

Anonymizované znenie

Preklad

C-115/24 – 1

Vec C-115/24

Návrh na začatie prejudiciálneho konania

Dátum podania:

13. február 2024

Vnútroštátny súd:

Oberster Gerichtshof

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

25. január 2024

Žalobkyňa:

Österreichische Zahnärztekammer

Žalovaná:

UJ

[omissis]

RAKÚSKA REPUBLIKA

OBERSTER GERICHTSHOF (Najvyšší súd, Rakúsko)

Oberster Gerichtshof [omissis] v právnej veci žalobkyne, Österreichische Zahnärztekammer, [omissis] Viedeň [omissis] proti žalovanej UJ, [omissis] Klagenfurt am Wörthersee, [omissis], a vedľajších účastníkov konania na strane žalovanej, 1. Urban Technology GmbH, [omissis] Berlín, Nemecko, 2. DZK Deutsche Zahnklinik GmbH, [omissis] Düsseldorf, Nemecko [omissis] vo veci zdržania sa konania a uverejnenia rozsudku (hodnota sporu v konaní o nariadenie predbežného opatrenia 32 000 eur), v konaní o opravnom prostriedku „Revision“ žalovanej proti uzneseniu Oberlandesgericht Graz (Vyšší krajský súd Graz, Rakúsko) ako odvolacieho súdu z 18. novembra 2022, [omissis] ktorým bolo [omissis] čiastočne zmenené uznesenie Landesgericht Klagenfurt (Krajský súd Klagenfurt, Rakúsko) z 26. septembra 2022, [omissis] vydal toto;

u z n e s e n i e:

I. Súdnemu dvoru Európskej únie sa podľa článku 267 ZFEÚ predkladajú tieto prejudiciálne otázky:

1.1. Vzťahuje sa pôsobnosť článku 3 písm. d) smernice Európskeho parlamentu a Rady 2011/24/EÚ z 9. marca 2011 o uplatňovaní práv pacientov pri cezhraničnej zdravotnej starostlivosti (ďalej len „smernica o mobilite pacientov“), podľa ktorého sa v prípade telemedicíny za členský štát, v ktorom sa poskytuje ošetrovanie, považuje ten členský štát, v ktorom je poskytovateľ zdravotnej starostlivosti usadený, iba na účely náhrady nákladov v zmysle jej článku 7?

1.2. V prípade zápornej odpovede na otázku 1.1, nariaďuje článok 3 písm. d) smernice 2011/24/EÚ o mobilite pacientov pre telemedicínske služby všeobecnú zásadu štátu pôvodu?

1.3. Nariaďuje smernica Európskeho parlamentu a Rady 2000/31/ES z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode), zásadu štátu pôvodu pre telemedicínske služby?

2.1. Vzťahuje sa pojem „ošetrovanie v prípade telemedicíny“ v zmysle článku 3 písm. d) smernice 2011/24/EÚ o mobilite pacientov výlučne na jednotlivé lekárske služby, ktoré sa poskytujú (cezhranične) s podporou informačných a komunikačných technológií (IKT), alebo na celú dohodu o poskytnutí zdravotnej starostlivosti, ktorá môže zahŕňať aj vyšetrenia v štáte bydliska pacienta?

2.2. Ak môžu zahŕňať vyšetrenia, musia prevládať služby poskytované s využitím IKT, aby predstavovali „zdravotnú starostlivosť v prípade telemedicíny“, a ak áno, podľa akých kritérií by sa malo posúdiť, či prevládajú?

2.3. Má sa lekárske ošetrovanie ako celok považovať za cezhraničnú zdravotnú starostlivosť v zmysle článku 3 písm. d) a e) smernice 2011/24/EÚ o mobilite pacientov, ak z pohľadu pacienta poskytovateľ zdravotnej starostlivosti so sídlom v inom členskom štáte, s ktorým pacient uzavrel dohodu o poskytnutí zdravotnej starostlivosti, (v tomto prípade: zubná klinika), poskytuje časť celkovej liečby s využitím IKT, zatiaľ čo druhú časť celkovej služby poskytuje poskytovateľ zdravotnej starostlivosti (súkromný zubný lekár) usadený v tom istom členskom štáte ako pacient?

3.1. Má sa článok 2 písm. n) v spojení s článkom 3 písm. d) a článkom 4 písm. a) smernice 2011/24/EÚ o mobilite pacientov a v spojení s článkom 5 ods. 3 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2005/36/ES zo 7. septembra 2005 o uznávaní odborných kvalifikácií (ďalej len „smernica o uznávaní odborných kvalifikácií“), vykladať v tom zmysle, že zubná klinika usadená v Nemecku je v prípade „zdravotnej starostlivosti prostredníctvom telemedicíny“ v Rakúsku povinná dodržiavať vnútroštátne profesijné, zákonné alebo správne predpisy, ktoré tam platia (najmä ustanovenia § 24, § 26 a § 31 rakúskeho Zahnärztegesetz [zákon o povolanií zubných lekárov])?

3.2. Má sa článok 5 ods. 3 smernice o uznávaní odborných kvalifikácií vykladať v tom zmysle, že poskytovateľ zdravotnej starostlivosti sa odsťahuje do iného členského štátu, ak poskytuje výlučne zdravotnícke služby podporované IKT? V prípade zápornej odpovede, ide o presťahovanie do iného členského štátu, ak vykonaním vyšetrení alebo liečby poverí pomocníkov v štáte, v ktorom má pacient bydlisko?

4. Sú s voľným pohybom služieb podľa článku 56 a nasl. ZFEÚ v rozpore normatívy rakúskeho Zahnärztegesetz (ďalej len „ZÄG“), ktorý v ustanovení § 24 a nasl. ZÄG primárne stanovuje priamy a osobný výkon povolania a slobodné poskytovanie služieb iba v rámci § 31 ZÄG „dočasne“ pre „štátnych príslušníkov EHP“, a to pre situácie, ako je táto, keď zahraničný zubný lekár – v zásade trvalo – poskytuje služby v rámci jednotnej dohody o poskytnutí zdravotnej starostlivosti s čiastočnou podporou IKT zo zahraničia (v zmysle cezhraničnej korešpondenčnej služby) a sčasti v tuzemsku, keď si rakúskeho zubného lekára oprávneného na výkon povolania prizve ako pomocníka?

II. [omissis] [Informácie o vnútroštátnom konaní]

O d ô v o d n e n i e:

I.:

A. Skutkový stav

- 1 Žalobkyňa, verejnoprávna korporácia so sídlom vo Viedni, je zo zákona oprávnená zastupovať záujmy rakúskych zubných lekárov a dentistov. Žalovaná je zubná lekárka usadená v Rakúsku, ktorá je nesporne oprávnená vyšetřovať a liečiť pacientov v Rakúsku v rámci dohody o poskytovaní zdravotnej starostlivosti, ktorú s nimi uzavrela.
- 2 Obaja vedľajší účastníci konania sú súčasťou celosvetovo pôsobiacej stomatologickej spoločnosti. Vedľajším účastníkom konania v prvom rade je spoločnosť s ručením obmedzeným so sídlom v Nemecku, ktorej predmetom podnikania je „poskytovanie služieb v oblasti produktov životného štýlu pre koncových používateľov“. Propaguje stomatologický postup úpravy čeluste pomocou priehľadných ústnych dláh, ktorý sa predáva pod značkou „DrSmile“. Prostredníctvom webovej stránky www.drsmile.at si (potenciálni) zákazníci môžu vybrať požadovanú lokalitu v Rakúsku a požiadať o stretnutie u príslušného tzv. „partnerského zubára“ (ako je žalovaná). Pri takom stretnutí žalovaná vykoná vo svojej ambulancii spísanie anamnézy, informatívny rozhovor a 3D skenovanie chrupu a prípadné prípravné ošetrenie potrebné na liečbu pomocou zubnej dlahy. Žalovaná následne zašle obrazový materiál a odporúčanie týkajúce sa postupu pri úprave čeluste vedľajšiemu účastníkovi konania v druhom rade. Aj v jeho prípade ide o spoločnosť s ručením obmedzeným a so sídlom v Nemecku. Spoločníci vedľajších účastníkov konania nie sú stomatológovia. Vedľajší účastník konania v druhom rade však má licenciu a ďalšie potrebné povolenia podľa nemeckej právnej úpravy zdravotníckych zariadení na prevádzkovanie centra zubnej starostlivosti (ďalej len „stomatologická klinika“) na mieste v Nemecku.
- 3 V tomto prípade treba vychádzať z toho, že (len) vedľajší účastník konania uzatvára s pacientmi dohodu o poskytovaní zdravotnej starostlivosti, ktorá zahŕňa všetky služby v súvislosti s úpravou zubov „DrSmile“. Zubné dlahy odoberá od vedľajšieho účastníka konania v prvom rade, ktorý si ich zase objednáva u tretích osôb. Ďalšia starostlivosť sa uskutočňuje pomocou aplikácie vedľajšieho účastníka konania v druhom rade tak, že mu pacienti pravidelne posielajú fotografie svojich zubov. Okrem toho je vedľajší účastník v zmluvnom vzťahu so žalovanou a poskytuje jej úhradu za jej služby, ktoré poskytuje príslušným pacientom v rámci „liečby DrSmile“.

B. Tvrdenia účastníkov konania

- 4 Žalobkyňa si uplatňuje nárok na zdržanie sa konania podľa Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (spolkový zákon o ochrane pred nekalou hospodárskou súťažou, Rakúsko; ďalej len „UWG“), kategória prípadov porušenia práva. Požaduje (v rozsahu, ktorý je ešte relevantný v prípravnom konaní na tretej inštancii), aby súd predbežným opatrením do nadobudnutia právoplatnosti rozsudku vydaného vo veci žaloby o zdržanie sa konania uložil žalovanej zákaz priamo alebo nepriamo sa podieľať na stomatologických činnostiach poskytovaných v Rakúsku zahraničnými spoločnosťami, ktoré v Rakúsku nie sú oprávnené vykonávať povolanie zubného lekára podľa rakúskeho Zahnärztegesetz ani nemajú povolenie na prevádzkovanie

zdravotníckeho zariadenia podľa rakúskych právnych predpisov, napríklad zhotovovaním odtlačkov chybné postavených zubov, a to aj digitálne pomocou intraorálneho skenera, pre vedľajšieho účastníka konania v prvom alebo druhom rade.

- 5 Žalovaná namietala, že vedľajším účastníkom konania v druhom rade, s ktorým spolupracuje, je súkromná nemocnica s povolením podľa nemeckého práva, ktorej činnosť je v Rakúsku prípustná z telemedicínskych hľadísk. To isté platí aj pre spoluprácu so žalovanou v rámci ortodontickej liečby. Žalovaná vykonáva svoju činnosť priamo a osobne a nezávisle od pokynov.

C. Doterajší priebeh konania

- 6 Súd prvého stupňa zamietol návrh na vydanie predbežného opatrenia. Žalovaná sa podľa jeho názoru nepodieľa na stomatologických úkonoch vedľajších účastníkov konania. Išlo o dve samostatné dohody o poskytovaní zdravotnej starostlivosti, preto žalovanú nemožno kvalifikovať ako pomocníka, a preto sa nezúčastňuje ani na stomatologickej činnosti tretích osôb v Rakúsku.
- 7 Odvolací súd v podstate vyhovel návrhu na vydanie predbežného opatrenia – s výnimkou uvedenia príkladov účasti na stomatologickej činnosti vedľajšieho účastníka konania v prvom rade. Žalovaná pôsobí ako pomocník vedľajšieho účastníka konania v druhom rade v rámci dohôd o poskytovaní zdravotnej starostlivosti uzavretých medzi ním a pacientmi. Vedľajší účastník konania v druhom rade nie je držiteľom žiadneho oprávnenia na poskytovanie stomatologických služieb v Rakúsku. Liečebné služby, ktoré poskytuje prostredníctvom žalovanej ako pomocník v Rakúsku, sa vykonávajú priamo a bez použitia informačných a komunikačných technológií. Žalovaná sa teda podieľa na stomatologických činnostiach, ktoré v Rakúsku poskytuje zahraničná spoločnosť bez toho, aby táto spoločnosť mala povolenie na výkon povolania zubného lekára podľa Zahnärztesgesetz (ZÄG) alebo povolenie na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia podľa rakúskej právnej úpravy. Tým na jednej strane porušuje ustanovenia o spolupráci podľa ustanovenia § 24 ZÄG a na druhej strane sa ako spolupáchateľ podieľa na porušení profesijnej výhrady zahraničnou spoločnosťou s ručením obmedzeným podľa ustanovení § 3 a § 4 ods. 3 ZÄG, a teda na porušení predpisov týkajúcich sa nekalosti v zmysle § 1 Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Vzhľadom na rozhodnutie 4 Ob 158/20v sa žalovaná nemôže odvolávať na akceptovateľnosť právneho názoru.
- 8 Oberster Gerichtshof (Najvyšší súd, Rakúsko) má teraz rozhodnúť o opravnom prostriedku „Revision, ktorý podala žalovaná a žiada v ňom, aby súd zamietol žiadosť žalobkyne o vydanie predbežného opatrenia v plnom rozsahu.

D. Uplatniteľné právo Únie

- 9 1.1. Podľa článku 56 ZFEÚ [...] *sú zakázané obmedzenia slobody poskytovať služby v Únii vo vzťahu k štátnym príslušníkom členských štátov, ktorí sa usadili v niektorom inom členskom štáte ako príjemca služieb.*

- 10 1.2. Podľa článku 62 ZFEÚ sa ustanovenia článkov 51 až 54 týkajúce sa slobody usadiť použijú aj v rámci slobodného poskytovania služieb.
- 11 1.3. Podľa článku 54 ZFEÚ sa so spoločnosťami, ktoré majú svoje sídlo v Únii, v zásade zaobchádza rovnako ako s fyzickými osobami, ktoré sú štátnymi príslušníkmi členských štátov.
- 12 2.1. V smernici Európskeho parlamentu a Rady 2011/24/EÚ z 9. marca 2011 o uplatňovaní práv pacientov pri cezhraničnej zdravotnej starostlivosti (smernica o mobilite pacientov) sa v článku 1 ods. 1 stanovuje

pravidlá na uľahčenie prístupu k bezpečnej a vysoko kvalitnej cezhraničnej zdravotnej starostlivosti a podporuje sa spolupráca v oblasti zdravotnej starostlivosti medzi členskými štátmi pri plnom dodržiavaní vnútroštátnych právomocí, pokiaľ ide o organizáciu a poskytovanie zdravotnej starostlivosti. Cieľom tejto smernice je tiež objasnenie jej vzťahu k platnému rámcu o koordinácii systémov sociálneho zabezpečenia, nariadeniu (ES) č. 883/2004, vzhľadom na uplatňovanie práv pacientov.

- 13 Vo svojom článku 4 vymedzuje povinnosti členských štátov v rámci cezhraničnej zdravotnej starostlivosti. Uvádza sa v ňom:

So zohľadnením zásad univerzálnosti, prístupu k vysoko kvalitnej starostlivosti, rovnosti a solidarity sa cezhraničná zdravotná starostlivosť poskytuje v súlade s: a) právnymi predpismi členského štátu, v ktorom sa poskytuje ošetrovanie; [...]

- 14 Podľa vymedzenia pojmu v článku 3 písm. e)

„cezhraničná zdravotná starostlivosť“ je zdravotná starostlivosť poskytovaná alebo predpísaná v inom členskom štáte, ako je členský štát, v ktorom je pacient poistený.

- 15 2.2. Ustanovenie článku 3 písm. d) znie

„členský štát, v ktorom sa poskytuje ošetrovanie“ je členský štát, na ktorého území sa zdravotná starostlivosť pacientovi skutočne poskytuje. V prípade telemedicíny sa za členský štát, v ktorom sa poskytuje ošetrovanie, považuje ten členský štát, v ktorom je poskytovateľ zdravotnej starostlivosti usadený.

- 16 Smernica o mobilite pacientov neobsahuje podrobnejšiu definíciu a úpravu „telemedicíny“.

- 17 2.3. Smernica o mobilite pacientov však obsahuje ustanovenia o úhrade telemedicínskych služieb.

- 18 Tak sa v odôvodnení 26 stanovuje:

Právo na preplatenie nákladov na zdravotnú starostlivosť poskytnutú v inom členskom štáte zo zákonného systému sociálneho zabezpečenia pacientov ako poistencov uznal Súdny dvor v niekoľkých rozsudkoch. Súdny dvor rozhodol, že ustanovenia zmluvy týkajúce sa slobody poskytovania služieb zahŕňajú slobodu prijímateľov zdravotnej starostlivosti vrátane osôb, ktoré potrebujú ošetrovanie, vycestovať do iného členského štátu za účelom jej prijatia na jeho území. To isté by sa malo uplatňovať na prijímateľov zdravotnej starostlivosti, ktorí majú záujem o zdravotnú starostlivosť poskytovanú v inom členskom štáte inými prostriedkami, ako napríklad prostredníctvom služieb elektronického zdravotníctva.

19 V súlade s tým sa v článku 7 ods. 7 stanovuje:

Členský štát, v ktorom je pacient poistený, môže pre poistencu, ktorý sa uchádza o preplatenie nákladov na cezhraničnú zdravotnú starostlivosť vrátane starostlivosti prijímanej prostredníctvom telemedicíny, stanoviť buď na miestnej, regionálnej alebo celoštátnej úrovni rovnaké podmienky, kritériá oprávnenosti a regulačné a administratívne náležitosti, aké by stanovil, ak by sa zdravotná starostlivosť poskytovala na jeho území. [...]

20 2.4. Napokon, v smernici o mobilite pacientov sú uvedené aj všeobecné predpisy o telemedicínskych službách:

21 Odôvodnenie 56 znie:

Technologický rozvoj pri cezhraničnom poskytovaní zdravotnej starostlivosti pomocou informačných a komunikačných technológií môže spôsobiť nejasnosti vo výkone povinnosti dohľadu zo strany členských štátov, a tým zamedziť voľnému pohybu zdravotnej starostlivosti, ako aj spôsobiť ďalšie riziká pre ochranu zdravia. V jednotlivých členských štátoch Únie sa používajú veľmi odlišné a nekompatibilné formáty a normy pre poskytovanie zdravotnej starostlivosti s použitím informačných a komunikačných technológií, ktoré takisto vedú k vzniku prekážok pri tejto forme poskytovania cezhraničnej zdravotnej starostlivosti a môžu ohrozovať ochranu zdravia. Preto je potrebné, aby sa členské štáty zamerali na interoperabilitu systémov informačných a komunikačných technológií. Inštalácia systémov informačných a komunikačných technológií je však výlučne vo vnútroštátnej právomoci. V tejto smernici sa preto uznáva význam úsilia o zabezpečenie interoperability, ako aj rozdelenie právomocí tým, že sa v nej ustanovuje, aby Komisia a členské štáty spolupracovali pri vypracúvaní opatrení, ktoré nebudú právne záväzné, ale budú nástrojmi, ktorých použitie si členské štáty môžu zvoliť v záujme podpory väčšej interoperability systémov informačných a komunikačných technológií v oblasti zdravotnej starostlivosti a podpory prístupu pacientov k aplikáciám elektronického zdravotníctva, ak sa členské štáty rozhodnú ich zaviesť.

- 22 V súlade s tým článok 14 „elektronické zdravotníctvo“ a článok 15 „spolupráca pri posudzovaní zdravotníckych technológií“ (len) obsahujú ustanovenia o dobrovoľnej sieti.
- 23 2.5. Podľa článku 2 písm. n) sa smernica o mobilite pacientov okrem toho uplatňuje bez toho, aby bola dotknutá smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/36/ES zo 7. septembra 2005 o uznávaní odborných kvalifikácií (smernica o uznávaní odborných kvalifikácií).
- 24 3. Článok 5 smernice o uznávaní odborných kvalifikácií, upravuje „zásadu voľného poskytovania služieb“ a znie:
- 1. Bez toho, aby boli dotknuté osobitné ustanovenia práva Spoločenstva, ako aj články 6 a 7 tejto smernice, členské štáty neobmedzujú z nijakého dôvodu súvisiaceho s odbornou kvalifikáciou, voľné poskytovanie služieb v inom členskom štáte,*
- a) ak je poskytovateľ služieb v súlade so zákonom usadený v členskom štáte na účely výkonu rovnakého povolania v tomto štáte a*
- b) [...].*
- 2. Ustanovenia tejto časti sa použijú len v prípade, ak sa poskytovateľ služieb odsťahuje na územie hostiteľského členského štátu, aby dočasne a príležitostne vykonával povolanie uvedené v odseku 1.*
- Dočasná a príležitostná povaha poskytovania služieb sa posudzuje od prípadu k prípadu, najmä vo vzťahu k jeho trvaniu, frekvencii, pravidelnosti a nepretržitosti.*
- 3. Ak sa poskytovateľ služieb odsťahuje, podlieha odborným predpisom profesionálnej, zákonnej alebo správnej povahy, ktoré sú priamo spojené s odbornou kvalifikáciou, ako je vymedzenie povolania, používanie titulov a závažné zanedbanie povinností pri výkone povolania, ktoré je priamo a osobitne spojené s ochranou a bezpečnosťou spotrebiteľa, ako aj disciplinárnym ustanoveniam, ktoré sú uplatniteľné v hostiteľskom členskom štáte na odborníkov, ktorí v tomto členskom štáte vykonávajú rovnaké povolanie.*
- 25 Podľa článku 7 môžu členské štáty stanoviť povinnosti informovať a preukázať v prípade, že sa poskytovateľ služieb odsťahuje z jedného členského štátu do druhého na účely poskytovania služieb.
- 26 V odôvodnení 4 sa okrem toho uvádza:
- V prípade služieb informačnej spoločnosti poskytovaných na diaľku by sa mali uplatňovať aj ustanovenia smernice Európskeho parlamentu a Rady 2000/31/ES z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb*

informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode.

27 4. Aj pri výklade pojmu „telemedicína“ je vhodné použiť odkaz na smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2000/31/ES z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode).

28 *Službou informačnej spoločnosti je podľa článku 2 písm. a) uvedenej smernice v spojení s článkom 1 bodom 2 smernice 98/34/ES v znení smernice 98/48/ES*

každá služba poskytovaná informačnou spoločnosťou, to jest každá služba, ktorá sa bežne poskytuje za odmenu, na diaľku, elektronickým spôsobom a na základe individuálnej žiadosti príjemcu služieb. Na účely tejto definície: „na diaľku“ znamená, že služba sa poskytuje bez toho, aby pri tom boli obe strany súčasne prítomné.

29 Podľa článku 2 písm. ii) sa koordinovaná oblasť nevzťahuje na požiadavky, ktoré sa uplatňujú na služby, ktoré sa neposkytujú elektronicky.

30 V odôvodnení 18 je uvedené:

[...] činnosti, ktoré kvôli svojej povahe nemôžu byť vykonávané na diaľku a elektronicky, ako napríklad [...] alebo lekárske poradenstvo, ktoré si vyžaduje fyzické vyšetrenie pacienta, nie sú službami informačnej spoločnosti.

E. Vnútroštátne právo

31 1. Rakúsky Umsetzungsgesetz zur Patientenmobilitätsrichtlinie (zákon, ktorým sa transponuje smernica 2011/24/EÚ o mobilite pacientov; ďalej len „EU-PMG“), Bundesgesetzblatt [Spolková zbierka zákonov; ďalej len „BGBl.“] I č. 32/2014, a vládny návrh zákona k nemu (33 dB XXV GP) tiež obsahujú minimum predpisov a vysvetlení, ktoré sa týkajú telemedicínskych služieb, rovnako ako Zahnärztegesetz.

32 2. Podľa ustanovenia § 3 ods. 1 Zahnärztegesetz (ZÄG) možno povolanie zubného lekára vykonávať iba v súlade s týmto spolkovým zákonom.

33 Povolanie zubného lekára podľa § 4 ods. 2 ZÄG zahŕňa všetky činnosti založené na vedeckých poznatkoch v oblasti stomatológie vrátane doplnkovej a alternatívnej liečby, ktoré sa vykonávajú priamo na ľuďoch alebo nepriamo pre ľudí.

34 Podľa § 4 ods. 3 ZÄG činnosti vyhradené pre pracovníkov v oblasti stomatológie zahŕňajú okrem iného vyšetrenie prítomnosti alebo neprítomnosti chorôb a anomálií zubov, ich ošetrovanie, ktoré zahŕňa aj kozmetické a estetické zubné

zákroky, ak si vyžadujú zubné vyšetrenie a diagnostiku, ako aj predpisovanie liekov, liečebných pomôcok a zubných diagnostických pomôcok.

- 35 Podľa § 24 ods. 1 ZÄG musia pracovníci v stomatológii vykonávať svoje povolanie osobne a priamo, v prípade potreby v spolupráci s inými odborníkmi v stomatológii alebo inými zdravotníkmi, najmä formou spoločných ordinácií a prístrojov (§ 25) alebo skupinových ordinácií (§ 26). Okrem toho môžu v rámci svojej odbornej praxe využívať pomoc asistentov, ak títo konajú podľa ich presných pokynov a pod ich stálym dohľadom (§ 24 ods. 2 ZÄG).
- 36 Skupinová ordinácia môže byť podľa § 26 ods. 1 bodu 2 ZÄG síce prevádzkovaná v právnej forme spoločnosti s ručením obmedzeným. Jednou z podmienok však je, aby všetci spoločníci boli členmi komory zubných lekárov, ktorí sú oprávnení vykonávať samostatnú prax (§ 26 ods. 3 bod 1 ZÄG).
- 37 Ustanovenie § 31 ZÄG upravuje „slobodné poskytovanie služieb“ a v príslušnej časti znie:
- (1) *Štátni príslušníci členského štátu EHP alebo Švajčiarskej konfederácie, ktorí legálne vykonávajú povolanie zubného lekára v jednom z ostatných členských štátov EHP alebo Švajčiarskej konfederácie, môžu v rámci voľného pohybu služieb dočasne vykonávať povolanie zubného lekára v Rakúsku zo svojho zahraničného bydliska alebo pracoviska bez toho, aby boli zapísaní do zoznamu zubných lekárov.*
- (2) *Pred prvým poskytnutím stomatologickej služby v Rakúsku, ktorá si vyžaduje prechodný pobyt na spolkovom území, to poskytovateľ(ka) služby musí písomne oznámiť Österreichische Zahnärztekammer (Rakúska komora zubných lekárov) prostredníctvom Landeszahnärztekammer (Krajinská komora zubných lekárov), v ktorej sa má služba poskytnúť, a pripojiť tieto dokumenty: [...]*
- 38 V judikatúre k právu hospodárskej súťaže už bolo rozhodnuté, že toto ustanovenie sa vzťahuje len na fyzické osoby oprávnené vykonávať profesiu, ale nie na spoločnosti s ručením obmedzeným, najmä ak ich štruktúra spoločníkov nie je v súlade s ustanovením § 26 ZÄG (pozri 4 Ob 158/20v).
- 39 3. Porušenie takzvanej „výhrady zubného lekára“ podľa ZÄG vyvoláva nielen sankcie podľa správneho práva. Naopak, podľa ustálenej judikatúry rakúskych súdov každý, kto ako konkurent zasahuje do zákonom vyhradenej oblasti živnostenského oprávnenia alebo povolania inej osoby (napr. lekári, zubári, advokáti, stavební inžinieri), koná v rozpore s dobrými mravmi v zmysle § 1 Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), ak je jeho konanie spôsobilé ovplyvniť hospodársku súťaž v neprospech zákonných konkurentov vo väčšej než zanedbateľnej miere (RS0077985 [T14]).

- 40 Okrem toho sa v judikatúre už rozhodlo, že príslušník slobodného povolania so sídlom v zahraničí musí dodržiavať pravidlá pre výkon povolania a profesie platné v Rakúsku, len čo začne pracovať aj v tuzemsku (RS0051613 [T2]).
- 41 Podľa judikatúry možno zdržanie sa konania požadovať nielen od priameho páchatela, ale aj od spolupáchateľov, podnecovateľov alebo pomocníkov – ktorí tiež môžu byť samostatne zárobkovo činnými osobami, ak sa zaviazali, že budú pre objednávateľa poskytovať určité služby –, pokiaľ si uvedomujú okolnosti trestného činu, ktoré zakladajú protiprávnosť ich konania. Vytýkaná nevedomosť sa má považovať za rovnocennú s vedomosťou o týchto okolnostiach (pozri RS0079765 [T28], RS0031329).

F. Odôvodnenie prejudiciálnych otázok

- 42 1. Najprv treba objasniť, či sa žalovaná vôbec podieľa na stomatologických činnostiach, ktoré v Rakúsku poskytujú zahraničné spoločnosti v zmysle žalobného návrhu.
- 43 1.1. Na základe skutkového stavu, ktorý odvolací súd považoval za preukázaný, treba vychádzať z toho, že ide o jednotnú dohodu o poskytovaní zdravotnej starostlivosti a že žalovaná v rámci svojho zmluvného vzťahu s vedľajším účastníkom konania v druhom rade vystupuje iba ako jeho pomocník, a preto je vedľajší účastník v druhom rade vo vzťahu k pacientovi poskytovateľom služieb v právnom zmysle.
- 44 1.2. Z pohľadu vnútroštátneho súdu teda najprv vzniká otázka, kde sa z právneho hľadiska stomatologické služby „poskytujú“, najmä či sa uplatňuje zásada štátu pôvodu a či je teda miestom plnenia Nemecko, kde vedľajší účastník konania v druhom rade zákonne prevádzkuje stomatologickú kliniku.
- 45 1.3. Úvodná otázka preto znie: 1. či sa rozsah pôsobnosti článku 3 písm. d) smernice o mobilite pacientov, smernice 2011/24/EÚ, podľa ktorého sa v prípade telemedicíny zdravotná starostlivosť považuje za poskytnutú v členskom štáte, v ktorom je poskytovateľ zdravotnej starostlivosti usadený, vzťahuje len na účely úhrady nákladov v zmysle jej článku 7, alebo či stanovuje všeobecnú zásadu štátu pôvodu pre telemedicínske služby, alebo či to možno odvodiť zo smernice o elektronickom obchode.
- 46 2.1. Objasnenie uplatnenia smernice o mobilite pacientov na tento prípad si tiež vyžaduje odpoveď na otázku 2, či sa „zdravotná starostlivosť v prípade telemedicíny“ v zmysle článku 3 písm. d) smernice o mobilite pacientov vzťahuje výlučne na jednotlivé lekárske služby vykonávané (cezhranične) s podporou informačných a komunikačných technológií (IKT) alebo na celú dohodu o poskytovaní zdravotnej starostlivosti, ktorá môže zahŕňať aj vyšetrenia v štáte bydliska pacienta, a či musia služby podporované IKT prevládať, aby išlo o „zdravotnú starostlivosť v prípade telemedicíny“. V prípade spojenia týchto dvoch typov služieb (ako v prejednávacom prípade) je potrebné objasniť, či

v tomto prípade treba vychádzať z toho, že ide o cezhraničnú službu zdravotnej starostlivosti v zmysle článku 3 písm. d) a e) smernice o mobilite pacientov.

- 47 2.2. Súdny dvor EÚ už napríklad konštatoval, že sprostredkovateľská služba sa musí považovať za „službu informačnej spoločnosti“, ale musí ísť o iný prípad, ak sa javí, že táto sprostredkovateľská služba je neoddeliteľnou súčasťou celkovej služby, ktorej hlavným prvkom je služba patriaca do inej právnej kvalifikácie (C-390/18, *Airbnb Ireland*, bod 50).
- 48 3.1. Pokiaľ ide o otázku rozhodného práva pre „telemedicínu“, v tomto prípade je rozhodujúca aj interakcia medzi smernicou o mobilite pacientov a smernicou o uznávaní odborných kvalifikácií, najmä (v súvislosti s „telemedicínou“) vzťah medzi článkom 2 písm. n), článkom 3 písm. d) a článkom 4 písm. a) smernice o mobilite pacientov na jednej strane a článkom 5 ods. 3 smernice o uznávaní odborných kvalifikácií, podľa ktorého poskytovateľ služieb, ktorý sa „odsťahuje“ do iného členského štátu, podlieha profesijným, zákonným alebo správnym pravidlám v hostiteľskom členskom štáte, na strane druhej, ako aj vzťah medzi smernicou o elektronickom obchode – a to predovšetkým jej článkom 2 písm. a), písm. ii) a odôvodnením 18 – a smernicou o uznávaní odborných kvalifikácií, najmä jej článkom 5 a odôvodnením 4, a článkom 2 písm. n), článkom 3 písm. d) a článkom 4 písm. a) smernice o mobilite pacientov.
- 49 3.2. V inej súvislosti už Súdny dvor EÚ judikoval, že poskytovanie odbornej pomoci v daňových veciach v rámci podnikania, ktoré má cezhraničnú povahu, bez toho, aby sa konajúce osoby odsťahovali do druhého členského štátu, nespadá do pôsobnosti článku 5 smernice o odborných kvalifikáciách, pretože tento článok platí len v prípade, ak sa poskytovateľ služieb odsťahuje na územie hostiteľského členského štátu (C-342/14, *X-Steuerberatungsgesellschaft/FA*, bod 34 a nasl.).
- 50 3.3. Najmä v prípade zdravotníckych služieb by sa však v záujme ochrany pacientov mohlo argumentovať, že aj v prípade čisto (cezhraničných) korešpondenčných služieb a bez ohľadu na zásadu štátu pôvodu sa musia dodržiavať ešte aj profesijné pravidlá štátu bydliska pacienta.
- 51 4.1. Vychádzajúc z toho, že stomatologické služby, ktoré poskytuje žalovaná, sú v Rakúsku „poskytované“ nielen z faktického, ale aj z právneho hľadiska, následne bude nutné posúdiť, či sa žalovaná tým, že nekoná na základe vlastnej dohody o poskytovaní zdravotnej starostlivosti, ale len ako pomocník vedľajšieho účastníka konania v druhom rade, podieľa na porušení predpisov týkajúcich sa nekalosti v zmysle porušenia práva tým, že porušila výhradu platnú pre zubných lekárov.
- 52 4.2. Vedľajší účastník konania v druhom rade má síce v Nemecku licenciu ako súkromná klinika, v Rakúsku však nemá žiadnu licenciu na prevádzku podľa právnej úpravy platnej pre zdravotnícke zariadenia ani povolenie podľa ZÄG. Štruktúra spoločníkov je v jeho prípade tiež v rozpore s požiadavkami ZÄG.

- 53 4.3. V tejto súvislosti vzniká otázka, či sa ustanovenia rakúskeho Zahnärztesgesetz, ktoré v § 24 a nasl. ZÄG primárne stanovujú priamy a osobný výkon povolania a voľný pohyb služieb umožňujú iba v rámci § 31 ZÄG „dočasne“ pre „štátnych príslušníkov EHP“ (podľa judikatúry fyzické osoby), majú zosúladiť so slobodou poskytovania služieb podľa článku 56 a nasl. ZFEÚ, a to pre situácie, ako je táto, keď zahraničný zubný lekár – v zásade trvalo – v rámci jednotnej dohody o poskytovaní zdravotnej starostlivosti poskytuje služby sčasti s podporou IKT zo zahraničia (v zmysle cezhraničnej korešpondenčnej služby) a sčasti v tuzemsku prostredníctvom účasti rakúskeho zubného lekára oprávneného vykonávať činnosť ako pomocník.
- 54 4.4. Pokiaľ ide o vedľajšieho účastníka konania v druhom rade, nie je tiež jasné, či (analogické) uplatňovanie ustanovení o skupinovej ambulancii v § 26 ZÄG, podľa ktorých môžu byť spoločníkmi len zubní lekári, nie je v rozpore so slobodou poskytovania služieb.
- 55 S ohľadom na judikatúru Súdneho dvora EÚ (C-158/96, bod 51), podľa ktorej je členským štátom dovolené iba to, aby obmedzili slobodu poskytovať zdravotnícke a nemocničné služby, pokiaľ je udržiavanie liečebných kapacít alebo lekárskej odbornosti na vnútroštátnom území nevyhnutné pre verejné zdravie, a dokonca pre prežitie obyvateľstva (pozri aj C-385/99), je to síce sporné, pretože nie je povinné, že fyzické osoby môžu zaručiť vyššiu úroveň ako právnické osoby.

II.:

- 56 [omissis] [Informácie o vnútroštátnom konaní]

[omissis]