandhom l-għan li jfornu lil pazjenti fi Trier (DE), *de facto*, se jiġu ttrattati bl-istess mod.

33. Madankollu din ma hijiex il-perspettiva t-tajba li minnha għandha tiġi eżaminata l-kwistjoni ta' diskriminazzjoni (indiretta) fil-kawża inkwistjoni.

24 — GmS-OGB, Digriet tat-22 ta' Awwissu 2012, punt 47, disponibbli fuq: https://openjur.de/u/617231.html.

25 — B'kuntrast ma' kumpannija tal-kapital li topera spiżerija legalment fi Stat Membru ieħor. Il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li l-"Fremdbesitzverbot" huwa kompatibbli mad-dispożizzjonijiet tat-Trattat dwar il-libertà ta' stabbiliment, ara s-sentenza tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 61).

34. Ċertament, ma humiex l-ispiżeriji *online* li għandhom jitqabblu iżda l-ispiżeriji *inġenerali*. Imbagħad toħroġ stampa differenti, għas-sempliċi raġuni li, bħalma tindika ġustament DPV, l-ispiżeriji Ġermaniżi u dawk mhux Ġermaniżi jiddependu mill-internet fi gradi differenti. Spiżerija li tinsab diġà fil-Ġermanja, normalment, jekk tuża l-internet, se tużah f'kapaċità limitata biss, filwaqt li spiżerija bbażata barra mill-Ġermanja ma għandhiex mezz ieħor ħlief l-internet biex taqdi lil pazjenti bbażati fil-Ġermanja. Fi kliem ieħor, filwaqt li għal spiżerija Ġermaniża, kunsinna permezz ta' bejgħ bil-korrispondenza tikkostitwixxi biss kanal ta' distribuzzjoni addizzjonali, għal waħda mhux Ġermaniża hija l-uniku kanal ta' distribuzzjoni.

35. Fil-kawża *Deutscher Apothekerverband*, il-Qorti tal-Ġustizzja sabet li projbizzjoni fuq kunsinna ta' bejgħ bil-korrispondenza ta' prodotti farmaċewtiċi kienet "*iktar* tostakola lill-ispiżeriji li jinsabu barra l-Ġermanja milli dawk li jinsabu fit-territorju Ġermaniż" [26]. Imbagħad kompliet bid-dikjarazzjoni li jekk għal dawn tal-aħħar ftit jista' jingħad kontra l-fatt li din il-projbizzjoni ċċaħħadhom minn mezz addizzjonali jew alternattiv li jilħqu s-suq Ġermaniż ta' konsumaturi finali tal-prodotti mediċinali, jibqa' l-fatt li tibqgħalhom il-possibbiltà li jbigħu l-prodotti mediċinali fl-ispiżeriji tagħhom. Iżda, l-internet jibqa' mezz iktar importanti għall-ispiżeriji li ma humiex stabbiliti fit-territorju Ġermaniż biex jiksbu aċċess dirett għas-suq Ġermaniż. Projbizzjoni li għandha impatt ikbar fuq spiżeriji stabbiliti barra t-territorju Ġermaniż tista' timpedixxi l-aċċess għas-suq ta' prodotti minn Stati Membri oħrajn iktar milli timpedixxi l-aċċess għal prodotti domestiċi [27].

36. Fil-kawża *Ker Optika*, il-Qorti tal-Ġustizzja estendiet tali raġunament għal projbizzjoni fuq il-bejgħ tal-lentijiet tal-kuntatt permezz ta' bejgħ bil-korrispondenza. Din iddeċidiet li tali projbizzjoni ċaħħdet lill-kummerċjanti li ġejjin minn Stati Membri oħra minn modalità partikolarment effiċjenti ta' kummerċjalizzazzjoni ta' dawn il-prodotti u għalhekk ostakolat b'mod kunsiderevoli l-aċċess ta' dawn tal-aħħar għas-suq tal-Istat Membru kkonċernat [28].

37. F'sitwazzjoni fejn l-effett ta' miżura huwa li timblokka jew għall-inqas tnaqqas l-aċċess għas-suq għal spiżeriji online, li normalment ikunu barranin, sabiex iżżomm struttura vijabbli ta' spiżeriji fiżiċi, jien inqis li hija impossibbli li wieħed jitkellem dwar modalità ta' bejgħ applikabbli indistintament. *Konsegwentement*, jien kieku niddeċiedi li l-miżura Ġermaniża inkwistjoni, bid-diskriminazzjoni indiretta kontra spiżeriji mhux Ġermaniżi, ma tikkostitwixxix "ċertu modalità ta' bejgħ" fis-sens tas-sentenzi Keck u Mithouard u ma tikkostitwixxix ostakolu għall-kummerċ ta' prodotti mediċinali minn Stati Membri oħra.

38. Din twassalni għal kunsiderazzjoni finali dwar il-klassifikazzjoni tad-dispożizzjonijiet Ġermaniżi: il-konklużjoni tiegħi hija konformi għalkollox mhux biss mal-interpretazzjoni tal-ġurisprudenza li tirriżulta mis-sentenzi Keck u Mithouard iżda wkoll mar-raġunament tagħha, deskritt iktar 'il fuq. Il-Kwistjonijiet sensittivi ta' natura mhux ekonomika li huma marbuta biss marġinalment

26 — Ara s-sentenza tal-11 ta' Diċembru 2003 fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, punt 74). Enfasi miżjuda minni.

27 — Ara s-sentenza tal-11 ta' Diċembru 2003 fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, paragrafu 74). Sar argument komparattiv f'kitba legali fejn ġie ddikjarat li prezz tal-bejgħ bl-imnut fiss jista' jkollu konsegwenzi negattivi fuq l-importazzjonijiet, li jirriżultaw minn restrizzjoni fuq il-vantaġġ kompetittiv ta' importatur, ara Müller-Graff, P.-Chr., f'von der Groeben, H., Schwarze, J., Hatje, A. (ed), *Europäisches Unionsrecht (Kommentar)*, is-7 ed., Nomos, Baden-Baden, Artikel 34 AEUV, punt 143. Ara wkoll Becker, U., f'Schwarze (ed.), *EU-Kommentar*, it-3 ed., Nomos, Baden-Baden, Artikel 34 AEUV, punt 69.

28 — Ara s-sentenza tat-2 ta' Diċembru 2010 fil-kawża Ker-Optika (C-108/09, EU:C:2010:725, punt 54). F'dik is-sentenza l-Qorti tal-Ġustizzja eżaminat il-kwistjoni ta' aċċess għas-suq u diskriminazzjoni flimkien, kif jidher li qiegħda tagħmel ta' spiss.

mal-moviment liberu bħala tali (u li huma nondiskriminatorji) għandhom jitħallew f'idejn l-Istati Membri. Ma nara l-ebda lok għal tali sensittività meta l-effett tal-miżura jkun li jillimita l-kompetizzjoni u l-aċċess għas-suq ta' operaturi ekonomiċi barranin. Tali miżura hija differenti ħafna mir-regoli ta' bejgħ b'telf[29], sentenzi dwar il- kummerċ fil-Ħdud[30], jew dawk[31].

B – *Domandi 2 u 3 – Ġustifikazzjoni fuq il-bażi ta' saħħa pubblika*

39. Permezz tat-tieni u t-tielet domandi tagħha, li għandhom jiġu eżaminati flimkien, il-qorti tar-rinviju essenzjalment tixtieq essenzjalment jekk id-dispożizzjonijiet inkwistjoni humiex iġġustifikati fuq il-bażi ta' "protezzjoni tas-saħħa u l-ħajja ta' persuni" skont l-Artikolu 36 TFUE[32].

1. Bażi ta' ġustifikazzjoni invokata: saħħa pubblika

40. Sa mis-sentenza *De Peijper*, l-ewwel kawża dwar l-eċċezzjoni tas-saħħa pubblika, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet b'mod konsistenti li "s-saħħa u l-ħajja ta' persuni qiegħda fl-ewwel post fost il-proprjetà jew l-interessi protetti mill-Artikolu 36 [TFUE] u huma l-Istati Membri, fi ħdan il-limiti imposti mit-Trattat, li għandhom jiddeċiedu dwar il-grad ta' protezzjoni li beħsiebhom jiżguraw..."[33].

41. Il-Ġermanja, li tistrieħ fuq din il-bażi ta' ġustifikazzjoni, tisħaq li l-miżura inkwistjoni hija neċessarja sabiex (1) tiżgura provvista konsistenti ta' prodotti mediċinalimadwar il-Ġermanja, (2) tiżgura l-kwalità ta' tali provvista u tipproteġi lill-pazjenti u (3) tikkontrolla l-iżviluppi tal-ispejjeż fis-settur tas-saħħa.

42. L-aħħar parti tal-bażi ta' ġustifikazzjoni ma tistax tiġi invokata. Minħabba li l-Artikolu 36 TFUE huwa "dirett lejn eventwalitajiet ta' tip mhux ekonomiku"[34], miżuri intiżi biex titnaqqas l-ispiża ta' skemi ta' siġurtà soċjali jistgħu ma jkunux iġġustifikati taħt it-tema ta' saħħa skont l-Artikolu 36 TFUE[35]. Ir-riskju li jiġi serjament imminat il-bilanċ finanzjarju tas-sistema tas-sigurtà soċjali biss jista' jikkostitwixxi raġuni imperattiva ta' interess ġenerali[36], li, minħabba n-natura eċċezzjonali ta' dik il-bażi ta' ġustifikazzjoni huwa ċar li dan ma huwiex il-każ hawnhekk[37]. Minbarra dan, li kieku l-prezzijiet ma kinux fissi u l-kompetizzjoni żdiedet, dan fil-fatt kien jirriżulta fi prezzijiet iktar baxxi li jkunu ta' benefiċċju għas-sistemi tas-sigurtà soċjali.

29 — Ara s-sentenza tal-24 ta' Novembru 1993 fil-kawża Keck u Mithouard (C-267/91 u C-268/91, EU:C:1993:905).

30 — Ara s-sentenzi *B & Q* (C-145/88, EU:C:1989:593), tas-16 ta' Diċembru 1992, *B & Q* (C-169/91, EU:C:1992:519) (it-tnejn diġà qabel Keck) u tat-2 ta' Ġunju 1994 fil-kawża Punto Casa u PPV (C-69/93 u C-258/93, EU:C:1994:226) (wara Keck).

31 — Ara s–sentenzi tal-15 ta' Diċembru 1993 fis-sentenza Hünermund et al. (C-292/92, EU:C:1993:932, paragrafu 21), u tad-9 ta' Frar 1995 fis-sentenza Leclerc-Siplec (C-412/93, EU:C:1995:26, paragrafu 21). Barra minn hekk, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li xi restrizzjonijiet fuqir-reklamar jikkostitwixxu miżura li għandha effett ekwivalenti, partikolarment, meta jipprekludu access għas-suq, ara pereżempju, is-sentenza tat-8 ta' Marzu 2001 fis-sentenza Gourmet International Products (C-405/98, EU:C:2001:135, paragrafu 21).

32 — Peress li ġie stabbilit li l-miżura hija indirettament diskriminatorja, il-Ġermanja tista' tistrieħ fuq il-bażijiet ta' ġustifikazzjoni bil-miktub biss elenkati fl-Artikolu 36 TFUE u l-ebda rekwiżit obbligatorju, żviluppat mill-Qorti tal-Ġustizzja fuq il-bażi tal-ġurisprudenza *Rewe-Zentral "Cassis de Dijon"* (sentenza tal-20 ta' Frar 1979, 120/78, EU:C:1979:42).

33 — Ara s-sentenza tal-20 ta' Mejju 1976 fil-kawża de Peijper (104/75, EU:C:1976:67, punt 15). Ara wkoll is-sentenzi tas-7 ta' Marzu 1989 fil-kawża Schumacher (215/87, EU:C:1989:111, punt 17); tas-16 ta' April 1991 fil-kawża Eurim-Pharm (C-347/89, EU:C:1991:148, punt 26); tal-10 ta' Novembru 1994 fil-kawża Ortscheit (C-320/93, EU:C:1994:379, punt 16); u tal-11 ta' Diċembru 2003 fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, punt 103).

34 — Ara qabelxejn l-ewwel kawża assoluta dwar l-Artikolu 36 TFUE (dak iż-żmien, KEE): sentenza tad-19 ta' Diċembru 1961 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Italja (7/61, EU:C:1961:31, p. 329).

35 — Ara s-sentenza tat-28 ta' April 1998 fil-kawża Decker (C-120/95, EU:C:1998:167, punti 39 u 40).

36 — Ara s-sentenza tat-28 ta' April 1998 fil-kawża Decker (C-120/95, EU:C:1998:167, punt 39). Il-Qorti tal-Ġustizzja tieħu l-istess approċċ b'rabta mal-libertà li jiġu pprovduti servizzi, ara s-sentenza tat-28 ta' April 1998 fil-kawża Kohll (C-158/96, EU:C:1998:171, punt 41).

37 — Strettament u f'konformità mal-ġurisprudenza *Cassis de Dijon* tal-Qorti tal-Ġustizzja, sabiex tiġi ġġustifikata bħala raġuni imperattiva ta' interess ġenerali (jew fil-ġurisprudenza l-qadima: rekwiżit obbligatorju), il-miżura inkwistjoni trid tkun indistintament applikabbli għal prodotti domestiċi u barranin li, kif rajna iktar 'il fuq ma huwiex il-każ hawnhekk. Madankollu, ma iniex ċert jekk il-Qorti tal-Ġustizzja għadhiex iżżomm tali pożizzjoni stretta, b'mod partikolari fir-rigward ta' miżuri li huma diskriminatorji fil-fatt, iżda mhux fid-dritt. Ara pereżempju s-sentenza tat-30 ta' April 2009 fil-kawża Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft (C-531/07, EU:C:2009:276, punti 22 u 34), anki jekk *in casu* (punti 35 u 36) il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li l-kwistjoni hija sproporzjonata fir-rigward tal-ħtieġa imperettiva tal-"protezzjoni tal-ktieb bħala beni kulturali".

43. Fir-rigward taż-żewġ partijiet l-oħra tal-bażi ta' ġustifikazzjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja rrikonoxxiet, li, fil-prinċipju, il- ġustifikazzjoni bbażata fuq is-"saħħa" tinkludi miżuri li jirrigwardaw il-ħtieġa li jingħata parir personalizzat lill-klijent u li tiġi żgurata l-protezzjoni ta' dan tal-aħħar fil-kunsinna tal-prodotti mediċinali, kif ukoll il-ħtieġa li tiġi kkontrollata l-awtentiċità tal-ordnijiet mediċi u biex tiġi ggarantita provvista ta' prodotti mediċinali estiża u adattata għall-bżonnijiet [38].

2. Proporzjonalità

44. F'dan l-isfond, jien nixtieq neżamina l-proporzjonalità tal-miżura Ġermaniża fir-rigward tal-ħtieġa li tiġi żgurata provvista konsistenti ta' prodotti mediċinali madwar il-Ġermanja, il-kwalità ta' tali provvista u l-protezzjoni tal-pazjenti. B'dan, jien se neżamina l-adegwatezza, u l-ħtieġa, tal-leġiżlazzjoni ikkontestata.

45. Fuq nota ġenerali, il-Ġermanja [39] ma tippreżentax dan il-każ bħala każ tipiku li fih applikazzjoni tar-regoli tal-moviment liberu twassal għal konsegwenzi diżastrużi fil-Ġermanja [40]. Il-kwistjoni ma tidhirx li hija waħda ta' rikonoxximent reċiproku jew fiduċja reċiproka [41]. Il-linja ta' argument tal-Ġermanja hija iktar fundamentali: wisq kompetizzjoni allegata, inklużi prezzijiet iktar baxxi għall-pazjenti u grad ogħla ta' moviment liberu ta' prodotti mediċinali bejn Stati Membri oħra u l-Ġermanja, ikollhom konsegwenzi negattivi għall-protezzjoni tas-saħħa pubblika fil-Ġermanja: falliment inevitabbli tas-suq iwassal għal konċentrazzjoni ta' spiżeriji f'ċerti żoni, filwaqt li jżomm lura liż-żoni mbiegħda, lill-persuni b'nuqqas ta' mobbiltà, dawk vulnerabbli u l-anzjani.

46. Il-Ġermanja qiegħda tibża' li biż-żieda fil-kompetizzjoni l-ispiżeriji tradizzjonali Ġermaniżi ta' bejgħ bl-imnut impenjati fi grad għoli ta' professjonaliżmu fil-pariri u l-konsulenza li joffru lill-konsumaturi jkollhom ibaxxu l-livell ta' tali servizzi sabiex ilaħħqu mal-kompetizzjoni.

47. Għalija huwa diffiċli biex nifhem kif, biż-żieda fil-kompetizzjoni, l-ispiżjara jbaxxu l-kwalità tas-servizzi tagħhom. Jien nistenna li l-oppost għandu jkun il-każ. F'dan il-kuntest, nieħu l-libertà li nirreferi għall-Avukat Ġenerali Poiares Maduro li jagħmel argument simili b'mod inċiżiv u eleganti fil-kawża *Blanco Perez* [42].

38 — Ara s-sentenzi tal-11 ta' Diċembru 2003 fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, punt 106) u tal-11 ta' Settembru 2008 Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-141/07, EU:C:2008:492, punt 47) fir-rigward tal-moviment liberu tal-merkanzija. Il-Qorti tal-Ġustizzja sussegwentement estendiet dan ir-raġunament għal-libertà ta' stabbiliment, ara, pereżempju s-sentenzi tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 28); tal-1 ta' Ġunju 2010 fil-kawża Blanco Pérez u Chao Gómez (C-570/07 u C-571/07, EU:C:2010:300, punt 64); tal-5 ta' Diċembru 2013 fil-kawża Venturini *et* (C-159/12 sa C-161/12, EU:C:2013:791, punt 42); u tat-13 ta' Frar 2014 fil-kawża Sokoll-Seebacher (C-367/12, EU:C:2014:68, punt 25).

39 — Ara, b'kuntrast, is-sottomissjoni tal-Ġermanja dwar il-projbizzjoni fuq il-bejgħ bil-korrispondenza ta' prodotti mediċinali, fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C- 322/01, EU:C:2003:664, punt 80).

40 — Minbarra kompetizzjoni feroċi fil-prezzijiet, ara eżatt hawn taħt.

41 — Li, fil-fehma tiegħi, kien ikun diffiċli ħafna li wieħed janalizzaha fi kwalunkwe każ fi żmien fejn hemm rikonoxximent reċiproku ta' kwalifiki professjonali, b'mod partikolari dawk tat-tobba u l-ispiżjara, permezz tad-Direttiva 2005/36/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-7 ta' Settembru 2005, dwar ir-Rikonoxximent ta' Kwalifiki Professjonali (ĠU 2005 L 255, p. 22).

42 — Ara l-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Poiares Maduro fil-Kawżi Magħquda Blanco Pérez u Chao Gómez (C-570/07 u C-571/07, EU:C:2009:587, punt 26): "ma jidher li hemm l-ebda bażi fl-atti tal-kawża biex wieħed jgħid li żieda fil-kompetizzjoni twassal lill-ispiżjara biex joffru servizzi ta' kwalità inqas tajba. F'dan ir-rigward, ma nistax ma ninnutax, li hemm element ta' inkonsistenza fir-raġunamenti li jsostnu partijiet kbar mill-motivi ta' xi whud mill-partijiet u tal-Istati Membri. Xi drabi, l-ispiżjara huma mpinġija bħala nies li huma essenzjalment immotivati mill-qligħ tal-flus sal-punt li kollha jagħżlu li jmorru jaħdmu biss f'żoni fejn hemm popolazzjoni kbira, u li jekk ikunu suġġetti għall-kompetizzjoni, huma lesti li jħallu l-profitt jiġi qabel l-obbligi professjonali tagħhom. Drabi oħra, fil-każijiet fejn l-ispiżjara għandhom pożizzjoni ta' 'monopolju' f'żona li għandha popolazzjoni kbira, hu preżunt li l-ispiżjara joperaw l-impriżi tagħhom b'mod li jqisu l-obbligi professjonali tagħhom l-ewwel u qabel kollox, u li l-ewwel u qabel kollox l-ispiżjara huma ddedikati biex jipprovdu servizzi farmaċewtiċi ta' kwalità. Fl-argumenti ta' ħafna mill-partijiet, il-kompetizzjoni tidher li tbiddel il-qaddisin f'midinbin."

a) Adegwatezza

48. Biex tissodisfa r-rekwiżit ta' proporzjonalità, il-miżura, l-ewwel nett, trid tkun addattata (jew xierqa jew adegwata)[43] għall-iżgurar tal-ilħuq tal-objettiv mixtieq. Tali addattar għall-iżgurar tal-ilħuq tal-objettiv li tintuża bħala bażi hija aċċettata biss jekk il-miżura inkwistjoni tissodisfa verament l-intenzjoni li dan l-għan jintlaħaq b'mod koerenti u sistematiku[44]. B'mod ġenerali, f'dan l-istadju l-Qorti tal-Ġustizzja tagħti diskrezzjoni wiesgħa lill-Istati Membri[45]. Jekk il-miżura nazzjonali ma jkollha l-ebda effett fuq il-bażi għal ġustifikazzjoni, imbagħad il-miżura inkwistjoni ma tkunx xierqa. L-istess japplika għal miżura adottata fuq il-bażi ta' żball manifest ta' evalwazzjoni[46].

i) Provvista konsistenti

49. ZBW u l-Gvern Ġermaniż huma tal-fehma li d-dispożizzjonijiet inkwistjoni huwa adegwati biex jiżguraw provvista konsistenti u komprensiva ta' prodotti mediċinali madwar it-territorju Ġermaniż.

50. Barra minn hekk, l-Awla Konġunta, b'kunsiderazzjoni tad-diskrezzjoni mogħtija lil-leġiżalatur, qieset is-sistema ġġustifikata fuq il-bażi li ma hemm l-ebda sistema alternattiva li tidher li, fl-interessi ta' provvista affidabbli u ta' kwalità tajba ta' prodotti mediċinali għall-popolazzjoni, hija kapaċi daqs l-iffissar tal-prezzijiet biex tikkumpensa għar-riskju ta' kompetizzjoni feroċi fil-prezzijiet bejn l-ispiżeriji, biex tiżgura provvista konsistenti ta' prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib lill-popolazzjoni kollha u biex tnaqqas ir-riskju ta' użu mhux korrett jew użu żejjed ta' prodotti mediċinali[47].

51. Ir-rabta bejn il-miżura Ġermaniża u l-għan mixtieq, jiġifieri l-provvista konsistenti ta' prodotti farmaċewtiċi tidhirli li hija wisq dgħajfa, li twassalni biex nemmen li l-miżura inkwistjoni ma hijiex adegwata għall-ilħuq tal-objettivi mfittxa, għar-raġunijiet li ġejjin.

52. L-ewwel nett, bħalma tinnota ġustament il-Kummissjoni, ma huwiex in-numru ta' spiżeriji li awtomatikament jimplika li hemm kopertura konsistenti u komprensiva fit-territorju Ġermaniż kollu. Min jista' jgħid li huma preċiżament iż-żoni rurali u/jew iż-żoni li fihom jgħixu ħafna anzjani li se jkunu moqdija aħjar jekk in-numru ta' spiżeriji jkun ogħla? Għall-kuntrarju, il-kompetizzjoni fil-prezzijiet fost l-ispiżeriji tista' twassal għal kopertura konsistenti ta' prodotti mediċinali. Jien nassumi li billi l-ispiżeriji online jitħallew jikkompetu, iż-żoni rurali jkunu moqdija aħjar. Persuni b'mobbiltà mnaqqsa jistgħu jibbenefikaw bil-kbir mill-fatt li jkunu jistgħu jagħmlu ordnijiet online u li dawn jiġu kkunsinnati direttament f'darhom. Anki jekk dawn ma jkunux familjari tal-allegati kumplessitajiet ta' ordnijiet online, dawn spiss se jkollhom lil xi ħadd jgħinhom (carer, iben jew neputi, ġar, eċċ) li jkun familjari.

53. It-tieni nett, fir-rigward tal-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib wieħed għandu jikkonċentra inqas fuq l-ispiżeriji, iżda iktar fuq in-numru ta' tobba. *Ländlicher Ärztemangel*, jiġifieri nuqqas ta' tobba, b'mod partikolari f'żoni mbiegħda, huwa, ċertament, l-għerq tal-problema, mhux in-numru ta' spiżeriji.

43 — Fil-fehma tiegħi, it-terminoloġija Ingliża f'dan ir-rigward tintuża b'mod skambjabbli. Il-preferenza personali tiegħi tmur għat-terminu "adegwat", li, barra minn hekk, huwa t-terminu użat mil-leġiżlatur tal-UE fid-"Direttiva dwar is-Servizzi", ara l-Artikolu 15(3)(ċ) tad-Direttiva 2006/123 tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tat-12 ta' Diċembru 2006, dwar is-servizzi fis-suq intern (ĠU 2006 L 376, p. 36). Ara wkoll Barnard, C., *The substantive law of the EU. The four freedoms*, Oxford University Press, ir-4 ed., 2013, p. 177, li tuża t-tliet termini fil-kuntest tal-Artikolu 36 TFEU.

44 — Ara s-sentenzi tal-21 ta' Diċembru 2011 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Awstrija (C-28/09, EU:C:2011:854, punt 126) u tat-3 ta' Marzu 2011 fil-kawża Kakavetsos-Fragkopoulos (C-161/09, EU:C:2011:110, punt 42) fir-rigward tal-moviment liberu tal-merkanzija. Ara wkoll is-sentenzi tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 42) u tat-13 ta' Frar 2014 fil-kawża Sokoll-Seebacher (C-367/12, EU:C:2014:68, punt 39) fir-rigward tal-libertà ta' stabbiliment, u tas-16 ta' Diċembru 2010 fil-kawża Josemans (C-137/09, EU:C:2010:774, punt 70) fir-rigward tal-libertà li jiġu pprovduti servizzi.

45 — Ara s-sentenza tal-15 ta' Settembru 1994 fil-kawża Houtwipper (C-293/93, EU:C:1994:330, punt 22).

46 — Ara s-sentenza tal-15 ta' Settembru 1994 fil-kawża Houtwipper (C-293/93, EU:C:1994:330, punt 22).

47 — Ara GmS-OGB, Digriet tat-22 ta' Awwissu 2012, punt 50, disponibbli fuq: https://openjur.de/u/617231.html.

54. It-tielet nett, fir-rigward tal-kwistjoni iktar delikata u sensittiva ta' provvisti f'sitwazzjonijiet ta' emerġenza, wieħed ma għandux jinsa li l-Ġermanja indirizzat din il-kwistjoni b'liġi speċifika, l-*Apothekennotdienstsicherstellungsgesetz*[48]. Din il-liġi, li għandha l-għan li tiżgura provvista komprensiva u konsistenti ta' prodotti mediċinali madwar il-Ġermanja kollha, b'mod partikolari, żoni rurali, 'il barra mill-ħinijiet regolari tal-ftuħ tal-ispiżeriji, tipprevedi assistenza finanzjarja għall-ispiżeriji li jipprovdu tali provvista ta' emerġenza permezz ta' fond amministrat mid-*Deutscher Apothekerverband*. Fuq il-prodotti mediċinali mibjugħa titħallas taxxa. Inċidentalment, fuq il-bażi tal-informazzjoni disponibbli, jidher li l-prodotti mediċinali importati fil-Ġermanja huma wkoll suġġetti għal din it-taxxa, li jfisser li l-ispiżeriji barranin li jbigħu l-prodotti tagħhom fis-suq Ġermaniż jikkontribwixxu finanzjarjament għal dan il-fond[49].

55. Ma nistax nara kif id-dispożizzjonijiet taħt eżami jkollhom impatt addizzjonali fuq l-iżgurar ta' provvista konsistenti ta' prodotti mediċinali.

ii) Kwalità tal-provvista

56. F'dak li jirrigwarda l-kwalità tal-provvista, qatt ma jista' jiġi enfasizzat biżżejjed li din il-kawża tirrigwarda prodotti mediċinali suġġetti għal preskrizzjoni ta' tabib. F'dan il-kuntest, jien nixtieq infakkar is-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja fil-kawża Venturini, fejn iddeċidiet li "[n]-numru ta' stabbilimenti li jbigħu l-prodotti mediċinali suġġetti għal riċetta medika [mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib], inklużi dawk li ma jitħallsux mis-sistema tas-saħħa nazzjonali u li jitħallsu kompletament mix-xerrej, ma huwiex daqstant rilevanti. Peress li huma biss it-tobba li jistgħu jippreskrivu dawn il-prodotti mediċinali, il-proprjetarji kemm tal-ispiżeriji kif ukoll tal-['paraspiżeriji'] ma għandhom, f'kull każ, l-ebda influwenza diretta fuq il-volum ta' distribuzzjoni tal-imsemmija prodotti mediċinali u ma jistgħux għalhekk jikkontribwixxu għall-konsum żejjed tagħhom"[50]. *Konsegwentement*, il-prezz ta' prodott mediċinali ma għandu l-ebda effett fuq il-kwantità ta' prodotti mediċinali suġġetta għal preskrizzjoni ta' tabib, li huma pprovduti lill-pazjent. Idejn l-ispiżjara huma marbutin.

iii) "Inċertezzi fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskji għas-saħħa ta' persuni"

57. Barra minn hekk, wieħed għandu jżomm f'moħħu li l-oneru tal-prova ta' ġustifikazzjoni u proporzjonalità jaqa' fuq il-Ġermanja. Huwa dak l-Istat Membru li għandu jagħti prova tan-natura xierqa tal-miżuri inkwistjoni. Il-Ġermanja ma pproduċietx evidenza b'appoġġ għad-dispożizzjonijiet tagħha. Minflok, din tindika l-ġurisprudenza stabbilita tal-Qorti tal-Ġustizzja, li skontha "meta jkun hemm inċertezzi fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskji għas-saħħa ta' persuni, l-Istat Membru għandu jkun jista' jieħu miżuri ta' protezzjoni mingħajr ma jkollu għalfejn jistenna sa meta r-realtà ta' dawn ir-riskji tkun evidenti". F'dan il-kuntest, din tirreferi wkoll għall-prinċipju ta' prekawzjoni.

58. Din id-dikjarazzjoni jixirqilha eżami mill-qrib.

48 — Ara Gesetz zur Förderung der Sicherstellung des Notdienstes von Apotheken (Apothekennotdienstsicherstellungsgesetz – ANSG) tal-15 ta' Lulju 2013, BGBl. I, p. 2420, disponibbli fuq: http://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl113s2420.pdf.

49 — Ara punt 5.8 tar-Regoli tal-Proċedura tal-imsmemi fond, li huma disponibbli: http://www.dav-notdienstfonds.de/wp-content/uploads/2016/02/VERFAHRENSORDNUNG-V-2-0-16_02_03.pdf.

50 — Ara s-sentenza tal-5 ta' Diċembru 2013 fil-kawża Venturini *et* (C-159/12 sa C-161/12, EU:C:2013:791, punt 57).

– Oriġini: ġurisprudenza dwar il-prinċipju ta' prekawzjoni

59. L-imsemmija silta fil-fatt isir riferiment regolari għaliha mill-Qorti tal-Ġustizzja. Din issib l-oriġini tagħha fil-ġurisprudenza dwar il-prinċipju ta' prekawzjoni. Fl-għarfien tiegħi, din intużat għall-ewwel darba mill-Qorti tal-Ġustizzja fir-rigward tal-istituzzjonijiet tal-UE fl-1998 f'żewġ sentenzi fil-kuntest tal-kriżi tal-BSE [51]. Minn dak iż-żmien, din intużat kemm fir-rigward ta' miżuri tal-istituzzjonijiet tal-UE jew għal miżuri ta' Stati Membri, b'deroga tar-regoli dwar il-moviment liberu. Il-każijiet kollha kienu dawk fejn fil-fatt ma kien hemm l-ebda ċertezza xjentifika fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskju għas-saħħa ta' persuni. Normalment tressqu kawżi fil-qasam tal-vitamini jew ikel b'valur nutrizzjonali miżjud mod ieħor [52], ikel ġdid [53], ħtiġijiet tal-ittikkettar applikabbli għall-ikel jew għall-ingredjenti tal-ikel li jikkonsistu fi, jew huma dderivati minn OMĠ [54] u, għal darba oħra, BSE [55].

60. Kien hemm okkażjonijiet fejn Avukat Ġenerali rrefera għall-prinċipju ta' prekawzjoni, iżda mhux il-Qorti tal-Ġustizzja.

61. Pereżempju, l-Avukat Ġenerali Tizzano f'kawża dwar l-għalf kompost, ippropona lill-Qorti tal-Ġustizzja li tirrifjuta l-applikazzjoni tal-prinċipju ta' prekawzjoni u speċifika li d-direttiva tal-UE inkwistjoni ma kinitx "miżura provviżorja speċifika ta' ġestjoni tar-riskju li tipprojbixxi prodotti jew prattiki speċifiċi li n-natura ta' ħsara tagħhom hija suġġetta għal inċertezza xjentifika. Pjuttost, id-Direttiva 2002/2/KE [56] hija miżura leġiżlattiva li hija ġenerali fil-kamp ta' applikazzjoni tagħha u, bl-għan li ttejjeb il-livell ta' protezzjoni tas-saħħa pubblika (ara r-raba' u l-ħames premessi fil-preambolu), tarmonizza r-rekwiżiti dwar l-ittikkettar tal-għalf b'mod iktar restrittiv minn dak preċedenti" [57]. Mingħajr ma lanqas semmiet il-prinċipju ta' prekawzjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja segwiet ir-raġunament tal-Avukat Ġenerali u ddeċidiet li d-direttiva inkwistjoni ma kinitx sproporzjonata [58].

– Estensjoni għall-ispiżeriji

62. Fl-2009, il-materji ħadu ċerta direzzjoni ġdida fil-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja. Din bdiet tirreferi għal "inċertezzi fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskji għas-saħħa ta' persuni" f'kuntesti differenti minn dawk deskritti iktar 'il fuq.

51 — Ara s-sentenzi tal-5 ta' Mejju 1998 fil-kawża National Farmers' Union et (C-157/96, EU:C:1998:191, punt 63) u tal-5 ta' Mejju 1998 fil-kawża *Ir-Renju Unit* vs *Il-Kummissjoni* (C-180/96, EU:C:1998:192, punt 99): "Meta jkun hemm inċertezzi fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskji għas-saħħa ta' persuni, *l-istituzzjonijiet* jistgħu jieħdu miżuri ta' protezzjoni mingħajr ma jkollhom għalfejn jistennew sa meta r-realtà u l-gravità ta' dawn ir-riskji tkun evidenti għalkollox". Enfasi miżjuda minni.

52 — Sentenza tat-23 ta' Settembru 2003 fil-kawża Il-Kummissjoni vs Id-Danimarka (C-192/01, EU:C:2003:492, punt 49). Ara wkoll il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Mischo fil-kawża Il-Kummissjoni vs Id-Danimarka (C-192/01, EU:C:2002:760, punt 102): "Għaldaqstant jidhirli li riskju għas-saħħa pubblika *plawżibbli* jkun biżżejjed, skont il-prinċipju ta' prekawzjoni, sabiex ikun permess għall-Istat Membru biex jadotta miżuri fuq il-bażi tal-[Artikolu 36 TFUE]. Barra minn hekk, iktar ma tkun kbira l-inċertezza xjentifika, iktar tkun wiesgħa d-diskrezzjoni tal-Istati Membri, li huma responsabbli għall-protezzjoni tas-saħħa pubblika".

53 — Ara s-sentenza tad-9 ta' Settembru 2003 fil-kawża Monsanto Agricoltura Italia et (C-236/01, EU:C:2003:431, punt 111).

54 — Sentenza tas-26 ta' Mejju 2005 fil-kawża Codacons u Federconsumatori (C-132/03, EU:C:2005:310, punt 61).

55 — Sentenza tat-12 ta' Jannar 2006 fil-kawża Agrarproduktion Staebelow (C-504/04, EU:C:2006:30, punt 39).

56 — Direttiva tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tat-28 ta' Jannar 2002, li temenda d-Direttiva tal-Kunsill 79/373/KEE dwar iċ-ċirkolazzjoni tal-għalf komposti u li tħassar d-Direttiva tal-Kummissjoni 91/357/KEE (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 3, Vol. 35, p. 245).

57 — Konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Tizzano fil-kawża ABNA et (C-453/03, EU:C:2005:202, punt 129).

58 — Ara s-sentenza tas-6 ta' Diċembru 2005 fil-kawża ABNA et (C-453/03, C-11/04, C-12/04 u C-194/04, EU:C:2005:741, punti 57 *et seq*)

63. Il-Kummissjoni vs L-Italja kkonċernat leġiżlazzjoni li tirriżerva d-dritt ta' ġestjoni ta' spiżerija tal-bejgħ bl-imnut privata lil dawk il-persuni fiżiċi biss li huma llawrejati fil-farmaċija u lill-kumpanniji ta' ġestjoni komposti esklużivament minn soċji li huma spiżjara, u dispożizzjonijiet leġiżlattivi li jistabbilixxu l-impossibbiltà, għall-impriżi ta' distribuzzjoni ta' prodotti farmaċewtiċi ("impriżi ta' distribuzzjoni"), li jakkwistaw ishma f'kumpanniji li joperaw spiżeriji muniċipali [59]. Il-kawża Apothekerkammer des Saarlandes *et* kienet dwar regoli nazzjonali li jillimitaw id-dritt ta' proprjetà ta' spiżeriji biss għall-ispiżjara [60].

64. F'dawn iż-żewġ kawżi l-Qorti tal-Ġustizzja, b'riferiment għall-ġurisprudenza tal-prinċipju ta' prekawzjoni, użat l-imsemmija formula. Madankollu ma reġgħetx semmiet dak il-prinċipju bħala tali.

65. Madankollu, il-Qorti tal-Ġustizzja għamlet klassifikazzjoni importanti billi żiedet dan li ġej: (1) Stat Membru jista' jieħu l-miżuri li jnaqqsu, kemm huwa possibbli, ir-riskju għas-saħħa pubblika, inkluż, b'mod iktar preċiż, ir-riskju li ma jkunx hemm affidabbiltà u kwalità tal-provvista ta' prodotti mediċinali lill-pubbliku [61]; (2) għandha tiġi enfasizzata n-natura kemxejn partikolari tal-prodotti mediċinali, peress li l-effetti terapewtiċi tagħhom jiddistingwuhom sostanzjalment minn prodotti oħra [62]; (3) dawn l-effetti terapewtiċi għandhom il-konsegwenza li, jekk il-prodotti mediċinali jittieħdu mingħajr bżonn jew b'mod mhux korrett, huma jistgħu jkunu ta' periklu kbir għas-saħħa, mingħajr ma l-pazjent ikun konxju minn dan meta jikkunsmahom [63]; (4) konsum żejjed jew użu mhux korrett tal-prodotti mediċinali jinvolvi, barra minn hekk, ħela tar-riżorsi finanzjarji li huwa iktar dannuż fid-dawl tal-fatt li s-settur farmaċewtiku jsostni spejjeż kunsiderevoli u għandu jlaħħaq mal-bżonnijiet li dejjem qed jiżdiedu, filwaqt li r-riżorsi finanzjarji li jistgħu jintużaw għall-kura tas-saħħa ma humiex, irrispettivament mill-metodu ta' ffinanzjament użat, illimitati [64].

66. F'dawk il-kawżi, il-Qorti tal-Ġustizzja sabet li, bħala riżultat, l-Istati Membri jistgħu jissuġġettaw il-persuni inkarigati mid-distribuzzjoni tal-prodotti mediċinali bl-imnut għal rekwiżiti stretti, fir-rigward b'mod partikolari tal-modalitajiet ta' kummerċjalizzazzjoni tagħhom u tal-finalità tal-qligħ tagħhom [65].

67. Fil-kawża Blanco Pérez u Chao Gómez, il-Qorti tal-Ġustizzja saħansitra waqqgħet il-klassifikazzjoni msemmija fil-punt ta' qabel dak preċedenti. Meta ġiet mistoqsija sa fejn Stat Membru jista' jirregola sabiex tiġi evitata konċentrazzjoni ta' spiżeriji f'ċerti żoni, il-Qorti tal-Ġustizzja rrepetiet l-istess formula [66] qabel ma ddikjarat li Stat Membru jista', fid-dawl ta' riskju ta' nuqqas ta' spiżeriji f'ċerti partijiet tat-territorju tiegħu, jadotta leġiżlazzjoni li tipprevedi li tista' tinfetaħ biss spiżerija waħda għal ċertu numru ta' residenti [67].

68. L-istess dikjarazzjoni ġiet irrepetuta fil-kawża Venturini [68].

59 — Ara s-sentenza tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-531/06, EU:C:2009:315).

60 — Ara s-sentenza tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316).

61 — Ara s-sentenzi tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-531/06, EU:C:2009:315, punt 54) u tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 30).

62 — Ara s-sentenzi tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-531/06, EU:C:2009:315, punt 55) u tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 31).

63 — Ara s-sentenzi tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-531/06, EU:C:2009:315, punt 56) u tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 32).

64 — Ara s-sentenzi tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-531/06, EU:C:2009:315, punt 57) u tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Apothekerkammer des Saarlandes et (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 33).

65 — Ara s-sentenzi tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża Il-Kummissjoni vs L-Italja (C-531/06, EU:C:2009:315, punt 58) u tad-19 ta' Mejju 2009 fil-kawża *Apothekerkammer des Saarlandes et* (C-171/07 u C-172/07, EU:C:2009:316, punt 34).

66 — Ara s-sentenza tal-1 ta' Ġunju 2010 fil-kawża Blanco Pérez u Chao Gómez (C-570/07 u C-571/07, EU:C:2010:300, punt 74).

67 — Ara s-sentenza tal-1 ta' Ġunju 2010 fil-kawża Blanco Pérez u Chao Gómez (C-570/07 u C-571/07, EU:C:2010:300, punti 75 u 76). B'kuntrast, tali dikjarazzjonijiet ma jidhrux fil-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Poiares Maduro dwar dawk il-kawżi magħquda (C-570/07 u C-571/07, EU:C:2009:587).

68 — Ara s-sentenza tal-5 ta' Diċembru 2013 fil-kawża Venturini *et* (C-159/12 sa C-161/12, EU:C:2013:791, punt 60).

– F'dan *il-każ*: l-ebda inċertezza fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskji għas-saħħa ta' persuni

69. L-estensjoni tal-imsemmija formula għall-ispiżeriji mill-2009 ma hijiex adattata peress li din ċċajpar l-oriġini tal-imsemmija formula u x'jinvolvi eżatt il-prinċipju ta' prekawzjoni: ġestjoni tar-riskju fil-kuntest ta' inċertezza xjentifika. Dan japplika kemm meta l-importanza ta' riskju tkun *inċerta* kif ukoll meta jkun hemm *dubju* dwar l-*eżistenza* reali tiegħu. Madankollu, dan ma japplikax f'sitwazzjoni ta' inċertezza dwar l-effettività ta' possibbiltà ta' politika mmirata lejn l-indirizzar ta' periklu identifikat preċedentement [69]. Il-prekawzjoni ma għandhiex titħallat mal-prevenzjoni. Fil-kunċett tal-aħħar, ma hemm l-ebda element ta' inċertezza fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskju. Fil-prevenzjoni, il-periklu huwa identifikat [70].

70. Madankollu, il-kawżi mill-2009 dwar l-ispiżeriji, u msemmija iktar 'il fuq, ma jinvolvu l-ebda inċertezza xjentifika dwar ir-riskju għas-saħħa ta' użu mhux korrett jew konsum żejjed ta' prodotti mediċinali. Barra minn hekk, tali prodotti diġà huma legalment fis-suq wara proċess ta' kummerċjalizzazzjoni strett. L-inċertezza hija ristretta għall-vijabbiltà jew l-effettività tal-miżura prevista.

71. Il-prinċipju ta' prekawzjoni, għaldaqstant, ma għandux rwol fid-deċiżjoni tal-kawża inkwistjoni. Konsegwentement, jien inqis utli għall-Qorti tal-Ġustizzja li tuża, bħala appoġġ għall-argument, il-formula ta' "inċertezzi fir-rigward tal-eżistenza jew tal-importanza ta' riskji għas-saħħa ta' persuni".

iv) Oneru tal-prova

72. Kif intqal diġà, l-oneru tal-prova ta' għaliex miżura fuq il-bażi tal-Artikolu 36 TFUE hija ġġustifikata, jaqa' fuq l-Istat Membru. Dan jikkostitwixxi ġurisprudenza stabbilita tal-Qorti tal-Ġustizzja [71]. Bħalma tinsab b'mod deskrittiv f'kitba awtoritarja legali dwar il-kwistjoni, "[b]'mod partikolari, il-Qorti tal-Ġustizzja ma żammitx lura milli tapplika din ir-regola f'kawżi fejn il-ħajja tal-bniedem kienet f'periklu" [traduzzjoni libera] [72]. Huwa sinjifikattiv li din hija applikata kemm fil-kuntest ta' talbiet għal deċiżjoni preliminari kif ukoll ta' proċeduri għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu. Mas-snin, il-Qorti tal-Ġustizzja rfinat dan il-prinċipju għal wieħed li jimponi obbligi speċifiċi fuq l-Istati Membri. Din iddeċidiet li riskju "jrid jitkejjel, mhux skont il-limiti ta' evalwazzjoni ġenerali, iżda fuq il-bażi ta' riċerka xjentifika rilevanti" [73].

73. Din issa tuża regolarment il-formula li ġejja: "[i]r-raġunijiet ġustifikattivi li jistgħu jiġu invokati minn Stat Membru għandhom għaldaqstant jinkludu analiżi ta' kemm il-miżura adottata minn dan l-Istat hija adattata u proporzjonali, kif ukoll elementi preċiżi li jippermettu li tissostanzja l-argumenti tagħha" [74].

74. Tali prova ma ġietx issostanzjata.

75. Id-dispożizzjonijiet Ġermaniżi għaldaqstant ma humiex adegwati għall-ilħuq tal-objettiv tas-saħħa pubblika.

69 — Ara Alemanno, A., The Precautionary principle, in Baudenbacher, C. (ed.), *The Handbook of EEA Law*, Springer, 2016, p. 839-851, f'p. 848.

70 — Ara Alemanno, A., Le principe de précaution en droit communautaire: stratégie de gestion des risques ou risqué d'atteinte au Marché intérieur?, f'*Revue du droit de l'Union européenne*, 2001, pp. 917-953, f'p. 929.

71 — Ara s-sentenza fil-kawża Denkavit Futtermittel (251/78, EU:C:1979:252, punt 24). Ara wkoll is-sentenza tat-23 ta' Diċembru 2015 fil-kawża *Scotch Whisky Association et* (C-333/14, EU:C:2015:845, punt 53).

72 — Ara Enchelmaier, S., f'Oliver, P. (ed.), "Oliver on free movement of goods in the European Union", il-5 ed., Hart Publishing, Oxford, 2010, punt 8.13.

73 — Ara s-sentenza tal-14 ta' Lulju 1994 fil-kawża van der Veldt (C-17/93, EU:C:1994:299, punt 17).

74 — Ara, pereżempju, fir-rigward tal-protezzjoni tas-saħħa fil-kuntest tal-Artikolu 36 TFUE: sentenzi tas-26 ta' April 2012 fil-kawża *ANETT* (C-456/10, EU:C:2012:241, punt 50) u tas-7 ta' Ġunju 2007 fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Belġju (C-254/05, EU:C:2007:319, punt 36). Ara wkoll is-sentenza tal-15 ta' Novembru 2007 fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-319/05, EU:C:2007:678, punt 88).

b) Il-Ħtieġa

76. Minħabba li jien wasalt għall-konklużjoni li d-dispożizzjonijiet Ġermaniżi ma humiex adegwati għall-ilħuq tal-għanijiet imfittxa, f'dan l-istadju nista' nkompli iktar fil-qosor.

77. Bħalma tosserva DPV, qabel l-adozzjoni tad-dispożizzjonijiet inkwistjoni, il-Gvern Ġermaniż għal ċertu żmien kien ippromwova sistema li tipprevedi prezzijiet *massimi* minflok *fissi*. Mill-perspettiva ta' spiżeriji tal-bejgħ bil-korrispondenza u l-moviment liberu ta' prodotti mediċinali madwar l-Unjoni, din hija miżura inqas restrittiva, peress li tippermetti li l-ispiżeriji tal-bejgħ bil-korrispondenza jikkompetu fuq il-prezz.

78. Ovvjament il-Qorti tal-Ġustizzja ma tistax tinterferixxi fi proċessi politiċi u demokratiċi nazzjonali u tippreġudika ċerti għażliet politiċi. Ikun biżżejjed li jiġi ddikjarat, madankollu, li, bħalma għadna kemm rajna, hemm miżuri li jistgħu jiġu previsti u li jistgħu jittieħdu minflok l-iffissar tal-prezzijiet.

c) Kunsiderazzjonijiet ulterjuri dwar il-proporzjonalità

79. Fl-aħħar nett dwar il-proporzjonalità, jien nixtieq inqiegħed ir-raġunament tiegħi ta' hawn fuq fil-kuntest ta' silta mill-ewwel sentenza DocMorris. Bħalma huwa magħruf sew, il-Qorti tal-Ġustizzja, fil-punt 119 ta' din is-sentenza ddeċidiet li "[l]-ħtieġa li tkun tista' tiġi vverifikata b'mod iktar effikaċi u responsabbli l-awtentiċità tar-riċetti [tal-preskrizzjonijiet] tat-tobba u biex jiġi żgurat li l-prodott mediċinali jingħata jew lill-klijent personalment, jew lil persuna li ġiet fdata mill-klijent biex tiġbru, tista' tiġġustifika projbizzjoni ta' bejgħ bil-korrispondenza"[75]. Fuq il-bażi ta' din is-silta, wieħed jista' jistaqsi: jista' wieħed jippermetti tali projbizzjoni filwaqt li fl-istess ħin jappoġġa l-inadegwatezza ta' miżura li hija l-għażla l-inqas dannuża mill-perspettiva tas-suq intern?

80. It-tweġiba hija: "iva, dan huwa possibbli".

81. Ladarba Stat Membru, minn jeddu, ikun iddeċieda li jippermetti l-bejgħ bil-korrispondenza ta' prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib, dik il-miżura għandha tiġi analizzata dwar il-merti tagħha għall-adegwatezza, il-koerenza u l-konsistenza. Jekk dan ma jkunx il-każ, Stat Membru, sempliċiment għax ikun ippermetta tali bejgħ, ikollu *carte blanche*, mingħajr l-ebda possibbiltà ta' skrutinju ġudizzjarju, u operaturi ekonomiċi barranin ma jkunux jistgħu jibbenefikaw mid-drittijiet suġġettivi tagħhom imnaqqxa fil-libertajiet fundamentali, b'mod partikolari bħal f'dan il-każ mill-Artikolu 34 TFUE.

IV – **Konklużjoni**

82. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja sabiex tagħti risposta għad-domandi magħmula lilha mill-Oberlandesgericht Düsseldorf (qorti reġjonali superjuri, Düsseldorf) kif ġej:

L-Artikoli 34 u 36 TFUE jipprekludu l-iffissar tal-prezzijiet imposti għall-prodotti mediċinali mogħtija bi preskrizzjoni tat-tabib, stipulat mid-dritt nazzjonali, bħal dak li jinsab fil-paragrafu 78 tal-AMG Ġermaniża, flimkien mal-Arzneimittelpreisverordnung Ġermaniż.

75 — Sentenza tal-11 ta' Diċembru 2003 fil-kawża Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, punt 119).