



E-4/20-17

RETTSMØTERAPPORT

i sak E-4/20

ANMODNING til EFTA-domstolen etter artikkel 34 i Avtalen mellom EFTA-statene om opprettelse av et Overvåkingsorgan og en Domstol fra Borgarting lagmannsrett i en sak for denne domstol mellom

Tor-Arne Martinez Haugland m.fl.

og

Den norske stat v/Helse- og omsorgsdepartementet

om tolkningen av europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF av 7. september 2005 om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner, særlig artikkel 13 sammenholdt med artikkel 4, samt EØS-avtalen artiklene 28 og 31.

I Innledning

1. Ved brev 11. mai 2020, registrert ved Domstolen 11. mai 2020 som sak E-4/20, fremsatte Norges Høyesterett en anmodning om rådgivende uttalelse i en sak som står for den mellom Tor-Arne Martinez Haugland m.fl. og den norske stat v/Helse- og omsorgsdepartementet.

2. Saken gjelder gyldigheten av vedtak fra Helsedirektoratet og Statens helsepersonellnemnd om avslag på søknad om autorisasjon/lisens som psykolog og krav om erstatning for påstått uhjemlet myndighetsutøvelse.

II Rettslig bakgrunn

EØS-rett

3. Artikkel 28 nr. 1 og 2 i Avtalen om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde («EØS-avtalen» eller «EØS») lyder:

1. Fri bevegelighet for arbeidstagere skal gjennomføres mellom EFs medlemsstater og EFTA-statene.

2. Den frie bevegelighet innebærer at all forskjellsbehandling av arbeidstagere fra EFs medlemsstater og EFTA-statene på grunnlag av statsborgerskap skal avskaffes når det gjelder sysselsetting, lønn og andre arbeidsvilkår.

4. EØS-avtalen artikkel 31 nr. 1 lyder:

I samsvar med bestemmelsene i denne avtale skal det ikke være noen restriksjoner på etableringsadgangen for statsborgere fra en av EFs medlemsstater eller en EFTA-stat på en annen av disse staters territorium. Dette skal gjelde også adgangen til å opprette agenturer, filialer eller datterselskaper for så vidt angår borgere fra en av EFs medlemsstater eller en EFTA-stat som har etablert seg på en av disse staters territorium.

Etableringsadgangen skal omfatte adgang til å starte og utøve selvstendig næringsvirksomhet og til å opprette og lede foretak, særlig selskaper som definert i artikkel 34 annet ledd, på de vilkår som lovgivningen i etableringsstaten fastsetter for egne borgere, med forbehold for bestemmelsene i kapitlet om kapital.

5. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF av 7. september 2005 om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner (EUT 2005 L 255, s. 22) («direktivet») ble innlemmet i EØS-avtalens vedlegg VII nr. 1 ved EØS-komiteens beslutning nr. 142/2007 (EUT 2008 L 100, s. 70, og EØS-tillegg 2008 nr. 19 s. 70). Forfatningsrettslige krav ble angitt av Norge, Island og Liechtenstein. Kravene ble oppfylt 22. desember 2008, og beslutningen trådte i kraft 1. juli 2009.

6. Direktivet ble endret med europaparlaments- og rådsdirektiv 2013/55/EU av 20. november 2013 om endring av direktiv 2005/36/EF om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner og forordning (EU) nr. 1024/2012 om forvaltningssamarbeid gjennom informasjonssystemet for det indre marked («IMI-forordningen») (EUT 2013 L 354, s. 132) («direktiv 2013/55»), som ble innlemmet i EØS-avtalen ved EØS-komiteens beslutning nr. 94/2017 (EUT 2019 L 36, s. 52, og EØS-tillegget 2019 nr. 11, s. 62). Forfatningsrettslige krav ble angitt av Norge, Island og Liechtenstein. Kravene ble oppfylt 28. november 2018, og beslutningen trådte i kraft 1. januar 2019.

7. På det relevante tidspunkt lød artikkel 1, med overskriften «Formål»:

Ved dette direktiv fastsettes reglene som en medlemsstat som krever bestemte yrkeskvalifikasjoner for adgang til eller utøvelse av et lovregulert yrke på sitt territorium (heretter kalt «vertsstaten») skal anvende ved godkjenning av slike yrkeskvalifikasjoner for adgang til og utøvelse av yrket som er oppnådd i en eller

flere andre medlemsstater (heretter kalt «hjemstaten»), og som gir innehaveren av disse kvalifikasjonene rett til å utøve yrket der.

8. Direktivet artikkel 3 nr. 1, som har overskriften «Definisjoner», lyder i utdrag:

I dette direktiv menes med:

a) «lovregulert yrke» en eller flere former for yrkesvirksomhet, der adgang til eller utøvelse eller en form for utøvelse direkte eller indirekte ved lov eller forskrift, er omfattet av et krav om besittelse av bestemte yrkeskvalifikasjoner; særlig skal bruken av en yrkestittel som ved lov eller forskrift er begrenset til innehavere av en gitt yrkeskvalifikasjon, utgjøre en form for utøvelse. I tilfelle der første punktum i denne definisjonen ikke får anvendelse, skal et yrke som omhandlet i nr. 2 behandles som et lovregulert yrke,

b) «yrkeskvalifikasjoner» kvalifikasjoner bekreftet ved et kvalifikasjonsbevis, en kompetanseattest som nevnt i artikkel 11 bokstav a) i) og/eller yrkeserfaring,

[...]

e) «lovregulert utdanning» enhver utdanning som er særlig rettet mot utøvelsen av et bestemt yrke og som omfatter ett eller flere kurs, eventuelt supplert med yrkesrettet opplæring eller med en praktisk prøveperiode eller yrkespraksis.

Strukturen i og nivået på den yrkesrettede opplæringen, den praktiske prøveperioden eller yrkespraksisen skal fastsettes ved lov eller forskrift av vedkommende medlemsstat eller overvåkes eller godkjennes av den myndighet som er utpekt for dette formål,

[...]

9. Etter ikrafttredelsen av direktiv 2013/55 lyder direktivet artikkel 3 nr. 1 bokstav j:

j) «praksisperiode» uten at det berører artikkel 46 nr. 4, et tidsrom med yrkespraksis som gjennomføres under tilsyn, forutsatt at det utgjør et vilkår for adgang til et lovregulert yrke, og som kan finne sted enten som et ledd i eller etter fullføring av en utdanning som fører til et diplom,

10. På det relevante tidspunkt lød direktivet artikkel 4, som hadde overskriften «Virkninger av godkjenningen»:

1. Vertsstatens godkjenning av yrkeskvalifikasjoner tillater at den begunstige i den berørte medlemsstaten får adgang til det samme yrket som vedkommende er

kvalifisert til i hjemstaten og til å utøve det i vertsstaten på samme vilkår som medlemsstatens borgere.

2. I dette direktiv er det yrket som søkeren ønsker å utøve i vertsstaten det samme som søkeren er kvalifisert for i sin hjemstat, dersom de former for virksomhet yrket omfatter er sammenlignbare.

11. På det relevante tidspunkt lød nr. 1 og 2 i direktivet artikkel 13, som hadde overskriften «Vilkår for godkjenning»:

1. Dersom en vertsstat krever særlige yrkeskvalifikasjoner for adgang til eller utøvelse av et lovregulert yrke, skal vedkommende myndighet i denne medlemsstaten tillate adgang til og utøvelse av dette yrket på samme vilkår som gjelder for medlemsstatens borgere, for søkere som innehar den kompetanseattest eller det kvalifikasjonsbevis som kreves av en annen medlemsstat for adgang til eller utøvelse av yrket på dennes territorium.

Kompetanseattester eller kvalifikasjonsbeviser skal oppfylle følgende vilkår:

- a) De skal være utstedt av en vedkommende myndighet i en medlemsstat, utpekt i samsvar med denne medlemsstatens lover eller forskrifter.*
- b) De skal bekrefte et nivå for yrkeskvalifikasjoner som minst tilsvarer nivået umiddelbart før det nivået som kreves i vertsstaten, slik det er beskrevet i artikkel 11.*

2. Adgang til og utøvelse av yrket, slik det er beskrevet i nr. 1, skal også gis søkere som har utøvd yrket omhandlet i nevnte nummer på heltid i to år i løpet av de foregående ti årene i en annen medlemsstat som ikke lovregulerer dette yrket, forutsatt at de innehar en eller flere kompetanseattester eller en eller flere kompetansebeviser.

Kompetanseattester og kvalifikasjonsbeviser skal oppfylle følgende vilkår:

- a) De skal være utstedt av en vedkommende myndighet i en medlemsstat, utpekt i samsvar med denne medlemsstatens lover eller forskrifter.*
- b) De skal bekrefte et nivå for yrkeskvalifikasjoner som minst tilsvarer nivået umiddelbart før det nivået som kreves i vertsstaten, slik det er beskrevet i artikkel 11.*
- c) De skal bekrefte at innehaveren er forberedt til å utøve det berørte yrket.*

De to årene med yrkeserfaring som nevnt i første ledd, kan imidlertid ikke kreves dersom kvalifikasjonsbeviset som søkeren innehar, bekrefter lovregulert utdanning i henhold til artikkel 3 nr. 1 bokstav e) på de kvalifikasjonsnivåer som angis i artikkel 11 bokstav b), c), d) eller e). Den lovregulerte utdanningen oppført i vedlegg III skal anses som slik lovregulert utdanning på det nivå som er beskrevet i artikkel 11 bokstav c). Listen i vedlegg III kan endres etter framgangsmåten nevnt i artikkel 58 nr. 2 for å ta hensyn til lovregulert utdanning som gir en sammenlignbar yrkesmessig standard og som forbereder utøveren til et sammenlignbart nivå med hensyn til ansvar og funksjoner.

12. På det relevante tidspunkt lød direktivet artikkel 14, med overskriften «Utligningstiltak», i utdrag:

1. Artikkel 13 er ikke til hinder for at vertsstaten pålegger søkeren å fullføre en prøveperiode på inntil tre år eller avlegge en egnethetsprøve dersom

- a) varigheten av utdanningen søkeren framlegger kvalifikasjonsbevis for i henhold til artikkel 13 nr. 1 eller 2, er minst ett år kortere enn det som kreves i vertsstaten,*
- b) utdanningen som søkeren har gjennomgått, omfatter fagområder som er vesentlig forskjellige fra dem som omfattes av det kvalifikasjonsbeviset som kreves i vertsstaten,*
- c) det lovregulerte yrket i vertsstaten omfatter en eller flere former for lovregulert yrkesvirksomhet som ikke eksisterer i det tilsvarende yrket i søkerens hjemstat i henhold til artikkel 4 nr. 2, og at forskjellen består i særlig utdanning som kreves i vertsstaten og som omfatter fagområder som er vesentlig forskjellige fra dem som omfattes av søkerens kompetanseattest eller kvalifikasjonsbevis.*

2. Dersom vertsstaten gjør bruk av muligheten i nr. 1, skal den gi søkeren valget mellom en prøveperiode og en egnethetsprøve.

[...]

4. Ved anvendelsen av nr. 1 bokstav b) og c) menes med «fagområder som er vesentlig forskjellige fra» fagområder der kunnskap er avgjørende for utøvelsen av yrket, og der den utdanningen vandrearbeideren har fått, viser viktige forskjeller når det gjelder varighet eller innhold i forhold til den utdanning som kreves i vertsstaten.

5. Nr. 1 får anvendelse idet det tas behørig hensyn til forholdsmessighetsprinsippet. Dersom vertsstaten har til hensikt å kreve at søkeren fullfører en prøveperiode eller

avlegger en egnethetsprøve, skal den først undersøke om den kunnskapen som søkeren har ervervet ved sin yrkeserfaring i en medlemsstat eller i en tredjestat, er av en slik art at den helt eller delvis utligner den vesentlige forskjellen nevnt i nr. 4.

Nasjonal rett

13. I Norge er tittelen «psykolog» beskyttet etter Lov om helsepersonell (helsepersonelloven) av 2. juli 1999 nr. 64.

14. For å kunne praktisere som psykolog i Norge kreves autorisasjon, jf. helsepersonelloven § 48 første ledd bokstav t. Vilåårene for å få autorisasjon er fastsatt i § 48 a, og forutsetter etter § 48 a første ledd bokstav a og tilhørende forskrift bestått eksamen i profesjonsstudiet i psykologi, som leder til tittelen cand.psychol.

15. Det gis også autorisasjon til dem som har krav på det etter direktivet. Dette fremgår av helsepersonelloven § 48 a første ledd bokstav b og § 52 og forskrift om autorisasjon, lisens og spesialistgodkjenning for helsepersonell med yrkeskvalifikasjoner fra andre EØS-land eller fra Sveits (*Forskrift 8. oktober 2008 nr. 1130 om autorisasjon, lisens og spesialistgodkjenning for helsepersonell med yrkeskvalifikasjoner fra andre EØS-land eller fra Sveits*) («EØS-forskriften»).

16. Personer som ikke har rett til autorisasjon, kan få lisens etter helsepersonelloven § 49. Lisens er en begrenset offentlig godkjenning som gir rett til å bruke tittelen «psykolog» innenfor angitte rammer. Personer som må gjennomføre praksis som kompenserende tiltak etter direktivet artikkel 14, får lisens.

III Faktum og saksgang

Bakgrunn

17. Saken er anlagt for norske domstoler som et gruppesøksmål etter tvisteloven § 35-6 med 163 gruppe medlemmer. Grupperepresentant etter tvisteloven § 35-1 (7) er Tor-Arne Haugland.

18. Haugland og de andre medlemmer av gruppesøksmålet har mastergrad i psykologi med fordypning i «clinical and health psychology» fra universiteter i Ungarn. De har ved fullført utdanning oppnådd tittelen «*okleveles pszichológus*». Ingen av dem har valgt å påbegynne videreutdanningen i Ungarn som leder frem til tittelen «*klinikai szakpszichológus*».

19. Frem til våren 2016 ga norske myndigheter lisens og senere autorisasjon som psykolog til personer som hadde oppnådd tittelen «*okleveles pszichológus*» i Ungarn på bakgrunn av den ungarske mastergrad. Dette var basert på et faglig råd om at studiene ved ELTE-universitetet (Eötvös Loránd University) tok sikte på å utdanne kliniske psykologer,

og at de var forberedt til å gå inn i ordinære norske stillinger som «psykologer». Ettersom utdanningen var ett år kortere enn profesjonsstudiet i Norge, ble det gitt tidsbegrenset lisens for at søker kunne gjennomføre ett års veiledet praksis som psykolog i spesialisthelsetjenesten.

20. Norske myndigheter endret godkjenningspraksis våren 2016. Som begrunnelse for praksisendringen ble det vist til at myndighetene hadde fått ny informasjon om det ungarske psykologyrket i en IMI-rapport 30. april 2016. I denne rapport ga ungarske myndigheter følgende beskrivelse av yrkene som «psykolog» («*okleveles pszichológus*» på ungarsk) og «klinisk psykolog» («*klinikai szakpszichológus*» på ungarsk) i Ungarn:

«Psychologist is not a regulated profession in Hungary, but the psychologist qualification entitles to practise many regulated professions, such as family assistant in child welfare services, psychological advisor, methodological consultant, tutor in children temporary homes. Please also note that clinical psychologist '*klinikai szakpszichológus*' is a regulated profession in Hungary.»

21. I mars 2017, i forbindelse med klagesaksbehandlingen, vurderte et nytt fagpanel også om mastergraden fra Ungarn var jevn god med profesjonsstudiet i psykologi i Norge. Panelet konkluderte med at mastergraden fra Ungarn hadde vesentlige avvik fra et norsk profesjonsstudium i psykologi, og at det ikke var mulig å korrigere manglene gjennom supplerende utdanning og/eller veiledet praksis. Fagpanelet konkluderte også med at den ungarske masterutdanning kunne sammenlignes med en norsk mastergrad i psykologi.

22. Etter praksisendringen fikk kandidater med ungarsk mastergrad avslag på sine søknader om lisens som psykolog. Personer som allerede jobbet på grunnlag av lisens, fikk sine søknader om autorisasjon som psykolog avslått.

23. Den 14. juni 2018 tok Tor-Arne Martinez Haugland og andre ut et gruppesøksmål mot den norske stat v/ Helse- og omsorgsdepartementet, med påstand om at avslagsvedtakene skulle kjennes ugyldige, og at de skulle tilkjennes erstatning. De gjorde gjeldende at de hadde krav på autorisasjon/lisens både etter nasjonal rett og etter EØS-retten. Staten anførte at saksøkerne var kvalifisert til et annet yrke enn «psykolog», og at de derfor ikke kunne kreve adgang til yrket verken etter direktivet, primærretten i EØS eller nasjonal rett.

24. Oslo tingrett avsa dom 11. november 2019. Tingretten kom til at yrket Tor-Arne Martinez Haugland og de andre medlemmer av gruppesøksmålet er kvalifisert til i Ungarn, ikke er «samme yrke» som psykolog i Norge, og at deres yrkeskvalifikasjoner ikke gir adgang til yrket som «psykolog» i Norge verken etter direktivet eller etter EØS-avtalen artikkelene 28 og 31. Tingretten kom derfor til at helsemyndighetenes vedtak om å nekte gruppemedlemmene autorisasjon og lisens som «psykolog» i Norge var gyldige, og frifant staten. Tor-Arne Martinez Haugland og de andre medlemmer av gruppesøksmålet anket dommen til Borgarting lagmannsrett.

25. Den 12. juni 2018 innledet ESA traktatbruddsak mot Norge grunnet brudd på direktivet og EØS-avtalen artiklene 28 og 31. Ved tilsvarende 26. september 2018 bestred Norge at det hadde brutt sine forpliktelser etter traktaten. ESA ga grunnlagt uttalelse i saken 29. april 2020, der overvåkingsorganet konkluderte med at norsk godkjenningsspraksis for psykologer utdannet i Ungarn er i strid med EØS-avtalen.

Utdanning og yrkesutøvelse i Norge

26. I Norge har man to ulike studieløp innen psykologifeltet: det ene er en profesjonsutdanning, mens det andre er en fagretning.

27. Profesjonsstudiet i psykologi leder til den akademiske tittelen cand.psychol. Studiet går over seks år og er normert til 360 ECTS-poeng (Det europeiske system for overføring av studiekvalifikasjoner) («poeng»). Målet er å forberede studentene på å bli kliniske psykologer.

28. Når profesjonsstudiet er fullført, kreves det ingen ytterligere praksis for å få autorisasjon som «psykolog», og en person som har fullført studiet, kan arbeide selvstendig som «psykolog» slik dette yrke er definert i Norge. Profesjonsstudiet er det eneste studium ved en undervisningsinstitusjon i Norge som gir rett til autorisasjon som «psykolog».

29. En psykolog kan så velge å spesialisere seg til «psykologspesialist» innen et bestemt fagområde. Videreutdanningen består av fem års relevant arbeid innen spesialisthelsetjenesten, inkludert 256 kurstimer, veiledning av en psykologspesialist samt vitenskapelig arbeid. Selv om det er vanlig, er det ikke en forutsetning å være «psykologspesialist» for å kunne jobbe klinisk og selvstendig som psykolog. Innen spesialisthelsetjenesten er det imidlertid et krav at enkelte oppgaver kvalitetssikres av en psykologspesialist.

30. Det andre mulige studieløp innen psykologi i Norge er å følge et av de ulike årsstudier, bachelor- og masterprogrammer i psykologiske fag som tilbys av høyskoler og universiteter. Bachelorstudiet er normert til tre år ([180] poeng), mens masterstudiet er normert til to år ([120] poeng). Disse studier er mer teoretisk rettet og inneholder ikke integrert klinisk praksis.

31. I Norge er det flere ulike yrkesretninger innen psykologifeltet. Et skille går mellom yrkesutøvelse som klinisk psykolog og ikke-kliniske stillinger.

32. For å kunne jobbe som klinisk psykolog i Norge er det nødvendig å ha autorisasjon eller lisens som «psykolog», jf. helsepersonelloven § 48. «Klinisk psykolog» er ikke en egen tittel i Norge, ettersom klinisk behandling hører til yrket «psykolog». I forarbeidene til helsepersonelloven beskrives yrkesutøvelsen som «psykolog» slik: «Yrkesutøvelsen omfatter utredning, diagnostikk og behandling av psykiske lidelser. Psykologer har et

selvstendig og direkte ansvar for pasienter. Yrkesrollen innebærer risiko i forhold til psykiske skader.»

33. I tillegg til klinisk arbeid finnes det også andre relevante ikke-kliniske stillinger innen psykologifeltet i Norge, innen blant annet forskning, rådgivning, miljøterapi, i helseinstitusjoner, undervisning, «human resources» (HR) og rekruttering. Disse stillinger er åpne både for autoriserte psykologer og for personer som har fulgt andre akademiske studier i psykologiske fag.

Utdanning og yrkesutøvelse i Ungarn

34. I Ungarn består den grunnleggende psykologiutdanning av en treårig bachelorgrad (BA) og en toårig mastergrad, som enten kan være en Master of Science (MSc) i helsepsykologi eller en Master of Arts (MA). Tor-Arne Martinez Haugland og de andre medlemmer av gruppesøksmålet har en slik MA-utdanning, som leder til tittelen «*okleveles pszichológus*». Studieprogrammet er normert til 300 poeng.

35. Tittelen «*okleveles pszichológus*» er ikke en lovbeskyttet tittel eller et lovbeskyttet yrke etter direktivet.

36. MA-graden gir en generalistplattform, men studentene velger blant syv ulike fordypninger. Tor-Arne Martinez Haugland og de andre medlemmer av gruppesøksmålet har alle valgt fordypning i «*clinical and health psychology*».

37. I ungarsk forskrift 18/2016 (VIII.5.) er det fastsatt hvilke kunnskaper og ferdigheter en uteksaminert kandidat innen MA-graden skal ha. Etter forskriften skal de uteksaminerte psykologer ha generalistkompetanse:

«The aim of the training is to educate skilled psychologists who are familiar with several branches of psychology based on their knowledge gained in the different scientific fields of psychology. They know and can apply the methods and tools of psychology in order to recognise and develop individuals, groups or organisations. They have the necessary qualifications in order to obtain further professional certifications in the different fields of psychology defined by special rules and regulations. [...]»

38. Etter fullført MA-grad i psykologi kan man ta fatt på et videreutdanningsløp innen klinisk psykologi, som leder til tittelen «klinisk psykolog» («*klinikai szakpszichológus*»). Utdanningen går over tre til fire år og inkluderer 400 kurstimer og relevant yrkesaktivitet under veiledning. Yrket som «klinisk psykolog» («*klinikai szakpszichológus*») er lovregulert i Ungarn. De ulike spesialitetene innenfor «*klinikai szakpszichológus*» er lovregulerte yrker etter direktivet.

39. Partene er uenige om hvordan utdanningsløpet mot «klinisk psykolog» («*klinikai szakpszichológus*») er å anse. Tor-Arne Martinez Haugland og de andre medlemmer av gruppesøksmålet mener det er snakk om et spesialiseringsløp som leder frem til spesialisttittel, og at dette kan sammenlignes med det norske spesialiseringsløp for psykologer for å bli «psykologspesialist». Den norske stat mener på sin side det er snakk om en egen utdanning som er påkrevd for å kunne praktisere som «*klinikai szakpszichológus*» i Ungarn.

40. Bare en «klinisk psykolog» («*klinikai szakpszichológus*») kan yte selvstendig helsehjelp, mens en «psykolog» («*okleveles pszichológus*») bare kan arbeide klinisk under veiledning i tilknytning til et påbegynt eller planlagt videreutdanningsløp i henhold til bestemmelsene i ungarsk forskrift 60/2003 bokstav b og c.

41. Partene er uenige om hvilken betydning vilkårene i bokstav b og c i ungarsk forskrift 60/2003 (X.20.) har ved vurderingen av om det ungarske «*okleveles pszichológus*» og det norske «*psykolog*» er «samme yrke» etter direktivet. Partene er også uenige om «*okleveles pszichológus*» er et yrke eller en akademisk tittel som kvalifiserer til ulike yrker og – forutsatt at det anses som et yrke – om det etter direktivet er samme yrke som «*klinikai szakpszichológus*». Partene er videre uenige om hvilke aktiviteter en «*okleveles pszichológus*» kan utføre sammenlignet med en «*klinikai szakpszichológus*», og hvilken betydning dette eventuelt har for vurderingen av «samme yrke» i direktivet.

42. Mot denne bakgrunn har Borgarting lagmannsrett forelagt EFTA-domstolen følgende spørsmål:

1. 1. I forbindelse med vurderingen av «samme yrke», jf. direktivet artiklene 1 og 4, anmodes det om svar på følgende spørsmål:

- a. Hva er det rettslige vurderingstemaet, og hva vil utgjøre de rettslig relevante momentene, ved vurderingen av om et yrke i utdanningsstaten og vertsstaten utgjør «samme yrke»?
- b. Skal vertsstaten i vurderingen av «samme yrke» ta hensyn til yrkesaktiviteter som den aktuelle søkeren i utdanningsstaten bare kan utøve under veiledning og forutsatt at søkeren har påbegynt et videreutdanningsløp eller forpliktet seg til å påbegynne et slikt løp innen to år? Har det i så fall noen betydning dersom søkeren har valgt å ikke påbegynne eller forplikte seg til en slik videreutdanning?
- c. Hvilken betydning har forskjeller i graden av selvstendighet ved yrkesutøvelsen og pasientansvaret i vurderingen av «samme yrke»?

2. **Har muligheten for å pålegge kompensierende tiltak, jf. direktiv 2005/36/EF artikkel 14, noen betydning for tolkingen av hva som utgjør «samme yrke»? Hvis ja, hvilken betydning har dette?**
3. **Hva er det nærmere rettslige vurderingstemaet etter artikkel 3 nr. 1 bokstav e i direktiv 2005/36/EF om at en regulert utdanning må være «specifically geared to the pursuit of a given profession»?**
4. **I forbindelse med EØS-avtalen artiklene 28 og 31 anmodes det om svar på følgende spørsmål:**
 - a. **Hvor en søker ikke oppfyller vilkårene for å få sine kvalifikasjoner anerkjent etter yrkeskvalifikasjonsdirektivet artiklene 13 jf. 14, kan søkeren påberope seg EØS-avtalen artiklene 28 og 31 som grunnlag for å utøve det lovregulerte yrket i vertsstaten?**
 - b. **Hvis svaret på spørsmål a er ja, hva er i så fall det rettslig relevante vurderingstemaet for prøvingen under artiklene 28 og 31?**

IV Skriftlige innlegg

43. I medhold av artikkel 20 i EFTA-domstolens vedtekter og artikkel 97 i rettergangsordningen er skriftlige innlegg inngitt av:

- Tor-Arne Martinez Haugland m.fl., representert ved advokatene Per Andreas Bjørgan og Hilde K. Ellingsen,
- den norske stat, representert ved Kaija Bjelland og Torje Sunde, som partsrepresentanter,
- Østerrikes regjering, representert ved Albert Posch og Julia Schmoll, som partsrepresentanter,
- Ungarns regjering, representert ved Miklós Zoltán Fehér og Katalin Szíjjártó, som partsrepresentanter,
- Nederlands regjering, representert ved Mielle Bulterman og Joost Hoogveld, som partsrepresentanter,
- EFTAs overvåkingsorgan («ESA»), representert ved Claire Simpson, Erlend Møinichen Leonhardsen og Carsten Zatschler, som partsrepresentanter, og
- Europakommisjonen («Kommisjonen»), representert ved Lorna Armati og Hans Christian Støvlbæk, som partsrepresentanter.

44. Innkomne skriftlige innlegg er oversendt til alle som er berettiget til å inngi skriftlige innlegg etter artikkel 20 i EFTA-domstolens vedtekter og artikkel 97 i EFTA-domstolens rettergangsordning.

V Fremsatte forslag til svar

Haugland m.fl.

45. Haugland m.fl. anmoder ærbødigst om at de forelagte spørsmål må besvares på følgende måte:

1. Uttrykket «samme yrke» i direktivet artiklene 1 og 4 bør tolkes bredt, i betraktning av at målet er å legge til rette for fri bevegelighet innenfor EØS-området. Det er yrkesaktivitetenes art og karakter som er avgjørende for om to yrker er «det samme». Et yrke er det samme i hjemstaten og vertsstaten dersom de oppgaver som omfattes, er «sammenlignbare», jf. direktivet artikkel 4 nr. 2. Yrkene er ikke de samme dersom forskjellene i arbeidsområde for det aktuelle yrke er så vesentlige at søkeren ville måttet følge et fullt utdanningsløp for å oppnå kvalifikasjonene som kreves i vertsstaten.

2. Ved vurdering av hva som utgjør «samme yrke», må vertsstaten ta hensyn til hver av de yrkesaktiviteter som kjennetegner det aktuelle yrke. Formelle krav for å kunne utøve visse yrkesaktiviteter i hjemstaten, som et krav om å påbegynne eller om å forplikte seg til å påbegynne et spesialiseringsløp innen to år, er ikke relevant i denne sammenheng.

3. Det organisatoriske og regulatoriske rammeverk for utøvelse av yrket i hjemstaten er ikke relevant for vertsstatens vurdering av «det samme» yrke, med mindre vilkårene for å utøve yrket definerer selve arten av de aktuelle yrkesaktiviteter i en slik grad at forskjellene i yrkeskvalifikasjoner ikke kan avbøtes gjennom kompenserende tiltak i samsvar med direktivet artikkel 14.

4. Ved «samme yrke»-vurderingen bør det tas hensyn til muligheten for å avbøte forskjeller i yrkeskvalifikasjoner gjennom kompenserende tiltak. Artikkel 14 innebærer at yrket er «det samme» til tross for forskjeller med hensyn både til utdanning og yrkesaktiviteter i hjemstaten. Dersom søkeren etter å ha gjennomført alle de ulike kompenserende tiltak beskrevet i artikkel 14, ville være ukvalifisert for yrkesutøvelse i vertsstaten, er de oppgaver som omfattes, ikke sammenlignbare etter direktivet artikkel 4 nr. 2.

5. Utdanningen er «særlig rettet mot utøvelsen av et bestemt yrke» dersom utdanningen etter hjemstatens regulatoriske rammeverk er utformet for å forberede kandidatene til å utøve et bestemt yrke. Om dette yrke eller disse yrkesaktiviteter er regulert i hjemstaten, har ingen betydning.

6. Vertsstaten må undersøke en søknad om godkjenning etter EØS-avtalen artikkelene 28 og 31 dersom en søker ikke oppfyller vilkårene for godkjenning etter artikkel 13, jf. artikkel 14 i direktiv 2005/36. Vertsstaten må ta hensyn til læring, ferdigheter og kvalifikasjoner som søkeren allerede har tilegnet seg i en annen EØS-stat, og gi adgang til yrket dersom søkeren dokumenterer kvalifikasjoner som er jevn gode med dem som kreves i vertsstaten.

Den norske stat

46. Den norske stat anmoder EFTA-domstolen ærbødigst om å besvare spørsmålene på følgende måte:

Spørsmål 1A:

Ved vurdering av uttrykket «samme yrke» i direktiv 2005/36/EF artikkelene 1 og 4

- må vertsstaten ta hensyn til de oppgaver søkeren er kvalifisert til å utføre i sin hjemstat, men kun i den utstrekning han/hun er fullt ut kvalifisert til å utføre disse oppgaver,*
- vurdere om disse oppgaver er identiske eller analoge med eller i enkelte tilfelle ganske enkelt jevn gode med de oppgaver som omfattes av yrket som søkes i vertsstaten,*
- og kan i denne vurdering ta hensyn til objektive forskjeller knyttet til både den rettslige ramme for det aktuelle yrke i hjemstaten og til arbeidsområdet, samtidig som prinsippene om likebehandling og gjensidig tillit overholdes.*

Spørsmål 1B:

Ved vurderingen av «samme yrke» har vertsstaten kun plikt til å ta hensyn til oppgaver som søkeren er fullt ut kvalifisert for, og har ingen plikt til å ta hensyn til oppgaver som søkeren bare kan utøve under forutsetning av at søkeren har påbegynt et videreutdanningsløp eller forpliktet seg til å påbegynne et slikt utdanningsløp innen to år.

Spørsmål 1C:

Ved vurdering av uttrykket «samme yrke» kan den anmodende domstol også ta hensyn til forskjeller i graden av selvstendighet ved yrkesutøvelsen og pasientansvaret. Nøyaktig hvilken verdi som skal tillegges slik erfaring, er det opp til vedkommende nasjonale myndighet å avgjøre i lys av de foreliggende objektive forskjeller.

Spørsmål 2:

Muligheten for å pålegge kompensierende tiltak, jf. direktiv 2005/36/EF artikkel 14, har ingen betydning for tolkingen av hva som utgjør «samme yrke».

Spørsmål 3:

Ordlyden «særlig rettet mot utøvelsen av et bestemt yrke» i direktiv 2005/36/EF artikkel 3 nr. 1 bokstav e forutsetter at utdanningen spesifikt tok sikte på å forberede kandidaten på umiddelbart å kunne utøve et bestemt yrke, som etter artikkel 13 nr. 2 tredje ledd må være det samme som det søkeren søker å utøve i vertsstaten; det foreligger ingen lovregulert utdanning dersom utdanningen gir adgang til et bredt spekter av yrker.

Spørsmål 4A:

En søker som ikke oppfyller kravene for å få kvalifikasjonene godkjent etter yrkeskvalifikasjonsdirektivet artikkel 13, kan ikke påberope seg EØS-avtalen artiklene 28 og 31 som grunnlag for å utøve et lovregulert yrke i vertsstaten som ikke er det samme som han/hun er kvalifisert for i hjemstaten.

Spørsmål 4B:

Når en EØS-stat vurderer en søknad om adgang til et yrke der adgangen etter nasjonal rett forutsetter besittelse av et diplom eller en yrkeskvalifikasjon eller praksisperioder, krever EØS-avtalen artiklene 28 og 31 at denne EØS-stat vurderer alle diplomer, attester og andre kvalifikasjonsbevis den berørte person har, i tillegg til relevant erfaring, ved å sammenligne de spesialiserte kunnskaper og ferdigheter som derved bekreftes, og denne erfaring, med de kunnskaper og ferdigheter som kreves etter nasjonal rett. Under denne vurdering kan en medlemsstat imidlertid ta hensyn til objektive forskjeller knyttet til både den rettslige ramme for det aktuelle yrke i hjemstaten og til arbeidsområdet.

Østerrikes regjering

47. Østerrikes regjering anmoder EFTA-domstolen om å besvare spørsmålene på følgende måte:

1. Uttrykket «det samme yrket» i direktiv 2005/36/EF artiklene 1 og 4, må tolkes slik at det ungarske «okleveles pszichológus» og det norske «psykolog» ikke utgjør «det samme yrket».
2. Ved vurdering av «samme yrke» etter direktiv 2005/36/EF artiklene 1 og 4 skal vertsstaten ikke ta hensyn til yrkesaktiviteter søkeren har utøvd under veiledning i hjemstaten.
3. Muligheten for å pålegge kompenserende tiltak etter direktiv 2005/36/EF artikkel 14, har ingen betydning for tolkingen av hva som utgjør «samme yrke».
4. Direktiv 2005/36/EF artikkel 3 nr. 1 bokstav e må tolkes slik at universitetsstudier – bortsett fra slike som på grunn av sin særegne art mer tar sikte på å forbedre sine studenters generelle kunnskap enn å forberede dem til et yrke – anses som «lovregulert utdanning».
5. EØS-avtalen artiklene 28 og 31 må tolkes slik at i tilfelle der forutsetningene for godkjenning etter direktiv 2005/36/EF ikke er oppfylt, kan retten til faglig godkjenning av ervervede kunnskaper og ferdigheter avledes av EØS-avtalen artiklene 28 og 31.

Ungarns regjering

48. Ungarns regjering anmoder om at de forelagte spørsmål må besvares på følgende måte:

1. Kravet om «samme yrke» i direktivet artiklene 1 og 4 må tolkes bredt, slik at kravet er oppfylt dersom det er en høy grad av likhet mellom de respektive yrkers arbeidsområder. I et slikt tilfelle kan enhver mulig forskjell utjevnes ved kompenserende tiltak etter direktivet. Ved vurdering av «samme yrke»-vilkåret bør det fokuseres på å undersøke oppgavene slik de faktisk utføres. Definisjonen av arbeidsområder og måten de utføres på, er faktiske omstendigheter som vertsstaten må bringe på det rene på grunnlag av eventuelle opplysninger fremlagt av hjemstaten.
2. Muligheten for kompenserende tiltak etter direktivet artikkel 14 bekrefter at «samme yrke»-kravet skal tolkes bredt.
3. Det er ikke behov for å besvare det tredje spørsmål. Subsidiært må «lovregulert utdanning» som definert i direktivet artikkel 3 nr. 1 bokstav a, tolkes slik at det viser til utdanning som særlig er utformet for å forberede kandidatene på å utøve et bestemt yrke.

4. Dersom (hvilket det ikke gjør) søkerne av noen grunn ikke oppfyller kravene til å få sine kvalifikasjoner godkjent etter direktivet, må de kunne påberope seg de grunnleggende friheter som er sikret i EØS-avtalen artiklene 28 og 31. I så tilfelle er det nødvendig å undersøke om norske myndigheters praksis ikke utgjør en utilbørlig og uforholdsmessig restriksjon på de aktuelle grunnleggende friheter.

Nederlands regjering

49. Nederlands regjering anmoder om at spørsmålene fra den anmodende domstol må besvares på følgende måte:

Spørsmål 1 og 2:

Dersom forskjellene mellom et yrkes arbeidsområder i medlemsstaten der kvalifikasjonen ble oppnådd, og et yrke i vertsstaten er så vesentlige at søkeren vil måtte følge et fullt utdanningsløp for å kunne utøve yrket i vertsstaten, kan de aktuelle yrker ikke anses å være «samme yrke» etter yrkeskvalifikasjonsdirektivet artiklene 1 og 4. Vedkommende myndigheter i vertsstaten bør avgjøre hvert tilfelle individuelt, i samsvar med EU-retten, og ta hensyn til hver av de oppgaver som omfattes av de aktuelle yrker i begge de berørte medlemsstater, når de vurderer om yrkene kan anses å være de samme. I relevante tilfelle kan vedkommende myndigheter pålegge søkeren kompensierende tiltak for å avbøte eventuelle mangler i søkerens utdanning, i samsvar med yrkeskvalifikasjonsdirektivet artikkel 14. Nevnte artikkel er ikke relevant ved vurdering av om et yrke kommer inn under uttrykket «samme yrke», da kompensierende tiltak kun er aktuelt der yrkene er de samme.

Spørsmål 3:

For å kvalifisere som lovregulert utdanning etter yrkeskvalifikasjonsdirektivet artikkel 3 nr. 1 bokstav e må utdanningen gi den nødvendige kvalifikasjon for å utføre de oppgaver som generelt kreves for det aktuelle lovregulerte yrke.

Spørsmål 4:

Vertsstaten har plikt til å behandle en søknad om godkjenning i lys av EØS-avtalen artiklene 28 og 31 dersom en søker ikke oppfyller vilkårene for godkjenning etter yrkeskvalifikasjonsdirektivet, fordi oppgavene de to yrker innebærer, er så forskjellige at yrkene ikke kan anses å være samme yrke.

ESA

50. ESA anmoder EFTA-domstolen om å besvare anmodningen om rådgivende uttalelse på følgende måte:

1. Europaparlaments- og rådsdirektiv 2005/36/EF av 7. september 2005 om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner artikkelene 1, 4 og 13 skal tolkes slik at kravet om godkjenning som direktivet pålegger, gjelder yrker som i hjemstaten og vertsstaten omfatter kvalitativt og kvantitativt sammenlignbare oppgaver. Dette innebærer at kjerneoppgavene i yrkesutøvelsen må angå tilsvarende forhold slik at funksjonene som utøves av yrkesutøverne, kan sies å tilsvarende hverandre. Det må også være en overlapping av tilstrekkelig bredde i antallet oppgaver som utføres, uten at det er krav om at alle oppgaver som omfattes i vertsstaten, også må omfattes i hjemstaten.

Den måte oppgavene som yrket omfatter i vertsstaten, blir utøvd på, og særlig om de blir utøvd helt selvstendig eller under tilsyn av mer erfarne medlemmer av yrket, har ingen relevans ved vurdering av om yrket er det samme som det i vertsstaten som omfatter sammenlignbare oppgaver. Dette kan bare tas hensyn til i forbindelse med at det pålegges kompensierende tiltak der det foreligger en relevant forskjell i utdanningen eller i de oppgaver som omfattes av yrket.

De formelle vilkår som får anvendelse på utøvelsen av et yrke i den stat der kvalifikasjonene som gir adgang til det, ble oppnådd, kan ikke få anvendelse på yrkesutøvere som utøver sin karriere i en annen EØS-stat etter at nevnte kvalifikasjoner er godkjent.

2. Muligheten for å kreve tiltak for å kompensere for relevante forskjeller i utdanningen eller mellom de yrkesaktiviteter som omfattes i hjemstaten og vertsstaten etter direktiv 2005/36 artikkel 14, har i seg selv ingen betydning for hva som utgjør samme yrke etter direktivet, men er snarere den logiske konsekvens av det faktum at adgangen til og utøvelsen av yrker, så vel som utdanningen som er rettet mot dem, er underlagt forskjellige vilkår i EØS-statene.

3. Direktiv 2005/36 artikkel 3 nr. 1 bokstav e skal tolkes slik at en utdanning er særlig rettet mot utøvelsen av et bestemt yrke i en situasjon som den saken som står for den nasjonale domstol gjelder, når utdanningen er ment å forberede personer på dette yrke, eller vanligvis fullføres av personer med henblikk på å utøve det aktuelle yrke.

4. I en situasjon der en borger av en EØS-stat ønsker å utøve et yrke i en annen EØS-stat, men ikke har krav på godkjenning etter direktiv 2005/36, må EØS-avtalen artikkelene 28 og 31 tolkes slik at de krever at de nasjonale myndigheter tar hensyn til alle diplomer, attester og andre kvalifikasjonsbevis, i tillegg til relevant erfaring, ved å sammenligne de spesialiserte kunnskaper og ferdigheter som bekreftes ved diplomene, og denne erfaring, med de kunnskaper og kvalifikasjoner som kreves etter nasjonale regler. I den utstrekning det er forskjeller i de spesialiserte kunnskaper og ferdigheter som gis ved de kvalifikasjoner og den erfaring den

berørte person påberoper seg, og de som kreves etter nasjonale regler, påhviler det nasjonale myndigheter, for å kunne overholde forholdsmessighetsprinsippet, å undersøke hvilke kompenserende tiltak som måtte kunne pålegges for å avhjelpe eventuelle mangler som blir identifisert.

Kommisjonen

51. Kommisjonen anmoder om at spørsmålene fra den anmodende domstol besvares på følgende måte:

1. I en situasjon der en yrkeskvalifikasjon som søkes godkjent ikke eksisterer, gjelder ikke direktiv 2005/36/EF, og tolkningen av uttrykket «samme yrke» slik det er brukt i nevnte direktiv, kan ikke brukes for å løse tvisten for den anmodende domstol.

2. I en situasjon der en yrkeskvalifikasjon som søkes godkjent, ikke eksisterer, gjelder ikke direktiv 2005/36/EF, og det blir derfor ikke tale om å kreve kompenserende tiltak som beskrevet i artikkel 14.

3. I en situasjon der en yrkeskvalifikasjon som søkes godkjent, ikke eksisterer, gjelder ikke direktiv 2005/36/EF, og særlig artikkel 13 nr. 2, og tolkningen av uttrykket «lovregulert utdanning» slik det er brukt i nevnte bestemmelse, kan ikke brukes for å løse tvisten for den anmodende domstol.

4. EØS-avtalen artiklene 28 og 31 må tolkes slik at vertsstaten har plikt til å foreta en individuell vurdering av den kunnskap og utdanning som bekreftes av søkeren, og til å innvilge søkeren adgang til det aktuelle yrke dersom man kommer til at denne kunnskap og utdanning tilsvare gjeldende krav i vertsstaten for adgang til og utøvelse av dette yrke. Det faktum at søkeren ikke har fullført den utdanning som er nødvendig i sin hjemstat for å ha full adgang til det aktuelle yrke, er ikke relevant for denne vurdering.

Per Christiansen
Saksforberedende dommer