

Первым шагом на этом пути стало принятие Директивы Совета 89/48/ЕЭС от 21 декабря 1988 г. об общей системе признания дипломов о высшем образовании, выданных по окончании профессионального образования и обучения, получаемого в течение минимум трех лет¹. Название Директивы отражает главную идею, заложенную в ней. Лицо, обучавшееся в вузе не менее трех лет и получившее диплом по его окончании, если это соответствует требованиям для занятий профессиональной деятельностью на территории одного государства-члена, имеет право заниматься на законных основаниях этой профессией или деятельностью в другом государстве-члене.

В случае если курс минимального образования по конкретной профессии в принимающем государстве-члене превышает срок образования, полученного претендентом, более чем на год, то от этого лица может потребоваться подтверждение его профессиональной пригодности в виде соответствующего квалификационного экзамена либо может быть учтено наличие у него соответствующего практического опыта.

Схожую систему в отношении профессий и квалификации, для которых не требуется получения высшего образования, устанавливает Директива Совета 92/51/ЕЭС от 18 июня 1992 г. о второй общей системе признания профессионального образования и обучения и дополнении Директивы 89/48/ЕЭС².

Механизм признания квалификации с целью обеспечения свободы учреждения заложен в положениях Директивы Европейского парламента и Совета 1999/42/ЕС от 7 июня 1999 г. об учреждении механизма по признанию квалификаций профессиональной деятельности, охватываемой директивами о либерализации, переходных мероприятиях и дополнении общей системы признания квалификации³. Она содержит перечень видов деятельности, по которым государства-члены должны провести мероприятия в отношении признания квалификации лиц, получивших ее в других государствах-членах.

Наконец, в 2005 г. ЕС приняло «общую» Директиву в сфере признания дипломов и квалификаций. Директива Европейского парламента и Совета 2005/36/ЕС от 7 сентября 2005 г. о признании профессиональных квалификаций⁴, с одной стороны, является своего рода кодификацией права ЕС в этой сфере, с другой — содержит ряд новых

¹ ОJ. 1989. L 19/16.

² ОJ. 1992. L 209/25.

³ ОJ. 1999. L 201/77.

⁴ ОJ. 2005. L 255/22.

положений, которые устраняют пробелы в правовом регулировании признания квалификаций. С 20 октября 2007 г. она полностью заменяет положения всех предыдущих директив в данной области.

§ 4. Свобода передвижения услуг

Понятие услуг. Определение услуг содержит ст. 50 ДЕС. Под услугами понимаются те, которые обычно предоставляются за вознаграждение и не регулируются положениями о передвижении товаров, лиц и капиталов. Далее в статье перечисляются виды деятельности, из которых такие услуги могут происходить, а именно:

- деятельность промышленного характера;
- деятельность коммерческого характера;
- деятельность ремесленников;
- деятельность лиц свободных профессий.

В приведенном определении акцент делается на экономической составляющей понятия «услуги». Возмездный характер оказания услуг — основной и принципиальный критерий, отличающий услуги от благотворительности и выполнения официальных обязанностей.

Следуя этой концепции, Суд расширительно истолковал экономическую сущность услуг, указав в решении по объединенному делу «Deliege», что «предоставление услуг должно быть реальным и эффективным, не малозначительным и не вспомогательным», поскольку оно представляет собой деятельность, за которую предусматривается вознаграждение¹ (по аналогии с прецедентом по делу «Levin»).

Аналогичным образом услуги определяются в ст. 4 Директивы Европейского парламента и Совета 2006/123/ЕС от 12 декабря 2006 г. об услугах на внутреннем рынке². Под услугами понимается любая самостоятельная экономическая деятельность, обычно оказываемая за вознаграждение, как это предусмотрено в ст. 50 ДЕС.

По своей природе услуги всегда абстрактны, т.е. они не представляют собой какой-либо субстанции, и оказываются персонально, т.е. одно лицо продает их другому. Первый признак отличает свободу передвижения услуг от свободы передвижения товаров, второй — роднит свободу передвижения услуг со свободой учреждения.

¹ См.: дело C—51/96 и C—191/97 «Deliege v. Ligue Francophoende Judo and Disciplines Associees ASBL, Ligue Belge de Judo ASBL and others» [2000] // ECR I—2549.

² ОJ. 2006. L 376/36.

Суд ЕС в решении по делу «Gebhard» исходил из необходимости разграничения между свободой передвижения услуг и свободой учреждения¹. Отличительным признаком свободы передвижения услуг, по мнению Суда, является оказание их на временной основе. При этом не имеет значения факт создания лицом, предоставляющим услуги, «некой инфраструктуры» (включая офис или консультационные кабинеты), наличие которой оправдано целями выполнения услуг.

Свобода передвижения услуг: содержание. Статья 49 ДЕС запрещает любые ограничения на предоставление услуг на территории Сообщества частными лицами, которые учреждены в государстве Сообщества, отличном от того, в котором учреждено лицо, которому услуги предназначаются.

Соответственно свобода передвижения услуг реализуется в трех случаях.

1. *Передвижения лица на территорию другого государства-члена с целью оказания услуг.* Согласно § 2 ст. 50 ДЕС предоставление услуг таким лицом должно осуществляться без какой-либо дискриминации по признаку принадлежности к другому государству-члену. Суд пошел дальше в своих выводах по делу «Van Binsbergen», констатируя несовместимость с положениями ДЕС любой дискриминации в данном случае².

2. *Передвижение лица на территорию другого государства-члена с целью получения услуг.* Как и в случае передвижения лица с целью оказания услуг, передвижению лица с целью их получения сопутствуют положения о свободе передвижения лиц. Соответственно на обе группы этих отношений в той мере, в которой это их касается, распространяются нормы Директивы Европейского парламента и Совета 2004/38/ЕС от 29 апреля 2004 г. о праве граждан Союза и членов их семей на свободное проживание и выбор места жительства на территории государств-членов.

На возможность передвижения лиц по Сообществу с целью получения услуг впервые было указано Судом в решении по делу «Luisi and Carbone»³. В другом решении Суд постановил, что при перемещении лица в другое государство-член с целью получения услуг это лицо

¹ См.: дело C—55/94 «Gebhard v. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano» [1995] // ECR I—4165.

² См.: дело C—33/74 «van Binsbergen v. Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid» [1974] // ECR 1299.

³ См.: дело C—286/82 и C—2887/82 «Luisi and Carbone v. Ministero del Tesoro» [1984] // ECR 377.

должно пользоваться всеми преимуществами, которые существуют для граждан принимающего государства-члена¹.

3. *Передвижение услуг без сопутствующего передвижения лиц.* Это современная разновидность торговли услугами. Она подразумевает, что лицо, оказывающее услугу, и лицо, ее получающее, остаются в различных государствах-членах. Передвижение услуг происходит, как правило, посредством телекоммуникационных сетей.

Новизна и специфика средств оказания услуг в обозначенной ситуации влечет большое количество ограничений со стороны государств-членов на деятельность по оказанию услуг. Суд в решении по объединенному делу «De Agostini» указал, что государства-члены могут вводить ограничения только на основе ДЕС или руководствуясь «тестом Cassis»². Иные ограничения должны быть устранены, как противоречащие свободе передвижения услуг.

Классическим примером введения государством-членом оправданных ограничений является дело C—384/93 «Alpine Investments» (1995 г.). Оно касалось законодательного запрета в Голландии так называемых холодных звонков, т.е. телефонных звонков с предложением каких-либо товаров или услуг, осуществляемых помимо воли абонента. Голландская компания «Альпин Инвестментс» указывала на неприменимость этого запрета к ее деятельности по предложению финансовых услуг путем «холодных» звонков в Германию, где подобный запрет отсутствует. Однако Суд, констатируя наличие ограничения, постановил о его правомерности, так как этот запрет имел целью защиту деловой репутации финансового сектора (что, по мнению Суда, соответствовало «тесту разумности») и применялся в одинаковой степени ко всем субъектам, оказывающим финансовые услуги в Голландии независимо от места учреждения.

Общий режим реализации свободы трансграничного оказания услуг на внутреннем рынке, устанавливаемый Директивой 2006/123/ЕС, предусматривает:

административное упрощение доступа на рынок услуг поставщиков услуг на основе системы «одного окна», когда все формальности, соблюдение которых необходимо для получения доступа на рынок услуг, включая признание лицензий и квалификации поставщика и его регистрацию, улаживаются поставщиком в контакте с одним и тем же компетентным органом государства-члена;

¹ См.: дело C—186/87 «Cowan v. French Treasure» [1989] // ECR 185.

² См.: дело C—34/95, C—35/95 и C—36/95 «Konsumentombudsmannen v. De Agostini (Svenska) Forlag AB and Konsumentombudsmannen v. TV Shop i Sverige AB» [1998] // ER 687.

реализацию свободы учреждения для поставщика услуг путем создания унифицированной системы получения лицензий;

определение общих принципов, на основе которых могут устанавливаться ограничения торговли услугами со стороны государств-членов (недискриминация, необходимость, пропорциональность);

обеспечение прав получателей услуг и комплекс мероприятий по повышению качества услуг.

Пределы и ограничения. Три группы положений регулируют распространение свободы передвижения услуг.

Во-первых, *банковские, страховые и транспортные услуги* в соответствии со ст. 51 ДЕС исключаются из сферы действия общих положений относительно свободы передвижения услуг. Оказание транспортных услуг регулируется специальным разделом Договора (разд. V «Транспорт»), для регулирования банковских и страховых услуг созданы специальные правовые режимы.

Вместе с тем Директива 2006/123/ЕС устанавливает обширный перечень услуг, которые исключаются из общего режима оказания услуг. В частности, из общего режима исключаются: услуги общего экономического значения (включая услуги почты, электроснабжение, газоснабжение, водоснабжение, обращение с отходами); социальные, адвокатские услуги и услуги нотариусов; услуги, связанные с персональной защитой данных; услуги по судебному восстановлению долгов и услуги приставов; телекоммуникационные услуги; медицинские услуги; услуги в аудиовизуальном секторе, услуги частных охранных предприятий; финансовые услуги; услуги лотереи и игорного бизнеса.

Директива исключает из общего режима свободы передвижения услуг все услуги, режим либерализации которых предусматривается специальными директивами.

Во-вторых, *не все услуги либерализованы*. Некоторые виды услуг должны получить механизм либерализации, закрепляемый в директивах Совета согласно ст. 52 ДЕС. Например, Директива Совета 90/314/ЕЭС от 13 июня 1990 г. о комплексном туризме, комплексном отдыхе и комплексных турах¹ направлена на либерализацию рынка туристических услуг в ЕС.

Государства-члены также могут сверх пределов, определенных директивами, провести либерализацию услуг, если их экономическая ситуация позволяет это сделать. Такая «внеплановая» либерализация осуществляется на основе рекомендаций Комиссии.

¹ OJ. 1990. L 158/59.

Кроме того, некоторые услуги не могут быть либерализованы, по крайней мере, на сегодняшний день. Это можно проиллюстрировать на примере одного из самых «неприятных» для Суда ЕС дел — деле по «Grogan»¹.

Дело касалось абортов. Как известно, ст. 40.3.3 Конституции Ирландии 1937 г. запрещает аборты. Однако в Великобритании это легальный вид медицинских услуг. Ирландские студенты-медики занимались рекламой услуг британских абортариев на своей родине. В ответ Общественная организация по защите прав нерожденных детей обратилась в национальный суд с требованием запрета такой деятельности, как противоречащей морали и праву Ирландии. Противная же сторона возражала, что это нарушает положения о свободе передвижения услуг в Сообществе. Национальный суд в преюдициальном порядке обратился с запросом в Суд ЕС.

Щепетильность ситуации заключалась в том, что дело носило ярко выраженный политический характер, являлось очередным столкновением между сторонниками и противниками абортов в Ирландии.

Суд попытался абстрагироваться от политических и этических мотивов, но в конечном итоге ушел от ответа на вопрос в целом, за что и был впоследствии подвергнут критике.

Рассматривая ситуацию с точки зрения права Сообществ, Суд указал, что студенты-медики не являются субъектами экономической деятельности и не действовали от имени или по поручению британских клиник, а значит, их деятельность не подпадает под положения ст. 49 ДЕС. Вместе с тем Суд отказался вынести производство абортов за рамки действия положений о свободе передвижения услуг, посчитав, что суд «не должен подменять собственной оценкой оценку законодательной власти государств-членов, в которых рассматриваемая деятельность имеет законные основания».

Следовательно, если эти услуги легализованы, они подпадают под действие положений ДЕС относительно свободного движения услуг. Однако тупиковость ситуации по этому делу как раз и заключалась в том, что в Ирландии аборты легализованы не были².

В-третьих, сам Договор предусматривает *исключения и ограничения* свободы передвижения услуг. Посвященная этому ст. 55 отсылает к соответствующим исключениям и ограничениям, предусмотренным

¹ См.: дело C—159/90 «Society for the Protection of Unborn Children Ltd v. Grogan» [1991] // ECR I—4685.

² Впоследствии позиция Ирландии в отношении абортов была формализована в специальном протоколе, приложенном к Договору о Европейском Союзе 1992 г.

для свободы учреждения — общественный порядок, общественная безопасность, здравоохранение. Это означает, что свобода передвижения услуг и свобода учреждения имеют одинаковые ограничения.

Директива 2006/123/ЕС предусматривает, что услуги, охватываемые общим режимом оказания услуг, могут также ограничиваться государствами-членами, руководствуясь потребностями окружающей среды и условиями коллективных соглашений в рамках социального партнерства (ст. 16). Она также предусматривает возможность введения ограничительных требований государством-членом при реализации свободы учреждения поставщика услуг, закрепляя концепцию «безусловных оснований, имеющих общественный интерес», сформулированную прежде в ряде решений Суда. К таким основаниям относятся: общественная политика, общественная безопасность, здравоохранение, обеспечение финансового равновесия систем социальной защиты, защита потребителей, получателей услуг и работников, обеспечение честности торговых сделок, борьба с мошенничеством, охрана окружающей среды и городской среды, охрана здоровья животных, интеллектуальная собственность, сохранение национального исторического и художественного наследия, цели социальной и культурной политики.

Из деятельности по оказанию услуг в смысле права Союза исключается деятельность, связанная с выполнением официальных обязанностей. Государства-члены имеют право ограничивать свободу передвижения услуг по мотивам общественного порядка, общественной безопасности и охраны здоровья.

§ 5. Свобода передвижения капиталов

Содержание. Свободе передвижения капиталов в целом посвящены сегодня ст. 56—60 ДЕС. Непосредственно к содержанию свободы передвижения капиталов относится ст. 56, § 1 которой устанавливает запрет на любые ограничения передвижения капиталов:

- между государствами-членами;
- между государствами-членами и третьими странами.

Аналогичный запрет в отношении передвижения платежей установлен в § 2 той же статьи.

Свобода движения капиталов с юридической точки зрения является наименее развитым принципом общего рынка, так как положения о ней долгое время не имели прямого действия и, как следствие, не могли получить полноценного правового обеспечения. Ситуация

стала меняться на рубеже 1980—1990-х гг. С построением внутреннего рынка. Окончательно решил эту проблему Суд ЕС, придавший прямое действие положениям ст. 56 ДЕС в решении по объединенным делам «Sanz de Lera»¹.

Понятия «передвижения капиталов» и «передвижения платежей». Раскрывая свободу движения капитала, необходимо коснуться разграничения терминов «капиталы» и «платежи», которыми оперирует ДЕС. При этом сам он соответствующих определений не содержит. Более того, из содержания Договора неясно, существует ли только свобода передвижения капиталов, охватывающая свободу передвижения платежей, или это два отдельных принципа.

Ключевые признаки передвижения капиталов и платежей, отличающие эти категории, были сформулированы Судом ЕС.

Передвижение капиталов характеризуется следующим.

Во-первых, это *финансовые операции, связанные с инвестированием* согласно решению по делу C—286/82 «Luisi and Carbone» (1984 г.).

Во-вторых, такое *инвестирование должно производиться в другое государство* в соответствии с решением по делу C—7/78 «R v. Thompson» (1978 г.).

В-третьих, следуя этому же прецеденту, одним из основных признаков передвижения капиталов является *невозвращение финансовых ресурсов в страну первоначального нахождения в разумный срок*.

Сформулировав основные признаки передвижения капиталов таким образом, Суд практически свел понятие передвижения капиталов к понятию «передвижение инвестиций», что подтверждается, в частности, решением по делу «Konle»².

Передвижение платежей в соответствии с решением по делу «Luisi and Carbone» включает следующие компоненты:

- простые передвижения в иностранной валюте;
- передвижение между двумя государствами-членами;
- использование валюты одного из государств-членов.

Учитывая изменения в платежном секторе, связанные с введением евро, необходимо относить к разряду передвижения платежей в смысле положений Договора и *трансграничные платежи в евро*.

Вторичное законодательство Европейского Союза также определяет различные правовые режимы для передвижения капиталов и передвижения платежей.

¹ См.: дело C—163/94, C—165/94 и C—250/94 «Sanz de Lera» [1995] // ECR I—4821.

² См.: дело C—302/97 «Klaus Konle v. Austria» [1997] // ECR I—3099.