

## Анонимизиран текст

Превод

C-115/24 – 1

Дело C-115/24

### Преюдициално запитване

Дата на постъпване в Съда:

13 февруари 2024 г.

Запитваща юрисдикция:

Oberster Gerichtshof (Австрия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

25 януари 2024 г.

Ищец:

Österreichische Zahnärztekammer

Ответник:

UJ

[...]

РЕПУБЛИКА АВСТРИЯ

OBERSTER GERICHTSHOF (ВЪРХОВЕН СЪД, АВСТРИЯ)

По дело със страни Österreichische Zahnärztekammer (Австрийска камара на лекарите по дентална медицина, Австрия), [...] Виена [...], ищец, срещу UJ, [...] Клагенфурт ам Вьортерзее, [...], ответник, и встъпилите страни, които подпомагат ответника 1. Urban Technology GmbH, [...] Берлин, Германия, 2. DZK Deutsche Zahnklinik GmbH, [...] Дюселдорф, Германия [...], с предмет преустановяване на нарушението и публикуване на постановеното съдебно решение (цена на иска в обезпечителното производство 32 000 евро), в производство по ревизионната жалба на ответника срещу определението на Oberlandesgericht Graz (Висш областен съд Грац, Австрия), като въззивна

инстанция, от 18 ноември 2022 г., [...] с което частично се изменя определението на Landesgericht Klagenfurt (Областен съд Клагенфурт, Австрия) от 26 септември 2022 г., [...]

Oberster Gerichtshof [...]

определи:

I. На основание на член 267ДФЕС отправя до Съда на Европейския съюз следните преюдициални въпроси:

1.1. Обхваща ли приложното поле на член 3, буква г) от Директива 2011/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2011 година за упражняване на правата на пациентите при трансгранично здравно обслужване, съгласно който при телемедицински услуги се приема, че здравното обслужване се предоставя в държавата членка, в която е установен доставчикът на здравно обслужване, само възстановяването на разходите по смисъла на член 7 от нея?

1.2. При отрицателен отговор на въпрос 1.1., предвижда ли член 3, буква г) от Директива 2011/24/ЕС общ принцип на страната на произход по отношение на телемедицинските услуги?

1.3. Предвижда ли Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (наричана по-нататък „Директивата за електронната търговия“), принцип на страната на произход по отношение на телемедицинските услуги?

2.1. Отнася ли се „здравното обслужване при телемедицински услуги“ по смисъла на член 3, буква г) от Директива 2011/24/ЕС само до отделни медицински услуги, (трансгранично) извършвани посредством информационни и комуникационни технологии (ИКТ), или се отнася до цялостен договор за лечение, който може да включва и физически прегледи в държавата на пребиваване на пациента?

2.2. Ако е възможно да се включват физически прегледи, трябва ли да преобладават услугите посредством ИКТ, за да е налице „здравно обслужване при телемедицински услуги“, и ако е така, по какви критерии следва да се преценява преобладаването?

2.3. Трябва ли медицинско лечение като цяло да се счита за трансгранично здравно обслужване по смисъла на член 3, букви г) и д) от Директива 2011/24/ЕС, ако от гледна точка на пациента доставчикът на здравно обслужване, установен в другата държава членка, с когото пациентът е сключил договор за лечение (в случая: дентална клиника), извършва една част от общото лечение посредством ИКТ, а другата част от общото

обслужване се предоставя от доставчик на здравно обслужване, установен в същата държава членка като пациента (местен лекар по дентална медицина)?

3.1. Трябва ли член 2, буква н) във връзка с член 3, буква г) и член 4, буква а) от Директива 2011/24/ЕС и във връзка с член 5, параграф 3 от Директива 2005/36/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 септември 2005 година относно признаването на професионалните квалификации (наричана по-нататък „Директивата за професионалните квалификации“) да се тълкува в смисъл, че в случай на „здравно обслужване чрез телемедицински услуги“ в Австрия денталната клиника, установена в Германия, трябва да спазва действащите в Австрия правила за професионално поведение с професионален, нормативен или административен характер (по-специално членове 24, 26 и 31 от австрийския Zahnärztegesetz (ZÄG, Закон за лекарите по дентална медицина)?

3.2. Трябва ли член 5, параграф 3 от Директивата за професионалните квалификации да се тълкува в смисъл, че доставчик на здравно обслужване се премества в друга държава членка, ако предоставя медицинско обслужване само посредством ИКТ? При отрицателен отговор, налице ли е преместване в друга държава членка, ако той извършва физически прегледи или лечение чрез посредник в държавата на пребиваване на пациента?

4. Допуска ли свободното предоставяне на услуги съгласно член 56 и сл. ДФЕС разпоредбите на австрийския Закон за лекарите по дентална медицина, членове 24 и сл. от който основно предвиждат пряко и лично упражняване на професията и свободно предоставяне на услуги само „временно“ в рамките на член 31 от ZÄG за „граждани на ЕИП“, и в частност при положения като настоящото, когато чуждестранен лекар по дентална медицина — по принцип продължително — предоставя услуги в рамките на единен договор за лечение отчасти чрез ИКТ от чужбина (в смисъл на трансгранично „предоставяне на услуги от разстояние“) и отчасти в страната чрез привличане като посредник на австрийски лекар по дентална медицина, който има право да упражнява професията?

II. [...] [бележки относно националното производство]

М о т и в и:

По раздел I.:

A. Факти

- 1 Ищецът, публичноправен субект със седалище във Виена, е задължен по закон да защитава интересите на австрийските лекари по дентална медицина и зъботехници. Ответникът е установен в Австрия лекар по дентална медицина, за който не се спори, че има право да извършва дентални прегледи и лечение на пациенти на територията на страната в рамките на сключен с последните договор за лечение.

- 2 Двете встъпили страни са част от предприятие по дентална медицина, действащо в световен мащаб. Първата встъпила страна е дружество с ограничена отговорност със седалище в Германия и с предмет на дейност „предоставяне на услуги на крайни потребители в областта на lifestyle стоките“. То рекламира дентална процедура за регулиране на челюстта чрез прозрачни зъбни шини, разпространявана под марката „DrSmile“. Чрез уебсайта му [www.drsmile.at](http://www.drsmile.at) (потенциалните) клиенти могат да изберат желано от тях място в Австрия и да поискат среща със съответния т. нар. „зъболекар партньор“ (като ответника). При осъществяването на такава среща в собствената му практика ответникът сваля анамнеза, провежда уточняващ разговор и прави 3D снимка на зъбите и извършва предварително лечение, което евентуално е необходимо за лечението със зъбни шини. Впоследствие ответникът предава на втората встъпила страна снимките и препоръка относно процедурата за регулиране на челюстта. Последната също е дружество с ограничена отговорност със седалище в Германия. Съдружниците във встъпилите страни не са лекари по дентална медицина. При все това, втората встъпила страна разполага с разрешение и с останалите необходими одобрения съгласно германското болнично право за управление на център за дентално обслужване на място в Германия („дентална клиника“).
- 3 В настоящия случай следва да се приеме, че (само) втората встъпила страна сключва с пациентите договор за лечение, който обхваща всички услуги във връзка с процедурата за регулиране на челюстта „DrSmile“. Тя получава зъбните шини от първата встъпила страна, която от своя страна ги поръчва от трети лица. По-нататъшната грижа се осъществява чрез дигитално приложение на втората встъпила страна, като пациентите редовно ѝ изпращат снимки на зъбите си. Освен това втората встъпила страна има договор с ответника и му плаща възнаграждение за услугите, които последният предоставя на съответните пациенти в рамките на „лечението DrSmile“.

#### Б. Доводи на страните

- 4 Ищецът предявява иск за преустановяване на нарушение на основание на Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Федерален закон срещу нелоялната конкуренция, наричан по-нататък „UWG“), категория „нарушаване на закона“. Той иска (доколкото все още е от значение в обезпечителното производство пред третата инстанция) с разпореждане за налагане на временна мярка до влизането в сила на решението по иска за преустановяване на нарушението да се забрани на ответника пряко или косвено да участва в дентални дейности, извършвани в Австрия от чуждестранни дружества, които нито имат право да практикуват в Австрия професията лекар по дентална медицина съгласно Закона за лекарите по дентална медицина, нито притежават разрешение за болнична дейност съгласно австрийското право, например като взима за първата или втората

встъпила страна отпечатъци от неправилно подредени зъби, включително дигитално чрез интраорален скенер.

- 5 Ответникът възразява, че втората встъпила страна, с която си сътрудничи, е лицензирано съгласно германското право частно болнично заведение, чиято дейност в телемедицинските ѝ аспекти е разрешена в Австрия. Същото се отнасяло за сътрудничеството с ответника, основано на разделението на труда, в рамките на ортопедичното лечение на челюсти. Ответникът упражнявал дейността си пряко и лично, както и самостоятелно.

#### В. Производството до момента

- 6 Първоинстанционният съд отхвърля иска за обезпечение. Според него ответникът не е участвал в денталните дейности на встъпилите страни. Налице са два договора за лечение, които следва да се разглеждат като отделни един от друг, поради което ответникът няма как да бъде квалифициран като посредник и следователно не участва в дентални дейности на трети лица на територията на страната.
- 7 Въззивният съд по същество уважава иска за обезпечение — с изключение на примерното споменаване на участието в денталните дейности на първата встъпила страна. Според него ответникът действа като посредник на втората встъпила страна в рамките на сключените между нея и пациентите договори за лечение. Втората встъпила страна няма право да предоставя дентални услуги в Австрия. Услугите ѝ по лечение, предоставяни в Австрия чрез ответника в качеството му на посредник, са били извършвани пряко и без използването на информационни и комуникационни технологии. Следователно ответникът участва в денталните дейности, извършвани на територията на страната от чуждестранно дружество, без същото да има право да упражнява професията лекар по дентална медицина съгласно Закона за лекарите по дентална медицина (Zahnärztegesetz, наричан по-нататък „ZÄG“) или да притежава разрешение за болнична дейност съгласно австрийското право. Ето защо той нарушава, от една страна, разпоредбите относно сътрудничеството съгласно член 24 от ZÄG, а от друга, е помагач в извършено от чуждестранно дружество с ограничена отговорност нарушение на професионалните изисквания съгласно член 3 и член 4, параграф 3 от ZÄG, а оттам и на лоялните търговски практики по смисъла на член 1 от UWG. Ответникът не може да твърди, че с оглед на решение 4 Об 158/20v правното становище е обосновано.
- 8 Понастоящем Oberster Gerichtshof трябва да се произнесе по подадената от ответника ревизионна жалба, с която последният иска да се отхвърли изцяло искането на ищеца за постановяване на временна мярка.

#### Г. Приложимо право на Съюза

- 9 1.1. Член 56 ДФЕС гласи, че се забраняват ограниченията на свободното предоставяне на услуги в рамките на Съюза по отношение на гражданите на

държавите членки, които са се установили в държава членка, различна от тази, в която се намира лицето, за което са предназначени услугите.

- 10 1.2. Член 62 ДФЕС предвижда, че членове 51—54 ДФЕС, които се отнасят до свободата на установяване, се прилагат и по отношение на свободното предоставяне на услуги.
- 11 1.3. Съгласно член 54 ДФЕС дружествата със седалище в Съюза по принцип се третираат по същия начин като физическите лица, които са граждани на държавите членки.
- 12 2.1. Съгласно член 1, параграф 1 от Директива 2011/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2011 година за упражняване на правата на пациентите при трансгранично здравно обслужване същата

*установява правила за улесняване на достъпа до безопасно и висококачествено трансгранично здравно обслужване и насърчава сътрудничеството между държавите членки в областта на здравното обслужване, при пълно зачитане на националната компетентност по отношение на организацията и предоставянето на здравно обслужване. Тази директива също така цели да изясни нейната връзка със съществуващата рамка за координация на системите за социална сигурност — Регламент (ЕО) № 883/2004, с оглед прилагането на правата на пациентите.*

- 13 Член 4 от нея определя отговорностите на държавите членки по отношение на трансграничното здравно обслужване. Той гласи:

*Като се вземат предвид принципите на универсалност, достъп до висококачествено обслужване, справедливост и солидарност, трансграничното здравно обслужване се предоставя в съответствие със: а) законодателството на държавата членка по местолечение; [...]*

- 14 Съгласно член 3, буква д)

*„трансгранично здравно обслужване“ означава здравно обслужване, предоставено или предписано в държава членка, различна от държавата членка по осигуряване.*

- 15 2.2. Член 3, буква г) предвижда, че

*„държава членка по местолечение“ означава държавата членка, на чиято територия действително се предоставя здравно обслужване на пациента. При телемедицински услуги се приема, че здравното обслужване се предоставя в държавата членка, в която е установен доставчикът на здравно обслужване.*

16 Директива 2011/24/ЕС не съдържа по-точно определение и уредба на „телемедицината“.

17 2.3. Директива 2011/24/ЕС обаче съдържа разпоредби относно възстановяването на разходите за телемедицински услуги.

18 Съображение 26 гласи:

*Правото на възстановяване на разходите за здравно обслужване, предоставено в друга държава членка, от законоустановена система за социална сигурност на пациентите в качеството им на осигурени лица бе признато от Съда в редица решения. Съдът прие, че разпоредбите на Договора относно свободата на предоставяне на услуги обхващат и свободата за получаващите здравно обслужване, включително лицата, нуждаещи се от медицинско лечение, да отидат в друга държава членка с цел да получат здравно обслужване в нея. Същото следва да се прилага и за получаващите здравно обслужване, които търсят здравно обслужване в друга държава членка с други средства, например посредством услуги за електронно здравеопазване.*

19 В съответствие с това член 7, параграф 7 предвижда:

*Държавата членка по осигуряване може да наложи на осигурено лице, поискало възстановяване на разходите за трансгранично здравно обслужване, включително здравно обслужване, получено чрез средствата на телемедицината, същите условия, критерии за допустимост и регулаторни и административни формалности, определени на местно, регионално или национално равнище, които биха били наложени, ако това здравно обслужване е било предоставено на нейна територия. [...]*

20 2.4. Накрая, Директива 2011/24/ЕС съдържа още общи разпоредби относно телемедицинските услуги:

21 Съображение 56 гласи:

*Технологичният напредък в трансграничното предоставяне на здравно обслужване чрез ИКТ може да доведе до неяснота във връзка с упражняването на надзорните правомощия на държавите членки, като по този начин възпрепятства свободното движение на здравно обслужване и породя евентуални допълнителни рискове за закрилата на здравето. В Съюза се прилагат съществено различаващи се и несъвместими формати и стандарти за предоставяне на здравно обслужване чрез ИКТ, което създава както препятствия пред този способ на трансгранично здравно обслужване, така и възможни рискове за закрилата на здравето. Следователно е необходимо държавите членки да се стремят към постигане на оперативна съвместимост на ИКТ системи. Инсталирането на здравните ИКТ*

*системи обаче е изцяло от компетентността на държавите членки. Следователно в настоящата директива следва да се отчита значението на работата по оперативната съвместимост и да се спазва разделението на компетентността, като се предвиди Комисията и държавите членки да работят заедно при разработването на правно необвързващи мерки, които осигуряват на държавите членки допълнителни инструменти за улесняване на по-голямата оперативна съвместимост на ИКТ системи в областта на здравето обслужване и за подпомагане на достъпа на пациентите до приложения за електронно здравеопазване, когато държавите членки решат да ги въведат.*

- 22 Съответно, членове 14 и 15 — „Електронно здравеопазване“, респ. „Сътрудничество в областта на оценката на здравните технологии“ — съдържат (само) разпоредби относно мрежа, изградена на доброволна основа.
- 23 2.5. Освен това съгласно член 2, буква н) от Директива 2011/24/ЕС същата се прилага, „без да се засяга“ Директива 2005/36/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 септември 2005 година относно признаването на професионалните квалификации (наричана по-нататък „Директивата за професионалните квалификации“).
- 24 3. Член 5 от Директивата за професионалните квалификации урежда „Принцип[а] на свободно предоставяне на услуги“ и гласи:

*1. Без да се засяга прилагането на конкретни разпоредби на Общностното право, както и на членове 6 и 7 от настоящата директива, държавите членки не могат да ограничават на каквото и да е основание, свързано с професионални квалификации, свободното предоставяне на услуги в друга държава членка:*

*а) ако доставчикът на услуги е законно установен в държава членка с цел да упражнява същата професия там [...], и*

*б) [...].*

*2. Разпоредбите в този дял се прилагат само в случаите, когато доставчикът на услуги се премести на територията на приемащата държава членка, за да упражнява, на временен и случаен принцип, професията по параграф 1.*

*Временният или случаен характер на предоставянето на услуги се подлага на преценка във всеки отделен случай, по-специално по отношение на срока, честотата, редовността и непрекъснатостта на предоставянето на услугите.*



3. При преместване доставчиците на услуги подлежат на действието на правила за професионално поведение с професионален, нормативен или административен характер, пряко свързани с професионалните квалификации, като например относно дефиницията на професията, ползването на професионални звания и сериозните професионални нарушения, които имат пряка и конкретна връзка със защитата и безопасността на потребителите, както и с дисциплинарни разпоредби, приложими в приемащата държава членка към квалифицирани лица, които упражняват същата професия в тази държава членка.
- 25 Съгласно член 7, когато доставчик на услуги се премести от една държава членка в друга с цел да предоставя услуги, държавите членки могат да определят задължения за уведомяване и доказване.
- 26 Съображение 4 гласи също:
- Що се отнася до предоставяните от разстояние услуги на информационното общество, се прилагат и разпоредбите на Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 г. относно някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-конкретно електронната търговия, на вътрешния пазар.*
- 27 4. Освен това за тълкуването на понятието „телемедицина“ очевидно може да се прибегне до Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар („Директивата за електронната търговия“).
- 28 Съгласно член 2, буква а) от нея във връзка с член 1, точка 2 от Директива 98/34/ЕО, изменена с Директива 98/48/ЕО, услуга на информационното общество е
- каквато и да е услуга на информационното общество, тоест, каквато и да е услуга, нормално предоставяна срещу възнаграждение, от разстояние, чрез електронно средство и по индивидуална молба от получателя на услугите. За целите на настоящата дефиниция „от разстояние“ означава, че тази услуга се предоставя без страните да присъстват едновременно на едно и също място.*
- 29 Съгласно член 2, [буква з),] подточка ii) координираната област не обхваща изисквания, приложими към услугите, които не са предоставени по електронен път.
- 30 Съображение 18 предвижда:

*[...] дейности, които, поради техния характер, не могат да се извършват на разстояние и по електронен път, като [...] или медицински съвети за физически преглед на пациент не са услуги на информационното общество.*

#### Д. Националното право

- 31 1. Австрийският закон за транспониране на Директива 2011/24/ЕС EU-Patientenmobilitätsgesetz (Закон за мобилността на пациентите в рамките на Европейския съюз, наричан по-нататък „EU-PMG“, BGBl. I, № 32/2014), както и законопроектът на правителството към него (33 dB XXV GP), не съдържат правила или съображения относно телемедицинските услуги, нито пък Законът за лекарите по дентална медицина.
- 32 2. Член 3, параграф 1 от Закона за лекарите по дентална медицина предвижда, че професията „лекар по дентална медицина“ може да се упражнява само в съответствие с този федерален закон.
- 33 Съгласно член 4, параграф 2 от ZÄG професията „лекар по дентална медицина“ включва всяка дейност, основана на научни познания в областта на денталната медицина, включително допълнителни и алтернативни методи на лечение, извършвани пряко или непряко върху хората.
- 34 Съобразно член 4, параграф 3 от ZÄG обхватът на дейностите на лицата с професия „лекар по дентална медицина“ включва, наред с останалото, преглед за наличието или липсата на заболявания и аномалии на зъбите, лечението им, което включва също козметични и естетични интервенции върху зъбите, при условие че за тях се изисква дентален преглед и диагностика, както и предписването на лекарствени, терапевтични и помощни средства за дентална диагностика.
- 35 Член 24, параграф 1 от ZÄG предвижда, че лицата с професия „лекар по дентална медицина“ трябва да упражняват професията си лично и пряко, евентуално в сътрудничество с други лица с професия „лекар по дентална медицина“ или лица с други здравни професии, по-специално под формата на лекарски практики (член 25) или групови практики (член 26). Освен това при упражняването на професията си те могат да ползват помощта на асистенти, ако последните действат съгласно конкретните им инструкции и под техен постоянен надзор (член 24, параграф 2 от ZÄG).
- 36 Действително, съгласно член 26, параграф 1, точка 2 от ZÄG груповата практика може да бъде управлявана под правната форма на дружество с ограничена отговорност. Това обаче в частност предполага всички съдружници да са лица с професията „лекар по дентална медицина“, получили разрешение да упражняват професията си самостоятелно (член 26, параграф 3, точка 1 от ZÄG).

37 Член 31 от ZÄG урежда „свободното предоставяне на услуги“ и гласи в съответните откъси:

*(1) В рамките на свободното предлагане на услуги граждани на държава — страна по Споразумението за ЕИП или Конфедерация Швейцария, които законно упражняват професията лекар по дентална медицина в друга държава — страна по Споразумението за ЕИП или Конфедерация Швейцария, могат временно да упражняват в Австрия професията лекар по дентална медицина от своя кабинет или месторабота в чужбина, без да са вписани в регистъра на денталните лекари.*

*(2) Преди да предостави за първи път в Австрия дентална услуга, за която е необходимо временно пребиваване на федерална територия, доставчикът на услугата трябва писмено да уведоми Österreichische Zahnärztekammer (Камара на денталните лекари в Австрия) чрез областната камара на денталните лекари на федералната провинция, в която следва да се предостави услугата, като представи следните документи: [...]*

38 В съдебната практика в областта на конкурентното право вече е посочено, че тази разпоредба се отнася само до физически лица, които имат право да упражняват професията, а не до дружества с ограничена отговорност, особено ако структурата на съдружниците им не отговаря на условията по член 26 ZÄG (вж. 4 Ob 158/20v).

39 3. Нарушението на т.нар. „изисквания за лекар по дентална медицина“, залегнали в ZÄG, води не само до налагане на административни санкции. Напротив, съгласно постоянната практика на австрийските съдилища всеки, който като конкурент се намесва в законово регламентираната област на разрешение за упражняване на дейност на друго лице или в законово регламентираната област на професията на друго лице (като лекари, дентални лекари, адвокати, строителни инженери), действа нелоялно по смисъла на член 1 от Федералния закон срещу нелоялната конкуренция, ако с поведението си може да окаже значително въздействие върху конкуренцията в ущърб на конкурентите, спазващи закона (RS0077985 [T14])..

40 Освен това в съдебната практика вече е установено, че лицето, което упражнява свободна професия, със седалище в чужбина, трябва да спазва действащите на територията на страната правила на професионалната етика, ако упражнява дейност и на територията на страната.

41 Съгласно съдебната практика иск за преустановяване на нарушение може да бъде предявен не само срещу прекия извършител, но и срещу съизвършителите, подбудителите или помагачите — които могат да бъдат и независими търговци, ако са приели да предоставят определени услуги за

възложител — при условие че същите са запознати с фактическите обстоятелства, които обосновават незаконосъобразността на поведението им. Укоримото незнание за тези обстоятелства се приравнява на знанието за тях (вж. RS0079765 [T28], RS0031329).

#### Е. Мотиви за отправянето на преюдициалните въпроси

- 42 1. Най-напред следва да се изясни дали ответникът въобще участва в дентални дейности, извършени в Австрия от чуждестранни дружества, което е предмет на иска.
- 43 1.1. Въз основа на фактите, които въззивният съд счита за доказани, следва да се приеме, че е налице единен договор за лечение и че ответникът извършва дейност единствено в рамките на договорните си отношения с втората встъпила страна като неин посредник, поради което доставчик на услугите спрямо пациента в правен смисъл е втората встъпила страна.
- 44 1.2. Ето защо според запитващата юрисдикция най-напред възниква въпросът къде от правна гледна точка се „извършват“ денталните услуги, поспециално дали се прилага принципът на страната на произход и поради това мястото на доставката е в Германия, където втората встъпила страна законно управлява дентална клиника.
- 45 1.3. Оттук като начало се поставя въпросът (1) дали приложното поле на член 3, буква г) от Директива 2011/24/ЕС, съгласно който при телемедицински услуги се приема, че здравното обслужване се предоставя в държавата членка, в която е установен доставчикът на здравно обслужване, обхваща само възстановяването на разходите по смисъла на член 7 от нея или установява общ принцип на страната на произход по отношение на телемедицинските услуги, респ. дали същият може да бъде изведен от Директивата за електронната търговия.
- 46 2.1. За да се изясни прилагането на Директива 2011/24/ЕС в настоящия случай, е необходимо да се отговори на въпроса (2) дали „здравното обслужване при телемедицински услуги“ по смисъла на член 3, буква г) от Директива 2011/24/ЕС се отнася само до отделни медицински услуги, (трансгранично) извършвани с помощта на информационни и комуникационни технологии (ИКТ), или се отнася до цялостен договор за лечение, който може да включва също така физически прегледи в страната на пребиваване на пациента, както и дали услугите, предоставяни с помощта на ИКТ, трябва да преобладават, за да е налице „здравно обслужване при телемедицински услуги“. Ако тези два вида услуги са свързани (както в настоящия случай), трябва да се изясни дали в случая като цяло може да се приеме, че е налице трансгранично здравно обслужване по смисъла на член 3, букви г) и д) от Директива 2011/24/ЕС.
- 47 2.2. Съдът на Европейския съюз например вече е постановил, че посредническа услуга може да се квалифицира като „услуга на

информационното общество“, но това не е така, ако се окаже, че тя е неразделна част от една обща услуга, чийто главен компонент е услуга с различна правна квалификация (решение от 19 декември 2019 г., *Airbnb Ireland*, C-390/18, EU:C:2019:1112, т. 50).

- 48 3.1. По въпроса за правото, приложимото към „телемедицината“, решаващо значение в случая има и съгласуваността между Директива 2011/24/ЕС и Директивата за професионалните квалификации, и по-специално (по отношение на „телемедицината“) връзката между член 2, буква н), член 3, буква г) и член 4, буква а) от Директива 2011/24/ЕС, от една страна, и член 5, параграф 3 от Директивата за професионалните квалификации, съгласно който при „преместване“ доставчиците на услуги подлежат на действието на правила за професионално поведение с професионален, нормативен или административен характер, приложими в приемащата държава членка, от друга страна, както и връзката между Директивата за електронната търговия — и по-специално член 2, буква а), подточка ii) и съображение 18 от нея — и Директивата за професионалните квалификации, по-специално член 5 и съображение 4 от нея и член 2, буква н), член 3, буква г) и член 4 от Директива 2011/24/ЕС.
- 49 3.2. В друг контекст Съдът на Европейския съюз вече е постановил, че данъчно-консултантската дейност, осъществявана по занятие, която има трансграничен характер, без действащите лица да са се преместили в друга държава членка, не попада в обхвата на член 5 от Директивата за професионалните квалификации, защото той се прилага само когато доставчикът се премества в приемащата държава членка (решение от 1 октомври 2015 г., *X-Steuerberatungsgesellschaft/FA*, C-342/14, EU:C:2015:646, т. 34 и сл.).
- 50 3.3. Именно по отношение на здравното обслужване обаче, за да се защитят пациентите, би могло да се твърди, че и при чисто (трансгранично) предоставяне на услуги от разстояние и независимо от принципа на страната на произход, трябва допълнително да се спазват правила за професионално поведение в държавата на пребиваване на пациента.
- 51 4.1. Ако се приеме, че извършваните от ответника дентални услуги не само от фактическа, но и от правна гледна точка се „предоставят“ в Австрия, след това трябва да се прецени дали като осъществява дейност не на основание собствен договор за лечение, а само като посредник на втората встъпила страна, ответникът участва в нарушение на изискването за лоялни търговски практики в смисъл на нарушаване на закона чрез нарушаване на изискванията за лекар по дентална медицина.
- 52 4.2. Макар втората встъпила страна да притежава разрешение за частно лечебно заведение в Германия, в Австрия тя няма разрешение за болнична дейност или разрешение съгласно ZÄG. Структурата на съдружниците и също нарушава изискванията на ZÄG.

- 53 4.3. В тази насока възниква въпросът дали разпоредбите на австрийския Закон за лекарите по дентална медицина, членове 24 и сл. от който основно предвиждат пряко и лично упражняване на професията и свободно предоставяне на услуги само „временно“ в рамките на член 31 от ZÄG за „граждани на ЕИП“ (физически лица съгласно съдебната практика), трябва да са в съответствие със свободното предоставяне на услуги съгласно член 56 и сл. ДФЕС и то при положения като настоящото, когато чуждестранен зъболекар — по принцип продължително — предоставя услуги в рамките на единен договор за лечение отчасти чрез ИКТ от чужбина (в смисъл на трансгранично „предоставяне на услуги от разстояние“) и отчасти в страната чрез привличане като посредник на австрийски зъболекар, който има право да упражнява професията.
- 54 4.4. Що се отнася до втората встъпила страна, поставя се въпросът и дали прилагането (по аналогия) на разпоредбите относно груповите практики в член 26 от ZÄG, съгласно които съдружници могат да бъдат само лекари по дентална медицина, също нарушава свободното предоставяне на услуги.
- 55 Това е съмнително с оглед на практиката на Съда на Европейския съюз (решение от 28 април 1998 г., Kohll, C- 158/96, Recueil, стр. I-1931, т. 51), съгласно която на държавите членки е позволено да ограничат свободното предоставяне на медицински и болнични услуги, доколкото поддържането на определен капацитет на системата за здравеопазване или на определено равнище на медицинска компетентност на територията на страната е от основно значение за общественото здраве и дори за оцеляването на населението (вж. и решение от 13 май 2003 г., C-385/99, Recueil, стр. I-4509), още повече че не е гарантирано, че физическите лица могат да гарантират по-високо равнище от юридическите лица.

По раздел II.:

- 56 [...] [Информация за националното производство]

[...]