



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
N. WAHL
van 12 maart 2015¹

Zaak C-497/12

Davide Gullotta
Farmacia di Gullotta Davide & C. Sas
tegen
Ministero della Salute
Azienda Sanitaria Provinciale di Catania

[verzoek van het Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Italië) om een prejudiciële beslissing]

„Verzoeken om een prejudiciële beslissing — Bevoegdheid van het Hof — Ontvankelijkheid van de vragen — Feitelijke elementen van het hoofdgeding geheel gesitueerd in de interne sfeer van één lidstaat — Werkingssfeer van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie — Vrijheid van vestiging — Volksgezondheid — Parafarmaceutische verkooppunten”

1. In zijn rechtspraak heeft het Hof steeds onderstreept dat de prejudiciële procedure een instrument is voor de samenwerking tussen het Hof van Justitie van de Europese Unie en de nationale rechterlijke instanties, dat het Hof in staat stelt de nationale rechter de elementen voor uitlegging van het EU-recht te verschaffen die laatstbedoelde nodig heeft om uitspraak te doen in de bij hem aanhangige zaak.² Het Hof heeft tevens de geest van samenwerking benadrukt die inherent is aan die procedure en die vergt dat de nationale rechter oog heeft voor de aan het Hof opgedragen taak, te weten bij te dragen tot de rechtsbedeling in de lidstaten en niet adviezen over algemene of hypothetische vraagstukken te geven.³

2. Deze beginselen zijn dezer dagen van nog groter belang, nu het Hof jaar naar jaar wordt aangezocht voor een steeds groter aantal beslissingen, in de meeste gevallen verzoeken om een prejudiciële beslissing.⁴ In sommige prejudiciële zaken moet het Hof bepalingen onderzoeken op nieuwe gebieden van EU-recht en in andere moet het kernbeginselen van de EU-rechtsorde toepassen op nieuwe feitelijke omstandigheden die verband houden met bijzonder delicate ethische of politiek-maatschappelijke kwesties.⁵

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.

2 — Zie bijvoorbeeld arresten *The Chartered Institute of Patent Attorneys*, C-307/10, EU:C:2012:361, punt 31, en *Danske Slagterier*, C-445/06, EU:C:2009:178, punt 65. Zie ook arrest *Meilicke*, C-83/91, EU:C:1992:332, punt 22.

3 — Zie onder meer arresten *Kamberaj*, C-571/10, EU:C:2012:233, punt 41; *Zurita García en Choque Cabrera*, C-261/08 en C-348/08, EU:C:2009:648, punt 36, en *Schneider*, C-380/01, EU:C:2004:73, punt 23.

4 — Gedurende de afgelopen jaren is het aantal inkomende zaken gestaag toegenomen. De piek werd bereikt in 2013, het jaar waarin het Hof het hoogste aantal arresten tot nog toe heeft gewezen en ook het hoogste aantal nieuwe zaken is ingediend. Verzoeken om een prejudiciële beslissing maakten in dat jaar bijna 60 % van alle zaken uit (zie het Jaarverslag 2013 van het Hof).

5 — Enkele daarvan: arresten *Pringle*, C-370/12, EU:C:2012:756; *Z*, C-363/12, EU:C:2014:159; *D.*, C-167/12, EU:C:2014:169; *International Stem Cell Corporation*, C-364/13, EU:C:2014:2451, en *Gauweiler e.a.*, C-62/14, nog hangende.

3. Hoewel het Hof in het verleden betrekkelijk terughoudend is geweest om zich uit hoofde van artikel 267 VWEU onbevoegd te verklaren en ruimhartig is geweest bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van verzoeken, is het nu de vraag of het Hof op dit punt niet een wat striktere benadering zou moeten kiezen. Zoals ik bij een eerdere gelegenheid heb betoogd, kan de wezenlijke verruiming van de bevoegdheid van het Hof als gevolg van de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon in combinatie met de uitbreiding van de Europese Unie in de afgelopen tien jaar grote gevolgen hebben voor het vermogen van het Hof om zaken met de vereiste voortvarendheid af te doen en daarbij het niveau van zijn beslissingen te handhaven.⁶

4. De onderhavige zaak biedt volgens mij een gelegenheid om de rechtspraak van het Hof op dit punt nader te verduidelijken door de aandacht te vestigen op enkele recente beslissingen van het Hof waaruit bepaalde ontwikkelingen naar voren komen. Deze ontwikkelingen stroken mijns inziens met de analyse die ik in deze conclusie voorleg.

I – Toepasselijke bepalingen

5. In Italië werd de verstrekking van farmaceutische zorg in wet nr. 468/1913 omschreven als „een primaire overheidsactiviteit” die uitsluitend mocht worden uitgeoefend door gemeentelijke apotheken of particuliere apotheken met een door de Staat verleende exploitatievergunning. Voor een goede spreiding van de voorziening werd een administratief instrument ingesteld: de „pianta organica”, een soort territoriaal vestigingsplan dat een evenwichtige spreiding van de geneesmiddelenvoorziening over het gehele grondgebied moest waarborgen. Een punt van belang is dat bij het daaropvolgende regio decreto (koninklijk besluit) nr. 1265/1934 de verkoop van alle geneesmiddelen uitsluitend aan apotheken werd voorbehouden (artikel 122).

6. Bij wet nr. 537/1993 zijn geneesmiddelen vervolgens opnieuw ingedeeld in de volgende klassen: klasse A, essentiële geneesmiddelen en geneesmiddelen voor chronische ziekten; klasse B, (niet onder klasse A ingedeelde) geneesmiddelen van significante therapeutische betekenis, en klasse C, andere dan de in klasse A of klasse B ingedeelde geneesmiddelen. Ingevolge artikel 8, lid 14, van wet nr. 537/1993 komen de geneesmiddelen van klasse A en klasse B volledig ten laste van de Servizio Sanitario Nazionale (Italiaanse nationale gezondheidsdienst; hierna: „SSN”), terwijl die van klasse C volledig ten laste komen van de klant.

7. Later is bij artikel 85, lid 1, van wet nr. 388/2000 klasse B afgeschaft, en bij artikel 1 van wet nr. 311/2004 een nieuwe klasse ingevoerd – klasse C-bis – voor geneesmiddelen die zonder recept verkrijgbaar zijn en waarvoor, anders dan voor geneesmiddelen die in de andere categorieën vallen, publieksreclame is toegestaan (gewoonlijk vrij verkrijgbare geneesmiddelen genoemd). De kosten van de geneesmiddelen van klasse C-bis komen, evenals die van klasse C, ten laste van de klant.

8. Decreto legge (voorlopig wetsbesluit) nr. 223/2006, omgezet bij wet nr. 248/2006, heeft een nieuw soort verkooppunt mogelijk gemaakt, naast de apotheken. Deze worden meestal parafarmaceutische verkooppunten genoemd en mogen vrij verkrijgbare geneesmiddelen (klasse C-bis) verkopen.

9. Onlangs zijn bij decreto legge nr. 201/2011, omgezet bij wet nr. 214/2011, de categorieën geneesmiddelen die door parafarmaceutische verkooppunten mogen worden verkocht verder uitgebreid, zodat zij thans sommige van de geneesmiddelen van klasse C die zonder recept verkrijgbaar zijn, aan het publiek mogen verkopen. Deze wet is ten uitvoer gelegd bij een decreto ministeriale (ministerieel decreet) van 18 april 2012. Tot slot is bij decreto legge nr. 1/2012, omgezet bij wet nr. 27/2012, het aantal verkooppunten in het vestigingsplan verhoogd van één apotheekvestiging per 4 500 inwoners naar één per 3 300 inwoners.

⁶ — Zie mijn conclusie in de gevoegde zaken Venturini e.a., C-159/12–C-161/12, EU:C:2013:529 (hierna: „Venturini”), punten 22-25.

II – Feiten, procesverloop en prejudiciële vragen

10. Davide Giuseppe Gullotta (hierna ook: „verzoeker”) is bevoegd apotheker, ingeschreven bij de Ordine dei Farmacisti di Catania (orde van apothekers van Catania), en drijft een parafarmaceutisch verkooppunt in Italië.

11. In het geding voor de verwijzende rechter, het Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (hierna: „TAR Sicilia”), komt verzoeker op tegen beschikking nr. 0034681 van het Ministero della Salute (ministerie van Volksgezondheid) van 13 augustus 2011 (hierna: „bestreden beschikking”), waarbij verzoekers aanvraag van een vergunning voor de verkoop van enkel op recept verkrijgbare geneesmiddelen die niet door de SSN worden vergoed, is afgewezen. Verzoeker stelde dat de Italiaanse wet die door het Ministero della Salute in de bestreden beschikking wordt toegepast, op meerdere punten onverenigbaar is met het EU-recht.

12. In het kader van die procedure heeft de Italiaanse rechter, die twijfelde over de verenigbaarheid van de Italiaanse regeling met het EU-recht, de procedure geschorst en het Hof de volgende drie prejudiciële vragen gesteld:

- „1) Verzetten de beginselen van de vrijheid van vestiging, non-discriminatie en bescherming van de mededinging die in de artikelen 49 VWEU en volgende zijn neergelegd, zich tegen een nationale regeling op grond waarvan een bevoegde apotheker, die is ingeschreven bij de beroepsorde maar geen houder is van een vestigingsvergunning voor een apotheek, in zijn parafarmaceutische verkooppunt het publiek ook geen medicijnen mag verkopen die op een zogenoemd ‚wit recept’ verkrijgbaar zijn, dat wil zeggen niet door de nationale gezondheidsdienst worden vergoed, maar geheel ten laste van de burger komen, zodat ook in dit segment een verbod geldt bepaalde klassen farmaceutische producten te verkopen en het aantal verkooppunten op het nationale grondgebied is gecontingenteerd?
- 2) Moet artikel 15 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie [hierna: ‚Handvest’] aldus worden uitgelegd dat het daarin neergelegde beginsel zonder beperkingen mede van toepassing is op het beroep van apotheker en het openbaar belang van dit beroep geen rechtvaardiging vormt voor uiteenlopende regelingen voor apothekers die een apotheek drijven en apothekers die een parafarmaceutisch verkooppunt drijven met het oog op de verkoop van de hierboven in punt 1 bedoelde geneesmiddelen?
- 3) Moeten de artikelen 102 VWEU en 106[, lid 1,] VWEU aldus worden uitgelegd dat het verbod van misbruik van machtspositie zonder beperkingen van toepassing is op het beroep van apotheker, nu een apotheker die een traditionele apotheek drijft en geneesmiddelen verkoopt op grond van een overeenkomst met de nationale gezondheidsdienst, profiteert van het verbod om geneesmiddelen klasse C te verkopen voor apothekers die een parafarmaceutisch verkooppunt drijven, zonder dat dit gerechtvaardigd wordt door de onmiskenbare bijzondere kenmerken van het apothekersberoep in verband met het openbaar belang dat gemoeid is met de bescherming van de volksgezondheid?”

13. Nadat een afschrift van het arrest van het Hof in de zaak Venturini⁷ – die betrekking had op dezelfde nationale wetgeving als de voor het TAR Sicilia aanhangige zaak – aan het TAR Sicilia was betekend, heeft deze rechter het Hof bij schrijven van 1 augustus 2014 meegedeeld dat hij de tweede en derde prejudiciële vraag wenste te handhaven.

⁷ — C-159/12–C-161/12, EU:C:2013:791.

14. In de onderhavige procedure zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door Gullotta, Federfarma, de Italiaanse, de Griekse en de Spaanse regering en de Commissie. Het Hof heeft beslist geen pleitzitting te houden.

III – Analyse

15. Voordat ik de prejudiciële vragen één voor één onderzoek, is het zinvol enkele inleidende opmerkingen te maken over twee onderscheiden maar nauw verwante begrippen: de bevoegdheid van het Hof krachtens artikel 267 VWEU en de ontvankelijkheid van verzoeken om een prejudiciële beslissing. De partijen die opmerkingen hebben ingediend in deze procedure verwarren deze twee begrippen namelijk enigszins. Dat is niet zo vreemd, want het Hof is in het verleden niet altijd consequent geweest in het gebruik van termen in zijn rechtspraak.

A – Inleidende opmerkingen over de bevoegdheid van het Hof en de ontvankelijkheid van verzoeken om een prejudiciële beslissing

16. De rol en functies van het Hof worden, net als die van andere instellingen van de Europese Unie, beheerst door het attributiebeginsel. Daartoe bepaalt artikel 13, lid 2, VEU: „Iedere instelling handelt binnen de grenzen van de bevoegdheden die haar in de Verdragen zijn toegedeeld en volgens de daarin bepaalde procedures, voorwaarden en doelstellingen.”

17. De bevoegdheid van het Hof is dus afgebakend door het stelsel van beroepswegen dat door de Verdragen is vastgesteld, die enkel beschikbaar zijn indien is voldaan aan de voorwaarden die in de relevante bepalingen zijn gesteld.⁸

18. Met betrekking tot de prejudiciële procedure stelt artikel 267 VWEU een aantal uitdrukkelijke voorwaarden voor de bevoegdheid van het Hof.⁹ Meer bepaald moeten de prejudiciële vragen volgens de eerste alinea van die bepaling betrekking hebben op bepalingen van EU-recht waarvan de uitlegging of de geldigheid in het hoofdgeding onzeker is. Voorts moet het orgaan dat het verzoek indient volgens de tweede alinea een rechterlijke instantie van een lidstaat zijn en moet een beslissing over de prejudiciële vraag noodzakelijk zijn voor het wijzen van zijn vonnis in het hoofdgeding. Die laatste voorwaarde betekent inzonderheid dat er een echt geschil aanhangig moet zijn voor de verwijzende rechter en dat het antwoord van het Hof relevant moet zijn voor de beslechting van dat geschil.¹⁰

19. Deze voorwaarden moeten niet alleen vervuld zijn op het moment dat de zaak door de nationale rechter naar het Hof wordt verwezen, maar ook gedurende de procedure. Als deze voorwaarden niet, of niet langer, zijn vervuld, moet het Hof zich onbevoegd verklaren. Dat kan in elke stand van het geding.¹¹

20. Als daarentegen de gegevens die door de verwijzende rechter worden verstrekt niet volstaan voor het Hof om zijn bevoegdheid positief vast te stellen dan wel de verwijzende rechter een zinvol antwoord te geven, kan het verzoek niet-ontvankelijk worden verklaard. De gegevens die moeten worden opgenomen in een verzoek om een prejudiciële beslissing worden opgesomd in artikel 94 van

8 — Zie daarvoor arrest Unión de Pequeños Agricultores/Raad, C-50/00 P, EU:C:2002:462, punten 44 en 45.

9 — Vergelijk arrest Torralbo Marcos, C-265/13, EU:C:2014:187, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

10 — Zie hierover mijn conclusie in de gevoegde zaken Torresi, C-58/13 en C-59/13, EU:C:2014:265, punten 19-81.

11 — Zie artikel 100, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof (hierna: „Reglement voor de procesvoering”).

het Reglement voor de procesvoering. Die gegevens dienen een tweevoudig doel: niet alleen het Hof in staat te stellen om bruikbare antwoorden te geven, maar ook de regeringen van de lidstaten en andere belanghebbenden de mogelijkheid te geven om opmerkingen te maken overeenkomstig artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie.¹²

21. De twee hierboven beschreven situaties (ontbreken van bevoegdheid en niet-ontvankelijkheid van het verzoek) hebben dus betrekking op verschillende procedurele kwesties. Ontbreken van bevoegdheid vormt de weerslag van de grenzen aan de bevoegdheid van het Hof, in die zin dat het niet de macht is toegedeeld om in bepaalde situaties recht te spreken; niet-ontvankelijkheid is doorgaans het gevolg van een vormfout, doordat de verwijzende rechter de procedureregels niet in acht heeft genomen.

22. Vanuit theoretisch oogpunt moeten deze twee situaties dus worden onderscheiden.¹³ Het onderscheid heeft echter ook een praktischere kant. Het ontbreken van bevoegdheid kan niet worden hersteld of verholpen door de verwijzende rechter. Een verzoek dat wegens onbevoegdheid wordt afgewezen, is gedoemd nooit in behandeling te worden genomen door het Hof, vanzelfsprekend tenzij het Hof niet op de hoogte was van cruciale feitelijke omstandigheden.¹⁴ Een nationale rechter wiens verzoek niet-ontvankelijk is verklaard, kan echter, in voorkomend geval, een nieuw verzoek om een prejudiciële beslissing bij het Hof indienen dat aan alle voorwaarden in artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering voldoet.¹⁵

23. Er zijn zekere parallellen tussen verzoeken om een prejudiciële beslissing en rechtstreekse beroepen. Bij rechtstreekse beroepen kunnen de rechters van de EU normaliter ook onderscheid maken tussen zaken waarin zij onbevoegd zijn en zaken waarin het verzoek niet-ontvankelijk is. Een beroep tot nietigverklaring wordt bijvoorbeeld verworpen wegens onbevoegdheid als de verzoeker de geldigheid van handelingen van nationale autoriteiten¹⁶ of van arresten gewezen door nationale rechters¹⁷ of andere internationale rechters¹⁸ betwist. Daarnaast hebben de EU-rechters zich onbevoegd verklaard om kennis te nemen van schadevorderingen in zaken tegen andere dan EU-organen, zoals bestuurlijke autoriteiten van lidstaten.¹⁹

24. Vormfouten van een verzoekende partij die de voortgang van de zaak beletten, leiden daarentegen louter tot een verklaring dat het verzoek niet-ontvankelijk is. Dat is bijvoorbeeld het geval bij beroepen tot nietigverklaring die zijn ingediend na de termijn van twee maanden in artikel 263 VWEU²⁰, beroepen van personen die niet worden vertegenwoordigd door een advocaat²¹ of beroepen wegens niet-nakoming die zijn ingesteld zonder dat de in artikel 258 VWEU beschreven precontentieuze fase van de procedure is gevolgd.²²

25. Niettemin moet het verschil tussen onbevoegdheid en niet-ontvankelijkheid niet worden overdreven. In de praktijk leiden zij immers tot hetzelfde resultaat: het Hof wijst het verzoek van de nationale rechter af zonder de prejudiciële vragen inhoudelijk te behandelen.

12 — Zie onder meer beschikking Viacom, C-190/02, EU:C:2002:569, punt 14 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

13 — De twee situaties worden in feite apart genoemd in artikel 53, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering. Dat luidt: „Wanneer het Hof kennelijk onbevoegd is kennis te nemen van een zaak of wanneer een verzoek of een verzoekschrift kennelijk niet-ontvankelijk is, kan het Hof te allen tijde, de advocaat-generaal gehoord, zonder de behandeling voort te zetten beslissen bij met redenen omklede beschikking.”

14 — De relevante feiten en toepasselijke nationale wetten worden vastgesteld door de nationale rechter in zijn verzoek om een prejudiciële beslissing. Als regel stelt het Hof deze aspecten van het verzoek niet ter discussie. Zie bijvoorbeeld arrest Trespa International, C-248/07, EU:C:2008:607, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

15 — Zie daarvoor Naômé, C., *Le renvoi préjudiciel en droit européen – Guide pratique*, Larcier, Brussel, 2010 (2e druk), blz. 85 en 86.

16 — Zie beschikking Killinger/Duitsland e.a., C-396/03 P, EU:C:2005:355, punten 15 en 26.

17 — Zie bijvoorbeeld beschikking Kauk/Duitsland, T-334/11, EU:T:2011:408.

18 — Zie bijvoorbeeld beschikking Calvi/Europes Hof voor de Rechten van de Mens, C-171/14 P, EU:C:2014:2281.

19 — Zie met name beschikking Gluiber/Duitsland, T-126/98, EU:T:1998:237.

20 — Zie bijvoorbeeld beschikking Alshargawi/Raad, T-532/14 R, EU:T:2014:732.

21 — Als bepaald in artikel 19 van het Statuut. Zie bijvoorbeeld beschikking ADR Center/Commissie, C-259/14 P, EU:C:2014:2417.

22 — Zie onder meer arrest Commissie/Frankrijk, C-225/98, EU:C:2000:494, punt 69.

B – Eerste vraag

26. Met zijn eerste vraag verzoekt het TAR Sicilia het Hof in wezen om een richtsnoer over de verenigbaarheid met de EU-regels over de vrijheid van vestiging van een nationale wet die de verkoop van geneesmiddelen die alleen op recept verkrijgbaar zijn en niet ten laste komen van de SSN, maar van de klant, voorbehoudt aan apotheken.

27. Deze vraag moet volgens mij worden beschouwd als ingetrokken door de verwijzende rechter.

28. Het TAR Lombardia heeft een analoge vraag naar dit Hof verwezen in de zaak *Venturini*.²³ Een afschrift van het arrest van het Hof in deze zaak is door de griffie van het Hof aan het TAR Sicilia toegezonden. Het TAR Sicilia heeft geantwoord dat het de tweede en de derde vraag wenste te handhaven, hoewel het ter zake van de eerste vraag niet uitdrukkelijk een standpunt heeft ingenomen. Uit dat antwoord kan a contrario worden opgemaakt dat de verwijzende rechter de eerste vraag heeft willen intrekken. De algehele strekking van het antwoord van het TAR Sicilia, waarin die rechter nota neemt van het arrest in de zaak *Venturini*, ondersteunt die lezing.

29. Ik zal de eerste vraag daarom slechts kort behandelen, omdat die de gelegenheid biedt enkele belangrijke procedurele kwesties aan te snijden.

1. Bevoegdheid van het Hof

30. De ontvankelijkheid van de eerste vraag wordt door Federfarma betwist. Federfarma wijst erop dat alle aspecten van de procedure voor de verwijzende rechter in de interne sfeer van Italië liggen. Daar de EU-regels over de vrijheid van vestiging niet van toepassing zijn, moet de vraag dus als hypothetisch worden beschouwd.

31. Wanneer de feitelijke situatie in de bij de verwijzende rechter aanhangige zaak in het geheel geen verband houdt met de uitoefening van een fundamentele vrijheid, hoeft volgens vaste rechtspraak in beginsel inderdaad niet te worden onderzocht of de betrokken nationale regeling verenigbaar is met de aangevoerde Uniebepalingen om te zorgen dat de nationale rechter uitspraak kan doen. Aangezien de Verdragsbepalingen niet van toepassing zijn op de bij een verwijzende rechter aanhangige zaak, is een antwoord op de prejudiciële vragen niet relevant voor de beslechting van het geschil.²⁴

32. Niettemin heeft het Hof zich in een aantal zaken bevoegd verklaard en arrest gewezen ondanks dat de feiten geheel in de interne sfeer van één enkele lidstaat waren gesitueerd.

33. In mijn conclusie in de zaak *Venturini* heb ik getracht een kort overzicht te geven van deze zaken en de beslissingen in drie hoofdgroepen ingedeeld. In de eerste geleding van deze beslissingspraktijk (hierna: „Oosthoek-rechtspraak”) heeft het Hof overwogen dat, hoewel de feiten van de zaak slechts in één lidstaat waren gesitueerd, bepaalde grensoverschrijdende gevolgen van de betwiste nationale wettelijke regeling op basis van de gegevens in het dossier niet konden worden uitgesloten. In de tweede beslissingspraktijk (hierna: „Guimont-rechtspraak”) achtte het Hof de prejudiciële vragen ontvankelijk, ondanks het feit dat alle feiten en omstandigheden van het hoofdgeding zich binnen één enkele lidstaat voordeden, aangezien de gevraagde uitlegging van het Unierecht nuttig kon zijn voor de verwijzende rechter omdat het nationale recht hem voorschreef dat een burger van die lidstaat dezelfde rechten toekomen als een burger van een andere lidstaat in dezelfde situatie aan het recht van de Unie kan ontlenen, dat wil zeggen dat zijn nationale recht omgekeerde discriminatie van de eigen burgers verbood. Ten slotte heeft het Hof zich in een derde beslissingspraktijk (hierna:

23 — EU:C:2013:791.

24 — Zie onder meer arresten USSL n° 47 di Biella, C-134/95, EU:C:1997:16, punt 19; R.I.SAN., C-108/98, EU:C:1999:400, punt 23, en *Omalet*, C-245/09, EU:C:2010:808, punt 12.

„Thomasdüngrer-rechtspraak”) bevoegd verklaard om uitspraak te doen over verzoeken om een prejudiciële beslissing over Unierechtelijke bepalingen in situaties waarin de feiten van het hoofdgeding buiten de directe werkingssfeer van het Unierecht vallen, maar deze bepalingen toepasselijk zijn gemaakt door nationaal recht, dat zich voor oplossingen voor zuiver interne situaties conformeert aan de in het Unierecht gekozen oplossingen.²⁵

34. Nadat ik deze beslissingspraktijken had onderscheiden, heb ik betoogd dat artikel 267 VWEU daarin juist was toegepast. Zij hadden namelijk betrekking op zaken waarin alle relevante *feitelijke* elementen in de interne sfeer van één enkele lidstaat waren gesitueerd, maar de relevante *juridische* elementen niet. Ik heb daar wel aan toegevoegd dat het Hof zijn bevoegdheid in sommige gevallen lijkt te hebben vastgesteld op basis van pure aannamen, zonder daadwerkelijk te hebben onderzocht of aan de voorwaarden ter zake was voldaan. De verzoeken om een prejudiciële beslissing bevatten namelijk geen enkel element op grond waarvan het Hof zijn bevoegdheid positief kon vaststellen. Ik vond – en vind nog steeds – dat deze aanpak problematisch is.²⁶

35. Aangezien de bevoegdheid van het Hof in zuiver interne situaties een afwijking vormt van een algemeen beginsel, gaf ik in de zaak Venturini in overweging dat het Hof strikter zou moeten toetsen of de relevante voorwaarden zijn vervuld.²⁷ Met name heb ik voorgesteld dat het Hof zich onbevoegd verklaart in zaken waarin noch in het dossier, noch in de tekst van de verwijzingsbeslissing de redenen zijn uiteengezet waarom het Hof ondanks de zuiver interne aard van het hoofdgeding bevoegd zou zijn. In dat verband heb ik benadrukt dat het in dergelijke situaties aan de nationale rechter is aan het Hof uit te leggen waarom de toepassing van de gewraakte nationale maatregel in potentie de uitoefening van een fundamentele vrijheid door buitenlandse marktdeelnemers kan belemmeren, of aan te geven dat in zijn nationale rechtsorde een regel of beginsel bestaat die of dat omgekeerde discriminatie verbiedt en op de onderzochte situatie kan worden toegepast.²⁸

36. Advocaat-generaal Kokott is later, in haar conclusie in de zaak Airport Shuttle Express, tot een vergelijkbare slotsom gekomen. In deze conclusie uitte ook zij kritiek op een aantal uitspraken waarin het Hof de prejudiciële vragen heeft beantwoord ondanks dat de feiten van het hoofdgeding schijnbaar elk grensoverschrijdend aspect ontbeerden. Advocaat-generaal Kokott gaf het Hof in overweging zijn bevoegdheid krachtens artikel 267 VWEU in zaken die zuiver in de interne sfeer van één enkele lidstaat liggen, grondiger te onderzoeken. Zij erkende dat het Hof in sommige van deze zaken nog wel moet antwoorden, bijvoorbeeld waar het toepasselijke nationale recht omgekeerde discriminatie uitsluit. Advocaat-generaal Kokott benadrukte echter dat het onder deze omstandigheden de taak van de nationale rechter is het Hof gedetailleerde, actuele en betrouwbare informatie te verstrekken over dat aspect van het nationale recht. Bij gebreke van dergelijke informatie in de verwijzingsbeslissing moet het Hof niet lichtvaardig aannemen dat het bevoegd is en zou het als regel moeten weigeren de prejudiciële vragen te beantwoorden.²⁹

37. Sindsdien wijst een aantal beslissingen van het Hof op een striktere lijn in de beoordeling door het Hof van zijn bevoegdheid krachtens artikel 267 VWEU, wanneer een nationale rechter, ondanks dat het geschil zuiver intern is, verzoekt om uitlegging van de Verdragsbepalingen over de fundamentele vrijheden.

38. In het arrest in de bovengenoemde zaak Airport Shuttle Express heeft het Hof in feite de conclusie van advocaat-generaal Kokott gevolgd en zich onbevoegd verklaard om de vraag van de nationale rechter over de uitlegging van artikel 49 VWEU te behandelen. Het Hof merkte op dat het hoofdgeding betrekking had op een zuiver interne Italiaanse situatie en dat het verzoek om een

25 — Zie mijn conclusie in de zaak Venturini, EU:C:2013:529, punten 32-52.

26 — Ibidem, punten 53-55.

27 — Ibidem, punten 24 en 55.

28 — Ibidem, punten 38, 42-44, 50 en 51.

29 — Conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Airport Shuttle Express, C-162/12 en C-163/12, EU:C:2013:617, punten 26-60.

prejudiciële beslissing geen gegevens bevatte hoe de nationale maatregelen waartegen de verzoekers opkwamen, buitenlandse marktdeelnemers konden raken. Het Hof oordeelde derhalve dat uitlegging van artikel 49 VWEU niet relevant was in het kader van de bij de verwijzende rechter aanhangige gedingen.³⁰

39. In het arrest Tudoran weigerde het Hof in te gaan op een vraag over de verenigbaarheid van bepalingen in het Roemeense burgerlijk wetboek met de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU, voor zover het hoofdgeding een zuiver interne Roemeense situatie betrof en er geen aanwijzingen waren in de verwijzingsbeslissing dat de bovengenoemde Guimont- of Thomasdüngrer-rechtspraak³¹ van toepassing zou kunnen zijn.³²

40. Ook in de zaak Szabó heeft het Hof zich onbevoegd verklaard met betrekking tot een van de prejudiciële vragen, daar het hoofdgeding betrekking had op een zuiver intern Hongaarse zaak en de verwijzende rechter niet had uitgelegd waarom de EU-bepalingen waarvan hij om uitlegging verzocht, op deze procedure van toepassing konden zijn.³³

41. Het Hof heeft een vergelijkbare benadering gevolgd in andere gevallen die geen betrekking hadden op de fundamentele vrijheden maar die, vanwege het gebrek aan aanknopingspunten met het EU-recht, geacht werden zuiver in de interne sfeer van de betrokken lidstaat te liggen. In de zaak C bijvoorbeeld heeft het Hof geweigerd te antwoorden op een verzoek om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van een bepaling van richtlijn 2004/80/EG betreffende de schadeloosstelling van slachtoffers van misdrijven³⁴ omdat de verzoekster in het hoofdgeding het slachtoffer was van een geweldsmisdrijf gepleegd op het grondgebied van de lidstaat waarin zij verbleef. Het Hof heeft er ten eerste de aandacht op gevestigd dat richtlijn 2004/80 voorziet in een schadeloosstelling enkel in het geval van een opzettelijk geweldsmisdrijf dat is gepleegd in een andere lidstaat dan die waar het slachtoffer zijn gewone verblijfplaats heeft. Vervolgens heeft het erop gewezen dat het Hof volgens vaste rechtspraak zelfs in een zuiver interne situatie de gevraagde uitlegging mag verstrekken waar nationaal recht de verwijzende rechter oplegt omgekeerde discriminatie van de eigen burgers te voorkomen. Het Hof heeft daaraan echter toegevoegd dat het niet op zijn pad ligt een dergelijk initiatief te nemen als niet uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat de nationale rechter die plicht heeft. In de verwijzingsbeslissing in die zaak werd dit onderwerp niet aangeroerd.³⁵

42. Daarnaast heeft het Hof in de zaak De Bellis e.a. zichzelf onbevoegd verklaard om een vraag te beantwoorden over het beginsel van de bescherming van gewettigd vertrouwen, aangezien de situatie in kwestie elke band met het EU-recht ontbeerde en in de relevante nationale bepalingen niet uitdrukkelijk werd verwezen naar EU-recht. De voorwaarden in de Thomasdüngrer-rechtspraak waren dus niet vervuld.³⁶

43. In het licht van deze recente beslissingen is mijn slotsom dat het Hof er in zuiver interne zaken niet langer van uitgaat dat aan de voorwaarden voor zijn bevoegdheid is voldaan wanneer het dossier enkel vage aanwijzingen daarvoor bevat. In dergelijke gevallen vereist het Hof nu dat verwijzende rechters uitvoeriger en omstandiger toelichten waarom zij veronderstellen dat het Hof bevoegd is.

30 — Zie arrest Airport Shuttle Express, C-162/12 en C-163/12, EU:C:2014:74, punten 28-51.

31 — Zie punt 33 hierboven.

32 — Beschikking Tudoran, C-92/14, EU:C:2014:2051, punten 34-42.

33 — Beschikking Szabó, C-204/14, EU:C:2014:2220, punten 15-25.

34 — Richtlijn van de Raad van 29 april 2004 (PB L 261, blz. 15).

35 — Zie C-122/13, EU:C:2014:59.

36 — Zie C-246/14, EU:C:2014:2291.

44. Deze ontwikkeling in de rechtspraak van het Hof over de beoordeling van zijn bevoegdheid krachtens artikel 267 VWEU is verheugend. De bereidheid van het Hof om samen te werken met nationale rechters mag er in mijn ogen niet toe leiden dat het vragen gaat beantwoorden die hypothetisch zouden kunnen zijn en waarvoor zijn bevoegdheid derhalve op zijn hoogst twijfelachtig is.

45. Indien de eerste vraag van het TAR Sicilia niet was ingetrokken, dan had het Hof, tegen die achtergrond, zijn bevoegdheid om die te beantwoorden wellicht ambtshalve kunnen onderzoeken.³⁷ Niet in geding is dat alle feitelijke omstandigheden van het hoofdgeding in de interne sfeer van enkel Italië liggen: verzoeker is een Italiaans staatsburger die verblijft in Italië en daar een parafarmaceutisch verkooppunt drijft. In de verwijzingsbeslissing zijn geen verwijzingen naar grensoverschrijdende aspecten te vinden, noch bevat deze andere gegevens waarom een uitlegging van artikel 49 VWEU niettemin nuttig kan zijn voor de beslechting van het geschil. Inzonderheid wordt geen gewag gemaakt van enige bepaling van Italiaans recht die op dezelfde manier als EU-recht moet worden uitgelegd. Bovendien wordt nergens verklaard dat de verzoekers in de zaak voor de verwijzende rechter beschermd worden door een nationale regel die omgekeerde discriminatie verbiedt.

46. Dat in één of meer eerdere verwijzingsbeslissingen uit dezelfde lidstaat nader is ingegaan op een regel of beginsel die of dat omgekeerde discriminatie van eigen burgers verbiedt, is geen grondslag om aan te nemen dat een dergelijke regel of dergelijk beginsel ook van toepassing is in de zaak die op dat moment bij de verwijzende rechter aanhangig is. Een dergelijke aanname zou neerkomen op zuivere speculatie; het Hof is immers niet in de positie (en kan dat ook niet zijn) om met zekerheid te weten wat de werkingssfeer van die regel of dat beginsel is, wat de plaats ervan is in de normenhierarchie of welke relevante ontwikkelingen er zijn in de wetgeving of de rechtspraak in die lidstaat.³⁸

2. Ten gronde

47. In het onwaarschijnlijke geval dat het Hof de eerste vraag ten gronde wil behandelen, is het antwoord voor mij hoe dan ook duidelijk.

48. In het arrest Venturini heeft het Hof geoordeeld dat de litigieuze nationale regeling de vestiging op Italiaans grondgebied van een apotheker die burger is van een andere lidstaat en voornemens is daar een parafarmaceutisch verkooppunt te openen, kan belemmeren of minder aantrekkelijk maken. Bijgevolg vormde deze wettelijke regeling een beperking van de vrijheid van vestiging in de zin van artikel 49 VWEU. Niettemin oordeelde het Hof dat een dergelijke wettelijke regeling geschikt is ter verwezenlijking van het doel een veilige en kwalitatief hoogstaande geneesmiddelenvoorziening van de bevolking te verzekeren, en dus de bescherming van de volksgezondheid te waarborgen, en niet verder gaat dan noodzakelijk is om dat doel te verwezenlijken.³⁹

49. Aangezien het nationale recht dat doorslaggevend is in het hoofdgeding hetzelfde is als het recht dat door het Hof werd onderzocht in de zaak Venturini, zou het antwoord op de eerste vraag – als die niet was ingetrokken – hetzelfde zijn geweest als in die zaak: artikel 49 VWEU moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling, zoals die welke aan de orde is voor de verwijzende rechter, die een bevoegde apotheker niet toestaat in zijn parafarmaceutisch verkooppunt aan het publiek geneesmiddelen te verkopen die enkel op recept verkrijgbaar zijn en niet ten laste komen van de SSN maar van de koper.

37 — Zie bijvoorbeeld arrest Romeo, C-313/12, EU:C:2013:718, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

38 — Vergelijk mijn conclusie in de zaak Venturini, EU:C:2013:529, punten 42-45, en de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Airport Shuttle Express, EU:C:2013:617, punten 54 en 55.

39 — EU:C:2013:791.

C – Tweede vraag

50. Met zijn tweede vraag wenst het TAR Sicilia in wezen te vernemen of artikel 15 van het Handvest („de vrijheid van beroep en het recht te werken”) aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling, zoals aan de orde voor de verwijzende rechter, waarin met het oog op het recht de in de eerste vraag bedoelde geneesmiddelen te verkopen, onderscheid wordt gemaakt tussen apothekers die een apotheek drijven en apothekers die een parafarmaceutisch verkooppunt drijven.

1. Bevoegdheid van het Hof

51. De Italiaanse regering en de Commissie stellen dat het Hof niet bevoegd is om de tweede vraag van het TAR Sicilia te beantwoorden, omdat het Handvest niet van toepassing is op de situatie die in het hoofdgeding aan de orde is.

52. Mijns inziens is dat standpunt niet juist.

53. Volgens gezaghebbende, ondertussen bestendige rechtspraak is het toepassingsgebied van het Handvest, wat het optreden van de lidstaten betreft, omschreven in artikel 51, lid 1, van het Handvest, op grond waarvan de bepalingen van het Handvest uitsluitend zijn gericht tot de lidstaten wanneer zij het recht van de EU ten uitvoer brengen.⁴⁰

54. Die bepaling bevestigt ook de vaste rechtspraak dat de in de rechtsorde van de EU gewaarborgde grondrechten toepassing kunnen vinden in alle situaties die door het Unierecht worden beheerst maar niet daarbuiten.⁴¹ Wanneer een juridische situatie niet binnen de werkingssfeer van het recht van de EU valt, is het Hof niet bevoegd om daarover uitspraak te doen en kunnen de eventueel aangevoerde bepalingen van het Handvest op zich niet de grondslag vormen voor die bevoegdheid.⁴²

55. In dit verband moet erop worden gewezen dat het begrip „ten uitvoer brengen van het Unierecht” in de zin van artikel 51, lid 1, van het Handvest een verband vereist dat verder gaat dan het dicht bij elkaar liggen van de betrokken materies of de indirecte invloed van de ene materie op de andere.⁴³ Om te bepalen of een nationale regeling het Unierecht ten uitvoer brengt in de zin van artikel 51 van het Handvest, moet onder meer worden nagegaan: i) of zij de uitvoering van een Unierechtelijke bepaling beoogt; ii) wat de aard van deze regeling is en of zij niet andere doelstellingen nastreeft dan die waarop het Unierecht ziet, ook wanneer die regeling dit recht indirect kan beïnvloeden, en iii) of er een Unierechtelijke regeling bestaat die specifiek is voor deze materie of deze kan beïnvloeden.⁴⁴ Het Hof is met name tot de slotsom gekomen dat de grondrechten van de Unie niet konden worden toegepast in verband met bepaalde nationale wetgeving vanwege het feit dat de Unievoorschriften op het relevante gebied de lidstaten geen verplichting oplegden voor de in het hoofdgeding aan de orde zijnde situatie.⁴⁵

56. In het licht van deze beginselen zal ik nu onderzoeken of de rechtssituatie die aanleiding heeft gegeven tot het geding voor de verwijzende rechter, binnen de werkingssfeer van het EU-recht voor de toepassing van artikel 51 van het Handvest valt.

40 — Zie onder meer arrest Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punt 17, en beschikking Sociedade Agrícola e Imobiliária da Quinta de S. Paio, C-258/13, EU:C:2013:810, punt 18.

41 — Zie onder meer beschikking Boncea e.a., C-483/11 en C-484/11, EU:C:2011:832, punt 29, en arrest Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, punt 19.

42 — Zie daarvoor beschikking Currà e.a., C-466/11, EU:C:2012:465, punt 26, en arrest Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, punt 22.

43 — Arrest Siragusa, C-206/13, EU:C:2014:126, punt 24. Zie daarvoor ook de aldaar aangehaalde rechtspraak.

44 — Ibidem, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

45 — Ibidem, punt 26, en arrest Julián Hernández e.a., C-198/13, EU:C:2014:2055, punt 35.

57. Helaas bevat de verwijzingsbeslissing geen specifieke gegevens hierover. Ondanks de in het oog lopende tekortkomingen van deze beslissing meen ik echter dat het antwoord op deze vraag bevestigend moet luiden. Mijn opvatting van de band tussen de feiten van het geding en de bepalingen van EU-recht die van toepassing zijn in het hoofdgeding is als volgt.

58. Enerzijds lijkt het erop dat de litigieuze wetgeving *stricto sensu* niet bedoeld was om EU-recht ten uitvoer te brengen: de wetgeving regelt de verkoop aan het publiek van geneesmiddelen op het gehele Italiaanse grondgebied, met het algemenere doel van de bescherming van de volksgezondheid, om te verzekeren dat de geneesmiddelenvoorziening van de bevolking veilig en kwalitatief hoogstaand is.⁴⁶

59. In deze context mogen we niet vergeten dat optreden van de EU op het terrein van de volksgezondheid krachtens artikel 168, lid 7, VWEU de verantwoordelijkheden van de lidstaten met betrekking tot de bepaling van hun gezondheidsbeleid, alsmede de organisatie en de verstrekking van gezondheidsdiensten en geneeskundige verzorging moet eerbiedigen. De verantwoordelijkheden van de lidstaten omvatten het beheer van de gezondheidsdiensten en medische zorg en de toewijzing van middelen daaraan. Daarnaast is het volgens het Hof in beginsel aan de lidstaten om te beslissen welk niveau van bescherming van de volksgezondheid zij wensen en hoe dit dient te worden bereikt. Aangezien het beschermingsniveau per lidstaat kan verschillen, moet de lidstaten een beoordelingsmarge worden gelaten.⁴⁷

60. Anderzijds kent het EU-recht specifieke regels – namelijk de artikelen 49 VWEU en 52, lid 1, VWEU – die in beginsel van invloed kunnen zijn op de toepasselijkheid van de wettelijke regeling die voor de verwijzende rechter aan de orde is gesteld.

61. In dat verband heeft het Hof geoordeeld dat wanneer een lidstaat zich beroept op dwingende vereisten van algemeen belang ter rechtvaardiging van een regeling die de uitoefening van een van de fundamentele vrijheden kan belemmeren, deze door het Unierecht geboden rechtvaardigingsgrond moet worden uitgelegd in het licht van de algemene beginselen van het Unierecht en met name van de nu in het Handvest neergelegde grondrechten. De betrokken nationale regeling kan dus slechts rechtvaardiging vinden in de bedoelde uitzonderingen wanneer zij in overeenstemming is met de grondrechten waarvan het Hof de eerbiediging verzekert.⁴⁸

62. Daaruit volgt dat die verplichting om de grondrechten in acht te nemen exact binnen de werkingssfeer van het Unierecht en dus van het Handvest valt. Het gebruik door een lidstaat van de in het Unierecht neergelegde uitzonderingen om een belemmering van een door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheid te rechtvaardigen, moet derhalve – zoals het Hof in het arrest *Pfleger* e.a. heeft geoordeeld – worden geacht „het recht van de Unie ten uitvoer [te] brengen” in de zin van artikel 51, lid 1, van het Handvest.⁴⁹

63. Om terug te komen op de onderhavige zaak, de artikelen 49 VWEU en 52, lid 1, VWEU leggen de Italiaanse autoriteiten inderdaad enkele verplichtingen op omtrent de situatie die voor de verwijzende rechter aan de orde is. De maatregel die een beperking van de vrijheid van vestiging vormt (de beperkingen op de verkoop aan het publiek van bepaalde geneesmiddelen), moet onder meer op niet-discriminerende wijze worden toegepast, geschikt zijn om het legitieme overheidsbeleidsdoel te verwezenlijken, en niet verder gaan dan noodzakelijk is om dat doel te verwezenlijken.⁵⁰

46 — Zie arrest *Venturini*, EU:C:2013:791, punten 40 en 63.

47 — Zie in die zin onder meer arresten *Blanco Pérez en Chao Gómez*, C-570/07 en C-571/07, EU:C:2010:300, punt 44, en *Venturini*, EU:C:2013:791, punt 59.

48 — Zie arrest *Pfleger* e.a., C-390/12, EU:C:2014:281, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

49 — *Ibidem*, punt 36. Zie ook de conclusie van advocaat-generaal Sharpston in dezelfde zaak, C-390/12, EU:C:2013:747, punten 36-46.

50 — Zie daartoe onder meer arresten *Hartlauer*, C-169/07, EU:C:2009:141, punt 44, en *Apothekerkammer des Saarlandes* e.a., C-171/07 en C-172/07, EU:C:2009:316, punt 25.

64. Ik ben daarom van mening dat het Hof bevoegd is de tweede vraag van het TAR Sicilia te beantwoorden. Niettemin betwijfel ik ten zeerste of die vraag ontvankelijk is.

2. Ontvankelijkheid

65. Volgens vaste rechtspraak van het Hof is het in de context van de samenwerking die door artikel 267 VWEU is ingesteld, wegens het vereiste om tot een uitlegging van het EU-recht te komen die zinvol kan zijn voor de nationale rechter, noodzakelijk dat deze rechter een omschrijving geeft van het feitelijke en juridische kader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst, of althans de feiten uiteengezet waarop die vragen zijn gebaseerd.⁵¹ In dat kader heeft het Hof benadrukt dat de nationale rechter de specifieke redenen moet vermelden waarom hij twijfels heeft over de uitlegging van het EU-recht en waarom hij het noodzakelijk acht om prejudiciële vragen aan het Hof te stellen.⁵² Met name heeft het Hof onderstreept dat in de verwijzingsbeslissing minstens beknopt moet worden uiteenzet waarom om uitlegging van juist deze voorschriften van Unierecht wordt verzocht en wordt aangegeven welk verband de verwijzende rechter ziet tussen deze bepalingen en de nationale wetgeving die van toepassing is op de hem voorgelegde zaak.⁵³

66. Zoals vermeld in punt 20 hierboven zijn deze vereisten met betrekking tot de inhoud van een verzoek om een prejudiciële beslissing uitdrukkelijk vermeld in artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering, dat de verwijzende rechter – zoals het Hof onlangs heeft benadrukt – geacht wordt te kennen en nauwgezet na te leven.⁵⁴

67. In het licht van deze beginselen ben ik van mening dat de verwijzingsbeslissing met betrekking tot de tweede vraag in deze zaak niet aan de vereisten voldoet.

68. De verwijzende rechter legt in de verwijzingsbeslissing niet uit, zelfs niet summier, waarom hij vindt dat de uitlegging van artikel 15 van het Handvest noodzakelijk is om het voor hem aanhangige geding te beslechten. De nationale rechter vermeldt enkel dat hij twijfelt of de beginselen in die bepaling ten volle kunnen worden toegepast op het beroep van apotheker, hoewel de beroepsgroep is gebonden aan een aantal verplichtingen in de sfeer van het algemeen belang.

69. Ik deins er niet voor terug te zeggen dat om het even welke werkende en onderneming die actief is op de interne markt – of hij of zij zich nu moet kwijten van een of meer verplichtingen van algemeen belang of niet – het recht van artikel 15 van het Handvest geniet. Ik kan ook moeilijk ontkennen dat de wettelijke regeling die voor de verwijzende rechter aan de orde is, dat recht ten dele kan beperken.⁵⁵

70. Als eenmaal vast is komen te staan dat die beperking wordt gerechtvaardigd door de noodzaak om de volksgezondheid te beschermen⁵⁶, zie ik niet in welke aanvullende aspecten van onverenigbaarheid tussen de litigieuze nationale wettelijke regeling en het EU-recht aan artikel 15 van het Handvest kunnen worden ontleend.

51 — Zie onder meer arrest Mora IPR, C-79/12, EU:C:2013:98, punt 35, en beschikkingen Augustus, C-627/11, EU:C:2012:754, punt 8, en Mlamali, C-257/13, EU:C:2013:763, punt 18.

52 — Zie daartoe arrest Mora IPR, EU:C:2013:98, punt 36, en beschikkingen Mlamali, EU:C:2013:763, punt 20, en Talasca, C-19/14, EU:C:2014:2049, punt 19.

53 — Zie in die zin arresten Asemfo, C-295/05, EU:C:2007:227, punt 33, en Mora IPR, EU:C:2013:98, punt 37. Zie ook beschikking Laguillaumie, C-116/00, EU:C:2000:350, punten 23 en 24.

54 — Zie beschikking Talasca, EU:C:2014:2049, punt 21.

55 — Zie punten 48 en 49 hierboven.

56 — Ibidem.

71. Artikel 52, lid 1, van het Handvest erkent dat aan de uitoefening van rechten als die in artikel 15 van het Handvest beperkingen kunnen worden gesteld, voor zover de beperkingen bij wet worden gesteld, de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden eerbiedigen, en, met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel, noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Europese Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.⁵⁷

72. Het behoeft in deze context geen betoog dat het Handvest ook het grondrecht op preventieve gezondheidszorg en medische verzorging behelst (artikel 35).

73. Tegen de achtergrond daarvan had ik in de verwijzingsbeslissing een toelichting verwacht waarom de verwijzende rechter dacht dat deze twee grondrechten in de litigieuze nationale wettelijke regeling niet naar behoren in evenwicht waren of waarom die wettelijke regeling de kern van het in artikel 15 van het Handvest neergelegde recht niet eerbiedigde.

74. Bij gebreke van om het even welke toelichting over deze cruciale aspecten moet ik wel tot de slotsom komen dat de tweede vraag van het TAR Sicilia niet-ontvankelijk is omdat de verwijzingsbeslissing artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering niet in acht neemt.

3. Ten gronde

75. Wat mijn onderzoek ten gronde van de door de verwijzende rechter in de tweede vraag opgeworpen kwestie betreft, houd ik het bij het volgende.

76. Ik zie in de verwijzingsbeslissing of in de opmerkingen van Gullotta niets dat in twijfel trekt dat het evenwicht tussen enerzijds de vrijheid van beroep en het recht te werken en anderzijds het recht op gezondheidszorg in de litigieuze nationale wettelijke regeling, billijk en passend is. Noch kan ik iets vinden dat erop wijst dat het recht dat in artikel 15 van het Handvest is neergelegd, zo radicaal is beknót dat de kern ervan in gevaar is gebracht.

77. Daarom geloof ik niet dat artikel 15 van het Handvest zich verzet tegen een regeling als de nationale wettelijke regeling die voor de verwijzende rechter aan de orde is.

D – Derde vraag

78. Met zijn derde vraag tot slot wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 102 VWEU en 106 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling als aan de orde in het hoofdgeding, op grond waarvan de verkoop van bepaalde geneesmiddelen aan het publiek is voorbehouden aan apotheken, met uitsluiting van parafarmaceutische verkooppunten.

1. Ontvankelijkheid

79. Ook over de ontvankelijkheid van de derde vraag heb ik mijn twijfels. Ook op dit punt ontbreekt in de verwijzingsbeslissing elke toelichting waarom de verwijzende rechter van mening is dat de litigieuze wetgeving niet in overeenstemming is met de artikelen 102 VWEU en 106 VWEU.

⁵⁷ — Zie arrest Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

80. Ten eerste is het niet duidelijk of elk van de ruim 15 000 apotheken op het Italiaanse grondgebied (of sommige ervan) volgens de verwijzende rechter voor de toepassing van artikel 102 VWEU moet worden geacht een *individuele* machtspositie in te nemen, of dat zij moeten worden geacht samen een *collectieve* machtspositie in te nemen. Ten tweede, zelfs als komt vast te staan dat sprake is van een machtspositie, moet nog worden vastgesteld hoe die positie onrechtmatig kan worden uitgebuit om de mededinging op de relevante markt(en) uit te schakelen.

81. Vervolgens dient er, met betrekking tot artikel 106 VWEU, op te worden gewezen dat het Hof onlangs opnieuw heeft bevestigd dat een lidstaat volgens de rechtspraak in strijd met de verbodsbepalingen van artikel 106, lid 1, VWEU juncto artikel 102 VWEU handelt wanneer hij bij wege van een wettelijke of bestuursrechtelijke maatregel een situatie schept waarin een openbaar bedrijf of een onderneming waaraan hij bijzondere of uitsluitende rechten heeft verleend, door de enkele uitoefening van die rechten misbruik maakt van zijn of haar machtspositie, of indien deze rechten een situatie kunnen creëren waarin dat bedrijf of die onderneming tot een dergelijk misbruik wordt gebracht. Het Hof heeft bovendien duidelijk gemaakt dat voor een schending van artikel 106, lid 1, VWEU juncto artikel 102 VWEU een mogelijk of reël mededingingsverstorend gevolg moet worden vastgesteld dat kan resulteren uit de bijzondere of uitsluitende rechten die door de staat aan enkele ondernemingen zijn toegekend.⁵⁸

82. In het licht daarvan is het evident dat – mocht de litigieuze wettelijke regeling kunnen worden beschouwd als een regeling die apotheken bijzondere of uitsluitende rechten in de zin van artikel 106, lid 1, VWEU toekent – er nog steeds licht op moet worden geworpen hoe apotheken volgens de verwijzende rechter misbruik maken of ertoe worden gebracht misbruik te maken van hun machtspositie door middel van de toegekende bijzondere of uitsluitende rechten.

83. Niettemin wordt geen enkele toelichting gegeven op deze punten. Onder deze omstandigheden is het onmogelijk in te zien waarom of hoe de artikelen 102 VWEU en 106 VWEU zich verzetten tegen nationale wetgeving zoals aan de orde voor de verwijzende rechter.⁵⁹

84. In feite is het Hof in de zaak *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti* een vergelijkbare vraag gesteld. In die zaak vroeg een Italiaanse rechter het Hof of de artikelen 102 VWEU en 106 VWEU in de weg stonden aan een nationale regeling waarbij het recht van uitoefening van bepaalde activiteiten op het gebied van advies- en bijstandsverlening in fiscale zaken uitsluitend was voorbehouden aan de CAF (publieke naamloze vennootschappen met een vergunning van het ministerie van Financiën). In zijn beslissing heeft het Hof benadrukt dat het als zodanig niet onverenigbaar is met de Verdragen als door het verlenen van bijzondere of uitsluitende rechten een machtspositie wordt gecreëerd. Voor een schending van de artikelen 102 VWEU en 106, lid 1, VWEU is dus vereist dat de litigieuze nationale wettelijke regeling niet alleen het effect heeft dat bijzondere of uitsluitende rechten aan bepaalde ondernemingen worden toegekend, maar ook dat die ondernemingen ertoe worden gebracht misbruik te maken van hun machtspositie. Het Hof kwam tot de slotsom dat noch de verwijzingsbeslissing noch de schriftelijke opmerkingen de feitelijke en juridische gegevens verstrekten op basis waarvan het kon uitmaken of was voldaan aan de voorwaarden voor het bestaan van een machtspositie of van misbruik in de zin van de artikelen 102 VWEU en 106, lid 1, VWEU. Het verklaarde de vraag dus niet-ontvankelijk.⁶⁰

85. In de onderhavige zaak is dezelfde conclusie aangewezen.

58 — Zie onder meer arresten Commissie/DEI, C-553/12 P, EU:C:2014:2083, punten 41-46; MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, punt 49, en Connect Austria, C-462/99, EU:C:2003:297, punt 80.

59 — Het Hof heeft namelijk verklaard dat het vereiste van nauwkeurigheid in de verwijzingsbeslissing ten aanzien van het feitelijk en juridisch kader in het bijzonder geldt op het gebied van de mededinging, dat door feitelijk en juridisch complexe situaties wordt gekenmerkt; zie beschikking Laguillaumie, EU:C:2000:350, punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

60 — C-451/03, EU:C:2006:208, punten 20-26.

2. Ten gronde

86. Zoals hierboven vermeld kan ik noch in de verwijzingsbeslissing noch in de opmerkingen van Gullotta ook maar iets vinden dat erop wijst dat de artikelen 102 VWEU en 106, lid 1, VWEU mogelijk geschonden zijn.

87. Dientengevolge zie ik geen reden waarom de artikelen 102 VWEU en 106 VWEU aldus zouden moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling als aan de orde voor de verwijzende rechter, op grond waarvan de verkoop van bepaalde geneesmiddelen aan het publiek is voorbehouden aan apotheken, met uitsluiting van parafarmaceutische verkooppunten.

E – Slotopmerkingen

88. In het jaar 2014 heeft het Hof in bijna veertig zaken verzoeken om een prejudiciële beslissing afgewezen omdat zij in hun geheel niet-ontvankelijk waren of omdat het kennelijk onbevoegd was. In een even welsprekend aantal zaken zijn verzoeken om een prejudiciële beslissing *gedeeltelijk* afgewezen op deze gronden. In de grote meerderheid van deze zaken speelden dezelfde soorten procedurekwesties als in deze conclusie zijn onderzocht: i) vragen over de uitlegging van fundamentele vrijheden ondanks dat alle feiten en omstandigheden van het hoofdgeding zich binnen één enkele lidstaat voordeden⁶¹; ii) vragen over de uitlegging van het Handvest zonder duidelijke band met het EU-recht⁶², of iii) verwijzingsbeslissingen waarin was nagelaten het feitelijke en juridische kader te omschrijven waarin de gestelde vragen moesten worden geplaatst⁶³.

89. Helaas is het niet ongebruikelijk dat nationale rechters het Hof vragen stellen waarin de verenigbaarheid van nationale wetgeving met het EU-recht in twijfel wordt getrokken onder verwijzing naar een aanmerkelijk aantal bepalingen van EU-recht, zonder uit te leggen waarom deze bepalingen relevant zouden zijn voor de behandelde zaak. Soortgelijke problemen doen zich voor bij verzoeken waarin, omgekeerd, de verenigbaarheid van nationaal recht met EU-recht ter discussie wordt gesteld zonder specifieke bepalingen van EU-recht te identificeren.

90. Deze praktijk is niet aanvaardbaar. Elke zaak die op procedurele gronden wordt afgedaan, betekent een aanzienlijke verspilling van middelen voor zowel de nationale rechter die de zaak verwijst als de rechterlijke instanties van de EU (met name door de vereiste vertaling van de verwijzingsbeslissing in alle officiële talen van de Europese Unie). Bovendien moeten de partijen in het hoofdgeding langer wachten op een uitspraak in hun geding, zonder dat daar voordelen tegenover staan.

91. Artikel 19, lid 1, VEU wijst zowel het Hof als de rechters van de lidstaten aan als hoeders van de rechtsorde van de EU en het gerechtelijk stelsel van de EU. Zowel aan het gerechtelijk stelsel van de EU als aan dat van de lidstaten is de taak toevertrouwd de volledige toepassing van het EU-recht in alle lidstaten en de rechterlijke bescherming van de rechten die de justitiabelen aan dat recht ontnemen, te verzekeren.⁶⁴

92. In het licht van dit centrale constitutionele beginsel is het Hof van Justitie bereid alles in het werk te stellen om de nationale rechters bij te staan bij het vervullen van hun gerechtelijke taak in de rechtsorde van de EU. Niettemin is het Hof zich bewust van de grenzen die de Verdragen aan zijn activiteiten hebben gesteld.

61 — Zie onder meer arrest *Airport Shuttle Express*, EU:C:2014:74, en beschikkingen *Tudoran*, EU:C:2014:2051, en *Szabó*, EU:C:2014:2220.

62 — Zie onder meer beschikkingen *Kárász*, C-199/14, EU:C:2014:2243; *Pańczyk*, C-28/14, EU:C:2014:2003, en *Široká*, C-459/13, EU:C:2014:2120.

63 — Zie onder meer beschikkingen *Herrenknecht*, C-366/14, EU:C:2014:2353; *Hunland-Trade*, C-356/14, EU:C:2014:2340, en 3D I, C-107/14, EU:C:2014:2117.

64 — Vergelijk advies C-1/09, EU:C:2011:123, punten 66-69.

93. Ook nationale rechters zouden deze grenzen in gedachten moeten houden. Met name moeten zij zich bewust zijn van recente beslissingen waaruit naar voren komt dat het Hof een striktere benadering volgt bij de beoordeling van zijn bevoegdheid om krachtens artikel 267 VWEU vragen te beantwoorden en van de ontvankelijkheid van dergelijke vragen.

94. Meer in het algemeen zouden nationale rechters altijd voor ogen moeten houden dat het beginsel van loyale samenwerking dat ten grondslag ligt aan de procedure van artikel 267 VWEU⁶⁵, twee kanten op werkt. Zij moeten het Hof helpen ... om hen te helpen.

IV – Conclusie

95. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging, de tweede en de derde prejudiciële vraag van het Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia in zaak C-497/12 niet-ontvankelijk te verklaren.

⁶⁵ — Zie punt 1 hierboven.