

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA

PHILIPPE LÉGER

prednesené 16. decembra 2004¹

1. Odporuje právu Spoločenstva vnútroštátna právna úprava podriaďujúca výkon ambulantnej činnosti, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík, predchádzajúcemu povoleniu správneho orgánu, a ktorá zároveň trestne postihuje výkon takej činnosti, pokiaľ osoba, ktorá ju vykonáva, nie je držiteľom tohto povolenia?

2. Taká je v podstate otázka, ktorú položil Rechtbank van eerste aanleg te Brugge (Belgicko) po začatí trestného konania proti trom holandským občanom na základe spornej vnútroštátnej právnej úpravy.

ných trhov (ďalej len „zákon o ambulantnom predaji“)², stanovuje v článku 3 ods. 1 princíp, podľa ktorého výkon týchto činností na belgickom území podlieha získaniu predchádzajúceho správneho povolenia ministra stredných vrstiev alebo ním povereného úradníka prvej úrovne.

4. V článku 2 ods. 1 uvedeného zákona sa spresňuje, že „za ambulantnú činnosť sa považuje akýkoľvek predaj, ponuka na predaj, alebo vystavenie s cieľom predaja výrobkov spotrebiteľovi, vykonávané obchodníkom mimo prevádzkarne uvedenej v jeho zápise v obchodnom registri, alebo osobou, ktorá nemá túto prevádzkareň“.

I — Vnútroštátna právna úprava

3. Zákon z 25. júna 1993 o vykonávaní ambulantného predaja a organizovaní verej-

5. Na základe článku 5 bodu 3° toho istého zákona však výkon niektorých ambulantných činností nepodlieha predchádzajúcemu povoleniu správneho orgánu. To je tiež

2 — *Belgisch Staatsblad* z 30. septembra 1993, s. 124. Tento zákon nadobudol účinnosť 13. júna 1995, po prijatí kráľovského nariadenia z 3. apríla 1995 na vykonanie zákona z 25. júna 1993 o vykonávaní ambulantného predaja a organizovaní verejných trhov, ktorá bola uverejnená v *Belgisch Staatsblad* z 8. júna 1995, s. 126 (ďalej len „kráľovské nariadenie“).

1 — Jazyk prednesu: francúzština.

prípád „predaja novín a periodík, ... uzatvárania dohôd o predplatnom na noviny, v rozsahu v akom ide o službu pravidelne poskytovanú stálym a miestnym zákazníkom [ako aj] zásielkového predaja, predaja prostredníctvom predajných automatov“.

správou spoločnosti, alebo pokiaľ je konateľom. To isté platí pre osobu mladšiu ako 16 rokov, pokiaľ má v úmysle vykonávať túto činnosť ako pomocník alebo zamestnanec.

6. Keď sa toto povolenie vyžaduje, jeho vydanie je podľa kráľovského nariadenia podmienené procesnými a hmotnými podmienkami stanovenými v nasledujúcich bodoch.

10. Rovnako, v zmysle článku 14 kráľovského nariadenia „povolenie vykonávať ambulantnú činnosť môže byť po vypočutí prokurátora zamietnuté osobám, ktoré boli odsúdené právoplatným rozsudkom v trestnom konaní s výnimkou postihu políciou“.

7. Ten, kto žiada vydanie tohto povolenia, musí po vyplnení príslušného formulára a po zaplatení správneho poplatku kolkom adresovať svoju žiadosť na miestny úrad. Žiadosť posielajú miestny úrad orgánu príslušnému pre vydanie tohto povolenia (minister stredných vrstiev alebo niektorá z osôb ním poverených).

11. V článku 16 ods. 1 uvedenej vyhlášky sa ustanovuje, že „každý, kto má záujem vykonávať ambulantnú činnosť v uvedenej oblasti, môže podľa zákona z 15. decembra 1970 o výkone zárobkovej činnosti v malých a stredných obchodných a remeselných podnikoch získať povolenie len pod podmienkou, že boli splnené ustanovenia právnej úpravy, ktoré upravujú tento druh činnosti, ak sa na neho vzťahuje táto právna úprava“.

8. Žiadosť o povolenie môže byť zamietnutá z dôvodu veku alebo predchádzajúceho odsúdenia žiadateľa.

12. Rozhodnutie o zamietnutí udelenia predmetného povolenia sa oznamuje žiadateľovi prostredníctvom miestneho úradu, ktorému bola žiadosť doručená. Udelené povolenie nie je možné skutočne vydať bez opätovného zaplatenia správneho poplatku kolkom.

9. Povolenie nie je možné vydať osobe mladšej ako 18 rokov, pokiaľ má v úmysle vykonávať ambulantnú činnosť na vlastný účet, alebo pokiaľ je poverená bežnou

13. Povolenie na výkon ambulantnej činnosti platí len na výrobky alebo služby, ktoré boli predmetom žiadosti, ako aj na druh predaja, ktorý je v žiadosti uvedený (podomový predaj alebo predaj na verejnom priestranstve). Povolenie sa vydáva s platnosťou najviac na šesť rokov.

14. Držiteľ je povinný mať povolenie pri sebe vždy, keď vykonáva ambulantnú činnosť. Uvedeným povolením sa musí preukázať na žiadosť polície, žandárov, alebo úradníkov, poverených dozorom a kontrolou nad touto činnosťou.

15. Podľa článku 13 ods. 1 bodu 1 a 2 zákona o ambulantnom predaji možno za výkon ambulantnej činnosti bez povolenia alebo v rozpore s podmienkami, alebo zákazmi uvedenými v povolení uložiť trest odňatia slobody a peňažný trest, alebo len jeden z týchto trestov.

II — Skutkový stav a konanie vo veci samej

16. Dňa 6. septembra 2001 ponúkali v Ostende (Belgicko) páni Burmanjer, Van Der Linden a De Jong (holandskí občania s bydliskom v Holandsku) uzatváranie zmlúv

o predplatnom rôznych periodík v holandskom a nemeckom jazyku, vydávaných holandskými, alebo nemeckými vydavateľstvami³, pričom sa im podarilo uzavrieť s okoloidúcimi veľký počet zmlúv tohto druhu.

17. Z písomných vyjadrení účastníkov konania vo veci samej na výzvu Súdneho dvora, ako aj z dokladov, ktoré boli predložené pri tejto príležitosti, vyplýva, že tieto tri osoby sa venovali tejto ambulantnej činnosti ako nezávislí zástupcovia, hoci konali „na účet“⁴ nemeckej spoločnosti Alpina GmbH⁵, v rámci vzťahov založených v priebehu roku 2000.

18. Presnejšie povedané, ich úlohou bolo ponúkať okoloidúcim uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík rôznej tematickej kategórie a vyplniť príslušné objednávky s osobami, ktoré mali v úmysle uzavrieť zmluvy. Tieto zmluvy zaväzovali predplatiteľov voči spoločnosti Alpina.

3 — Pôvod predmetných periodík bol spresnený účastníkmi konania vo veci samej v rámci písomného vyjadrenia na výzvu Súdneho dvora. Z toho tiež vyplýva, že ponúkané periodiká boli klasifikované podľa tematických kategórií (ženská móda, hobby v rodine, rodinné čítanie, záhradkárstvo a príroda, automobily).

4 — Preberiem výraz, ktorý použil vnútroštátny sudca v bode 4 uznesenia.

5 — Ďalej len „spoločnosť Alpina“.

19. Zo štandardného formulára, ktorý bol predložený Súdnemu dvoru na jeho písomnú výzvu, vyplýva, že objednávky obsahovali množstvo položiek, ktoré bolo treba vyplniť dvojmo, týkajúce sa totožnosti kolportéra, prostredníctvom ktorého sa uskutočnilo predplatné, totožnosti a údajov o zákazníkovi, ako aj spôsobu, akým bude zákazník platiť cenu dohodnutého predplatného spoločnosti Alpina. Z formulára tiež vyplýva, že objednávky obsahovali doložku, podľa ktorej mal dotknutý zákazník možnosť odstúpiť od zmluvy do lehoty siedmich pracovných dní odo dňa podpisu zmluvy.

20. Po riadnom vyplnení objednávok mali kolportéri odovzdať jeden rovnopis zákazníkovi a druhý odoslať spoločnosti Alpina, ktorá mala splniť objednávky a poštou zasieľať uvedeným zákazníkom periodiká podľa ich výberu.

21. Ako odmenu za svoje výkony dostávali kolportéri od spoločnosti Alpina províziu vypočítanú podľa čiastky ceny zmlúv o predplatnom, pri ktorých uzatváraní sa zúčastnili.

22. Z uznesenia o návrhu na začatie pre-judiciálneho konania vyplýva, že 6. septembra 2001 nemal obžalovaný De Jong predchá-

dzajúce povolenie správneho orgánu na výkon ambulantnej činnosti. Navyše, aj keď ďalší dvaja dotknutí mali v tom čase každý toto povolenie, na prvý pohľad sa však žiadne z nich netýkalo spornej činnosti, pretože v povolení obžalovaného Burmanjera sa uvádzal len predaj papiernického a kancelárskeho tovaru, zatiaľ čo povolenie obžalovaného Van Der Lindena sa týkalo výlučne predaja v domácnosti spotrebiteľa.

23. V dôsledku toho vyhlásil Rechtbank van eerste aanleg te Brugge rozsudkom z 8. mája 2002 každého z nich vinným z toho, že vykonávali ambulantnú činnosť bez predchádzajúceho potrebného alebo príslušného povolenia správneho orgánu. Pán Burmanjer a pán Van Der Linden boli odsúdení na peňažný trest vo výške 247,89 eur alebo na náhradný trest odňatia slobody na pätnásť dní. Pán De Jong bol odsúdený na peňažný trest vo výške 991,57 eur alebo na náhradný trest odňatia slobody na dva mesiace.

24. Proti rozsudku vyhlásenému v neprítomnosti sa traja odsúdení odvolali. Na základe odvolania ten istý súd, ktorý vydal rozsudok, vyzval prokurátora, aby začal dopĺňujúce vyšetrovanie na účel presného určenia povolenia vydaného pánovi Burmanjerovi z hľadiska doložky o dotknutých výrobkoch (papiernický a kancelársky tovar). Tento súd sa tiež rozhodol interpelovať Arbitragehof (Ústavný súd), pokiaľ ide o zlučiteľnosť potreby predchádzajúceho

sporného povolenia správneho orgánu s belgickou ústavou, pričom je to treba posúdiť v nadväznosti na príslušné ustanovenia Európskeho dohovoru o ľudských právach a základných slobodách (ESLP), najmä pokiaľ ide o slobodu prejavu.

vyplýva, že nemecká spoločnosť, ktorá prostredníctvom predajcov s miestom podnikania v Holandsku predáva, alebo chce predávať predplatné periodík, je povinná mať predchádzajúce a dočasné povolenie správneho orgánu a určujú, že porušenie týchto ustanovení je dokonca trestne postihnutelné, a to aj vtedy, keď záujmy, ktoré chce zákonodarca takto chrániť, mohli byť chránené inými, menej obmedzujúcimi spôsobmi?

III — Prejudiciálne otázky

25. Rechtbank van eerste aanleg te Brugge zároveň rozhodol položiť Súdnemu dvoru nasledujúce prejudiciálne otázky:

„1. Sú články 2, 3, 5 bod 3 a článok 13 belgického zákona z 25. júna 1993 o ambulantnom predaji a organizácii verejných trhov vykladané samostatne alebo v ich vzájomnej súvislosti a vykladané v zmysle, že viažu ambulantný predaj predplatného periodík na belgickom území bez ohľadu na to, či je uskutočňovaný belgickými, alebo inými štátnymi príslušníkmi Európskej únie, na predchádzajúce povolenie ministra alebo ním povereného úradníka 1. úrovne a kvalifikujú dokonca nesplnenie tejto povinnosti ako trestný čin, v rozpore s článkami 30 až 37 (zásada voľného pohybu tovaru) Zmluvy ES z 25. marca 1957, v znení platnom 6. septembra 2001, článok 48 a nasl. tej istej Zmluvy (zásada voľného pohybu osôb), alebo článok 59 a nasl. Zmluvy (zásada slobodného poskytovania služieb), v rozsahu, v ktorom z nich

2. Má pre odpoveď na prvú z otázok význam to, že ten istý zákon z 25. júna 2002 neviaže na takéto predchádzajúce povolenie predaj novín, periodík, alebo dokonca predplatného novín?“

26. Uvedenými otázkami, ktoré treba posúdiť v ich vzájomnej súvislosti, chce v podstate predkladajúci sudca zistiť, či sa právo Spoločenstva musí vykladať v tom zmysle, že odporuje vnútroštátnej právnej úprave podmieňujúcej výkon ambulantnej činnosti, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík, predchádzajúcemu povoleniu správneho orgánu, a ktorá zároveň pod trestným postihom zakazuje výkon tejto činnosti osobu, ktorá nemá požadované povolenie.

IV — Analýza

27. Aby sa dalo odpovedať na tieto otázky, treba najskôr určiť právnú úpravu Spoločenstva, ktorá sa vzťahuje na situáciu konania o veci samej. Až keď bude táto právna úprava určená, bude možné posúdiť, či sa musí vykladať v tom zmysle, že odporuje uplatňovaniu spornej vnútroštátnej úpravy v uvedenom vnútroštátnom konaní.

A — O určení právnych predpisov Spoločenstva vzťahujúcich sa na situáciu sporu vo veci samej

28. Skôr ako sa bude skúmať, ktorá úprava Zmluvy ES sa vzťahuje na situáciu konania vo veci samej, je vhodné zistiť, či sa môže nájsť odpoveď na prejudiciálne otázky v nejakom akte sekundárneho práva Spoločenstva.

29. V tejto súvislosti je vhodné zdôrazniť, že na rozdiel od toho, čo tvrdí Komisia, smernica Rady 85/577/EHS z 20. decembra 1985 na ochranu spotrebiteľa pri zmluvách

uzatváraných mimo prevádzkových priestorov⁶ je uplatniteľná na spornú ambulantnú činnosť⁷.

30. Napriek tomu sa však uvedená smernica obmedzuje v podstate na zabezpečenie práva spotrebiteľom, aby mohli odstúpiť od vlastných zmluvných záväzkov. A tak neobsahuje žiadne ustanovenie, ktoré by malo za cieľ, tak ako je to v prípade predmetnej vnútroštátnej právnej úpravy, upraviť výkon ambulantnej činnosti, ktorá dáva priestor na podpisovanie týchto záväzkov. Táto smernica nie je teda rozhodujúca pre posúdenie uvedenej právnej úpravy z hľadiska práva Spoločenstva.

31. Toto tvrdenie ostáva pravdivé, aj keď sa v článku 8 smernice 85/577 uvádza, že nebráni členským štátom prijať alebo zachovať priaznivejšie ustanovenia na ochranu

6 — Ú. v. ES L 372, s. 31; Mim. vyd. 15/001, s. 262.

7 — V rozpore s tým, čo uvádza Komisia, sa smernica 85/577 netýka len zmlúv o predaji tovaru v rámci podomového predaja. Ako je uvedené v treťom odôvodnení tejto smernice, moment preväpnenia (ktorý dáva opodstatnenie osobitných opatrení na ochranu spotrebiteľa) existuje nielen pri zmluvách o predaji tovaru v rámci podomového predaja, ale aj pri iných zmluvách, ktoré sa uzatvárajú z iniciatívy predajcu mimo jeho prevádzkových priestorov. Toto spresnenie pôsobnosti smernice treba dať do súvisu s rôznymi prípadmi uvedenými v jej článku 1. Podľa môjho názoru patrí sporná ambulantná činnosť k týmto prípadom, pretože vedie k „zmluvám, pri ktorých predajca poskytuje spotrebiteľovi tovar alebo služby... počas exkurzie organizovanej predajcom mimo jeho prevádzkových priestorov“, pričom jej článok 2 spresňuje, že za predajcu považuje „fyzickú alebo právnickú osobu, ktorá pri transakcii prichádzajúcej do úvahy koná v svojej obchodnej alebo profesionálnej oblasti, a kohokoľvek konajúceho v mene alebo v záujme predajcu“, čo bolo prípadom troch obžalovaných v konaní vo veci samej v dobe udalostí, ktoré sa im kladú za vinu.

spotrebiteľov. Z uvedeného článku sa totiž nedá odvodzovať, že povoľuje členským štátom, aby prijali akúkoľvek právnu úpravu v tomto zmysle. Členské štáty musia dodržiavať základné slobody zaručené Zmluvou⁸.

32. Aj keď teda predmetná vnútroštátna právna úprava v súlade s článkom 8 smernice 85/577 obsahuje priaznivejšie ustanovenia na ochranu spotrebiteľov oproti ustanoveniam smernice, treba aj tak skúmať zlučiteľnosť vnútroštátnej právnej úpravy so základnými slobodami zaručenými Zmluvou.

33. Pre väčšiu úplnosť dodávam, že to isté by sa dalo povedať v prípade, keby belgické orgány pristúpili k porovnávaciemu preskúmaniu diplomov alebo kvalifikácie vyžadovanej vnútroštátnym právom na výkon spornej ambulantnej činnosti na jednej strane a profesionálnych skúseností získaných v inom členskom štáte na druhej strane.

34. Ak je isté, že podmienky prístupu k spornej ambulantnej činnosti neboli predmetom harmonizácie na úrovni Spoločenstva, potvrdilo sa, že prístup k tejto činnosti podlieha podľa belgického práva určitým profesionálnym požiadavkám⁹, takže príslušné vnútroštátne orgány musia pristúpiť k porovnávaciemu preskúmaniu diplomov alebo kvalifikácie požadovanej vnútroštátnym právom na jednej strane a skúsenosťami nadobudnutými v inom členskom štáte na druhej strane.¹⁰

35. Nie je úlohou Súdneho dvora, ale výlučne predkladajúceho sudcu, aby zistil presnosť ustanovení vnútroštátneho práva, ktorých sa dovoľáva belgická vláda. Napriek tomu vzhľadom na tieto okolnosti poukazujem na skutočnosť, že aj pri predpoklade, že také ustanovenia by boli presné, alebo keby bolo skutočne vykonané porovnávacie preskúmanie profesionálnych skúseností

9 — Toto tvrdila belgická vláda vo vyjadrení na písomnú výzvu Súdneho dvora. Na výkon spornej ambulantnej činnosti v Belgicku je potrebné nadobudnúť základné vedomosti o správe, ktoré by boli splnené predovšetkým titulom, ktorého rovnocennosť by uznal príslušný orgán. Komisia, ktorá bola jediným účastníkom na pojednávaní, namietala takéto vykladanie belgického práva.

10 — Príslušné vnútroštátne orgány (hostiteľského členského štátu) mali pristúpiť k porovnávaciemu preskúmaniu, v súlade s uplatnením judikátu Vlassopoulou (rozsudok zo 7. mája 1991, C-340/89, Zb. s. I-2357, bod 16), alebo uplatniť smernicu týkajúcu sa uznávania kvalifikácie. Upresňujem, že smernica Európskeho parlamentu a Rady 1999/42/EHS zo 7. júna 1999, ktorou sa zavádza mechanizmus uznávania kvalifikácií na odborné činnosti, na ktoré sa vzťahujú smernice o liberalizácii a prechodných opatreniach a ktorými sa dopĺňa všeobecný systém uznávania kvalifikácií (Ú. v. ES L 201, s. 77; Mim. vyd. 05/003, s. 374), sa vzťahuje na ambulantný výkon určitých činností, medzi ktorými je nákup a predaj tovaru vykonávaný obchodnými cestujúcimi, podomovými obchodníkmi, alebo pouličnými predavcami. Tento druh ambulantnej činnosti nepokrýva presne tú činnosť, ktorá bola predmetom konania vo veci samej, takže sa teraz táto smernica 1999/42 nejaví aplikovateľná v predmetnej veci.

8 — Pozri v tomto zmysle najmä rozsudky z 23. októbra 2001, Tridon, C-510/99, Zb. s. I-7777, bod 53; z 11. decembra 2003, Deutscher Apothekerverband, C-322/01, Zb. s. I-14887, body 63 až 65, a z 25. marca 2004, Karner, C-71/02, Zb. s. I-3025, body 31 až 34.

v rámci sporného konania o udelení predchádzajúceho povolenia správnym orgánom, vnútroštátne orgány mali dodržiavať základné slobody zaručené Zmluvou.

majú sledovať, aby sa splnila táto povinnosť. Takže v tomto prípade by bolo potrebné preskúmať predmetnú vnútroštátnu právnu úpravu z hľadiska základných slobôd zaručených Zmluvou.

36. V rozsudku z 22. januára 2002, Canal Satélite Digital¹¹, totiž Súdny dvor pripustil, že keď smernica ukladá členským štátom nejakú osobitnú povinnosť bez toho, aby upresnila administratívne spôsoby, akými má byť splnená, členské štáty si môžu slobodne zaviesť na tento účel primerané správne konanie. Súdny dvor vyhlásil, že „pri zavádzaní správneho konania tohto druhu však musia členské štáty vždy zabezpečiť dodržiavanie základných slobôd zaručených Zmluvou“¹².

38. Teraz je potrebné určiť právnu úpravu Zmluvy, podľa ktorej sa v situácii, v akej je konanie vo veci samej, musí preskúmať predmetná vnútroštátna právna úprava.

39. V tejto súvislosti, hoci predkladajúci sudca vzal pri formulácii svojej prvej pre-judiciálnej otázky výslovne do úvahy právnu úpravu Zmluvy v oblasti voľného pohybu osôb, treba to s prihliadnutím na povahu situácie konania vo veci samej okamžite odmietnuť.

37. Tento judikát by bolo možné použiť v prípade, keby belgické orgány pristúpili k porovnávaciemu preskúmaniu profesionálnych skúseností v zmysle už citovaného rozsudku Vlassopoulou alebo v zmysle smernice týkajúcej sa uznávania kvalifikácie, a to vtedy, keby ani tento judikát ani také smernice neupravovali presne alebo vyčerpávajúco administratívne spôsoby, ktoré sa

40. Z odpovedí na otázky, ktoré položil Súdny dvor účastníkom konania vo veci samej, ako aj z podkladov, ktoré mu boli predložené pri tejto príležitosti, totiž vyplýva, že v čase, keď sa stali skutky, ktoré sú predmetom konania vo veci samej, boli obžalovaní Burmanjer, Van Der Linden a De Jong nezávislými zástupcami, takže nevykonávali spornú ambulantnú činnosť v rámci závislého vzťahu voči spoločnosti Alpina.

¹¹ — C-390/99, Zb. s. I-607, bod 27.

¹² — Tamže, bod 28. Pozri tiež v tomto zmysle rozsudky z 10. júla 2003, Komisia/Holandsko, C-246/00, Zb. s. I-7485, bod 66, ktorý odkazuje najmä na body 48 a 49 mojich návrhov; Karner, už citovaný, body 33 a 34, a z 12. októbra 2004, Wolff & Müller, C-60/03, Zb. s. I-9553, bod 30.

41. Z rozsudku z 27. júna 1996, Asscher, vyplýva, že keď niekto nevykonáva svoju činnosť v rámci vzťahu podriadenosti, nemôže sa považovať za „pracovníka“ v zmysle článku 39 ES.¹³

vnútroštátna právna úprava za okolností v predmetnej veci zároveň s voľným pohybom tovaru, aj so slobodným poskytovaním služieb.

42. Z toho vyplýva, že na účely rozhodnutia konania vo veci samej nie je potrebné preskúmať spornú vnútroštátnu právnu úpravu z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu osôb.

43. Naopak, je potrebné určiť, či sa vnútroštátna právna úprava za okolností, aké sú v predmetom spore, musí preskúmať z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu tovaru a slobodného poskytovania služieb.

44. V tejto súvislosti treba nevyhnutne uviesť, že uloženie povinnosti získať predchádzajúce povolenie správneho orgánu osobám s úmyslom vykonávať ambulantnú činnosť, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík, s výnimkou trestného postihu, súvisí sporná

45. Skutočne sa totiž zmluvy o predplatnom, ktoré sa snažili uzatvárať žalovaní kolportéri, týkali periodík, alebo tovaru. Z odpovedí účastníkov konania vo veci samej na otázky Súdneho dvora vyplýva, že dotknuté periodiká pochádzali zväčša, ak nie dokonca výlučne, z Holandska a z Nemecka, a teda z iných členských štátov, ako toho, na ktorého území sa vykonávala sporná činnosť. Preto je možné predpokladať, že doručovanie periodík predplatiteľom zahŕňa ich dovoz do Belgicka.

46. Z toho vyplýva, že vzhľadom na okolnosti, o ktoré ide v spore vo veci samej, súvisí sporná vnútroštátna právna úprava s voľným pohybom tovaru.

47. Táto právna úprava súvisí tiež so slobodným poskytovaním služieb. Ambulantná činnosť, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík totiž predstavuje činnosť poskytovania slu-

13 — C-107/94, Zb. s. I-3089, bod 26, v súvislosti s konateľom jednej spoločnosti, ktorej je jediným spoločníkom. Pozri v rovnakom zmysle moje návrhy v uvedenom konaní, body 28 a 29, a rozsudok z 8. júna 1999, Meuseen, C-337/97, Zb. s. I-3289, body 15 až 17.

žieb v zmysle článku 50 ES od okamihu, keď nadobudne cezhraničnú povahu¹⁴ a poskytuje sa za odplatu, ktorá má formu provízie¹⁵, ako je to v predmetnom spore.

50. Podľa Komisie by mala byť sporná vnútroštátna právna úprava posúdená len z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu tovaru, a nie z hľadiska právnej úpravy slobodného poskytovania služieb, keďže by malo hľadisko týkajúce sa voľného pohybu tovaru prevahu.

48. Slovom, ak sa vezme do úvahy situácia v konaní vo veci samej, vnútroštátna právna úprava súvisí zároveň s voľným pohybom tovaru aj so slobodným poskytovaním služieb.

51. Nie som úplne presvedčený o tejto analýze.

49. Z nedávnej, už ustálenej judikatúry vyplýva, že keď vnútroštátne opatrenie predstavuje obmedzenie buď slobodného poskytovania služieb, alebo voľného pohybu tovaru, Súdny dvor zásadne pristúpi k jeho preskúmaniu výlučne z hľadiska jednej z dvoch uvedených základných slobôd, ak sa zdá, že za okolností prípadu je jedna z nich sekundárna oproti druhej a môže byť na ňu naviazaná¹⁶.

52. Upozorňujem totiž predovšetkým na to, že sporná ambulantná činnosť spočívala v ponúkaní a uzatváraní zmlúv o predplatnom periodík a nie v predaji periodík¹⁷. V skutočnosti konanie kolportérov (ktorí boli jedinými žalovanými v konaní vo veci samej) sa uskutočňovalo v štádiu, podstatne vzdialenom od samotného procesu predaja a distribúcie periodík.

53. Tento proces totiž v prvom rade zahŕňal spoločnosť Alpina, keďže táto spoločnosť kupovala predmetné periodiká od holandských, alebo nemeckých vydavateľských spo-

14 — Pripomínam, že v čase, keď sa stali skutky, ktoré sú predmetom konania vo veci samej, mali obžalovaní bydlisko v inom členskom štáte (Holandské kráľovstvo) a nie v štáte, na ktorého území vykonávali spornú ambulantnú činnosť (Belgické kráľovstvo).

15 — Provízia, ktorá patrila kolportérom ako odplata za ich plnenia, predstavuje odplatu v zmysle článku 50 ES, hoci nie je platená adresátni služieb, ale spoločnosťou Alpina. Podľa ustálenej judikatúry totiž článok 50 ES nevyžaduje, aby bola služba platená tými, ktorí sú jej príjemcami. Pozri najmä rozsudky z 26. apríla 1988, Bond van Adverteerders a i., 352/85, Zb. s. 2085, bod 16, a z 26. júna 2003, Försäkringsaktiebolaget Skandia a Ramstedt, C-422/01, Zb. s. I-6817, bod 24.

16 — Pozri v tomto zmysle rozsudky Canal Satélite Digital, už citovaný, bod 31; z 24. marca 1994, Schindler, C-275/92, Zb. s. I-1039, bod 22; Karner, už citovaný, bod 46, a zo 14. októbra 2004, Omega, C-36/02, Zb. s. I-9609, bod 26.

17 — Výraz, ktorý použil vnútroštátny sudca a je prevzatý od Komisie, na definovanie spornej činnosti („predaj predplatného periodík“), navádza, že táto činnosť spočíva v predaji tovaru. Avšak tak tomu nie je. Koniec koncov, predchádzajúce povolenie správneho orgánu, ktoré vyžaduje predmetná vnútroštátna právna úprava na uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík, sa nevzťahuje na predaj periodík alebo novín (pozri bod 5 týchto návrhov). To je dôvod, prečo radšej hovorím o činnosti, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík.

ločností, aby ich potom distribuovala súkromným osobám, v súlade so zmluvami o predplatnom, o ktoré ide. Tieto zmluvy zaväzovali výlučne spoločnosť Alpina a predplatiteľov. Kolportéri, ktorí konali ako nezávislí zástupcovia, neboli žiadnym spôsobom stranou týchto zmlúv. Ako som už uviedol¹⁸, ich úloha sa obmedzovala na predkladanie návrhov okoloidúcim na uzavretie uvedených zmlúv, vyplňovanie zodpovedajúcich objednávok a následné odoslanie jedného rovnopisu uvedenej spoločnosti Alpina, ktorá bude realizovať objednávky tak, že bude poštou posielať predplatiteľom periodiká podľa ich výberu.

podomový predaj didaktického materiálu)¹⁹; z 23. novembra 1989, B & Q²⁰; z 28. februára 1991, Marchandise a i. (právna úprava, ktorá zakazuje alebo obmedzuje nedelňé otváracie hodiny maloobchodníkov)²¹; z 30. apríla 1991, Boscher, Studer a Fromentin (právna úprava, ktorá upravuje predaj luxusných a použitých automobilov na dražbe)²²; z 26. júna 1997, Familiapress (právna úprava o predaji periodík obsahujúcich hry s výhrami)²³; z 13. januára 2000, TK-Heimdienst Sass (právna úprava, ktorá upravuje ambulantný predaj potravinárskych výrobkov)²⁴, ako aj v citovanom rozsudku Karner (právna úprava zakazujúca každé oznámenie, z ktorého vyplýva, že predávaný tovar pochádza z konkurzu).

54. Hľadisko týkajúce sa voľného pohybu tovaru, ktoré súvisí so skúmanou vnútroštátnou právnou úpravou, sa teda netýka priamo alebo skutočne žalovaných v konaní vo veci samej. Za týchto podmienok by bolo prekvapivé domnievať sa, že hľadisko týkajúce sa tejto slobody bude mať prevahu nad tým, ktoré sa týka slobodného poskytovania služieb, keď len toto hľadisko sa týka priamo a skutočne žalovaných.

55. V tejto súvislosti môže byť skúmaná vnútroštátna právna úprava odlišená od tých právnych úprav, ktoré boli predmetom skúmania Súdny dvorom v rozsudkoch zo 16. mája 1989, Buet a Educational Business Services (právna úprava, ktorá zakazuje

56. Vo všetkých týchto prípadoch sa účastníci konania vo veci samej priamo, alebo aspoň vo veľmi podobnej miere zúčastňovali na procese predaja alebo distribúcie tovaru. Vzhľadom na tieto okolnosti nedovoľovala situácia dotknutých osôb pochybovať o tom, že sporné vnútroštátne právne úpravy sa musia preskúmať vo vzťahu k právnej úprave Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu tovaru.

19 — 382/87, Zb. s. 1235, body 7 až 9.

20 — C-145/88, Zb. s. 3851.

21 — C-332/89, Zb. s. I-1027, body 9 a 15.

22 — C-239/90, Zb. s. I-2023, body 7 až 10.

23 — C-368/95, Zb. s. I-3689.

24 — C-254/98, Zb. s. I-151, bod 24.

18 — Pozri body 18 až 20 týchto návrhov.

57. Iná je situácia v skúmanom konaní vo veci samej. Pýtam sa teda, či sa sporná vnútroštátna úprava nemá preskúmať z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa slobodného poskytovania služieb, a teda nie z hľadiska voľného pohybu tovaru.²⁵

58. Koniec koncov, v prípade, že by sa vnútroštátna právna úprava považovala za obmedzenie dovozu tovaru, tento dosah by bol čisto sekundárny, pretože by to bol len jednoduchý automatický alebo neodvratný dôsledok obmedzenia uloženého tým, ktorí majú záujem ako poskytovatelia služieb vykonávať ambulantnú činnosť toho druhu, akou je činnosť, ktorá je predmetom konania vo veci samej. V chronologickom poradí by bol prípadný dosah na voľný pohyb tovaru teda výlučne druhoradý, nepriamy, alebo vedľajší vo vzťahu k dosahu na slobodné poskytovanie služieb.²⁶

25 — Obdobnú úvahu rozvinul generálny advokát Alber v návrhoch týkajúcich sa konania Karner, už citovaný (body 90 až 99).

26 — Obdobná úvaha je rozvinutá v rozsudku Omega, už citovaný (bod 27). Je pravda, že aj keď táto úvaha môže nasledovať v súvislosti s vnútroštátnou právnou úpravou, ktorá zakazuje podomový predaj, Súdny dvor sa vyslovil v už citovanom rozsudku Buet a Educational Business Services, že táto právna úprava spadá do rámca právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu tovaru. Napriek tomu táto judikatúra sa mi nezdá rozhodujúca. Nebolo totiž treba určiť, či predmetná vnútroštátna právna úprava má byť posúdená z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu tovaru, alebo z hľadiska právnej úpravy týkajúcej sa slobodného poskytovania služieb. V konečnom dôsledku je uvedený rozsudok oveľa starší ako rozsudok Schindler, už citovaný, ktorý zaviedol priaznivejší prístup k posúdeniu hľadiska, týkajúceho sa slobodného poskytovania služieb, ktoré môže byť spojené s vnútroštátnou právnou úpravou.

59. Preto sa možno ešte raz opýtať, či skúmaná vnútroštátna právna úprava nemá byť preskúmaná z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa slobodného poskytovania služieb a nie z hľadiska právnej úpravy o voľnom pohybe tovaru.

60. Vzhľadom na skutočnosť, že otázka určenia právnej úpravy Zmluvy, vzťahujúcej sa na predmetnú situáciu nie je úplne nezaujímavá, jej dôležitosť sa javí ako relatívna. Vskutku v každom prípade ide o základnú slobodu, z hľadiska ktorej je potrebné posudzovať spornú vnútroštátnu právnú úpravu, je veľmi pravdepodobné, že ako uvidíme v odsekoch 83 až 90 týchto návrhov, dospejeme k rovnakému výsledku, v ktorého zmysle právo Spoločenstva bráni uplatneniu uvedenej právnej úpravy v konaní vo veci samej.

B — O existencii obmedzenia slobodného poskytovania služieb alebo voľného pohybu tovaru a o jeho prípadnom opodstatnení

61. Pokiaľ ide o slobodné poskytovanie služieb, pripomínam, že podľa ustálenej

judikatúry²⁷, „článok 59 [Zmluvy] ES [zmenený, teraz článok 49 ES] nariaďuje nielen vylúčenie akejkoľvek diskriminácie voči poskytovateľom služieb, ktorí sa usadili v inom členskom štáte na základe svojho občianstva, ale aj potlačenie akéhokoľvek obmedzenia, aj keď sa bez rozdielu vzťahuje na vnútroštátnych poskytovateľov služieb, aj poskytovateľov z iných členských štátov, ak toto obmedzenie zakazuje, bráni alebo znižuje zaujímavosť tejto činnosti poskytovateľa usadeného v inom členskom štáte, kde oprávnené poskytuje obdobné služby“.²⁸

62. Teraz je potrebné uviesť, že výsledkom požiadavky predchádzajúceho povolenia správneho orgánu, akou je požiadavka, ktorú obsahuje skúmaná vnútroštátna právna úprava, je zabrániť alebo znížiť zaujímavosť výkonu spornej ambulantnej činnosti, ktorá predstavuje, ako som už uviedol, činnosť poskytovania služieb.²⁹

63. Skutočne, nezávisle na neistote a lehotách, ktorým musia dotknutí čeliť, aby videli, že ich žiadosti dospeli k priaznivému výsledku, sú dotknutí z dôvodu tejto požiadavky nútení pristúpiť k viacerým správnym konaniam, ktoré predpokladajú najmä zaplatenie správnych poplatkov vo forme kolku. Táto požiadavka je viac-menej donucovacia, keďže jej nedodržiavanie je trestne postihnutelné a môže tiež v prípade odsúdenia znamenať ďalšiu prekážku pri udelení akéhokoľvek povolenia.³⁰

64. V dôsledku toho treba uviesť, že taká vnútroštátna právna úprava, akou je skúmaná právna úprava, predstavuje obmedzenie, ktoré je v rozpore so zákazom uvedeným v článku 49 ES.

65. Napriek tomu, podľa ustálenej judikatúry vnútroštátna právna úprava spadajúca do oblasti, ktorá ešte nie je harmonizovaná na úrovni Spoločenstva, a ktorá sa vzťahuje bez rozdielu na všetky osoby alebo podniky vykonávajúce činnosť na území dotknutého členského štátu, môže byť opodstatnená bez ohľadu na svoje obmedzujúce účinky na slobodné poskytovanie služieb, ak zodpovedá imperatívnym dôvodom všeobecného záujmu, keď taký záujem ešte nie je chránený

27 — Dodnes sa Súdny dvor jasne a výslovne nevyjadril, či sa judikatúra spustená rozsudkom z 24. novembra 1993, Keck a Mithouard, C-267/91 a C-268/91, Zb. s. I-6097, vzťahujúca sa na voľný pohyb tovaru, môže použiť na slobodné poskytovanie služieb. Pozri rozsudky z 10. mája 1995, Alpine Investments, C-384/93, Zb. s. I-1141, body 33 až 39, a z 8. marca 2001, Gourmet International Products, C-405/98, Zb. s. I-1795, body 36 až 39, kde bola otázka výslovne položená. V tejto súvislosti pozri tiež najmä DA CRUZ VILAÇA, J. L.: On the Application of Keck in the Field of Free Provision of Services. In: *Services and Free Movement in EU Law*, Mads Andenas a Wulf-Henning Roth (ed.), Oxford University Press, 2002, s. 25 a nasl.; POIARES MADURO, M.: Harmony and Dissonance in Free Movement, tamže, s. 41 a nasl. Keďže táto otázka ostáva otvorená, radšej ju nechám bokom, aby sme mohli sústrediť pozornosť len na aktuálny stav judikatúry.

28 — Pozri najmä rozsudky z 3. októbra 2000, Corsten, C-58/98, Zb. s. I-7919, bod 33; z 24. januára 2002, Portuguesa Construções, C-164/99, Zb. s. I-787, bod 16 a tam citovanú judikatúru, ako aj z 21. októbra 2004, Komisia/Luxembursko, C-445/03, Zb. s. I-10191, bod 20. Pozri v rovnakom zmysle rozsudok z 25. júla 1991, Säger, C-76/90, Zb. s. I-4221, bod 12.

29 — Pozri bod 42 týchto návrhov.

30 — Táto možnosť vyplýva z článku 14 kráľovského nariadenia (pozri bod 14 týchto návrhov).

právnou úpravou, ktorej podlieha poskytovateľ v členskom štáte, v ktorom sa usadil, a za predpokladu, že je vhodná na zabezpečenie dosiahnutia sledovaného cieľa a nepresahuje nevyhnutné medze na jeho dosiahnutie³¹.

66. V tomto štádiu je teda vhodné preskúmať, či sporná vnútroštátna právna úprava spĺňa každú z týchto podmienok.

67. Podľa belgickej vlády požiadavka predchádzajúceho povolenia správneho orgánu na výkon spornej ambulantnej činnosti v podstate zodpovedá starostlivosti o ochranu spotrebiteľov.

68. Je pravda, že v súlade s ustálenou judikatúrou predstavuje ochrana spotrebiteľov imperatívny dôvod všeobecného záujmu, ktorý opodstatňuje svojou povahou obmedzenie základných slobôd zaručených Zmluvou³².

31 — Pozri najmä rozsudok Komisia/Luxembursko, už citovaný, bod 21 a tam citovanú judikatúru. Pozri tiež v tomto zmysle rozsudok z 13. júla 2004, Komisia/Francúzsko, C-262/02, Zb. s. I-6569, body 23 a 24 a tam citovanú judikatúru.

32 — Pozri najmä už citované rozsudky Buet a Educational Business Services, bod 10; Schindler, bod 58, a Canal Satélite Digital, bod 34.

69. Požiadavka predchádzajúceho povolenia správneho orgánu na výkon spornej ambulantnej činnosti zrejme smeruje k zabezpečeniu ochrany spotrebiteľov ako prijímateľov predmetných služieb.

70. Napriek tomu je podľa môjho názoru podobná požiadavka neprimeraná, keďže presahuje nevyhnutné medze na dosiahnutie sledovaného cieľa.

71. Ako totiž uviedol Súdny dvor v bode 12 citovaného rozsudku Buet a Educational Business Services v súvislosti s podomovým predajom a rizikom vznikajúcim prípadnému kupujúcemu, že pristúpi k nerozvážnemu nákupu, aby sa predišlo tomuto riziku, je za normálnych okolností dostatočné zabezpečiť kupujúcim právo na odstúpenie od zmluvy, ktorú uzavreli v domácnosti. Z tohto hľadiska to, čo platí pre uzatváranie zmlúv o predaji tovaru v rámci podomového predaja, platí tiež pre uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík na verejnom priestranstve.

72. Teraz je v predmetnom prípade isté, že tí, ktorí uzavreli predmetné zmluvy o predplatnom, mali právo odstúpiť od zmluvy v súlade so smernicou 85/577. Na druhej strane zo spisu vyplýva, že toto právo na odstúpenie od zmluvy bolo jasne uvedené v objednávkach, ktorých rovnopis sa odovzdával zákazníkom.

73. V dôsledku toho považujem túto možnosť odstúpiť od zmlúv o predplatnom za dostatočnú na to, aby sa predišlo riziku, ktorému by boli vystavení potenciálni zákazníci, čiže vziať na seba neuvážené záväzky tejto povahy. Podľa môjho názoru z toho vyplýva, že požiadavka predchádzajúceho povolenia správneho orgánu na výkon spornej ambulantnej činnosti je potrebná na zabezpečenie ochrany spotrebiteľov proti týmto rizikám.

74. Tento záver nepopiera skutočnosť, že v bode 15 citovaného rozsudku Buet a Educational Business Services Súdny dvor pripustil, že vnútroštátny zákonodarcu členského štátu sa môže oprávnene domnievať, že udelenie práva na odstúpenie spotrebiteľom nestačí na ich ochranu a že je potrebné zakázať podomový predaj.

75. Skutočne aj toto posúdenie bolo odôvodnené úvahami, ktoré nie sú porovnateľné s úvahami uvedenými v konaní vo veci samej, a teda nemôže byť rozšírené na toto konanie.

76. Pripomínam, že v uvedenom rozsudku Súdny dvor tvrdil, že riziko neuváženého nákupu je osobitne výrazné, keď sa podomový predaj týka uzatvárania zmlúv o vyučovaní alebo o predaji didaktického materiálu, keďže potenciálny nadobúdateľ patrí často do kategórie osôb, ktoré majú nedostatky vo svojom vzdelaní a ktoré sa snažia si ho doplniť, čo ich robí osobitne

zraniteľnými voči ponukám na nákup týchto výrobkov.³³ Súdny dvor tiež vyhlásil, že tým, že vyučovanie nie je výrobkom bežnej spotreby, neuvážený nákup môže v kupujúcom vyvolať škodlivé účinky, pokiaľ ide o profesionálne vzdelanie a možnosť získania, dá sa povedať, účinkov inej a trvalejšej povahy, ako je jednoduchá finančná strata.³⁴

77. Tieto riziká sú neporovnateľné s rizikami vyplývajúcimi z ambulantného predaja, ktorého predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík, ako sú tie, ktoré ponúkali žalovaní v konaní vo veci samej. Ako správne zdôraznila Komisia, na jednej strane predmetné periodiká sú bežné alebo záujmové čítanie, a teda nie sú určené osobitne zraniteľnej kategórii osôb, a na druhej strane, podpisovanie týchto zmlúv o predplatnom, aj keby sme pripustili, že by bolo neuvážené (to, čo nie je zrejmé z hľadiska existencie možnosti odstúpenia od zmluvy), sa obmedzuje na to, že zákazníkom spôsobí jednoduchú finančnú stratu, ktorá ostane, keď všetko zhrnieme, relatívne mierna.

78. Doplním, že ak je pravda, že (ako upozornil Súdny dvor v bode 16 uvedeného rozsudku) v poslednom odôvodnení smernice 85/577 sa uvádza, že členské štáty môžu

33 — Pozri rozsudok Buet a Educational Business Services, už citovaný, bod 13.

34 — Tamže, bod 14.

slobodne dodržiavať alebo zavádzať úplný alebo čiastočný zákaz uzatvárania zmlúv mimo prevádzkových priestorov, takisto je pravda, že ako sme už videli³⁵, uvedené členské štáty musia dodržiavať právnu úpravu Zmluvy. Nemožno teda z toho vyvodiť záver, že členské štáty sú oprávnené ustanoviť takýto zákaz na akýkoľvek druh predaja, alebo tovaru.

79. Dôsledkom toho je, že podobne ako Komisia sa domnievam, že v konaní vo veci samej, o ktorú ide, je možnosť odstúpiť od zmlúv o predplatnom, ktorých prijímateľom boli potenciálni zákazníci, dostatočná na to, aby sa predišlo riziku, ktorému by boli zákazníci vystavení, čiže vziať na seba neuvážené záväzky. Z toho podľa môjho názoru vyplýva, že požiadavka predchádzajúceho povolenia správneho orgánu na výkon spornej ambulantnej činnosti presahuje potrebné medze na zabezpečenie ochrany spotrebiteľov proti tomuto riziku.

80. Pokiaľ ide o riziko, ktorému by mohli byť spotrebiteľia vystavení a mohli by sa teda stať obeťou podvodu alebo zneužitia dôvery, ak toto nemôže byť úplne vylúčené, nie je možné zdôvodniť také prísne opatrenie, akým je trestne postihnuteľná požiadavka predchádzajúceho povolenia správneho orgánu na výkon ambulantnej činnosti, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmluvy o predplatnom periodík.

81. S ohľadom na uvedené je mi ťažké pochopiť, prečo podlieha táto ambulantná činnosť zameraná na uzatváranie zmlúv o predplatnom na *periodiká* požiadavke predchádzajúceho povolenia správneho orgánu aj tam, kde je táto činnosť zahrnutá v rámci služieb poskytovaných pravidelne miestnej zvyčajnej klientele, zatiaľ čo ambulantná činnosť zameraná na uzatváranie zmlúv o predplatnom na *noviny* je vyňatá z tejto požiadavky v tomto predmetnom prípade (v prípade poskytovania služieb pravidelne, miestnej a zvyčajnej klientele). Podľa môjho názoru tento rozdiel dokazuje, že vnútroštátna právna úprava o uzatváraní zmlúv o predplatnom periodík má neprímeranú povahu.

82. Z toho vyvodzujem, že sporná vnútroštátna právna úprava presahuje potrebné medze na zabezpečenie ochrany spotrebiteľov, a preto ju treba považovať za nezlučiteľnú s článkom 49 ES.

83. Upresňujem, že veľmi pravdepodobne by sa dospelo k rovnakému záveru v prípade, keby bola vnútroštátna právna úprava, o ktorú ide, posúdená z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu tovaru, a nie z hľadiska právnej úpravy o slobodnom poskytovaní služieb.

35 — Pozri body 31 a 32 týchto návrhov.

84. Pripomínam, že podľa citovanej judikatúry Keck a Mithouard³⁶, tie vnútroštátne ustanovenia, ktoré obmedzujú, alebo zakazujú také úpravy predaja, ktoré sa na jednej strane vzťahujú na všetkých dotknutých prevádzkovateľov, ktorí vykonávajú svoju činnosť na vnútroštátnom území, a na druhej strane zasahujú v rovnakej miere, a to ako z hľadiska právneho, tak aj z hľadiska faktického, do obchodu s vnútroštátnymi výrobkami a výrobkami pochádzajúcimi z iných členských štátov, nepredstavujú v zmysle judikatúry zavedenej rozsudkom Dassonville³⁷ priamu, nepriamu alebo potenciálnu prekážku pre obchod medzi členskými štátmi.

85. Napriek tomu, že sa v predmetnom prípade predpokladá, že sporná vnútroštátna právna úprava upravuje spôsoby predaja tovaru, keďže sa netýka obsahu alebo zloženia tohto tovaru, ale spôsobu, akým sa s ním obchoduje, je možné vychádzať z toho, že ďalšie podmienky vyžadované citovanou judikatúrou Keck a Mithouard nie sú splnené.

86. Hoci sa totiž táto právna úprava skutočne vzťahuje na tých, ktorí majú v úmysle vykonávať na belgickom území ambulantnú činnosť druhu, o aký ide v prípade konania vo veci samej, nie je vylúčené, že môže byť jej následkom viac poškodené obchodovanie

s periodikami pochádzajúcimi z iných členských štátov v porovnaní s obchodovaním s vnútroštátnymi periodikami.

87. Skutočne, ako zdôraznila Komisia, oslovenie kolportérov na účel povzbudenia potenciálnych zákazníkov na objednanie si predplatného, predstavuje účinný prostriedok, ako dať potenciálnym zákazníkom vedieť o periodikách, pochádzajúcich z iných členských štátov, ktoré sú im spontánne menej známe oproti vnútroštátnym periodikám. Využitie kolportérov ako sprostredkovateľov uzatvárania zmlúv o predplatnom je tiež osobitne podnecujúcim prostriedkom na obchodovanie so zahraničnými periodikami, ktoré môžu byť ťažko dostupné na trhu členského štátu, kde sa vykonáva ambulantná činnosť. V takom prípade uzavretie zmluvy o predplatnom (ku ktorému došlo prostredníctvom sprostredkovania kolportéra) šetrí tým, ktorí majú záujem o takéto periodiká, námahu pri ich vyhľadávaní, najmä v inom členskom štáte, ako je štát, v ktorom majú bydlisko.

88. Vzhľadom na tieto podmienky sa možno domnievať, že podriadenie výkonu spornej ambulantnej činnosti získaniu predchádzajúceho povolenia správneho orgánu je takej povahy, že pravdepodobne viac bráni prístupu periodík pochádzajúcich z iných členských štátov na trh oproti prístupu vnútroštátnych periodík na trh.

36 — Pozri bod 16.

37 — Judikatúra zavedená rozsudkom z 11. júla 1974, 8/74, Zb. s. 837.

89. Za predpokladu, že treba skúmanú vnútroštátnu právnu úpravu posúdiť z hľadiska právnej úpravy Zmluvy, týkajúcej sa voľného pohybu tovaru, bolo by na predkladajúcom sudcovi, aby zistil, či uvedená právna úprava má skutočne taký dosah.

90. Ak by išlo o tento prípad, potom by sa taká vnútroštátna právna úprava musela považovať za prekážku voľného pohybu tovaru (bez toho, aby bol dotknutý zákaz uvedený v článku 28 ES), takže by bolo potrebné vykonať preskúmanie, ktorému som sa venoval v odsekoch 67 až 82 týchto

návrhov, aby sme dovodili nezlučiteľnosť takej právnej úpravy s článkom 49 ES.

91. V dôsledku toho musia byť položené prejudiciálne otázky zodpovedané vyhlásením, že právo Spoločenstva sa musí vykladať v takom zmysle, že odporuje vnútroštátnej právnej úprave, akou je právna úprava uvedená v konaní o veci samej, ktorá podriaďuje výkon ambulantnej činnosti, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík, získaniu predchádzajúceho povolenia správneho orgánu, a ktorá zároveň trestne postihuje výkon takej činnosti, pokiaľ vykonávajúca osoba nemá požadované povolenie.

V — Návrh

92. Vzhľadom na vykonané úvahy navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na prejudiciálne otázky, ktoré položil Rechtbank van eerste aanleg te Brugge (Belgicko), takto:

„Právo Spoločenstva sa musí vykladať v tom zmysle, že jej odporuje taká vnútroštátna právna úprava, akou je právna úprava v spore vo veci samej, ktorá podmieňuje výkon ambulantnej činnosti, ktorej predmetom je ponuka a uzatváranie zmlúv o predplatnom periodík, udeleniu predchádzajúceho povolenia správneho orgánu, a ktorá zároveň zakazuje, s trestným postihom, výkon takej činnosti osobe, ktorá nemá požadované povolenie.“