JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

YVES BOT

22 päivänä marraskuuta 2007 [1]

1. Tämän ennakkoratkaisumenettelyn tarkoituksena on, että kansallinen tuomioistuin saisi mahdollisuuden arvioida kansallisen lainsäädäntönsä, jossa hammashoitopalveluja tarjoavilta ammatinharjoittajilta kielletään palvelujensa yleinen mainonta, yhteensopivuutta yhteisön oikeuden kanssa.

2. Ennakkoratkaisumenettely perustuu rikossyytteisiin, jotka on nostettu Belgiassa Ioannis Doulamisia vastaan. Doulamis pitää mainitussa jäsenvaltiossa hammaslaboratoriota ja hammaslääkäriasemaa, ja häntä syytetään kyseistä laboratoriota ja lääkäriasemaa koskevien mainosten julkaisemisesta Belgacomin puhelinluettelossa.

3. Tribunal de première instance de Bruxelles (Belgia) (rikkomuksia käsittelevä kokoonpano) tiedustelee, onko näiden rikossyytteiden perustana oleva lainsäädäntö sopusoinnussa perustamissopimuksen 81 artiklan kanssa, luettuna yhdessä sen 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja 10 artiklan toisen kohdan kanssa, ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle näiden säännösten tulkintaa koskevan ennakkoratkaisukysymyksen.

4. Osoitan tässä ratkaisuehdotuksessa, että kyseessä oleva lainsäädäntö ei mielestäni kuulu mainittujen määräysten soveltamisalaan, joten niitä on tulkittava niin, etteivät ne ole esteenä tälle lainsäädännölle.

5. Osoitan myös, että tämän lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön oikeuden kanssa on tarkasteltava sijoittautumisvapautta koskevan EY 43 artiklan ja palvelujen tarjoamisen vapautta koskevan EY 49 artiklan perusteella.

6. Lisäksi osoitan, että kaikkea mainontaa hammashoitojen alalla koskeva yleinen kielto rajoittaa näiden vapauksien käyttämistä. Selvennän sitä, milloin tämä rajoittaminen on mielestäni perusteltua kansanterveyden suojeluun liittyvistä syistä, kunhan kyseisestä

1 – Alkuperäinen kieli: ranska.

kansallisesta lainsäädännöstä ei seuraa, että hammashoitopalvelujen tarjoajaa kielletään antamasta puhelinluettelossa tai muussa yleisön saatavilla olevassa tiedotusvälineessä, ilman asiakkaiden houkuttelua ja kannustamista, edes tietoja, joiden avulla palveluntarjoaja voi tehdä olemassaolonsa tunnetuksi ammatinharjoittajana.

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Kansallinen lainsäädäntö*

7. Hammashoitoon liittyvästä mainonnasta 15.4.1958 annetun Belgian lain [2] 3 §:ssä säädetään lain 1 §:n vastaisen menettelyn johdosta määrättävistä seuraamuksista, ja sen 1 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Kukaan ei saa välittömästi tai välillisesti julkaista minkäänlaisia mainoksia suun ja hampaiden sairauksien, vammojen tai epämuodostumien hoidosta, jonka ammattipätevyyden saanut tai sitä vailla oleva henkilö antaa Belgiassa tai ulkomailla, etenkään mainostamalla tavaroiden näytteillepanoissa, liikekilvissä, merkinnöissä tai kylteissä, jotka voivat johtaa harhaan ilmoitetun toiminnan laillisuudesta, taikka esitteissä, kiertokirjeissä, lehtisissä ja tiedotteissa taikka lehdistössä, radiossa, televisiossa ja elokuvateattereissa taikka siten, että luvataan tai myönnetään kaikenlaisia hinnanalennusten tai potilaiden ilmaiskuljetusten kaltaisia etuja taikka käytetään asiakkaiden hankkijoita tai välittäjiä.

Tässä pykälässä tarkoitettuna mainontana ei pidetä sitä, että keskinäiseen sairausvakuutusjärjestelmään kuuluvat klinikat ja poliklinikat ilmoittavat vakuutetuille vastaanottopäivät ja ajat, vastaanottavien lääkärien nimen ja vastaanottoihin liittyvät muutokset.”

B *Yhteisön oikeus*

1. EY:n perustamissopimus

8. EY 81 artiklan 1 kohdan mukaan yhteismarkkinoille soveltumattomia ja kiellettyjä ovat sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla.

2 – Jäljempänä vuonna 1958 annettu laki tai vuoden 1958 laki.

9. EY 10 artiklan toisessa kohdassa jäsenvaltiot velvoitetaan pidättymään kaikista toimenpiteistä, jotka ovat omiaan vaarantamaan perustamissopimuksen tavoitteiden saavuttamista.

10. EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdassa määrätään, että Euroopan yhteisön toimintaan sisältyy tässä sopimuksessa määrätyin edellytyksin ja siinä määrätyssä aikataulussa järjestelmä, jolla taataan, ettei kilpailu sisämarkkinoilla vääristy.

11. EY 43 artiklassa kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle. EY 43 artiklan toisen alakohdan mukaan sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä.

12. EY 47 artiklan 3 kohdan mukaan lääkärinammattia, lääketieteeseen liittyviä ammatteja ja apteekkialan ammatteja koskevien sijoittautumisvapauksien rajoitusten asteittainen poistaminen riippuu niiden harjoittamisen edellytysten yhteensovittamisesta eri jäsenvaltioissa. Hammashoitopalveluja säännellään direktiivillä 78/686/ETY [3] ja direktiivillä 78/687/ETY. [4]

13. EY 49 artiklassa kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun yhteisön valtioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja yhteisössä.

14. EY 46 ja EY 55 artiklan mukaan EY 43 ja EY 49 artikla eivät estä kansanterveyden suojeluun perustuvia rajoituksia.

2. Mainontaa koskeva johdettu oikeus

15. Mainontaa koskeva johdettu oikeus sisältää yleisen säännöstön ja erityissäännöksiä, joita sovelletaan yhtäältä tiettyihin tuotteisiin ja toisaalta eräisiin tiedonvälittäjiin.

3 – Hammaslääkärin tutkintotodistusten, todistusten ja muiden muodollista kelpoisuutta osoittavien asiakirjojen vastavuoroisesta tunnustamisesta sekä toimenpiteistä sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden tehokkaan käyttämisen helpottamiseksi 25.7.1978 annettu neuvoston direktiivi (EYVL L 233, s. 1).

4 – Hammaslääkärintointa koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 25.7.1978 annettu neuvoston direktiivi (EYVL L 233, s. 10). Mainittu direktiivi, kuten myös direktiivi 78/686, on kumottu ja korvattu ammattipätevyyden tunnustamisesta 7.9.2005 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 2005/36/EY (EYVL L 255, s. 22).

16. Pääasian tosiseikkojen tapahtumahetkellä yleisenä säännöstönä sovellettu säännöstö oli harhaanjohtavalta mainonnalta suojaavien kansallisten lainsäädäntöjen yhdenmukaistamiseksi annettu direktiivi 84/450/ETY. [5] Tätä säädöstä on muutettu direktiivillä 97/55/EY, [6] jolla sen soveltamisala laajennettiin vertailevaan mainontaan, ja direktiivillä 2005/29/EY. [7] Direktiivi 84/450 on kumottu ja korvattu direktiivillä 2006/114/EY. [8]

17. Direktiivissä 84/450 määritellään mainonta missä tahansa muodossa olevaksi tiedoksi tai esitykseksi, joka annetaan kaupan, liiketoiminnan, käsityön tai ammatin harjoittamisen yhteydessä tavaroiden tai palvelujen, mukaan lukien kiinteä omaisuus, oikeudet ja velvollisuudet, menekin edistämiseksi. [9]

18. Saman direktiivin mukaan harhaanjohtavalla mainonnalla tarkoitetaan kaikkea mainontaa, joka tavalla tai toisella, esitystapa mukaan lukien, harhauttaa tai on omiaan harhauttamaan niitä henkilöitä, joille se on osoitettu tai jotka se tavoittaa, ja joka harhauttavan ominaisuutensa takia on omiaan vaikuttamaan heidän taloudelliseen käyttäytymiseensä taikka aiheuttaa tai on omiaan aiheuttamaan vahinkoa kilpailijalle. [10]

19. Vertailevalla mainonnalla puolestaan tarkoitetaan mainontaa, josta suoraan tai epäsuorasti voidaan tunnistaa kilpailija tai kilpailijan tarjoamat tavarat tai palvelut. [11] Se on sallittua vain useiden eri edellytysten täyttyessä. [12]

20. Jäsenvaltioiden on ryhdyttävä tarkoituksenmukaisiin toimiin torjuakseen harhaanjohtavaa mainontaa ja varmistaakseen vertailevan mainonnan sallittavuuden edellytysten täyttymisen. Lisäksi jäsenvaltioilla on oikeus ryhtyä suojatoimenpiteisiin, jotka ovat laajempia kuin direktiivissä 84/450 harhaanjohtavan mainonnan osalta säädetyt suojatoimenpiteet.

5 – Harhaanjohtavaa mainontaa koskevien jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämisestä 10.9.1984 annettu neuvoston direktiivi (EYVL L 250, s. 17).

6 – Direktiivin 84/450 muuttamisesta 6.10.1997 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EYVL L 290, s. 18).

7 – Sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla ja direktiivin 84/450 ja Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivien 97/7/EY, 98/27/EY ja 2002/65/EY sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 11.5.2005 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi) (EYVL L 149, s. 22; jäljempänä direktiivi 84/450).

8 – Harhaanjohtavasta ja vertailevasta mainonnasta 12.12.2006 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL L 376, s. 21).

9 – Direktiivin 2 artiklan 1 kohta.

10 – Direktiivin 2 artiklan 2 kohta.

11 – Direktiivin 84/450 2 artiklan 2a kohta.

12 – Vertaileva mainonta on muun muassa sallittua erityisesti, jos se ei ole harhaanjohtavaa, jos siinä verrataan ainoastaan samoja tarpeita tyydyttäviä tai samaan tarkoitukseen aiottuja tavaroita ja palveluja, jos siinä vertaillaan puolueettomasti näiden tavaroiden tai palvelujen yhtä tai useampaa olennaista, merkityksellistä, todennettavissa olevaa ja edustavaa piirrettä, joihin voi kuulua myös hinta, jos siinä ei vähätellä tai panetella kilpailijaa, eikä se aiheuta sekaannusta kilpailijaan nähden ja jos siinä ei käytetä epäoikeutetusti hyväksi kilpailijan tavaramerkin tai kauppanimityksen mainetta.

21. Edellä mainitut määritelmät ja säännökset on otettu direktiiviin 2006/114.

22. Yhteisön lainsäätäjä on antanut tämän yleisen säännöstön rinnalla säännöksiä, jotka koskevat tiettyihin tuotteisiin, kuten tupakkaan ja lääkkeisiin, sovellettavaa mainontaa.[13] Lääkkeiden osalta toteutetut toimet perustuvat kansanterveyden suojeluun. Niillä on kielletty yksiselitteisesti joidenkin lääkevalmisteryhmien, kuten ainoastaan lääkemääräystä vastaan myytävien lääkkeiden, yleinen mainonta, ja niissä luetellaan edellytykset, jotka mainonnan on täytettävä muiden lääkevalmisteiden ryhmien ja terveydenhuoltoalan ammattilaisille suunnatun mainonnan osalta.

23. Lisäksi yhteisön lainsäätäjä on sovittanut yhteen kansallisia säännöksiä, joilla säännellään televisiomainontaa[14] ja sähköistä mainontaa.[15] Direktiivissä 89/552 säädetään muun muassa, että televisiomainonnassa ja teleostolähetyksissä ei saa suosia terveyttä tai turvallisuutta vahingoittavaa toimintaa.[16] Tämän direktiivin 14 artiklan 1 kohdan mukaan on kiellettyä mainostaa sellaisia lääketuotteita ja lääkehoitoja, jotka ovat saatavissa vain lääkärin määräyksestä siinä jäsenvaltiossa, jonka lainkäyttövaltaan televisiolähetystoiminnan harjoittaja kuuluu. Kyseisen direktiivin 14 artiklan 2 kohdan mukaan sellaisten lääketuotteiden, joilta edellytetään markkinoille saattamista koskeva lupa, tarjoaminen teleostoksina ja lääkehoitojen tarjoaminen teleostoksina on kiellettyä. Direktiivin 89/552 3 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat vaatia, että niiden lainkäyttövaltaan kuuluvat televisiolähetystoiminnan harjoittajat noudattavat yksityiskohtaisempia tai tiukempia sääntöjä tämän direktiivin soveltamisalaan kuuluvissa asioissa.

II Pääasian tosiseikat

24. Doulamis pitää hammaslaboratoriota ja hammaslääkäriasemaa Saint-Gillesin kunnassa Brysselin pääkaupunkiseudun hallintoalueella Belgiassa.

13 – Ks. ihmisille tarkoitettujen lääkkeiden mainonnasta 31.3.1992 annettu neuvoston direktiivi 92/28/ETY (EYVL L 113, s. 13), joka on kumottu ja korvattu ihmisille tarkoitettuja lääkkeitä koskevista yhteisön säännöistä 6.11.2001 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 2001/83/EY (EYVL L 311, s. 67).

14 – Televisiotoimintaa koskevien jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 3.10.1989 annettu neuvoston direktiivi 89/552/ETY (EYVL L 298, s. 23), sellaisena kuin se on muutettuna 30.6.1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 97/36/EY (EYVL L 202, s. 60; jäljempänä direktiivi 89/552).

15 – Tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista 8.6.2000 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2000/31/EY (EYVL L 178, s. 1).

16 – Direktiivin 12 artiklan d kohta.

25. Marraskuussa 1996 Union des dentistes et stomatologistes de Belgique esitti Doulamisia vastaan yksityisoikeudellisen vaatimuksen syyttäessään tätä hammaslääkäritoimen laittomasta harjoittamisesta ja mainosten julkaisemisesta Belgacomin puhelinluettelossa.

26. Yksityisoikeudellisen vaatimuksen esittämistä seuranneen santarmitutkinnan yhteydessä Doulamis kertoi olevansa hammasteknikko ja suorittaneensa vuonna 1981 hammasproteesitekniikan tutkinnon ja saaneensa vuonna 1985 liikkeenjohtokoulutuksen tutkintotodistuksen, ja että hänellä on Brabantin maakunnan kauppakamarin (Chambre des métiers et négoces de la Province du Brabant) myöntämä todistus, jonka mukaan hän täyttää hammasteknikon ammatin harjoittamiselle asetetut edellytykset.

27. Kyseisessä tutkinnassa ilmeni, että Doulamis oli julkaissut Belgacomin puhelinluettelossa kolme mainosta, joista yksi koski hammaslaboratoriota ja kaksi muuta hammaslääkäriasemaa. Nämä ilmoitukset, sellaisina kuin ne esitetään ennakkoratkaisupyynnössä, ovat seuraavat.

28. Hammaslaboratoriota koskeva ilmoitus on kulmio, joka on kooltaan noin 10 cm x 7 cm. Otsikoiden ”Jean Doulamis” ja ”Laboratoire dentaire” (Hammaslaboratorio), jotka on kirjoitettu suurikokoisin kirjaimin, vieressä on merkki. Otsikoiden alla on värillisen suorakaiteen sisään painettuna teksti ”Réparation immédiate en une heure” (Korjaukset välittömästi tunnin kuluessa) ja sen jälkeen seuraavat tiedot: ”Toutes prothèses amovibles et fixes – Céramique – Squelettique – Détartrage – Remise à neuf de prothèses – Vérification et conseils gratuits – Service personnalisé – Prise à domicile” (Kaikki irrotettavat ja kiinteät proteesit – Keraamiset ratkaisut – Rankaratkaisut – Hammaskiven poisto – Proteesien uudistaminen – Ilmainen tarkastus ja neuvonta – Henkilökohtainen palvelu – Nouto kotoa). Näiden tietojen alapuolella annetaan laboratorion osoite, puhelinnumero ja aukioloajat.

29. Hammaslääkäriasemaa koskeva ensimmäinen ilmoitus on muodoltaan kulmio ja kooltaan noin 4 cm x 8 cm. Ilmoituksessa on ylhäältä alaspäin lukien seuraavat suurikokoisin kirjaimin kirjoitetut otsikot: ”Jean Doulamis”, ”Clinique dentaire” (hammaslääkäriasema) ja ”Porte de Hal”, ja sen jälkeen sama merkki kuin edellisessä ilmoituksessa ja merkin alla seuraavat tiedot: ”Soins adultes et enfants – Prothèses fixes et amovibles – Orthodontie-esthétique – Parodontologie” (Hoidot aikuisille ja lapsille – Irrotettavat ja kiinteät proteesit – Esteettiset oikomishoidot – Parodontologia). Näiden tietojen alapuolella on hammaslääkäriaseman osoite, kaksi puhelinnumeroa, teksti ”Laboratoire sur place” (Hammaslaboratorio paikan päällä) ja aukioloajat.

30. Hammaslääkäriasemaa koskeva toinen ilmoitus on muodoltaan kulmio ja kooltaan noin 4 cm x 2 cm. Otsikot ”Doulamis Jean” ja ”Clinique dentaire” (Hammaslääkäriasema) on kirjoitettu suurikokoisin kirjaimin. Niiden alapuolella on teksti ”Soins: Adultes et Enfants – Prothèses – Orthodontie” (Hoidot: Aikuiset ja lapset – Proteesit – Oikomishoidot), ja niiden alapuolella aukioloajat, osoite ja puhelinnumero.

31. Doulamis on väittänyt puolustukseksi, että vuonna 1958 annettu laki on sekä

kansallisesti että kansainvälisesti vapaan kilpailun vastainen. Doulamis on vedonnut EY 81 artiklaan sekä yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Van Eycke 21.9.1988 antamaan tuomioon, [17] jossa yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että EY 81 artiklassa, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, asetetaan jäsenvaltioille velvoite olla toteuttamatta tai pitämättä voimassa sellaisia toimenpiteitä – vaikka ne olisivat lakeja tai asetuksia – jotka ovat omiaan poistamaan yrityksiin sovellettavien kilpailusääntöjen tehokkaan vaikutuksen. [18] Doulamis on maininnut myös kertomuksen, jonka Euroopan yhteisöjen komissio on laatinut kilpailusta ammatillisissa palveluissa. [19]

III Ennakkoratkaisukysymys

32. Kansallinen tuomioistuin kertoo, että siltä on tiedusteltu seuraavia seikkoja.

33. Perustamissopimuksen 81 artiklasta yhdessä sen 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan 2 kohdan kanssa ilmenee, ettei jäsenvaltiolla ole oikeutta toteuttaa tai pitää voimassa toimenpiteitä, jotka ovat omiaan poistamaan yrityksiin sovellettavien kilpailusääntöjen tehokkaan vaikutuksen.

34. Doulamis, joka on vapaan ammatin harjoittaja ja joka pitää hammaslääkäriasemaa, voidaan rinnastaa yritykseen.

35. Ei ole poissuljettua, että vuonna 1958 annetun lain kaltainen lainsäädäntö saattaa vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen vapaaseen kaupankäyntiin yhtenäismarkkinoiden toteutumista koskevan tavoitteen vastaisesti. Tältä osin julkisasiamies Jacobsin asiassa Pavlov ym. 12.9.2000 antamasta ratkaisuehdotuksesta ilmenee, [20] että ottaen huomioon vapaiden ammattien heterogeenisyys sekä niiden markkinoiden erityispiirteet, joilla ne toimivat, ei voida soveltaa mitään yleistä kaavaa. [21] Sen vuoksi näyttää olevan tarpeen tutkia tarkasti kussakin tapauksessa, muodostaako tietty toiminnanvapauden rajoitus asianomaisilla markkinoilla tosiasiassa EY 81 artiklassa tarkoitetun kilpailunrajoituksen, kun otetaan huomioon mahdolliset kansanterveyden ja kuluttajien suojelua koskevat pakottavat vaatimukset.

36. Nämä näkökohdat huomioon ottaen tribunal de première instance de Bruxelles on päättänyt lykätä asian ratkaisemista ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko EY 81 artiklaa, luettuna yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa, tulkittava siten,

17 – Asia 267/86 (Kok. 1988, s. 4769, Kok. Ep. IX, s. 603).
18 – Tuomion 16 kohta.
19 – KOM(2004) 83 lopullinen/2.
20 – Yhdistetyt asiat C-180/98–C-184/98, tuomio 12.9.2000 (Kok. 2000, s. I-6451).
21 – 89 kohta.

että on esteenä kansalliselle laille, eli nyt esillä olevassa asiassa, jossa kielletään (keitä hyvänsä ja) hammashoitopalvelujen tarjoajia välittömästi tai välillisesti julkaisemasta vapaan ammatin tai hammaslääkärin vastaanoton yhteydessä minkäänlaisia hammashoitoon liittyviä mainoksia?”

IV Asian tarkastelu

A *Ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottaminen*

37. Belgian ja Italian hallitukset väittävät, että ennakkoratkaisukysymystä ei voida ottaa tutkittavaksi.

38. Belgian hallitus perustelee sitä, ettei kysymystä voida ottaa tutkittavaksi sen vuoksi, että EY 81 artiklaa ei voida soveltaa vuonna 1958 annettuun lakiin, koska hammashoitoja koskeva mainontakielto on luonteeltaan yhteiskunnallinen ja sillä pyritään suojelemaan väestön hyvinvointia.

39. Hallitus päättelee tällä perusteella, ettei kansallisen tuomioistuimen esittämä kysymys ole merkityksellinen pääasian ratkaisemisen kannalta katsoen ja että se on luonteeltaan täysin hypoteettinen.

40. Italian hallitus väittää, että ennakkoratkaisukysymys on hypoteettinen, koska sillä pyritään saamaan selville, onko kaikkea hammashoitopalvelujen mainontaa koskeva yleinen kielto sopusoinnussa EY 81 artiklan kanssa, vaikka vuonna 1958 annetussa laissa ei kielletä kaikenlaista mainontaa, vaan ainoastaan tämän lain 1 artiklassa tarkoitettu mainonta.

41. Katson, ettei kummankaan hallituksen esittämillä perusteluilla voida osoittaa, että ennakkoratkaisukysymystä ei voitaisi ottaa tutkittavaksi.

42. On muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yksinomaan kansallisen tuomioistuimen, jossa asia on vireillä ja joka vastaa annettavasta ratkaisusta, tehtävänä on kunkin asian erityispiirteiden perusteella harkita, onko ennakkoratkaisu tarpeen asian ratkaisemiseksi ja onko sen yhteisöjen tuomioistuimelle esittämillä kysymyksillä merkitystä asian kannalta. Kun esitetyt kysymykset näin ollen koskevat yhteisön oikeuden tulkintaa, on yhteisöjen tuomioistuin lähtökohtaisesti velvollinen ottamaan niihin kantaa. [22]

43. Yhteisöjen tuomioistuin on tosin katsonut myös, että sen on poikkeustapauksissa

22 – Ks. erityisesti asia C-318/00, Bacardi-Martini ja Cellier des Dauphins, tuomio 21.1.2003 (Kok. 2003, s. I-905, 41 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

tutkittava ne olosuhteet, joiden vallitessa kansallinen tuomioistuin esitti ennakkoratkaisupyynnön. Kuten ennakkoratkaisuissa on usein todettu, ajatus yhteistoiminnasta, jonka on oltava tällaisen ennakkoratkaisutoiminnan lähtökohtana, edellyttää kansallisen tuomioistuimen ottavan puolestaan huomioon sen, että yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä on myötävaikuttaa lainkäyttöön jäsenvaltioissa eikä antaa neuvoa-antavia lausuntoja yleisluonteisista tai hypoteettisista kysymyksistä. [23]

44. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, ettei se voi ratkaista kansallisen tuomioistuimen esittämää ennakkoratkaisukysymystä, jos on ilmeistä, ettei kansallisen tuomioistuimen pyytämällä yhteisön oikeussäännön tulkitsemisella tai pätevyyden tutkimisella ole mitään yhteyttä kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävän asian tosiseikkoihin tai kohteeseen tai jos yhteisöjen tuomioistuimella ei ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen sille esitettyihin kysymyksiin.

45. Samoin on myös silloin, kun kansallisen tuomioistuimen esittämä ongelma on luonteeltaan hypoteettinen. [24] Näin voi olla esimerkiksi silloin, kun kansallisen tuomioistuimen esittämä ennakkoratkaisukysymys koskee sellaista oikeudellista tai tosiasiallista tilannetta, joka ei vastaa pääasian tosiseikkoja. [25]

46. Tällainen tilanne voi olla kyseessä myös silloin, kun kansallinen tuomioistuin esittää yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisukysymyksen voidakseen arvioida toisen jäsenvaltion lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön oikeuden kanssa, jos kansallinen tuomioistuin nojautuu kysymyksessään sellaiseen tulkintaan kyseessä olevasta lainsäädännöstä, joka perustuu pelkkiin olettamuksiin. [26]

47. En katso, että tribunal de première instance de Bruxellesin esittämän ennakkoratkaisukysymyksen tapauksessa yksikään näistä tutkimatta jättämisen eri perusteista täyttyy.

48. Toisin kuin mitä Belgian hallitus esittää, tämä kysymys ei näin ollen ole pääasian ratkaisemisen kannalta ilmeisen merkityksetön eikä se ole luonteeltaan hypoteettinen. Jos EY 81 artiklaa yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa tulkitaan siten, että vuonna 1958 annetun lain kaltainen kansallinen lainsää-

23 – Ibidem (42 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

24 – Ibidem (43 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

25 – Ks. erityisesti asia C-13/01, Safalero, tuomio 11.9.2003 (Kok. 2003, s. I-8679, 38–40 kohta) ja asia C-165/03, Längst, tuomio 30.6.2005 (Kok. 2005, s. I-5637, 34 kohta).

26 – Asia C-153/00, der Weduwe, tuomio 10.12.2002 (Kok. 2002, s. I-11319, 33–39 kohta).

däntö on näiden määräysten vastainen, seurauksena on, että kansallisen tuomioistuimen on jätettävä soveltamatta tätä lakia ja vapautettava Doulamis. Näin ollen ennakkoratkaisukysymys on hyvinkin merkityksellinen pääasian ratkaisemisen kannalta.

49. Toiseksi se seikka ei voi tehdä esillä olevaa ennakkoratkaisukysymystä luonteeltaan hypoteettiseksi, että edellä mainittuun lakiin ei voitaisi soveltaa EY 81 artiklaa yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan b alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa. Kansallinen tuomioistuin on esittänyt ne syyt, joiden vuoksi se on epävarma siitä, voidaanko kyseistä artiklaa soveltaa esillä olevassa asiassa, ja nämä syyt perustuvat sellaisiin tosiseikkoihin ja oikeudellisiin seikkoihin, jotka vastaavat edellä mainitun tuomioistuimen kuvailemaa oikeudellista ja tosiasiallista asiayhteyttä.

50. Sen toteaminen, ettei vuonna 1958 annetun lain kaltaiseen kansalliseen lainsäädäntöön voitaisikaan soveltaa EY 81 artiklaa, luettuna yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa, on osa näiden määräysten tulkintaa, eikä tämän seikan perusteella voida kyseenalaistaa ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottamista.

51. Ottaessani seuraavaksi kantaa Italian hallituksen perusteluun, jonka mukaan ennakkoratkaisukysymys on hypoteettinen, koska se ei vastaa sisällöltään vuonna 1958 annettua lakia, on syytä muistaa, että EY 234 artiklaan perustuvassa tuomioistuinten välisessä yhteistyömenettelyssä yhteisöjen tuomioistuimen tehtävät ja kansallisen tuomioistuimen tehtävät ovat selkeästi erillisiä ja ainoastaan kansallisen tuomioistuimen asiana on tulkita sen omaa kansallista lainsäädäntöä. [27]

52. Yhteisöjen tuomioistuimen asiana on siten ottaa huomioon ennakkoratkaisukysymykseen liittyvät oikeudelliset seikat, sellaisina kuin kansallinen tuomioistuin on ne määritellyt, ja tämä pätee myös silloin, kun valtio, jossa kyseinen tuomioistuin sijaitsee, on riitauttanut nämä oikeudelliset seikat yhteisöjen tuomioistuimelle esittämissään huomautuksissa. [28]

53. Koska tribunal de première instance de Bruxelles on todennut ennakkoratkaisupyynnössään, että vuoden 1958 laki on ymmärrettävä siten, että siinä kielletään kaikenlainen mainonta hammashoitojen alalla, yhteisöjen tuomioistuimen tai Italian hallituksen asiana ei ole kyseenalaistaa tätä tulkintaa.

54. Tämän vuoksi olen sitä mieltä, että esillä oleva ennakkoratkaisukysymys voidaan ottaa tutkittavaksi ja että siihen on tarpeen vastata.

27 – Ks. erityisesti asia C-295/97, Piaggio, tuomio 17.6.1999 (Kok. 1999, s. I-3735, 29 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

28 – Asia C-153/02, Neri, tuomio 13.11.2003 (Kok. 2003, s. I-13555, 35 kohta).

B *Ennakkoratkaisukysymys*

55. Ennakkoratkaisua pyytänyt kansallinen tuomioistuin haluaa kysymyksellään selvittää, onko EY 81 artiklaa yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa tulkittava siten, että niiden vastainen on sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa hammashoitopalveluja tarjoavilta kielletään vapaan ammatin tai hammaslääkärin vastaanoton yhteydessä palvelujensa kaikenlainen, välitön tai välillinen, yleinen mainonta.

56. Yhteisöjen lainsäätäjä ei ole tähän mennessä antanut säädöstä terveydenhuollon ammatinharjoittajien mainontamahdollisuuksien sääntelemisestä tai näiden mahdollisuuksien yhdenmukaistamisesta erityisesti hammashoitojen alalla. Direktiiviin 78/686, jolla helpotetaan sijoittautumisoikeuden ja palvelujen tarjoamisen vapauden tehokasta käyttämistä hammaslääkäreiden toiminnan osalta,[29] ei sisälly yhtäkään tätä seikkaa koskevaa säännöstä.[30] Vuonna 1958 annetun lain kaltaisen kansallisen lainsäädännön mahdollista yhteensoveltuvuutta yhteisön oikeuden kanssa on siis arvioitava perustamissopimuksen määräysten perusteella.

57. Tässä vaiheessa on Belgian hallituksen puoltaman kannan johdosta todettava, että sillä, että vuonna 1958 annetulla lailla, jolla hammashoitopalvelujen tarjoajia kielletään mainostamasta palvelujaan, pyritään suojelemaan kansanterveyttä, ei voida perustella sitä, että tämän lain annetaan vaarantaa perustamissopimuksessa määriteltyjen tavoitteiden toteuttaminen. Vaikka siis EY 152 artiklan mukaan toimet kansanterveyden alalla kuuluvat ennen kaikkea jäsenvaltioiden toimivaltaan ja yhteisö ainoastaan täydentää jäsenvaltioiden toimia tällä alalla, jäsenvaltioiden on kuitenkin käytettävä toimivaltaansa yhteisön oikeutta noudattaen.[31]

58. Hammashoitojen kaltaisten lääkärin toteuttamien toimenpiteiden tai muiden lääketieteeseen liittyvien toimenpiteiden suorittaminen on taloudellista toimintaa, johon sovelletaan sisämarkkinasääntöjä. Yhdessä jäsenvaltiossa toteutetut toimenpiteet, joilla säännellään mainontaa, jota hammashoitopalvelujen tarjoajat voivat harjoittaa, eivät saa siis vaarantaa perustamissopimuksen kilpailusääntöjä. Ne eivät myöskään saa olla liikkumisvapauksien vastaisia.[32]

59. Siitä päämäärästä, jota vuonna 1958 annetulla lailla tavoitellaan, ei voi sinänsä

29 – Direktiivin johdanto-osan toinen perustelukappale.

30 – Direktiivin 2005/36, jolla on kumottu ja korvattu direktiivi 78/686, johdanto-osan kuudennessa perustelukappaleessa todetaan, että ”palvelujen tarjoamisen edistämisessä on otettava tarkasti huomioon kansanterveys ja yleinen turvallisuus sekä kuluttajansuoja. Tämän vuoksi olisi annettava erityisiä säännöksiä sellaisista säännellyistä ammateista, joilla on kansanterveyteen tai yleiseen turvallisuuteen liittyviä vaikutuksia ja joiden harjoittajat tarjoavat rajat ylittäviä palveluja väliaikaisesti tai satunnaisesti”.

31 – Ks. vastaavasti asia C-56/01, Inizan, tuomio 23.10.2003 (Kok. 2003, s. I-12403, 16 ja 17 kohta).

32 – Ks. vastaavasti asia C-260/89, ERT, tuomio 18.6.1991 (Kok. 1991, s. I-2925, Kok. Ep. XI, s. 221, 12 kohta).

seurata, että tämä laki ei kuulu EY 81 artiklan, luettuna yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa, soveltamisalaan. Sitä, kuuluuko tämä laki näiden määräysten soveltamisalaan vai ei, on arvioitava lain ominaispiirteiden ja pääasian asianhaarojen perusteella.

1. Vuonna 1958 annetun lain yhteensoveltuvuus EY 81 artiklan ja sen kanssa yhdessä sovelletun EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa

60. Olen komission kanssa samaa mieltä siitä, että EY 81 artiklan määräyksiä yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan määräysten kanssa ei sovelleta vuonna 1958 annetun lain kaltaiseen kansalliseen lainsäädäntöön.

63. On muistettava, että EY 81 artiklalla pyritään rajaamaan yritysten eikä jäsenvaltioiden käyttäytymistä. Artiklassa kielletään sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä tällaisten taloudellisten toimijoiden yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja haittaamaan kilpailua.

61. Sitä vastoin sillä, että hammashoitopalvelujen tarjoajilta kielletään palvelujensa yleinen mainonta, rajoitetaan mielestäni sijoittautumisvapautta ja palvelujen tarjoamisen vapautta. Osoitan kuitenkin, että tällaista kieltoa voidaan perustella kansanterveyden suojelulla, ja lisäksi sen, missä määrin tämä kielto on mielestäni oikeassa suhteessa tähän tavoitteeseen.

64. Yhteisöjen tuomioistuin on toki todennut, että tähän artiklaan, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, voidaan vedota jäsenvaltion toteuttamaa lainsäädäntötoimea vastaan. Näin ollen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan vaikka EY 81 artikla sellaisenaan koskeekin ainoastaan yritysten toimintaa eikä sitä ole kohdistettu jäsenvaltion antamiin lakeihin tai asetuksiin tai hallinnollisiin määräyksiin, tässä artiklassa, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, asetetaan kuitenkin jäsenvaltioille velvollisuus olla toteuttamatta tai pitämättä voimassa toimenpiteitä – vaikka ne olisivat lakeja tai asetuksia tai hallinnollisia määräyksiä – jotka ovat omiaan poistamaan yrityksiin sovellettavien kilpailusääntöjen tehokkaan vaikutuksen. [33]

62. Seuraavaksi käsittelen kutakin näistä seikoista.

33 – Asia C-198/01, CIF, tuomio 9.9.2003 (Kok. 2003, s. I-8055, 45 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

65. Sillä, että EY 81 artiklan soveltamisala laajennetaan tällä tavoin koskemaan jäsenvaltioiden toteuttamia toimenpiteitä, ei tavoitella kuitenkaan mainitun määräyksen ulottamista koskemaan kaikkia sellaisia valtion toteuttamia toimenpiteitä, jotka ovat omiaan vaikuttamaan haitallisesti kilpailuun.

66. Yhteisöjen tuomioistuin on nimittäin katsonut, että EY 10 ja EY 81 artiklaa on rikottu kahdessa tilanteessa eli yhtäältä silloin, kun jäsenvaltio joko toisaalta määrää yritykset tekemään EY 81 artiklan vastaisia yritysten välisiä yhteistoimintajärjestelyjä, edistää tällaisten järjestelyjen tekemistä taikka vahvistaa niiden vaikutuksia tai toisaalta poistaa omalta sääntelyltään sen valtiollisen luonteen siirtämällä yksityisille toimijoille vastuunsa tehdä taloutta ohjaavia päätöksiä. [34]

67. Kummassakin tapauksessa valtion toteuttama toimi katsotaan EY 10 artiklan nojalla EY 81 artiklan määräysten vastaiseksi, koska sillä säännellään yritysten välisiä yhteistoimintajärjestelyjä tai yritysten välisiä päätöksiä EY 81 artiklan määräysten vastaisesti tai koska sillä laillistetaan ne. Sillä, että EY 81 artiklaa yhdessä EY 10 artiklan kanssa sovelletaan niihin valtion toteuttamiin toimiin, joihin liittyvä tilanne vastaa jompaakumpaa näistä tilanteista, pyritään näin ollen välttämään se, että valtion toteuttama toimi tekisi merkityksettömäksi niiden kieltojen soveltamisalan, jotka vahvistetaan EY 81 artiklassa yritysten osalta, tai että sillä heikennettäisiin tällaisten kieltojen soveltamisalaa. Lisäksi tällä soveltamisella pyritään estämään se, että yritysten välistä yhteistoimintajärjestelyä tai päätöstä, jolla on kilpailua vääristäviä vaikutuksia, eivät koskisikaan kyseisessä artiklassa vahvistetut seuraamukset pelkästään tämän artiklan oikeudellisen muodon vuoksi. [35]

68. EY 81 artiklaa yhdessä EY 10 artiklan kanssa on sovellettava jäsenvaltion antamaan lakiin tai asetukseen tai hallinnolliseen määräykseen kuitenkin vain silloin, kun tällä lainsäädäntötoimella edistetään tai vahvistetaan yritysten harjoittamaa toimintaa tai kodifioidaan tällainen toiminta.

69. Se seikka, että kaksi edellä mainittua tilannetta eivät ole tyhjentäviä sen vuoksi, että useissa yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisuissa niitä on tarkennettu edeltävällä adverbilla ”notamment” (muun muassa), ei mielestäni muuta tätä analyysiä. [36] Jotta tästä voitaisiin vakuuttua, pelkkä yhteisöjen tuomioistuimen näistä tilanteista tekemän tulkinnan tarkastelu riittää sen toteamiseksi, että yhteisöjen tuomioistuin on halunnut päinvastoin sovittaa EY 81 ja EY 10 artiklan yhdistetyn soveltamisen alan niihin tiukkoihin rajoihin, jotka olen edellä esittänyt.

70. Yhteisöjen tuomioistuin otti näin asiassa Arduino 19.2.2002 antamassaan tuomiossa [37] kantaa sellaiseen jäsenvaltion antamaan lakiin tai asetukseen tai hallinnollisen määräyksen, jolla hyväksytään asianajajayhteisön laatiman esityksen perusteella maksuluettelo,

34 – Ibidem (46 kohta).

35 – Ks. julkisasiamies Poiares Maduron yhdistetyissä asioissa asiassa C-94/04 ja C-202/04, Cipolla ym. antama ratkaisuehdotus (tuomio 5.12.2006, Kok. 2006, s. I-11421, ratkaisuehdotuksen 32 kohta).

36 – Ks. erityisesti asia C-250/03, Mauri, määräys 17.2.2005 (Kok. 2005, s. I-1267, 30 kohta) ja em. yhdistetyissä asiosisa Cipolla ym. annettu tuomio (47 kohta).

37 – C-35/99 (Kok. 2002, s. I-1529).

jossa vahvistetaan kyseisen ammatin harjoittajien palkkioiden vähimmäis- ja enimmäismäärät. Todettuaan ensin, että kansallinen toimenpide oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan EY 81 artiklassa tarkoitetulla tavalla,[38] yhteisöjen tuomioistuin katsoi, ettei kyseinen toimenpide kuulunut tämän määräyksen, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, soveltamisalaan. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, ettei asiassa ollut ilmennyt yhtäältä, että Italian valtio olisi siirtänyt yksityisille toimijoille vastuunsa tehdä taloutta ohjaavia päätöksiä, mikä olisi poistanut kyseessä olevalta kansalliselta toimenpiteeltä sen valtiollisen luonteen, tai toisaalta, että Italian valtio olisi määrännyt yrityksiä tekemään EY 81 artiklan vastaisia yritysten välisiä yhteistoimintajärjestelyjä, edistänyt tällaisten järjestelyjen tekemistä taikka vahvistanut niiden vaikutuksia.[39]

71. On todettava, että nyt esillä olevassa tapauksessa ei ole tullut esille yhtään sellaista seikkaa, joka osoittaisi, että vuonna 1958 annetulla lailla edistettäisiin, vahvistettaisiin tai kodifioitaisiin yritysten välisiä yhteistoimintajärjestelyjä tai päätöksiä.

72. Kuten komissio on huomauttanut, tällä lailla, jolla kielletään kaikenlainen mainonta hammashoitojen alalla, ei määrätä tekemään EY 81 artiklan vastaisia järjestelyjä eikä edistetä niiden tekemistä.

73. Minkään asiakirja-aineistoon sisältyvän seikan perusteella ei voida myöskään katsoa, että kyseessä olevalla lailla vahvistettaisiin olemassa olevaa yhteistoimintajärjestelyä. Lisäksi kansallinen tuomioistuin ei esitä mitään sellaisia vuoden 1958 lain antamisen aikaan vallinneita olosuhteita koskevia tietoja, joiden perusteella voitaisiin olettaa, että Belgian kuningaskunta olisi siirtänyt talouden toimijoille vastuunsa tehdä päätöksiä, jotka ohjaavat mainontaa hammashoitojen alalla, ja että tämä olisi vain kodifioitu vuoden 1958 lailla.

74. Tältä osin on todettava, että ne syyt, joiden vuoksi kansallinen tuomioistuin on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle esillä olevan ennakkoratkaisukysymyksen, eivät liity mitenkään kumpaankaan niistä oikeuskäytännössä vahvistetuista tilanteista, joissa EY 10 ja EY 81 artiklaa on yhdessä sovellettu. On muistettava, että kansallisen tuomioistuimen kysymys koskee sitä, miten näitä artikloja on sovellettava pääasiaan niiden vaikutusten kannalta, joita vuoden 1958 lailla saattaa olla jäsenvaltioiden väliseen kilpailuun, ja sen seikan kannalta, että Doulamisia voidaan pitää yrityksenä sen mukaan, mikä on ”yrityksen” käsitteen määritelmä oikeuskäytännössä.

75. Tämän vuoksi olen sitä mieltä, että vuoden 1958 laki ei kuulu EY 81 artiklan, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, soveltamisalaan. Ehdotan näin ollen yhteisöjen tuomioistuimelle, että se vastaa kansalliselle tuomioistuimelle, että EY 81 artiklaa yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa on tulkittava

38 – Tuomion 33 kohta.
39 – Tuomion 43 kohta.

siten, että niiden vastainen ei ole sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa hammashoitopalveluja tarjoavilta ammatinharjoittajilta tai hammaslääkäriasemilta kielletään palvelujensa kaikenlainen, välitön tai välillinen, yleinen mainonta.

2. Vuoden 1958 lain yhteensopivuus sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden kanssa

76. Lääketieteen ja lääketieteeseen liittyvän alan toiminta, muun muassa hammashoitojen alalla, kuuluu siis perustamissopimuksen niiden määräysten soveltamisalaan, joilla taataan liikkumisvapaudet. Sijoittautumisvapauden osalta tätä arviota tukee EY 47 artiklan 3 kohdan sanamuoto. Lisäksi tämä arvio on sekä perusvapauden [40] että palvelujen tarjoamisen vapauden osalta vakiintuneen oikeuskäytännön mukainen. [41]

77. Näiden perustamissopimuksen liikkumisvapauksia koskevien määräysten soveltaminen tosin edellyttää, että asia ei ole pelkästään valtion sisäinen. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan näitä määräyksiä ei sovelleta tilanteessa, jossa kaikki osatekijät rajoittuvat yhden jäsenvaltion sisälle. [42] Näin ollen jäsenvaltion kansalainen ei voi vedota yhteisön oikeuteen, jos hän ei ole harjoittanut ammattiaan tai saanut koulutustaan jossakin toisessa Euroopan unionin jäsenvaltiossa. [43]

78. Kansallisen tuomioistuimen toimittamista tiedoista ei nykyisellään ilmene, että pääasia liittyisi jollakin tavalla yhteisön oikeuteen. Näiden tietojen mukaan Doulamis harjoittaa toimintaansa Belgiassa, jonne hän on sijoittautunut ja jossa häntä vastaan on nostettu syytteitä hänen julkaistuaan belgialaisessa puhelinluettelossa mainoksia. Aineistoon sisältyy myös asiakirjoja, joista ilmenee, että hän on suorittanut hammasproteesitekniikan tutkinnon ja saanut liikkeenjohtokoulutuksen tutkintotodistuksen Belgiassa. Lisäksi kansallinen tuomioistuin ei osoita, että Doulamis olisi liikkunut yhteisön sisällä harjoittaakseen ammattiaan.

79. Ainoa tosiseikka, joka ei liity Belgiaan, on yhteisöjen tuomioistuimelle toimitettujen tietojen mukaan se, että Doulamisin syntymäpaikka sijaitsee Kreikassa. Koska ei ole

40 – Ks. erityisesti asia C-108/96, Mac Quen ym., tuomio 1.2.2001 (Kok. 2001, s. I-837, 24 kohta).

41 – Ks. lääketieteen alan toiminnan osalta yhdistetyt asiat asia 286/82 ja 26/83, Luisi ja Carbone, tuomio 31.1.1984 (Kok. 1984, s. 377, Kok. Ep. VII, s. 455) ja hammashoidoista ja etenkin oikomishoidoista asia C-158/96, Kohll, tuomio 28.4.1998 (Kok. 1998, s. I-1931).

42 – Ks. erityisesti yhdistetyt asiat asia C-29/94–C-35/94, Aubertin ym., tuomio 16.2.1995 (Kok. 1995, s. I-301, 9 kohta); asia C-97/98, Jägerskiöld, tuomio 21.10.1999 (Kok. 1999, s. I-7319, 42 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) ja asia C-60/00, Carpenter, tuomio 11.7.2002 (Kok. 2002, s. I-6279, 28 kohta).

43 – Ks. erään terapeutin osalta yhdistetyt asiat asia C-54/88, C-91/88 ja C-14/89, Nino ym., tuomio 3.10.1990 (Kok. 1990, s. I-3537, 11 kohta).

tietoa asianosaisen kansallisuudesta, hänen pelkän syntymäpaikkansa perusteella ei voida todeta, että hän on sellaisen yhteisön kansalaisen asemassa, joka haluaa harjoittaa itsenäisesti ammattiaan muussa jäsenvaltiossa kuin kotimaassaan. Kansallinen tuomioistuimen on selvitettävä tämä seikka ja tutkittava, onko Doulamis muun jäsenvaltion kuin Belgian kuningaskunnan kansalainen.

80. Vaikka näin ei olisikaan, se seikka, että pääasiaan ei mahdollisesti liity ulkoisia seikkoja, ei saa kuitenkaan vapauttaa yhteisöjen tuomioistuinta esittämästä kansalliselle tuomioistuimelle tietoja, jotka ovat tarpeellisia, jotta se voisi arvioida vuonna 1958 annetun lain yhteensoveltuvuutta EY 43 ja EY 49 artiklan kanssa.

81. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että silloinkin, kun pääasiaan ei liity ulkoisia seikkoja, se suostuu tulkitsemaan perustamissopimuksella taattujen liikkumisvapauksien soveltamisalaa sillä perusteella, että tulkinnasta saattaa olla kansalliselle tuomioistuimelle hyötyä pääasian ratkaisemisen kannalta tilanteessa, jossa kansallisen oikeuden nojalla kyseisen maan kansalaisella on oltava samat oikeudet kuin jonkin toisen jäsenvaltion kansalaisella yhteisön oikeuden perusteella samanlaisessa tilanteessa. Tätä oikeuskäytäntöä, joka on vahvistettu tavaroiden vapaan liikkuvuuden yhteydessä asiassa Guimont 5.12.2000 annetussa tuomiossa,[44] on sovellettu muidenkin liikkumisvapauksien yhteydessä.[45]

82. Lisäksi ennakkoratkaisupyynnön perusteluista voidaan päätellä, että tribunal de première instance de Bruxelles pyrkii arvioimaan sitä, onko maan kansallinen lainsäädäntö paitsi sopusoinnussa EY 81 artiklan ja sen kanssa yhdessä sovelletun EY 10 artiklan toisen kohdan ja EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan kanssa, myös sopusoinnussa niiden yhteismarkkinasääntöjen kanssa, joilla pyritään yhteismarkkinoiden toteuttamiseen ja joihin liikkumisvapauksia koskevat säännöt välttämättä sisältyvät.

83. Lopuksi on muistutettava, että EY 234 artiklalla luodussa yhteistyömenettelyssä yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä on antaa kansalliselle tuomioistuimelle hyödyllinen vastaus, jonka perusteella kansallinen tuomioistuin voi ratkaista siinä vireillä olevan asian,[46] ja että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhteisöjen tuomioistuimen kuuluu tulkita kaikkia yhteisön oikeuden säännöksiä, joita kansalliset tuomioistuimet tarvitsevat ratkaistessaan käsiteltäväkseen saatettuja asioita, vaikka näitä säännöksiä ei olisi nimenomaisesti mainittu kansallisten

44 – C-448/98 (Kok. 2000, s. I-10663, 23 kohta).

45 – Ks. pääomien vapaan liikkuvuuden osalta yhdistetyt asiat asia C-515/99, C-519/99–C-524/99 ja C-526/99–C-540/99, Reisch ym., tuomio 5.3.2002 (Kok. 2002, s. I-2157, 26 kohta) ja asia C-300/01, Salzmann, tuomio 15.5.2003 (Kok. 2003, s. I-4899, 33 kohta). Ks. sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden osalta asia C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, tuomio 30.3.2006 (Kok. 2006, s. I-2941, 29 kohta) ja em. yhdistetyissä asioissa Cipolla ym. annetun tuomion 30 kohta.

46 – Ks. erityisesti asia C-45/06, Campina, tuomio 8.3.2007 (Kok. 2007, s. I-2089, 30 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

tuomioistuinten yhteisöjen tuomioistuimelle esittämissä kysymyksissä, kunhan kansallinen tuomioistuin on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle ne tosiseikat ja oikeudelliset seikat, joiden perusteella tämä tulkinta voidaan tehdä. [47]

84. Olen siis sitä mieltä, että kansalliselle tuomioistuimelle on esitettävä pääasian ratkaisemiseksi EY 43 ja EY 49 artiklan soveltamisalan kannalta hyödylliset seikat. Niinpä osoitan jäljempänä, miltä osin vuonna 1958 annetun lain kaltainen jäsenvaltion laki, jolla hammashoitopalvelujen tarjoajilta kielletään palvelujensa yleinen mainonta, on edellä mainituissa artikloissa tarkoitettu rajoitus. Sen jälkeen selvitän, missä määrin tällainen rajoitus voi olla perusteltu.

a) EY 43 ja EY 49 artiklassa tarkoitetun rajoituksen olemassaolo

85. EY 43 artiklalla perustettu sijoittautumisvapaus tarkoittaa oikeutta ryhtyä harjoittamaan itsenäistä ammattia toisessa jäsenvaltiossa ja oikeutta harjoittaa tätä ammattia siellä pysyvästi. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tällä artiklalla ei edellytetä ainoastaan syrjivien toimenpiteiden poistamista, vaan kyseistä artiklaa on sovellettava yhteisöjen tuomioistuimen usein toistaman varsin laajan ilmaisun mukaisesti ”kaikki[iin] toimi[in], joilla kielletään kyseisen vapauden käyttäminen, haitataan sitä tai tehdään se vähemmän houkuttelevaksi”. [48]

86. Näin ollen EY 43 artiklassa tarkoitettuja rajoituksia ovat toimenpiteet, joilla – vaikka niitä sovellettaisiinkin erotuksetta – vaikutetaan vain yhteen yksityiskohtaan sen osalta, miten kyseessä olevaa toimintaa harjoitetaan, ja joilla taloudelliselta toimijalta viedään tehokas kilpailukeino, jonka avulla se voisi päästä markkinoille. [49]

87. Mielestäni tällaista tilannetta tarkoittaa sellainen jäsenvaltion lainsäädäntö, jolla kielletään kaikenlainen mainonta hammashoitojen alalla.

88. Yhteisöjen tuomioistuin on jo useaan kertaan korostanut, että tavaroiden vapaan liikkuvuuden alalla mainonta on tärkeää markkinoille pääsemisessä.

47 – Ks. erityisesti asia C-152/03, Ritter-Coulais, tuomio 21.2.2006 (Kok. 2006, s. I-1711, 29 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

48 – Ks. erityisesti asia C-442/02, CaixaBank France, tuomio 5.10.2004 (Kok. 2004, s. I-8961, 11 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

49 – Ks. koronmaksukieltoa avistatileille koskevan ranskalaisen lainsäädännön osalta em. asiassa CaixaBank France annetun tuomion 12 kohta.

89. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuin on yhdistetyissä asioissa De Agostini ja TV-Shop 9.7.1997 antamassaan tuomiossa [50] katsonut, ettei ole mahdotonta, että jäsenvaltiossa laillisesti myydyn tuotteen osalta tietyn myynninedistämiskeinon ehdottomalla kiellolla saattaa olla suurempi vaikutus muista jäsenvaltioista tuotuihin kuin kotimaisiin tuotteisiin.

90. Asiassa Gourmet International Products 8.3.2001 antamassaan tuomiossa [51] yhteisöjen tuomioistuin on ottanut kantaa lainsäädäntöön, jossa kielletään kaikki kuluttajille suunnattu alkoholijuomien mainonta muutamia vähämerkityksisiä poikkeuksia lukuun ottamatta. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että kyseessä olevan mainoskiellon kaltaisen mainoskiellon on katsottava kohdistuvan raskaammin muista jäsenvaltioista peräisin oleviin kuin kotimaisiin tuotteisiin, joten se on EY 28 artiklan soveltamisalaan kuuluva jäsenvaltioiden välisen kaupan rajoitus. [52]

91. Tämä yhteisöjen tuomioistuimen tekemä arvio perustuu siihen, että kun kyse on alkoholijuomien kaltaisista tuotteista, joiden kulutus on sidoksissa perinteisiin sosiaalisiin tapoihin ja paikallisiin tottumuksiin, kaikkea kuluttajille suunnattua ja sekä lehti-ilmoittelua että radio- ja televisio-, suora- ja ulkomainontaa koskevalla kiellolla rajoitetaan enemmän muista jäsenvaltioista tuotavien tuotteiden markkinoille pääsyä kuin kotimaisten tuotteiden markkinoille pääsyä, sillä kuluttaja tuntee luonnollisesti paremmin kotimaiset tuotteet. [53]

92. Asiassa Douwe Egberts 15.7.2004 antamassaan tuomiossa [54] yhteisöjen tuomioistuin teki saman päätelmän kuin edellä mainitussa asiassa Gourmet International Products antamassaan tuomiossa, joka koski kansallista lakia, jolla kiellettiin elintarvikkeiden mainonnassa käyttämästä viittauksia laihtumiseen ja lääketieteellisiin suosituksiin, todistuksiin, toteamuksiin tai lausuntoihin taikka hyväksymistä koskeviin ilmoituksiin.

93. Samoja perusteita, joiden nojalla yhteisöjen tuomioistuin teki tällaisen päätelmän tulkitessaan EY 28 artiklaa tavaroiden mainostamista koskevan kiellon kannalta, voidaan mielestäni soveltaa, kun tulkitaan EY 43 artiklaa sellaisen jäsenvaltion lain kannalta, jossa hammashoitopalvelujen tarjoajilta kielletään kaikenlainen palvelujensa mainostaminen.

50 – Yhdistetyt asiat C-34/95–C-36/95 (Kok. 1997, s. I-3843, 42 kohta).

51 – C-405/98 (Kok. 2001, s. I-1795).

52 – Tuomion 25 kohta.

53 – Tuomion 21 kohta.

54 – C-239/02 (Kok. 2004, s. I-7007, 53 kohta).

94. Mielestäni suhde, joka yhdistää potilasta ja hoitopalvelujen tarjoajaa, on voimakkaampi kuin suhde, jossa tietyn tuotteen suosiminen perustuu pelkkiin kulutustottumuksiin. Hoitopalvelujen alalla suhde perustuu siihen luottamukseen, jota potilas tuntee palveluja tarjoavaa henkilöä tai hoitolaitosta kohtaan, ja on selvää, että tällaisille palveluille asetetut laatuvaatimukset ovat kaikkein korkeimpia. Tämä luottamus perustuu aluksi ammatinharjoittajan tai hoitolaitoksen maineeseen, ja tavallisesti se vahvistuu potilaalle tarjottujen palvelujen myötä.

95. Hoitopalvelujen alan vaatimustasoa ilmentää muun muassa se, että terveydenhuoltoalan ammatit ovat olleet perinteisesti eri jäsenvaltioissa tarkoin säänneltyjä. Lisäksi tämä sääntelyn suuri määrä on johtanut siihen, että tällä toiminnan alalla yhteisön lainsäätäjä on antanut ensimmäiset alakohtaiset direktiivit näiden ammattien harjoittamisessa tarpeellisten tutkintotodistusten vastavuoroisen tunnustamisen ja näiden tutkintojen suorittamiseen tarvittavan koulutuksen yhdenmukaistamisen alalla. [55]

96. Juuri terveyden alalla ammatinharjoittajien vapaan liikkuvuuden tiellä on ollut huomattavia esteitä ja vastavuoroinen tunnustaminen on edellyttänyt varsin suurta yhdenmukaistamista yhteisön lainsäätäjän taholta.

97. Olen tämän vuoksi sitä mieltä, että toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevan ammatinharjoittajan, luonnollisen henkilön tai oikeushenkilön, on varmasti vielä vaikeampi päästä toisen jäsenvaltion markkinoille hoitopalvelujen alalla kuin muiden, esimerkiksi pankkipalvelujen tai vakuutuspalvelujen kaltaisten palvelujen alalla, joilla panokset ovat pienemmät ja joilla palvelujen tarjoajan ja niiden vastaanottajan välisellä luottamussuhteella ei ole yhtä suurta merkitystä.

98. Näin ollen kaiken mainonnan, jolla voidaan edistää hoitopalvelujen menekkiä, kieltäminen on mielestäni omiaan haittaamaan enemmän muista jäsenvaltioista kuin vastaanottavasta jäsenvaltiosta peräisin olevia ammatinharjoittajia. Mielestäni vuonna 1958 annetun lain kaltainen jäsenvaltion laki on siten EY 43 artiklassa tarkoitettu rajoitus.

99. Lisäksi tällaisen toimenpiteen voidaan tulkita rajoittavan vapautta tarjota rajat ylittäviä palveluja.

55 – Lääkäreiden osalta ensimmäinen tutkintotodistusten tunnustamista koskeva alakohtainen järjestelmä otettiin käyttöön vuonna 1975. Viisi seuraavaa alakohtaista järjestelmää otettiin käyttöön vuosina 1977–1985, ja ne koskivat yleissairaanhoitoa antavia sairaanhoitajia, hammaslääkäreitä (direktiivit 78/686 ja 78/687), eläinlääkäreitä, kätilöitä ja proviisoreja. Nämä direktiivit on kumottu ja korvattu direktiivillä 2005/36.

100. EY 49 artiklassa, samoin kuin EY 43 artiklassa, vaaditaan palvelujen tarjoamisen vapautta haittaavien kaikkien rajoitusten poistamista, vaikka niitä sovellettaisiin erotuksetta sekä kotimaisiin palvelujen tarjoajiin että muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin palvelujen tarjoajiin, jos näillä rajoituksilla estetään toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen ja siellä vastaavanlaisia palveluja lainmukaisesti tarjoavan henkilön toiminta tai haitataan muutoin tätä toimintaa. Lisäksi palvelujen tarjoamisen vapaudesta hyötyvät sekä palvelujen tarjoajat että niiden vastaanottajat. [56]

101. Kiellolla, jolla kielletään kaikenlainen mainonta hammashoitojen alalla, sellaisena kuin siitä säädetään vuonna 1958 annetulla lailla, estetään muihin jäsenvaltioihin kuin Belgiaan sijoittautuneita mainontapalvelujen tarjoajia tarjoamasta palvelujaan Belgiaan sijoittautuneille ammatinharjoittajille. Lisäksi tällainen laki estää Doulamisin kaltaisia ammatinharjoittajia käyttämästä tällaisten palvelujentarjoajien palveluja.

102. Seuraavaksi on tutkittava, voiko tämä rajoitus olla perusteltu.

b) Rajoituksen perusteltavuus

103. Belgian hallitus on esittänyt ne perusteet, jotka johtivat hammashoitojen alalla palvelujentarjoajiin kohdistetun kaikenlaista mainontaa koskevan kiellon käyttöönottoon. Belgian hallituksen mukaan mainontakäytännöt, joilla pyritään hankkimaan asiakkaita myynninedistämisen avulla, ovat ristiriidassa kansanterveyden suojeluun ja ammattikunnan arvokkuuteen liittyvien vaatimusten kanssa. Kyseisen hallituksen mielestä tällaiset käytännöt ovat omiaan heikentämään hammashoitopalvelujen tarjoajan ja asiakkaan välistä välttämätöntä luottamusta sekä ammatinharjoittajien pätevyyttä ja rehellisyyttä.

104. Vastaavalla tavalla Italian hallitus on vedonnut direktiivin 2001/83 säännöksiin, joilla kielletään sellaisten lääkkeiden, joita myydään ainoastaan lääkemääräyksellä, yleinen mainonta ja joiden nojalla jäsenvaltiot voivat kieltää korvattavien lääkkeiden mainonnan. Italian hallitus tulkitsee näitä säännöksiä siten, että jäsenvaltioilla on oikeus kieltää kaikki mainonta niillä terveyden aloilla, joilla tähän liittyviä yhdenmukaistamistoimia ei ole toteutettu.

105. Italian hallitus katsoo, että terveyden alalla tapahtuvan yleisen tiedottamisen yhteydessä tietolähteiden on oltava objektiivisia ja että tämä objektiivisuusedellytys ei täyty, kun palvelujentarjoajat mainostavat itse itseään.

56 – Asia C-262/02, komissio v. Ranska, tuomio 13.7.2004 (Kok. 2004, s. I-6569, 22 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

106. Olen Belgian ja Italian hallitusten kanssa samaa mieltä siitä, että jäsenvaltioilla on oikeus kieltää hammashoitopalvelujen tarjoajia mainostamasta yleisesti palvelujaan, kunhan tämä kielto koskee tosiasiallisesti vain näiden palvelujen menekin edistämistä. Perustan tämän arvion seuraaviin näkökohtiin.

107. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sellainen liikkumisvapauksien käyttämisen rajoitus, joka johtuu erotuksetta sovellettavasta kansallisesta toimenpiteestä, voi olla perusteltu, kun sille on yleiseen etuun liittyviä pakottavia syitä, kunhan se on omiaan takaamaan sillä tavoiteltavan päämäärän toteutumisen ja kunhan sillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeen tämän tavoitteen saavuttamiseksi. [57]

108. Se, että ensimmäinen näistä edellytyksistä täyttyy, on ilmeistä. Kansanterveyden suojeluhan mainitaan yhtenä syynä, jolla voidaan perustella toisten jäsenvaltioiden kansalaisiin kohdistuvaa syrjivää toimea. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut tältä osin, että ihmisten terveyden ja elämän suojeleminen on tärkein intressi niiden intressien joukossa, joita suojellaan perustamissopimuksen niillä määräyksillä, jotka koskevat liikkumisvapauksien rajoittamiskieltoon sovellettavia mahdollisia poikkeuksia. [58] Lisäksi kansanterveyden suojelu kuuluu niihin yleistä etua koskeviin pakottaviin syihin, joilla voidaan perustella perustamissopimuksessa taattujen liikkumisvapauksien käyttämisen rajoituksia. [59]

109. Ei voida kiistää sitäkään, että myös toinen oikeuskäytännössä asetettu edellytys täyttyy. Se, että palvelujentarjoajilta kielletään palvelujensa kaikenlainen yleinen mainonta, on omiaan estämään heitä ryhtymästä sellaisiin menekinedistämistoimiin, jotka saattaisivat heikentää potilaiden heitä kohtaan tuntemaa luottamusta sekä vaikuttaa heidän ammattikuntansa arvokkuuteen ja vaarantaa siten hoidon laadun.

110. Nyt esillä olevassa asiassa keskeinen kysymys on näin ollen tosiasiassa se, onko tällainen kielto suhteeton tällaisiin päämääriin nähden tai, toisin sanoen, voidaanko nämä tavoitteet saavuttaa yhtä tehokkaasti vähemmän rajoittavilla toimenpiteillä.

111. Tämä seikka on sitäkin merkityksellisempi, koska pääasiassa kyseessä olevien tosiseikkojen tapahtumishetkellä oli jo annettu

57 – Em. asiassa CaixaBank France annettu tuomio (17 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

58 – Asia C-320/93, Ortscheit, tuomio 10.11.1994 (Kok. 1994, s. I-5243, 16 kohta).

59 – Idem.

sellaisia yhteisön säädöksiä, joilla kuluttajia pyrittiin suojelemaan liialliselta mainonnalta, erityisesti harhaanjohtavalta mainonnalta ja sellaiselta televisiomainonnalta, joka on omiaan kannustamaan terveyden kannalta haitalliseen toimintaan.

112. Koska tällaista lainsäädäntöä on olemassa, on siis selvitettävä, voidaanko kansanterveyden ja ammattikunnan arvokkuuden suojelulla perustella sitä, että hammashoitopalvelujen tarjoajia kielletään harjoittamasta mainontaa samoin ehdoin kuin kaikki muut palvelujen tarjoajat sitä harjoittavat eli kieltämällä niitä edistämästä palvelujensa menekkiä kaikilla viestintätavoilla kuluttajien kannustamiseksi ostamaan näitä palveluja. Lisäksi on selvitettävä, voidaanko näillä syillä perustella kaikenlaista yleistä mainontaa koskevaa kieltoa.

113. Katson, että kansanterveyden suojelulla voidaan perustella yleisölle suunnatun, asiakkaita houkuttelevan ja kannustavan kaikenlaisen viestinnän kieltämistä seuraavista syistä.

114. Ensinnäkään hoitopalvelut eivät ole mitä tahansa palveluja. Palveluilla on vaikutusta niiden kohteen ruumiilliseen koskemattomuuteen ja mielen tasapainoon. Lisäksi näitä palveluja käyttävän potilaan tarve on todellinen, ja se liittyy hänen terveytensä palauttamiseen ja mahdollisesti hänen henkensä suojeluun. Kun otetaan huomioon näiden seikkojen merkityksellisyys, asiakkaan tehdessä päätöstä siitä, käyttääkö hän hoitopalveluja vai ei, hänellä ei ole samaa valinnanvapautta, joka hänellä on hänen tehdessään päätöstä muiden palvelujen käyttämisestä. Kun potilas käyttää hoitopalveluja, hän ei tyydytä haluaan vaan tarpeensa.

115. Toiseksi hammashoitoala lukeutuu kaiken terveysalan toiminnan tavoin niihin aloihin, joilla komission edellä mainitussa ammatillisia palveluja koskevassa kertomuksessaan [60] käyttämän ilmaisun mukaan ”tiedon epäsymmetrisyys” palvelun tarjoajan ja vastaanottajan välillä on mielestäni suurimmillaan. Tämä tarkoittaa sitä, että palvelujen tarjoajalla on omalla toimialallaan paljon suurempi tietämys kuin palvelujen vastaanottajalla, jolloin jälkimmäisellä ei ole tosiasiassa edellytyksiä arvioida ostamansa palvelun laatua.

116. Kun näin ollen otetaan huomioon tämä tietämyksen epäsymmetrisyys ja hoitopalvelujen käyttämistä tai käyttämättä jättämistä koskevan päätöksen tärkeys potilaan kannalta, katson, että potilaan ja terveydenhuollon ammattilaisen välisellä luottamus-

60 – 25 kohta.

suhteella on olennainen merkitys. Potilaan on toisin sanoen vakuututtava siitä, että kun ammatinharjoittaja neuvoo häntä kokeilemaan tiettyä hoitoa tai suosittelee hänelle tällaista hoitoa, tämän neuvon tai suosituksen vaikuttimena on ainoastaan terveyden suojelu.

117. Tämän takia olen samaa mieltä Belgian ja Italian hallitusten kanssa niiden todetessa, että se, että hammashoitopalvelujen tarjoajat voivat harjoittaa yleistä mainontaa palvelujensa markkinoimiseksi, heikentää välttämättä tätä luottamussuhdetta. Tällaisessa tapauksessa potilas voisi perustellusti epäillä, että kun ammatinharjoittaja neuvoo häntä kokeilemaan tiettyä hoitoa tai suosittelee hänelle tällaista hoitoa, tämän neuvon tai suosituksen vaikuttimena on ainakin osittain kyseisen ammatinharjoittajan taloudellinen intressi. Tällöin potilas saattaisi kyseenalaistaa tämän neuvon tai suosituksen arvon ja saattaisi sitä kautta vaarantaa terveytensä kieltäytyessään ehdotetusta hoidosta tai lykätessään tätä hoitoa.

118. Olen tämän vuoksi sitä mieltä, että kansanterveyden suojelulla voidaan perustella pätevästi sitä, että hammashoitopalvelujen tarjoajilta kielletään kaikenlainen yleinen mainonta palvelujensa markkinoimiseksi. Tällainen kielto ei ole mielestäni EY 43 ja EY 49 artiklan vastainen sen vuoksi, että sellaisten yhteisten tai yhdenmukaistettujen sääntöjen puuttuessa, joilla säänneltäisiin hammashoitopalvelujen mainontaa, kunkin jäsenvaltion asiana on päättää kansanterveyden suojelun tasosta sekä tavasta, jolla kyseinen taso on tarkoitus saavuttaa, kunhan ne noudattavat suhteellisuusperiaatetta. [61]

119. Tämä kielto ei kuitenkaan voi olla rajoittamaton. Hammashoitopalvelujen tarjoajien, samoin kuin muiden terveydenhoitoalan ammattikunnan jäsenten, toiminnan harjoittamisen edellytyksenä on tietenkin se, että asiakkaat tietävät heidän olemassaolostaan. Tämä tarkoittaa sitä, että asiakkaiden on voitava selvittää palvelujen tarjoajan, luonnollisen henkilön tai oikeushenkilön, identiteetti, ne palvelut, joita tällä on oikeus tarjota, paikka, jossa palveluja tarjotaan, vastaanottoajat sekä yhteystiedot, kuten puhelinnumerot, faksinumerot tai internetsivuston osoite.

120. Se, että tällaiset objektiiviset tiedot ovat yleisesti saatavilla, on siis välttämätöntä terveydenhuoltoalan ammattilaisten vapaan liikkuvuuden toteuttamiseksi. Lisäksi tällä tavalla parannetaan kansanterveyden suojelua edistämällä potilaiden liikkuvuutta unionin sisällä. Se, miten yhteisöjen tuomiois-

61 – Ks. vastaavasti yhdistetyt asiat C-1/90 ja C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior ja Publivía, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4151, Kok. Ep. XI, s. 387, 16 kohta).

tuimen oikeuskäytäntö on kehittynyt asiassa Decker [62] ja edellä mainitussa asiassa Kohll annettujen tuomioiden jälkeen, osoittaa, että potilaat etsivät yhä enemmän terveydenhoitoa muista jäsenvaltioista. Tällä suuntauksella on monia eri syitä. Potilaat voivat haluta tällä tavalla edullisempia hoitoja tai palveluja, joita ei ole tarjolla heidän asuinvaltiossaan, tai he voivat haluta, että heitä hoidetaan nopeammin kuin heitä hoidettaisiin heidän asuinvaltioissaan. Myös tällä potilaiden liikkuvuudella, jonka ansiosta potilaiden saatavilla on enemmän hoitoja kuin heillä olisi heidän omassa jäsenvaltiossaan, edistetään kansanterveyden suojelua.

121. Kansallinen laki, jolla hammashoitopalvelujen tarjoajilta kielletään palvelujensa välitön tai välillinen yleinen mainonta, ei saa kuitenkaan merkitä sitä, että tämän takia tällaisten palvelujen tarjoajia kielletään julkaisemasta puhelinluettelossa tai muussa yleisesti käytettävissä olevassa tiedotusvälineessä, ilman asiakkaiden houkuttelua tai kannustamista, edes sellaisia tietoja, joiden avulla ne voisivat tehdä tunnetuksi olemassaolonsa ammatinharjoittajina ja jollaisia ovat esimerkiksi niiden identiteetti, toiminta, jota niillä on oikeus harjoittaa, paikka, jossa ne tätä toimintaa harjoittavat, työaika ja yhteystiedot.

122. On kansallisen tuomioistuimen asiana arvioida, ovatko Doulamisin Belgacomin puhelinluettelossa julkaisemat ilmoitukset nyt esillä olevassa asiassa sellaisia, että nämä rajat ylittyvät, kun otetaan huomioon muun muassa näiden ilmoitusten muoto ja tiedot, joita ovat esimerkiksi ”Réparation immédiate en une heure” (Korjaukset välittömästi tunnin kuluessa), ”Vérification et conseils gratuits” (Ilmainen tarkastus ja neuvonta), ”Service personnalisé” (Henkilökohtainen palvelu) et ”Prise à domicile” (Nouto kotoa).

123. Näiden näkökohtien perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa ennakkoratkaisupyynnön esittäneelle tuomioistuimelle, että kansallinen laki, jossa hammashoitopalveluita tarjoavilta ammatinharjoittajilta tai hammaslääkäriasemilta kielletään palvelujensa kaikenlainen, välitön tai välillinen, yleinen mainonta, on EY 43 ja EY 49 artiklassa tarkoitettu sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitus. Tätä rajoittamista voidaan kuitenkin perustella kansanterveyden suojelulla, kunhan kyseessä olevasta kansallisesta lainsäädännöstä ei seuraa, että tällaisten palvelujen tarjoajia kielletään julkaisemasta puhelinluettelossa tai muussa yleisesti käytettävissä olevassa tiedotusvälineessä, ilman asiakkaiden houkuttelua ja kannustamista, edes sellaisia tietoja, joiden avulla ne voisivat tehdä tunnetuksi olemassaolonsa ammatinharjoittajana ja jollaisia ovat esimerkiksi niiden identiteetti, toiminta, jota niillä on oikeus harjoittaa, paikka, jossa ne tätä toimintaa harjoittavat, työaika ja yhteystiedot.

62 – Asia C-120/95, tuomio 28.4.1998 (Kok. 1998, s. I-1831). On muistettava, että em. asiassa Kohll annetussa tuomiossa kyseessä olleet tosiseikat liittyivät tilanteeseen, jossa Luxemburgin kansalaiselta oli evätty hänen hakemansa lupa, jonka perusteella hänen nuorempi tyttärensä olisi voinut käydä oikomishoidossa Trieriin (Saksa) sijoittautuneen, oikomishoitoihin erikoistuneen hammaslääkärin luona.

V Ratkaisuehdotus

124. Näillä perusteilla ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa tribunal de première instance de Bruxellesin esittämään ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

EY 81 artiklaa yhdessä EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan ja EY 10 artiklan toisen kohdan kanssa on tulkittava siten, että niiden vastainen ei ole sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa hammashoitopalvelujen tarjoajilta kielletään vapaan ammatin tai hammaslääkärin vastaanoton yhteydessä palvelujensa kaikenlainen, välitön tai välillinen, yleinen mainonta.

Tällainen lainsäädäntö on kuitenkin EY 43 ja EY 49 artiklassa tarkoitettu sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitus.

Tätä rajoittamista voidaan perustella kansanterveyden suojelulla, kunhan kyseessä olevasta kansallisesta lainsäädännöstä ei seuraa, että tällaisten palvelujen tarjoajia kielletään julkaisemasta puhelinluettelossa tai muussa yleisesti käytettävissä olevassa tiedotusvälineessä, ilman asiakkaiden houkuttelua ja kannustamista, edes sellaisia tietoja, joiden avulla ne voivat tehdä tunnetuksi olemassaolonsa ammatinharjoittajana ja jollaisia ovat esimerkiksi niiden identiteetti, toiminta, jota niillä on oikeus harjoittaa, paikka, jossa ne tätä toimintaa harjoittavat, työaika ja yhteystiedot.