Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (četrti senat)

z dne 15. julija 2021 *

„Predhodno odločanje – Zdravila za uporabo v humani medicini, ki se izdajajo na recept – Direktiva 2001/83/ES – Področje uporabe – Oglas lekarne, ki posluje po pošti, s katerim se ne želi vplivati na odločitev stranke za neko zdravilo, temveč na izbiro lekarne – Nagradna igra – Prosti pretok blaga – Nacionalna ureditev – Prepoved ponujanja, napovedovanja ali dajanja ugodnosti in drugih reklamnih daril za terapevtske izdelke – Način prodaje, ki ne spada na področje uporabe člena 34 PDEU“

V zadevi C-190/20,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) z odločbo z dne 20. februarja 2020, ki je na Sodišče prispela 5. maja 2020, v postopku

DocMorris NV

proti

Apothekerkammer Nordrhein,

SODIŠČE (četrti senat),

v sestavi M. Vilaras (poročevalec), predsednik senata, N. Piçarra, D. Šváby, S. Rodin, sodniki, in K. Jürimäe, sodnica,

generalni pravobranilec: H. Saugmandsgaard Øe,

sodni tajnik: A. Calot Escobar,

na podlagi pisnega postopka,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

– za DocMorris NV A. Feissel in K. Wodarz, Rechtsanwältinnen,

– za Apothekerkammer Nordrhein M. Douglas, Rechtsanwalt,

– za nizozemsko vlado M. Bulterman in J. Langer, agenta,

* Jezik postopka: nemščina.

– za Evropsko komisijo A. Sipos in M. Noll-Ehlers, agenta,

na podlagi sklepa, sprejetega po opredelitvi generalnega pravobranilca, da bo v zadevi razsojeno brez sklepnih predlogov,

izreka naslednjo

Sodbo

1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 87(3) Direktive 2001/83/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 6. novembra 2001 o zakoniku Skupnosti o zdravilih za uporabo v humani medicini (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 26, str. 69), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2012/26/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012 (UL 2012, L 299, str. 1) (v nadaljevanju: Direktiva 2001/83).

2 Ta predlog je bil vložen v okviru spora med DocMorris NV, družbo nizozemskega prava, ki upravlja lekarno, ki posluje po pošti, s sedežem na Nizozemskem, in Apotherkerkammer Nordrhein (lekarniška zbornica Severnega Porenja, Nemčija) zaradi reklamnega letaka za „veliko nagradno igro“, ki ga je družba DocMorris razdeljevala svojim strankam v Nemčiji in v katerem je bilo navedeno, da je pogoj za sodelovanje v nagradni igri ta, da se tej družbi pošlje recept za zdravilo, ki se izdaja na recept.

Pravni okvir

Pravo Unije

Direktiva 98/34

3 Člen 1, prvi odstavek, Direktive 98/34/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. junija 1998 o določitvi postopka za zbiranje informacij na področju tehničnih standardov in tehničnih predpisov o storitvah informacijske družbe (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 20, str. 337), kakor je bila spremenjena z Direktivo 98/48/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. julija 1998 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 21, str. 8) (v nadaljevanju: Direktiva 98/34), je določal:

„V tej direktivi naslednji izrazi pomenijo:

[…]

2. ‚storitev‘ katera koli storitev informacijske družbe ali katera koli storitev, ki se običajno opravi odplačno, na daljavo, elektronsko in na zahtevo prejemnika storitev.

[…]“

Direktiva 2000/31/ES

4 Člen 1(1) in (2) Direktive 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu (Direktiva o elektronskem poslovanju) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399) določa:

„1. Cilj te direktive je prispevati k pravilnemu delovanju notranjega trga z zagotavljanjem prostega pretoka storitev informacijske družbe med državami članicami.

2. Ta direktiva usklajuje, kolikor je to potrebno za dosego ciljev iz odstavka 1, nekatere nacionalne določbe o storitvah informacijske družbe glede notranjega trga, sedeža ponudnikov storitev, komercialnih sporočil, elektronskih pogodb […].“

5 Člen 2(a) te direktive opredeljuje „storitve informacijske družbe“ kot storitve v smislu člena 1, prvi odstavek, točka 2, Direktive 98/34.

Direktiva 2001/83

6 Člen 86 Direktive 2001/83, ki spada pod naslov VIII, „Oglaševanje“, določa:

„1. Za namen tega naslova izraz „oglaševanje zdravil“ vključuje vse oblike obveščanja, vključno z obveščanjem od vrat do vrat, agitiranjem ali spodbujanjem z namenom, da se spodbuja predpisovanje, izdajanje, prodaja ali potrošnja zdravil; vključuje zlasti:

– oglaševanje zdravil širši javnosti,

– oglaševanje zdravil osebam, usposobljenim za predpisovanje ali izdajanje zdravil,

– obiske strokovnih sodelavcev za prodajo zdravil pri osebah, usposobljenih za predpisovanje zdravil,

– dajanje vzorcev,

– določila glede spodbujanja k predpisovanju ali izdajanju zdravil z darili, ponujanjem ali obljubljanjem koristi ali premij, v denarju ali v naravi, razen če je dejanska vrednost daril majhna,

– sponzoriranje promocijskih srečanj, ki jih obiskujejo osebe, usposobljene za predpisovanje ali izdajanje zdravil,

– sponzoriranje znanstvenih kongresov, ki se jih udeležujejo osebe, usposobljene za predpisovanje ali izdajanje zdravil, zlasti v obliki plačila stroškov njihovih potovanj in bivanja s tem v zvezi.

2. Naslov ne vključuje:

– označevanja in priloženega navodila za uporabo, kar urejajo določbe naslova V,

– dopisovanja, po možnosti s priloženimi gradivi, ki niso promocijske narave in so potrebna kot odgovor na specifična vprašanja o določenem zdravilu,

– informativnih objav o dejstvih ter referenčna gradiva, na primer v zvezi s spremembami na ovojnini, opozorili o neželenih učinkih kot delu splošnih previdnostnih ukrepov, prodajnih katalogov in cenikov, ki ne vključujejo navedb o lastnostih zdravila,

– informacije v zvezi z zdravjem ljudi ali boleznimi pod pogojem, da ni nobenega napotila, tudi posrednega ne, na zdravila.“

7 Člen 87(3) te direktive določa:

„Oglaševanje zdravila:

– spodbuja smotrno uporabo zdravila, s tem da zdravilo predstavlja objektivno in brez pretiravanja o njegovih lastnostih,

– ni zavajajoče.“

8 Člen 88, od (1) do (3), te direktive določa:

„1. Države članice prepovejo oglaševanje širši javnosti zdravil, ki:

(a) se izdajajo le na recept, v skladu z naslovom VI;

[…]

2. Širši javnosti je dovoljeno oglaševati zdravila, ki so zaradi svoje sestave in namena, namenjena in oblikovana za uporabo brez posredovanja zdravnika za diagnostične namene ali za predpisovanje ali spremljanje zdravljenja, po nasvetu farmacevta, če je to potrebno.

3. Države članice lahko na svojem ozemlju prepovejo oglaševanje zdravil širši javnosti, za katere je možno nadomestilo stroškov.“

Nemško pravo

9 Člen 7(1), prvi stavek, Gesetz über die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens (Heilmittelwerbegesetz) (zakon o oglaševanju v zdravstvenem sektorju) v različici, ki se uporablja za dejansko stanje iz postopka v glavni stvari (v nadaljevanju: HWG), določa:

„Prepovedano je ponujati, napovedovati ali dajati oziroma kot član kroga strokovnjakov sprejemati ugodnosti in druga reklamna darila (blago ali storitve), razen če:

1. so te ugodnosti oziroma reklamna darila predmeti manjše vrednosti […]; ugodnosti in druga reklamna darila za zdravila so prepovedani, če se dajejo v nasprotju s predpisi o cenah, ki veljajo na podlagi [Arzneimittelgesetz (zakon o zdravilih)];

2. se te ugodnosti in reklamna darila
   (a) izplačajo v določenem znesku ali znesku, ki se izračuna na določen način […];

[…]

Ugodnosti in druga reklamna darila za zdravila iz točke (a) so prepovedani, če se dajejo v nasprotju s predpisi o cenah, ki veljajo na podlagi zakona o zdravilih […].

[…]“

Spor o glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje

10 Družba DocMorris upravlja lekarno, ki posluje po pošti, s sedežem na Nizozemskem, ki dobavlja zdravila na recept strankam v Nemčiji. V marcu 2015 je po celotni Nemčiji razdeljevala reklamni letak za „veliko nagradno igro“, v kateri je bil glavni dobitek bon za električno kolo v vrednosti 2500 EUR, za dobitke od drugega do desetega pa je bila predvidena električna zobna ščetka. Za sodelovanje pri žrebanju je bilo dovolj, da se družbi DocMorris v kuverti, za katero je bila poštnina že plačana, pošlje naročilo za zdravilo, ki se izdaja na recept, in ta recept priloži.

11 Lekarniška zbornica Severnega Porenja, ki je v tej deželi zadolžena za nadzor nad upoštevanjem poklicnih dolžnosti farmacevtov, je 16. junija 2015 zoper družbo DocMorris pri Landgericht Frankfurt am Main (deželno sodišče v Frankfurtu na Majni, Nemčija) vložila tožbo, s katero je predlagala prenehanje zadevnega oglaševanja, ker naj bi bilo protikonkurenčno.

12 Potem ko je Landgericht Frankfurt am Main (deželno sodišče v Frankfurtu na Majni) zavrnilo tožbo lekarniške zbornice Severnega Porenja, je ta zoper to odločbo vložila pritožbo pri Oberlandesgericht Frankfurt am Main (višje deželno sodišče v Frankfurtu na Majni, Nemčija), ki je tožbenemu zahtevku ugodilo. Družba DocMorris je nato pri predložitvenemu sodišču, Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija), vložila revizijo, s katero je predlagala, naj se ponovno vzpostavi stanje, kakršno izhaja iz sodbe, izdane na prvi stopnji.

13 Predložitveno sodišče pojasnjuje, da na področje uporabe HWG spada le oglaševanje določenega izdelka, ne pa tudi splošno oglaševanje nekega podjetja. Oglaševanje celotne ponudbe izdelkov lekarne, kakršno je to v postopku v glavni stvari, pa naj bi prav tako bilo mogoče šteti za oglaševanje, ki se osredotoča na izdelek. Poleg tega naj bi iz člena 86(1) in člena 88, od (1) do (3), Direktive 2001/83 izhajalo, da na področje uporabe te direktive ne spada le oglaševanje, ki se nanaša na določena zdravila, ampak tudi oglaševanje zdravil na splošno.

14 Predložitveno sodišče se sprašuje o skladnosti načelne prepovedi reklamnih daril iz člena 7(1), prvi stavek, HWG s cilji in določbami Direktive 2001/83. Meni, da bi bila taka prepoved lahko upravičena z vidika člena 87(3) te direktive, ker je njen namen preprečiti tveganje, da bi na potrošnikovo odločitev za neko zdravilo vplivala možnost pridobitve reklamnih daril, povezanih z nakupom tega zdravila. Predložitveno sodišče v zvezi s tem meni, da mora odločitev bolnika za prevzem zdravila na recept v domači ali tuji lekarni, ki posluje po pošti, namesto v stacionarni lekarni, ki lahko ponudi objektivno potrebno svetovanje, temeljiti na objektivnih razlogih in ne sme biti pod vplivom takih spodbud.

15 Vendar predložitveno sodišče ugotavlja, da Direktiva 2001/83 ne vsebuje nobene posebne določbe o oglaševanju zdravil v obliki igre, ki vključuje žrebanje. Poleg tega naj bi iz sodbe z dne 19. oktobra 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776), izhajalo, da lekarnam, ki poslujejo po pošti in imajo sedež v drugih državah članicah, ni mogoče prepovedati,

da bi klasičnim lekarnam, ki imajo sedež na ozemlju zadevne države članice, konkurirale s cenami, ki so namenjene temu, da se izravna omejenost njihove ponudbe storitev, saj bolnikom ne morejo zagotavljati individualnega svetovanja na kraju samem.

16 Zaradi pravnega okvira, ki v Nemčiji velja za prodajo zdravil na recept, in zlasti zaradi tega, ker večji del stroškov teh zdravil krijejo zdravstvene zavarovalnice, pa naj med klasičnimi lekarnami s sedežem v Nemčiji ne bi bilo cenovnega konkuriranja, ki bi bilo primerljivo kot pri drugih kategorijah izdelkov. Lekarne, ki poslujejo po pošti in imajo sedež v drugih državah članicah, naj bi tako izvajale drugačno obliko cenovnega konkuriranja, tako da svojim strankam ponujajo premoženjske ugodnosti v obliki bonov ali premij.

17 V teh okoliščinah je Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je razlaga nacionalnega predpisa (v tem primeru: člen 7(1), prvi stavek, [HWG]), da lekarna, ki posluje po pošti, s sedežem v drugi državi članici ne sme pridobivati strank z razpisom nagradne igre, če je sodelovanje v nagradni igri vezano na predložitev recepta za zdravilo za uporabo v humani medicini na recept, če razpisani dobitek ni zdravilo, temveč drug predmet (v tem primeru: električno kolo v vrednosti 2.500 EUR in električne zobne ščetke), in če ni nevarnosti, da bi se spodbujala nesmotrna in prekomerna uporaba zdravil, skladna z določbami naslova VIII in zlasti s členom 87(3) Direktive 2001/83?“

Vprašanje za predhodno odločanje

18 Predložitveno sodišče z vprašanjem v bistvu sprašuje, ali določbe iz naslova VIII Direktive 2001/83, zlasti člen 87(3) te direktive, nasprotujejo nacionalni ureditvi, ki lekarni, ki prodaja zdravila po pošti, prepoveduje organiziranje oglaševalske akcije v obliki nagradne igre, ki udeležencem omogoča, da pridobijo predmete za vsakdanjo uporabo, ki niso zdravila, pri čemer je treba za sodelovanje pri tej igri poslati naročilo za zdravilo za uporabo v humani medicini, ki se izdaja na recept, skupaj s tem receptom.

19 V zvezi s tem je treba poudariti, da to vprašanje temelji na predpostavki, da se Direktiva 2001/83 uporablja za spor o glavni stvari.

20 Naslov VIII Direktive 2001/83, ki se nanaša na oglaševanje zdravil in vsebuje člen 87(3) te direktive, je namenjen urejanju vsebine oglasnih sporočil in načinov oglaševanja določenih zdravil, ne ureja pa oglaševanja storitev prodaje zdravil po pošti (glej v tem smislu sodbo z dne 1. oktobra 2020, A (Oglaševanje in spletna prodaja zdravil), C-649/18, EU:C:2020:764, točki 49 in 50).

21 Postavljeno vprašanje pa se nanaša na prepoved nagradne igre, s katero so stranke spodbujene, da pri določeni lekarni kupijo katero koli zdravilo, ki jim ga je predpisal zdravnik, in ne točno določenega zdravila. Povedano drugače, kot je v pisnem stališču poudarila lekarniška zbornica Severnega Porenja, namen oglaševalske akcije, kakršno je v obravnavanem primeru izvedla družba DocMorris, ni vplivanje na stranko, da bi izbrala določeno zdravilo, temveč vplivanje na stranko, da bi izbrala lekarno, pri kateri bo kupila to zdravilo, pri čemer se ta izbira opravi po izbiri zdravila. Zato ne gre za oglaševanje določenega zdravila, ampak za oglaševanje celotne palete zdravil, ki se izdajajo na recept in jih zadevna lekarna prodaja.

22 Iz tega sledi, da oglaševalska akcija, kot je ta v postopku v glavni stvari, ne spada na področje uporabe določb naslova VIII Direktive 2001/83.

23 Vendar iz ustaljene sodne prakse Sodišča izhaja, da je v okviru postopka sodelovanja med nacionalnimi sodišči in Sodiščem, uvedenega s členom 267 PDEU, naloga Sodišča nacionalnemu sodišču dati koristen odgovor, ki mu omogoča rešitev spora, o katerem odloča. Posledično, čeprav je predložitveno sodišče svoje vprašanje formalno omejilo samo na razlago določene določbe prava Unije, to Sodišča ne ovira, da predložitvenemu sodišču poda vse vidike razlage prava Unije, ki bi mu lahko koristili pri presoji predložene zadeve, in sicer ne glede na to, ali se navedeno sodišče v svojih vprašanjih nanje sklicuje ali ne. Tako mora Sodišče iz elementov, ki jih je predložilo nacionalno sodišče, zlasti iz obrazložitve predložitvene odločbe, izluščiti elemente tega prava, ki jih je treba razložiti ob upoštevanju predmeta spora (sodba z dne 18. septembra 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, točka 50 in navedena sodna praksa).

24 V obravnavanem primeru je treba v nasprotju s trditvami več zainteresiranih strank v odgovorih na vprašanje za pisni odgovor, ki ga je Sodišče naslovilo na stranke v postopku in na druge zainteresirane stranke v smislu člena 23 Statuta Sodišča Evropske unije, ugotoviti, da iz elementov, navedenih v predložitveni odločbi, ni razvidno, da je razlaga Direktive 2000/31 upoštevna za rešitev spora o glavni stvari.

25 Kot je namreč razvidno iz členov 1 in 2 te direktive, se ta direktiva nanaša na „storitve informacijske družbe“, ki so v členu 2(a) te direktive opredeljene s sklicevanjem na člen 1, prvi odstavek, točka 2, Direktive 98/34, ta pa določa, da gre za „katero koli storitev, ki se običajno opravi odplačno, na daljavo, elektronsko in na zahtevo prejemnika storitev“.

26 Postavljeno vprašanje pa se nanaša na oglaševalsko akcijo za storitve prodaje zdravil, ki se ne opravljajo elektronsko, temveč po pošti. Iz reklamnega letaka v postopku v glavni stvari, ki je povzet v predlogu za sprejetje predhodne odločbe, je namreč razvidno, da je morala stranka za to, da bi lahko sodelovala v nagradni igri iz postopka v glavni stvari, družbi DocMorris oddati naročilo tako, da ji je v kuverti, za katero je bila poštnina že plačana, poslala obrazec za naročilo v papirni obliki, skupaj z receptom za naročeno zdravilo, pri čemer se torej to naročilo ni izvedlo prek spletnega prodajnega mesta.

27 Glede tega se, kot je v bistvu navedla Evropska komisija v svojem pisnem stališču, ta zadeva razlikuje od zadeve, v kateri je bila izdana sodba z dne 1. oktobra 2020, A (Oglaševanje in spletna prodaja zdravil) (C-649/18, EU:C:2020:764), ki se je nanašala na oglaševalsko akcijo za storitve spletne prodaje zdravil, ki se lahko izdajajo brez recepta, pri čemer se je ta prodaja vršila tako v fizični obliki kot prek spletnega mesta zadevne lekarne.

28 Iz zgoraj navedenega izhaja, da prepoved organiziranja nagradnih iger, katerih namen je spodbujanje storitev prodaje zdravil, ki se zagotavljajo po pošti, ni predmet harmonizacije na ravni Evropske unije, zato ostaja določitev pravil na tem področju v pristojnosti držav članic, pri čemer je treba spoštovati, med drugim, temeljne svoboščine, določene v Pogodbi DEU.

29 V zvezi s tem je treba ugotoviti, da je nacionalna ureditev, ki prepoveduje organizacijo igre, namenjene spodbujanju prodaje zdravil, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, lahko povezana tako s svobodo opravljanja storitev – in sicer v delu, v katerem se taka ureditev uporablja za lekarne, ki se ukvarjajo zlasti s prodajo zdravil na drobno, in omejuje sredstva za promocijo njihovih storitev, vključno s prodajo blaga po pošti – kot tudi s prostim pretokom blaga, ker ureja

neko obliko trženja zdravil, za katera ni sporno, da spadajo pod pojem „blago“ v smislu določb Pogodbe DEU, ki se nanašajo na prosti pretok blaga (glej v tem smislu sodbo z dne 18. septembra 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, točki 57 in 60).

30 Kadar se nacionalni ukrep nanaša tako na prosti pretok blaga kot na svobodo opravljanja storitev, Sodišče načeloma preizkusi zadevni ukrep zgolj glede na eno od teh dveh temeljnih svoboščin, če se izkaže, da je ena od njiju popolnoma drugotna v razmerju do druge in da se lahko nanjo naveže (sodba z dne 18. septembra 2019, VIPA, C-222/18, EU:C:2019:751, točka 58 in navedena sodna praksa).

31 V obravnavanem primeru se HWG ne nanaša na opravljanje dejavnosti farmacevtov ali na storitve prodaje po pošti kot take, ampak ureja neko obliko oglaševanja zdravil, ki se ponujajo za prodajo. Poleg tega je v okoliščinah, kot so te v postopku v glavni stvari, razširjanje oglasnih sporočil v zvezi s storitvijo prodaje zdravil po pošti, čeprav ni namenjeno promociji določenih zdravil, drugotnega pomena v primerjavi s promocijo prodaje teh zdravil, ki je končni cilj oglaševanja.

32 V obravnavani zadevi ima vidik prostega pretoka blaga prednost pred vidikom svobode opravljanja storitev, zato je treba upoštevati določbe Pogodbe DEU v zvezi s prvo od teh svoboščin (glej po analogiji sodbo z dne 25. marca 2004, Karner, C-71/02, EU:C:2004:181, točka 47).

33 Prosti pretok blaga je temeljno načelo Pogodbe DEU, ki je izraženo v prepovedi – določeni v členu 34 PDEU – količinskih omejitev pri uvozu med državami članicami in vseh ukrepov z enakim učinkom (sodba z dne 19. oktobra 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung, C-148/15, EU:C:2016:776, točka 20).

34 Iz ustaljene sodne prakse Sodišča izhaja, da se prepoved – določena v členu 34 PDEU – ukrepov z enakim učinkom kot količinske omejitve nanaša na vse ukrepe držav članic, ki bi lahko neposredno ali posredno, dejansko ali potencialno ovirali uvoz med državami članicami (glej zlasti sodbi z dne 11. julija 1974, Dassonville, 8/74, EU:C:1974:82, točka 5, in z dne 19. oktobra 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung, C-148/15, EU:C:2016:776, točka 22 in navedena sodna praksa).

35 V zvezi s tem je treba spomniti, da uporabe nacionalnih določb, s katerimi se omejujejo ali prepovedujejo določeni načini prodaje, za izdelke iz drugih držav članic ni mogoče šteti za neposredno ali posredno, dejansko ali potencialno oviro za trgovino med državami članicami v smislu sodne prakse iz prejšnje točke te sodbe, če sta izpolnjena dva pogoja, in sicer, prvič, če se te določbe uporabljajo za vse zadevne gospodarske subjekte, ki opravljajo dejavnost na nacionalnem ozemlju, in drugič če pravno in dejansko enako prizadenejo trženje domačih izdelkov in trženje izdelkov iz drugih držav članic. Če sta namreč ta pogoja izpolnjena, uporaba takih predpisov za prodajo izdelkov iz druge države članice, ki izpolnjujejo pravila te države, dostopa teh izdelkov do trga ne preprečuje ali ne ovira bolj kot ovira dostop domačih izdelkov (glej v tem smislu sodbi z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard, C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905, točka 16, in z dne 21. septembra 2016, Etablissements Fr. Colruyt, C-221/15, EU:C:2016:704, točka 35 in navedena sodna praksa).

36 Sodišče je za „določbe, ki urejajo način prodaje“, v smislu sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard, (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), štelo določbe, ki omejujejo, med drugim, možnost oglaševanja nekega podjetja (glej v tem smislu sodbo z dne 25. marca 2004, Karner, C-71/02, EU:C:2004:181, točka 38 in navedena sodna praksa).

37 Opozoriti je treba, da je namen člena 7(1), prvi stavek, HWG, ki je podlaga prepovedi oglaševanja iz postopka v glavni stvari, urediti ponudbo ugodnosti in drugih reklamnih daril, ki imajo denarno vrednost, na področju prodaje zdravil. Iz tega izhaja, da je treba za tako določbo nacionalnega prava šteti, da „ureja način prodaje“ v smislu sodne prakse Sodišča.

38 Kot izhaja iz sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), pa se lahko tak način prodaje izogne področju uporabe člena 34 PDEU le, če izpolnjuje oba pogoja, navedena v točki 35 te sodbe.

39 Glede prvega od teh pogojev je treba ugotoviti, da se v obravnavanem primeru HWG brez razlikovanja uporablja za vse lekarne, ki prodajajo zdravila na nemškem ozemlju, ne glede na to, ali imajo sedež na ozemlju Zvezne republike Nemčije ali v kaki drugi državi članici.

40 V zvezi z drugim pogojem je treba spomniti, da je Sodišče že večkrat presodilo, da nacionalne določbe, s katerimi so prepovedane nekatere vrste oglaševanja v posameznih sektorjih, pravno in dejansko enako prizadenejo trženje nacionalnih izdelkov in trženje izdelkov iz drugih držav članic, zato pomenijo načine prodaje, ki ne spadajo na področje uporabe člena 34 PDEU (glej v tem smislu sodbe z dne 15. decembra 1993, Hünermund in drugi, C-292/92, EU:C:1993:932, točki 21 in 22; z dne 9. februarja 1995, Leclerc-Siplec, C-412/93, EU:C:1995:26, točke od 21 do 24, in z dne 25. marca 2004, Karner, C-71/02, EU:C:2004:181, točka 42). Tako je bilo zlasti v primeru deontološkega pravila, s katerim farmacevti zunaj svoje lekarne niso smeli oglaševati parafarmacevtskih izdelkov, ki jim jih je dovoljeno tržiti (sodba z dne 15. decembra 1993, Hünermund in drugi, C-292/92, EU:C:1993:932, točke od 22 do 24).

41 Sodišče je sicer presodilo, da ni mogoče izključiti možnosti, da bi to, da neka država članica v celoti prepove neko obliko oglaševanja izdelka, ki se v tej državi članici zakonito prodaja, lahko imelo večji učinek na izdelke iz drugih držav članic (glej v tem smislu sodbi z dne 9. julija 1997, De Agostini in TV-Shop, od C-34/95 do C-36/95, EU:C:1997:344, točka 42, in z dne 8. marca 2001, Gourmet International Products, C-405/98, EU:C:2001:135, točka 19).

42 Kot pa je razvidno iz točke 21 te sodbe, se prepoved, ki je uvedena z HWG, ne nanaša na oglaševanje določenega izdelka, v obravnavanem primeru zdravila, temveč na oglaševanje prodaje po pošti vseh vrst zdravil, tako tistih iz Nemčije kot tistih iz drugih držav članic.

43 Iz tega sledi, da sta pri načinu prodaje, kakršen je ta iz postopka v glavni stvari, v celoti izpolnjena oba pogoja za uporabo sodne prakse, ki izhaja iz sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), kot sta navedena v točki 35 te sodbe.

44 Ta ugotovitev ni v nasprotju z ugotovitvami iz točke 24 sodbe z dne 19. oktobra 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776), na katero se sklicuje predložitveno sodišče. Prepoved iger, s katerimi se pospešuje prodaja zdravil, ima za lekarne, ki poslujejo po pošti, precej manjše posledice kot popolna prepoved cenovne konkurence, ki je predmet omenjene sodbe. Poleg tega se taka prepoved nanaša tudi na klasične lekarne, ki bi prav tako lahko imele interes za pospeševanje prodaje svojih zdravil z nagradnimi igrami.

45 Glede na zgoraj navedeno je treba na postavljeno vprašanje odgovoriti, prvič, da je treba Direktivo 2001/83 razlagati tako, da se ne uporablja za nacionalno ureditev, ki lekarni, ki prodaja zdravila po pošti, prepoveduje organiziranje oglaševalske akcije v obliki nagradne igre, ki udeležencem omogoča, da pridobijo predmete za vsakdanjo uporabo, ki niso zdravila, pri čemer je treba za

sodelovanje pri tej igri poslati naročilo za zdravilo za uporabo v humani medicini, ki se izdaja na recept, skupaj s tem receptom, in drugič, da je treba člen 34 PDEU razlagati tako, da ne nasprotuje taki nacionalni ureditvi.

Stroški

46 Ker je ta postopek za stranki v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (četrti senat) razsodilo:

1. **Direktivo 2001/83/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 6. novembra 2001 o zakoniku Skupnosti o zdravilih za uporabo v humani medicini, kakor je bila spremenjena z Direktivo 2012/26/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012, je treba razlagati tako, da se ne uporablja za nacionalno ureditev, ki lekarni, ki prodaja zdravila po pošti, prepoveduje organiziranje oglaševalske akcije v obliki nagradne igre, ki udeležencem omogoča, da pridobijo predmete za vsakdanjo uporabo, ki niso zdravila, pri čemer je treba za sodelovanje pri tej igri poslati naročilo za zdravilo za uporabo v humani medicini, ki se izdaja na recept, skupaj s tem receptom.**

2. **Člen 34 PDEU je treba razlagati tako, da ne nasprotuje taki nacionalni ureditvi.**

Podpisi