

Lieta C-190/20

Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu

Iesniegšanas datums:

2020. gada 5. maijs

Iesniedzējtiesa:

Bundesgerichtshof (Vācija)

Datums, kurā pieņemts iesniedzējtiesas nolēmums:

2020. gada 20. februāris

Atbildētāja un revīzijas sūdzības iesniedzēja:

DocMorris N.V.

Prasītāja un atbildētāja revīzijas tiesvedībā:

Apothekerkammer Nordrhein

BUNDESGERICHTSHOF [FEDERĀLĀS AUGSTĀKĀS TIESAS]

LĒMUMS

[..]

lietā

DocMorris N.V., [..] Nīderlande,

atbildētāja un revīzijas sūdzības iesniedzēja,

[..]

pret

Apothekerkammer Nordrhein [Ziemeļreinas Farmaceitu apvienība], [..]
Diseldorfa,

prasītāja un atbildētāja revīzijas tiesvedībā,

[..] [oriģ. 2. lpp.]

I. *Zivilsenat des Bundesgerichtshofs* [Federālās augstākās tiesas I civillietu palāta] [..]

nolēma:

I. Apturēt tiesvedību.

II. Eiropas Savienības Tiesai prejudiciālā nolēmuma sniegšanai uzdot šādu jautājumu par Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvas 2001/83/EK (2001. gada 6. novembris) par Kopienas kodeksu, kas attiecas uz cilvēkiem paredzētām zālēm (OV EK L 311, 28.11.2001., 67. un nākamās lpp.), kurā jaunākie grozījumi izdarīti ar Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu (ES) 2019/1243 (2019. gada 20. jūnijs), ar ko vairākus tiesību aktus, kuros paredzēta regulatīvās kontroles procedūras izmantošana, pielāgo Līguma par Eiropas Savienības darbību 290. un 291. pantam (OV ES L 198, 25.7.2019., 241. lpp.), interpretāciju:

vai ar Direktīvas 2001/83/EK VIII sadaļas noteikumiem un it īpaši 87. panta 3. punktu ir saderīgs tas, ka valsts tiesību norma (šajā gadījumā – [*Gesetz über die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens (Heilmittelwerbegesetz)*], turpmāk tekstā – “HWG”) 7. panta 1. punkta pirmais teikums) tiek interpretēta tādējādi, ka citā dalībvalstī esošai aptiekai, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, ir aizliegts, izsludinot loteriju, piesaistīt klientus, ja dalība loterijā **[oriģ. 3. lpp.]** ir saistīta ar receptes iesniegšanu par cilvēkiem paredzētām receptšu zālēm, ja izsludinātais laimests ir nevis zāles, bet gan cits priekšmets (šajā gadījumā – elektriskais velosipēds 2500 € vērtībā un elektriskās zobu birstes) un nepastāv risks, ka tiek veicināta neracionāla vai pārmērīga zāļu lietošana?

Pamatojums:

- 1 A. Prasītāja ir farmaceitu profesionālā pārstāvība Ziemeļreinas reģionā. Tās uzdevumos ietilpst pārraudzīt farmaceitu profesionālo pienākumu ievērošanu. Atbildētāja ir Nīderlandē reģistrēta aptieka, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu un kas piegādā receptšu zāles klientiem Vācijā.
- 2 2015. gada martā atbildētāja, izmantojot skrejlapas, visā Vācijā reklamēja “lielo loteriju”, kurā kā galvenā balva tika izsludināts kupons elektriskajam velosipēdam 2500 € vērtībā, un kā otrā līdz desmitā balva – attiecīgi elektriskā zobu birste. Priekšnoteikums dalībai izlozē bija receptes iesūtīšana.
- 3 Prasītāja uzskata, ka šī reklāma ir vērsta pret konkurenci. Ar advokāta 2015. gada 1. aprīļa vēstuli tā brīdināja atbildētāju bez panākumiem.
- 4 Savā prasībā prasītāja lūdza piespriest atbildētājai, piedraudot ar precīzāk nosauktām procesuālajām sankcijām, atturēties no tādas loterijas izsludināšanas galapatērētājiem Vācijā, kas ir saistīta ar receptes iesniegšanu, ja tas notiek šādi: **[oriģ. 4. lpp.]**

DocMorris
Meine lokale Apotheke

GROSSES GEWINNSPIEL

Sehr geehrte Frau Hazel-Wiederholt,

Ihre Versandapotheke DocMorris möchte Sie bei einem gesunden und vitalen Start ins Jahr 2015 unterstützen. Machen Sie mit bei unserem Preisausschreiben und gewinnen Sie einen Gutschein für ein hochwertiges E-Bike im Wert von 2.500 Euro. Damit geht Ihnen unterwegs garantiert nie mehr die Puste aus!

So geht's:

- ✓ Nach dem nächsten Arztbesuch einfach das Rezept in den Freumschlag stecken
- ✓ Beiliegenden Klebsteckzettel dazulegen
- ✓ Einsenden und automatisch an den Verlosung teilnehmen

Eisenbeschuss ist der 31.03.2015! Machen Sie mit – es lohnt sich!

Viel Glück wünscht Ihnen Ihre Versandapotheke DocMorris

- 5 Prasītāja arī lūdza piespriest atbildētājam pirmstiesas brīdināšanas izmaksu atlīdzināšanu 2348,94 EUR apmērā, pieskaitot procentus.
- 6 Apgabaltiesa prasību noraidīja. Apelācijas tiesa grozīja apgabaltiesas spriedumu un notiesāja atbildētāju atbilstoši prasījumiem [..]. Ar revīzijas sūdzību, kuru apelācijas tiesa atzina par pieņemamu un kuru prasītāja lūdz noraidīt, atbildētāja lūdz atjaunot apgabaltiesas spriedumu.
- 7 B. Revīzijas sūdzības iznākums ir atkarīgs no Savienības tiesību interpretācijas. [..] [orig. 5. lpp.] [..] [tiesvedības izklāsts] Rodas jautājums, vai ar HWG 7. panta 1. punkta pirmo teikumu pamatots aizliegums veikt ar loteriju saistītu reklāmu, izplatot receptu zāles, ir saderīgs ar Direktīvas 2001/83/EK par Kopienas kodeksu, kas attiecas uz cilvēkiem paredzētām zālēm, mērķiem un tās 86.–90. pantu, it īpaši tās 87. panta 3. punktu.
- 8 I. palāta uzskata, ka apelācijas tiesa pamatoti ir noraidījusi prasījuma par atturēšanos no nelikumīgas darbības esamību HWG 11. panta 1. punkta pirmā teikuma 13. apakšpunkta pārkāpuma dēļ. [uzskaitījums]
- 9 [..]
- 10 [..] [orig. 6. lpp.] [..]

- 11 [..]
- 12 II. Bez atbildes uz prejudiciālo jautājumu, nav iespējams galīgi novērtēt, vai prasītājam ir pret atbildētāju izvirzītās apgalvotās prasījuma tiesības par atturēšanos no nelikumīgas darbības *HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma pārkāpuma dēļ.
- 13 1. Saskaņā ar *HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma pirmo daļu ir aizliegts piedāvāt, izsludināt vai piešķirt dāvinājumus un citas reklāmas dāvanas (preces vai pakalpojumus) vai kā speciālistam tos pieņemt, izņemot ar likumu noteiktos izņēmuma gadījumus, kas paredzēti *HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma otrajā daļā. *HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma pirmajā daļā paredzētais aizliegums neattiecas uz dāvinājumiem vai reklāmas dāvanām, kas ir mazvērtīgi priekšmeti (*HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma otrās daļas 1. apakšpunkts) vai kas tiek piešķirti noteiktā monetārā apmērā vai noteiktā veidā aprēķināmā monetārā apmērā (*HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma otrās daļas 2. apakšpunkta a) punkts). Tomēr abos izņēmuma gadījumos ir aizliegti dāvinājumi vai citas reklāmas dāvanas par zālēm, ciktāl tie tiek piešķirti pretēji cenu noteikumiem, kas ir spēkā pamatojoties uz *Arzneimittelgesetz* [Likumu par zāļu tirdzniecību]. Ar *HWG* 7. panta 1. punkta pirmajā teikumā noteikto principiālo reklāmas dāvanu aizliegumu, lielā mērā ierobežojot reklāmu medikamentu jomā, ir paredzēts novērst abstraktu risku, ka patērētāji, pieņemot lēmumu par to, vai un attiecīgā gadījumā – kādus medikamentus tie lietos, ar iespēju saņemt reklāmas dāvanas tiek neobjektīvi ietekmēti [..].
- 14 2. Apelācijas tiesa nav pieļāvusi tiesību kļūdu, uzskatot, ka ir piemērojams *HWG* 7. panta 1. punkta pirmais teikums. [uzskaitījums] [..] **[oriģ. 7. lpp.]** [..]
- 15 3. Apelācijas tiesa pamatoti ir uzskatījusi, ka attiecīgā atbildētājas reklāma ar iespēju piedalīties loterijā, iesniedzot recepti, ir saistīta ar produktu un ka tādēļ attiecībā uz to principā ir jāpiemēro *HWG* noteikumi.
- 16 a) Ne uz katru zāļu reklāmu *HWG* 1. panta 1. punkta 1. apakšpunkta izpratnē attiecas *HWG* noteikumi. Šī likuma darbības jomā ietilpst tikai ar produktu saistītā reklāma (produktu un pārdošanas veicināšana), nevis vispārējā uzņēmuma reklāma (uzņēmuma un tēla reklāma), ar ko, neatsaucoties uz noteiktām zālēm, vispārēji tiek reklamēta uzņēmuma reputācija un sniegums. Atbilde uz jautājumu, kas ir izšķiroša *HWG* piemērojamībai, vai izvērtējamā reklāma ir pārdošanas vai uzņēmuma reklāma, ir būtiski atkarīga no tā, vai no reklāmas kopējā iespaida izriet, ka prioritāra ir uzņēmuma attēlošana vai arī noteiktu vai vismaz individualizējamu produktu slavināšana [..]. Arī reklāma attiecībā uz visu aptiekas produktu sortimentu var būt ar produktu saistīta reklāma [..]. Nav pārliecinoša iemesla reklāmas pamudinājumu, ko likumdevējs medikamentu reklāmas jomā principā **[oriģ. 8. lpp.]** uzskata kā nevēlamu, akceptēt tieši tad, ja šī reklāmas forma tiek izmantota īpaši lielam medikamentu skaitam [..].

- 17 b) Direktīvas 2001/83/EK noteikumi neliedz pieņēmumu, ka *HWG* noteikumi attiecībā uz zāļu reklāmu attiecas arī uz visu aptiekas produktu sortimenta reklāmu.
- 18 aa) *HWG* noteikumi attiecībā uz zāļu reklāmu, ņemot vērā Direktīvas 2001/83/EK noteikumus, ir jāinterpretē saskaņā ar Savienības tiesībām. Ar šo direktīvu ir veikta zāļu reklāmas pilnīga saskaņošana (Tiesas spriedums, 2007. gada 8. novembris, *Gintec*, C-374/05, Krājums 2007, 1–9517 = *GRUR* 2008, 267, 20.–39. punkts [..]).
- 19 bb) Direktīvas 2001/83/EK noteikumi attiecībā uz reklāmu (VIII un VIIIa sadaļa, 86.–100. pants) neliecina, ka tie attiecas tikai uz atsevišķu zāļu reklāmu.
- 20 (1) Saskaņā ar Direktīvas 2001/83/86. panta 1. punkta noteikumu “zāļu reklāma” nozīmē jebkāda veida informācijas izplatīšanu, apstāigājot klientus, aģitējot vai pamudinot viņus, nolūkā veicināt zāļu parakstīšanu, piegādi, tirdzniecību vai patērēšanu. Atbilstoši Direktīvas 2001/83/EK 86. panta 1. punkta pirmajam ievilkumam jēdziens “zāļu reklāma” ietver it īpaši šeit aplūkoto zāļu reklamēšanu iedzīvotājiem. Kā izriet no šīs tiesību normas formulējuma un it īpaši no vārdu savienojuma “jebkāda veida”, Savienības likumdevēja izmantotais zāļu reklāmas jēdziens ir ļoti plašs (Tiesas spriedums, [oriģ. 9. lpp.] 2011. gada 5. maijs, *MSD Sharp & Dohme*, C-316/09, Krājums 2011, I-3249 = *GRUR* 2011, 1160, 29. punkts).
- 21 (2) Direktīvas 2001/83/EK 88. panta 1.–4. punktā ir ietverti noteikumi par visu zāļu kategoriju zāļu reklāmu iedzīvotājiem. Tas, ka Direktīva 2001/83/EK attiecas tikai uz kādu konkrētu zāļu reklāmu iedzīvotājiem, neizriet no apstākļa, ka Direktīvas 2001/83/EK 89. un 90. pantā runa ir par “zāļu reklāmu iedzīvotājiem”; jo tajos ir tikai noteikts, kāda sīkāka informācija ar noteiktām zālēm saistītas reklāmas gadījumā ir jāsniedz attiecībā uz šo līdzekli un kāda informācija nav atļauta. Pārējos noteikumos – Direktīvas 2001/83/EK 86. panta 1. punktā un 88. panta 1.–3. punktā runa ir par “zāļu reklāmu” un “zāļu reklamēšanu iedzīvotājiem”. Tādējādi ar direktīvu tiek aptverta zāļu reklāma kopumā, nevis tikai ar noteiktām zālēm saistīta reklāma [..].
- 22 c) Līdz ar to attiecīgajai reklāmai ir nepieciešamā saistība ar produktu. Apsolītā priekšrocība, kas izpaužas kā dalība atbildētājas loterijā, nav ne tās pārvaldītās aptiekas, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, pakalpojumu slavināšana, ne dāvinājums, kas balstīts uz citiem ar uzņēmumu saistītiem iemesliem. Saskaņā ar prasījumā norādīto konkrēto ar pārkāpumu saistīto darbību dalība loterijā ir saistīta ar receptes nosūtīšanu. Tādējādi reklāma attiecas uz recepšu zālēm, kuras drīkst tikt izsniegtas tikai pret recepti, un līdz ar to automātiski ir saistīta ar produktu.
- 23 4. Apelācijas tiesa ir pamatoti uzskatījusi, ka atbildētājas piedāvātā iespēja piedalīties loterijā šajā gadījumā ir reklāmas dāvana *HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma izpratnē. [oriģ. 10. lpp.] [uzskaitījums]

- 24 [..]
- 25 [..]
- 26 5. Apelācijas tiesa nav pieļāvusi tiesību kļūdu, uzskatot, ka nepastāv neviens no *HWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma otrajā daļā paredzētajiem izņēmuma gadījumiem. **[oriģ. 11. lpp.]** [uzskaitījums]
- 27 [..]
- 28 [..]
- 29 6. Tomēr rodas jautājums, vai atbildētājas veiktā reklāma nepiemēroti ietekmē tās klientus. **[oriģ. 12. lpp.]**
- 30 a) Apelācijas tiesa ir uzskatījusi, ka pieteikšanās dalībai loterijā, iesniedzot recepti, pamato abstraktu reklāmas adresātu nepiemērotas ietekmēšanas risku. Nevar tikt izslēgts, ka pacients, kuram ir nepieciešamas recepšu zāles un kurš no sava ārsta ir saņēmis šim nolūkam nepieciešamo recepti, nolemj iesniegt recepti atbildētājas aptiekā, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, neapsverot to, ka šo zāļu iegāde stacionārā aptiekā vairāk atbilst viņa personīgajām vajadzībām. Aptiekas, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, var konsultēt tikai telefoniski un pēc tieša pieprasījuma. Klientam varētu būt nozīmīgi, arī iesniedzot recepti, saņemt nepieprasītu konsultāciju, piemēram, attiecībā uz mijiedarbību ar citiem medikamentiem. Šim nolūkam farmaceits ir apmācīts. Tādēļ lēmums, kas klientam jāpieņem par labu stacionārai aptiekai vai aptiekai, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, ir nozīmīgs viņa veselībai. Šo lēmumu nepiemēroti ietekmē attiecīgā reklāma ar loteriju.
- 31 b) Tas, ka dalība loterijā sniedz mantisku priekšrocību, pati par sevi neattaisno apstrīdētās atbildētājas reklāmas aizliegšanu tādēļ, ka tā nepiemēroti ietekmē potenciālos klientus.
- 32 aa) Eiropas Savienības Tiesa savā nolēmumā lietā *Deutsche Parkinson Vereinigung* (spriedums, 2016. gada 19. oktobris, C-148/15, *GRUR* 2016, 1312 [..]) gan arī ir uzskatījusi, ka tradicionālās aptiekas principā labāk nekā aptiekas, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, var sniegt pacientiem individuālas konsultācijas ar savu darbinieku palīdzību un nodrošināt apgādi ar zālēm neatliekamas palīdzības situācijās, un aptiekas, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, savas ierobežotās pakalpojumu sniegšanas dēļ nevar pienācīgi aizstāt šādus pakalpojumus. Tomēr, ņemot vērā šo apstākli, tā ir uzskatījusi, ka **[oriģ. 13. lpp.]** konkurence cenu ziņā var būt nozīmīgāks konkurences parametrs citā dalībvalstī reģistrētām aptiekām, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, nekā tradicionālajām stacionārajām aptiekām Vācijā, jo no šādas konkurences cenu ziņā ir atkarīgs, vai ārvalstu aptiekas, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, atradīs iespēju tieši piekļūt Vācijas tirgum un saglabās savu konkurētspēju tajā (Tiesas spriedums, *Deutsche Parkinson Vereinigung*, *GRUR* 2016, 1312, 24. punkts). Eiropas Savienības Tiesa tādēļ ir nospriedusi, ka Vācijas tiesībās paredzētā

vienotu pārdošanas cenu noteikšana recepšu zālēm ir pasākums ar importa kvantitatīvajiem ierobežojumiem līdzvērtīgu iedarbību LESD 34. panta izpratnē, jo tas galvenokārt skar aptiekas, kas reģistrētas citā dalībvalstī, kas nav Vācijas Federatīvā Republika, nevis tās, kuru juridiskā adrese ir Vācijas teritorijā un tādējādi galvenokārt varētu traucēt piekļuvi tirgum tām precēm, kuras nāk no citām dalībvalstīm, nevis valsts precēm (Tiesas spriedums, *Deutsche Parkinson Vereinigung*, GRUR 2016, 1312, 26. un 27. punkts). Turklāt tā ir uzskatījusi, ka Vācijas tiesiskais regulējums zāļu cenu jomā, kurā ir noteiktas vienotas cenas aptiekās tirgotām cilvēkiem paredzētām recepšu zālēm, nevar tikt pamatots ar cilvēku veselības un dzīvības aizsardzību LESD 36. panta izpratnē, jo tas nav piemērots izvirzīto mērķu sasniegšanai (Tiesas spriedums, *Deutsche Parkinson Vereinigung*, GRUR 2016, 1312, 46. punkts).

- 33 bb) No šiem Eiropas Savienības Tiesas apsvērumiem spriedumā lietā *Deutsche Parkinson Vereinigung* var secināt, ka citās Eiropas Savienības dalībvalstīs reģistrētām aptiekām, kas veic tirdzniecību pa pastu, principā nevar tikt aizliegts kompensēt to pakalpojumu sniegšanas ierobežojumu, kas izriet no tā, ka nav iespējams uz vietas sniegt pacientiem individuālu konsultāciju, konkurējot ar cenām ar attiecīgajā dalībvalstī esošajām stacionārajām aptiekām. Šāda cenu konkurence tiek aplūkota šajā gadījumā. **[oriģ. 14. lpp.]**
- 34 (1) Ir taisnība, ka Vācijā, ņemot vērā tiesisko regulējumu attiecībā uz recepšu zāļu tirdzniecību, neatkarīgi no šai zāļu kategorijai joprojām pastāvošās saistošās cenas, starp aptiekām nepastāv ar citām preču jomām salīdzināma cenu konkurence par klientiem. Saskaņā ar *SGB V* [*Sozialgesetzbuch Fünftes Buch*] 5. panta 1. punktu Vācijā pastāv vispārējs veselības apdrošināšanas pienākums. Ikvienai personai ir jānoslēdz valsts vai privāta apdrošināšana. Šī vispārējā apdrošināšanas pienākuma sekas ir tādas, ka, ārstam izrakstot zāļu recepti, principā to iegādes izmaksas sedz nevis pacients, bet gan veselības apdrošināšana, kurā ir apdrošināts pacients. Iegādājoties recepšu zāles, valsts apdrošinātajām personām ir jāmaksā tikai papildu maksājums, ko apelācijas tiesa ir apzīmējusi kā “receptes nodeva”, par katru zāļu iepakojumu ne vairāk kā desmit euro un vismaz piecu euro apmērā (*SGB V* 61. panta pirmais teikums).
- 35 (2) Izplatot recepšu zāles, citā Eiropas Savienības dalībvalstī reģistrētas aptiekas par klientiem Vācijā regulāri konkurē nevis ar zāļu cenām, kas ir zemākas par Vācijas aptieku cenām, bet gan reklamējot klientiem mantiskus dāvinājumus. Šo dāvinājumu mērķis ir mudināt klientus Vācijā savas receptes iesniegt nevis stacionārā aptiekā, bet gan ārvalstu aptiekā, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu. Tiek reklamēta, piemēram, atlīdzība, kas ir vienāda ar pusi no likumā noteiktā papildu maksājuma personām, kurām ir valsts veselības apdrošināšana [...], atlīdzība par pirmā pasūtījuma veikšanu [...], atlīdzība, kas ir atkarīga no zāļu cenas, un **[oriģ. 15. lpp.]** apmēra ziņā nepārsniedz 15 €, naudas prēmija 15 € apmērā kā kompensācija par dalību kvalitātes nodrošināšanā [...], atlīdzība par klienta iesaistīšanos zāļu pārbaudē [...] vai prēmija, par jauna klienta piesaistīšanu [...].

- 36 (3) Tā tas ir arī šajā gadījumā. Atbildētāja pacienti Vācijā reklamē nevis izdevīgākas zāļu cenas salīdzinājumā ar Vācijas aptiekām, bet citu, pacientam piešķirtu mantisku priekšrocību.
- 37 c) Tomēr rodas jautājums, vai *HWG* 7. panta 1. punkta pirmajā teikumā paredzētie reklāmas ierobežojumi attiecībā uz reklāmu ar mantiskām priekšrocībām šajā gadījumā ir pamatoti ar Direktīvas 2001/83/EK mērķiem un tās 86.–90. pantu, it īpaši 87. panta 3. punktu. Uz to ir vērsts prejudiciālais jautājums. Iesniedzējtiesa uzskata, ka daudz kas liecina par labu tam, ka reklāma, kurā izredzes laimēt ir atkarīgas no nejaušības, recepšu zāļu pārdošanā ir jāuzskata par atbildētājas uzrunāto potenciālo klientu nepiemērotu ietekmēšanu un ka šī iemesla dēļ attiecīgā reklāma ir jāaizliedz.
- 38 aa) Nevar tikt uzskatīts, ka recepšu zāļu reklāmas ar mantiskiem dāvinājumiem aizliegums jau ir pamatots, ņemot vērā Direktīvas 2001/83/EK 88. panta 1. punkta a) apakšpunktu, kurā atbilstoši šīs direktīvas 44. apsvērumam dalībvalstīm ir noteikts pienākums aizliegt reklamēt iedzīvotājiem recepšu zāles. **[oriģ. 16. lpp.]**
- 39 Pat ja reklāma iedzīvotājiem, kuras mērķis, kā šajā gadījumā, ir vispārīgi veicināt recepšu zāļu pārdošanu, piešķirot mantiskas priekšrocības, ir zāļu reklāma iedzīvotājiem Direktīvas 2001/83/EK 86. panta 1. punkta pirmā ievilkuma izpratnē, iesniedzējtiesa uzskata, ka šajā ziņā tā nav principā aizliegta recepšu zāļu reklāma iedzīvotājiem 88. panta 1. punkta a) apakšpunkta izpratnē.
- 40 Lai aizsargātu veselību, ar Direktīvas 2001/83/EK 88. panta 1. punktu būtu jānovērš, ka ar iedzīvotājiem paredzētu reklāmu tiek radīti pamudinājumi tam, ka pacienti savu ārstu lūdz izrakstīt recepšu zāles. Savukārt reklāma cenu jomā vai reklāma ar citām mantiskām priekšrocībām attiecībā uz recepšu zālēm ir vērsta uz to, lai pacients, iegādājoties zāles, kas viņam jau ir izrakstītas, lemtu par labu noteiktai aptiekai. Reklāma cenu jomā, izplatot recepšu zāles, ir konkurences sastāvdaļa, un uz to neattiecas Direktīvas 2001/83/EK 88. panta 1. punkts.
- 41 bb) Tomēr ir jāapsver, ka tāda reklāma iedzīvotājiem, ar ko, pārdodot recepšu zāles, paredz iespēju piedalīties loterijā, ir pretrunā Direktīvas 2001/83/EK mērķiem un noteikumiem tās 86.–90. pantā, it īpaši 87. panta 3. punktā.
- 42 (1) Direktīvas 2001/83/EK 94. panta 1. punktā ir aizliegts reklamēt zāles personām, kas ir kvalificētas tās parakstīt, ar dāvanām vai labumiem naudas izteiksmē vai atvietojamām lietām. Saskaņā ar to šīm personām nedrīkst piegādāt, piedāvāt vai piesolīt dāvanas vai labumus naudas izteiksmē vai atvietojamās lietās, ciktāl tās nav lētas un ir saistītas ar medicīnas vai farmācijas praksi. Attiecībā uz zāļu reklāmu iedzīvotājiem **[oriģ. 17. lpp.]** Direktīvā 2001/83/EK nav ietverti attiecīgi noteikumi. Saskaņā ar Direktīvas 2001/83/EK 87. panta 3. punktu zāļu reklāmai gan ir jāveicina zāļu racionāla izmantošana, iepazīstinot ar tām objektīvi un nepārspilējot to īpašības, kā arī nemaldinot. Taču Direktīvā 2001/83/EK nav ietverti noteikumi par zāļu reklāmu, ar kuru reklamē iespēju piedalīties loterijas izlozēs.

- 43 (2) Eiropas Savienības Tiesa bezrecepšu zāļu reklāmu iedzīvotājiem loterijas veidā ir uzskatījusi par grūti pieņemamu, to pamatojot tādējādi, ka saskaņā ar Direktīvas 2001/83/EK 45. apsvērumu un 87. panta 3. punktu pastāv nepieciešamība ierobežot pārmērīgu vai nepārdomātu reklāmu, kas varētu ietekmēt sabiedrības veselību. (Tiesas spriedums, *Gintec, GRUR* 2008, 267, 55. punkts). Zāļu reklāma loterijas izlozes veidā mudina zāļu neracionālu un pārmērīgu izmantošanu, ja šīs zāles tiek piedāvātas kā dāvana vai balva, un patērētājs tādējādi tiek novērstas no objektīva vērtējuma par šo zāļu lietošanas nepieciešamību (Tiesas spriedums, *Gintec, GRUR* 2008, 267, 56. punkts).
- 44 (3) Pamatojoties uz Eiropas Savienības Tiesas nolēmumu lietā *Gintec* nevar droši atbildēt, vai attiecīgās ar loteriju saistītās reklāmas aizliegums ir saderīgs ar Direktīvu 2001/83/EK, jo minētā nolēmuma pamatā bija atšķirīgi faktiskie apstākļi. Šajā gadījumā netiek reklamētas konkrētas, brīvi nopērkamas zāles. Drīzāk reklāma vispārīgi attiecas uz recepšu zālēm. Direktīvas 2001/83/EK 45. apsvēruma, ko interpretācijā izmantojusi Eiropas Savienības Tiesa, attiecas tikai uz bezrecepšu zāļu reklamēšanu iedzīvotājiem. Turklāt pretēji tam, kā tas ir lietā *Gintec*, ieguvumu veido nevis pašas zāles, bet gan elektriskais velosipēds un elektriskās zobu birstes. Saskaņā ar apelācijas tiesas konstatēto **[oriģ. 18. lpp.]** šajā gadījumā turklāt nepastāv risks, ka tiek veicināta neracionāla vai pārmērīga zāļu lietošana.
- 45 cc) Tomēr saskaņā ar apelācijas tiesas konstatējumiem attiecīgā ar loteriju saistītā reklāma mudina pacientus, kuriem ir tikušas izrakstītas recepšu zāles, atteikties no nepieprasītas un pilnīgas konsultācijas stacionārā aptiekā, kas objektīvi ir viņu interesēs. Ja ārsts ir izrakstījis zāles, ir gan jāpieņem, ka viņš par šīm zālēm pacientam ir sniedzis konsultāciju un ka viņš viņu it īpaši ir informējis par izrakstīto zāļu radītajiem riskiem un blakusparādībām. Tomēr tas nenozīmē, ka katrā ziņā otra, nepieprasīta farmaceita konsultācija ir lieka. Saskaņā ar *ApoBetrO [Verordnung über den Betrieb von Apotheken]* 20. panta 2. punktu farmaceitam, izsniedzot zāles pacientam, iztaujājot ir jākonstatē, cik lielā mērā viņam attiecīgā gadījumā ir nepieciešama papildu informācija un konsultācija, un jāpiedāvā atbilstoša konsultācija. Atteikšanās no šāda konsultāciju piedāvājuma, **[oriģ. 19. lpp.]** objektīvi vērtējot, var būt nesaprātīga pacientam, kam ir izrakstītas recepšu zāles, ja pēc ārsta, kas izrakstījis zāles, konsultācijas ir palikuši neatbildēti jautājumi. Pacienta lēmumam iegādāties recepšu zāles valsts vai ārvalsts aptiekā, kas nodarbojas ar tirdzniecību pa pastu, nevis stacionārajā aptiekā, kas var sniegt objektīvi nepieciešamu konsultāciju, pēc iesniedzējtiesas domām, būtu jābalstās uz objektīviem iemesliem un to nevajadzētu ietekmēt nejaušiem pamudinājumiem.

[..]