

Odkaz:

Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. prosince 1993, Ruth Hünermund a další proti Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, věc C-292/92, Recueil 1993, s. I-6787¹

Klíčová slova:

Volný pohyb zboží – Parafarmaceutické výrobky – Zákaz reklamy mimo lékárny

Předmět:

Rozhodnutí o předběžné otázce o výkladu článků 30 a 36 Smlouvy o EHS

Skutkové okolnosti:

ZPRÁVA K JEDNÁNÍ
předložená ve věci C-292/92

I – Právní, skutkový a procesní rámec

a) *Dotčená vnitrostátní úprava*

1. Ve spolkové zemi Bádensko-Württembersko (Spolková republika Německo) stanoví zákon o profesním zastoupení, profesně-etických povinnostech, odborné přípravě a soudním přezkumu při výkonu povolání lékařů, zubních lékařů, veterinárních lékařů a lékárníků ze dne 31. května 1976 (Gesetzblatt Baden-Württemberg 1976, s. 473, dále jen „zákon o profesních komorách“), že všichni lékárníci, kteří v této spolkové zemi provozují svou praxi, jsou povinně členy Landesapothekerkammer Baden-Württemberg (profesní lékárnická komora spolkové země Bádensko-Württembersko).
2. Podle zákona o profesních komorách je Landesapothekerkammer Baden-Württemberg veřejnoprávní organizací, která má právní subjektivitu, podléhá státní kontrole a má mimo jiné za úkol dohlížet na to, jak její členové dodržují své profesní povinnosti.
3. Za tím účelem komora přijímá Berufsordnung (profesně-etický kodex), který upravuje profesní povinnosti lékárníků. Za nedodržení těchto povinností ukládají sankce profesní kárné rady, ustavené při komoře a složené z členů komory jmenovaných na její návrh. Tyto kárné rady mohou rozhodnout o uložení disciplinární sankce (pokuty až do výše 20 000 DM, odnětí členství v orgánech komory nebo odnětí práva volit a být volen do těchto orgánů). A dále, nedodržení profesních povinností stanovených komorou, kterým se projevuje profesní nevěrohodnost nebo nesvědomitost, může vést ke ztrátě povolení provozovat praxi a ke ztrátě titulu „lékárník“.
4. Berufsordnung ze dne 22. listopadu 1955, ve znění ze dne 9. dubna 1986, který vydala Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, obsahuje tato ustanovení:

„Článek 3

¹ Jednací jazyk: němčina.

Lékárník je povinen dodržovat zákony a nařízení, které upravují výkon jeho povolání, jakož i pravidla Landesapothekerkammer.

Článek 10

Zejména jsou zakázány tyto soutěžní činnosti:

1. ...

15. Nadměrná reklama

Za nadměrnou reklamu se považuje zejména:

- zasílání reklamních dopisů, distribuce prospektů a reklamních předmětů mimo lékárnou;
 - individuální reklama v novinách, časopisech a jiných publikacích, pokud obsahuje něco víc než název a adresu lékárny (včetně telefonního čísla) a jméno majitele; nesmí zaujímat větší plochu než 40 cm² a nesmí vyjít vícekrát než jednou za týden;
 - inzeráty s nabídkou zaměstnání a jiné inzeráty v novinách a jiných publikacích, pokud inzeráty zaujímají větší plochu než 40 cm²;
 - reklama v kinech a jiných médiích (např. rozhlas, televize, teletext);
 - inzeráty týkající se otevření, převzetí a výročí, pokud zaujímají větší plochu než 80 cm² a vycházejí více než dvakrát u příležitosti dotyčné události. Tato oznámení mohou kromě názvu a adresy lékárny (včetně jejího telefonního čísla) a jména majitele obsahovat pouze údaje o otevření nebo výročí, a nesmějí obsahovat žádnou reklamu na nějaký výrobek. Mimoto jsou za inzeráty týkající se výročí považovány inzeráty pouze v případě, kdy lékárna existuje takový počet let, který je násobkem 25;
 - uvedení lékárny v jakýchkoliv telefonních seznamech a adresářích, pokud dává lékárně zvláště vyniknout nebo pokud se jedná o adresáře oblasti, která neodpovídá umístění lékárny (např. v případě telefonního seznamu v seznamu jiného okrsku).
5. Článek 25 Apothekenbetriebsordnung (nařízení o fungování lékáren) ze dne 9. února 1987 (Bundesgesetzblatt I, s. 547) stanoví, že:

„V lékárnách smějí být prodávány kromě léčivých přípravků pouze

1. obvazy,
2. potraviny a pomůcky pro péči o nemocné a kojence,
3. nástroje pro lékařské, zubní a veterinární použití,
4. hygienické prostředky a prostředky péče o tělo, pokud neslouží výhradně ke kosmetickému použití,

5. dietní potraviny a potraviny k všeobecné spotřebě uvedené v čl. 2 odst. 2 bodu 2 nařízení o dietních výrobcích (Diätverordnung),
6. ovocné nektary a šťávy, zeleninové šťávy, koření, med, pastilky proti kašli, minerální vody, pramenité vody, stolní vody, zvláštní potraviny pro výkonnostní sportovce, doplňky stravy, bylinné čaje a podobné výrobky, pokud nejsou primárně určeny ke spotřebě pro požitek,
7. zkušební látky, chemické látky a činidla a výrobky potřebné pro laboratoře,
8. herbicidy a fytosanitární výrobky,
9. výrobky pro chov zvířat“.

Podle čl. 2 odst. 4 Apothekenbetriebsordnung může osoba odpovědná za lékárnou nabízet k prodeji výrobky uvedené ve výše uvedeném článku 25 (dále jen „parafarmaceutické výrobky“) pouze v rozsahu, v němž se to nedotýká řádného provozu lékárny.

Je nesporné, že kromě lékáren mohou být parafarmaceutické výrobky volně uváděny na trh v takových obchodech, jako jsou drogerie, dietní prodejny, parfumerie, supermarkety apod. Tyto výrobky tedy nepodléhají, kromě omezení vyplývajících z obecného práva, zejména z práva týkajícího se nekalé hospodářské soutěže, žádné zvláštní právní úpravě týkající se reklamy, jako je čl. 10 bod 15 Berufsordnung, který vydala Landesapothekerkammer Baden-Württemberg.

b) *Skutkové okolnosti původního sporu a řízení před vnitrostátním soudem*

1. Ruth Hünermund a dvanáct dalších žalobkyň (dále jen „žalobkyně v původním řízení“) jsou všechny majitelkami lékáren ve spolkové zemi Bádensko-Württembersko, v nichž jsou nabízeny k prodeji parafarmaceutické výrobky.
2. Žalobkyně v původním řízení v minulosti dělaly reklamu na parafarmaceutické výrobky a hodlají ji dělat v budoucnosti.
3. Vzhledem k tomu, že jim článek 3 a čl. 10 bod 15 Berufsordnung, který vydala Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, bránil dělat reklamu na tyto výrobky, podaly žalobkyně v původním řízení u Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg žalobu proti Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, kterou se domáhají, aby byla tato ustanovení prohlášena za neplatná.
4. Žalobkyně v původním řízení před vnitrostátním soudem poukazovaly na to, že zákaz reklamy, který stanovil Berufsordnung, je neslučitelný s články 30 a 36 Smlouvy o EHS.
5. Vnitrostátní soud má za to, že s ohledem na německé právo je zákaz reklamy na parafarmaceutické výrobky mimo lékárnou dostatečně odůvodněn obecným zájmem. Tento zákaz totiž přispívá k ochraně veřejného zdraví tím, že zaručuje, že lékárníci se spíše, než by se zaměřili na lukrativnější činnosti, věnují svému hlavnímu úkolu, to znamená řádnému zásobování obyvatelstva léčivými přípravky a odbornému poradenství veřejnosti tak, aby se zabránilo nesprávnému užívání léčivých přípravků.

Vnitrostátní soud si však klade otázku, zda s ohledem na právo Společenství jsou dotčená omezení reklamy, která sice nepodmiňují dovozy přímo, avšak mohou snižovat objem dovozů tím, že se dotýkají možností uvádět dovážené výrobky na trh, a měla by tudíž být v zásadě považována za opatření s rovnocenným účinkem, odůvodněná podle článku 36 Smlouvy. Vnitrostátní soud konkrétně vznáší otázku, zda tato omezení nepřekračují meze toho, co je pro ochranu veřejného zdraví nezbytné, vzhledem k tomu, že tento požadavek by mohl být splněn prostředky, které jsou méně omezující pro volný pohyb zboží. Podle vnitrostátního soudu však taková pochybnost existuje pouze v případě omezení reklamy na parafarmaceutické výrobky, protože zákaz reklamy na léčivé přípravky prodávané výlučně v lékárnách i na léčivé přípravky ve volném prodeji je odůvodněn snahou zabránit nadměrné spotřebě a nesprávnému užívání léčivých přípravků.

6. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg měl za to, že tedy vyvstaly problémy výkladu práva Společenství, a usnesením ze dne 14. května 1992 se na základě článku 177 Smlouvy o EHS rozhodl přerušit řízení do doby, než Soudní dvůr rozhodne o následující předběžné otázce:

„Mají být ustanovení článku 36 a článku 30 Smlouvy o EHS ve vzájemném spojení vykládána v tom smyslu, že ustanovení profesně-etického kodexu, jímž lékárnická komora jedné spolkové země ve své územní působnosti zakazuje lékárníkům jakoukoliv reklamu mimo lékárnou, a to i pro prodej zboží běžně prodávaného v lékárnách ve smyslu článku 25 Apothekenbetriebsordnung, je odůvodněné?“

c) *Řízení před Soudním dvorem*

1. Usnesení Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg bylo zapsáno do rejstříku kanceláře Soudního dvora dne 1. července 1992.
2. V souladu s článkem 20 Protokolu o Statutu Soudního dvora EHS předložili písemná vyjádření dne 28. září 1992 Vertreter des öffentlichen Interesses bei den Gerichten der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit in Baden-Württemberg, zastoupený Haraldem Fliegauferem, Leintender Oberlandesanwalt u Vertreter des öffentlichen Interesses, Mannheim, jako zmocněncem, dne 21. října 1992 Komise Evropských společenství, zastoupená Angelou Bardenhewer, členkou právního oddělení a Richardem Wainwrightem, právním poradcem, jako zmocněnci, dne 22. října 1992 žalobkyně v původním řízení zastoupené Albrechtem Bachem a Fritzem Oesterlem, advokáty advokátní komory ve Stuttgartu, dne 23. října 1992 Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, zastoupená Rüdigerem Zuckem, advokátem advokátní komory ve Stuttgartu, a dne 30. října 1992 italská vláda zastoupená Ivem M. Bragugliou, avvocato dello Stato, jako zmocněncem.
3. Po vyslechnutí zprávy soudce zpravodaje a stanoviska generálního advokáta rozhodl Soudní dvůr o zahájení ústní části řízení bez předběžného dokazování.

II – Písemná vyjádření předložená Soudnímu dvoru

1. *Žalobkyně v původním řízení* úvodem zdůrazňují, že čl. 10 bod 15 profesně-etického kodexu Landesapothekerkammer Baden-Württemberg lékárníkům prakticky zakazuje jakoukoliv reklamu na výrobky prodávané v lékárnách, včetně těch, které nejsou léčivými přípravky a které mohou být volně prodávány v jiných druzích obchodů, kde

žádnému zákazu reklamy nepodléhají. Tyto parafarmaceutické výrobky se přitom v lékárnách tradičně prodávají jakožto doplňkový sortiment, i když se jejich podíl na celkovém objemu zboží v jednotlivých lékárnách značně liší. Němečtí lékárníci navíc kvůli svému postavení v hospodářské soutěži s ostatními sítěmi prodejen těchto výrobků již několik desetiletí dělají reklamu na parafarmaceutické výrobky, aniž by touto reklamou někdy bylo dotčeno řádné zásobování veřejnosti léčivými přípravky. Ostatně například ve spolkové zemi Hesensko podobný zákaz reklamy neexistuje.

Pokud se jedná konkrétně o problém slučitelnosti sporného zákazu reklamy se Smlouvou o EHS, žalobkyně v původním řízení poukazuje nejprve na to, že tento zákaz představuje opatření státu ve smyslu článku 30 této smlouvy. V rozsudku ze dne 18. května 1989, Royal Pharmaceutical Society of Great Britain (spojené věci 266/87 a 267/87, Recueil 1989, s. 1295), totiž Soudní dvůr posuzoval ve světle tohoto článku opatření jedné profesní organizace lékárníků, která vydala profesně-etická pravidla vztahující se na příslušníky povolání a která má vůči nim disciplinární pravomoc, včetně pravomoci odejmout povolení k výkonu dotyčného povolání. Tyto podmínky přitom splňuje i Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, takže pravidla, která přijímá, je třeba postavit na roveň opatřením státu, tím spíše, že se jedná o státem kontrolovanou veřejnoprávní organizaci, jejímiž jsou lékárníci povinně členy.

Žalobkyně v původním řízení dále uvádějí, že dotčený zákaz reklamy je, v souladu s ustálenou judikaturou (viz např. rozsudek ze dne 25. července 1991, Aragonesa de Publicidad Exterior et Publivia, spojené věci C-1/90 a C-176/90, Recueil 1991, s. I-4151), opatřením s rovnocenným účinkem ve smyslu článku 30 Smlouvy. Tímto opatřením, které pro lékárníky znamená úplný zákaz reklamy i na všechny parafarmaceutické výrobky, z nichž značná část pochází z jiných členských států, je totiž dotčena možnost uvádět dovážené výrobky na trh, a tudíž snížen objem dovozu.

Žalobkyně v původním řízení dále tvrdí, že sporný zákaz nemůže být odůvodněn článkem 36 Smlouvy.

V tomto ohledu nejprve připomínají, že toto ustanovení, jelikož je výjimkou ze základní zásady volného pohybu zboží, má být vykládáno restriktivně a obsahuje taxativní výčet zájmů, které mají být chráněny. Dále konstatují, že právo Společenství v současné době neobsahuje obecné nebo harmonizované předpisy týkající se reklamy na výrobky prodávané v lékárnách, takže je věcí členských států rozhodnout o úrovni ochrany veřejného zdraví, kterou chtějí zajistit, avšak při dodržení zásady proporcionality.

Dotčený zákaz reklamy přitom nemůže chránit veřejné zdraví. I když se některé německé soudy snažily odůvodnit tento zákaz ochranou profesní pověsti lékárníka, jehož hlavním posláním je podle těchto soudů řádně dodávat léčivé přípravky obyvatelstvu, na veřejnosti, takže by se neměl na úkor tohoto úkolu věnovat lukrativnějším činnostem, je třeba zdůraznit, že zaprvé ochranu tohoto zájmu nelze stavět na roveň ochrany lidského zdraví, takže nemůže odůvodnit omezení volného pohybu zboží mezi členskými státy. Zadruhé, skutečným cílem zákazu reklamy je zabránit jakékoliv hospodářské soutěži mezi lékárníky poté, co byla cenová soutěž mezi lékárnami po zavedení státní regulace cen léčivých přípravků znemožněna. V jiných členských státech, např. ve Spojeném království, lékárníci mohou dělat reklamu výrobkům, jež prodávají, i svým lékárnám, aniž by vznikl sebemenší problém

v řádném zásobování obyvatelstva léčivými přípravky, což dokazuje, že reklama lékáren na výrobky a ochrana veřejného zdraví jsou dvě naprosto odlišné věci.

Navíc zákaz reklamy v žádném případě není nutný pro ochranu zdraví. Cíle zajistit zásobování veřejnosti léčivými přípravky a zaručit jejich správné užívání, jehož se dovolává Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, aby zákaz odůvodnila, může být totiž dosaženo prostředky méně omezujícími obchod uvnitř Společenství. Tak čl. 2 odst. 4 Apothekenbetriebsordnung, který lékárníkům ukládá povinnost nabízet parafarmaceutické výrobky pouze v rozsahu, v němž se to nedotýká řádného provozu lékárny, umožňuje podniknout opatření proti jednotlivým lékárníkům, kteří toto ustanovení poruší, aniž by tím však byl omezen volný pohyb zboží a aniž by tím byli dotčeni lékárníci, kteří dělají reklamu na své výrobky, přičemž nijak neohrožují řádný provoz lékárny. Mimoto v souladu se zákonem ze dne 11. července 1965 o reklamě v odvětví zdravotnictví, ve znění pozdějších předpisů (Bundesgesetzblatt 1978, I, s. 1677) je reklama na léčivé přípravky v zásadě přípustná, s výhradou reklamy, jež by mohla uvádět v omyl, a s výhradou určitých omezení, která zákonodárce uznal za dostačující, aby se zamezilo nebezpečí vyplývajícím z reklamy na hypnotika a psychofarmaceutické přípravky a také na léčivé přípravky vydávané na předpis. Zatímco je přitom výrobcům a velkoobchodníkům léčivých přípravků povoleno v mezích tohoto zákona dělat reklamu, nemůže zákaz jakékoliv reklamy prováděné lékárníky, včetně reklamy na výrobky, které nejsou léčivými přípravky, přispět k zamezení údajného nebezpečí nesprávného užívání léčivých přípravků způsobeného reklamou; takže zákon o léčivých přípravcích ukázal, že tento zákaz není nijak veden důvody ochrany veřejného zdraví.

A konečně, omezení volného pohybu zboží, které představuje dotčený zákaz, není v žádném případě přiměřené vzhledem k cíli ochrany veřejného zdraví, neboť v projednávaném případě neexistuje odpovídající vztah mezi tímto omezením a údajně sledovaným cílem.

Za těchto podmínek žalobkyně v původním řízení navrhuje odpovědět na otázku položenou vnitrostátním soudem takto:

„Článek 30 a článek 36 Smlouvy o EHS ve vzájemném spojení mají být vykládány v tom smyslu, že pravidla profesně-etického kodexu, jimiž lékárnická komora zakazuje lékárníkům ve své působnosti reklamu mimo lékárnu, nejsou slučitelná se Smlouvou o EHS“.

2. *Landesapothekerkammer Baden-Württemberg*, žalovaná v původním řízení, má primárně za to, že předběžná otázka je nepřípustná. Soudní dvůr totiž není příslušný rozhodovat, jako v projednávaném případě, o platnosti vnitrostátního předpisu z hlediska práva Společenství. Navíc Soudní dvůr nemůže rozhodovat o hypotetickém problému, aniž by měl informace o skutkovém a právním stavu nezbytné pro poskytnutí užitečné odpovědi předkládajícímu soudu. V projednávaném případě přitom položená otázka představuje pouze žádost o konzultaci vzhledem k tomu, že vnitrostátní soud položil abstraktní otázku, aniž by prokázal vztah mezi touto otázkou a německým právem a aniž by zjistil skutkový stav. A konečně, předkládající soud opomněl rozhodnout o nezbytnosti předběžné otázky, přičemž pouze uvedl, že není vyloučeno, že omezení reklamy mohou být považována Soudním dvorem za

neodůvodněná z hlediska volného pohybu zboží. Řízení o předběžné otázce přitom objektivně nebylo nutné, neboť v tomto ohledu neexistuje žádná vážná pochybnost.

Podpůrně se Landesapothekerkammer Baden-Württemberg nejprve domnívá, že se ve věci projednávané v původním řízení nejedná o opatření státu ve smyslu článku 30 Smlouvy. Na rozdíl od stavu, který byl ve výše uvedené věci Royale Pharmaceutical, nemají totiž lékárnické komory podle německého práva pravomoc ukládat disciplinární sankci spočívající v zákazu činnosti, protože o odnětí získaného souhlasu k výkonu povolání mohou rozhodnout pouze příslušné orgány spolkové země.

Landesapothekerkammer Baden-Württemberg dále uvádí, že sporná ustanovení profesně-etického kodexu, který vydala, nemohou narušovat obchod uvnitř Společenství, takže článek 30 se nemůže vztahovat na skutečnosti věci projednávané v původním řízení. V tomto ohledu zaprvé poukazuje na to, že předběžná otázka se netýká léčivých přípravků, které mohou být prodávány pouze v lékárnách a pro které je tedy jakákoliv hospodářská soutěž s jinými distribučními sítěmi vyloučena. Vzhledem k tomu, že se zadruhé jedná o parafarmaceutické výrobky, zákaz reklamy pro lékárníky by nemohl, ani nepřímou, ani potenciálně, narušit obchod mezi členskými státy, neboť tyto výrobky představují v průměru pouze 3 % prodeje v lékárnách a tento podíl nemůže být podstatně navýšen pomocí reklamy, protože Apothekenbetriebsordnung umožňuje prodej těchto výrobků v lékárnách pouze v rozsahu, v němž se to nedotýká řádného provozu lékárny, a protože jsou tyto výrobky nabízeny v rámci jiných distribučních sítí, kde je reklama povolena a kde probíhá podstatná část prodeje těchto výrobků. Reklama na tyto druhy výrobků není tedy zakázána obecně a sporná omezení jsou odůvodněna výhradně závaznými požadavky na ochranu veřejného zdraví. Tato právní úprava je totiž součástí souboru záruk, jejichž jediným cílem je omezit činnost lékárníka tak, aby bylo vyloučeno nebezpečí, že vztah nutné důvěry mezi lékárníkem a zákazníkem bude ohrožen nadměrným sledováním obchodních zájmů, a netýká se ochrany stávajícího postavení lékáren za účelem vyloučení jakékoliv hospodářské soutěže mezi nimi. Vzhledem k tomu, že lékárníci jsou, pokud jde o parafarmaceutické výrobky, v hospodářské soutěži s jinými distribučními sítěmi, jejichž postavením by nemohli lékárníci otřást, ani kdyby směli dělat reklamu, nelze dotčený zákaz zahrnout pod právní úpravu hospodářské soutěže, na kterou se vztahuje článek 30 Smlouvy.

Landesapothekerkammer Baden-Württemberg dále uvádí, že i za předpokladu, že by byl článek 30 použitelný, sporná právní úprava by byla odůvodněna veřejným pořádkem a ochranou lidského zdraví na základě článku 36 Smlouvy. Vzhledem k tomu, že v dotčené oblasti nejsou vnitrostátní právní úpravy harmonizovány, členské státy si zachovávají pravomoc k právní úpravě reklamy v lékárnách. Navíc tato právní úprava, která je nerozlučně spjata s ochranou veřejného zdraví a která zajišťuje řádné zásobování léčivými přípravky a brání jejich zneužívání, je k dosažení tohoto cíle nezbytná a současně přiměřená, jelikož co nejméně omezuje volný pohyb zboží. Ostatně je třeba neztrácet ze zřetele, že hlavní úloha lékárníků spočívá v dodávání léčivých přípravků, takže povolení prodávat v lékárnách některé doplňkové výrobky je výjimkou, kterou lze oprávněně spojit s některými doprovodnými opatřeními, jako je dotčené omezení, jak to ukazuje francouzská právní úprava, jež nepřipouští vůbec žádnou reklamu na parafarmaceutické výrobky prodávané v lékárnách.

Landesapothekerkammer Baden-Württemberg má v souhrnu za to, že předběžná otázka vyžaduje kladnou odpověď.

3. *Vertreter des öffentlichen Interesses bei den Gerichten der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit in Baden-Württemberg*, vedlejší účastník původního řízení, zdůrazňuje, že omezení reklamy stanovená profesně-etickým kodexem lékárnické komory spolkové země Bádensko-Württembersko představují opatření v zásadě zakázaná článkem 30 Smlouvy a nejsou odůvodněna ochranou zdraví na základě článku 36. Vzhledem k tomu, že se totiž nejedná o léčivé přípravky vydávané na předpis, nýbrž výlučně o parafarmaceutické výrobky, omezení reklamy se jednak alespoň nepřímo dotýká volného pohybu zboží uvnitř Společenství, jednak nepředstavují opatření přiměřené a nezbytné pro ochranu zdraví.

Za těchto podmínek nejsou předpisy napadené před vnitrostátním soudem slučitelné s právem Společenství.

4. Podle *italské vlády* není pochyb o tom, že dotčený zákaz představuje opatření, na které se vztahují články 30 a 36 Smlouvy.

Italská vláda má však za to, že tento zákaz nemá za cíl bránit obchodu uvnitř Společenství. Nepředstavuje totiž opatření obchodní povahy, nýbrž právní úpravu jedné stránky povolání lékárníka. Volný pohyb zboží není dotčen, neboť sporné opatření se týká pouze lékárníků, a ne výrobců parafarmaceutických výrobků.

Italská vláda dodává, že i za předpokladu, že tento zákaz je v zásadě zakázán článkem 30, nic to nemění na tom, že je podle článku 36 odůvodněn ochranou zdraví lidí. Hospodářská soutěž mezi příslušníky jednoho povolání by totiž měla za následek způsobení vážné újmy zákazníkům, zejména v případě povolání týkajících se zdraví a života lidí. Lékařny jsou tak veřejnou službou, která je povinna zajistit v zájmu ochrany zdraví dostupnost léčivých přípravků, takže prodej parafarmaceutických výrobků lékárnami musí zůstat pouze okrajovou stránkou činnosti lékáren, nemá-li tuto činnost pokrýt, neboť obchodní aspekty této činnosti by měly běžně zůstat čistě vedlejšími. Navíc dotčený zákaz je přiměřený sledovanému cíli vzhledem k tomu, že jsou jím dotčeni jedině lékárníci, a nikoliv výrobci parafarmaceutických výrobků a že je obtížné si představit menší omezení.

Italská vláda z toho vyvozuje, že Soudní dvůr by měl na předběžnou otázku odpovědět kladně.

5. *Komise* úvodem poznamenává, že předběžná otázka se týká výhradně parafarmaceutických výrobků, takže platnost zákazu reklamy na léčivé přípravky prodávané výhradně v lékárnách nebo ve volném prodeji není předmětem věci.

Mimoto uvádí, že čl. 10 bod 15 Berufsordnung tím, že podrobně vypočítává příklady, které pokrývají prakticky všechny způsoby reklamy, ve skutečnosti zakazuje veškerou reklamu mimo lékařny.

Podle Komise sporný zákaz představuje opatření s rovnocenným účinkem ve smyslu článku 30.

Zprvė, pŕedpisy, které jsou pŕedmĕtem vĕci pŕed vnitrostátním soudem, mají povahu státního opatŕení, na které se uvedený ělánek vztahuje, neboť se jedná o profesně-etická pravidla, která na základĕ zmocnĕní státu a pod jeho dohledem pŕijala Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, jakožto veřejnoprávní organizace nadaná výsadami veřejné moci, a profesní pochybení ělenů spadají do působnosti profesních kárných rad, které jsou orgány této komory a mohou ukládat disciplinární sankce.

Zadruhé, tato opatŕení by mohla narušit obchod mezi ělenskými státy. I když se totiž použije bez rozdílu na vnitrostátní i dovážené výrobky, může vnitrostátní právní úprava, která omezuje nebo zakazuje určité způsoby reklamy, narušit prodej dovážených výrobků z toho důvodu, že je hospodářský subjekt nucen změnit podobu a obsah reklamní kampanĕ podle dotčeného ělenského státu nebo se vzdát nějakého systému reklamy, který považuje za zvláštĕ účinný.

Pokud se jedná o otázku, zda toto omezení může být odůvodněno ochranou veřejného zdraví uvedenou v ělátku 36 Smlouvy, Komise nejprve poukazuje na to, že vzhledem k tomu, že reklama na parafarmaceutické výrobky ještĕ nebyla harmonizována, je vĕcí ělenských států rozhodnout o úrovni ochrany zdraví, s výhradou dodržení zásady proporcionality.

Dále uvádí, že sporné omezení má za cíl zajistit řádné zásobování obyvatelstva léčivými pŕípravky a bránit zneužívání léčivých pŕípravků, takže slouží k ochranĕ veřejného zdraví.

Přestože byl zákaz reklamy vhodný k zajištění tohoto cíle, je třeba se zeptat, zda obecný zákaz reklamy, i na parafarmaceutické výrobky, je k tomuto účelu nezbytný a zda by povolení reklamy na takové výrobky již neumožnilo řádné zásobování obyvatelstva léčivými pŕípravky, bez ohledu na skutečnost, že podle pŕedkládacího usnesení prodej takových výrobků v současné době pŕedstavuje pouze kolem 5 % obrátu lékárny.

V tomto kontextu Komise poukazuje na to, že smĕrnice existující v oblasti reklamy na léčivé pŕípravky stanoví omezení pouze pro samotné léčivé pŕípravky, a ne pro parafarmaceutické výrobky. Navíc má lékárník sice monopol na prodej léčivých pŕípravků, avšak v pŕípadĕ parafarmaceutických výrobků je naproti tomu v hospodářské soutĕži s ostatními maloobchodníky a je obchodníkem ve smyslu německého obchodního zákoníku. Jedná se tak o to, zda by reklama omezená na parafarmaceutické výrobky mohla oťrást důvěrou veřejnosti v lékárníky. Vzhledem k tomu, že se v projednávaném pŕípadĕ jedná o narušení uplatňované bez rozdílu, je třeba zohlednit také faktory týkající se ochrany spotřebitele a poctivosti obchodních transakcí, přestože Soudní dvůr stĕží může v tomto ohledu nahradit svým posouzením posouzení spotřebitelů.

V každém pŕípadĕ si však lze pŕedstavit ménĕ omezující zpŕedky k zajištění ochrany veřejného zdraví. Nĕkterá konkrétní porušení profesní etiky lékárníků by tak mohla být potrestána ukonĕním ěinnosti, jež je stanoveno v německém zákonĕ o nekalé hospodářské soutĕži, který zakazuje zveřejňování informací, jež by mohly uvést veřejnost v omyl, zejména pŕi prodeji. Zákaz by také mohl být omezen na nadměrné nebo křiklavé reklamy, takže by v každém jednotlivém pŕípadĕ bylo třeba

prokázat, že konkrétní prezentace reklamy dává obraz lékárníka, který již neodpovídá jeho tradičním činnostem.

Komise z toho vyvozuje, že sporná právní úprava není nezbytná k zajištění účinné ochrany veřejného zdraví, takže na otázku, kterou položil Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, je třeba odpovědět takto:

„Ustanovení článku 36 a článku 30 Smlouvy o EHS ve vzájemném spojení musí být vykládána v tom smyslu, že ustanovení profesně-etického kodexu, jímž lékárnická komora jedné spolkové země ve své územní působnosti zakazuje lékárníkům jakoukoliv reklamu mimo lékárnou, a to i pro prodej parafarmaceutických výrobků, není odůvodněné“.

Právní otázky:

¹ Usnesením ze dne 14. května 1992, došlým kanceláři Soudního dvora dne 1. července 1992, položil Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg na základě článku 177 Smlouvy o EHS předběžnou otázku o výkladu článků 30 a 36 Smlouvy, aby mohl posoudit slučitelnost jednoho profesně-etického pravidla, které vydala Landesapothekerkammer Baden-Württemberg (profesní lékárnická komora spolkové země Bádensko-Württembersko, dále jen „profesní komora“) a které lékárníkům v této spolkové zemi zakazuje mimo lékárnou reklamu na parafarmaceutické výrobky, které jsou povoleny k prodeji, s uvedenými články.

² Tato otázka byla vznesena v rámci sporu mezi několika lékárníky z Bádenska-Württemberska a profesní komorou ohledně legality tohoto profesně-etického pravidla.

³ Ze spisu, který byl předán Soudnímu dvoru, vyplývá, že čl. 10 bod 15 Berufsordnung (profesně-etický kodex) profesní komory zakazuje „nadměrnou reklamu“ na výrobky jiné než léčivé přípravky, které mohou být podle ustanovení čl. 2 odst. 4 a článku 25 Apothekenbetriebsordnung (nařízení o fungování lékáren) ve vzájemném spojení prodávány v lékárně, pokud tímto prodejem není dotčen řádný provoz lékárně. Je nesporné, že toto ustanovení Berufsordnung fakticky zakazuje reklamu na parafarmaceutické výrobky v jakékoliv podobě mimo lékárnou.

⁴ Žalobkyně v původním řízení, vesměs majitelky lékáren v Bádensku-Württembersku, kde se prodávají parafarmaceutické výrobky, jimž by chtěly dělat reklamu mimo lékárnou, podaly u Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg žalobu proti profesní komoře, kterou se domáhají prohlášení tohoto zákazu reklamy za neplatný. Žalobkyně v původním řízení se před tímto soudem zejména dovolávaly neslučitelnosti čl. 10 bodu 15 Berufsordnung profesní komory s články 30 a 36 Smlouvy.

⁵ Za těchto okolností Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg přerušil řízení, aby položil Soudnímu dvoru tuto předběžnou otázku:

„Mají být ustanovení článku 36 a článku 30 Smlouvy o EHS ve vzájemném spojení vykládána v tom smyslu, že ustanovení profesně-etického kodexu, jímž lékárnická komora jedné spolkové země ve své územní působnosti zakazuje lékárníkům jakoukoliv reklamu mimo lékárnou, a to i pro prodej zboží běžně prodávaného v lékárnách ve smyslu článku 25 Apothekenbetriebsordnung, je odůvodněné?“

⁶ Pro podrobnější popis skutkových okolností sporu v původním řízení, průběhu řízení, jakož i písemných vyjádření předložených Soudnímu dvoru se odkazuje na zprávu

k jednání. Tyto údaje ze spisu jsou dále převzaty pouze v míře nezbytné pro úvahy Soudního dvora.

Příslušnost Soudního dvora

7 Profesní komora, žalovaná v původním řízení, upozornila, že otázka položená předkládajícím soudem je nepřijatelná, neboť Soudní dvůr není příslušný k rozhodnutí o platnosti vnitrostátního předpisu z hlediska práva Společenství.

8 V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že i když v rámci řízení podle článku 177 Smlouvy Soudnímu dvoru nepřísluší rozhodnout o slučitelnosti norem vnitrostátního práva s ustanoveními práva Společenství, je přesto příslušný k tomu, aby vnitrostátnímu soudu poskytl veškeré prvky výkladu práva Společenství, které mu umožní posoudit slučitelnost těchto norem s právní úpravou Společenství.

9 Profesní komora ještě uvedla, že předběžná otázka je pouhou žádostí o konzultaci o hypotetické otázce, neboť Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg se opomenul vyjádřit k nezbytnosti rozhodnutí o předběžné otázce pro své rozhodnutí.

10 K této otázce stačí uvést, že předkládací usnesení a spis předložený Soudnímu dvoru neobsahují žádný prvek, který by mohl zpochybnit věcnou povahu sporu v původním řízení nebo posouzení vnitrostátního soudu týkající se nezbytnosti rozhodnutí o předběžné otázce, které mu umožní rozhodnout spor, jenž mu byl předložen.

11 Z předchozích úvah vyplývá, že Soudní dvůr je příslušný k rozhodnutí o otázce, kterou mu položil Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg.

K článku 30 Smlouvy

12 Úvodem je třeba připomenout, že podle článku 30 Smlouvy jsou množstevní omezení dovozu, jakož i veškerá opatření s rovnocenným účinkem mezi členskými státy zakázána.

13 V tomto ohledu profesní komora nejprve uvedla, že profesně-etické pravidlo, které je předmětem věci v řízení před vnitrostátním soudem, nemohlo být „opatřením“ ve smyslu článku 30 Smlouvy, protože lékárnické komory nemají podle německého práva pravomoc ukládat disciplinární sankci spočívající v zákazu činnosti, kterou mohou uložit pouze příslušné orgány dotyčné spolkové země.

14 Z předkládacího usnesení k tomuto bodu vyplývá, že podle německých právních předpisů je profesní komora orgánem veřejného práva, který má právní subjektivitu a je kontrolován státem, přičemž jeho členy jsou povinně všichni lékárníci působící v Bádensku-Württembersku. Profesní komora mimoto určuje profesně-etická pravidla, která se vztahují na lékárníky, a dohlíží, zda její členové dodržují své profesní povinnosti. A konečně profesní kárné rady, ustavené při komoře a složené z členů komory jmenovaných na její návrh, mohou uložit lékárníkům, kteří porušili profesně-etická pravidla, disciplinární sankce, jako jsou pokuty, odnětí členství v orgánech komory nebo odnětí práva volit a být volen do těchto orgánů.

15 Soudní dvůr přitom již rozhodl (viz rozsudek ze dne 18. května 1989, Royal Pharmaceutical Society of Great Britain, spojené věci 266/87, Recueil 1989, s. 1295, bod 15), že akty profesní organizace, již vnitrostátní právní předpisy svěřily pravomoci této povahy, pokud mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy, představují „opatření“ ve smyslu článku 30 Smlouvy.

16 Toto zjištění není nijak zpochybněno okolností, že na rozdíl od profesní organizace
17 uvedené v tomto rozsudku není profesní komora dotčena ve věci v původním řízení
zmocněna odnímat svým členům schválení požadovaná k výkonu jejich povolání.

17 Profesionální komora dále poukázala na to, že zákaz reklamy, který je předmětem věci
v řízení před vnitrostátním soudem, nepředstavuje opatření s účinkem rovnocenným
množstevnímu omezení dovozu ve smyslu článku 30 Smlouvy, neboť toto profesně-
18 etické pravidlo nemůže narušit obchod s parafarmaceutickými výrobky uvnitř
Společenství.

18 V tomto ohledu je třeba nejprve připomenout, že podle ustálené judikatury
představují opatření s účinkem rovnocenným množstevním omezením veškerá
opatření, která by mohla, ať přímo, nebo nepřímo, skutečně, nebo potenciálně,
narušit obchod uvnitř Společenství (rozsudek ze dne 11. července 1974, Dassonville,
věc 8/74, Recueil 1974, s. 837, bod 5).

19 Dále je třeba konstatovat, že profesně-etické pravidlo vydané profesní komorou,
které zakazuje lékárníkům reklamu na parafarmaceutické výrobky mimo lékárnou,
nemá za cíl upravovat obchod se zbožím mezi členskými státy. Mimoto je třeba
poukázat na to, že tímto zákazem není dotčena možnost jiných hospodářských
20 subjektů než lékárníků dělat reklamu těmto výrobkům.

20 Je sice pravda, že taková právní úprava může omezit objem prodeje, a tedy i objem
prodeje parafarmaceutických výrobků pocházejících z jiných členských států, jelikož
zbavuje dotčené lékárníky jednoho způsobu podpory prodeje těchto výrobků. Je však
třeba se zeptat, zda tato možnost je dostačující k tomu, aby dotčená právní úprava
byla kvalifikována jako opatření s účinkem rovnocenným množstevnímu omezení
21 dovozu ve smyslu článku 30 Smlouvy.

21 V tomto ohledu je třeba připomenout, že použití vnitrostátních právních předpisů,
které omezují či zakazují některé způsoby prodeje, na výrobky pocházející z jiných
členských států není způsobilé, ať přímo, nebo nepřímo, skutečně, nebo potenciálně,
narušit obchod mezi členskými státy ve smyslu výše uvedené judikatury Dassonville,
pokud se použijí na všechny dotčené subjekty provozující činnost na území státu a
pokud postihují stejným způsobem, právně i fakticky, uvádění tuzemských výrobků i
výrobků pocházejících z jiných členských států na trh. Pokud jsou tyto podmínky
splněny, použití právní úpravy tohoto druhu na prodej výrobků, které pocházejí
z jiného členského státu a odpovídají právním předpisům stanoveným tímto
členským státem, nemůže bránit jejich přístupu na trh nebo je postihovat více než
tuzemské výrobky. Tyto právní úpravy tedy nespádají do působnosti článku 30
Smlouvy (viz rozsudek ze dne 24. listopadu 1993, Keck a Mithouard, spojené
věci C-267/91 a C-268/91, Recueil 1993, s. I-6097, body 16 a 17).

22 Pokud se jedná o takovou právní úpravu, jaká je předmětem věci v původním řízení,
je přitom třeba konstatovat, že podmínky použití profesně-etického pravidla
vydaného profesní komorou členského státu, jež lékárníkům v územní působnosti
komory zakazuje mimo lékárnou reklamu na parafarmaceutické výrobky, které jsou
povoleny k prodeji, jsou splněny.

23 Touto právní úpravou, která se použije na všechny lékárníky v územní působnosti
profesionální komory bez rozlišení podle původu dotčených výrobků, není totiž dotčeno
uvádění výrobků pocházejících z jiných členských států na trh jiným způsobem než
uvádění tuzemských výrobků na trh.

²⁴ Za těchto okolností je třeba odpovědět na otázku, kterou položil Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg tak, že článek 30 Smlouvy o EHS musí být vykládán v tom smyslu, že se nevztahuje na profesně-etické pravidlo vydané profesní lékárnickou komorou členského státu, jež lékárníkům zakazuje reklamu na parafarmaceutické výrobky mimo lékárnou.

K nákladům řízení

²⁵ Výdaje vzniklé italské vládě a Komisi Evropských společenství, které předložily Soudnímu dvoru vyjádření, se nenahrazují. Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před vnitrostátním soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud.

Z těchto důvodů

SOUDNÍ DVŮR

o otázce, kterou mu položil Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg usnesením ze dne 14. května 1992, rozhodl takto:

Článek 30 Smlouvy o EHS musí být vykládán v tom smyslu, že se nevztahuje na profesně-etické pravidlo vydané profesní lékárnickou komorou členského státu, jež lékárníkům zakazuje reklamu na parafarmaceutické výrobky mimo lékárnou.