

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA

YVESE BOTA

přednesené dne 9. září 2008¹

1. V rámci tohoto řízení o předběžné otázce se Verwaltungsgerichtshof (Rakousko) táže Soudního dvora, zda vnitrostátní právní úprava, která zřízení a provozování zdravotnického zařízení podmiňuje získáním předchozího správního povolení založeného na vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva, je slučitelná s právem Společenství.

2. Na základě rakouských právních předpisů je povolení ke zřízení a provozování zdravotnického zařízení ve formě samostatné polikliniky vydáno pouze tehdy, když jsou služby nabízené plánovaným zdravotnickým zařízením potřebné. Toto vyhodnocení se provádí na úrovni každé spolkové země a zohledňuje stávající nabídku péče poskytovanou poskytovateli služeb, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, ať už jde o veřejná či soukromá veřejně prospěšná zdravotnická zařízení, zařízení zdravotních pojišťoven či samostatné zubní lékaře.

3. Tato žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla předložena v rámci sporů jednak mezi německým podnikem Hartlauer

Handelsgesellschaft mbH² a Wiener Landesregierung (vídeňská zemská vláda), a jednak mezi Hartlauer Handelsgesellschaft mbH a Oberösterreichische Landesregierung (hornorakouská zemská vláda). Hartlauer požádal o povolení zřídit v těchto spolkových zemích soukromé zdravotnické zařízení ve formě samostatné zubní polikliniky. Wiener Landesregierung rozhodnutím ze dne 29. srpna 2001 a Oberösterreichische Landesregierung rozhodnutím ze dne 20. září 2006 rozhodly, že toto povolení nevydají (dále jen „první napadené rozhodnutí“ a „druhé napadené rozhodnutí“) z důvodu, že služby, které Hartlauer zamýšlí nabízet, podle nich nejsou potřebné.

4. Předkládající soud si klade otázku ohledně slučitelnosti rakouských právních předpisů se zásadou svobody usazování zaručenou v článku 43 ES.

5. V rámci tohoto stanoviska uvedu, že vnitrostátní právní úprava, která zřízení

1 — Původní jazyk: francouzština.

2 — Dále jen „Hartlauer“.

a provozování zdravotnického zařízení podmiňuje získáním předchozího povolení založeného na vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva, představuje omezení svobody usazování.

I – Právní rámec

A – Právo Společenství

6. Vysvětlím rovněž, že ačkoli členský stát může platně uložit omezení výkonu této svobody s cílem zachovat finanční rovnováhu svého systému sociálního zabezpečení a na svém území zaručit zdravotní péči, která by byla kvalitní, vyvážená a dostupná pro všechny pojištěnce, je však třeba, aby dotčené opatření bylo vhodné k dosažení tohoto cíle a aby nepřekračovalo meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné. V tomto rámci se budu zabývat přiměřeností dotčených právních předpisů v rozsahu, v němž zřízení zubní ordinace, zahrnující více lékařů, na rakouském území může být povoleno, aniž by bylo nezbytné provádět vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva. Vzhledem k nedostačujícím skutečnostem navrhnu Soudnímu dvoru, aby rozhodl, že přísluší vnitrostátnímu soudu posoudit, zda obě tyto entity vykonávají svou činnost na tomtéž trhu.

7. Článek 43 první pododstavec ES zakazuje omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho členského státu na území státu druhého. Podle čl. 43 druhého pododstavce ES svoboda usazování zahrnuje přístup k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkon, jakož i zřizování a řízení podniků.

8. Na základě čl. 48 prvního pododstavce ES přísluší práva stanovená článkem 43 ES rovněž společnostem založeným podle práva některého členského státu, jež mají své sídlo, svou ústřední správu nebo hlavní provozovnu uvnitř Evropského společenství.

9. Podle čl. 47 odst. 3 ES bude postupné odstraňování omezení svobody usazování, pokud jde o lékařská, ostatní zdravotnická a farmaceutická povolání, záviset na koordinaci podmínek pro jejich výkon v jednotlivých

členských státech. Stomatologická péče byla předmětem směrnic 78/686/EHS³ a 78/687/EHS⁴.

10. Rada Evropské unie a Komise Evropských společenství přijaly, že přímý účinek článku 43 ES, uznáný v rozsudku Reyners⁵ od 1. ledna 1970, tedy od konce přechodného období, platí rovněž pro zdravotnická povolání⁶. Krom toho lékařské, ostatní zdravotnické a farmaceutické činnosti byly předmětem koordinačních směrnic⁷.

11. Podle čl. 46 odst. 1 ES článek 43 ES nebrání omezením odůvodněným důvody ochrany zdraví.

3 — Směrnice Rady ze dne 25. července 1978 o vzájemném uznávání diplomů, osvědčení a jiných dokladů o dosažené kvalifikaci zubních lékařů obsahující opatření k usnadnění účinného výkonu práva usazování a volného pohybu služeb (Úř. věst. L 233, s. 1; Zvl. vyd. 06/01, s. 67).

4 — Směrnice Rady ze dne 25. července 1978 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se činnosti zubních lékařů (Úř. věst. L 233, s. 10; Zvl. vyd. 06/01, s. 76). Tato směrnice, jakož i směrnice 78/686, byla zrušena a nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2005/36/ES ze dne 7. září 2005 o uznávání odborných kvalifikací (Úř. věst. L 255, s. 22).

5 — Rozsudek ze dne 21. června 1974 (2/74, Recueil, s. 631).

6 — V prvním bodě odůvodnění směrnice Rady 75/362/EHS ze dne 16. června 1975 o vzájemném uznávání diplomů, osvědčení a jiných dokladů o dosažené kvalifikaci lékařů obsahující opatření k usnadnění účinného výkonu práva usazování a volného pohybu služeb (*neoficiální překlad*) (Úř. věst. L 167, s. 1) je uvedeno, že podle Smlouvy je od konce přechodného období v oblasti usazování a poskytování služeb zakázáno jakékoli diskriminační zacházení na základě státní příslušnosti.

7 — Viz zejména, co se týče lékařské činnosti, směrnice Rady 75/362 a 75/363/EHS ze dne 16. června 1975 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se lékařských činností (*neoficiální překlad*) (Úř. věst. L 167, s. 14). Směrnice přijaté v těchto oblastech byly zrušeny a nahrazeny směrnicí 2005/36.

12. Konečně v souladu s článkem 152 ES má Společenství v oblasti veřejného zdraví pouze omezenou pravomoc. Při činnosti Společenství tak musí být plně uznána odpovědnost členských států za organizaci zdravotnictví a poskytování zdravotní péče.

B – Vnitrostátní právo

13. Rakouská republika v rámci svých vyhrazených pravomocí zorganizovala svůj zdravotní systém a upravila poskytování zdravotní péče na svém území.

1. Právní úprava týkající se zřizování a provozování zdravotnických zařízení

14. Na základě čl. 12 odst. 1 bodu 1 spolkového ústavního zákona (Bundes-Verfassungsgesetz, dále jen „B-VG“) právní úpravu týkající se zdravotnických zařízení vydává spolkový stát. Prováděcí opatření B-VG jsou následně přijímána spolkovými zeměmi.

a) Spolková právní úprava

15. Při přijetí prvního napadeného rozhodnutí bylo zřizování a provozování zdravotnických zařízení v Rakousku upraveno spolkovým zákonem o zdravotnických zařízeních (Krankenanstaltengesetz)⁸. KAG byl v roce 2006 – v jehož průběhu bylo přijato druhé napadené rozhodnutí – změněn spolkovým zákonem o zdravotnických a lázeňských zařízeních (Bundesgesetz über Krankenanstalten und Kuranstalten)⁹.

16. Ustanovení použitelná na projednávané spory, a sice § 1 až 3 KAG a KAKuG, mají téměř totožné znění. Z důvodů srozumitelnosti budu odkazovat pouze na ustanovení KAKuG, v jeho znění platném při přijetí druhého napadeného rozhodnutí¹⁰.

17. Ustanovení § 1 KAKuG definuje zdravotnická zařízení jako zařízení určená ke zjišťování zdravotního stavu pacientů a dohlížení nad ním na základě vyšetření, k provádění chirurgických zákroků, k předcházení a léčbě nemocí, k provádění porodů a opatření lékařské pomoci přirození dětí, jakož i k léčbě a péči o nemocné trpící chronickými onemocněními.

18. Podle § 2 odst. 1 bodu 7 KAKuG jsou samostatné polikliniky (radiologická centra, zubní polikliniky a podobná zařízení) zdravotnickými zařízeními. Jsou to zařízení z organizačního hlediska samostatná, jejichž předmětem činnosti je vyšetření či léčba osob, jejichž stav nevyžaduje hospitalizaci. Určení samostatné polikliniky se nemění, má-li tato poliklinika přiměřený počet lůžek nezbytných ke krátkodobé hospitalizaci nezbytné za účelem provedení diagnostických a terapeutických ambulantních zákroků¹¹.

19. Na základě § 3 odst. 1 KAKuG vyžadují zřízení a provozování zdravotnického zařízení povolení zemské vlády. Žádost o povolení musí přesně označit předmět a služby plánovaného zdravotnického zařízení.

20. V souladu s § 3 odst. 2 písm. a) KAKuG může být toto povolení uděleno pouze tehdy, když je to potřebné s ohledem na předmět

8 – BGBl. I, 5/2001, dále jen „KAG“.

9 – BGBl. I, 122/2006, dále jen „KAKuG“.

10 – V rámci tohoto stanoviska jsou změny ustanovení KAG provedené KAKuG označeny kurzivou.

11 – Ambulantní léčba je léčba, která nevyžaduje hospitalizaci pacienta a umožňuje, aby pacient mohl odejít ten samý den, kdy byl přijat, bez vyššího rizika.

činnosti zařízení uvedený v žádosti a předpokládanou nabídku služeb, *jakož i s ohledem na plán pro zdravotnická zařízení dotčené spolkové země, stejně tak jako s ohledem na péči již nabízenou veřejnými, soukromými veřejně prospěšnými a ostatními zdravotnickými zařízeními, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, jakož i, jde-li o zřízení zdravotnického zařízení ve formě samostatné polikliniky, rovněž s ohledem na péči nabízenou útvary ambulantní péče uvedených zdravotnických zařízení a samostatnými lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, zařízeními zdravotních pojišťoven a zařízeními, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, a jde-li o zubní polikliniky, rovněž s ohledem na zubní lékaře a samostatné „Dentisten“, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou.*

b) Prováděcí opatření přijatá spolkovými zeměmi

21. V rozhodné době sporu týkajícího se Wiener Landesregierung byl použitelný spolkový zákon KAG. Z předkládacího rozhodnutí¹² vyplývá, že KAG byl v této spolkové zemi proveden zákonem spolkové země Vídeň z roku 1987 o zdravotnických zařízeních (Wiener Krankenanstaltengesetz 1987¹³.

22. V souladu s § 4 odst. 2 Wr. KAG může být povolení ke zřízení takového zdravotnického zařízení, jako je samostatná poliklinika, uděleno pouze tehdy, když:

„[...]

- a) je to potřebné s ohledem na předmět činnosti zařízení uvedený v žádosti a předpokládanou nabídku služeb, s ohledem na péči, kterou již nabízejí veřejná, soukromá veřejně prospěšná a ostatní zdravotnická zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, jakož i, jde-li o zřízení zdravotnického zařízení ve formě samostatné polikliniky, s ohledem na péči nabízenou samostatnými lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, zařízeními zdravotních pojišťoven a zařízeními, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, a jde-li o zubní polikliniky, rovněž s ohledem na samostatné „Dentisten“, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou.

[...]“

12 — Bod 2.1.

13 — LGBl. 23/1987. Tento zákon byl změněn v roce 2001 (LGBl. 48/2001, dále jen „Wr. KAG“).

23. V rozhodné době co se týče sporu týkajícího se Oberösterreichische Landesregierung byl použitelný spolkový zákon KAKuG. Z předkládacího rozhodnutí¹⁴ vyplývá, že KAKuG byl proveden zákonem spolkové země Horní Rakousy z roku 1997 o zdravotnických zařízeních (Oberösterreichisches Krankenanstaltengesetz 1997)¹⁵.

24. Ustanovení § 5 Oö KAG zní následujícím způsobem:

„1. [...] povolení ke zřízení zdravotnického zařízení musí být uděleno, jestliže

2. Potřeba zřízení zdravotnického zařízení s předmětem činnosti uvedeným v žádosti a s předpokládanou nabídkou služeb se posuzuje se zohledněním horní hranice počtu lůžek stanovené v plánu pro zdravotnická zařízení spolkové země Horní Rakousy [...], s ohledem na péči, kterou již v dané oblasti nabízejí veřejná, soukromá veřejně prospěšná a ostatní zdravotnická zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, jakož i, jde-li o zřízení zdravotnického zařízení ve formě samostatné polikliniky, rovněž s ohledem na péči nabízenou útvary ambulantní péče výše uvedených zdravotnických zařízení a samostatnými lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, zařízeními zdravotních pojišťoven a zařízeními, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, a jde-li o zubní polikliniky, rovněž s ohledem na samostatné ‚Dentisten‘, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou. [...]“

1) je to potřebné ve smyslu odstavce 2,

[...]

25. Relevantní právní předpisy pro účely přezkumu druhého napadeného rozhodnutí se tedy liší od právních předpisů platných při přijetí prvního napadeného rozhodnutí, jelikož ověřování potřeb musí od přijetí KAKuG zohledňovat péči nabízenou útvary ambulantní péče veřejných, soukromých veřejně prospěšných a ostatních zdravotnických zařízení uvedených v zákoně, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou.

¹⁴ — Bod 2.2.

¹⁵ — LGBl. 132/1997. Tento zákon byl změněn v roce 2005 (LGBl. 99/2005, dále jen „Oö. KAG“).

2. Právní úprava týkající se výkonu povolání zubního lékaře

26. Výkon lékařského povolání je v Rakousku upraven zákonem o lékařích (Ärztegesetz) ze dne 10. listopadu 1998¹⁶. Tento zákon byl přijat po přistoupení Rakouské republiky k Evropské unii, aby zavedl zejména nový systém vzdělávání pro přístup ke specializaci zubního lékařství. Od 1. ledna 2006 je výkon povolání zubního lékaře upraven zákonem o zubních lékařích (Zahnärztesgesetz)¹⁷.

27. Ordinance zahrnující více lékařů ve smyslu § 52a zákona o lékařích, ve znění pozdějších předpisů, a § 26 zákona o zubních lékařích, ve znění pozdějších předpisů, může být zřízena pouze v právní formě veřejné obchodní společnosti založené za účelem zisku¹⁸. Tato společnost může zahrnovat pouze osobně odpovídající společníky, kteří jsou oprávněni k samostatnému výkonu povolání zubního lékaře. Na rozdíl od poliklinik zaměstnávání jiných zubních lékařů jako zaměstnanců není povoleno.

3. Právní úprava týkající se režimu sociálního zabezpečení

28. Rakouská republika ve svých vnitrostátních právních předpisech stanovila způsoby fungování svého režimu sociálního zabezpečení a pro každé z rizik stanovila úroveň plnění, jakož i způsob a úroveň jejich financování.

29. Rakouská republika zorganizovala režim povinného zdravotního pojištění spravovaný zdravotními pojišťovnami. Financování tohoto režimu je zajišťováno prostřednictvím příspěvků pojištěnců a zaměstnavatelů, jakož i prostřednictvím příspěvku, který všeobecné zdravotní pojišťovně vyplácí stát každý rok ze svého rozpočtu.

30. Rakouský systém zdravotního pojištění je smíšený¹⁹. Vychází jednak z režimu věcných dávek, v rámci něhož sociální zabezpečení v plném rozsahu nebo částečně za pacienta platí jemu poskytnutou lékařskou a nemocniční péči, a jednak z režimu náhrad, v rámci něhož sociální zabezpečení hradí pacientovi

16 — BGBl. I, 169/1998. Tento zákon byl změněn v roce 2006 (BGBl. I, 122/2006). Ustanovení, která jsou relevantní v rámci projednávaných sporů, nebyla předmětem podstatných změn. Uvedu je dále.

17 — BGBl. I, 126/2005. Tento zákon byl změněn v roce 2006 (BGBl. I, 80/2006).

18 — Právní úprava týkající se zakládání a řízení veřejné obchodní společnosti založené za účelem zisku je stanovena v článku 105 zákoníku o společnostech [Unternehmensgesetzbuch (BGBl. 219/1997), změněný v roce 2006 (BGBl. I, 103/2006)].

19 — Jak uvedl generální advokát Ruiz-Jarabo Colomer v bodě 46 svého stanoviska ve věci Smits a Peerbooms (rozsudek ze dne 12. července 2001, C-157/99, Recueil, s. I-5473), v rámci Evropské unie existují tři typy systémů, a sice zcela veřejné systémy, ve kterých je financování zcela veřejné a péče je poskytována bezplatně, systémy soukromého pojištění, ve kterých je péče placena přímo pacientem, kterému jsou později příslušné výdaje uhrazeny jeho zdravotní pojišťovnou a takové hybridní systémy, jako je systém dotčený ve věci v původním řízení.

v plném rozsahu nebo částečně vydaje, které za tuto péči vynaložil.

31. Režim věcných dávek je stanoven zákonem o všeobecném sociálním pojištění (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz)²⁰.

32. Tento režim je založen na systému rámcových smluv uzavřených mezi národní federací orgánů sociálního zabezpečení a příslušnými orgány zákonného zastoupení poskytovatelů.

33. Obsah těchto rámcových smluv je stanoven v § 342 ASVG následujícím způsobem:

„[...]“

1. Určení počtu a zeměpisného rozmístění lékařů a ordinací zahrnujících více lékařů, které jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, na místní úrovni s cílem, aby byl ve smyslu § 338 odst. 2 první věty zajištěn dostatečný přístup pojištěnců a jejich rodinných příslušníků k lékařské péči se zohledněním místních podmínek a dopravních podmínek, jakož i hustoty a demografické struktury; pacient musí mít zpravidla volbu mezi

nejméně dvěma lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, či jedním lékařem, který je ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, a jednou ordinací zahrnující více lékařů, která je ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, jejichž služeb může využít v přiměřené lhůtě;

2. Výběr lékařů a ordinací zahrnujících více lékařů, které jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, uzavírání a ukončování smluv uzavřených s těmito posledně uvedenými (individuální smlouvy);

3. Práva a povinnosti lékařů a ordinací zahrnujících více lékařů, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, zejména pokud jde o jejich nároky na odměnu za lékařskou péči;

[...]“

34. Podle § 338 odst. 3 ASVG jsou tato ustanovení použitelná *mutatis mutandis* na právní úpravu vztahů mezi orgány sociálního zabezpečení a zdravotnickými zařízeními.

20 — BGBl. 189/1955. Tento zákon byl změněn v roce 2006 (BGBl. I, 133/2006, dále jen „ASVG“).

Zdravotní pojišťovny totiž se zdravotnickými zařízeními a samostatnými lékaři podepisují smlouvy, v nichž jsou předem stanoveny obsah a kvalita péče, jakož i finanční příspěvek smluvní zdravotní pojišťovny.

35. Na základě rakouské právní úpravy, jestliže pojištěnec využije péče nikoli smluvních partnerů v rámci zdravotního pojištění, nýbrž péče lékaře dle své volby, přísluší mu náhrada vynaložených výdajů za léčbu do výše 80 % z částky, kterou by pojišťovací orgán musel uhradit, kdyby pojištěnec využil péče poskytovatele, který je ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou²¹.

II – Skutkový rámec

36. Prvním napadeným rozhodnutím Wiener Landesregierung odmítla Hartlauer udělit povolení k tomu, aby v 21. obvodu Vídně zřídil soukromé zdravotnické zařízení ve formě samostatné zubní polikliniky. Toto rozhodnutí bylo založeno na § 4 Wr. KAG.

37. Wiener Landesregierung se odvolala na odborný posudek předaný správou. Tento posudek dospěl k závěru, že nabídku stomatologické péče ve Vídní zajišťují dostatečným

způsobem veřejná, soukromá veřejně prospěšná a ostatní zdravotnická zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, samostatní lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, zařízení zdravotních pojišťoven a zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, jakož i „Dentisten“, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, nabízející srovnatelné služby. Toto posouzení bylo uskutečněno v závislosti na vztahu existujícím mezi počtem obyvatel a počtem zubních lékařů (1 lékař na 2 207 obyvatel ve Vídni v roce 1999). Wiener Landesregierung, vycházejíc ze znaleckých zjištění, dospěla k závěru, že zřízení zdravotnického zařízení nebude sloužit k usnadnění, zrychlení, zintenzívnění či jinému podstatnému zlepšení lékařské péče v oblasti zubního lékařství pro obyvatele Vídně, a že tedy zřízení plánované zubní polikliniky není potřebné.

38. Z týchž důvodů Oberösterreichische Landesregierung druhým napadeným rozhodnutím odmítla Hartlauer udělit povolení k tomu, aby ve městě Wels zřídil samostatnou zubní polikliniku. Toto rozhodnutí bylo založeno na § 4 a 5 Oö. KAG.

39. Za účelem svého přezkumu se Oberösterreichische Landesregierung odvolala na vyjádření výboru rakouské komory zubních lékařů. Tento přezkum byl uskutečněn na základě kritéria týkajícího se čekací doby na konzultaci u poskytovatelů uvedených v § 5 odst. 2 Oö. KAG včetně poskytovatelů, kteří

21 — Ustanovení § 131 odst. 1 ASVG.

pracují u útvarů ambulantní péče dotyčných zdravotnických zařízení. Oberösterreichische Landesregierung dospěla k závěru, že zřízení dotčené polikliniky není potřebné vzhledem k tomu, že podle ní nejsou čekací doby nepřijatelné a že je zdravotní péče o pacienty v oblasti, ve které chce tato poliklinika působit, dostačující.

40. Hartlauer tedy proti každému z těchto rozhodnutí podal žalobu k Verwaltungsgerichtshof, který obě řízení spojil.

III – Předběžné otázky

41. Verwaltungsgerichtshof vyjadřuje pochybnosti, co se týče slučitelnosti dotčené právní úpravy se svobodou usazování zaručenou článkem 43 ES. Třebaže tato právní úprava není ve vztahu k podnikům usazeným v ostatních členských státech diskriminační, předkládající soud si klade otázku, zda

nemůže bránit výkonu této základní svobody, či jej učinit méně přitažlivým.

42. V rozsudku ze dne 7. března 1992 Verfassungsgerichtshof (Rakousko) již uvedl, že dotčená právní úprava představuje nepřiměřený zásah do práva na svobodný výkon povolání zaručeného čl. 6 odst. 1 základního zákona o všeobecných právech občanů (Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger), pokud působí jako ochrana soukromých zdravotnických zařízení založených za účelem zisku před konkurencí.

43. Naproti tomu v rozsudku ze dne 10. března 1999 tentýž soud rozhodl, že lékařská péče veřejně prospěšných zařízení o obyvatelstvo je prioritní. Tato zařízení, která vykonávají své činnosti v rámci svých úkolů veřejné služby, tvoří základní prvek systému lékařské péče, přičemž tak zaručují ochranu veřejného zdraví. Je tedy třeba zajistit jejich hospodářskou existenci. Za těchto podmínek je právní úprava, jejímž cílem je ochrana uvedených zařízení před konkurencí, s článkem 6 základního zákona o všeobecných právech občanů slučitelná potud, pokud není nepřiměřená. Verwaltungsgerichtshof měl za to, že se sporná právní úprava podílí na rovnováze rakouského režimu zdravotního pojištění, jehož logika vyžaduje, aby služby byly poskytovány přednostně samostatnými lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou.

44. S ohledem na tyto úvahy se Verwaltungsgerichtshof rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

IV – Posouzení

A – Úvodní poznámky

- „1) Brání článek 43 ES [vykládaný ve spojení s článkem 48 ES] uplatnění vnitrostátního pravidla, podle kterého je pro zřízení soukromého zdravotnického zařízení ve formě samostatné zubní polikliniky [zubní poliklinika] nutné povolení a toto povolení se neudělí, pokud s ohledem na předmět činnosti zařízení uvedený v žádosti a předpokládanou nabídku služeb není plánována zubní poliklinika potřebná s ohledem na péči, kterou již nabízejí samostatní lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, zařízení zdravotních pojišťoven a zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, jakož i ‚Dentisten‘, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou?
- 2) Změní se něco na odpovědi na první otázku, pokud ověření potřebnosti musí krom toho zohlednit i péči nabízenou útvary ambulantní péče veřejných, soukromých veřejně prospěšných a ostatních zdravotnických zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou?“

45. Jak jsem uvedl, Společenství má v oblasti veřejného zdraví pouze omezenou pravomoc. Jeho jednání tedy může pouze doplňovat činnosti členských států a při jeho činnosti musí být plně uznána odpovědnost těchto států za organizaci zdravotnictví, plánování a poskytování zdravotní péče.

46. Soudní dvůr však připustil, že toto omezení normativní pravomoci Společenství nepozchybňuje povinnost členských států dodržovat právo Společenství, a zvláště ustanovení o svobodách pohybu, jestliže vykonávají své vyhrazené pravomoci²². Naplňování základních svobod zaručených Smlouvou tedy členské státy nevyhnutelně zavazuje k tomu, aby upravily organizaci svých zdravotních systémů.

22 — Rozsudek ze dne 19. dubna 2007, Stamatelaki (C-444/05, Sb. rozh. s. I-3185, bod 23 a citovaná judikatura). Tato judikatura se použije rovněž v oblasti přímých daní (rozsudek ze dne 12. září 2006, Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, Sb. rozh. s. I-7995, bod 40), v trestní oblasti (rozsudek ze dne 2. února 1989, Cowan, 186/87, Recueil, s. 195, bod 19), jakož i v oblasti veřejné bezpečnosti (rozsudek ze dne 11. ledna 2000, Kreil, C-285/98, Recueil, s. I-69, body 15 a 16).

47. Použití zásady volného pohybu zboží a služeb může mít například dopad na postupy týkající se homologace lékařských zařízení, či na podmínky zásobování nemocnic léčivými přípravky²³. Provádění této zásady rovněž vedlo zákonodárce Společenství ke sjednocení postupů týkajících se povolení uvádět léčivé přípravky na trh a k úpravě zacházení s odpady.

48. Soudní dvůr rovněž definoval určité základní zásady související s mobilitou pacientů v rámci Společenství a s financováním přeshraničního poskytování lékařských služeb. Mám na mysli zejména rozsudek Kohll²⁴, výše citovaný rozsudek Smits a Peerboms, rozsudky Müller-Fauré a van Riet²⁵, Watts²⁶, jakož i výše citovaný rozsudek Stamatelaki. Všechny tyto věci spadají do zvláštního kontextu, ve kterém vedle sebe, v rámci vnitřního trhu společného 27 členským státům, existují různé vnitrostátní zdravotní systémy. V rámci těchto věcí Soudní dvůr upřesnil podmínky, za nichž mohou pacienti na základě článku 49 ES využít lékařské péče v jiném členském státě a za nichž vnitrostátní režimy zdravotního pojištění mohou pojištěncům uhradit výdaje vynaložené za tuto léčbu.

49. Pokud jde o mobilitu lékařů v rámci Společenství, Soudní dvůr se mnohokrát

vyjádřil k podmínkám přístupu a výkonu činností lékaře či zubního lékaře z hlediska vzájemného uznávání diplomů²⁷.

50. Naproti tomu se mi zdá, že Soudní dvůr nebyl nikdy vyzván k tomu, aby se vyjádřil ke slučitelnosti vnitrostátních právních úprav, které stejně jako právní úprava dotčená ve věci v původním řízení usazení lékařů v hostitelském členském státě podrobují hospodářským a sociálním hlediskům vztahujícím se k trhu s poskytováním zdravotní péče.

51. V tomto ohledu je důležité mít na mysli, že ačkoli zdravotnictví zůstává službou svou povahou „veřejnou“, představuje náklady, o jejichž identifikaci a co možná nejlepší kontrolu členské státy usilují.

52. Poskytování zdravotní péče je ve všech těchto státech odměňováno hlavně z veřej-

23 — Viz zejména mé stanovisko ve věci Komise v. Německo (C-141/07), probíhající u Soudního dvora, týkající se režimu zásobování nemocnice léčivými přípravky.

24 — Rozsudek ze dne 28. dubna 1998 (C-158/96, Recueil, s. I-1931).

25 — Rozsudek ze dne 13. května 2003 (C-385/99, Recueil, s. I-4509).

26 — Rozsudek ze dne 16. května 2006 (C-372/04, Sb. rozh. s. I-4325).

27 — Viz zejména, pokud jde o povolání farmaceuta, rozsudky ze dne 13. července 2006, Sam Mc Cauley Chemists (Blackpool) a Sada (C-221/05, Sb. rozh. s. I-6869), a ze dne 8. května 2008, Komise v. Španělsko (C-39/07, Sb. rozh. s. I-3435); pokud jde o povolání zubního lékaře, rozsudek ze dne 27. října 2005, Komise v. Rakousko (C-437/03, Sb. rozh. s. I-9373), a pokud jde o povolání lékaře, rozsudek ze dne 16. května 2002, Komise v. Španělsko (C-232/99, Recueil, s. I-4235).

ných prostředků, což zavádí specifická chování a činí mechanismy financování komplexními.

53. Finanční vztahy mezi pacientem a poskytovatelem zdravotní péče vyžadují zásah různých aktérů, kteří zajistí výběr zdrojů, jejich shromáždění, jakož i jejich přidělování. Tyto etapy mají finančnímu systému umožnit, aby zajistil rovný přístup ke kvalitní péči pro všechny pojištěnce. Tyto etapy mají umožnit rovněž účinné využití omezených veřejných zdrojů.

54. Za tímto účelem se členské státy obracují na soukromý sektor s cílem nalezení nových zdrojů financování. Zavedení tržních mechanismů do odvětví zdravotnictví přeměnilo vymezení mezi veřejným a soukromým zdravotnickým sektorem, a s novými mechanismy financování se objevují nové typy zdravotnických zařízení. Veřejná zdravotnická zařízení již tak nejsou jedinými zařízeními, která se podílejí na veřejné zdravotnické službě, neboť se jí mohou účastnit rovněž soukromá zařízení²⁸. Soukromá zařízení mohou vykonávat svou činnost za účelem dosažení zisku, jako například kliniky, či neziskovým způsobem, jako například zařízení nadací, církevních kongregací či zdravotních pojišťoven. Příslušnost k jednomu z těchto sektorů má dopad na právní režim, který se na tato zařízení použije, jakož i na systém financování, který využívají.

55. Zdravotnictví se tak stává službou poskytovanou způsobem, který je čím dál rozmanitější, a otevření tohoto trhu poskytovatelům usazeným v jiných členských státech pohyb tímto směrem dále zesiluje.

B – *K první předběžné otázce*

56. Podstatou první předběžné otázky předkládajícího soudu je, zda články 43 ES a 48 ES mají být vykládány v tom smyslu, že brání právním předpisům členského státu, které zřízení a provozování zdravotnického zařízení ve formě samostatné zubní polikliniky podmiňují získáním předchozího správního povolení založeného na vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva.

57. Jak jsem uvedl v rámci svých úvodních poznámek, právo Společenství poskytování zdravotnických služeb neharmonizuje. Členské státy tedy mohou zorganizovat svůj systém zdravotnictví a upravit poskytování lékařské péče na svém území podle zdravotních priorit, které stanovily. V případě neexis-

28 — Jde o „soukromá veřejně prospěšná zařízení“.

tence společných či harmonizovaných pravidel tyto členské státy krom toho mohou volně rozhodovat o úrovni, na které zamýšlejí zajišťovat ochranu veřejného zdraví, a o způsobu, jakým má být tato úroveň dosažena, přičemž musí být dodržena zásada proporcionality²⁹.

58. Z ustálené judikatury však vyplývá, že členské státy v rámci výkonu této vyhrazené pravomoci musejí dodržovat právo Společenství, a zejména ustanovení týkající se svobod pohybu zaručených Smlouvou³⁰.

59. Takový nemocniční, lékařský či ostatní zdravotnický úkon, jako jsou služby stomatologické péče, představuje hospodářskou činnost, která musí jako taková podléhat pravidlům vnitřního trhu. Tato analýza je podepřena zněním čl. 47 odst. 3 ES, co se týče svobody usazování.

60. Opatření přijatá členským státem k úpravě nabídky nemocniční či lékařské péče tak nesmějí narušit pravidla Smlouvy

týkající se svobod pohybu, mezi něž patří svoboda usazování³¹.

61. Slučitelnost rakouských právních předpisů totiž musí být přezkoumána právě s ohledem na tuto svobodu, neboť v takové situaci, jako je situace ve sporech v původním řízení, chce podnik legálně usazený v Německu proniknout na rakouské území, aby tam nabízel služby stomatologické péče.

62. Svoboda usazování, zakotvená v článcích 43 ES a 48 ES, přiznává společně založeným podle právních předpisů některého členského státu právo přístupu k samostatně výdělečné činnosti v jiném členském státě a tuto činnost v něm trvale vykonávat za stejných podmínek jako společnosti, které mají v tomto státě sídlo. Tato základní svoboda se vztahuje na zřizování a řízení podniků, jakož i na zřizování zastoupení, poboček a dceřiných společností. Článek 43 ES ukládá odstranění diskriminačních opatření.

63. Z ustálené judikatury rovněž vyplývá, že veškerá opatření, která, třebaže jsou použi-

29 — Viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 25. července 1991, Aragonesa de Publicidad Exterior a Publivia (C-1/90 a C-176/90, Recueil, s. I-4151, bod 16), jakož i ze dne 11. prosince 2003, Deutscher Apothekerverband (C-322/01, Recueil, s. I-14887, bod 103 a citovaná judikatura). Soudní dvůr zohledňuje tuto posuzovací pravomoc členských států v rámci přezkumu odůvodnění právní úpravy (viz zejména pokud jde o omezení svobody usazování a volného pohybu služeb rozsudek ze dne 6. března 2007, Placanica a další, C-338/04, C-359/04 a C-360/04, Sb. rozh. s. I-1891, bod 48).

30 — Viz zejména výše citovaný rozsudek Watts (bod 92 a citovaná judikatura).

31 — Viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 18. června 1991, ERT (C-260/89, Recueil, s. I-2925, bod 12).

telná bez rozdílu, zakazují, tvoří překážku nebo činí méně atraktivním výkon svobody usazování státními příslušníky Společenství, představují omezení v rozporu se Smlouvou³².

kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou.

1. K existenci omezení svobody usazování

64. V souladu s rakouskými právními předpisy je zřízení a provozování zdravotnického zařízení ve formě zubní polikliniky povoleno pouze tehdy, jsou-li služby, které toto zařízení zamýšlí nabízet, potřebné. Tyto právní předpisy se použijí bez rozdílu na všechny entity, které chtějí zřídit a provozovat zdravotnické zařízení, bez rozlišení týkajícího se státu původu.

65. Na základě § 3 odst. 2 písm. a) KAG, který byl ustanovením použitelným při přijetí prvního napadeného rozhodnutí, se potřeba posuzuje zejména s ohledem na péči, kterou již poskytují veřejná, soukromá veřejně prospěšná a ostatní zdravotnická zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, samostatní lékaři, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, zařízení zdravotních pojišťoven a zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, jakož i samostatní „Dentisten“,

66. V souladu s § 3 odst. 2 písm. a) KAKuG, který byl ustanovením použitelným při přijetí druhého napadeného rozhodnutí, se potřeba posuzuje rovněž s ohledem na služby nabízené útvary ambulantní péče uvedených zdravotnických zařízení.

67. V rámci tohoto vyhodnocení potřebnosti tedy příslušné orgány zohledňují pouze péči nabízenou smluvními partnery v rámci zdravotního pojištění.

68. Podle předkládajícího soudu existuje potřeba, jestliže zřízení polikliniky slouží k usnadnění, zrychlení, zintenzívnění či jinému podstatnému zlepšení lékařské péče o obyvatelstvo.

69. Neexistuje tedy žádná potřeba, pokud je stávající nabídka péče způsobila uspokojit poptávku existující ve zdravotnické spádové oblasti, ve které chce plánované zařízení působit.

32 — Viz rozsudky ze dne 5. října 2004, CaixaBank France (C-442/02, Sb. rozh. s. I-8961, bod 11 a citovaná judikatura); ze dne 14. října 2004, Komise v. Nizozemsko (C-299/02, Sb. rozh. s. I-9761, bod 15); ze dne 21. dubna 2005, Komise v. Řecko (C-140/03, Sb. rozh. s. I-3177, bod 27), jakož i ze dne 17. července 2008, Corporación Dermoestética (C-500/06, Sb. rozh. s. I-5785, bod 32 a citovaná judikatura).

70. Vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva provádí na místní úrovni dotyčná spolková země podle různých metod. Ve spolkové zemi Vídeň se tak toto vyhodnocení provádí v závislosti na vztahu existujícím mezi počtem obyvatel a počtem zubních lékařů ve zdravotnické oblasti, ve které chce plánovaná poliklinika působit. Ze spisu vyplývá, že tento počet není stanoven předem. Dotčený lékařský posudek konstatoval, že potřeby jsou „již pokryty existujícími zařízeními téhož typu“ a že situace je „obecně dobrá“³³. Naproti tomu ve spolkové zemi Horní Rakousy byla existence potřebnosti určena na základě čekací doby na konzultaci. Vyhodnocení bylo provedeno se zohledněním odpovědi poskytnutých zubními lékaři působícími ve zdravotnické spádové oblasti, ve které chce plánovaná poliklinika působit.

zdravotnického zařízení, již svým samotným předmětem omezuje svobodu usazování.

73. I když uvedená právní úprava podniky usazené v jiném členském státu nezabavuje možnosti, aby pronikly na území Rakouska, vyžaduje získání správního povolení, které je vydáno pouze existuje-li zdravotní potřeba obyvatelstva. Tato potřeba se posuzuje s ohledem na hospodářská a sociální hlediska týkající se trhu se zdravotní péčí.

71. V rámci projednávaných sporů se mi zdá, že je zřejmé, že dotčená právní úprava pro právo zaručené článkem 43 ES³⁴ představuje překážku, a to i přes neexistenci diskriminace na základě státní příslušnosti dotyčných příslušníků profese³⁵.

72. Tato právní úprava tím, že zavádí postup předchozího povolení ke zřízení a provozování

74. Jak uznává sama Rakouská republika, je cílem dotčené právní úpravy omezit počet poskytovatelů zdravotní péče na jejím území, a to za účelem lepší ochrany smluvních poskytovatelů již na trhu usazených před konkurencí³⁶. Pokud je tak nabídka péče navrhovaná v rámci zdravotního pojištění dostačující, zřízení takového zdravotnického zařízení, jako je poliklinika, se zamítne. Tak

33 — Předkládací rozhodnutí (bod 1.1).

34 — Viz rozsudek ze dne 15. června 2006, Komise v. Francie (C-255/04, Sb. rozh. s. I-5251, bod 29).

35 — Jak uvádí Rakouská republika v bodech 26 a 27 svého vyjádření, § 3 KAKuG nijak nerozlišuje podle toho, zda je poskytovatel tuzemským státním příslušníkem či státním příslušníkem jiného členského státu.

36 — Bod 38 jejího vyjádření.

tomu bylo ve věcech v původním řízení. Takové právní předpisy tedy ztěžují nebo v každém případě činí méně přitažlivým zřízení a provozování zdravotnického zařízení na rakouském území³⁷.

zaručit uskutečnění sledovaného cíle a nepřekračovat meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné³⁸.

75. S ohledem na předcházející mám tedy za to, že vnitrostátní právní předpisy, které zřízení a provozování zdravotnického zařízení podmiňují získáním předchozího povolení založeného na vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva, představují překážku svobody usazování zaručené článkem 43 ES.

a) Rakouské právní předpisy se použijí bez rozdílu

2. K odůvodnění shledaného omezení svobody usazování

76. Takové omezení, jako je omezení stanovené v rakouských právních předpisech, může být nicméně v souladu s právem Společenství, jestliže splňuje následující čtyři podmínky. Nejprve musí být použito nediskriminačním způsobem. Dále musí být odůvodněno legitimním důvodem či naléhavým důvodem obecného zájmu. Nakonec musí být způsobilé

77. Jak jsem uvedl, dotčené právní předpisy se použijí na všechny entity, které chtějí zřídit a provozovat zdravotnické zařízení, bez rozlišení týkajícího se jejich státu původu.

b) Ochrana veřejného zdraví a zachování finanční rovnováhy systému sociálního zabezpečení mohou odůvodnit opatření, která pro zdravotnická zařízení omezují svobodu usazování

37 — Krom toho chci čistě příkladmo upozornit na to, že opatření spočívající v tom, že je získání povolení podmíněno důkazem o existenci hospodářské potřeby či poptávky na trhu, je od nedávna předmětem striktní úpravy směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu (Úř. věst. L 376, s. 36). I když se tato směrnice na nabídku zdravotní péče nepoužije [viz dvacátý druhý bod odůvodnění a čl. 2 písm. f) uvedené směrnice], chci nicméně zdůraznit, že podle jejího čl. 14 bodu 5 se členským státům zakazuje, aby přístup k činnosti poskytování služeb nebo její výkon na svém území podmiňovaly individualně prováděným hodnocením hospodářských potřeb. Podle osmého bodu odůvodnění směrnice 2006/123 totiž tento typ opatření představuje překážku svobody usazování poskytovatelů služeb v členských státech.

78. Podle ustálené judikatury zaujímají zdraví a život osob mezi zájmy chráněnými Smlouvou prvořadé postavení, přičemž je tedy na jejich základě členským státům umožněno omezit svobody pohybu³⁹.

38 — Viz zejména rozsudek ze dne 5. června 2005, Rosengren a další (C-170/04, Sb. rozh. s. I-4071, bod 43), jakož i výše citovaný rozsudek Corporación Dermoeestética (bod 35 a citovaná judikatura).

39 — Výše citovaný rozsudek Deutscher Apothekerverband (bod 103 a citovaná judikatura).

79. Soudní dvůr měl příležitost upřesnit důvody, kterých se členské státy mohou dovolávat pro odůvodnění překážek volného pohybu služeb v oblasti poskytování lékařské a nemocniční péče⁴⁰.

80. Soudní dvůr tak uznal, že nebezpečí závažného zásahu do finanční rovnováhy systému sociálního zabezpečení členského státu může představovat naléhavý důvod obecného zájmu, který je způsobilý odůvodnit překážku zásady volného pohybu služeb.

81. Soudní dvůr rovněž uznal, že cíl zachování vyvážené a všem dostupné lékařské a nemocniční péče z důvodů veřejného zdraví může spadat pod výjimku vycházející z ochrany veřejného zdraví stanovenou v čl. 46 odst. 1 ES, jelikož takový cíl přispívá k dosažení vysoké úrovně ochrany zdraví.

82. Soudní dvůr konečně opakovaně rozhodl, že článek 46 ES členskými státem umožňuje omezit volný pohyb lékařských a nemocničních služeb v rozsahu, v němž je zachování určité léčebné kapacity nebo určité úrovně

medicíny v tuzemsku zásadní pro veřejné zdraví, nebo dokonce pro přežití jeho obyvatelstva.

83. Pokud jde o lékařské služby poskytované v nemocničním zařízení, Soudní dvůr uznal, že musí být možné, aby členský stát mohl naplánovat počet nemocničních infrastruktur, jejich zeměpisné rozmístění, jejich organizaci a zařízení, jímž jsou vybaveny, nebo i povahu lékařských služeb, které jsou schopny nabídnout⁴¹.

84. Podle Soudního dvora toto plánování odpovídá několika snahám.

85. Umožňuje jednak na území dotčeného členského státu zaručit dostatečný a trvalý přístup k vyvážené škále kvalitní nemocniční péče.

86. Kromě toho je jeho cílem zajistit kontrolu nákladů a zabránit plýtvání finančních, technických a lidských zdrojů v kontextu vyzna-

40 — Viz judikatura citovaná v bodě 48 tohoto stanoviska týkající se režimu úhrady výdajů za přeshraniční zdravotní péči. Viz zvláště výše citovaný rozsudek *Stamatelaki* (body 30 až 32 a citovaná judikatura).

41 — Výše citovaný rozsudek *Smits a Peerbooms* (body 76 až 80).

čujícím se neustále se zvyšující poptávkou po lékařské péči a nabídkou nezbytně omezenou rozpočtovými požadavky.

konkurencí, čímž tato právní úprava umožňuje zabránit nadměrným kapacitám a nerovnováze v nabídce lékařských služeb.

87. V tomto ohledu Rakouská republika tvrdí, že dotčená právní úprava představuje nástroj plánování a kontroly nabídky zdravotní péče.

90. Domnívám se, že argumenty uvedené Rakouskou republikou pro úpravu zřízení a provozování zdravotnických zařízení na jejím území představují s ohledem na judikaturu, kterou jsem právě citoval, platné důvody pro omezení svobody usazování.

88. Požadavek předchozího povolení založeného na vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva směřuje k zachování lékařské a nemocniční péče nabízené v rámci smluvních vztahů, a podílí se tak na zachování finanční rovnováhy rakouského systému sociálního zabezpečení.

91. Mám jednak za to, že tato judikatura, rozvinutá v rámci použití článku 49 ES, je v plném rozsahu použitelná na režim svobody usazování. Článek 46 odst. 1 ES, který uvádí Soudní dvůr a ve kterém je uvedena výhrada vycházející z ochrany veřejného zdraví, je totiž ustanovením společným svobodám usazování a poskytování služeb⁴².

89. Podle Rakouské republiky by při příliš velkém zvýšení počtu poskytovatelů služeb na trhu totiž hrozilo, že dojde k vytlačení poskytovatelů služeb, kteří jsou ve smluvním vztahu s orgány zdravotního pojištění. Soukromá zdravotnická zařízení se více zaměřují na nabídku nejrentabilnějších služeb, zatímco smluvní partneři musejí nabízet kompletní seznam služeb, z nichž některé nejsou z hospodářského hlediska zajímavé. Tito smluvní partneři by tak mohli z trhu zmizet nebo by se mohlo stát, že budou muset opustit některé regiony, zejména zemědělské, aby se usadili v městských oblastech, což omezí lékařskou péči o pacienty žijící na vesnici. Cílem dotčené právní úpravy tím, že na daném území kontroluje počet poskytovatelů zdravotní péče, je tak chránit zdravotnická zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, před příliš silnou

92. Myslím si jednak, že úvahy přijaté Soudním dvorem v rámci nabídky nemocniční péče se mohou vztahovat i na služby stomatologické péče, jestliže se tyto služby neomezují na takové základní služby, jako je radiografie či preventivní péče (odstraňování zubního kamene, leštění), ale mohou mít

42 — Viz výše citovaný rozsudek *Corporación Dermoeástica* (bod 37).

rovněž formu takových skutečných chirurgických zákroků, které vyžadují zásah kvalifikovaného personálu, jako je trhání zubů, odstranění estetických deformací či určitá ortodontická péče⁴³. Některé služby stomatologické péče tak budou moci být prováděny lékařem v jeho ordinaci nebo v lékařském středisku, zatímco jiné služby zubní chirurgie budou vyžadovat krátkodobou hospitalizaci v rámci například služby ambulantní péče, která disponuje významným technickým zázemím. Může tak být obtížné činit rozlišení mezi nemocničními službami a službami, které jsou poskytovány mimo nemocnice, nabízenými v této oblasti⁴⁴.

93. Dále je nezbytné uvést, že vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva, stanovené v dotčené právní úpravě, je nástrojem pro provádění „plánu pro zdravotnická zařízení“. Tento plán, vypracovaný na úrovni každé spolkové země s ohledem na hlavní směry definované Rakouskou republikou, je nástrojem zdravotnického plánování.

94. Uvedený plán umožňuje určit kvantitativním a kvalitativním způsobem nabídku poskytované nemocniční a lékařské péče a zeměpisné rozdělení této nabídky. Musí

tak umožnit rozvoj nabídky péče přizpůsobené zdravotnímu stavu obyvatelstva a účinnosti stávající péče. Plán musí zajistit přístup ke kvalitní péči a zaručit zdravotnickou organizaci umožňující zachování a rozvoj dostupné péče. Musí konečně stanovit správnou rovnováhu, pokud jde o velikost, kapacitu a vybavení zdravotnických zařízení.

95. Provádění tohoto plánu a realizace cílů, které sleduje, závisejí na finanční životaschopnosti systému sociálního zabezpečení. V rámci takového vnitrostátního zdravotního systému, jako je dotčený zdravotní systém, který je z velké části financován veřejnými prostředky, a ve kterém jsou finanční prostředky již pojmově omezené, se totiž financování zdravotní péče provádí v závislosti na rovnováze nabídky a poptávky. Plánování nabídky zdravotní péče a uzavírání smluv mezi orgány zdravotního pojištění a poskytovateli zdravotních služeb tak umožňují lépe kontrolovat výdaje tím, že je upraví podle potřeb obyvatelstva v závislosti na prioritách stanovených vnitrostátními orgány.

96. S ohledem na předcházející se tedy domnívám, že je odůvodněné, že členský stát může upravit zřízení a provozování zdra-

43 — Ortodoncie je oborem zubního lékařství zabývající se prevencí nepravidelností chrupu a deformací čelistí a jejich léčbou, zvláště u dětí.

44 — V tomto ohledu chci upozornit na to, že Komise ve svém návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 2. července 2008 o uplatňování práv pacientů v přeshraniční zdravotní péči navrhuje definici Společenství pro pojem „nemocniční péče“. Podle čl. 8 odst. 1 písm. a) a b) tohoto návrhu tento pojem zahrnuje nejen „zdravotní péči, která vyžaduje ubytování pacienta nejméně po dobu jedné noci“, ale rovněž zdravotní péči, která vyžaduje vysoce specializovanou a nákladnou lékařskou infrastrukturu nebo zdravotnické vybavení nebo léčbu, která představuje obzvlášť vysoké riziko pro pacienta nebo populaci.

votnických zařízení na svém území tím, že provede předem kontrolu potřeb trhu za účelem ochrany veřejného zdraví a zachování finanční rovnováhy svého systému sociálního zabezpečení.

c) Otázka, zda jsou dotčené právní předpisy způsobilé k dosažení cílů, které sledují

97. V této souvislosti je třeba přezkoumat, zda rakouské právní předpisy jsou způsobilé zajistit účinnou ochranu veřejného zdraví a finanční rovnováhu režimu sociálního zabezpečení proti rizikům souvisejícím s nekontrolovaným rozšiřováním nabídky stomatologické péče.

98. Je tedy třeba ověřit, zda podmínky vyžadované k získání dotčeného předchozího správního povolení jsou odůvodněné s ohledem na výše uvedené požadavky, a zda tedy splňují požadavek přiměřenosti.

99. Mám zaprvé za to, že režim předchozího správního povolení stanovený v rakouských právních předpisech usměrňuje v souladu s právem posuzovací pravomoc příslušných vnitrostátních orgánů.

100. Domnívám se – podobně jak rozhodl Soudní dvůr v rámci věci souvisejících s režimem úhrady výdajů za přeshraniční zdravotní péči – že režim správního povolení, které předchází usazení lékaře, nemůže ospravedlnit diskreční chování ze strany vnitrostátních orgánů. To by totiž znamenalo, že by ustanovení Společenství, zejména ustanovení týkající se základní svobody, byla zbavena svého užitečného účinku⁴⁵.

101. Podle Soudního dvora takový režim musí být založen na objektivních, nediskriminačních a předem známých kritériích, tak aby poskytoval rámec pro výkon posuzovací pravomoci vnitrostátních orgánů. Musí být mimoto založen na procesním systému, který je dostupný a způsobilý zaručit dotčeným osobám, že jejich žádost bude vyřízena v přiměřené lhůtě, objektivně a nestranně. Konečně odmítnutí povolení musejí být soudně přezkoumatelná⁴⁶. K tomuto účelu musí taková odmítnutí povolení nebo stanoviska, na nichž jsou tato odmítnutí případně založena, uvádět konkrétní ustanovení, o něž se opírají, a musí být řádně odůvodněna s ohledem na tato ustanovení. Stejně tak má Soudní dvůr za to, že soudy, jimž je předložen opravný prostředek proti takovým zamítavým rozhodnutím, musí být schopny, pokud to považují za nezbytné, opatřit si posudky nezávislých znalců, zaručujících úplnou objektivitu a nestrannost⁴⁷.

45 — Viz výše citovaný rozsudek Watts (bod 115 a citovaná judikatura).

46 — Tamtéž (bod 116 a citovaná judikatura).

47 — Tamtéž (bod 117 a citovaná judikatura).

102. Pokud jde o spory v původním řízení, je třeba uvést, že § 3 KAG a KAKuG, jakož i prováděcí opatření přijatá spolkovými zeměmi Vídeň a Horní Rakousy⁴⁸, stanoví podmínky, za kterých může být uděleno povolení ke zřízení zdravotnického zařízení. Tyto právní předpisy jsou předmětem zveřejnění v Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich⁴⁹, takže jsou tyto podmínky známy předem. Pokud jde o vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva, tato ustanovení uvádějí kritéria, která je třeba zohlednit, a sice předmět činnosti zařízení, služby, které zamýšlí nabízet, plán pro zdravotnická zařízení dotyčné spolkové země a konečně stávající nabídka. Krom toho z předkládacího rozhodnutí⁵⁰ vyplývá, že v prvním i druhém napadeném rozhodnutí byla uvedena ustanovení, na kterých jsou založena⁵¹, a byly v nich uvedeny důvody, pro které měly příslušné orgány za to, že nabídka služeb, které Hartlauer zamýšlel nabízet, není potřebná. Konečně jak ukazují věci v původním řízení, obě tato rozhodnutí mohla být předmětem žaloby před Verwaltungsgerichtshof na základě § 131 odst. 1 bodu 1 B-VG.

103. Zadruhé si myslím, že vyhodnocení potřeb, které musí provést příslušné vnitrostátní orgány před povolením zřízení a provozování zdravotnického zařízení, je v mnoha ohledech prostředkem vhodným k dosažení cílů vytýčených Rakouskou republikou.

48 — Viz § 4 Wr. KAG a § 5 Oö. KAG.

49 — Spolkový úřední věstník Rakouské republiky.

50 — Body 1.1 a 1.2.

51 — A sice § 4 Wr. KAG, jakož i § 4 a 5 Oö. KAG.

104. Jednak se mi zdá, že toto vyhodnocení potřeb skutečně slouží k organizaci nabídky zdravotní péče na území. Toto vyhodnocení prováděné na místní úrovni, zohledňující stávající nabídku péče, umožňuje zabránit tomu, aby na některých zeměpisných územích, jako jsou zemědělské oblasti, nebyly příslušné služby poskytovány v dostatečné míře, na rozdíl od jiných území, kde existuje velmi silná koncentrace zubních lékařů, jako jsou městské oblasti. Uvedené vyhodnocení je tedy nezbytné k tomu, aby nabídka lékařských a nemocničních služeb mohla za podmínek kvality a přiměřených lhůt odpovídat poptávce po zdravotní péči.

105. Kromě toho vyhodnocení potřeb umožní skutečně zabránit negativním dopadům, které mohou vyplynout z nekontrolovaného rozšiřování nabídky zdravotní péče, a zejména co se týče hospodářské situace poskytovatelů služeb, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou. Jak uvedl Verfassungsgerichtshof ve svém výše citovaném rozsudku ze dne 10. března 1999, v rámci tohoto vyhodnocení je chráněna existence osob a zařízení, které vykonávají svou činnost v rámci poslání veřejné služby zdravotního pojištění.

106. V takovém režimu, jako je režim dotčený v původním řízení, který zajišťuje pojištěncům věcné dávky, orgány zdravotního pojištění spravují svůj rozpočet tak, že uzavírají smlouvy s lékaři a nemocničními zařízeními. V rámci těchto smluv si smluvní strany určí plnění, na která se smlouva vztahuje, a upřesní disponibilitu služeb, jakož i hospodářský příspěvek, který se zdravotní pojištění zaváže poskytnout. Tento systém umožňuje zaručit,

že je předem financována veškerá lékařská péče, kterou pojištěnci potřebují, co se týče jak externích konzultací, tak co se týče péče v nemocnicích, takže zdravotní pojišťovny v zásadě nemusejí hradit dodatečné platby.

zené smluvními partnery v rámci zdravotního pojištění, umožňuje chránit systém smluv a režim věcných dávek. Připomínám, že tento režim umožňuje pojištěnci, aby neplatil výdaje vzniklé v souvislosti s péčí, která mu byla poskytnuta. Tyto výdaje jsou totiž placeny přímo orgánem zdravotního pojištění. Uvedený režim tak umožňuje méně bohatým pacientům přístup ke kvalitní lékařské a nemocniční péči.

107. Za těchto podmínek se mi zdá legitimní, že v režimu sociálního zabezpečení, který upravuje předem nejen prostředky k zajištění péče, ale rovněž lékaře a zdravotnická zařízení, která je poskytují, vnitrostátní orgány chtějí poskytovatele služeb, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, chránit před příliš silnou konkurencí.

108. Soudní dvůr ostatně uznal, že kdyby pojištěnci mohli svobodně a za jakýchkoliv okolností využívat nemocničních zařízení, s nimiž jejich zdravotní pojišťovna neuzavřela žádnou smlouvu, ať jde o zařízení umístěná v členském státě, nebo v jiném členském státě, „byla by zmařena jakákoliv snaha o plánování prostřednictvím systému smluv s cílem přispět k zajištění nabídky nemocniční péče, která by byla racionální, stabilní, vyvážená a dostupná“⁵². Tyto úvahy jsou podle mého názoru použitelné na nabídku péče poskytovanou poliklinikami.

110. Zdá se mi tedy, že vnitrostátní právní úprava, která zřízení a provozování zdravotnického zařízení podmiňuje předchozím vyhodnocením zdravotních potřeb obyvatelstva, je způsobilá k tomu, aby zajistila kvalitní, vyváženou a všem dostupnou lékařskou péči, jakož i k tomu, aby zaručila finanční rovnováhu vnitrostátního režimu sociálního zabezpečení. Takové opatření je tedy podle mého názoru vhodné k ochraně veřejného zdraví.

109. Toto vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva tak tím, že při přezkumu stávající nabídky péče zohledňuje pouze služby nabí-

111. Poukazuji však na to, že se právní úprava dotčená v projednávané věci nepoužije na ordinace zahrnující více lékařů, třebaže tento typ struktury může rovněž konkurovat zařízením, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, již na trhu usazeným.

52 — Viz výše citované rozsudky Smits a Peerbooms (bod 81); Müller-Fauré a van Riet (bod 82), jakož i Watts (bod 111).

112. Kladu si tedy otázku ohledně způsobilosti takového režimu, jako je režim, který vyplývá z právních předpisů dotčených v původním řízení, zaručit provedení těchto cílů v rozsahu, v němž je usazení ordinací zahrnujících více lékařů na trhu povoleno, aniž by bylo nezbytné provádět hodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva. Zdá se mi tedy, že tento režim vykazuje nesoudržnost. Informace poskytnuté v průběhu písemné části řízení a jednání mi nicméně neumožňují pochopit důvody takového rozlišení mezi těmito dvěma typy struktur.

113. Domnívám se tedy, že přísluší vnitrostátnímu soudu, aby posoudil přiměřenost toho, zda taková právní úprava, jako jsou rakouské právní předpisy, může užitečně splňovat cíle, které zamýšlí sledovat, a to s ohledem na poznámky, které uvedu dále.

114. Jak bylo uvedeno, ordinace zahrnující více lékařů není ve smyslu rakouských právních předpisů zdravotnickým zařízením. Může být zřízena pouze v právní formě veřejné obchodní společnosti založené za účelem zisku⁵³. Tato společnost může mimoto zahrnovat pouze osobně odpovídající společníky, kteří jsou oprávněni k samostatnému výkonu povolání zubního lékaře, a to na rozdíl od poliklinik, v jejichž rámci převažuje zaměstnávání zaměstnanců.

115. Pokud jde o organizaci a vybavení těchto struktur, vyjádření, která mám v tomto ohledu k dispozici, si vzájemně odporují. V průběhu jednání se tak Rakouská republika bránila tomu, že by docházelo k jakékoli „skryté diskriminaci“ mezi těmito entitami, když zdůrazňovala, že k rozšíření ordinací zahrnujících více lékařů jsou stanoveny úzké meze, a to z hlediska organizačního i personálního a z hlediska vybavení a prostor⁵⁴. Tyto charakteristické rysy odlišují ordinace zahrnující více lékařů od poliklinik podstatným způsobem. Předkládající soud naopak uvádí, že prostory a materiální vybavení ordinací zahrnujících více lékařů mohou být zcela srovnatelné s prostory a materiálním vybavením poliklinik. Pacient, který chce využít lékařskou službu, tedy v mnoha případech nerozpozná vnější rozdíly mezi poliklinikou, z právního hlediska považovanou za zdravotnické zařízení, a ordinací zahrnující více lékařů.

116. Kromě rozdílů v právní formě a postavení personálu se domnívám, že je k určení přiměřenosti dotčené právní úpravy potřeba ve skutečnosti zohlednit povahu úkonů, které obě entity provádějí.

117. V tomto ohledu se domnívám, že zubní poliklinika a zubní ordinace zahrnující více lékařů mohou vykonávat svou činnost na tomtéž trhu.

53 — Ve smyslu § 105 zákoníku o společnostech v platném znění.

54 — Ústní vyjádření přednesené Rakouskou republikou na jednání dne 26. února 2008.

118. Podle § 2 odst. 1 bodu 7 KAG a KAKuG je předmětem činnosti zubní polikliniky vyšetření či léčba osob, jejichž stav nevyžaduje hospitalizaci, a může disponovat střediskem ambulantní péče. Toto zařízení tedy může nabízet rozsáhlou škálu péče, pokrývající nejen základní stomatologickou péči, ale rovněž ambulantní zákroky, mezi něž patří úkony ambulantní chirurgie, jako je umísťování zubních implantátů, reparace trhlin, transplantace či extrakce zubů moudrosti.

119. Ordinance zahrnující více lékařů, ve které působí zubní chirurgové, může rovněž disponovat významným technickým zázemím, díky kterému může nabízet určité úkony zubní chirurgie. Ačkoli jsou tyto operace méně obtížné než operace, které může případně nabízet zubní poliklinika, nic to nemění na tom, že obě tyto struktury mohou nabízet určité služby téže povahy. V tomto ohledu § 153 odst. 3 ASVG uvádí, že stomatologickou péči (péče zubní chirurgie, konzervační péče a čelistní ortopedie) a poskytování zubních protéz nabízejí ve formě věcných dávek zubní lékaři, „Dentisten“, ordinance zahrnující více lékařů či takové za tímto účelem specificky vybavené kliniky, jako jsou polikliniky.

120. Zubní ordinance zahrnující více lékařů tedy může konkurovat poskytovatelům služeb, kteří jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, stejně jako zubní poliklinika. Krom toho není vyloučeno, že zřízení jedné nebo několika ordinací, ve kterých bude sdružen významný počet

zubních lékařů, může narušit rovnováhu stanovenou při organizaci a plánování nabídky péče v dané lokalitě.

121. Zdá se mi tedy, že způsobilost takového režimu, jako je režim, který vyplývá z rakouských právních předpisů, zaručit provedení cíle ochrany veřejného zdraví, může být diskutabilní, jestliže je prokázáno, že zubní ordinance zahrnující několik lékařů a zubní polikliniky mají tentýž předmět činnosti a ve skutečnosti nabízejí služby téže povahy.

122. Jelikož nemám k dispozici dostatečné informace týkající se povahy lékařských úkonů prováděných v zubní ordinaci zahrnující více lékařů, navrhuji, aby Soudní dvůr rozhodl, že tuto analýzu provede vnitrostátní soud.

123. Tento vnitrostátní soud by měl nejprve ověřit, zda obě tyto entity skutečně vykonávají svou činnost na tomtéž trhu. Pokud tomu tak je, přísluší vnitrostátnímu soudu, aby pak posoudil, zda rakouské právní předpisy mohou užitečně splňovat výše uvedené cíle, jestliže je zřízení ordinací zahrnujících více lékařů povoleno, aniž by bylo nezbytné provádět předchozí vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva.

124. S ohledem na předcházející se domnívám, že články 43 ES a 48 ES musejí být vykládány v tom smyslu, že nebrání právním předpisům členského státu, které zřízení a provozování zdravotnického zařízení ve formě samostatné zubní polikliniky podmiňují získáním předchozího správního povolení založeného na vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva.

125. Mám nicméně za to, že v rámci takových právních předpisů, jako jsou právní předpisy dotčené v původním řízení, přísluší vnitrostátnímu soudu, aby posoudil, zda jsou tyto právní předpisy způsobilé dosáhnout cílů, které sledují, vzhledem k tomu, že je zřízení zubní ordinace zahrnující více lékařů na území Rakouské republiky povoleno, aniž by bylo nezbytné provést vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva.

C – Ke druhé předběžné otázce

126. Svou druhou předběžnou otázkou se Verwaltungsgerichtshof táže Soudního dvora, zda skutečnost, že příslušné vnitrostátní orgány v rámci svého vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva přezkoumávají péči nabízenou útvary ambulantní péče veřejných, soukromých veřejně prospěšných a ostatních zdravotnických zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, má dopad na navrhovanou odpověď na první předběžnou otázku.

127. Z předkládacího rozhodnutí totiž vyplývá, že se relevantní právní předpisy za účelem přezkumu druhého napadeného rozhodnutí liší, jelikož po vstupu KAKuG v platnost musí ověření potřeb rovněž zohledňovat péči nabízenou v rámci útvarů ambulantní péče těchto zařízení.

128. Domnívám se, že změna těchto právních předpisů na odpověď navrhovanou na první předběžnou otázku dopad nemá.

129. Jako polikliniky totiž i veřejná zdravotnická zařízení a soukromá veřejně prospěšná zdravotnická zařízení, mezi něž patří zejména nemocnice, mohou disponovat útvarem ambulantní péče. Za tímto účelem disponují technickým zázemím, jehož cena je zvláště vysoká a je třeba ji odepisovat. Jak jsem uvedl, alternativy hospitalizace se rozšiřují. V narůstající míře je o pacienty, jejichž hospitalizace není nezbytná či již není z lékařského hlediska nezbytná, pečováno v útvarech ambulantní péče nemocnic, a to za cílem převést péči o některé skupiny pacientů z oblasti „v prostorách nemocnic“ do oblasti „mimo prostory nemocnic“⁵⁵, aniž by bylo třeba vzdát se lékařských služeb, které nabízejí dotyčné speciální útvary uvedených zařízení.

55 — Skupina lékařských odborníků provádí péči o pacienty mimo prostory nemocnic v rámci struktur dostupné péče a na různých místech, kde pacient tráví svůj čas (podnik, škola, bydliště).

130. Jak uvedla Rakouská republika, tyto útvary ambulantní péče jsou v současné době nedílnou součástí organizace vnitrostátního zdravotního systému. Je tedy legitimní, aby je příslušné vnitrostátní orgány zohlednily v rámci stávající nabídky péče, chtějí-li skutečně organizovat a plánovat poskytování zdravotních služeb takovým způsobem, aby finanční rovnováha systému sociálního zabezpečí byla zachována a aby lékařská péče o obyvatelstvo byla kvalitní, vyvážená a dostupná pro všechny pojištěnce.

131. Krom toho pokud jde o způsobilost dotčené právní úpravy dosáhnout cílů, které

sleduje, vyvstává tentýž problém, na který jsem poukázal v rámci přezkumu první předběžné otázky, jelikož ordinace zahrnující více lékařů může vykonávat ambulantní péči.

132. Domnívám se tedy, že skutečnost, že příslušné vnitrostátní orgány v rámci vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva přezkoumávají péči nabízenou útvary ambulantní péče veřejných, soukromých veřejně prospěšných a ostatních zdravotnických zařízení, která jsou ve smluvním vztahu se zdravotní pojišťovnou, na navrhovanou odpověď na první předběžnou otázku dopad nemá.

V – Závěry

133. S přihlédnutím k předcházejícím úvahám navrhuji, aby Soudní dvůr na otázky položené Verwaltungsgerichtshof odpověděl následujícím způsobem:

„Články 43 ES a 48 ES musejí být vykládány v tom smyslu, že nebrání právním předpisům členského státu, které zřízení a provozování zdravotnického zařízení ve formě samostatné zubní polikliniky podmiňují získáním předchozího správního povolení založeného na vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva.

Pokud jde o takové právní předpisy, jako jsou právní předpisy dotčené v původním řízení, přísluší nicméně vnitrostátnímu soudu, aby posoudil, zda jsou způsobilé dosáhnout cílů, které sledují, vzhledem k tomu, že zřízení zubní ordinace zahrnující více lékařů je na území Rakouské republiky povoleno, aniž by bylo nezbytné provést vyhodnocení zdravotních potřeb obyvatelstva.“