

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (трети състав)

6 декември 2007 година*

По дело С-456/05

с предмет иск за установяване на неизпълнение на задължения, предявен на основание член 226 ЕО на 23 декември 2005 г.,

Комисия на Европейските общности, за която се явяват г-н Н. Støvlbæk и г-жа S. Grünheid, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

ищец,

срещу

Федерална република Германия, за която се явяват г-н М. Lumma и г-н U. Forsthoff, в качеството на представители,

ответник,

* Език на производството: немски.

СЪДЪТ (трети състав),

състоящ се от: г-н А. М. Rosas, председател на състав, г-н U. Lõhmus, г-н J. Klučka, г-н А. Ó Caoimh и г-жа Р. Lindh (докладчик), съдии,

генерален адвокат: г-н Р. Mengozzi,
секретар: г-н R. Grass,

предвид изложеното в хода на писменото производство,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 28 юни 2007 г.,

постанови настоящото

Решение

- 1 С исковата си молба Комисията на Европейските общности иска от Съда да установи, че като предвижда прилагането на преходните разпоредби или „придобити права“, позволяващи на психотерапевтите да се ползват от разрешително или от одобрение, издадено независимо от действащите правила за сключване на договор със здравноосигурителна каса, единствено за психо-

терапевтите, които са упражнявали дейността си в рамките на германските здравноосигурителни каси, и като не е взела предвид сравнимата или подобна професионална дейност, упражнявана от психотерапевти в други държави-членки, Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си по член 43 ЕО.

Правна уредба

- 2 Законът за професиите на психотерапевта психолог и на психотерапевта — специалист по децата и юношите, който изменя книга пета от Социалния кодекс (наричан по-нататък „SGB V“) и други закони (Gesetz über die Berufe des Psychologischen Psychotherapeuten und des Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten, zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze) от 16 юни 1998 г. (BGBl 1998 I, стр. 1311, наричан по-нататък „Закон за психотерапевтите“), урежда достъпа до упражняването на здравните професии „психотерапевт психолог“ и „психотерапевт — специалист по децата и юношите“ (професионална част, член 1, озаглавен „[Закон за психотерапевтите]“), както и включването на новите здравни професии в режима на задължителното здравно осигуряване (част относно здравното осигуряване, член 2, озаглавен „изменение на [SGB V]“).
- 3 Законът за психотерапевтите предвижда, че от 1 януари 1999 г. психотерапевтите, които желаят да практикуват по договор със здравноосигурителна каса, са подчинени на система от квоти по области. Психотерапевтът, който се установява в дадена област, може да практикува по договор със здравноосигурителна каса единствено ако практикуващите в тази област психотерапевти не надвишават определен брой, съответстващ на този, от който областта има нужда.

- 4 Въпреки това Законът за психотерапевтите съдържа разпоредби, по силата на които дори броят на психотерапевтите, от които една област има нужда, да е надхвърлен, тези, които вече са се установили в посочената област и които практикуват по договор със здравноосигурителна каса, могат да продължат да се ползват от този режим, ако отговарят на условията по § 95, алинеи 10 и 11 от SGB V (наричани по-нататък „преходните разпоредби“).
- 5 § 95, алинея 10, който се отнася до издадените на психотерапевтите разрешителни, гласи както следва:

„Могат да предоставят здравни услуги по договор със здравноосигурителна каса психотерапевтите, които:

1. са отговаряли до 31 декември 1998 г. на условията за одобрение съгласно § 12 от Закона за психотерапевтите и за квалификация съгласно § 95в, второ изречение, точка 3 и са подали искане за издаване на разрешително;
2. са подали документа за одобрение до 31 март 1999 г.;
3. са взели участие през периода от 25 юни 1994 г. до 24 юни 1997 г. в амбулаторното психотерапевтично лечение на лицата, осигурени в касите за задължително здравно осигуряване.

Комисията за издаване на разрешителни трябва да се произнесе по исканията за издаване на разрешително до 30 април 1999 г.“

- 6 Разпоредбите на посочения § 95, алинея 11, които се отнасят до правоспособността на психотерапевтите, предвижда:

„Правоспособни да предоставят здравни услуги по договор със здравноосигурителна каса са психотерапевтите, които:

1. са отговорявали до 31 декември 1998 г. на условията за одобрение съгласно § 12 от Закона за психотерапевтите [...] и са подали искане за допълнителна квалификация;
2. са подали документа за одобрение до 31 март 1999 г.;
3. са взели участие през периода от 25 юни 1994 г. до 24 юни 1997 г. в амбулаторното психотерапевтично лечение на лицата, осигурени в касите за задължително здравно осигуряване.

Комисията за издаване на разрешителни трябва да се произнесе по исканията за издаване на разрешително до 30 април 1999 г.“

- 7 Изразът „взели участие“ през периода от 25 юни 1994 г. до 24 юни 1997 г. (наричан по-нататък „разглежданият период“) в амбулаторното психотерапевтично лечение на лицата, осигурени в касите за задължително здравно осигуряване, използван в § 95, алинея 10, точка 3 и алинея 11, точка 3 от SGB V, е бил тълкуван от Bundessozialgericht в Решение от 8 ноември 2000 г. (B 6 KA 52/00 R, наричано по-нататък „Решението от 8 ноември 2000 г.“). Съгласно него

се счита, че даден психотерапевт отговаря на условието по посочените алинеи, когато е осъществил в течение на разглеждания период 250 часа лечение през непрекъснат промеждутък от време от шест до дванадесет месеца. По-нататък, мястото на осъществяване на този обем от часове трябва да е еднакво с мястото, за което е било подадено искането за издаване на разрешително.

Досъдебна процедура

- 8 Комисията започва предвидената в член 226 ЕО процедура за установяване на изпълнение на задължения, като на 30 октомври 2000 г. изпраща на Федерална република Германия официално уведомително писмо, в което поддържа, че преходните разпоредби противоречат на член 43 ЕО. Според Комисията тази държава-членка не е изпълнила задълженията си по посочения член, като е приела единствено упражняваната за сметка на германското задължително здравно осигуряване професионална дейност за достойна за защита предходна дейност и като е изключила всяка сравнима или подобна професионална дейност, упражнявана в друга държава-членка.
- 9 Федерална република Германия представя съображенията си в отговор на официалното уведомително писмо в писмо от 12 януари 2001 г.
- 10 Тъй като не е удовлетворена от този отговор, на 21 декември 2001 г. Комисията издава мотивирано становище, с което отправя покана към тази държава-членка да предприеме необходимите мерки, за да се съобрази с него в срок от два месеца, считано от получаването му.
- 11 С писмо от 20 март 2002 г. Федерална република Германия отговаря на това мотивирано становище, като подчертава своето несъгласие с позицията на Комисията.

12 Тъй като не е удовлетворена от този отговор, Комисията предявява настоящия иск.

По иска

По допустимостта

13 Федерална република Германия прави възражение за недопустимост, като се позовава на следните четири основания:

— липсата на настоящо нарушение на Договора за ЕО,

— несъществен характер на неизпълнението, в което е упрекната,

— липсата на правен интерес и

— разширяването на предмета на спора.

По липсата на настоящо нарушение на Договора

14 Федерална република Германия изтъква, че искът не е насочен срещу настоящо нарушение на правилата на Договора, а засяга единствено минали факти, настъпили между 1 януари 1997 г. и 31 декември 1998 г. Тя подчертава, че вече от

около седем години не може да бъде вземано никакво решение за издаване на разрешително или за предоставяне на правоспособност на основата на преходните разпоредби. Следователно вече не съществува никакво неизпълнение, което би могло да е предмет на иск на основание на член 226 ЕО.

- 15 Следва да се напомни, че съгласно постоянната съдебна практика наличието на неизпълнение на задължения от държава-членка трябва да се преценява с оглед на положението към момента на изтичането на срока, даден в мотивираното становище (вж. по-конкретно Решение от 27 октомври 2005 г. по дело Комисия/Италия, C-525/03, Recueil, стр. I-9405, точка 14).
- 16 Поради това следва да се провери дали на тази дата спорната правна уредба е продължавала да поражда последици (вж. в този смисъл Решение от 10 април 2003 г. по дело Комисия/Германия, C-20/01 и C-28/01, Recueil, стр. I-3609, точки 34 и 37, Решение от 9 септември 2004 г. по дело Комисия/Германия, C-125/03, Recueil, стр. II-03523, точки 12 и 13, както и Решение по дело Комисия/Италия, посочено по-горе, точка 16).
- 17 В това отношение следва да се отбележи, че искът на Комисията е насочен срещу преходните разпоредби или „придобити права“, тъй като те предвиждат единствено за психотерапевтите, които са практикували в дадена област в Германия в рамките на германските здравноосигурителни каси през разглеждания период, възможността да упражняват дейността си по договор със здравноосигурителна каса и отказват да предоставят тази възможност на психотерапевтите, които са упражнявали дейността си през същия период извън Германия в рамките на здравноосигурителните каси на друга държава-членка.
- 18 Трябва да се посочи обаче, че невъзможността за последните да се ползват от преходните разпоредби не е ограничена във времето. Точно обратното, тя има постоянен характер и по-конкретно продължава към момента на изтичане на определения в мотивираното становище срок.

19 Това положение се различава от положението по делото Комисия/Италия, по което е постановено посоченото по-горе решение. Действително, както следва от точка 16 от посоченото решение, искът за установяване на неизпълнение на задължения се отнася единствено и само за едно определение, което вече не било приложимо към момента на изтичане на определения в мотивираното становище срок, а не за договорите, които са могли да бъдат сключени въз основа на това определение. Настоящият иск, точно обратното, е насочен срещу това, че прилагането на преходните разпоредби се предвижда единствено за психотерапевтите, които са упражнявали дейността си в дадена област в Германия в рамките на германските здравноосигурителни каси, и на невземането предвид на сравнимата или подобна професионална дейност, упражнявана от психотерапевти в други държави-членки.

20 От това следва, че разглежданите по настоящото дело преходни разпоредби са продължавали да пораждаат последици към релевантната за преценка на допустимостта на иска дата и че вследствие на това първото възражение за недопустимост трябва да бъде отхвърлено.

По несъществен характер на неизпълнението, в което се упреква държавата-членка

21 Федерална република Германия поддържа, че в случай на наличие на нарушение на правилата на Договора, това нарушение би имало във всички случаи несъществен характер, така че не би могло да обоснове производство за установяване на неизпълнение на задължения.

22 В това отношение следва да се напомни, че в съответствие с предвиденото в член 226 ЕО производство Комисията може да сезира Съда, когато прецени, че дадена държава-членка не е изпълнила едно от задълженията си по Договора. Този член не съдържа никакво условие, свързано с тежестта на неизпълнението. Както следва от постоянната съдебна практика, Комисията е задължена да прецени дали следва да се предяви иск срещу дадена държава-членка, да определи разпоредбите, които последната е нарушила, и да избере момента,

в който да започне производство срещу нея за установяване на неизпълнение на задължения, като съображенията, които определят този избор, не могат да засегнат допустимостта на иска (вж. Решение от 8 декември 2005 г. по дело Комисия/Люксембург, С-33/04, Recueil, стр. I-10629, точка 66). От това следва, че всяко нарушение на Договора, каквато и да е неговата тежест, може да бъде предмет на иск на основание на посочения член.

- 23 Вследствие на това изведеното от твърдението за несъществен характер на неизпълнението на задължения възражение за недопустимост трябва да бъде отхвърлено.

По липсата на правен интерес

- 24 Според Федерална република Германия Комисията нямала правен интерес по настоящото дело. Със своя иск тя целяла в действителност да подкрепи интересите на двама австрийски психотерапевти, чието положение представя, които се били противопоставили на националните органи и били в основата на все още висящи пред националните юрисдикции спорове. Комисията била подкрепила по този начин интересите на частни лица срещу държава-членка. Последните обаче разполагали с възможността да приложат свои собствени средства за действие пред националните съдилища.
- 25 В това отношение е достатъчно да се напомни, че в рамките на правомощията си по член 226 ЕО не е нужно Комисията да доказва наличието на правен интерес. Действително Комисията има за задача да следи служебно и в общ интерес за прилагането от държавите-членки на общностното право и да установява, с оглед на тяхното преустановяване, наличието на евентуални неизпълнения на задължения, произтичащи от него (вж. Решение по дело Комисия/Люксембург, посочено по-горе, точка 65). По-нататък, както бе напомнено в точка 22 от настоящото решение, Комисията е тази, която преценява дали следва да се предяви иск срещу държава-членка.

- 26 Вследствие на това възражението за недопустимост, изведено от липсата на правен интерес, трябва да бъде отхвърлено.

По разширяването на предмета на спора

- 27 Федерална република Германия се позовава също на това, че за първи път на етапа на исквата молба Комисията поддържа, че преходните разпоредби могат да представляват накърняване на свободата на установяване на психотерапевтите, установени в Германия, тъй като те изглеждат като препятствие пред преместването на последните в друга държава-членка през разглеждания период. Доводът на Комисията представлявал разширяване на предмета на спора, както е бил очертан на етапа на процедурата, предхождаща съдебното производство, и следователно бил недопустим.

- 28 Следва да се отбележи, че в писмо от 10 ноември 1999 г. до Федерална република Германия, на което се позовава официалното уведомително писмо, компетентните служби на Комисията вече са били уведомили тази държава-членка за съмненията си относно съвместимостта на преходните разпоредби с правилата на Договора относно свободата на установяване, доколкото те не предвиждали компетентните германски органи да държат сметка за дейността, упражнявана от психотерапевти в рамките на задължителното осигуряване в други държави-членки. По същия начин официалното уведомително писмо се позовава по общ начин на това, че не се взема предвид дейността, упражнявана извън рамките на задължителното осигуряване в Германия. Трябва да се посочи, че подобно оплакване може да засегне както психотерапевтите от други държави-членки, така и психотерапевтите от Германия, които са се установили в други държави-членки.

- 29 Вследствие на това, дори ако представените в хода на процедурата, предхождаща съдебното производство, доводи на Комисията са били насочени

единствено към ограничението на свободата на установяване на психотерапевтите от други държави-членки, изричното посочване, на етапа на исковата молба, на накърняването на свободата на установяване на някои психотерапевти от Германия представлява не ново твърдяно нарушение, различно от първоначално повдигнатото, а просто развитие на същото.

30. Вследствие на това възражението за недопустимост, изведено от разширяването на предмета на спора, следва да се отхвърли.
31. Тъй като основанията за недопустимост се отхвърлят в тяхната цялост, искът следва да се разгледа по същество.

По същество

Доводи на страните

32. Комисията поддържа, че текстът на преходните разпоредби разкрива ограничение на свободата на установяване.
33. Тези разпоредби съставлявали дерогация от режима на квотите, от който могли да се ползват единствено психотерапевтите, които през разглеждания период са лекували пациенти в рамките на германското задължително здравно осигуряване. Обратно на това психотерапевтите, които са предоставяли здравни услуги в рамките на задължителното здравно осигуряване в друга държава-членка през този период, не могли да се ползват от тази дерогация.

- 34 Следователно всички психотерапевти, които са се установили в Германия между 1 януари 1997 г. и края на преходния период, т.е. 31 декември 1998 г., били изключени от възможността да се ползват от преходните разпоредби, тъй като от 1 януари 1997 г. тези психотерапевти вече не могли да отговарят на условието за извършване в рамките на режима на германско задължително осигуряване на 250 часа работа в течение на непрекъснат период от поне шест месеца през разглеждания период. Комисията подчертава, че действително от 1 януари 1997 г. до края на разглеждания период, определен на 24 юни 1997 г., оставал да изтече промеждутък от време от по-малко от шест месеца.
- 35 Това изключване засягало главно установените в други държави-членки психотерапевти, които са се позовали на своето право на свободно установяване, като са се установили в Германия между 1 януари 1997 г. и 31 декември 1998 г. То засягало също установените в Германия психотерапевти, които са се позовали на своето право на свободно установяване, като са се установили в друга държава-членка в течение на разглеждания период и са се върнали в Германия преди 1 януари 1999 г.
- 36 Комисията илюстрира посоченото изключване въз основа на случая на двама австрийски психотерапевти, установили се в Германия съответно на 1 януари и 1 октомври 1998 г. в области, където предлагането на здравни услуги впоследствие е било сметено за надвишаващо нуждите по силата на Закона за психотерапевтите. Считано от тези дати заинтересуваните са работили за германското задължително здравно осигуряване, но не са могли да получат разрешителното да практикуват в областите по свой избор като психотерапевти, сключили договор със здравноосигурителна каса на основание на § 95, алинея 10 от SGB V. Комисията подчертава, че германските органи не са взели предвид професионалния опит на тези психотерапевти в рамките на договор с австрийската здравноосигурителна каса през разглеждания период, въпреки че този опит отговарял по обем от часове лечение на изисквания от германската съдебна практика.

- 37 Според Комисията от практиката на Съда, и по-конкретно от Решение от 7 май 1991 г. по дело *Vlassopoulou* (C-340/89, Recueil, стр. I-2357), следвало, че дейността, упражнявана от тези психотерапевти в други държави-членки в рамките на социалното осигуряване на тези държави-членки, трябвало да бъде взета предвид, с оглед да се провери дали те могат да се ползват от преходните разпоредби.
- 38 Обстоятелството, че разпоредбите, предмет на настоящия иск за установяване на неизпълнение на задължения, представляват преходни мерки, целящи защита на придобити права, не освобождавало Федерална република Германия от задължението да спазва правилата на Договора относно свободата на установяване. В настоящия случай прилагането на преходните разпоредби към определени психотерапевти, установени в други държави-членки, не поставяло в опасност преследваната от последните цел. Фактът, че възможността да се ползват от тези разпоредби е ограничена единствено до установените в Германия психотерапевти, имал следователно непропорционален характер.
- 39 Комисията посочва за изчерпателност, че дискриминационният характер на преходните разпоредби по отношение на установените в други държави-членки психотерапевти е особено очевиден, доколкото установеният в Германия психотерапевт не е длъжен на практика вече да е работил в областта, където иска да се установи. Другояче казано, щом като е работил в рамките на германското социално осигуряване в течение на релевантните години и е осъществил изисквания брой часове, установеният в Германия психотерапевт могъл да поиска да се ползва от договор със здравноосигурителна каса, дори когато се установява в друга област.
- 40 Федерална република Германия поддържа, че преходните разпоредби не са дискриминационни. Те имали за цел защита на сметени за достойни за защита заварени положения, а именно тези на психотерапевтите, установили се в дадена област в Германия, където са работили определено време по договор със здравноосигурителна каса. Законодателят следял тези лица да не бъдат принудени да се пренасят и да загубят своята клиентела. От самия характер на разглежданите положения следвало, че те могат да бъдат постигнати единствено на германска територия.

- 41 Тази държава-членка подчертава, че в своето Решение от 8 ноември 2000 г. Bundessozialgericht е изтъквал преходните разпоредби в смисъл, че те се прилагат единствено за лица, които желаят да продължат да се ползват от сключването на договор със здравноосигурителна каса в областта в Германия, където вече са се установили, а не за лица, които желаят да сменят областта. Вследствие на това Комисията погрешно поддържала, че тези разпоредби се прилагат независимо от това коя е областта, в която германският психотерапевт иска да се установи, и погрешно извличала от тях, че мястото, и по-конкретно държавата-членка, където е била извършена подобна работа на основание на договор със здравноосигурителна каса, не трябва да бъде определящо.
- 42 Според Федерална република Германия решението по дело Vlassoroulou, посочено по-горе, не е релевантно. Делото, по което това решение е постановено, се отнасяло до неотчитането на професионалния опит на адвокати в други държави-членки. В настоящия случай придобитият в друга държава-членка професионален опит бил взет напълно предвид за упражняването на дейност на психотерапевт в Германия и произтичащата от посоченото по-горе Решение по дело Vlassoroulou съдебна практика била напълно спазена. Постановеният проблем бил свързан с това да се установи дали в рамките на Закона за психотерапевтите един психотерапевт се ползва от достойно за защита заварено положение, или другояче казано, дали е упражнявал своята професионална дейност на определено място през даден период от време. Посоченото Решение по дело Vlassoroulou не се отнасяло до подобен случай.
- 43 Тази държава-членка изтъква, че при изработването на преходните разпоредби не било необходимо да се взема предвид опитът, придобит от психотерапевти в друга държава-членка, тъй като упражнявана извън Германия преходна дейност не била релевантна точно с оглед защитата на придобитите права. Следователно преценката на пропорционалния характер на преходните разпоредби не трябвало да зависи от вземането на тези психотерапевти предвид.
- 44 Федерална република Германия допълва, че ако трябва да се разшири възможността за ползване от дерогацията и за психотерапевти от други държави-членки, като се има предвид броят на часовете работа по договор със здравноосигурителна каса, които те са осъществили в държавата-членка, от която

произхождат, както поддържа Комисията, последните биха се оказали в крайна сметка облагодетелствани по отношение на установените в Германия психотерапевти, които не могат да се позоват на часовете работа по договор със здравноосигурителна каса, осъществени извън областта, за която искат разрешително.

Съображения на Съда

— Предварителна бележка

⁴⁵ За разглеждането на съвместимостта на преходните разпоредби с член 43 ЕО следва те да се анализират, като се държи сметка за тълкуването, дадено им от Bundessozialgericht в Решение от 8 ноември 2000 г.

⁴⁶ Обстоятелството, че тези разпоредби е можело да бъдат приложени неправилно от германските органи преди постановяването на това решение, не е релевантно с оглед преценката на валидността на посочените разпоредби.

⁴⁷ Вследствие на това за отправна точка би трябвало да се вземе даденото от Bundessozialgericht тълкуване на преходните разпоредби, според което идентичността на мястото, където психотерапевтът е работил през разглеждания период, с мястото, където той желае да практикува от 1 януари 1999 г., е необходимо условие, за да се ползва от прилагането на тези разпоредби.

По твърдяното неизпълнение

- 48 При липса на хармонизация на дейностите на психотерапевта държавите-членки остават по принцип компетентни да определят условията за достъп до тези дейности. Те обаче трябва да упражняват компетентността си в тази област при зачитане на основните свободи, и по-конкретно на свободата на установяване, гарантирана от член 43 ЕО (вж. в този смисъл Решение от 3 октомври 2000 г. по дело *Corsten*, С-58/98, *Recueil*, стр. I-7919, точка 31 и Решение по дело *Vlassoroulou*, посочено по-горе, точка 9).
- 49 Съгласно постоянната съдебна практика този член не допуска никаква национална мярка, която, макар и приложима без дискриминация с оглед на гражданството, може да затрудни или да възпрепятства упражняването от общностните граждани, включително тези на държавата-членка — автор на мярката, на основните свободи, гарантирани от Договора. Различно е положението само ако една подобна мярка може да бъде обоснована от императивни съображения от обществен интерес, при условие че е в състояние да гарантира осъществяването на преследваната от нея цел и че не надхвърля необходимото за нейното постигане (вж. по-конкретно Решение от 31 март 1993 г. по дело *Kraus*, С-19/92, *Recueil*, стр. I-1663, точка 32, Решение от 17 октомври 2002 г. по дело *Payroll* и др., С-79/01, *Recueil*, стр. I-8923, точки 26 и 28, както и Решение от 21 април 2005 г. по дело Комисия/Гърция, С-140/03, *Recueil*, стр. I-3177, точки 27 и 34).
- 50 Следователно трябва да се провери дали преходните разпоредби съставляват ограничение на свободата на установяване и ако случаят е такъв, дали това ограничение може да бъде обосновано.

— По наличието на ограничение на свободата на установяване

- 51 Като се позовава по-конкретно на посоченото по-горе Решение по дело *Vlassoroulou*, Комисията поддържа, че преходните разпоредби накърняват

свободата на установяване, доколкото те не вземат предвид придобития в течение на разглеждания период професионален опит от психотерапевтите, установени в други държави-членки по договор със здравноосигурителна каса на тези държави.

52 В това отношение е безспорно, че установените извън германска територия психотерапевти, които са упражнявали професионалната си дейност в рамките на други здравноосигурителни каси освен германските и които са преместили кабинета си в Германия между 1 януари 1997 г. и 31 декември 1998 г., не могат да се ползват от дерогацията, предвидена в преходните разпоредби. По-нататък, установените в Германия психотерапевти, които са упражнявали своята професионална дейност в рамките на здравноосигурителните каси на друга държава-членка, преди да се върнат в Германия между тези две дати, също се сблъскват с тази невъзможност. И в единия, и в другия случай придобитият в рамките на договор със здравноосигурителна каса на друга държава-членка опит не се взема предвид.

53 Ако по примера на двамата австрийски психотерапевти, цитирани от Комисията, тези психотерапевти са избрали да се установят в дадена област в Германия, където произтичащите от Закона за психотерапевтите максимални квоти са надхвърлени, те не могат да продължат да упражняват своята професионална дейност по договор със здравноосигурителна каса. Без възможността да се ползват от този режим обаче те могат да разчитат единствено на частна клиентела и да предлагат непокрити от задължителното здравно осигуряване здравни услуги, а това може да възпрепятства значително професионалната им дейност и дори да ги принуди да я преустановят.

54 Преходните разпоредби се прилагат със сигурност към всички психотерапевти, независимо от тяхното гражданство, така че установените в Германия психотерапевти са засегнати от тези разпоредби на същото основание като психотерапевтите, установени в други държави-членки, ако са променили областта и са се установили между 1 януари 1997 г. и 31 декември 1998 г. в област в Германия, в която квотите са надхвърлени. Въпреки това трябва да се посочи, че двойното изискване, състоящо се за заинтересуваните, от една страна, в това

да са упражнявали дейността си в област в Германия по договор с германската здравноосигурителна каса през разглеждания период, и от друга страна, в това да трябва да представят искане за разрешително за същата тази област, може по самото си естество да облагодетелства повече установените в Германия психотерапевти, отколкото онези, установени в други държави-членки в течение на този период.

55 По този начин наложеното от преходните разпоредби изискване поставя в по-неблагоприятно положение лицата, които са използвали своята свобода на установяване, и обратно на това — облагодетелства онези, които не са преместили своята дейност или които са я преместили във вътрешността на една и съща област в Германия. Следователно това изискване поражда последици, на първо място, в ущърб на психотерапевтите, установени в държави-членки различни от Федерална република Германия, чийто опит в рамките на договор със здравноосигурителна каса на тяхната държава на произход е равностоен по брой часове и по продължителност на предвидения в преходните разпоредби, и които са се установили в Германия между 1 януари 1997 г. и 31 декември 1998 г., и на второ място, в ущърб на установените в Германия психотерапевти, които са упражнявали своята дейност в друга държава-членка през разглеждания период и са се установили отново в Германия между тези две дати.

56 Следва да се напомни, че Съдът вече е постановявал, че закон, макар и приложим без разлика, който подчинява предоставянето на дадено право на изпълнението на условие за пребиваване в дадена област на една държава-членка и така облагодетелства гражданите на съответната държава в ущърб на гражданите на другите държави-членки, противоречи на принципа на недопускане на дискриминация, прогласен в член 12 ЕО (вж. в този смисъл по отношение на правото да се пледира на майчин език Решение от 24 ноември 1998 г. по дело *Bickel и Franz*, С-274/96, *Recueil*, стр. I-7637, точка 26).

57 В светлината на това решение следва да се приеме, че условието дейността на психотерапевт да е упражнявана по договор с германска здравноосигурителна

каса в дадена област в Германия, което изисква да има установяване в дадена област в Германия, съставлява ограничение на свободата на установяване на психотерапевтите, установени в друга държава-членка.

- 58 Що се отнася по-конкретно до втората категория лица, посочени в точка 55 от настоящото решение, а именно установените в Германия психотерапевти, които са използвали своята свобода на установяване през разглеждания период, като са се установили в друга държава-членка, следва да се напомни, че Съдът вече е постановявал, че възможността спрямо един гражданин на Европейския съюз да се прилага в държавата-членка, чийто гражданин е той, по-неблагоприятно третиране от онова, от което той би се ползвал, ако не беше използвал предоставените от Договора свободи в областта на свободното движение, е несъвместима с правото на свободно движение (Решение от 11 юли 2002 г. по дело D'Hoор, C-224/98, Recueil, стр. I-6191, точка 30 и в този смисъл Решение от 29 април 2004 г. по дело Pusa, C-224/02, Recueil, стр. I-5763, точка 20).
- 59 Тази съображения са приложими по аналогия към лицата, които са използвали своята свобода на установяване. Следва да се посочи, че доколкото преходните разпоредби имат за последица да третират по-неблагоприятно установените в Германия психотерапевти, които са се установили извън тази държава-членка през разглеждания период и после са се върнали в последната преди 1 януари 1999 г., отколкото онези, които са останали в посочената държава-членка през същия период, те са несъвместими с разпоредбите от Договора относно свободата на установяване, освен ако могат да бъдат обосновани.
- 60 Следователно Комисията основателно е приела, че преходните разпоредби съставляват ограничение на свободата на установяване на общностните психотерапевти, включително на германските психотерапевти.
- 61 Следва да се провери дали тези разпоредби могат въпреки това да бъдат обосновани.

— По наличието на обосновка

- 62 Според Федерална република Германия специална защита заслужават психотерапевтите, установени в една област в Германия през разглеждания период, които са създали клиентела от пациенти, покрити от германското задължително здравно осигуряване. Тази клиентела съставлявала придобито право. Важно било следователно тези психотерапевти да не бъдат принудени да затворят кабинетите си от 1 януари 1999 г. и да загубят вследствие на това своята клиентела.
- 63 Следва да се приеме, че защитата на едно придобито право, а именно запазването на клиентела от пациенти след многогодишна професионална дейност, представлява императивно съображение от обществен интерес. Една държава-членка може действително да счете за необходимо в подобен случай с приемането на подходящи мерки да защити клиентелата и с това дейността на засегнатите професионалисти.
- 64 Преходните разпоредби, които въвеждат дерогация от Закона за психотерапевтите с оглед защита на лицата, които са били установени в Германия през разглеждания период и които са практикували по договор с германска здравноосигурителна каса, трябва да се считат за годни да запазят придобитите права на тези лица, като същевременно ограничават броя на психотерапевтите, сключили договор със здравноосигурителна каса независимо от нуждите.
- 65 Важно е обаче тези разпоредби да не надхвърлят необходимото за постигане на тази цел (Решение от 30 ноември 1995 г. по дело Gebhard, С-55/94, Recueil, стр. I-4165, точка 37).

- 66 За да се прецени дали преходните разпоредби имат пропорционален характер, следва да се провери дали с оглед постигането на посочената цел е било необходимо да се предвиди прилагането на тези разпоредби единствено за психотерапевтите, които са упражнявали своята дейност в рамките на германските здравноосигурителни каси през разглеждания период, и да не се държи сметка за сравнима дейност, упражнявана от психотерапевти по договор със здравноосигурителни каси на други държави-членки.
- 67 Другояче казано, следва да се разгледа дали отчитането на дейността на последните би накърнило целта на дерогационните разпоредби.
- 68 Трябва да се констатира най-напред, че това отчитане не би засегнало защитата на придобитите права на психотерапевтите, установени в Германия през разглеждания период. Действително то би се изразило в защита на други психотерапевти и не би упражнило никакво действие върху положението на първите.
- 69 По-нататък се поставя въпросът дали тази защита би поставила под въпрос целта, състояща се в ограничаване на броя на психотерапевтите, сключили договор със здравноосигурителна каса независимо от нуждите.
- 70 В това отношение не се оспорва, че посочената защита има за последица увеличаване на броя на психотерапевтите, сключили договор със здравноосигурителна каса независимо от нуждите. Въпреки това, щом като дерогация от Закона за психотерапевтите е била приета, с цел да се защитят психотерапевтите, установени в Германия преди неговото влизане в сила, Федерална република Германия е трябвало да вземе предвид дали е било необходимо да се даде възможност единствено на лицата, които са били установени на нейна територия през разглеждания период, да се ползват от тази дерогация, като се изключат всички онези, които са били установени в друга държава-членка през този период. Действително, доколкото последните единствено са упражнили своето право на една основна свобода, те заслужават по принцип също

да се ползват от защита на тяхната дейност по договор, сключен със здравноосигурителна каса в Германия. Различно е положението само ако тази защита би лишила преходните разпоредби от тяхната цел, а именно да се позволи на ограничен брой психотерапевти да сключат договор със здравноосигурителна каса независимо от нуждите.

71 Както обаче изтъква Комисията, и обратно на твърдението на Федерална република Германия, броят на засегнатите психотерапевти е бил ограничен. Действително той е включвал психотерапевтите, които са се установили в Германия между 1 януари 1997 г. и 31 декември 1998 г., и сред тях тези, които в рамките на здравните каси на друга държава-членка са упражнявали дейност, сравнима с тази, изисквана по § 95 от SGB V.

72 Следва да се посочи също, че в преходните разпоредби германският законодател не определя никакъв максимален числен праг. Като изисква от психотерапевтите, които желаят да се позоват на преходните разпоредби, да са упражнявали своята дейност в рамките на германските здравноосигурителни каси в течение на разглеждания период, а именно период от три години, този законодател очертава единствено рамка, която може да включи по-голям или по-малък брой психотерапевти. Федерална република Германия обаче не е представила нищо, което да покаже, че отчитането на психотерапевти, които са упражнявали своята дейност през същия период при режима на задължителното осигуряване на други държави-членки, би засегнало такъв брой лица, че да накърни целта на преходните разпоредби.

73 Вследствие на това трябва да се приеме, че неотчитането на всички психотерапевти, които са упражнявали своята дейност без договор с германска здравноосигурителна каса през разглеждания период, има непропорционален характер.

- 74 Федерална република Германия изтъква впрочем, че прилагане на преходните разпоредби към тези психотерапевти би имало за последица облагодетелстване на психотерапевтите, установени в други държави-членки, в сравнение с онези, които са установени в други области в Германия.
- 75 Този довод обаче не е определящ. Прилагането на различни условия към постоянно пребиваващи в други държави-членки лица, които се позовават на свободата на установяване, може да бъде необходимо с оглед спазването на правилата относно свободата на установяване. По този начин, при все че психотерапевтите, установени извън германска територия през разглеждания период, биха разполагали с предимство по отношение на психотерапевтите, установени в дадена област в Германия през този период и които впоследствие са променили областта, това обстоятелство не е достатъчно, за да промени констатацията за непропорционалния характер на преходните разпоредби.
- 76 От всичко гореизложено следва, че като предвижда прилагането на преходните разпоредби или „придобити права“, които позволяват на психотерапевтите да се ползват от разрешително или от одобрение, издадено независимо от действащите правила за сключване на договор със здравноосигурителна каса, единствено за психотерапевтите, които са упражнявали своята дейност в дадена област в Германия в рамките на германските здравноосигурителни каси, и като не е взела предвид сравнимата или подобна професионална дейност, упражнявана от психотерапевти в други държави-членки, Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си по член 43 ЕО.

По съдебните разноски

- 77 Съгласно член 69, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. След като Комисията е направила искане за осъждане на Федерална република Германия и последната е загубила делото, тя следва да бъде осъдена да заплати съдебните разноски.

По изложените съображения Съдът (трети състав) реши:

- 1) Като предвижда прилагането на преходните разпоредби или „придобити права“, които позволяват на психотерапевтите да се ползват от разрешително или от одобрение, издадено независимо от действащите правила за сключване на договор със здравноосигурителна каса, единствено за психотерапевтите, които са упражнявали своята дейност в дадена област в Германия в рамките на германските здравноосигурителни каси, и като не взема предвид сравнимата или подобна професионална дейност, упражнявана от психотерапевти в други държави-членки, Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си по член 43 ЕО.

- 2) Осъжда Федерална република Германия да заплати съдебните разноски.

Подписи