ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н YVES BOT
представено на 22 ноември 2007 година [1]

1. Настоящото преюдициално производство има за цел да даде възможност на препращащата юрисдикция да прецени съвместимостта с общностното право на своето национално законодателство, което забранява на лицата, предоставящи дентални услуги, да правят реклама сред населението на предоставяните от тях услуги.

2. В основата на случая е наказателно производство, образувано в Белгия срещу г-н Doulamis, който има в същата държава-членка дентална лаборатория и дентална клиника и срещу когото е повдигнато обвинение, че е поместил за тях рекламни съобщения в указателя Belgacom.

3. Tribunal de première instance de Bruxelles (Белгия) — съд, компетентен да разглежда дела за леки престъпления — иска да установи дали законодателството, на което се основава това производство, е съвместимо с член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и член 10, втора алинея ЕО, и поставя на Съда преюдициален въпрос, свързан с тълкуването на тези разпоредби.

4. В настоящото заключение ще изразя становище, че разглежданото законодателство не попада в приложното поле на посочените разпоредби, поради което те трябва да бъдат тълкувани в смисъл, че допускат такова законодателство.

5. Ще покажа също, че съвместимостта на това законодателство с общностното право трябва да се разглежда именно в светлината на членове 43 ЕО и 49 ЕО, свързани със свободата на установяване и със свободното предоставяне на услуги.

6. Ще изложа виждането, че забраната на каквато и да е реклама сред населението в областта на денталната медицина съставлява ограничение на упражняването на тези свободи. Ще покажа защо според мен това ограничение е обосновано с оглед на

1 — Език на оригиналния текст: френски.

закрилата на общественото здраве, при положение че разглежданото национално законодателство не забранява на лице, предоставящо дентални услуги, просто да посочи, без това посочване да има привлекателен или насърчителен характер, в телефонен указател или чрез други достъпни за населението информационни средства данните, които позволяват да се научи за неговото съществуване като специалист.

Не представляват реклама по смисъла на настоящия член дейността на клиниките и поликлиниките, които имат договор със здравноосигурителни каси, свързана с информиране на техните членове за дните и часовете за консултации, имената на даващите консултации и настъпилите във връзка с тях промени."

I — Правна уредба

А — *Национално право*

7. Член 3 от Закона за рекламата в областта на денталната медицина[2] от 15 април 1958 г. санкционира поведение в нарушение на член 1 от посочения закон, който е формулиран по следния начин:

„Не може да се извършва, пряко или непряко, каквато и да било реклама за лекуване или осигуряване на лечение от квалифицирано или неквалифицирано лице в Белгия или в чужбина на заболявания, наранявания или аномалии на устната кухина или на зъбите, по-специално чрез витрини или чрез табели, надписи или пана, които могат да доведат до заблуждение относно законния характер на обявената дейност, чрез проспекти, листовки, каталози и брошури, чрез пресата, радиото и киното, чрез обещаване или предоставяне на облаги от всякакво естество, като например отстъпки и безплатен транспорт за пациентите, или чрез посредничеството на търговски агенти или представители.

Б — *Общностно право*

1. Договор за ЕО

8. В съответствие с член 81, параграф 1 ЕО се забраняват като несъвместими с общия пазар: всички споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, които биха могли да засегнат търговията между държавите-членки и които имат за своя цел или резултат предотвратяването, ограничаването или нарушаването на конкуренцията в рамките на общия пазар.

2 — Наричан по-нататък „Закона от 15 април 1958 г."

9. Член 10, втора алинея ЕО задължава държавите-членки да се въздържат от всякакви мерки, които биха могли да застрашат постигането на целите на договора.

10. Член 3, параграф 1, буква ж) ЕО гласи, че дейността на Европейската общност включва, при условията и сроковете, предвидени в Договора, система, която да гарантира ненарушаването на конкуренцията в рамките на вътрешния пазар.

11. Член 43 ЕО забранява ограниченията върху свободата на установяване на граждани на държава-членка на територията на друга държава-членка. Съгласно член 43, втора алинея ЕО свободата на установяване включва правото на достъп и упражняване на дейност като самостоятелно заето лице, както и да се създават и ръководят предприятия.

12. Съгласно член 47, параграф 3 ЕО по отношение на медицинските и свързаните с тях професии и фармацевтичните професии постепенното премахване на ограниченията зависи от координирането на условията за тяхното упражняване в различни държави-членки. Уредбата в областта на денталната медицина се съдържа в Директиви 78/686/ЕИО [3] и 78/687/ЕИО [4].

13. Член 49 ЕО забранява ограниченията за свободното предоставяне на услуги в рамките на Общността по отношение на гражданите на държавите-членки, които са се установили в държава от Общността, различна от тази, в която се намира лицето, за което са предназначени услугите.

14. Съгласно членове 46 ЕО и 55 ЕО членове 43 ЕО и 49 ЕО не засягат ограниченията, обосновани от съображения, свързани с общественото здраве.

2. Вторично законодателство в областта на рекламата

15. Вторичното законодателство в областта на рекламата включва общ режим и специална уредба, която е приложима, от една страна, за определени стоки, а от друга — за определени носители на информация.

3 — Директива на Съвета от 25 юли 1978 година относно взаимното признаване на дипломи, удостоверения и други официални документи за практикуващи стоматолози, включително мерки за улесняване на ефективното упражняване на правото на установяване и свободата на предоставяне на услуги (ОВ L 233, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 61).

4 — Директива на Съвета от 25 юли 1978 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно дейностите на практикуващите стоматолози (ОВ L 233, стр. 10; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 70). Тази директива, също като Директива 78/686, е отменена и заменена с 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; поправка в ОВ L 271, 16.10.2007 г., стр. 18 и в ОВ L 33, 3.2.2009 г., стр. 49).

16. Към момента на настъпване на фактите по главното производство общият режим е уреден в Директива 84/450/ЕИО [5], която има за цел да се хармонизират националните разпоредби срещу заблуждаващата реклама. Този акт е изменен с Директива 97/55/ЕО [6], която разпростира приложното му поле спрямо сравнителната реклама, както и с Директива 2005/29/ЕО [7]. Директива 84/450 е отменена и заменена с Директива 2006/114/ЕО [8].

17. Директива 84/450 определя рекламата като всяко съобщение във връзка с търговия, занаят или професия, което има за цел да насърчи реализацията на стоки или услуги, включително на недвижими имоти, права и задължения [9].

18. Съгласно същата директива като заблуждаваща се квалифицира всяка реклама, която по какъвто и да било начин, включително по начина на нейното представяне, подвежда или може да подведе лицата, до които е адресирана или достига, и поради това може да повлияе на тяхното икономическо поведение или по тези причини нанася или може да нанесе вреди на конкурент [10].

19. От своя страна сравнителната реклама е тази, която пряко или косвено идентифицира конкурент или предлагани от него стоки или услуги [11]. Тя е разрешена само ако отговаря на някои условия [12].

20. Държавите-членки трябва да осигурят подходящи средства за борба със заблуждаващата реклама и за съобразяване с условията, съгласно които сравнителната реклама е разрешена. Освен това те имат право да вземат по-широки по обхват мерки от предвидените в Директива 84/450, що се отнася до борбата със заблуждаващата реклама.

5 — Директива на Съвета от 10 септември 1984 година за сближаване на законовите, подзаконовите и административните разпоредби на държавите-членки, свързани със заблуждаваща реклама (ОВ L 250, стр. 17; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 1, стр. 153).

6 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 6 октомври 1997 година за изменение на Директива 84/450/ЕИО (ОВ L 290, стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 4, стр. 196).

7 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 11 май 2005 година относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар и изменение на Директива 84/450/ЕИО на Съвета, Директиви 97/7/ЕО, 98/27/ЕО и 2002/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета, и Регламент (ЕО) № 2006/2004 на Европейския парламент и на Съвета („директива относно нелоялните търговски практики“) (ОВ L 149, стр. 22; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 14, стр. 260, наричана по-нататък „Директива 84/450“).

8 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно заблуждаващата и сравнителната реклама (ОВ L 376, стр. 21; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 18, стр. 229).

9 — Член 2, точка 1.

10 — Член 2, точка 2.

11 — Член 2, точка 2а от Директива 84/450.

12 — По същество сравнителната реклама е разрешена, по-специално ако не е заблуждаваща, ако сравнява стоки и услуги, задоволяващи еднакви потребности или предназначени за една и съща цел, ако сравнява обективно една или повече съществени, сравними, потвърдими или характерни черти на тези стоки и услуги, което евентуално включва и техните цени, ако не води до дискредитиране или опетняване на конкурент и не води до объркване с него на пазара, а също и ако не извлича нелоялно предимство от известността на търговската марка или на търговското име на конкурента.

21. Посочените по-горе определения и разпоредби се възпроизвеждат в Директива 2006/114.

22. Успоредно с този общ режим общностният законодател приема разпоредби, които уреждат рекламата във връзка с определени стоки като тютюна и лекарствените продукти [13]. Мерките по отношение на лекарствените продукти се основават на закрилата на общественото здраве. Те предвиждат чисто и просто забрана на рекламата сред населението за определени категории лекарствени продукти, като например продаваните само по лекарско предписание, както и условията, на които трябва да отговаря рекламата за останалите категории лекарствени продукти, и рекламата, предназначена за здравни специалисти.

23. Общностният законодател координира също националните уредби относно излъчваната по телевизията реклама [14] и относно електронната реклама [15]. Директива 89/552 предвижда по-специално че телевизионната реклама и телевизионният пазар не трябва да насърчават поведение, което накърнява здравето или безопасността [16]. Съгласно член 14, параграф 1 от тази директива се забранява телевизионната реклама на медицински продукти и лечение, което е достъпно само по предписание в държавата-членка, под чиято юрисдикция се намира излъчващият оператор. В съответствие с член 14, параграф 2 от посочената директива се забранява телевизионният пазар на медицински продукти, които са предмет на разрешително за пускане на пазара, както и телевизионният пазар на медицинско лечение. По силата на член 3, параграф 1 от Директива 89/552 държавите-членки са свободни да изискват от телевизионните оператори, които са под тяхна юрисдикция, да приемат по-подробни или строги правила в областите, обхванати от тази директива.

13 — Вж. Директива 92/28/ЕИО на Съвета от 31 март 1992 година относно рекламата на лекарствените продукти за хуманна употреба (ОВ L 113, стр. 13), отменена и заменена с Директива 2001/83/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 6 ноември 2001 година за утвърждаване на кодекс на Общността относно лекарствени продукти за хуманна употреба (ОВ L 311, стр. 67; Специално издание на български език за 2007 г., глава 13, том 33, стр. 3).

14 — Директива 89/552/ЕИО на Съвета от 3 октомври 1989 година относно координирането на някои разпоредби, формулирани в действащи закони, подзаконови и административни актове на държавите-членки, отнасящи се до упражняване на телевизионна дейност (ОВ L 298, стр. 23; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 215), изменена с Директива 97/36/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 юни 1997 година (ОВ L 202, стр. 60; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 2, стр. 232, наричана по-нататък „Директива 89/552“).

15 — Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (ОВ L 178, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257).

II — Фактите и главното производство

24. Г-н Doulamis има дентална лаборатория и дентална клиника в община Saint Gilles в регион Bruxelles-Capitale [столичен регион Брюксел] в Белгия.

16 — Член 12, буква г).

25. През ноември 1996 г. Union des dentistes et stomatologistes de Belgique [Съюз на зъболекарите и стоматолозите в Белгия] се конституира като граждански ищец срещу г-н Doulamis, когото упреква в незаконно упражняване на зъболекарската професия и в поместването на рекламни съобщения в указателя Belgacom.

26. В рамките на разследването, проведено от жандармерията след конституирането на гражданския ищец, г-н Doulamis посочва, че е зъботехник, че успешно е положил изпит за зъботехник протезист през 1981 г., че е получил диплом за завършено обучение за ръководител на предприятие през 1985 г. и притежава свидетелство от Chambre des Métiers et Négoces [Камара на занаятчиите и търговците] на провинция Brabant, удостоверяващо, че отговаря на изискванията за упражняване на професията зъботехник протезист.

27. Посоченото разследване установява, че г-н Doulamis публикува три рекламни съобщения в указателя Belgacom — едното за денталната лаборатория, а останалите две за клиниката. Възпроизведени в акта за препращане, съобщенията изглеждат по следния начин.

28. В каре с размери 10 cm на 7 cm под заглавия „Jean Doulamis“ и „Дентална лаборатория“, изписани с едър шрифт до графичен знак, съобщението относно денталната лаборатория съдържа уточнението „Бърза поправка за един час“, отпечатано върху цветна лента, след което е посочен следният текст: „Всички видове снемаеми и неснемаеми протези — Керамика — Метални скелети — Почистване на зъбен камък — Подновяване на протези — Безплатни прегледи и съвети — Персонализирано обслужване — Домашни посещения“, последвано от адреса на лабораторията, телефонен номер и работно време.

29. В каре с размери приблизително 4 cm на 8 cm първото съобщение относно денталната клиника съдържа, отгоре надолу, заглавията „Jean Doulamis“, „Дентална клиника“ и „Porte de Hal“, изписани с едър шрифт, след това същия графичен знак като по-горе, последван от текста: „Услуги за възрастни и деца — Снемаеми и неснемаеми протези — Естетична ортодонтия — Пародонтология“, под който е посочен адресът на клиниката, два телефонни номера, уточнението „Лаборатория на място“ и работното време.

30. В каре с приблизителни размери 4 cm на 2 cm второто съобщение относно клиниката съдържа заглавията „Jean Doulamis“ и „Дентална клиника“, изписани с едър шрифт, последвани от текста „Услуги: Възрастни и деца — Протези — Ортодонтия“, работно време, адрес и телефонен номер.

31. В своя защита г-н Doulamis твърди, че Законът от 1958 г. е в противоречие със

свободната конкуренция както в национален, така и в международен план. Той се позовава на член 81 ЕО и на Решение от 21 септември 1988 г. по дело Van Eycke [17], в което Съдът приема, че член 81 ЕО, във връзка с член 10 ЕО, налага на държавите-членки да не приемат или запазват в сила мерки, дори такива със законов или подзаконов характер, които могат да премахнат полезното действие на правилата на конкуренцията, приложими за предприятията [18]. Той също споменава Доклада относно конкуренцията в сектора на свободните професии [19], изготвен от Комисията на Европейските общности.

III — Преюдициалният въпрос

32. Препращащата юрисдикция сочи, че пред нея стоят следните въпроси.

33. От член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и член 10, втора алинея ЕО, следва, че държава-членка не може да приема или запазва в сила мерки, които могат да влияят неблагоприятно на полезното действие на правилата на конкуренцията, приложими за предприятията.

34. Г-н Doulamis, който упражнява свободна професия и има дентална клиника, може да се счита за предприятие.

35. Не би могло да се изключи, че законодателство като Закона от 1958 г. може да засегне свободната търговия между държавите-членки в посока, противоположна на доизграждането на единния пазар. В това отношение от заключението на генералния адвокат Jacobs по случая, по който е постановено Решението от 12 септември 2000 г. по дело Pavlov и др. [20], е видно, че предвид разнородността на свободните професии и присъщите характеристики на пазарите, на които те се упражняват, прилагането на обща формула не е възможно [21]. Ето защо е необходимо да се преценява за всеки конкретен случай дали дадено ограничение на свободата на действие действително води до ограничаване на конкуренцията по смисъла на член 81 ЕО на съответния пазар, евентуално като се има предвид необходимостта от закрила на общественото здраве и на потребителите.

36. Предвид тези съображения, Tribunal de première instance de Bruxelles решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Следва ли член 81 ЕО във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и член 10, втора алинея ЕО да се тълкува в смисъл, че не

17 — 267/86, Recueil, стр. 4769.
18 — Точка 16.
19 — COM(2004) 83 окончателен/2.
20 — C-180/98—C-184/98, Recueil, стр. I-6451.
21 — Точка 89.

допуска национален закон, в настоящия случай [Законът от 1958 г.], да забранява (на всички лица и) на лицата, предоставящи дентални услуги в рамките на упражняването на свободна професия или на работа в кабинет по дентална медицина, да правят, пряко или непряко, каквато и да било реклама в областта на денталната медицина?“

IV — Анализ

А — *По допустимостта на преюдициалния въпрос*

37. Белгийското и италианското правителство поддържат, че преюдициалният въпрос е недопустим.

38. Белгийското правителство основава тази недопустимост на довода, че член 81 ЕО не бил приложим за Закона от 1958 г., тъй като забраната за реклама в областта на денталните услуги била със социален характер и целяла да защити благосъстоянието на населението.

39. Оттук посоченото правителство прави извода, че поставеният от препращащата юрисдикция въпрос не е релевантен за решението по главното производство и е с чисто хипотетичен характер.

40. Италианското правителство излага твърдението, че преюдициалният въпрос е хипотетичен, тъй като целта му е да се уточни дали общата забрана на всякаква реклама в областта на денталните услуги е съвместима с член 81 ЕО, след като Законът от 1958 г. не забранява всяка форма на реклама, а само посочените в член 1 от него.

41. Считам, че изложените от тези правителства доводи не могат да докажат недопустимостта на преюдициалния въпрос.

42. Следва да се напомни, че съгласно постоянната съдебна практика само националният съд, който е сезиран със спора и трябва да поеме отговорност за последващото му съдебно решаване, може предвид особеностите на делото да прецени както необходимостта от преюдициално заключение, за да може да постанови решението си, така и релевантността на въпросите, които поставя на Съда. Следователно след като поставените въпроси се отнасят до тълкуването на общностното право, Съдът по принцип е длъжен да се произнесе [22].

43. Наистина Съдът приема също че при изключителни обстоятелства може да

22 — Вж. по-специално Решение от 21 януари 2003 г. по дело Bacardi-Martini и Cellier des Dauphins (C-318/00, Recueil, стр. I-905, точка 41 и цитираната съдебна практика).

разгледа условията, при които е сезиран от националния съд с преюдициално запитване. Както се напомня редовно в решенията по преюдициални запитвания, духът на сътрудничество, който трябва да ръководи развитието на производството по такова запитване, всъщност предполага, че от своя страна националният съд трябва да отчита възложените на Съда правомощия, които се състоят в подпомагане на правораздаването в държавите-членки, а не във формулиране на консултативни становища по общи или хипотетични въпроси [23].

44. В този смисъл Съдът е приел, че не може да се произнесе по преюдициален въпрос, зададен от национална юрисдикция, когато е съвсем очевидно, че поисканото от националната юрисдикция тълкуване или преценка на валидността на общностно правило няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство или когато Съдът не разполага с необходимите фактически и правни елементи, за да бъде полезен с отговора си на поставените му въпроси.

45. Същото важи и когато поставеният от препращащата юрисдикция проблем е от хипотетично естество [24]. Така може да бъде например когато поставеният от такава юрисдикция преюдициален въпрос се отнася до правно или фактическо положение, което не отговаря на действителността на спора по главното производство [25].

46. Такъв може да е и случаят, когато препращащата юрисдикция поставя на Съда преюдициален въпрос, насочен към това да ѝ позволи да направи преценка относно съответствието с общностното право на законодателството на друга държава-членка, когато тази юрисдикция основава въпроса си на почиващо само върху предположения тълкуване на това законодателство [26].

47. Не мисля, че поставеният от Tribunal de première instance de Bruxelles преюдициален въпрос съответства на някой от посочените различни случаи на недопустимост.

48. В този смисъл за разлика от твърдяното от белгийското правителство този въпрос не е явно лишен от релевантност за решението по главното производство и не се отличава с хипотетичен характер. Всъщност тълкуването на член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и на член 10, втора алинея ЕО, във връзка с член 81 ЕО, в

23 — Вж. бележка под линия 22 (точка 42 и цитираната съдебна практика).

24 — Вж. бележка под линия 22 (точка 43 и цитираната съдебна практика).

25 — Вж. по-специално Решение от 11 септември 2003 г. по дело Safalero (C-13/01, Recueil, стр. I-8679, точки 38—40) и Решение от 30 юни 2005 г. по дело Längst (C-165/03, Recueil, стр. I-5637, точка 34).

26 — Решение от 10 декември 2002 г. по дело der Weduwe (C-153/00, Recueil, стр. I-11319, точки 33—39).

смисъл, че не допускат национално законодателство като Закона от 1958 г., би довело до това препращащата юрисдикция да не приложи този закон и да оправдае г-н Doulamis. Следователно преюдициалният въпрос е напълно релевантен за решението по главното производство.

49. По-нататък обстоятелството, че член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и с член 10, втора алинея ЕО, евентуално можел да не е приложим за такъв закон, не е възможно да придаде хипотетичен характер на разглеждания преюдициален въпрос. Препращащата юрисдикция е изложила мотивите, поради които изпитва съмнение относно прилагането на тази разпоредба в случая, а те се основават на фактически и правни елементи, които отговарят на правния и фактически контекст, описан от нея.

50. Дали член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и с член 10, втора алинея ЕО, евентуално не е приложим за национално законодателство като Закона от 1958 г., е въпрос на тълкуване на тези разпоредби и това обстоятелство не би могло да постави под съмнение допустимостта на преюдициалния въпрос.

51. По-нататък, що се отнася до доводите на италианското правителство, че преюдициалният въпрос бил хипотетичен, тъй като не съответствал на съдържанието на Закона от 1958 г., следва да се напомни, че в рамките на предвиденото в член 234 ЕО сътрудничество между съдилищата правомощията на Съда и тези на препращащата юрисдикция са ясно разграничени и именно последната има изключителната компетентност да тълкува своето национално законодателство [27].

52. Ето защо Съдът следва да вземе предвид правния контекст, в който се вписва преюдициалният въпрос, както е формулиран от препращащата юрисдикция, и то дори ако правната уредба в този контекст се оспорва от самата държава на тази юрисдикция в становището, което представя в Съда [28].

53. След като в акта за препращане Tribunal de première instance de Bruxelles посочва, че Законът от 1958 г. трябва да се разбира в смисъл, че забранява каквато и да било реклама в областта на денталната медицина, нито Съдът, нито италианското правителство могат да поставят това тълкуване под съмнение.

54. Ето защо застъпвам становището, че разглежданият преюдициален въпрос е допустим и на него следва да се даде отговор.

27 — Вж. по-специално Решение от 17 юни 1999 г. по дело Piaggio (C-295/97, Recueil, стр. I-3735, точка 29 и цитираната съдебна практика).

28 — Решение от 13 ноември 2003 г. по дело Neri (C-153/02, Recueil, стр. I-13555, точка 35).

Б — *По преюдициалния въпрос*

55. Със своя преюдициален въпрос препращащата юрисдикция иска да установи дали член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и с член 10, втора алинея ЕО, трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национален закон, който забранява на лицата, предоставящи дентални услуги в рамките на упражняването на свободна професия или на работа в кабинет по дентална медицина, да правят, пряко или непряко, каквато и да било реклама на предоставяните от тях услуги.

56. Към днешна дата общностният законодател не е приел акт, който да урежда или хармонизира възможността да се прави реклама за професиите в областта на здравеопазването, и по-специално що се отнася до денталната медицина. Директива 78/686, която има за цел да се улеснява ефективното упражняване на правото на установяване и на свободата на предоставяне на услуги по отношение на дейността на стоматолозите [29], не съдържа нито една разпоредба по този въпрос [30]. Следователно съвместимостта с общностното право на национално законодателство като Закона от 1958 г. следва да се разглежда именно с оглед на разпоредбите на Договора.

57. На този етап в отговор на защитаваната от белгийското правителство позиция следва да се посочи, че целта, която има Законът от 1958 г., да закриля общественото здраве, доколкото забранява на лицата, предоставящи дентални услуги, да правят реклама на предоставяните от тях услуги, не би могла да обоснове възможността този закон да застраши постигането на целите на Договора. Действително, макар в съответствие с член 152 ЕО действията в областта на здравеопазването да попадат главно в компетентността на държавите-членки, като в тази област Общността има само правомощия да допълва техните действия, това не променя факта, че държавите-членки трябва да упражняват своите компетенции при спазване на общностното право [31].

58. Медицинска или парамедицинска дейност като предоставянето на дентални услуги съставлява икономическа дейност, подчинена на правилата на вътрешния пазар. Следователно предприетите от дадена държава-членка мерки, регулиращи рекламата, която лицата, предоставящи дентални услуги, могат да правят, не трябва да нарушават правилата на Договора в областта на конкуренцията. Те не трябва да бъдат и в противоречие със свободите на движение [32].

59. Следователно преследваната със Закона от 1958 г. цел не би могла сама

29 — Второ съображение.

30 — Директива 2005/36, с която се отменя и заменя Директива 78/686, посочва в съображение 6, че „[у]лесняването на предоставянето на услуги следва да се осъществява при стриктно гарантиране на общественото здраве и безопасност, и на защитата на потребителите. Във връзка с това е необходимо да се приемат специални разпоредби относно регламентираните професии, свързани с общественото здраве и безопасност, които предоставят трансгранични услуги на временен и случаен принцип“.

31 — Вж. в този смисъл Решение от 23 октомври 2003 г. по дело Inizan (C-56/01, Recueil, стр. I-12403, точки 16 и 17).

32 — Вж. в този смисъл Решение от 18 юни 1991 г. по дело ERT (C-260/89, Recueil, стр. I-2925, точка 12).

по себе си да го изключи от приложното поле на член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и с член 10, втора алинея ЕО. С оглед на характеристиките на този закон и обстоятелствата по главното производство следва да се направи преценка дали той попада в приложното поле на тези разпоредби.

1. Съвместимост на Закона от 1958 г. с член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и с член 10, втора алинея ЕО

60. Също като Комисията съм на мнение, че разпоредбите на член 81 ЕО, във връзка с тези на член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и на член 10, втора алинея ЕО, не се прилагат за национално законодателство като Закона от 1958 г.

63. Следва да се напомни, че целта на член 81 ЕО е да регулира поведението на предприятията, а не това на държавите-членки. Той забранява споразуменията между предприятия, решенията на сдружения на предприятия и съгласуваните практики на тези икономически оператори, които биха могли да засегнат търговията между държавите-членки и които противоречат на конкуренцията.

61. За сметка на това забраната за лицата, предоставящи дентални услуги, да правят реклама сред населението за своите услуги, според мен съставлява ограничаване на свободата на установяване, както и на свободното предоставяне на услуги. Все пак ще покажа, че такава забрана може да бъде обоснована с оглед закрила на общественото здраве, както и до каква степен според мен същата е пропорционална на тази цел.

64. Действително Съдът приема, че на тази разпоредба във връзка с член 10 ЕО може да се направи позоваване срещу нормативен акт, приет от държава-членка. В този смисъл съгласно установената съдебна практика, въпреки че член 81 ЕО сам по себе си засяга единствено поведението на предприятията и не се отнася до законови или подзаконови мерки на държавите-членки, този член, във връзка с член 10 ЕО, задължава държавите-членки да не приемат или запазват в сила мерки, дори от законов или подзаконов характер, които могат да премахнат полезното действие на правилата на конкуренцията, приложими за предприятията [33].

62. Ще разгледам последователно всеки от тези въпроси.

33 — Решение от 9 септември 2003 г. по дело CIF (C-198/01, Recueil, стр. I-8055, точка 45 и цитираната съдебна практика).

65. Все пак това разширяване на приложното поле на член 81 ЕО по отношение на актовете на държава-членка няма за цел да го разшири относно всеки държавен акт, който би могъл да породи противоречащи на конкуренцията последици.

66. Действително Съдът е приел, че е налице нарушение на членове 10 ЕО и 81 ЕО в две хипотези: от една страна, когато държава-членка налага или благоприятства сключването на споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, противоречащи на член 81 ЕО, или усилва последиците от такива споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, и от друга страна, когато лишава собствената си правна уредба от държавния ѝ характер, като предоставя на частни оператори отговорността по вземане на решения за намеса от икономически интерес [34].

67. В тези две хипотези посредством член 10 ЕО държавният акт се приема за противоречащ на разпоредбите на член 81 ЕО, тъй като предвижда или узаконява споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, противоречащи на разпоредбите на първата посочена разпоредба. Прилагането на член 81 ЕО, във връзка с член 10 ЕО, за държавните актове, попадащи в едната или другата хипотеза, цели в този смисъл да избегне заличаването или отслабването от държавна мярка на обхвата на забраните, предвидени в член 81 ЕО по отношение на предприятията. То също се стреми да възпрепятства споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, което поражда противоречащи на конкуренцията последици, да не бъде обхванато от санкциите, произтичащи от тази разпоредба, единствено поради правната му форма [35].

68. Това не променя факта, че член 81 ЕО, във връзка с член 10 ЕО, се прилага за законова или подзаконова мярка на държава-членка единствено ако тази мярка благоприятства, подпомага или урежда акт, който може да се вмени на предприятия.

69. Обстоятелството, че посочените по-горе две хипотези не са изчерпателни, тъй като в няколко акта на Съда са предшествани от наречието „и по-специално“ [36], според мен не поставя под съмнение този анализ. В потвърждение на това е достатъчно да се разгледа тълкуването, което Съдът прави на тези две хипотези, от което се установява, че напротив, той е искал да сведе обхвата на приложение на член 81 ЕО, във връзка с член 10 ЕО, в тесните граници, които очертах.

70. В този смисъл в Решение от 19 февруари 2002 г. по дело Arduino [37] Съдът разглежда акт на държава-членка, с който въз основа на изготвен от професионална организация на адвокати проект се одобрява тарифа, определяща

34 — Вж. бележка под линия 33 (точка 46).

35 — Вж. Заключение на генералния адвокат Poiares Maduro по случая, по който е постановено Решение от 5 декември 2006 г. по дело Cipolla и др. (C-94/04 и C-202/04, Recueil, стр. I-11421, точка 32).

36 — Вж. по-специално Определение от 17 февруари 2005 г. по дело Mauri (C-250/03, Recueil, стр. I-1267, точка 30) и Решение по дело Cipolla и др., посочено по-горе (точка 47).

37 — C-35/99, Recueil, стр. I-1529.

минималните и максимални хонорари на представителите на тази професия. След като установява, че тази национална мярка може да засегне търговията между държавите-членки по смисъла на член 81 ЕО [38], той решава, че тя не попада в приложното поле на тази разпоредба във връзка с член 10 ЕО. Съдът преценява, че липсват данни, от една страна, съответната държава-членка да е предоставила на частни оператори отговорността по вземане на решения за намеса от икономически интерес, което е щяло да доведе до лишаване на разглежданата национална мярка от държавния ѝ характер, нито, от друга страна, има данни тази държава-членка да е наложила или благоприятствала сключването на споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, противоречащи на член 81 ЕО, или че е подпомогнала действието на такива споразумения [39].

71. Налага се констатацията, че по настоящото дело не съществува нито едно обстоятелство, което да доказва, че Законът от 1958 г. благоприятства, подпомага или урежда споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики.

72. В този смисъл, както изтъква Комисията, този закон, доколкото забранява каквато и да било реклама в областта на денталната медицина, нито налага, нито благоприятства сключването на споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, противоречащи на член 81 ЕО.

73. По делото не съществуват и данни, позволяващи да се приеме, че посоченият закон подпомага вече съществуващи споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики. Накрая, препращащата юрисдикция не дава никакво указание относно обстоятелствата, свързани с приемането на Закона от 1958 г., от които да се предположи, че Кралство Белгия е предоставило на икономически оператори отговорността да вземат решение относно рекламата в областта на денталните услуги, което само да се утвърждава от Закона от 1958 г.

74. В това отношение следва да се констатира, че мотивите, поради които препращащата юрисдикция поставя на Съда разглеждания преюдициален въпрос, изобщо не се отнасят до която и да било от изведените от съдебната практика хипотези на прилагане на член 10 ЕО, във връзка с член 81 ЕО. Нека напомня, че препращащата юрисдикция задава въпрос относно прилагането на тези разпоредби по главното производство поради последиците, които Законът от 1958 г. е възможно да има върху конкуренцията между държавите-членки, и поради обстоятелството че г-н Doulamis може да се разглежда като предприятие съгласно даденото от съдебната практика определение на понятието „предприятие“.

75. Ето защо съм на мнение, че Законът от 1958 г. не попада в приложното поле на член 81 ЕО, във връзка с член 10 ЕО. Затова предлагам на Съда да отговори на препращащата юрисдикция, че член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и с член 10, втора алинея ЕО, трябва да се тълкува в смисъл, че допуска

38 — Точка 33.
39 — Точка 43.

национален закон, който забранява на лицата, предоставящи дентални услуги в рамките на упражняването на свободна професия или на работа в кабинет по дентална медицина, да правят, пряко или непряко, каквато и да било реклама сред населението за предоставяните от тях услуги.

2. По съвместимостта на Закона от 1958 г. със свободата на установяване и със свободното предоставяне на услуги

76. Следователно медицинските и парамедицинските дейности, и по-специално тези, които се отнасят до денталната медицина, попадат в приложното поле на разпоредбите на Договора, гарантиращи свободите на движение. Този анализ се потвърждава от текста на член 47, параграф 3 ЕО по отношение на свободата на установяване. Той е в съответствие и с установената съдебна практика по отношение както на тази основна свобода [40], така и на свободното предоставяне на услуги [41].

77. Наистина прилагането на разпоредбите от Договора, свързани с тези свободи на движение, се обуславя от съществуването на международен елемент. Съгласно постоянната съдебна практика тези разпоредби не са приложими за положения, при които всички обстоятелства се ограничават само до една държава-членка [42]. В този смисъл гражданин на държава-членка не би могъл да се позовава на общностното право, ако не е упражнявал професията си или получил образованието си в друга държава от Европейския съюз [43].

78. Предвид предоставената от препращащата юрисдикция информация, не се установява елемент на връзка на главното производство с общностното право. Всъщност съгласно тази информация г-н Doulamis упражнява дейност в Белгия, където е установен, и в същата държава-членка има наказателно производство срещу него, поради това че е публикувал рекламни съобщения в национален указател. Освен това от материалите по делото е видно, че е получил дипломите си за зъботехник протезист и ръководител на предприятие в Белгия. Накрая, препращащата юрисдикция не е посочила г-н Doulamis да се е премествал в рамките на Общността, за да упражнява своята професия.

79. Единственият фактически елемент извън Белгия съобразно данните, предоставени на Съда, е месторождението на г-н Doulamis в Гърция. При липсата на

40 — Вж. по-специално Решение от 1 февруари 2001 г. по дело Mac Quen и др. (C-108/96, Recueil, стр. I-837, точка 24).

41 — Вж. по отношение на медицинските дейности Решение от 31 януари 1984 г. по дело Luisi и Carbone (286/82 и 26/83, Recueil, стр. 377), както и по отношение на денталната медицина, и по-специално ортодонтското лечение, Решение от 28 април 1998 г. по дело Kohll (C-158/96, Recueil, стр. I-1931).

42 — Вж. по-специално Решение от 16 февруари 1995 г. по дело Aubertin и др. (C-29/94—C-35/94, Recueil, стр. I-301, точка 9), Решение от 21 октомври 1999 г. по дело Jägerskiöld (C-97/98, Recueil, стр. I-7319, точка 42 и цитираната съдебна практика), както и Решение от 11 юли 2002 г. по дело Carpenter (C-60/00, Recueil, стр. I-6279, точка 28).

43 — Вж. във връзка с терапевт Решение от по дело Nino и др. (C-54/88, C-91/88 и C-14/89, Recueil, стр. I-3537, точка 11).

информация относно гражданството на заинтересуваното лице обаче единствено месторождението му не е достатъчно, за да се установи, че той се намира в положението на гражданин на Общността, който желае да упражнява дейност като самостоятелно заето лице в държава-членка, различна от неговата държава на произход. Препращащата юрисдикция следва да провери този въпрос и да разгледа дали г-н Doulamis е гражданин на държава-членка, различна от Кралство Белгия.

80. Ако това не е така, обстоятелството, че главното производство евентуално е лишено от всякакъв международен елемент, не би трябвало все пак да освободи Съда от задължението да предостави на препращащата юрисдикция необходимите елементи за преценка на съвместимостта на Закона от 1958 г. с членове 43 ЕО и 49 ЕО.

81. Всъщност от практиката на Съда е видно, че той приема да тълкува обхвата на гарантираните от Договора свободи на движение при липсата на международен елемент в спора по главното производство, поради това че такова тълкуване може да бъде полезно на препращащата юрисдикция за разрешаването на спора, с който тя е сезирана по главното производство, в случай че последната се окаже задължена по силата на своето национално право да осигури на своя гражданин същите права, каквито гражданин на друга държава-членка би могъл да получи въз основа на общностното право в същото положение. Тази съдебна практика, изведена в контекста на свободата на движение на стоките в Решението от 5 декември 2000 г. по дело Guimont [44], е приложена и в контекста на останалите свободи на движение [45].

82. В допълнение от мотивите на акта за препращане може да се направи извод, че Tribunal de première instance de Bruxelles иска да прецени съвместимостта на националното законодателство не само с член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и с член 10, втора алинея ЕО, а и с правилата на общия пазар, целящи да установят единен пазар, което по необходимост включва и правилата относно свободите на движение.

83. Накрая следва да се напомни, че в рамките на предвиденото с член 234 ЕО производство за сътрудничество задача на Съда е да даде на националния съд полезен отговор, който да му позволи да реши спора, с който е сезиран [46], и че в съответствие с установената съдебна практика Съдът трябва да тълкува всички разпоредби на общностното право, които са необходими на препращащата

44 — C-448/98, Recueil, стр. I-10663, точка 23.

45 — Вж. по отношение на свободното движение на капитали Решение от по дело Reisch и др. (C-515/99, C-519/99—C-524/99 и C-526/99—C-540/99, Recueil, стр. I-2157, точка 26) и Решение от 15 май 2003 г. по дело Salzmann (C-300/01, Recueil, стр. I-4899, точка 33). Вж. по отношение на свободата на установяване и свободното предоставяне на услуги Решение от 30 март 2006 г. по дело Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, Recueil, стр. I-2941, точка 29) и Решение по дело Cipolla и др., посочено по-горе (точка 30).

46 — Вж. по-специално Решение от 8 март 2007 г. по дело Campina (C-45/06, Сборник, стр. I-2089, точка 30 и цитираната съдебна практика).

юрисдикция за тази цел, дори тези разпоредби да не са посочени във въпросите, отправени от нея до Съда, при положение че същата е предоставила фактическите и правни елементи, които позволяват това тълкуване [47].

84. Ето защо съм на мнение, че следва на препращащата юрисдикция да се предоставят полезните елементи по отношение на обхвата на членове 43 ЕО и 49 ЕО с оглед на решението по главното производство. В този смисъл ще посоча последователно по какъв начин закон на държава-членка като Закона от 1958 г. съставлява ограничение по смисъла на тези членове, доколкото забранява на лицата, предоставящи дентални услуги, да правят каквато и да било реклама сред населението на предоставяните от тях услуги. После ще изложа до каква степен такова ограничение може да бъде обосновано.

а) Наличието на ограничение по смисъла на членове 43 ЕО и 49 ЕО

85. Свободата на установяване, уредена с член 43 ЕО, включва правото на достъп до дейност като самостоятелно заето лице в друга държава-членка и правото на постоянното ѝ упражняване. В съответствие с практиката на Съда тази разпоредба налага не само премахването на дискриминационните мерки; тя е предназначена да се прилага съгласно твърде широкия, често възпроизвеждан от Съда израз за „всички мерки които забраняват, затрудняват или правят по-малко привлекателно упражняването на тази свобода“ [48].

86. Сред ограниченията, които в този смисъл се имат предвид в член 43 ЕО, се включват мерките, които макар да се прилагат без разлика, засягат правило за упражняването на съответната дейност и водят до лишаването на икономически оператор от ефикасно средство за конкуренция при навлизането на пазара [49].

87. Това е така според мен при законодателство на държава-членка, което забранява каквато и да било реклама в областта на денталната медицина.

88. Значението на рекламата за достъпа до даден пазар вече неколкократно е било подчертавано от Съда в областта на свободното движение на стоки.

47 — Вж. по-специално Решение от 21 февруари 2006 г. по дело Ritter-Coulais (C-152/03, Recueil, стр. I-1711, точка 29 и цитираната съдебна практика).

48 — Вж. по-специално Решение от 5 октомври 2004 г. по дело CaixaBank France (C-442/02, Recueil, стр. I-8961, точка 11 и цитираната съдебна практика).

49 — Вж. във връзка с френската уредба, забраняваща заплащането на лихва върху сметки на виждане, Решение по дело CaixaBank France, посочено по-горе (точка 12).

89. Така в Решението от 9 юли 1997 г. по дело De Agostini и TV-Shop [50] Съдът преценява, че не би могло да се изключи пълната забрана в държава-членка на дадена форма на реклама за законно продавана в нея стока да има по-голямо въздействие върху стоките от други държави-членки.

90. В Решението от 8 март 2001 г. по дело Gourmet International Products [51] Съдът се произнася относно законодателство, което забранява всяко разпространение на рекламни послания за алкохолни напитки към потребителите с няколко пренебрежими по характера си изключения. Той преценява, че такава забрана на рекламата трябва да се разглежда като по-тежко засягаща пускането в продажба на стоки с произход от други държави-членки, отколкото на местни стоки, поради което съставлява препятствие за търговията между държавите-членки, попадащо в приложното поле на член 28 ЕО [52].

91. Съдът основава този анализ на съображението, че що се отнася до стоки като алкохолните напитки, чиято консумация е свързана с традиционни социални практики, както и с местни навици и обичаи, пълната забрана за всякаква реклама към потребителите посредством съобщения в пресата, по радиото и телевизията, чрез директното изпращане на незаявени материали или чрез показването на изображения по обществените пътища може в по-голяма степен да затрудни достъпа до пазара на стоки с произход от други държави-членки, отколкото достъпа на местни стоки, с които потребителят поначало е по-добре запознат [53].

92. В Решението от 15 юли 2004 г. по дело Douwe Egberts [54] Съдът достига до същото заключение като в Решението по посоченото по-горе дело Gourmet International Products по повод на национален закон, забраняващ в рекламите за храни да се споменава за отслабване, както и за медицински препоръки, удостоверения, изявления и становища или пък за изявления за одобрение.

93. Мотивите, поради които Съдът стига до това заключение при тълкуването на член 28 ЕО по повод на забраната да се прави реклама на стоки, според мен са приложими за тълкуването на член 43 ЕО по повод на законодателство на държава-членка, което забранява на лицата, предоставящи дентални услуги, да правят каквато и да било реклама за предоставяните от тях услуги.

50 — C-34/95—C-36/95, Recueil, стр. I-3843, точка 42.
51 — C-405/98, Recueil, стр. I-1795.
52 — Точка 25.
53 — Точка 21.
54 — C-239/02, Recueil, стр. I-7007, точка 53.

94. В действителност връзката между пациент и предоставящото му медицински грижи лице по мое мнение превишава по интензитет произтичаща само от навиците за потребление привързаност към стока. В областта на медицинските грижи тази връзка се основава на доверието на пациента в личността на предоставящото грижите лице или в медицинското заведение и се отнася до услуги, за които изискването за качество очевидно е най-високо. Това доверие първоначално почива върху добрата репутация на специалиста или на медицинското заведение и в общия случай се расте в хода на предоставянето на услуги на пациента.

95. Това равнище на взискателност в областта на медицинските грижи се разкрива по-специално от обстоятелството, че в различните държави-членки професиите в областта на здравеопазването по традиция са в много голяма степен регламентирани. Подробната регламентация впрочем е причина общностният законодател да приеме в тази област на дейност първите секторни директиви относно необходимите за упражняването на тези професии признаване на дипломи и хармонизиране на обучението за получаването на тези дипломи [55].

96. Следователно здравеопазването представлява област, в която свободното движение на специалисти се сблъсква със големи препятствия и в която взаимното признаване поражда необходимостта от значителна степен на хармонизация от страна на общностния законодател.

97. Ето защо съм на мнение, че достъпът до пазара на медицински грижи в държава-членка от специализирано физическо или юридическо лице с произход от друга държава-членка е със сигурност още по-труден, отколкото достъпа до други дейности като банковото или застрахователно дело, при които залогът все пак е по-нисък и връзката на доверие между предоставящо и получаващото услугата лице не е от същото значение.

98. Следователно забраната за каквато и да било реклама, позволяваща да се насърчи предоставянето на медицински грижи, според мен действително може в по-голяма степен да попречи на специалистите с произход от други държави-членки, отколкото на тези от приемащата държава-членка. Следователно закон на държава-членка като Закона от 1958 г. според мен представлява ограничение по смисъла на член 43 ЕО.

99. Такава мярка може също да се разглежда като ограничение на свободното предоставяне на трансгранични услуги.

55 — Първият секторен режим за признаване на дипломите е приет за лекарите още през 1975 г. Той е последван от още пет секторни режима, приети между 1977 г. и 1985 г., за медицинските сестри с общ профил, за лекарите по дентална медицина с Директиви 78/686 и 78/687, за ветеринарните лекари, акушерките и фармацевтите. Тези директиви са отменени и заменени с Директива 2005/36.

100. Действително член 49 ЕО, също като член 43 ЕО, изисква премахването на всяко ограничение на свободното предоставяне на услуги дори ако това ограничение се прилага без разлика за националните доставчици и за тези от другите държави-членки, когато същото е от естество да забрани или по друг начин да затрудни дейностите на доставчици, установени в друга държава-членка, където те законно предоставят аналогични услуги. Освен това свободното предоставяне на услуги е от полза както за доставчиците, така и за получателите на услугите [56].

101. Предвидената в Закона от 1958 г. забрана за каквато и да било реклама в областта на денталната медицина лишава установените в държави-членки, различни от Белгия, лица, предоставящи рекламни услуги, да ги предлагат на специалисти, установени в тази държава-членка. Тя препятства и специалисти като г-н Doulamis да се ползват от услугите на такива лица.

102. Сега следва да се разгледа дали това ограничение може да бъде обосновано.

б) Обосноваване на ограничението

103. Белгийското правителство излага мотивите, довели до приемането на забраната за всяка реклама от страна на лицата, предоставящи услуги в областта на денталната медицина. Според това правителство рекламните практики, насочени към увеличаване броя на пациентите чрез пропаганда, били несъвместими с изискванията за закрила на общественото здраве и на достойнството на професията. Всъщност такива практики можели да подкопаят доверието, което трябва да съществува между лицето, предоставящо дентални услуги, и неговия пациент, както и доверието в качествата и почтеността на практикуващите специалисти.

104. В същата насока италианското правителство се позовава на разпоредбите на Директива 2001/83, които забраняват рекламирането на лекарствени продукти сред населението, ако те се отпускат само с лекарско предписание, и които разрешават на държавите-членки да забранят рекламирането на лекарствени продукти, стойността на които може да бъде възстановявана. Въз основа на тези разпоредби то прави извода, че държавите-членки имат право да забраняват всяка реклама в областите на здравеопазването, в които този въпрос не е бил предмет на хармонизация.

105. Според това правителство населението трябва да получава информация в областта на здравеопазването от обективни източници, докато рекламата от самите лица, предоставящи услуги, не отговаряла на това условие за обективност.

56 — Решение от 13 юли 2004 г. по дело Комисия/Франция (C-262/02, Recueil, стр. I-6569, точка 22 и цитираната съдебна практика).

106. Споделям становището на белгийското и италианското правителство, че държавите-членки имат право да забранят на лицата, предоставящи дентални услуги, да правят реклама сред населението на предоставяните от тях услуги, щом като тази забрана действително се свежда до насърчаването на тяхното използване. Основавам този анализ на следните съображения.

107. В съответствие с постоянната съдебна практика ограничението на свободите на движение, което произтича от приложима без разлика национална мярка, може да бъде обосновано, след като отговаря на императивно изискване от обществен интерес, в състояние е да постигне целта, която преследва, и не надхвърля необходимото за нейното постигане [57].

108. Първото от тези условия е очевидно изпълнено. Действително закрилата на общественото здраве се цитира сред мотивите, които могат да обосноват въвеждането на дискриминационна мярка по отношение на граждани от други държави-членки. В това отношение Съдът приема, че животът и здравето на хората се нареждат на първо място сред интересите, защитавани от разпоредбите на Договора, които предвиждат възможните дерогации от забраната за ограничения на свободите на движение [58]. Закрилата на общественото здраве също се включва сред императивните съображения от обществен интерес, които могат да обосноват ограничения на упражняването на гарантираните от Договора свободи на движение [59].

109. Не би могло да се оспори и че второто изискване на съдебната практика също е удовлетворено. Забраната лицата, предоставящи услуги, да правят каквато и да било реклама сред населението на предоставяните от тях услуги действително може им попречи да предприемат пропагандни акции, които биха могли да подкопаят доверието, което пациентите имат в тях, като засегнат достойнството на тяхната професия и така компрометират качеството на медицинските грижи.

110. Централният въпрос на настоящото дело всъщност е да се установи дали такава забрана не е диспропорционална от гледна точка на тези цели, или с други думи, дали посочените цели могат да се постигнат по също толкова ефикасен начин посредством мерки, които са по-малко ограничителни.

111. Този въпрос придобива още по-голямо значение, поради това че към момента на настъпване на фактите,

57 — Решение по дело CaixaBank France, посочено по-горе (точка 17 и цитираната съдебна практика).

58 — Решение от 10 ноември 1994 г. по дело Ortscheit (C-320/93, Recueil, стр. I-5243, точка 16).

59 — Вж. бележка под линия 58.

които са предмет на обвинението по главното производство, вече съществуват общностни актове, които имат за цел да защитят потребителите от крайностите в рекламата, и по-специално от заблуждаващата реклама и от телевизионната реклама, която може да насърчи поведение, което накърнява здравето.

112. Следователно наличието на това законодателство е причина да разгледам дали закрилата на общественото здраве и на достойнството на професията могат да обосноват забрана за лицата, предоставящи дентални услуги, да правят реклама при същите условия като всеки друг доставчик на услуги, т.е. да рекламират доставянето на своите услуги с всички форми на комуникация, за да подтикнат потребителя да се възползва от тях. Следва също да се установи дали тези мотиви могат да обосноват забрана за всяка форма на реклама сред населението.

113. Считам, че закрилата на общественото здраве може да обоснове забрана за всяка форма на привличащо или подтикващо съобщение сред населението поради следните съображения.

114. На първо място, предоставянето на медицински грижи не представлява предоставяне на обикновени услуги. То оказва въздействие върху физическата неприкосновеност на получателя и психическото му равновесие. Освен това пациентът, който се ползва от него, има реална необходимост, свързана с възстановяването на неговото здраве и евентуално със запазването на живота му. Предвид значението на този залог, когато трябва да вземе решение дали да се ползва от медицински грижи, пациентът не разполага със същата свобода на преценка като по отношение на други услуги. Когато се ползва от медицински грижи, пациентът не удовлетворява свое желание, а задоволява потребност.

115. На второ място, денталната медицина, както всички дейности в областта на здравеопазването, е сред областите, в които по мое мнение равнището на „асиметрия на информацията“ между лицето, предоставящо медицински грижи, и получателя на услугата — съгласно израза, използван от Комисията в посочения по-горе неин доклад относно конкуренцията в сектора на свободните професии [60] — е най-високо. Това означава, че лицето, предоставящо медицинските грижи, разполага в своя сектор на дейност с равнище на компетентност, което е много по-високо от това на получателя, поради което последният не е в състояние реално да прецени качеството на услугата, която ползва.

116. При това положение, като се има предвид посочената асиметрия в равнището на компетентност и на залога, който представлява за пациента решението да се ползва или не от медицински грижи, считам, че връзката на доверие между

60 — Точка 25.

пациента и представителя на професия в областта на здравеопазването придобива значение на основна характеристика. С други думи, пациентът трябва да може да бъде убеден, че когато практикуващото лице го съветва или му препоръчва да се ползва от предоставянето на даден вид услуги, този съвет или тази препоръка са от съображения единствено за закрила на неговото здраве.

117. По тази причина споделям мнението на белгийското и италианското правителство, когато посочват, че тази връзка на доверие неизбежно би била нарушена, ако на лицата, предоставящи дентални услуги, се разреши да правят реклама сред населението, за да го насърчават да ползва услугите им. В подобна хипотеза пациентът би могъл основателно да се опасява, че когато практикуващото лице го съветва или му препоръчва да се ползва от даден вид услуги, този съвет или тази препоръка са поне отчасти мотивирани от неговия икономически интерес. При това положение пациентът би могъл да преосмисли стойността на този съвет или на тази препоръка и така да постави в опасност своето здравословно състояние, като откаже или забави предлагания вид услуги.

118. Ето защо съм на мнение, че закрилата на общественото здраве може валидно да обоснове забрана на лицата, предоставящи дентални услуги, за всяка форма на реклама сред населението с цел насърчаване ползването на предоставяните от тях услуги. Доколкото при липсата на общностни или хармонизирани норми относно рекламата в областта на денталната медицина всяка държава-членка следва да реши какво равнище на закрила на общественото здраве иска да осигури и по какъв начин трябва да се постигне то — разбира се при спазване на принципа на пропорционалност [61] — като застъпвам становището, че такава забрана не противоречи на членове 43 ЕО и 49 ЕО.

119. Тази забрана обаче не може да е неограничена. Упражняването на дейност от лицата, предоставящи дентални услуги, както и на останалите представители на професии в областта на здравеопазването, по естеството си изисква населението да има възможност да се запознае с тяхното съществуване. Това означава населението да има възможност да идентифицира предоставящото медицински грижи физическо или юридическо лице, услугите, които то има право да извършва, мястото, където ги извършва, часовете за консултации, както и средствата за осъществяване на контакт с него като номер на телефон, номер на факс или интернет адрес.

120. Следователно достъпът на населението до такива обективни сведения е необходим за прилагането на свободното движение на специалистите в областта на здравеопазването. Той също допринася за повишаване на закрилата на общественото здраве, като благоприятства мобилността

61 — Вж. в този смисъл Решение от по дело Aragonesa de Publicidad Exterior и Publivía (C-1/90 и C-176/90, Recueil, стр. I-4151, точка 16).

на пациентите в рамките на Съюза. Развитието на практиката на Съда след Решение по дело Decker [62] и Решение по дело Kohl, посочено по-горе, показва, че пациентите все повече търсят възможности да се лекуват в други държави-членки. Тази тенденция отразява най-различна мотивация. Възможно е пациентите да искат да се ползват от медицински грижи при по-ниски тарифи или от услуги, които не съществуват в държавата им на пребиваване, или пък да им бъде оказано по-бързо лечение, отколкото в нея. Тази мобилност на пациентите, доколкото им позволява да получат по-широк достъп до медицинско обслужване, отколкото в своята държава-членка, също допринася за закрилата на общественото здраве.

121. Национален закон, който забранява на лицата, предоставящи дентални услуги, да правят, пряко или непряко, реклама сред населението на предоставяните от тях услуги, не би трябвало да стига до забрана за обикновено посочване, без привлекателен или насърчителен характер, от страна на тези лица в телефонен указател или с други достъпни за населението информационни средства на данните, позволяващи да се научи за съществуването им като специалисти, каквито данни например са самоличността им, дейностите, които имат право да упражняват, мястото, където ги упражняват, работното им време и средствата за осъществяване на контакт с тях.

62 — Решение от 28 април 1998 г. (C-120/95, Recueil, стр. I-1831). Нека напомня, че фактическата и правна рамка по посоченото по-горе Решение по дело Kohl е отхвърлянето на искане на люксембургски гражданин, предназначено да разреши на непълнолетната му дъщеря да се ползва от лечение, практикувано от ортодонт, установен в Трир (Германия).

122. Националният съд следва да прецени дали в случая съобщенията, които г-н Doulamis е поместил в указателя Belgacom, излизат извън тези граници, по-специално предвид вида на тези съобщения и данните като „Бърза поправка за един час“, „Безплатни прегледи и съвети“, „Персонализирано обслужване“ и „Домашни посещения“.

123. Предвид изложените съображения, предлагам на Съда да отговори на препращащата юрисдикция, че национален закон, който забранява на лицата, предоставящи дентални услуги в рамките на упражняването на свободна професия или на работа в кабинет по дентална медицина, да правят, пряко или непряко, каквато и да било реклама сред населението на предоставяните от тях услуги, представлява ограничение на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги по смисъла на членове 43 ЕО и 49 ЕО. Все пак това ограничение е обосновано от закрилата на общественото здраве, след като разглежданото национално законодателство няма за последица да забрани самото посочване, без привлекателен или насърчителен характер, от страна на такива лица в телефонен указател или с други достъпни за населението информационни средства, на данните, позволяващи да се научи за съществуването им като специалисти, като например данни за самоличността им, дейностите, които имат право да упражняват, мястото, където ги упражняват, работното им време и средствата за осъществяване на контакт с тях.

V — Заключение

124. Предвид на изложените съображения предлагам на поставения от Tribunal de première instance de Bruxelles преюдициален въпрос да се даде следният отговор:

„Член 81 ЕО, във връзка с член 3, параграф 1, буква ж) ЕО и член 10, втора алинея ЕО, трябва да се тълкуват в смисъл, че допускат национален закон, който забранява на лицата, предоставящи дентални услуги в рамките на упражняването на свободна професия или на работа в кабинет по дентална медицина, да правят, пряко или непряко, каквато и да било реклама сред населението за предоставяните от тях услуги.

Такова законодателство обаче представлява ограничение на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги по смисъла на членове 43 ЕО и 49 ЕО.

Това ограничение е обосновано от закрилата на общественото здраве, след като разглежданото национално законодателство няма за последица да забрани самото посочване, без привлекателен или насърчителен характер, от лица, предоставящи дентални услуги, в телефонен указател или с други достъпни за населението информационни средства, на данни, позволяващи да се научи за съществуването им като специалисти, каквито например са данните за самоличността им, дейностите, които имат право да упражняват, мястото, където ги упражняват, работното им време и средствата за осъществяване на контакт с тях.“