РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

19 май 2009 година *

По дело C-531/06

с предмет иск за установяване на неизпълнение на задължения, предявен на основание член 226 ЕО на 22 декември 2006 г.,

Комисия на Европейските общности, за която се явяват г-н E. Traversa и г-н H. Krämer, в качеството на представители, подпомагани от адв. G. Giacomini и адв. E. Boglione, avvocati, със съдебен адрес в Люксембург,

ищец,

срещу

Италианска република, за която се явява г-н I. M. Braguglia, в качеството на представител, подпомаган от г-н G. Fiengo, avvocato dello Stato, със съдебен адрес в Люксембург,

ответник,

* Език на производството: италиански.

подкрепяна от:

Република Гърция, за която се явява г-жа E. Skandalou, в качеството на представител, със съдебен адрес в Люксембург,

Кралство Испания, за което се явяват г-н J. Rodríguez Cárcamo и г-н F. Díez Moreno, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

Френска република, за която се явяват г-н G. de Bergues и г-н B. Messmer, в качеството на представители,

Република Латвия, за която се явяват г-жа E. Balode-Buraka и г-жа L. Ostrovska, в качеството на представители,

Република Австрия, за която се явяват г-жа C. Pesendorfer и г-н T. Kröll, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

встъпили страни,

СЪДЪТ (голям състав),

състоящ се от: г-н V. Skouris, председател, г-н P. Jann, г-н C. W. A. Timmermans, г-н K. Lenaerts, г-н J.-C. Bonichot и г-н T. von Danwitz, председатели на състави, г-н J. Makarczyk, г-н P. Kūris, г-н E. Juhász, г-н G. Arestis, г-н J. Malenovský (докладчик), г-н L. Bay Larsen и г-жа P. Lindh, съдии,

генерален адвокат: г-н Y. Bot,
секретар: г-жа M. Ferreira, главен администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 3 септември 2008 г.,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 16 декември 2008 г.,

постанови настоящото

Решение

1 Със своя иск Комисията на Европейските общности иска от Съда да установи, че:

— като оставя в сила правни разпоредби, които запазват правото на стопанисване на частни аптеки за търговия на дребно само за физически лица, притежаващи диплома за фармацевт, както и за дружества, всички съдружници в които са фармацевти, и

— като запазва в сила правни разпоредби, които не дават възможност на предприятия за търговия на едро с фармацевтични продукти (наричани по-нататък „предприятията за търговия на едро“) да придобиват участие в дружества, които стопанисват общински аптеки,

Италианската република не е изпълнила задълженията си по членове 43 ЕО и 56 ЕО.

2 С определение от 22 юни 2007 г. на председателя на Съда Република Гърция, Кралство Испания, Френската република, Република Латвия и Република Австрия са допуснати да встъпят в настоящото производство в подкрепа на исканията на Италианската република.

Правна уредба

Общностна правна уредба

3 Съображение 26 от Директива 2005/36/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 септември 2005 година относно признаването на професионалните квалификации (ОВ L 255, стр. 22; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 8, стр. 3 и поправки в ОВ L 271, 2007 г., стр. 18 и ОВ L 33, 2009 г., стр. 49), гласи:

„Настоящата директива не предвижда координация на всички изисквания за достъп до дейностите в областта на фармацията и за тяхното упражняване. Поконкретно, географското разпределение на аптеките и монополът в разпространението на лекарства [другаде в текста „лекарствени средства“] следва да останат в компетентността на държавите членки. Настоящата директива не засяга законовите, подзаконовите и административните разпоредби на държавите членки, забраняващи на търговски дружества упражняване на някои дейности в областта на фармацията или въвеждащи определени условия за упражняването на такива дейности.“

4 Посоченото съображение по същество възпроизвежда второто съображение от Директива 85/432/ЕИО на Съвета от 16 септември 1985 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби, отнасящи се до някои от дейностите в областта на фармацията (ОВ L 253, стр. 34; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 128) и десетото съображение от Директива 85/433/ЕИО на Съвета от 16 септември 1985 година относно взаимното признаване на дипломи, удостоверения и други официални документи за професионална квалификация в областта на фармацията, включваща и мерки за улесняване действителното упражняване на правото на установяване по отношение на определени дейности в областта на фармацията (ОВ L 253, стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 131) — директиви, отменени, считано от 20 октомври 2007 г., и заменени с Директива 2005/36.

Национална правна уредба

5 Националната правна уредба предвижда два режима на стопанисване на аптеките, а именно режима на частните аптеки и режима на общинските аптеки.

Режим на частните аптеки

6 По отношение на стопанисването на аптеки член 4 от Закон № 362 от 8 ноември 1991 г. за реорганизация на фармацевтичния сектор (наричан по-нататък „Закон № 362/1991“) предвижда конкурсна процедура, която се организира от регионите и от провинциите и до която се допускат само правоспособни граждани на държавите членки, вписани като фармацевти в регистъра на фармацевтите.

7 Съгласно член 7 от Закон № 362/1991:

„1. Стопанисването на частна аптека се извършва само от физически лица в съответствие с действащите разпоредби, както и от персонални дружества и от кооперативни дружества с ограничена отговорност.

2. Посочените в параграф 1 дружества имат за изключителен предмет на дейност стопанисването на аптека Съдружниците в тях са фармацевти, вписани в регистъра на фармацевтите и притежаващи квалификациите, посочени в член 12 от Закон № 475 от 2 април 1968 г. [относно приложимите норми за фармацевтичното обслужване (наричан по-нататък Закон № 475/1968)], изменян впоследствие.

3. Ръководството на стопанисваната от дружеството аптека се извършва от един от съдружниците, който отговоря за него.

[…]

5. Всяко от посочените в параграф 1 дружества може да стопанисва само една аптека и да получи съответно разрешение, при условие че аптеката се намира в провинцията по седалището на дружеството.

6. Всеки фармацевт може да притежава дялово участие само в едно от посочените в параграф 1 дружества.

7. Стопанисването на частните аптеки се извършва само от фармацевти, които са вписани в регистъра на фармацевтите в провинцията по седалището на аптеката.

[…]

9. Ако след придобиване по наследство на дялово участие в дружество по параграф 1 някое от посочените в параграф 2, второ изречение условия вече не е налице, правоприемникът е длъжен да прехвърли дяловото участие в тригодишен срок, считано от придобиването. В случай, че правоприемникът е съпруг или наследява поради родство по права линия до втора степен, този срок е продължен до навършването на тридесетгодишна възраст от правоприемника, а ако последният е навършил тази възраст, срокът е десет години, считано от момента на придобиването. Посоченият десетгодишен срок се прилага само в случай, че в едногодишен срок от датата на придобиване на дяловото участие

правоприемникът се запише като студент във факултет по фармация към държавен университет или към университет, който е акредитиран да издава признати от закона дипломи. […]

10. Параграф 9 се прилага и в случаите на стопанисване на частна аптека от правоприемниците по смисъла на член 12, параграф 12 от Закон [№ 475/1968], съответно изменен.

[…]“

8 Съгласно последната разпоредба при смърт на лицето, което стопанисва аптеката, в едногодишен срок наследниците могат да прехвърлят правото на стопанисване на аптеката на фармацевт, вписан в регистъра на фармацевтите, който вече има качество на стопанисващо аптека лице или който се счита за правоспособен въз основа на предходен конкурс. През този период наследниците имат право да продължат временно стопанисването на аптеката под надзора на ръководител.

9 Член 8 от Закон № 362/1991 гласи:

„1. Участието в капитала на дружествата по член 7 […] е несъвместимо:

а) с всякаква друга дейност, упражнявана в сектора на производството и търговията на едро с лекарствени продукти, както и на разпространението на научна информация относно лекарствените средства;

[…]“

10 Член 12, параграф 8 от Закон № 475/1968 предвижда:

„Прехвърляне на аптека може да се извърши в полза на фармацевт, който е вписан в професионалния регистър на фармацевтите, който притежава необходимите квалификации или има доказан професионален опит от поне две години, удостоверен от компетентен здравен орган.“

Режим на общинските аптеки

11 В рамките на приложимия за общинските аптеки режим общините стопанисват съответната аптека (наричана по-нататък „общинска аптека“). Съгласно член 116 от Законодателен декрет № 267 от 18 август 2000 г. за ръководството на тези аптеки общините могат да учредяват акционерни дружества, чиито акционери не е необходимо да бъдат фармацевти.

12 В това отношение член 116, параграф 1 от посочения декрет предвижда:

„За предоставянето на обществени услуги и за осъществяване на необходимите работи за доброто функциониране на обслужването, за изграждане на инфраструктура, както и за други работи от обществен интерес, които съгласно действащото национално и регионално законодателство не попадат в институционалните правомощия на други административни единици, местните власти могат да учредяват акционерни дружества без задължение за определянето на мажоритарна обществена собственост, дори при дерогация на специфични законови разпоредби. Съответните местни власти следят за избора на частните

акционери и за евентуалното пускане на пазара на акции чрез тръжна процедура. Уставът на дружеството трябва да предвижда задължение за местния публичен орган да назначи един или няколко управители или одитори. […]“

13 С решение от 24 юли 2003 г. Corte costituzionale разширява и спрямо тези дружества обхвата на забраната за едновременно упражняване на дейността по търговия на едро, предвидена в член 8 от Закон № 362/1991, която до този момент се прилага само за дружествата, които стопанисват частни аптеки.

14 Едновременното упражняване на дейност по търговия на едро с лекарствени продукти и по продажба на дребно на лекарствени продукти също е обявено за несъвместимо от член 100, параграф 2 от Законодателен декрет № 219 от 24 април 2006 г. за транспониране на Директива 2001/83/ЕО (и на последващите изменящи я директиви) за утвърждаване на кодекс на Общността относно лекарствени продукти за хуманна употреба, както и на Директива 2003/94/ЕО (редовна притурка към GURI, бр. 142, 21 юни 2006 г.).

Декрет-закон № 223 от 4 юли 2006 г.

15 Националното законодателство в областта на фармацията е изменено с Декрет-закон № 223 от 4 юли 2006 г. относно неотложни разпоредби за икономическо и социално възстановяване, за ограничаване и рационализация на обществените разходи и относно намеса в областта на приходите от данъци и на борбата срещу данъчните измами, известен като „декрет Bersani“.

16 По-конкретно, член 5 от декрет „Bersani“ отменя член 7, параграфи 5—7 от Закон № 362/1991, както и член 100, параграф 2 от Декрет № 219 от 24 април 2006 г. и изменя член 8, параграф 1, буква а) от посочения закон, като премахва израза „и търговията на едро“ от тази разпоредба.

Досъдебна процедура

17 Като намира, че италианският режим за стопанисване на аптеките е несъвместим с членове 43 ЕО и 56 ЕО, Комисията започва производството за установяване на неизпълнение, предвидено в член 226, първа алинея ЕО. В съответствие с тази разпоредба и след като на 21 март 2005 г. официално кани Италианската република да представи съображенията си, на 13 декември 2005 г. Комисията издава мотивирано становище, с което отправя покана към тази държава членка да предприеме необходимите мерки, за да се съобрази със задълженията си, произтичащи от Договора за ЕО, в срок от два месеца, считано от получаването му. Тъй като не намира отговора на италианските власти на посоченото мотивирано становища за задоволителен, Комисията решава да предяви настоящия иск.

По допустимостта

18 Италианската република повдига три възражения за недопустимост срещу иска на Комисията.

19 На първо място, обстоятелството, че като собственици на аптеки се допускат единствено физически лица, които притежават диплом за фармацевт (наричани по-нататък „фармацевти“), и стопанисващи дружества, всички съдружници в които са фармацевти, било предвидено не само в италианския правен ред, но и в по-голямата част от държавите членки. Следователно било необходимо позицията на Комисията да се определи еднозначно по отношение на законодателствата на всички държави членки, а не да се прави разграничение държава членка по държава членка или законодателство по законодателство.

20 Но второ място, основното твърдение на Комисията било за нарушение на членове 43 ЕО и 56 ЕО, но тя не вземала предвид директивите, с които се въвежда свободата на установяване. Последните съдържали изрични разпоредби, потвърждаващи условията за достъп във фармацевтичния сектор, които все още не били хармонизирани, като посочвали, че съответната правна уредба е от

компетентността на държавите членки. При тези условия задължение на Комисията било да определи точно и ясно твърдяното нарушение на общностното право, тъй като уреждайки ролята на фармацевтите, Италианската република приложила правилно посочените директиви и съдържащата се в тях резерва за национална компетентност.

21 На трето място, въведеното с декрет „Bersani“ изменение премахвало забраната за предприятията за търговия на едро да придобиват дялово участие в дружествата, стопанисващи аптеки. Въпреки това Комисията счела, че такава забрана все още може да се прилага от италианските юрисдикции. Следователно твърдяното неизпълнение не било конкретно и актуално, а произтичало от бъдещи и хипотетични решения на тези юрисдикции.

22 Тези доводи трябва да се отхвърлят.

23 Що се отнася до първото възражение за недопустимост, следва да се напомни, че в рамките на изпълнението на възложената ѝ от член 211 ЕО задача Комисията гарантира, че разпоредбите на Договора се прилагат, и проверява дали държавите членки са действали в съответствие с тях. Ако счита, че дадена държава членка не изпълнява задълженията си по тези разпоредби, Комисията трябва да прецени целесъобразността от предявяване на иск срещу държава членка, да определи разпоредбите, които тази държава членка е нарушила, и да избере момента, в който да започне срещу нея производство за установяване на неизпълнение, като съображенията, определящи този избор, не могат да засегнат допустимостта на иска (вж. Решение от 18 юни 1998 г. по дело Комисия/Италия, C-35/96, Recueil, стр. I-3851, точка 27 и Решение от 8 декември 2005 г. по дело Комисия/Люксембург, C-33/04, Recueil, стр. I-10629, точка 66).

24 С оглед на това право на преценка Комисията има свобода да започне производство за установяване на неизпълнение само срещу определени държави членки, които се намират в сходно положение от гледна точка на спазването на общностното право. Така тя по-конкретно може да реши да

започне производство за установяване на неизпълнение срещу други държави членки в по-късен момент, след като се е запознала с решението, с което са приключили първите процедури.

25 Що се отнася до второто и до третото възражение за недопустимост, на които се позовава Италианската република, следва да се констатира, от една страна, че както в исковата си молба, така и в репликата си Комисията пояснява по достатъчно точен начин естеството на твърдяното неизпълнение. От друга страна, въпросът дали поведението на държавата членка трябва да се преценява с оглед на членове 43 ЕО и 56 ЕО или на директивите, с които се урежда прилагането на тези членове, спада към същността на делото. Същото се отнася и за въпроса дали твърдяното неизпълнение е съществувало към релевантния за неговата преценка момент.

26 Вследствие от това искът, предявен от Комисията, трябва да се обяви за допустим.

По същността на спора

По първото твърдение за нарушение

Доводи на страните

27 Комисията поддържа, че като предвижда правило, което не допуска физическите лица, които не притежават диплома за фармацевт, и юридическите лица, съдружниците в които не са само фармацевти, да стопанисват аптека (наричано по-нататък „правилото за изключване на нефармацевтите“), националната правна уредба нарушава членове 43 ЕО и 56 ЕО.

28 Това правило съставлявало ограничение по смисъла на посочените членове, което можело да се обоснове само с императивни съображения от обществен интерес, и по-конкретно от целта за закрила на общественото здраве.

29 При все това — на първо място — правилото за изключване на нефармацевтите не можело да гарантира осъществяването на подобна цел, доколкото се основава на погрешната презумпция, според която фармацевт, който стопанисва аптека, би отдал в по-малка степен приоритет на собствения си интерес за сметка на обществения интерес, отколкото нефармацевт.

30 На второ място, посочената правна уредба надхвърляла необходимото за постигането на целта за закрила на общественото здраве, тъй като същата можело да се постигне чрез мерки, които в по-малка степен ограничават свободите, установени в членове 43 ЕО и 56 ЕО, например задължение за присъствието на фармацевт в аптеката, задължение за сключване на застраховка или подходяща система за контрол и ефикасни санкции.

31 Италианската република с подкрепата на Република Гърция, на Кралство Испания, на Френската република, на република Латвия и на Република Австрия твърди, че националната правна уредба в областта на стопанисването на аптеки не нарушава членове 43 ЕО и 56 ЕО.

32 Най напред следвало да се отбележи, че общностното право оставяло на държавите членки компетентността да уреждат сектора на аптеките с изключение на въпросите относно взаимното признаване на дипломи, удостоверения и други официални документи.

33 На следващо място, произтичащите от посочената национална правна уредба ограничения били обосновани от обществения интерес за закрила на общественото здраве. Тази правна уредба се прилагала без дискриминация и гарантирала

предимство на редовното снабдяване на населението с лекарствени продукти пред икономическите съображения. Всъщност само при положение, че лицата, стопанисващи аптеки, които упражняват влияние върху ръководството на последните, притежават познания и цялостен специфичен опит, ръководството би поставяло систематично интереса за закрила на общественото здраве пред икономическите цели.

34 На последно място, посочените държави членки твърдят, че други мерки, които са в по-малка степен ограничителни, не постигат целите от обществен интерес също толкова ефикасно, колкото националната правна уредба

Съображения на Съда

— Предварителни бележки

35 На първо място, както от практиката на Съда, така и от член 152, параграф 5 ЕО и съображение 26 от Директива 2005/36 следва, че общностното право не засяга компетентността на държавите членки да уреждат своите системи за социална сигурност и да приемат по-специално разпоредби, предназначени да организират здравните услуги, каквито са услугите на аптеките. При упражняването на това правомощие обаче държавите членки трябва да спазват общностното право, по-конкретно разпоредбите на Договора относно свободите на движение, включително и свободата на установяване и свободното движение на капитали. Посочените разпоредби съдържат забрана за държавите членки да въвеждат или да запазват необосновани ограничения за упражняването на тези свободи в областта на здравните грижи (вж. в този смисъл Решение от 16 май 2006 г. по дело Watts, C-372/04, Recueil, стр. I-4325, точки 92 и 146, както и Решение от 10 март 2009 г. по дело Hartlauer, C-169/07, Сборник, стр. I-1721, точка 29).

36 При преценката за спазването на това задължение следва да се държи сметка за обстоятелството, че животът и здравето на хората се нареждат на първо място сред ценностите и интересите, защитавани от Договора, и че държавите членки следва да решат в каква степен възнамеряват да осигурят закрилата на общественото здраве и по какъв начин трябва да бъде постигната посочената степен. Тъй като тази степен може да бъде различна в различните държави членки, на последните следва да се признае свобода на преценка (вж. в този смисъл Решение от 11 декември 2003 г. по дело Deutscher Apothekerverband, C-322/01, Recueil, стр. I-14887, точка 103, Решение от 11 септември 2008 г. по дело Комисия/Германия, C-141/07, Сборник, стр. I-6935, точка 51 и Решение по дело Hartlauer, посочено по-горе, точка 30).

37 На второ място, следва да се заключи, че нито Директива 2005/36, нито някоя друга мярка за прилагане на свободите на движение, гарантирани от Договора, не предвижда условия за достъп до дейностите в областта на аптечното дело, които конкретно да посочват кръга от лица, имащи право да стопанисват аптека. Следователно националната правна уредба трябва да се разгледа само с оглед на разпоредбите на Договора.

38 На трето място, следва да се отбележи, че в различните държави членки се прилагат различни режими за лицата, които извършват търговия на дребно с лекарствени продукти. Докато в някои държави членки единствено независими фармацевти могат да притежават и стопанисват аптеки, в други държави членки се допуска аптека да притежават и лица, които нямат качеството независим фармацевт, стига да поверят ръководството ѝ на служители фармацевти.

39 На четвърто място — доколкото Комисията упреква Италианската република, че е нарушила едновременно членове 43 ЕО и 56 ЕО — следва да се провери дали съответната национална правна уредба трябва да се преценява с оглед на разпоредбите, свързани със свободата на установяване, или на тези относно свободното движение на капитали.

40 В това отношение следва да се напомни, че ако разглежданата правна уредба се отнася до дялово участие, което предоставя на притежаващия го действително влияние върху решенията на съответното дружество и му позволява да определя неговите дейности, се прилагат разпоредбите относно свободата на установяване

(Решение от 13 април 2000 г. по дело Baars, C-251/98, Recueil, стр. I-2787, точки 21 и 22, както и Решение от 21 ноември 2002 г. по дело X и Y, C-436/00, Recueil, стр. I-10829, точки 37 и 66—68). Ако обаче тази правна уредба не следва да се прилага единствено по отношение на дяловите участия, позволяващи да се упражнява действително влияние върху решенията на дружеството и да се определят неговите дейности, тя трябва да се разгледа по отношение както на член 43 ЕО, така и на член 56 ЕО (вж. в този смисъл Решение от 12 декември 2006 г. по дело Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, Recueil, стр. I-11753, точки 36 и 38, както и Решение от 24 май 2007 г. по дело Holböck, C-157/05, Сборник, стр. I-4051, точки 23 и 25).

41 В случая трябва да се отбележи, че в своя иск Комисията посочва две различни ситуации, за които следва да се прилага разглежданата национална правна уредба. От една страна, Комисията има предвид ситуацията, при която тази правна уредба не допуска лицата, които не са фармацевти, да притежават значими дялове в стопанисващи аптека дружества, които им предоставят действително влияние върху решенията на посочените дружества. От друга страна, твърденията за нарушение на Комисията се отнасят до ситуацията, в която тази правна уредба възпрепятства инвеститорите от други държави членки, които не са фармацевти, да придобият по-малки дялове в тези дружества, които не предоставят такова влияние.

42 При тези условия националната правна уредба следва да се разгледа с оглед на членове 43 ЕО и 56 ЕО.

— Относно съществуването на ограничения върху свободата на установяване и върху свободното движение на капитали

43 Що се отнася до член 43 ЕО, от постоянната съдебна практика следва, че тази разпоредба не допуска национална мярка, която макар и приложима без дискриминация с оглед на гражданството, може да затрудни или да направи по-малко привлекателно упражняването от гражданите на Общността на

гарантираната от Договора свобода на установяване. (вж. по-специално Решение от 31 март 1993 г. по дело Kraus, C-19/92, Recueil, стр. I-1663, точка 32 и Решение от 14 октомври 2004 г. по дело Комисия/Нидерландия, C-299/02, Recueil, стр. I-9761, точка 15).

44 Ограничение по смисъла на член 43 ЕО представлява по-конкретно правната уредба, която поставя установяването в приемащата държава членка на икономически оператор от друга държава членка в зависимост от издаването на предварително разрешение и запазва упражняването на дейност като самостоятелно заето лице за някои икономически оператори, които отговарят на предварително определени изисквания, чието спазване е условие за издаването на това разрешение. Такава правна уредба възпира, дори пречи на икономическите оператори от други държави членки да упражняват своята дейност в приемащата държава членка чрез постоянен обект (вж. в този смисъл Решение по дело Hartlauer, посочено по-горе, точки 34, 35 и 38).

45 Правилото за изключване на нефармацевтите представлява такова ограничение, тъй като според него правото да се стопанисват аптеки е запазено единствено за фармацевтите, като другите икономически оператори са лишени от достъп до тази дейност като самостоятелно заето лице в съответната държава членка.

46 Що се отнася до член 56 ЕО, трябва да се припомни, че за „ограничения“ по смисъла на параграф 1 от него следва да се считат националните мерки, които могат да възпрепятстват или ограничат придобиването на дялове от въпросните предприятия или да възпрат инвеститорите от останалите държави членки да инвестират в капитала на тези предприятия (вж. Решение от 23 октомври 2007 г. по дело Комисия/Германия, C-112/05, Сборник, стр. I-8995, точка 19 и Решение от 6 декември 2007 г. по дело Federconsumatori и др., C-463/04 и C-464/04, Сборник, стр. I-10419, точка 21).

47 В случая националната правна уредба предвижда, че съдружниците в стопанисващо аптека дружество могат да бъдат само фармацевти. По този начин тази правна уредба пречи на инвеститорите от други държави членки, които не са фармацевти, да придобият дялове в този тип дружества.

48 Ето защо тази правна уредба установява ограничения по смисъла на член 43 ЕО и член 56, параграф 1 ЕО.

— Относно основателността на ограниченията върху свободата на установяване и върху свободното движение на капитали

49 Ограниченията на свободата на установяване и на свободното движение на капитали, които се прилагат без дискриминация с оглед на гражданството, могат да бъдат обосновани от императивни съображения от обществен интерес, при условие че са в състояние да гарантират осъществяването на преследваната цел и че не надхвърлят необходимото за постигането на тази цел (Решение от 25 януари 2007 г. по дело Festersen, C-370/05, Сборник, стр. I-1129, точка 26 и Решение по дело Hartlauer, посочено по-горе, точка 44).

50 В случая, на първо място, следва да се заключи, че разглежданата национална правна уредба се прилага без дискриминация с оглед на гражданството.

51 На второ място, закрилата на общественото здраве е едно от императивните съображения от обществен интерес, които могат да обосноват ограничения на свободите на движение, гарантирани от Договора, каквито са свободата на установяване (вж. по-специално Решение по дело Hartlauer, посочено по-горе, точка 46) и свободното движение на капитали.

52 По-конкретно ограниченията на посочените свободи на движение могат да бъдат обосновани с целта да се гарантира сигурното и качествено снабдяване на населението с лекарствени продукти (вж. в този смисъл Решение по дело Deutscher Apothekerverband, посочено по-горе, точка 106 и Решение от 11 септември 2008 г. по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точка 47).

53 На трето място, следва да се разгледа въпросът дали правилото за изключване на нефармацевтите е в състояние да гарантира постигането на такава цел.

54 Важното в това отношение е при несигурност относно съществуването или степента на риск за здравето на хората държавата членка да може да вземе мерки за защита, без да трябва да чака пълното доказване на наличието на този риск. Освен това държавата членка може да вземе мерки, които намаляват, доколкото е възможно, даден риск за общественото здраве (вж. в този смисъл Решение от 5 юни 2007 г. по дело Rosengren и др., C-170/04, Сборник, стр. I-4071, точка 49), включително по-конкретно риска за сигурното и качествено снабдяване на населението с лекарствени продукти.

55 В този контекст следва да се подчертае твърде особеният характер на лекарствените продукти, чието терапевтично действие ги разграничава съществено от останалите стоки (вж. в този смисъл Решение от 21 март 1991 г. по дело Delattre, C-369/88, Recueil, стр. I-1487, точка 54).

56 Наличието на терапевтично действие означава, че ако се употребяват без необходимост или неправилно, лекарствените продукти могат да увредят сериозно здравето, без пациентът да е в състояние да осъзнае това при приемането им.

57 Прекомерната или неправилна употреба на лекарствени продукти освен това води до разхищаване на финансови средства, вредата от което е още по-голяма, като се има предвид, че фармацевтичният сектор е източник на значителни разходи и трябва да отговаря на нарастващи нужди, докато финансовите средства, които могат да бъдат отделени за здравеопазването, независимо от използвания начин на финансиране, не са неограничени (относно болничните грижи вж. по аналогия Решение от 13 май 2003 г. по дело Müller-Fauré и Van Riet, C-385/99, Recueil, стр. I-4509, точка 80, както и Решение по дело Watts, посочено по-горе, точка 109). В това отношение следва да се отбележи, че съществува пряка връзка между тези финансови средства и печалбите на икономическите

оператори с дейност във фармацевтичния сектор, тъй като в повечето държави членки разходите за предписаните лекарствени продукти се поемат от съответните здравноосигурителни каси.

58 С оглед на тези рискове за общественото здраве и за финансовото равновесие на системите за социална сигурност държавите членки могат да поставят строги изисквания на лицата, които извършват търговия на дребно с лекарствени продукти, по-конкретно по отношение на режима на пускането на такива продукти в продажба и извличането на печалба. Те по-специално могат да запазят правото за продажба на дребно на лекарствените продукти по принцип единствено за фармацевтите поради изискванията, на които последните трябва да отговарят, и информацията, която трябва да могат да дадат на потребителите (вж. в този смисъл Решение по дело Delattre, посочено по-горе, точка 56).

59 В това отношение предвид признатата възможност на държавите членки да определят степента на закрила на общественото здраве, следва да се приеме, че последните могат да изискват лекарствените продукти да се разпространяват от фармацевти, които притежават истинска професионална независимост. Те могат също да вземат мерки за премахване или намаляване на риска от засягане на тази независимост, доколкото такова засягане може да се отрази на равнището на сигурност и качество на снабдяването на населението с лекарствени продукти.

60 В този контекст трябва да бъдат разграничени три категории лица, които евентуално могат да стопанисват аптеки, а именно физическите лица, които имат качеството фармацевт, лицата с дейност в сектора на фармацевтичните продукти като производителите или търговците на едро, както и лицата, които нито имат качеството фармацевт, нито извършват дейност в посочения сектор.

61 Що се отнася до стопанисващо лице, което има качеството фармацевт, не може да се отрече, че подобно на други лица то цели извличането на печалба. Предполага се обаче, че като професионален фармацевт това лице стопанисва аптеката не само с икономическа цел, а и с оглед изискванията на тази професия. По този начин личният му интерес, свързан с реализирането на печалба, е балансиран от

неговото образование, от професионалния му опит и отговорността, която носи, като се има предвид, че евентуално нарушение на законовите правила или на правилата на професионалната етика би засегнало не само стойността на неговата инвестиция, но и собственото му професионално съществуване.

62 За разлика от фармацевтите по дефиниция нефармацевтите нямат същото образование и опит и не носят същата отговорност като фармацевтите. При тези обстоятелства следва да се заключи, че те не отговарят на същите изисквания, на които отговарят фармацевтите.

63 Следователно в рамките на своята свобода на преценка, посочена в точка 36 от настоящото съдебно решение, държавите членки могат да решат, че за разлика от стопанисването на аптека от фармацевт стопанисването на аптека от нефармацевт може да представлява риск за общественото здраве, по-специално за сигурността и качеството на търговията на дребно с лекарствени продукти, тъй като извличането на печалба при такова стопанисване не е балансирано от други фактори като посочените в точка 61 от настоящото съдебно решение, които са характерни за дейността на фармацевтите (относно предоставянето на услуги за социално подпомагане вж. по аналогия Решение от 17 юни 1997 г. по дело Sodemare и др., C-70/95, Recueil, стр. I-3395, точка 32).

64 Поради това в частност е допустимо в рамките на посочената свобода на преценка държавите членки да преценяват дали такъв риск е налице при производителите и търговците на едро на фармацевтични продукти поради съображението, че те могат да засегнат независимостта на служителите фармацевти, като ги насърчават да рекламират продуктите, произвеждани или пускани в продажба от самите тях. Също така държавите членки могат да преценяват дали стопанисващите лица, които нямат качеството фармацевт, могат да засегнат независимостта на служителите фармацевти, като ги насърчават да пласират лекарствените продукти, поддържането на които в наличност вече не е рентабилно, и дали има опасност такива лица да предприемат намаляване на разходите за дейността си по начин, който може да наруши режима на търговията на дребно с лекарствени продукти.

65 При условията на евентуалност Комисията поддържа, че в случая правилото за изключване на нефармацевтите не може да бъде обосновано със съображения за обществен интерес, тъй като тази цел се преследва по непоследователен начин.

66 В това отношение от практиката на Съда следва, че дадено национално законодателство е в състояние да гарантира осъществяването на изтъкнатата цел единствено ако действително отговаря на грижата за съгласуваното и систематичното ѝ постигане (вж. Решение от 6 март 2007 г. по дело Placanica и др., C-338/04, C-359/04 и C-360/04, Сборник, стр. I-1891, точки 53 и 58, Решение от 17 юли 2008 г. по дело Corporación Dermoestética, C-500/06, Сборник, стр. I-5785, точки 39 и 40, както и Решение по дело Hartlauer, посочено по-горе, точка 55).

67 В този контекст следва да се отбележи, че националната правна уредба не изключва по абсолютен начин стопанисването на аптеки от нефармацевти.

68 Всъщност, член 7, параграфи 9 и 10 от Закон № 362/1991 предвижда, като изключение, че наследниците на фармацевт могат да стопанисват аптеката, която са наследили, през период от една, три или десет години в зависимост от личното положение на наследниците.

69 Комисията обаче не доказва, че това изключение прави националната правна уредба несъгласувана.

70 Най-напред, тази правна уредба е обоснована с оглед на защитата на законните имуществени права и интереси на членовете на семейството на починалия фармацевт. Във връзка с това следва да се заключи, че държавите членки могат да приемат, че интересите на наследниците на фармацевт не могат да поставят под въпрос произтичащите от съответните им правни системи изисквания и гаранции, на които трябва да отговарят стопанисващите лица, които имат качеството фармацевт. В този контекст по-специално трябва да се вземе предвид обстоятелството, че през целия преходен период на стопанисване на получена в наследство аптека за дейността ѝ трябва да отговаря дипломиран фармацевт.

Поради това в този конкретен контекст наследниците не могат да бъдат приравнявани на други стопанисващи лица без качеството фармацевт.

71 На следващо място, следва да се отбележи, че последиците от това изключение имат само временен характер. Всъщност по общо правило наследниците са длъжни да прехвърлят правата за стопанисването на аптеката на фармацевт в срок само от една година. Единствено ако става въпрос за дялово участие в дружество, съставено от фармацевти, които стопанисват аптека, правоприемниците имат на разположение по-дълъг срок за прехвърлянето на това дялово участие, като срокът е три години, считано от придобиването му.

72 По този начин тези изключения целят да дадат възможност на правоприемниците да прехвърлят аптеката на фармацевт в срок, който не е неразумен.

73 Накрая, макар член 7, параграфи 9 и 10 от Закон № 362/1991 да предоставя на определени наследници десетгодишен срок за прехвърлянето на аптеката — срок, който може да се окаже неразумен — следва да се отбележи, че с оглед на изключително стесненото ѝ приложно поле, което се ограничава до случая, когато правоприемникът е съпруг или наследник поради родство по права линия до втора степен на починал фармацевт, както и на факта, че в едногодишен срок от придобиването на аптеката този правоприемник е длъжен да се запише като студент във факултет по фармация, тази разпоредба не е достатъчна, за да се направи заключение за несъгласуваност на съответната национална правна уредба.

74 Комисията също така не доказва несъгласуваност на националната правна уредба по съображение, че допуска стопанисване на общински аптеки от някои нефармацевти, доколкото предвижда възможност за общините да учредяват акционерни дружества за ръководството на тези аптеки, чиито акционери не са непременно фармацевти.

75 Най-напред, нищо в преписката не позволява да се твърди, че съществува опасност общините, които се ползват със статут на носител на публична власт, да се оставят да бъдат водени от определена търговска цел и да стопанисват общинските аптеки във вреда на общественото здраве.

76 На следващо място, Комисията не оспорва предоставените на Съда доказателства от Италианската република, целящи да установят, че общините притежават широки контролни правомощия по отношение на дружествата, натоварени с управлението на общинските аптеки, и че тези правомощия им позволяват да гарантират преследването на обществения интерес.

77 Съгласно тези данни съответната община остава собственик на тези аптеки, тя определя конкретния режим на ръководство на предоставяното в нея обслужване, отправя покана за участие в тръжна процедура за избор на съдружника в дружеството, натоварено с ръководството на аптеката, като се отчита, че разпоредбите, които гарантират спазването на посочения режим, са включени както в поканата за участие в тръжната процедура, така и в договорните инструменти, уреждащи правоотношенията между общината и съответното дружество.

78 От предоставените от Италианската република данни, които не се оспорват, произтича също, че общината запазва правомощието да назначи един или няколко управители и одитори на дружеството, натоварено с ръководството на общинската аптека, и по този начин участва в приемането на решенията и във вътрешния контрол на дейността ѝ. Така назначените лица имат правомощието да следят за това общинската аптека систематично да преследва обществения интерес и да гарантират, че професионалната независимост на служителите фармацевти не е засегната.

79 На последно място, съгласно същите тези данни съответната община запазва възможността да замени, измени или прекрати правоотношението с дружеството, натоварено с ръководството на общинската аптека, с цел да въведе търговска политика, която спомага в по-голяма степен за преследването на обществения интерес.

80 Следователно при липса на достатъчно доказателства от страна на Комисията националната правна уредба относно общинските аптеки не може да се приеме за несъгласувана.

81 С оглед на гореизложените съображения следва да се заключи, че правната уредба, която е предмет на твърдяното неизпълнение на задължения, е в състояние да гарантира осъществяването на целта за сигурно и качествено снабдяване на населението с лекарствени продукти, както и следователно закрилата на общественото здраве.

82 На четвърто място, следва да се провери дали ограниченията на свободата на установяване и на свободното движение на капитали не надхвърлят необходимото за постигането на посочената цел, тоест дали не съществуват мерки, които в по-малка степен ограничават свободите, гарантирани от членове 43 ЕО и 56 ЕО.

83 В това отношение Комисията поддържа, че посочената цел може да се постигне с по-слабо ограничителни мерки като задължението за присъствие на фармацевт в аптеката, задължението за сключване на застраховка или система за подходящ контрол и ефективни санкции.

84 В рамките обаче на своята свобода на преценка, за която се напомня в точка 36 от настоящото съдебно решение, държавите членки могат да решат, че съществува риск законовите правила, насочени към гарантиране на професионалната независимост на фармацевтите, да бъдат нарушени на практика, като се има предвид, че интересът на нефармацевтите от реализирането на печалба не е балансиран по същия начин като този на независимите фармацевти и че за служителя фармацевт може да е трудно да се противопоставя на инструкциите на стопанисващото лице поради подчиненото му положение спрямо последното.

85 Освен общи съображения обаче Комисията не посочва обстоятелства, които да доказват коя конкретна система би могла да гарантира — също толкова ефикасно като правилото за изключване на нефармацевтите — че посочените законови правила няма да бъдат нарушени на практика въпреки съображенията, изложени в предходната точка от настоящото съдебно решение.

86 Освен това, за разлика от поддържаното от Комисията, рисковете по отношение на независимостта на професията фармацевт не могат да бъдат премахнати по също толкова ефикасен начин чрез налагането на задължение за сключване на застраховка като застраховката гражданска отговорност за чужди действия. Всъщност въпреки че може да позволи на пациента да получи финансово обезщетение за евентуално претърпяната от него вреда, тази мярка поражда действието си след настъпването на вредата и би била по-малко ефикасна, отколкото посоченото правило, в смисъл че не би попречила по никакъв начин на съответното стопанисващо лице да оказва влияние върху служителите фармацевти.

87 При тези условия не е доказано, че мярка, която ограничава в по-малка степен гарантираните от членове 43 ЕО и 56 ЕО свободи, различна от правило за изключване на нефармацевтите, би позволила да се гарантира също толкова ефикасно равнището на сигурност и качество на снабдяването на населението с лекарствени продукти, което се постига чрез прилагането на това правило.

88 Следователно националната правна уредба е в състояние да гарантира осъществяването на преследваната с нея цел и не надхвърля необходимото за постигането ѝ. Ето защо следва да се приеме, че произтичащите от тази правна уредба ограничения могат да бъдат обосновани с тази цел.

89 Този извод не може да бъде оборен въз основа на Решение от 21 април 2005 г. по дело Комисия/Гърция (C-140/03, Recueil, стр. I-3177), на което се позовава Комисията и в което Съдът постановява, че Република Гърция не е изпълнила задълженията си по членове 43 ЕО и 48 ЕО, като е приела и оставила в сила национални разпоредби, които по-конкретно поставят възможността юридическо лице да отвори оптичен магазин в зависимост от условието разрешението за откриване и стопанисване на този магазин да бъде издадено на името на правоспособен оптик — физическо лице, както и лицето, на което е издадено

разрешението да стопанисва оптичен магазин, да притежава най-малко 50 % от капитала на дружеството и да участва поне до този размер в неговите печалби и загуби.

90 Предвид специфичния характер на лекарствените продукти, както и на техния пазар, и въз основа на действащото общностно право заключенията на Съда по дело Комисия/Гърция, посочено по-горе, не могат да бъдат приложени в областта на търговията на дребно с лекарствени продукти. Всъщност за разлика от оптичните продукти предписаните или използвани по терапевтични причини лекарствени продукти въпреки всичко могат да увредят сериозно здравето, ако се употребяват без необходимост или неправилно, без потребителят да е в състояние да осъзнае това при приемането им. Освен това неоправданата от медицинска гледна точка продажба на лекарствени продукти води до разхищаване на публични финансови средства, което не може да бъде сравнено с това, произтичащо от неоправданите продажби на оптични продукти.

91 С оглед на всички гореизложени съображения първото твърдение за нарушение по иска трябва да се отхвърли като неоснователно.

По второто твърдение за нарушение

Доводи на страните

92 В рамките на второто твърдение за нарушение Комисията поддържа, че режимът на общностните аптеки противоречи на членове 43 ЕО и 56 ЕО. Несъмнено, от една страна, този режим позволявал на нефармацевти да стопанисват при определени условия общински аптеки, като предвиждал възможност за тяхното ръководство да се учредяват акционерни дружества, чиито акционери не са непременно фармацевти. От друга страна обаче, националната правна уредба възпрепятствала предприятията за търговия на едро с фармацевтични продукти

да придобият дялово участие в тези дружества, като подобно ограничение по никакъв начин не можело да се обоснове от цели, свързани със закрилата на общественото здраве.

93 Всъщност, на първо място, подобна правна уредба не можела да постигне осъществяването на тези цели. От една страна, тя се основавала на погрешната презумпция, според която при стопанисване на общинска аптека предприятието за търговия на едро би било по-склонно да отдаде предимство на собствения си интерес за сметка на обществения интерес, отколкото лица, които не упражняват дейност в сектора на търговията на едро с фармацевтични продукти.

94 От друга страна, посочената правна уредба била несъгласувана, доколкото позволява изключения със значителен обхват. По-конкретно определено лице би могло да стане съдружник в предприятие за търговия на едро и въпреки това да стопанисва общинска аптека, при условие че не притежава решаващо или контролно участие в това предприятие.

95 На второ място, забраната за предприятията за търговия на едро да придобиват дялово участие в общинските аптеки не била необходима, тъй като посочената цел можела да бъде постигната с други по-слабо ограничителни мерки като задължението за присъствие на фармацевт в аптеката, задължението да се сключи застраховка или чрез установяването на подходяща система за контрол и на ефикасни санкции.

96 Противно на това Италианската република твърди, че второто твърдение за нарушение било неоснователно по съображение, че декрет „Bersani“ отменил забраната за предприятията за търговия на едро да придобиват дялово участие в общински аптеки.

97 При всички случаи подобна забрана не противоречала на член 43 ЕО, тъй като можела да се обоснове от обществения интерес от закрила на общественото здраве. Тази забрана се прилагала без дискриминация и всъщност целяла да

попречи на предприятията за търговия на едро да рекламират лекарствени продукти, които пускат в продажба, чрез общинските аптеки. Други по-малко ограничителни мерки нямало да постигнат тази цел от обществен интерес със същата степен на ефикасност.

Съображения на Съда

98 Що се отнася най-напред до довода на Италианската република, изведен от приемането на декрет „Bersani“, 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 на държавата членка към момента на изтичането на срока, даден в мотивираното становище, и че последващи промени не могат да се вземат предвид от Съда (вж. по-специално Решение от 30 януари 2002 г. по дело Комисия/Гърция, C-103/00, Recueil, стр. I-1147, точка 23 и Решение от 17 януари 2008 г. по дело Комисия/Германия, C-152/05, Сборник, стр. I-39, точка 15).

99 В случая е безспорно, че към момента на изтичането на срока, даден в мотивираното становище, националната правна уредба не е позволявала на предприятията за продажба на едро да придобиват дялово участие в дружества, които стопанисват общински аптеки, тъй като декрет „Bersani“ е приет едва в по-късен момент.

100 На следващо място, следва да се заключи, че националната правна уредба води до ограничения по смисъла на членове 43 ЕО и 56 ЕО с оглед на съдебната практика, посочена в точки 43 и 46 от настоящото решение. Всъщност тя не допуска определени икономически оператори, а именно упражняващите дейност в областта на търговията на едро с фармацевтични продукти, да извършват едновременно с това дейност в общински аптеки. Подобна правна уредба също така възпрепятства инвеститори, установени в други държави членки, различни от Италианската република, които са предприятия за търговия на едро, да придобиват дялове в определени дружества, а именно дружествата, стопанисващи общински аптеки.

101 Що се отнася до евентуалната основателност на тези ограничения, в самото начало следва да се отбележи, че националната правна уредба се прилага без дискриминация с оглед на гражданството и че има за цел да гарантира сигурно и качествено снабдяване на населението с лекарствени продукти.

102 Освен това тази правна уредба може да гарантира осъществяването на тази цел. На първо място, както личи от точки 62—64 от настоящото решение, държавата членка може да счете, че предприятията за търговия на едро могат да упражняват известен натиск върху служителите фармацевти с цел да отдадат предимство на интереса от реализирането на печалба.

103 На второ място, предвид съображенията, посочени в същите точки от настоящото решение, в рамките на правото си на преценка съответната държава членка може да счете, че контролните правомощия на общините по отношение на дружествата, ръководещи общински аптеки, не са подходящи за предотвратяване на влиянието на предприятията за търговия на едро върху служителите фармацевти.

104 На трето място, следва да се отбележи, че Комисията не представя конкретни и точни доказателства, въз основа на които Съдът да може да стигне до заключение за несъгласуваност на правната уредба, посочена във второто твърдение за нарушение, по отношение на други национални норми като тази, която позволява на дадено лице да стане съдружник в предприятие за търговия на едро и съдружник в дружество, стопанисващо общинска аптека, при условие че не притежава решаващо или контролно участие в първото предприятие.

105 На последна място, що се отнася до необходимостта от националната правна уредба, следва да се заключи, че подобно на посоченото в точки 84—86 от настоящото решение, държавата членка може да счете, че съществува опасност от нарушение или заобикаляне на практика на законодателни правила за защита на професионалната независимост на фармацевтите. По същия начин рисковете за сигурното и качествено снабдяване на населението с лекарствени продукти не

могат да се отстранят също толкова ефикасно чрез задължение за сключване на застраховка, тъй като това средство не би възпрепятствало непременно съответното стопанисващо аптека лице да упражни влияние върху служителите фармацевти.

106 Следователно второто твърдение за нарушение също трябва да се отхвърли като неоснователно.

107 Тъй като нито едно от правните основания, на които се позовава Комисията в подкрепа на своя иск, не е основателно, искът следва да се отхвърли в неговата цялост.

По съдебните разноски

108 По смисъла на член 69, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. По настоящото дело Италианската република е поискала от Съда да обяви иска на Комисията за недопустим или за неоснователен „със следващите от това разпореждания“. Не може да се приеме, че това искане е за осъждане на ищеца да заплати съдебните разноски (вж. в този смисъл Решение от 31 март 1992 г. по дело Burban/Парламент, C-255/90 P, Recueil, стр. I-2253, точка 26). Ето защо следва да се вземе решението, че Комисията и Италианската република понасят направените от тях съдебни разноски.

109 Съгласно член 69, параграф 4 от същия правилник Република Гърция, Кралство Испания, Френската република, Република Латвия и Република Австрия като встъпили в производството страни, понасят направените от тях съдебни разноски.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

1) Отхвърля иска.

2) Комисията на Европейските общности, Италианската република, Република Гърция, Кралство Испания, Френската република, Република Латвия и Република Австрия понасят направените от тях съдебни разноски.

Подписи