



## Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ  
M. SZPUNAR  
представено на 28 февруари 2019 година<sup>1</sup>

**Дело C-377/17**

**Европейска комисия  
срещу**

**Федерална република Германия**

„Неизпълнение на задължения от държава членка — Услуги на вътрешния пазар — Директива 2006/123 — Член 15 — Тарифи за услуги на архитекти и инженери — Задължителни тарифи“

1. Настоящото производство за установяване на неизпълнение на задължения от държава членка, образувано по иск на Комисията срещу Федерална република Германия във връзка с минималните и максималните цени за услугите, предоставяни от архитектите и инженерите в Германия, дава възможност на Съда да изясни до каква степен член 15, параграф 2 от Директива 2006/123/ЕО<sup>2</sup> хармонизира някои ограничения на свободата на установяване, както и да се произнесе по критерия за пропорционалност, предвиден в член 15, параграф 3 от Директива 2006/123.

### **I. Правна уредба**

#### **A. Право на Съюза**

2. Член 2 от Директива 2006/123 е озаглавен „Обхват“. Съгласно параграф 1 от него Директивата „се прилага за услуги, предоставяни от доставчици, установени в държава членка“.

3. Глава III (членове 9—15) от Директивата е посветена на свободата на установяване за доставчиците на услуги. Раздел 2 от тази глава (членове 14—15) урежда забранените изисквания и изискванията, които подлежат на оценка.

4. Член 15 от Директивата, озаглавен „Изисквания, които подлежат на оценка“, наред с останалото, предвижда следното:

„1. Държавите членки проверяват дали в техните правни системи съществуват някои от изискванията по параграф 2 и гарантират, че те са съвместими с условията, заложиени в параграф 3. Държавите членки адаптират своите закони, подзакони и административни разпоредби, така че да станат съвместими с тези условия.

<sup>1</sup> Език на оригиналния текст: английски.

<sup>2</sup> Директива на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно услугите на вътрешния пазар (ОВ L 376, 2006 г., стр. 36; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 58, стр. 50).

2. Държавите членки проверяват дали техните правни системи поставят достъпа до или упражняването на дейност по предоставянето на услуга в зависимост от спазването на някои от следните недискриминационни изисквания:

[...]

ж) фиксирани минимални и/или максимални тарифи, с които доставчикът трябва да се съобразява;

[...]

3. Държавите членки удостоверяват, че изискванията, посочени в параграф 2, отговарят на следните условия:

- а) недискриминация: изискванията не трябва да дискриминират нито пряко, нито непряко на основата на националност, нито на основание местоположение на адреса на управление по отношение на компаниите;
- б) необходимост: изискванията трябва да са оправдани от наложителна причин[а], свързана с обществения интерес;
- в) пропорционалност: изискванията трябва да са подходящи за постигане на преследваната цел, не трябва да надхвърлят необходимото за нейното постигане и не трябва да е възможно да бъдат заменени с други, по-малко рестриктивни мерки, които постигат същия резултат“.

[...]“.

## **Б. Германското право**

5. Възнагражденията на архитектите и инженерите в Германия са регламентирани с наредба на федералното правителство, озаглавена „Honorarordnung für Architekten und Ingenieure“ (Официална тарифа за услугите на архитекти и инженери) от 10 юли 2013 г.<sup>3</sup> (наричана по-нататък „НОАИ“).

6. Член 1 определя приложното поле на наредбата и предвижда, че с него се урежда изчисляването на хонорарите за основните услуги на архитекти и инженери, установени в Германия, доколкото основните услуги са обхванати от тази наредба.

7. Член 3 от НОАИ регламентира услугите и изпълнението, както следва:

„1. Хонорарите за основни услуги в областта на планирането на използването на площи, проектно планиране и специализирано планиране се уреждат императивно в части 2—4 от настоящата наредба. Хонорарите за консултантски услуги, посочени в приложение 1, не се уреждат императивно.

2. Основните услуги, които по принцип са необходими за правилното изпълнение на поръчка, са включени в профилите на изпълнението. Профилите на изпълнението са подразделени на фази на изпълнението в съответствие с разпоредбите на части 2—4.

<sup>3</sup> BGBl. I, стр. 2276.

3. Списъкът на специалните услуги, обхванати от настоящата наредба, както и профилите на услугите и приложенията към тях не са изчерпателни. Специални услуги могат да бъдат договорени и за планове на профил на изпълнението и етапи на изпълнението, в които те не попадат, при условие че не представляват основни услуги. Хонорарите за специални услуги могат да се договарят свободно.

4. Винаги следва да се зачита икономическата ефективност на услугата“.

8. Съгласно член 7 от НОАІ, озаглавен „Договаряне на хонорар“:

„1) Хонорарите се определят въз основа на писмения договор, сключен от договарящите страни при възлагането на поръчката, и в рамките на предвидените в настоящата наредба минимални и максимални размери;

2) Ако определените допустими разходи или области излизат извън посоченото в таблиците в НОАІ, хонорарите могат да се договарят свободно;

3) Минималните размери, определени в НОАІ, могат да бъдат намалявани в изключителни случаи с писмено споразумение,

4) а максималните размери, определени в НОАІ, могат да бъдат надвишавани само в случай на извънредни основни услуги или услуги с необичайно дълга продължителност, с писмено споразумение. В този случай не се вземат предвид обстоятелства, които вече са били решаващи за класифициране в определена категория хонорари или за класифициране в рамките на минималните и максималните размери“.

9. Части 2—4 от НОАІ, посочени в член 3, параграф 1 от НОАІ, съдържат подробни разпоредби относно минималните и максималните размери за планирането на използването на площи, строителни работи и специализирани строителни работи. Някои от тези разпоредби допускат намаляване на минималните цени в изключителни случаи в съответствие с член 7, параграф 3 от НОАІ.

10. От член 44, параграф 7 от НОАІ следва, че ако работата по планиране на строителни съоръжения, които са разположени на голяма площ и се изграждат при равни условия за строителство, е непропорционална на изчислените хонорари, се прилага член 7, параграф 3.

11. Член 52, параграф 5 от НОАІ предвижда, че ако работата по планирането на носещите структури на строителни съоръжения, които са разположени на голяма площ и се изграждат при равни условия за строителство, е непропорционална на изчислените хонорари, се прилага член 7, параграф 3.

12. Член 56 от НОАІ предвижда, че ако работата по планирането на техническо оборудване за строителни работи, които са разположени на голяма площ и се изграждат при равни условия за строителство, е непропорционална на изчислените хонорари, се прилага член 7, параграф 3.

## II. Обстоятелствата по спора

### A. Досъдебната процедура

13. След като получава отговори от някои държави членки по въпроси, засягащи националните системи от задължителни тарифи, Комисията открива процедура EU Pilot, в рамките на която на 10 март 2015 г. Федерална република Германия излага становището си, за да обоснове разпоредбите относно хонорарите на архитектите и инженерите.

14. С официално уведомително писмо от 18 юни 2015 г. Комисията обръща внимание на германските органи, че е възможно разпоредбите на НОAI относно тарифите да са в нарушение на член 15, параграф 1, параграф 2, буква ж) и параграф 3 от Директива 2006/123 и на член 49 ДФЕС.

15. В отговора си от 22 септември 2015 г. Федерална република Германия оспорва това твърдение. Според тази държава членка въпросната наредба не ограничава свободата на установяване, като при всички положения подобно ограничение би било оправдано от наложителни причини, свързани с обществения интерес. Във всеки случай тя отбелязва, че изцяло вътрешни положения са извън приложното поле на Директива 2006/123.

16. На 25 февруари 2016 г. Комисията приема мотивирано становище, в което повтаря вече изложените в официалното уведомително писмо доводи, а Федерална република Германия отговаря на 13 май 2016 г., като се позовава на доводите, вече изтъкнати в нейния отговор на официалното уведомително писмо.

### B. Производството пред Съда

17. Тъй като Комисията не счита, че отговорът на Федерална република Германия от 13 май 2016 г. е достатъчен, тя решава да предяви настоящия иск. Исковата молба е депозирана в секретариата на Съда на 23 юни 2017 г.

18. С молба, депозирана в секретариата на Съда на 5 октомври 2017 г., унгарското правителство иска да встъпи в подкрепа на Федерална република Германия. С решение от 7 ноември 2017 г. председателят на Съда допуска встъпването.

19. Германското правителство и Комисията, както и унгарското правителство излагат устно становища в съдебното заседание, проведено на 7 ноември 2018 г.

## III. Анализ

### A. Предварителни бележки

#### *1. По съотношението между член 15 от Директива 2006/123 и член 49 ДФЕС*

20. В писменото си становище Комисията редовно се позовава едновременно на член 15 от Директива 2006/123 и член 49 ДФЕС. Това не е необходимо и ще разгледам тези разпоредби поотделно поради посочените по-долу причини.

21. Директива 2006/123 представлява особена форма на хармонизация<sup>4</sup>, тъй като тя не хармонизира по положителен начин стандарти, а има за цел премахването на пречки<sup>5</sup> пред свободата на установяване на доставчиците и свободното предоставяне на услуги. Поради това тя следва същата логика на „отрицателна интеграция“ както свободите, предвидени в Договора. Въпреки това общите принципи относно хармонизацията се прилагат.

22. Следователно в рамките на обхвата на Директива 2006/123, определен в член 2, разпоредбите на Директивата представляват специални норми (*leges speciales*) спрямо разпоредбите на Договорите<sup>6</sup>. Поради това, след като даден въпрос попада в обхвата на Директива 2006/123, не е необходимо същият въпрос да се разглежда през призмата на разпоредбите на Договора<sup>7</sup>.

23. Следователно именно правилата, установени в Директива 2006/123, са правната уредба с оглед на която следва да се определя съвместимостта на НОАІ със свободата на установяване съгласно тази директива.

24. Структурата на член 15 от Директива 2006/123 е сходна с тази на член 49 ДФЕС, както е тълкуван от Съда през изминалите десетилетия. В член 15, параграфи 1 и 2 и параграф 3, буква а) има забрана за ограничения на свободата на установяване, дори за мерки, които се прилагат без разлика, тоест мерки, които от фактическа и правна страна се прилагат без разлика по отношение на всички доставчици на услуги и които не дискриминират, пряко или непряко, на основата на националност<sup>8</sup>. Член 15, параграф 3, букви б) и в) от Директива 2006/123 допускат пропорционални изисквания, оправдани от наложителна причина, свързана с обществения интерес. Такива наложителни причини на свой ред са определени в член 4, параграф 8 от Директива 2006/123. Списъкът им не е изчерпателен, доколкото в резултат от технологично, икономическо, социално или друго развитие постепенно могат да възникнат нови наложителни причини<sup>9</sup>.

25. За изчерпателност ще отбележа<sup>10</sup>, че макар член 15 от Директивата да се отнася до държавите членки под формата на задължение за оценка, той е пряко приложим и физическите лица могат да се позовават на него срещу държавите членки<sup>11</sup>.

4 Вече съм посочвал, че понятията „координиране“, „сближаване“ и „хармонизиране“ са използвани в Договора като взаимозаменяеми, вж. моето заключение по съединени дела Tjibber и Harmsen (C-340/14 и C-341/14, EU:C:2015:505, т. 52).

5 Вж. съображение 5 и сл. от Директива 2006/123.

6 Следва да се подчертае, че обхватът на хармонизацията е определен в член 2 от Директива 2006/123. Директивата се прилага за услуги, предоставяни от доставчици, установени в държава членка (вж. параграф 1 от тази разпоредба), с изключение на дейностите, посочени в параграф 2 от същата разпоредба. Обхватът на хармонизацията не се определя от забранените изисквания по член 14 от Директивата или „съмнителните изисквания“ („suspect requirements“ съгласно терминологията на *Barnard*, C. Unravelling the services directive. — 45 Common Market Law Review 2008, 323—396, at p. 357) по член 15 от Директивата. С други думи, обстоятелството, че предмет на разглеждане са фиксирани минимални и максимални тарифи, с които доставчикът трябва да се съобразява (вж. член 15, параграф 2, буква ж), по никакъв начин не говори за обхвата на хармонизацията на Директивата. По-скоро, както ще стане ясно по-долу, това е релевантно за въпроса за съществуването на ограничение.

7 Вж. решения от 16 юни 2015 г., *Rina Services* и др. (C-593/13, EU:C:2015:399, т. 23 и сл.), от 23 февруари 2016 г., Комисия/Унгария (C-179/14, EU:C:2016:108, т. 118), и от 30 януари 2018 г., *X и Visser* (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2018:44, т. 137).

8 Очевидно в рамките на обхвата на Директивата.

9 Следва да се подчертае, че това важи само за мерки, които не дискриминират на основата на националност. Член 14, точка 1 от Директива 2006/123 забранява *ipso facto* дискриминационни изисквания, пряко или непряко основани на националност. Те не могат да бъдат обосновани по никакъв начин — вж. решение от 16 юни 2015 г., *Rina Services* и др. (C-593/13, EU:C:2015:399, т. 28).

10 Очевидно е, че въпросът за директния ефект не е от решаващо значение за настоящото дело, образувано по пряк иск на Комисията срещу Федерална република Германия.

11 Всъщност Съдът започва да прилага член 15 от Директива 2006/123 по такъв начин, без дори да разгледа въпроса за директния ефект. Вж. решения от 23 декември 2015 г., *Hiebler* (C-293/14, EU:C:2015:843). Вж. също моето заключение по дело *Hiebler* (C-293/14, EU:C:2015:472, т. 28). Впоследствие, в решение от 30 януари 2018 г., *X и Visser* (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2018:44, т. 130), Съдът изрично посочва, че член 15 от Директива 2006/123 има директен ефект.

## **2. По изцяло вътрешните положения**

26. Значителна част от становищата на страните са свързани с приложимостта на член 15 от Директива 2006/123 към изцяло вътрешни положения, т.е. положения, при които фактите са в границите само на една държава — членка на Съюза.

27. Съдът е отговорил на този въпрос в решение X и Visser, като е посочил, че „разпоредбите на глава III от Директива 2006/123 относно свободата на установяване за доставчиците трябва да се тълкуват в смисъл, че се прилагат и за положение, при което всички релевантни елементи настъпват в границите само на една държава членка“<sup>12</sup>.

28. Следователно не е необходимо този въпрос да се разглежда в настоящото заключение.

### **Б. Ограничение съгласно член 15, параграф 2, буква ж)**

#### **1. Доводи на страните**

##### **а) Комисия**

29. Комисията счита, че предвидената в НОАІ система с минимални и максимални цени възпрепятства навлизането на пазара на нови доставчици на услуги от други държави членки, тъй като не им позволява, като доставчици, за които е по-трудно да привлекат клиенти, да предлагат своите услуги на по-ниски цени от посочените в минималната тарифа за установените в Германия доставчици или да предлагат услуги с по-висока стойност на цени над максималната тарифа.

30. Комисията е на мнение, че дори ако германският пазар на архитектурни услуги е много наситен, подобно обстоятелство не би имало никакво отражение върху съществуването на ограничения на свободата на установяване. В това отношение тя твърди, че в член 15 от Директива 2006/123 не се споменава положението на пазара и че в решение Cipolla и др.<sup>13</sup> Съдът е приел, че определянето на минимални хонорари за адвокатите представлява ограничение на свободното предоставяне на услуги, независимо че пазарът се характеризира с наличието на извънредно голям брой вписани и действащи адвокати.

31. Макар НОАІ да не урежда достъпа до пазара, Комисията отбелязва, че това не променя факта, че НОАІ се отразява на стимулите за предлагане на визирани в нея услуги. В това отношение Комисията припомня, че Директива 2006/123 гарантира не само формалното установяване, но и реалната възможност за достъп до пазара.

##### **б) Федерална република Германия**

32. Федерална република Германия счита, че НОАІ не нарушава Директива 2006/123, тъй като, от една страна, тя предвижда минимални и максимални цени само за услугите по планиране, което се обяснява с факта, че по отношение на тях съществува особено голям общ интерес да се гарантира висок стандарт за качество, докато цените за консултантски услуги подлежат на свободно договаряне между страните. От друга страна, НОАІ предвижда много извънредни положения и многобройни възможности за дерогации от тарифата, за да се гарантира

<sup>12</sup> Вж. решение от 30 януари 2018 г., X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2018:44, т. 110 и т. 3 от диспозитива на решението). Вж. също моето заключение по съединени дела X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2017:397, т. 106—118).

<sup>13</sup> Решение от 5 декември 2006 г. (C-94/04 и C-202/04, EU:C:2006:758).

договарянето на правилния хонорар във всеки конкретен случай. Поради това според тази държава членка е налице висока степен на гъвкавост, която позволява на операторите от други държави — членки на Съюза, да навлязат на германския пазар при условия на ефективна конкуренция.

33. Федерална република Германия припомня, че понятието за ограничения обхваща приетите от държава членка мерки, които, макар да се прилагат без разлика, засягат достъпа до пазара на предприятията от други държави членки и по този начин нарушават търговията в рамките на Съюза. Според Федерална република Германия от решение Комисия/Италия<sup>14</sup> следва, че минималните и максималните размери на хонорарите не представляват ограничение, когато съществуващите изключения гарантират винаги заплащане на подходящ хонорар. Тази държава членка добавя, че според практиката на Съда тарифите не представляват пречка, стига да е осигурена достатъчна степен на гъвкавост на въпросната правна уредба.

## 2. Анализ

### *а) Изискването за фиксирани минимални и максимални тарифи представлява ограничение*

34. Съгласно член 15, параграф 2, буква ж) от Директива 2006/123<sup>15</sup>, който е разпоредба от особено значение за свободните професии<sup>16</sup>, държавите членки проверяват дали техните правни системи поставят достъпа до или упражняването на дейност по предоставянето на услуга в зависимост от спазването на недискриминационното изискване за фиксирани минимални и/или максимални тарифи, с които доставчикът трябва да се съобразява.

35. Съгласно определението в член 4, точка 7 от Директива 2006/123 „изискване“ означава всяко задължение, забрана, условие или ограничение, предвидено в закон, подзаконов акт или административна разпоредба на държава членка<sup>17</sup>.

36. Според мен член 15, параграф 2 от Директива 2006/123, съгласно даденото от Съда тълкуване<sup>18</sup>, следва да се разбира в смисъл, че щом като са изпълнени условията на тази разпоредба, е налице ограничение по силата на Директивата и по-нататъшният анализ по този въпрос е излишен.

14 Решение от 28 април 2009 г. (C-518/06, EU:C:2009:270).

15 Тази разпоредба е повлияна от решение на Съда от 5 декември 2006 г., Cipolla и др. (C-94/04 и C-202/04, EU:C:2006:758).

16 Вж. *Schlachter, M./Ohler, Chr.* Europäische Dienstleistungsrichtlinie, Handkommentar. Nomos: Baden-Baden, 2008, Artikel 15, р. 23.

17 Или произтичащо от съдебната практика, административната практика, правилата на професионални организации или колективните правила на професионални сдружения, или други професионални организации, прието в рамките на тяхната правна автономия. Правилата, залегнали в колективните трудови договори, сключени от социалните партньори, не се разглеждат като изисквания си по смисъла на Директива 2006/123.

18 Вж. решения от 23 декември 2015 г., Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843), от 30 януари 2018 г., X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2018:44), и от 1 март 2018 г., CMVRO (C-297/16, EU:C:2018:141).

37. В разглеждания случай спорните разпоредби на НОАІ, с които за услугите по планиране<sup>19</sup> се определят минимални и максимални тарифи<sup>20</sup> (изисквания) представляват задължения<sup>21</sup>, предвидени в подзаконов акт на държава членка<sup>22</sup>, което поставя достъпа до дейността по предоставяне на архитектурни услуги<sup>23</sup> в зависимост от спазването на това изискване. Няма данни, че те са дискриминационни по своето естество<sup>24</sup>.

38. Поради това изискването за фиксирани минимални и/или максимални тарифи, с които доставчикът трябва да се съобразява, представлява ограничение на свободата на установяване.

39. Дори по класическия критерий, произтичащ от практиката на Съда относно свободата на установяване по член 49 ДФЕС, е налице ограничение. Желаетелите да се установят на пазара нови оператори са възпрепятствани да го направят.

40. Във връзка с това Съдът постоянно постановява, че национални разпоредби, които забраняват на предприятията да се отклоняват от предвидените в националното право минимални тарифи, лишават предприятията, установени в друга държава членка, от възможността чрез искането на възнаграждения, по-ниски от определените от националния законодател, да се конкурират по-ефикасно с предприятията, трайно установени в съответната държава членка и поради това разполагащи с повече възможности за по-лесно намиране на клиенти от предприятията със седалище в друга държава членка<sup>25</sup>.

41. Освен това Съдът е приел, че система, която изисква предварителното одобрение (от държавата) на ставките на премиите в застрахователния сектор, „може [...] да разубеди [предприятията], чието седалище е в държава членка, различна от въвелата такава система, да открият клон в последната държава“<sup>26</sup> и се е произнесъл, че е налице ограничение на свободата на установяване<sup>27</sup>.

42. Освен това по своята същност конкуренцията се определя от цената. С лишаването на икономическия оператор от възможността да подбие дадена цена, той е лишен от фактор, който му позволява да бъде конкурентоспособен<sup>28</sup>.

43. В обобщение, въпросните мерки нарушават личната автономия, засягат възможността на предприятията да се конкурират чрез цените и представляват ограничение на свободата на установяване.

19 Не и за консултантските услуги, както следва от член 3, параграф 1 от НОАІ.

20 Член 15, параграф 2, буква ж) от Директива 2006/123.

21 Член 4, параграф 7 от Директива 2006/123.

22 Пак там.

23 Член 15, параграф 2 от Директива 2006/123.

24 Член 15, параграф 2 от Директива 2006/123.

25 Вж. решение от 12 декември 2013 г., SOA Nazionale Costruttori (C-327/12, EU:C:2013:827, т. 56 и 57 и цитираната съдебна практика).

26 Вж. решение от 7 март 2013 г., DKV Belgium (C-577/11, EU:C:2013:146, т. 34). В точка 35 от същото решение Съдът посочва още, че „тези предприятия ще трябва не само да променят своите условия и ставки, за да отговорят на въведените от тази система изисквания, но и да определят позицията си по отношение на тези ставки, а следователно и търговската си стратегия към момента на първоначалното определяне на премиите, с риска предстоящите увеличения на ставките да се окажат недостатъчни, за да покрият разходите, които те ще трябва да понесат“.

27 Вж. решение от 7 март 2013 г., DKV Belgium (C-577/11, EU:C:2013:146, т. 37).

28 Вж. също моето заключение по дело Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:394, т. 18), където поддържам, по отношение на свободното движение на стоки, че фиксираните цени са голям проблем за всеки икономически оператор, който не участва на пазара, тъй като по своята същност конкуренцията се определя от цената, и че с лишаването на икономическия оператор от възможността да подбие дадена цена, той е лишен от фактор, който му позволява да бъде конкурентоспособен.



**б) Ирелевантност на изключенията и дерогациите от разпоредбите на НОАІ**

44. За изчерпателност следва да се уточни, че въведената с НОАІ система, която включва някои възможни изключения и дерогации от разпоредбите на НОАІ, по никакъв начин не променя констатацията за съществуване на ограничение.

45. Действително, по дело относно италиански разпоредби, които налагат на адвокатите задължението да спазват максимални тарифи, според Съда Комисията не успява да докаже, че разглежданият режим е уреден по начин, който нарушава достъпа, при нормални и ефикасни условия на конкуренция, до съответния италиански пазар на услуги<sup>29</sup>.

46. Констатациите по това дело обаче не могат да бъдат приложени в настоящия случай.

47. Първо, италианският режим на възнагражденията се характеризира с много по-голяма гъвкавост в сравнение с този по НОАІ. Освен че в редица ситуации допуска адвокатите да сключат изрично споразумение със своя клиент за определяне на размера на възнаграждението, той също така позволява възнагражденията да се увеличават до два пъти спрямо максималните служебно приложими тарифи по делата, които са с особена значимост, сложност или трудност, или до четири пъти спрямо посочените тарифи за онези дела, които имат изключително значение, или дори над този размер в случаите на явна диспропорция, с оглед на обстоятелствата по делото, между адвокатските услуги и предвидените максимални тарифи<sup>30</sup>.

48. Обратно, видно от представените мнения на авторите на НОАІ и на германските съдилища, разпоредбите на НОАІ, които предвиждат изключения и дерогации, имат тесен обхват<sup>31</sup>.

49. Второ, и особено важно, доколкото италианското дело е разгледано преди влизането в сила на Директива 2006/123, трудно мога да приема, че Съдът би се произнесъл по същия начин, ако делото бе заведено през 2017 г., както е в настоящия случай. Ако Директива 2006/123 вече е била приложима, не би било необходимо Съдът да разглежда по-подробно въпроса за съществуването на ограничение. Както видяхме по-горе, тази директива има за цел да премахне фиксиранията минимални и максимални тарифи<sup>32</sup>, като в член 15, параграф 2, буква ж) легално определя тези мерки като ограничения.

50. Следователно няма значение дали и до каква степен съгласно член 15 от Директива 2006/123 са възможни дерогации от тези мерки.

**в) Ирелевантност на становищата на професионалните сдружения за правния анализ**

51. Тази констатация не се поставя под съмнение от факта, че професионални организации, като например Съветът на архитектите в Европа или Европейският съвет на инженерните камари, считат, че въпросните мерки не възпрепятстват достъпа до германския пазар и не пречат на свободата на установяване. Този въпрос вече е разрешен от член 15, параграф 2 от Директивата. Никое професионално сдружение не може да оспорва тази правна разпоредба.

<sup>29</sup> Вж. решение от 29 март 2011 г., Комисия/Италия (C-565/08, EU:C:2011:188, т. 53).

<sup>30</sup> Вж. решение от 29 март 2011 г., Комисия/Италия (C-565/08, EU:C:2011:188, т. 53).

<sup>31</sup> По отношение на минималните тарифи вж. Bundesgerichtshof, 22 май 1997 г., VII ZR 290/95, точка III.2.; Neue Juristische Wochenschrift, 1997, р. 2330; Bundesgerichtshof, 15 април 1999 г., VII ZR 309/98, точка II.2.a); Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungsreport Zivilrecht, 1999, р. 1109; Bundesgerichtshof, 27 октомври 2011 г., VII ZR 163/10, точка 8; Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht, 2012, р. 175. Относно максималните тарифи вж. решение на Oberlandesgericht Щутгарт, 29 май 2012 г., 10 U 142/11, точка 46, Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht, 2012 г., стр. 584).

<sup>32</sup> Разбира се, при спазване на критерия за обоснованост, включително пропорционалност, който се съдържа в член 15, параграф 3 от Директива 2006/123.

## **В. Никаква обосновка съгласно член 15, параграф 3 от Директива 2006/123**

52. Няма данни, че въпросните разпоредби от НОАІ представляват дискриминация на основание националност<sup>33</sup>. Следователно разглежданото ограничение евентуално може да бъде обосновано<sup>34</sup>.

### **1. Доводи на страните**

#### **а) Федерална република Германия**

53. Федерална република Германия счита, че разпоредбите на НОАІ са оправдани от наложителни причини, свързани с обществения интерес, а именно гарантиране на качествени услуги по планиране, защита на потребителите, осигуряване на безопасност на сградите, опазване на „Baukultur“<sup>35</sup> (целостта на застроените територии) и постигане на целта за екологично строителство. Според тази държава членка основната цел е осигуряване на високо равнище на качество. Тази цел улеснява постигането и на другите посочени цели.

54. Така Федерална република Германия твърди, че качественото планиране служи за защита на потребителите в два аспекта. От една страна, то гарантира безопасността на сградите, като по този начин защитава здравето и живота на живеещите в тях. От друга страна, висококачественото планиране предотвратява много грешки по време на строителните работи и осигурява по-бързо и по-евтино изпълнение. Във връзка с това тази държава членка изтъква, че определянето на минимални тарифи се подкрепя от групи по интереси, свързани с всички аспекти на процеса<sup>36</sup>.

55. Освен това, като се позовава на решение Cipolla и др.<sup>37</sup>, Федерална република Германия счита, че тарифите са подходящи, за да се осигури постигането на високо равнище на качество. Освен това се твърди, че при подготовката за приемането на НОАІ са използвани подробни проучвания за въздействието и за точното определяне на минималните и максималните задължителни тарифи.

56. Във връзка с това според Федерална република Германия проучванията и икономическата оценка на положението показват доказана връзка между задължителните минимални тарифи и качеството на работата по планиране, както и, в по-общ план, връзка между дерегулацията и качеството в сектора на свободните професии. В това отношение посочената държава членка твърди, че съществува връзка между цена и качество, доколкото голямото работно натоварване на висококвалифицирания персонал се отразява в по-висока цена. Ако цената е под определено равнище, се предполага, че тази цена може да бъде постигната само чрез по-ниско равнище на качеството.

57. Освен това Федерална република Германия счита, че на пазара на услугите по планиране съществува риск от появата на явлението „неблагоприятен подбор“: ако потребителите не са достатъчно информирани, те винаги избират най-евтиното предложение, тъй като не са в състояние да разпознаят разликите в качеството. Това неизбежно би довело до занижаване на

33 Вж. член 15, параграф 2 от Директива 2006/123, според който изискването трябва да е недискриминационно. Член 15, параграф 3 от Директивата още веднъж потвърждава недискриминационния характер на мярката. Според мен второто позоваване има чисто декларативен характер.

34 Това не би било възможно, ако въпросните мерки са дискриминационни — вж. член 14, параграф 1 от Директива 2006/123. Вж. също решение от 16 юни 2015 г., Rina Services и др. (C-593/13, EU:C:2015:399, т. 28).

35 Тоест, целостта на застроените територии.

36 Bauherrenschutzbund e.V. (Асоциация за защита на възлагачите органи), Verbraucherzentrale Bundesverband (Националната федерация на сдруженията на потребителите), както и от Verband Privater Bauherren e.V. (група от частни възлагачи органи).

37 Решение от 5 декември 2006 г. (C-94/04 и C-202/04, EU:C:2006:758).

качеството, тъй като висококачествените услуги повече няма да бъдат търсени. Като се позовава на икономическата теория, тази държава членка твърди, че е почти невъзможно да се провери качеството на „надеждните стоки“, като например работата на свободните професии и услугите на архитекти и инженери. При такива условия на практика единствено възможният начин за реализиране на печалба е чрез предлагане на по-ниско качество, което поражда явлението „морален риск“: доставчиците забелязват, че по-високото качество не се цени подобаващо, и поради асиметрията в информираността могат да приемат, че техните клиенти дори няма да забележат (или поне не веднага) по-ниското качество.

58. Федерална република Германия отбелязва, че ако чрез определянето на минимални тарифи значението на цената като фактор за конкурентоспособност намалява, това би насърчило доставчиците да се съсредоточат върху качеството като фактор за конкурентоспособност, за да се открийт от своите конкуренти.

59. Освен това тази държава членка посочва статистическо проучване, което показва, че в случаите на договаряне на цени под задължителните минимални тарифи по НОАІ значително нараства както вероятността за вреди, така и техният размер<sup>38</sup>.

60. В допълнение към това запазването на структура, основана на малки и средни предприятия, е желана цел, доколкото тя на практика гарантира съществуването на голям брой доставчици на услуги, при което конкурентният натиск нараства, а поради наложените минимални тарифи за някои услуги по планиране, конкуренцията се основава на качеството.

61. Що се отнася до необходимостта от спорните разпоредби, Федерална република Германия твърди, че не съществува по-малко ограничителна мярка за постигане на поставените цели. Разпоредбите на НОАІ съдържат степенуване в зависимост от регулаторния интензитет, така че да се определят задължителни тарифи само в случаите, за които германското правителство счита, че минималните и максималните задължителни тарифи са от съществено значение за търсената с НОАІ защита.

62. Що се отнася до алтернативните мерки, тази държава членка твърди, че правилата за достъп до професията не могат да заменят тарифите, тъй като те гарантират, че лицата, упражняващи дадена професия, имат необходимата квалификация, докато тарифите гарантират качеството на конкретна услуга. Въвеждането на каквито и да било разпоредби, регулиращи достъпа до съответните професии, би представлявало много по-сериозно ограничение на свободата на установяване, отколкото е действащата НОАІ.

63. По отношение на правилата за отговорността и задължителната застраховка за професионална отговорност Федерална република Германия счита, че определените в НОАІ тарифи и разпоредбите, уреждащи отговорността на архитектите и инженерите, са от различни равнища: първите са предназначени да осигурят по превантивен начин предоставянето на услуги с високо качество, докато последните могат да се прилагат само в случаите на вече настъпили вреди. Поради това разпоредбите относно отговорността по своето естество не са подходящи за защитата на общи интереси, като например безопасността на сградите, архитектурната култура или екологията.

<sup>38</sup> Тази гледна точка изглежда отново се споделя от Съвета на архитектите в Европа, който намира предимства в системата на НОАІ.

64. Освен това според Федерална република Германия не може да се твърди, че доставчиците на услуги трябва да могат да докажат, че отговарят на всички изисквания за качество, тъй като е налице асиметрия на информираността. Така според тази държава членка инженерите и архитектите непряко изпълняват и задачите на органите, които отговарят за строителния надзор и издаването на разрешения за строеж, като успоредно с тези органи проверяват спазването на стандартите на законодателството относно надзора върху строителните работи, именно защото някои от тези услуги не могат да бъдат контролирани от органите.

65. Относно възможността за публикуване на информация за цените Федерална република Германия твърди, че причината за определянето на минимални цени е асиметрията в информираността относно качеството на услугите по планиране, така че публикуването на цените дори би засилило „низходящата спирала“. Такава информация дори би направила получателите на услугите още по-ориентирани към цените, отколкото може да се предполага, че вече са. Тази държава членка добавя, че дори да е възможно компенсиране на асиметрията в информираността, с това няма да се постигнат всички цели за защита, като например безопасността, аспектите, свързани с „Baukultur“ и устойчивостта и опазването на околната среда.

66. По отношение на максималните тарифи тази държава членка твърди, че те служат за защита на потребителите, тъй като не позволяват те да бъдат натоварени с прекалено голяма тежест в резултат от прекомерно високи хонорари.

#### **б) Комисия**

67. Комисията твърди, че посочването като основание на редица цели, най-важната от които е осигуряване на високо равнище на качеството, е твърде общо и не дава възможност да се прецени доколко тези тарифи са подходящи и необходими. Нещо повече, според Комисията преценката е възможна само ако две хипотези могат да бъдат съпоставени по отношение на достатъчно ясен и желан от законодателя резултат, а именно хипотезата с пазарни цени и хипотезата, при която трябва да се спазват минимални цени. В това отношение според Комисията Федерална република Германия не показва ясно по какво двете хипотези ще се различават на практика с оглед на целите за безопасност на сградите, опазване на архитектурната култура и екологично строителство.

68. Становището на Комисията е, че тази държава членка не доказва наличието на причинно-следствена връзка, тоест че услуга, платена по пазарни цени, но под минималната тарифа, се различава по своите характеристики, тоест не е толкова добра, колкото услуга, чиято цена отговаря на минималните тарифи. В този смисъл Комисията отбелязва, че Федерална република Германия не обяснява по какъв начин твърденият стимулиращ ефект на минималните тарифи, както и възможността за неблагоприятен подбор и морален риск, водят до осъжданите последици, които от своя страна също са представени най-общо. Освен това тази институция посочва, че за да се постигне желаното равнище на качество, следва да се прилагат правилата относно професионалните квалификации, както и тези относно отговорността, и че тези правила не могат да бъдат заменени от минимални тарифи.

69. Що се отнася до целта за защита на потребителите, според Комисията не съществува обоснована презумпция, че падането на цената под определен праг може да бъде постигнато единствено чрез занижаване на качеството.

70. Комисията твърди, че минималните тарифи се прилагат независимо от времето, отделено за определена работа, поради което, освен в изключителни случаи, окончателната сума не може да бъде по-малка от минималните тарифи и почасовите тарифи на отделните доставчици могат да се различават по много различни причини, но независимо от качеството на услугите. Според

Комисията изменението на НОАІ от 2009 г., с което се премахват почасовите ставки, показва, че достигането на или оставането под обичайно прилаганите почасови ставки не дава никаква информация за качеството на услугата. Комисията стига до заключението, че цена, която е под минималната тарифа, не предполага непременно по-ниско равнище на качество и обратно — превишаването на минималните тарифи не създава презумпция за по-високо качество, нито пък е гаранция за качество.

71. По отношение на свързания със защитата на потребителите аспект, който се основава на целта за избягване на „неблагоприятен подбор“ и „морален риск“, Комисията изтъква, че от една страна, Федерална република Германия не доказва, че премахването на минималните тарифи води до занижаване на качеството, а от друга страна, част от доводите на самата държава членка противоречат на това заключение. Комисията твърди, че изкуствено високите цени не поправят асиметрията в информираността на специалистите и потребителите. Връзката между качеството на услугата и минималните цени е анализирана при изготвянето на редакцията на НОАІ от 2009 г. (изследването се нарича „Statusbericht 2000plus“), като дори в този анализ, който приема, че потребителите не са в състояние да оценят качеството на услугите и правят своя избор с оглед на цената, се стига до извода, че не съществува непременно причинно-следствена връзка между минималните цени и желаното равнище на качество и че са необходими допълнителни доказателства. Затова в посочения анализ се прави заключението, че мотивацията на доставчиците на услуги да действат в интерес на клиентите си не може да се гарантира единствено от тарифата на хонорарите, а само от подходяща култура на професионална практика.

72. Комисията посочва, че съществуват редица механизми за гарантиране на качеството на услугите, като например реклама, регламентиране на професионалните организации, системи за управление на качеството и възможността потребителите да получават информация целенасочено чрез специализирани уебсайтове.

73. Комисията отбелязва, че тя не възразява срещу система, която би позволила чрез подходящи насоки във връзка с цените потребителите да имат възможност да разпознават нереалистични оферти. В допълнение Комисията отбелязва, че позоваването от страна на Федерална република Германия на конкуренцията, основана на качеството, също показва, че понастоящем съществуват разлики в качеството въпреки минималните тарифи, поради което последните не могат да се разглеждат като ефективно условие за качество.

74. Комисията счита, че емпиричните доказателства, представени от тази държава членка, не са убедителни. Според нея показаните примери, за разлика от анализа от 2009 г., се ограничават само до доказване на съществуването на паралел между прилагането на по-ниски от минималните тарифи цени и честотата на исковите за претърпени загуби, без обаче да се разкрива конкретно причинно-следствената връзка, като самият експерт говори единствено за „индикации“, но не и за доказателства. Освен това Комисията отбелязва, че анализът от 2009 г. констатира, че не е възможно да се провери дали съществува връзка между цените на строителството и исковите за претърпени загуби, причинени от множеството фактори, които не могат да бъдат пренебрегнати.

75. Освен това Комисията твърди, че защитата на пазарната структура не представлява наложителна причина, свързана с обществения интерес и че Федерална република Германия, основавайки своя довод на съществуването на асиметрия на информираността, не е посочила, че такава асиметрия не може да възникне в случаите на консултантски услуги, които не се обхващат от задължителните тарифи. Тези услуги включват също проучвания на въздействието върху околната среда, проучвания по „строителна физика“ и геотехника, както и свързани с инженерни проучвания услуги, при които действително може да съществува асиметрия на информираността. Освен това, що се отнася до сравненията с областта на обществените поръчки, Комисията счита, от една страна, че цените на услугите, обхванати от НОАІ, могат да

спаднат под минималните тарифи по наредбата и въпреки това да съответстват на пазарните цени, така че няма да бъдат „необичайно ниски“ по определение и дори няма да дадат основание за специфичен одит. От друга страна, дори ако цените в процедура за възлагане на обществена поръчка са „необичайно ниски“, за това може да има правдиво обяснение, така че възлагащият орган не може да отхвърли офертата единствено заради равнището на цените.

76. Освен това според Комисията анализът на Евростат показва, че в германските архитектурни бюра работят средно 2,1 лица, получаващи надница и заплата, което е доста над средното за Съюза, но въпреки това степента на натовареност, която е 38,8 %, е втората най-висока в Съюза, поради което твърденията на Федерална република Германия не могат да се приемат. В допълнение Комисията счита, че Федерална република Германия не отговаря на въпроса защо равнището на качеството не е спаднало през относително дългия период от 1996 г. до 2009 г., през който е било разрешено свободното договаряне на цените за строителство. Комисията добавя, че минималните тарифи са премахнати между 20 октомври 1981 г. и 14 юни 1985 г., без да се намалява качеството на постройките.

77. Според Комисията минималната тарифа не е необходима за постигането на желаната цел. В това отношение Комисията не приема довода на Федерална република Германия относно правилата за достъп до професията, доколкото системата на минимални хонорари в никакъв случай не е подходяща или необходима за гарантиране на качеството, независимо дали съответните дейности по своето естество изискват специална квалификация. Освен това, що се отнася до правилата за отговорност и застраховката за професионална отговорност, Комисията поддържа, че от една страна, режимът на отговорност за дефекти може да има превантивно действие, каквото ответникът не доказва по отношение на минималните тарифи. От друга страна, обстоятелството, че цените се договарят, само по себе си засяга както отношенията между страните, така и отговорността за некачествени услуги.

78. Като се позовава на своите доводи относно правилата за упражняването на професията, Комисията твърди, че Федерална република Германия не е оборила нейните доводи относно доказателствата за съответствие с изискванията за качество, задълженията за предоставяне на информация или свободата на избор на потребителите. Затова Комисията добавя, че макар да е вярно, че мерките, наложени на доставчиците с цел защита на потребителите, действително често водят до разходи, които впоследствие обикновено се поемат от потребителите, в настоящия случай потребителят понася единствено по-високи разходи, без да има установена насрещна престация.

79. Накрая, по отношение на максималните тарифи Комисията твърди, че Федерална република Германия не обяснява по какъв начин максималните тарифи биха допринесли за премахването на асиметрията в информираността относно качеството. По отношение на защитата на клиентите от прекомерни изисквания за хонорарите Комисията прави заключение, че е достатъчно на разположение на клиента да бъдат предоставени подходящи насоки, с чиято помощ той да може да сравни цената с обичайните цени.

## 2. Анализ

80. Разглежданото ограничение е обосновано, ако са изпълнени условията, предвидени кумулативно<sup>39</sup> в член 15, параграф 3 от Директива 2006/123<sup>40</sup>.

<sup>39</sup> Вж. решение от 23 февруари 2016 г., Комисия/Унгария (C-179/14, EU:C:2016:108, т. 56).

<sup>40</sup> Както вече съм посочил в моето заключение по съединени дела X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2017:397, т. 144), формулировката на член 15, параграф 3 от Директивата напомня за формулата на Съда в решение от 30 ноември 1995 г., Gebhard (C-55/94, EU:C:1995:411, т. 37). Вж. също *Davies, G., The Services Directive: extending the country of origin principle, and reforming public administration.* — *European Law Review*, Vol. 32, 2007, 232–245, at p. 234.

81. По отношение на член 15, параграф 3, буква а) по-горе вече се установи, че разпоредбите на разглежданата НОАІ са недискриминационни по своя характер.

**а) По изтъкнатите наложителни причини, член 15, параграф 3, буква б) от Директива 2006/123**

82. Що се отнася до член 15, параграф 3, буква б) от Директивата, изтъкнатите наложителни причини, свързани с обществения интерес, тоест обосновките, посочени от Федерална република Германия, са следните: гарантиране на качествени услуги по планиране, защита на потребителите, безопасност на сградите, опазване на „Baukultur“ и екологично строителство. Според тази държава членка основната цел е да се осигури високо равнище на качеството, като тази цел улеснява постигането и на останалите посочени цели. Освен това, както посочих по-горе, на места Федерална република Германия се позовава и на целта за запазване на структура, която се основава на дейността на малките и средните предприятия.

83. Както правилно изтъква Федерална република Германия, от практиката на Съда следва, че всичките пет основания могат да представляват наложителни причини, свързани с обществения интерес, които могат да обосноват ограничение на свободата на установяване<sup>41</sup>. Въпреки това, и тук споделям становището на Комисията, не виждам по какъв начин твърдението на Федерална република Германия е свързано конкретно с безопасността на сградите, опазването на „Baukultur“ и целта за екологично строителство. Напротив, твърдението е насочено изцяло към гарантирането на качеството на услугите по планиране и защитата на потребителите. За да бъдат ефективни в настоящия случай останалите три обосновки, Федерална република Германия би трябвало да посочи конкретно защо и по какъв начин въпросните спорни мерки служат за постигането на тези цели.

84. В допълнение, що се отнася до запазването на структура на пазара, основана на малките и средните предприятия, достатъчно е да се посочи, че опазването на съществуващите предприятия представлява довод от икономическо естество, който не може да обоснове ограничаването на свободата на установяване. Доколкото НОАІ има за цел да се запази *пазарната структура*, не откривам никаква допълнителна обосновка на този аспект в твърденията на германското правителство<sup>42</sup>.

85. Следователно единствените наложителни причини, свързани с обществения интерес, които могат да се приемат, са защита на потребителите и гарантиране на високо равнище на качеството. Тук вече следва Федерална република Германия да изясни до каква степен спорните разпоредби обслужват тези цели.

41 Вж. решения от 3 октомври 2000 г., Corsten (C-58/98, EU:C:2000:527, т. 38), и от 5 декември 2006 г., Cipolla и др. (C-94/04 и C-202/04, EU:C:2006:758, т. 64) относно качеството на услугите; от 8 септември 2010 г., Stoß и др. (C-316/07, C-358/07–C-360/07, C-409/07 и C-410/07, EU:C:2010:504, т. 74) относно защитата на потребителите; от 15 октомври 2015 г., Grupo Itevelesa и др. (C-168/14, EU:C:2015:685, т. 74) относно аспектите на безопасността; от 26 февруари 1991 г., Комисия/Франция (C-154/89, EU:C:1991:76, т. 17) относно културното наследство; и от 13 март 2001 г., PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, т. 76) относно околната среда.

42 Бих искал да посоча също заключението на генералния адвокат Wahl по дело Grupo Itevelesa и др. (C-168/14, EU:C:2015:351, т. 73), според когото Съдът правилно се тревожи от намесата от страна на държавите членки в свободата на установяване чрез подробното регламентиране на конкретна пазарна структура или конкурентно положение, по-специално под претекст, че се гарантира високо качество на дадена услуга за клиенти и потребители.

**б) По пропорционалността, член 15, параграф 3 от Директива 2006/123**

86. Това поставя въпроса за критерия за пропорционалност, посочен в член 15, параграф 3, буква в) от Директива 2006/123. Въпросните разпоредби трябва да са подходящи за постигане на преследваната цел, не трябва да надхвърлят необходимото за нейното постигане и не трябва да е възможно тези изисквания да бъдат заменени с други, по-малко рестриктивни мерки, които постигат същия резултат.

87. При все че държавите членки са компетентни да определят степента на защита, която желаят да предоставят, съгласно постоянната съдебна практика, когато националните органи приемат мярка за дерогация на установен от правото на Съюза принцип, те трябва да докажат за всеки конкретен случай, че посоченото условие е изпълнено. Съображенията, на които може да се позовава дадена държава членка, следва да се придружават от анализ на пропорционалността на приетата от тази държава мярка и доколко тя е подходяща, както и от точни доказателства в подкрепа на доводите ѝ<sup>43</sup>. Тази съдебна практика, която води началото си от разпоредбите относно основните свободи в Договора, се прилага също и в контекста на член 15, параграф 3 от Директива 2006/123<sup>44</sup>.

*1) Минимални тарифи*

*i) Подходящи ли са като мярка*

88. Възниква въпросът дали определянето на минимални тарифи е подходящо<sup>45</sup> за постигане на целта за осигуряване на качеството на услугите.

89. По принцип Съдът признава на държавите членки известно „право на преценка“<sup>46</sup> на този етап, по-специално тъй като в отделните държави членки релевантните цели от обществен интерес са различни. Това обаче не освобождава дадена държава членка от задължението да определи ясно поставените цели и да докаже по разбираем и последователен начин, че въпросната мярка е подходяща за постигането на тези цели.

90. Според мен Федерална република Германия не доказва, че спорните разпоредби са подходящи, и веднага ще обясня защо мисля така.

43 Вж. решения от 7 юли 2005 г., Комисия/Австрия (C-147/03, EU:C:2005:427, т. 63), от 14 юни 2012 г., Комисия/Нидерландия (C-542/09, EU:C:2012:346, т. 81), и от 23 януари 2014 г., Комисия/Белгия (C-296/12, EU:C:2014:24, т. 33).

44 Вж. решения от 23 февруари 2016 г., Комисия/Унгария (C-179/14, EU:C:2016:108, т. 69), и от 7 ноември 2018 г., Комисия/Унгария (C-171/17, EU:C:2018:881, т. 86).

45 В практиката си Съдът понякога използва вместо това понятията „годно“ („appropriate“) или „адекватно“ („adequate“). Вж. например решение от 23 януари 2014 г., Комисия/Белгия (C-296/12, EU:C:2014:24, т. 33). Аз ще се придържам към понятието „подходящи“, тъй като то е използвано в Директивата.

46 Вж. решение от 28 април 2009 г. по дело Комисия/Италия (C-518/06, EU:C:2009:270, т. 84).



91. От решение Cipolla и др.<sup>47</sup> не може да се направи заключението, което предлага Федерална република Германия, че минималните тарифи по самото си естество са подходящи за постигането на желаното качество на услугите. Напротив, Съдът подчертава, че „трябва да се провери по-специално дали съществува взаимовръзка между размера на хонорарите и качеството на услугите, предоставяни от адвокатите, и в частност, дали установяването на такива минимални цени представлява подходяща мярка за постигане на преследваните цели, а именно защитата на потребителите и доброто правораздаване“<sup>48</sup>.

92. Следователно във всеки конкретен случай трябва да се докаже, че минималните тарифи са подходящи с оглед на повишаване на качеството на разглежданите услуги, като се вземат предвид всички обстоятелства, както правилно твърди Комисията.

93. Именно с тази задача Федерална република Германия не се справя. Вместо да докаже, че действащите разпоредби на НОАІ са подходящи за постигане на високо качество на архитектурните и инженерните услуги, тази държава членка се задоволява само със съображения от общ характер и предположения.

94. Вместо да докаже, че премахването на минималните тарифи би довело до занижаване на качеството, Федерална република Германия предполага, че това е така, и гради доводите си върху него.

95. В подкрепа на довода си тази държава членка най-накрая посочва заключението на генералния адвокат Jacobs по съединени дела Pavlov и др.<sup>49</sup>. По тези съединени дела, които се отнасят до съвместимостта на национална система за задължително присъединяване към професионални пенсионни схеми с правилата за конкуренцията в Договора за ЕО, генералният адвокат Jacobs излага общи твърдения под формата на „предварителни бележки“<sup>50</sup> относно „типични характеристики на пазарите на професионални услуги“<sup>51</sup> „от гледна точка на правото в областта на конкуренцията“<sup>52</sup>. В този контекст той отбелязва по-специално че „за някои професии се определят задължителни такси и хонорари за техните услуги“<sup>53</sup>. По-нататък той показва „три повтарящи се трудности“<sup>54</sup>, едната от които се състои в това, че „от икономическа гледна точка пазарите на професионални услуги се различават от обикновените пазари на стоки и услуги в два важни аспекта“<sup>55</sup>, което отчасти се дължи на „важния проблем за т.нар асиметрия на информираността“<sup>56</sup>.

47 Решение от 5 декември 2006 г. (C-94/04 и C-202/04, EU:C:2006:758).

48 Вж. решение от 5 декември 2006 г., Cipolla и др. (C-94/04 и C-202/04, EU:C:2006:758, т. 66). В следващите два параграфа Съдът посочва, че „макар да е вярно, че тарифа, която налага минимални хонорари, не може да попречи на упражняващите професията да предлагат услуги с посредствено качество, не може а priori да се изключи възможността такава тарифа да не допуска, в контекст като този на *италианския пазар*, който, както се установява от акта за преюдициално запитване, се *характеризира* с наличието на изключително голям брой вписани и действащи адвокати, адвокатите да започнат да се конкурират като предлагат лошо платени услуги, с риск от влошаване на качеството на услугите. Следва да се държи сметка за *присъщите особености, както на съответния пазар*, които бяха припомнени по-горе, така и на *съответните услуги*, а именно на факта, че в областта на адвокатските услуги обикновено има асиметрия на информираността между „клиентите потребители“ и адвокатите. Наистина, адвокатите имат високо ниво на технически познания, каквото потребителите не притежават, така че за тях е трудно да преценят качеството на услугата, която им се предоставя“. Курсивът е мой.

49 C-180/98—C-184/98, EU:C:2000:151.

50 Вж. заключението на генералния адвокат Jacobs по съединени дела Pavlov и др. (C-180/98—C-184/98, EU:C:2000:151, т. 71).

51 Което означава услуги, предоставяни от свободните професии.

52 Вж. заключението на генералния адвокат Jacobs по съединени дела Pavlov и др. (C-180/98—C-184/98, EU:C:2000:151, т. 73).

53 Вж. заключението на генералния адвокат Jacobs по съединени дела Pavlov и др. (C-180/98—C-184/98, EU:C:2000:151, т. 77). В същата точка той продължава: „[В]ъзможните регулаторни мерки варират от определянето на минимални тарифи от самата професия до определянето на максимални тарифи от държавата, след консултация със съответната професия“.

54 Вж. заключението на генералния адвокат Jacobs по съединени дела Pavlov и др. (C-180/98—C-184/98, EU:C:2000:151, т. 82).

55 Вж. заключението на генералния адвокат Jacobs по съединени дела Pavlov и др. (C-180/98—C-184/98, EU:C:2000:151, т. 84).

56 Вж. заключението на генералния адвокат Jacobs по съединени дела Pavlov и др. (C-180/98—C-184/98, EU:C:2000:151, т. 86).

96. Позовавайки се на литература от областта на икономиката<sup>57</sup>, генералният адвокат Jacobs обяснява още следното: „[Т]акава асиметрия между продавача и купувача възниква, когато купувачът не може напълно да оцени качеството на продукта, който получава. При професиите проблемът е особено остър поради естеството на техните високоспециализирани технически услуги. Потребителят не може да направи оценка на качеството на тези услуги преди покупката чрез проверка (както би могъл например при закупуване на сирене), а само след употреба. Дори по-лошо, възможно е той никога да не разбере напълно дали специалистът (напр. лекар, архитект, адвокат) е предоставил услуга с високо качество. Това означава, че специалистите, които сами определят колко внимание да отделят на даден клиент, са силно поощрени или съзнателно да занижат качеството с цел спестяване на време или пари, или да убеждават клиентите да продължават да използват техните услуги, без това да е необходимо. Всички обичайни методи за преодоляване или смекчаване на отрицателните последици от асиметрията на информираността, или с други думи, за предотвратяване на „надпреварата към дъното“, се откриват при професиите. Изпитите за достъп до професия имат за цел да гарантират висок първоначален стандарт на умения. Правилата относно отговорността, последиците от добра или лоша репутация и режимите на сертифициране са стимули за използване на тези умения в пълна степен. Рекламата се разглежда от някои като средство за преодоляване или смекчаване на асиметрията, докато други твърдят, че рекламата задълбочава проблемите. Може да се направи заключението, че за да се противодейства на последиците от асиметрията, в определена степен е необходимо регулиране на тези пазари“.

97. Не мога да не споделя и да не се присъединя към тези съдържателни бележки относно асиметрията на информираността. Те описват красноречиво състоянието на нещата. Но, както изтъква самият генерален адвокат и както посочих по-горе, те представляват предварителни бележки. Те описват проблема, но не дават решение. Следователно те не са и не могат да служат като анализ на взаимовръзките или причинно-следствените връзки между качество и цена.

98. Затова няма повече да разглеждам тези констатации, но е интересно да се отбележи следното: въпреки че генералният адвокат Jacobs вижда известна необходимост от държавна намеса поради асиметрия на информираността и дава няколко примера за подобна намеса, регулирането на цените не е сред тях.

99. Съзнавам факта, че Федерална република Германия не се стреми към намаляване на асиметрията на информираността<sup>58</sup>, а по-скоро има за цел да смекчи последиците от тази асиметрия.

100. Не може да се отрече, че съществува асиметрията на информираността между доставчика на услуги и получателя на услугата. От тази *абстрактна* и безспорна констатация тази държава членка заключава, че минималните тарифи премахват подобна асиметрия в *конкретни* случаи.

<sup>57</sup> Цитирано в *Carlton D.A., Perloff J.M.*. Modern Industrial Organisation. 2. ed. New York, 1994, p. 115.

<sup>58</sup> Във всеки случай това е почти невъзможно, тъй като хората са склонни да прибягват до услугите на архитекти и инженери именно поради асиметрията на информираността.

101. Федерална република Германия е представила на Съда техническа експертиза за определянето на тарифите в НОАІ. Но това доказателство не подкрепя нейните доводи<sup>59</sup>. Никъде не се доказва, че система без минимални тарифи би довела до неефективност на пазара<sup>60</sup>, при която услуги с добро качество напускат пазара и се заместват от такива с по-ниско качество. Никъде не се доказва, че доброто качество не може да бъде гарантирано чрез постоянна система на търсене и предлагане.

102. Накратко, доводът на Федерална република Германия, че повишената ценова конкуренция ще доведе до спад на стандартите, по същество не е подкрепен с доказателства. Конкуренцията в сферата на услугите, по-специално по отношение на цените, по принцип се разглежда като необходим, желан и ефикасен механизъм в условията на пазарна икономика. При все това, много често в секторите, в които доставчиците на услуги са особено добре квалифицирани и се прилагат строги изисквания по отношение на тяхната квалификация, конкуренцията по отношение на цените се възприема като заплаха. Как ценовата конкуренция би следвало да превърне тези особено добре квалифицирани лица от „светци в грешници“<sup>61</sup> остава загадка.

*ii) Необходимост*

103. Дори да се предположи, че въпросните разпоредби на НОАІ са подходящи за постигане на целта, свързана с качеството на услугите, те няма да са необходими по смисъла на член 15, параграф 3, буква в) от Директива 2006/123<sup>62</sup>, тоест те не надхвърлят необходимото за постигане на преследваната цел и не е възможно да бъдат заменени с други, по-малко рестриктивни мерки, които постигат същия резултат.

104. На този етап Съдът не е компетентен да установява алтернативни мерки за държавата членка. Държавата членка обаче следва да обясни защо не могат да се прилагат други, по-малко рестриктивни мерки.

105. Доводът, че правилата за достъп до професията гарантират единствено че членовете на определени професионални групи притежават подходящи абстрактни квалификации, докато правилата относно тарифите гарантират, че конкретно предоставени услуги са с достатъчно качество, предполага какво трябва да бъде доказано. Това е само едно предположение.

106. Съществуват редица мерки, които биха могли да гарантират качеството на услугата и защитата на потребителите: етичните правила на професиите, правила относно отговорността и застраховките, задължения за предоставяне на информация, задължения за публикуване на тарифите или задължение на държавата да предостави примерни тарифи. Федерална република Германия не доказва, че резултатът от въпросните разпоредби относно минималните тарифи е по-добро гарантиране на качеството на услугите и защитата на потребителите. По-специално твърдението, че въвеждането на каквито и да е правила, регулиращи достъпа до съответните професии, би представлявало много по-тежко ограничение на свободата на установяване, отколкото действащата НОАІ, е само твърдение, което не се подкрепя от доказателства.

<sup>59</sup> Както изисква Съдът в постоянната си практика. Вж. решения от 7 юли 2005 г., Комисия/Австрия (C-147/03, EU:C:2005:427, т. 63), от 14 юни 2012 г., Комисия/Нидерландия (C-542/09, EU:C:2012:346, т. 81), и от 23 януари 2014 г., Комисия/Белгия (C-296/12, EU:C:2014:24, т. 33).

<sup>60</sup> Наречена от Федерална република Германия „неблагоприятен подбор“.

<sup>61</sup> Вж. заключението на генералния адвокат Poiares Maduro по съединени дела Blanco Pérez и Chao Gómez (C-570/07 и C-571/07, EU:C:2009:587, т. 26), където подобна теза се застъпва по отношение на фармацевтите.

<sup>62</sup> Донякъде е неудачно, че член 15, параграф 3, буква в) от Директива 2006/123 се позовава на необходимостта в два различни контекста: първо в буква б), където само се посочва, че трябва да е налице обосновка под формата на наложителна причина, свързана с обществен интерес, и втори път в буква в) в традиционния смисъл като второ условие за пропорционалност. Очевидно тук терминът се използва във втори смисъл.

107. Само ако се докаже, че тези други мерки, посочени в предходната точка, не постигат целите, свързани с качеството на услугите и защитата на потребителите, би могло изобщо да се мисли дали с минималните тарифи, като крайна мярка (*ultima ratio*), тези цели се постигат в по-голяма степен<sup>63</sup>.

## 2) Максимални тарифи

108. Доводът на германското правителство представлява защита на *системата*, установена с НОАІ, която *съчетава* минимални и максимални тарифи. Германското правителство подчертава, че минималните и максималните тарифи не следва да се разглеждат изолирано, а се отнасят до профилите на изпълнението, описани подробно в НОАІ. Следователно, ако Съдът установи, че минималните тарифи не са пропорционални, за мен е трудно да си представя, че Федерална република Германия би запазила максималните тарифи, поради което отделното разглеждане на този въпрос може да изглежда софистично.

109. Въпреки това, за изчерпателност ще разгледам накратко максималните тарифи.

### i) Подходящи ли са като мярка

110. Въпросът дали максималните тарифи са подходящи според мен не представлява никакъв проблем. Всъщност, както правилно твърди германското правителство, максималните тарифи действително са подходящи за постигане на целта за защита на потребителите, тъй като те осигуряват прозрачност и защита срещу претенциите за прекомерно високи хонорари.

### ii) Необходимост

111. При все това, германското правителство не доказва, че не е възможно максималните тарифи да се заменят с други, по-малко ограничителни мерки, които постигат същия резултат. По-специално не се доказва например защо насоки относно цените, които позволяват на потребителите да добият конкретна представа за обичайното възнаграждение за дадена услуга, не биха защитили ефективно техните интереси.

## Г. По отношение на член 49 ДФЕС

112. Доколкото твърдението за нарушение на Комисията, което се отнася до член 15 от Директива 2006/123, следва да се уважи, не е необходим анализ по отношение на член 49 ДФЕС<sup>64</sup>.

## IV. Заключение

113. Предвид гореизложените съображения считам, че Съдът следва:

- да установи, че Федерална република Германия е нарушила член 15, параграф 1, параграф 2, буква ж) и параграф 3 от Директива № 2006/123/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно услугите на вътрешния пазар, като е въвела задължителни минимални и максимални тарифи за предоставяните от архитекти и инженери услуги по планиране съгласно *Honorarordnung für Architekten und Ingenieure*,

<sup>63</sup> Разбира се, ако са подходящи съгласно критериите, което според мен не е така.

<sup>64</sup> Вж. решения от 23 февруари 2016 г., Комисия/Унгария (C-179/14, EU:C:2016:108, т. 118), и от 7 ноември 2018 г., Комисия/Унгария (C-171/17, EU:C:2018:881, т. 87).

- да осъди Федерална република Германия да заплати съдебните разноси.