



Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (neljas koda)

12. detsember 2013*

ELTL artiklid 101, 102 ja 106 — Riigi osalusega äriühingud ja ettevõtjad, kellele liikmesriigid annavad eri- või ainuõigused — Üldise majandushuvi teenuste osutamiseks volitatud ettevõtjad — Mõisted — Asutused, kelle ülesanne on kontrollida seaduses kehtestatud nõuete täitmist ehitustöid tegevate ettevõtjate poolt ja anda selle kohta välja tunnistusi — ELTL artikkel 49 — Asutamisevabadus — Piirang — Põhjendatus — Teenusesaajate kaitse — Sertifitseerimisteenuste kvaliteet

Kohtuasjas C-327/12,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Consiglio di Stato (Itaalia) 6. märtsi 2012. aasta otsusega esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 10. juulil 2012, menetluses

Ministero dello Sviluppo economico,

Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

versus

SOA Nazionale Costruttori – Organismo di Attestazione SpA,

menetluses osalesid:

Associazione nazionale Società Organismi di Attestazione (Unionsoa),

SOA CQOP SpA,

EUROOPA KOHUS (neljas koda),

koosseisus: koja president L. Bay Larsen, kohtunikud M. Safjan (ettekandja), C.G. Fernlund, J. Malenovský ja A. Prechal,

kohtujurist: P. Cruz Villalón,

kohtusekretär: ametnik C. Strömholm,

arvestades kirjalikus menetluses ja 16. mai 2013. aasta kohtuistungil esitatut,

arvestades kirjalikke seisukohti, mille esitasid:

— SOA Nazionale Costruttori – Organismo di Attestazione SpA, esindajad: *avvocato* S. Cammareri ja *avvocato* M. Condinanzi,

* Kohtumenetluse keel: itaalia.

- Associazione nazionale Società Organismi di Attestazione (Unionsoa), esindajad: *avvocato* A. Cancrini, *avvocato* G. M. Di Paolo ja *avvocato* A. Clarizia,
 - SOA CQOP SpA, esindaja: *avvocato* C. De Portu,
 - Itaalia valitsus, esindaja: G. Palmieri, keda abistas *avvocato dello Stato* L. D'Ascia,
 - Euroopa Komisjon, esindajad: L. Malferrari, I. Rogalski ning R. Striani,
- olles 5. septembri 2013. aasta kohtuistungil ära kuulunud kohtujuristi ettepaneku, on teinud järgmise

otsuse

- 1 Eelotsusetaotlus käsitleb ELTL artiklite 101, 102 ja 106 tõlgendamist.
- 2 See taotlus on esitatud ühelt poolt Ministero dello Sviluppo economico (majandusarengu ministeerium; edaspidi „ministeerium”) ja Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (ehitustööde, teenuste ja asjade riigihankelepingute järelevalveamet; edaspidi „järelevalveamet”) ning teiselt poolt SOA Nazionale Costruttori – Organismo di Attestazione SpA (edaspidi „SOA Nazionale Costruttori”) vahelises kohtuvaidluses, mis puudutab ministeeriumi ja järelevalveasutuse teadet, et atesteerimisasutuse volitustega äriühingute (Società Organismi di Attestazione, edaspidi „SOA-d”) poolt osutatavate teenuste suhtes ei kohaldata nende kutsetegevuses kohustuslike tasude alammäära kehtetuks tunnistamist.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

- 3 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (ELT L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132) artikli 52 lõike 1 esimene lõik sätestab:

„Liikmesriigid võivad kehtestada heakskiidetud töövõtjate, tarnijate või teenuseosutajate ametlikud nimekirjad või nende sertifitseerimise avalik-õiguslike või eraõiguslike asutuste poolt.”

Itaalia õigus

- 4 12. aprilli 2006. aasta seadusandliku dekreeedi nr 163, millega kehtestatakse ehitustööde, teenuste ja asjade riigihangete seadustik ja võetakse üle direktiivid 2004/17/EÜ ja 2004/18/EÜ (*GURI* regulaarne lisa, nr 100, 2.5.2006; edaspidi „seadustik”), artikkel 40 sätestab:

„1. Mis tahes õiguslikul alusel ehitustöid teostavad isikud peavad olema atesteeritud ja nad peavad tagama, et nende tegevus vastaks kvaliteedi, professionaalsuse ja lojaalsuse põhimõtetele. Samal eesmärgil tuleb ettevõtja kaubad, protseduurid, teenused ja süsteemid, mida need isikud kasutavad, sertifitseerida vastavalt kehtivatele õigusnormidele.

2. Määrusega [...] kehtestatakse üks atesteerimissüsteem kõikidele isikutele, kes mis tahes õiguslikul alusel teostavad ehitustöid, mille väärtus on suurem kui 150 000 eurot, vastavalt tööde liigile ja summale. Määrus [...] lubab samuti atesteerimiskategooriad perioodiliselt üle vaadata ja näha vajadusel ette uusi kategooriaid.

3. Atesteerimissüsteemi rakendavad eraõiguslikud atesteerimisasutused, keda on selleks volitanud järelevalveamet. Atesteerimistegevuse teostamisel järgitakse sõltumatu otsustamise põhimõtet, tagades igasuguse sellise majandusliku või finantsilise huvi puudumise, mis võiks kaasa tuua erapooliku või diskrimineeriva käitumise. Ehitustöid teostavate isikute atesteerimisel täidavad SOA-d avaliku-õiguslikku ülesannet [...]. Valetõendite väljastamisel kohaldatakse karistusseadustiku artikleid 476 ja 479. Enne tõendi väljastamist kontrollivad SOA-d, kas taotluse esitanud ettevõtja vastab kõikidele nõutud tingimustele. Atesteerimisasutused tõendavad, et atesteeritud isikud:

- a) omavad tunnistust, mis kinnitab, et nende kvaliteedisüsteem vastab kehtivatele Euroopa [...] ja siseriiklikele eeskirjadele, ja mille on väljastanud vastavalt Euroopa [...] eeskirjadele akrediteeritud asutused [...]. Akrediteeritud asutused lisavad käesolevas punktis nimetatud tõendi ehitustöid teostavate ettevõtjate jaoks ametlikku nimekirja, mille koostab Itaalia akrediteerimisasutus [...];
- b) täidavad atesteerimist reguleerivates [liidu] õigusnormides ette nähtud üldiseid, tehnilis-korralduslikke ja majanduslik-finantsilisi tingimusi. Tehnilis-korralduslike tingimuste alla kuuluvad tõendid, mille on ehitustöid teostavatele ettevõtjatele väljastanud töödejuht. [...]

4. Määruses on kehtestatud eelkõige järgmised asjaolud:

[...]

- b) atesteerimisasutuste heakskiitmise ja õiguste äravõtmise eeskirjad ja kriteeriumid ning subjektiivsed, korralduslikud, finantsilised ja tehnilised tingimused, mida kõnealused asutused peavad täitma;
- c) eeskirjad, mille alusel kinnitatakse, et atesteeritud isikud omavad lõike 3 punkti a kohast kvaliteedisüsteemi ja et nad täidavad lõike 3 punktis b nimetatud tingimusi, ning samuti eeskirjad nende tingimuste täitmise iga-aastaseks kontrollimiseks raamatupidamisandmete alusel;
- d) lõike 3 punktis b viidatud üldised tingimused [...] ja tehnilis-korralduslikud ja majanduslik-finantsilised tingimused, kaasa arvatud meetmed, mis puudutavad ehitustööde mahtu ja liiki [...];
- e) atesteerimistegevuse suhtes kohaldatavate tasude kindlaksmääramise kriteeriumid, arvestades, et tasude alammäärast ei tohi erandeid teha;
- f) atestatsiooni kontrollimise eeskirjad; atestatsioon kehtib viis aastat ja enne kolmanda aasta lõppu kontrollitakse üldiste ning määruses nimetatud struktuurilist võimsust puudutavate tingimuste jätkuvat täitmist; üld- ja erikategooriate kehtivuse kestus vaadatakse üle vastavalt lõikele 2; tingimuste jätkuva täitmise kontrollimise eest võetav tasu peab olema proportsionaalne atesteerimistasuga ning see ei tohi ületada kolme viiendikku atesteerimistasust;
- f a) eeskirjad, mis võimaldavad tagada vastavate pädevuste raames atesteerimisasutuste koordineeritud järelevalve, kasutades selleks olemasolevaid struktuure ja vahendeid, ilma et riiklikest vahenditest peaks tegema uusi või suuremaid kulutusi;

- g) rahalised ja keelavad sanktsioonid, mis võivad kaasa tuua õiguste äravõtmise, eeskirjade eiramise ja õigusvastaste tegude eest SOA-de poolt tunnistuste väljastamisel ja juhul, kui SOA-d ei reageeri järelevalveameti nõudele järelevalve teostamise raames esitada teavet ja dokumente, arvestades proportsionaalsuse kriteeriumi ja järgides võistlevuse põhimõtet;
- g a) artikli 6 lõikes 11 ette nähtud rahalised sanktsioonid ja keelavad sanktsioonid, mis võivad kaasa tuua atestatsiooni äravõtmise, ettevõtjate puhul, kes ei reageeri järelevalveameti kui atesteerimissüsteemi üle järelevalvet teostava asutuse nõudele esitada teavet ja dokumente, või kes esitavad valeandmeid või -dokumente;
- h) piirkondlike nimekirjade koostamine isikutest, kes on vastavalt lõikele 3 atesteeritud; need nimekirjad koostab ja neid säilitab järelevalveamet, kes tagab nende avaldamise *Observatoire*'is.

[...]

6. Määruses on kehtestatud spetsiifilised majanduslik-finantsilised ja tehnilis-korralduslikud tingimused, mida peavad täitma ehitustööde kontsessiooni taotlejad, kes ei kavatse neid töid teostada omaenda ettevõttega.

[...]

9 a) SOA-d vastutavad tunnistuste väljastamisel kasutatud dokumentide ja aktide säilitamise eest, kaasa arvatud peale atesteerimistegevuse lõppemist. SOA-d on samuti kohustatud võimaldama määruses nimetatud isikutel tutvuda kõnealuste dokumentide ja aktidega, kaasa arvatud juhul, kui atesteerimistegevuseks antud luba on peatatud või ära võetud; rikkumiste puhul kohaldatakse artikli 6 lõikes 11 sätestatud rahalisi halduskaristusi. Igal juhul peavad SOA-d esimeses lauses nimetatud dokumente ja akte säilitama kümme aastat või määruses nimetatud aja jooksul [...]

9 b) SOA-d on kohustatud teavitama järelevalveametit nõutud tingimuste kontrollimise menetluse algatamisest ettevõtja suhtes ja selle tulemusest. SOA-d tunnistavad atestatsioonitunnistuse kehtetuks juhul, kui nad tuvastavad, et tunnistus on väljastatud ilma, et määruses kehtestatud tingimused oleksid olnud täidetud või kui kõnealused tingimused ei ole enam täidetud; rikkumiste puhul tunnistab järelevalveamet SOA-de atesteerimistegevuse loa kehtetuks.

9 c) Kui atestatsiooni saamiseks on esitatud valedeklaratsioon või -dokumendid, teavitavad SOA-d sellest järelevalveametit, kes juhul, kui ta leiab, et tegemist on pettuse või raske hooletusega, võttes arvesse valedeklaratsiooni või -dokumentide esemeks olevate asjaolude tähtsust või tõsidust, registreerib selle arvutisüsteemis [...] eesmärgiga välistada see hankemenetlustest ja allhankemenetlustest, [...] ühe aasta jooksul, mille möödudes registrikanne kustub ja kaotab igal juhul oma mõju.”

- 5 4. juuli 2006. aasta dekreetseaduse nr 223, mis puudutab kiireloomulisi sätteid majanduslikuks ja sotsiaalseks ergutamiseks, riiklike kulude piiramiseks ja ratsionaliseerimiseks, sekkumiseks tulude valdkonnas ja võitlemiseks maksustamise vältimisega (*GURI* nr 153, 4.7.2006, lk 4), mis muudeti pärast muudatusi seaduseks 4. augusti 2006. aasta seadusega nr 248 (*GURI* regulaarne lisa, nr 186, 11.8.2006; edaspidi „dekreetseadus nr 223/2006”), artikli 2 lõike 1 punkt a tunnistaks kehtetuks sätteid, mis nägid ette kohustuslikud kindlasummalised või minimaalsed tasud „vabakutselise või intellektuaalse tegevuse osas”.

- 6 Vabariigi Presidendi 5. oktoobri 2010. aasta dekreeidi nr 207, millega rakendatakse ja kohaldatakse dekreetseadust nr 163 (*GURI* regulaarne lisa, nr 288, 10.12.2010; edaspidi „presidendi dekreet nr 207/2010“), millega tunnistati kehtetuks Vabariigi Presidendi 25. jaanuari 2000. aasta dekreet nr 34, artikli 60 lõiked 2–4 sätestavad:

„2. Atesteerimine on kohustuslik kõigile, kes teostavad töödejuhi poolt usaldatud ehitustöid, mille summa ületab 150 000 eurot.

3. [...] käesoleval alusel väljastatud atestatsioonitunnistus on vajalik ja piisav tingimus tõendamaks, et täidetud on kõik nõuded, mis puudutavad tehnilist ja finantsilist suutlikkust, selleks et saada ehitustööde teostamise õigus.

4. Töödejuhid ei tohi taotlejatelt nõuda, et nad kvalifitseeruks muude kui käesolevas peatükis ette nähtud eeskirjade, protseduuride ja tingimuste alusel [...]”.

- 7 Dekreeidi nr 207/2010 artikkel 68 sätestab:

„1. Kvalifikatsiooni sertifitseerimiseks [...] annab SOA-dele loa järelevalveamet.

2. SOA-d esitavad loa saamiseks taotluse koos järgmiste dokumentidega:

- a) äriühingu asutamisleping ja põhikirj;
- b) aktsionäride nimekirj ja avaldus võimalike ettevõtjatevaheliste kontrollisuhete või seoste kohta;
- c) SOA-de struktuur ja nendesse kuuluvate isikute *curriculum vitæ*;
- d) seadusliku esindaja avaldus vastavalt kehtivates õigusnormides ette nähtud eeskirjadele ja vormile artikli 64 lõikes 6 nimetatud olukordade puudumise kohta seoses SOA-dega, nende juhtidega, seaduslike esindajatega või tehniliste direktoritega ja töötajatega [...]
- e) juhtide, seaduslike esindajate, tehniliste direktorite ja töötajate karistusregistri väljavõte [...]
- f) dokument, mis kirjeldab protseduure, mida järelevalveameti poolt vastu võetud eeskirjade kohaselt hakatakse sertifitseerimistegevuses kasutama;
- g) sellise kindlustusettevõtjaga, kellel on luba katta kõnealuse kohustusega seotud riski, sõlmitud kindlustuspoliis, mis katab teostatavast tegevusest tuleneva vastutuse, mille summa on kavandatud tööde mahust vähemalt kuus korda suurem.

[...]”.

- 8 Dekreetseaduse nr 207/2010 artiklis 70 on sätestatud:

„1. SOA-d peavad oma tegevuse raames:

- a) toimima hoolikalt, lojaalselt ja läbipaistvalt, järgides seadustiku artiklis 2 sätestatud põhimõtteid;
- b) hankima vajalikku teavet atesteerimist taotlevatelt isikutelt ja tegutsema nii, et oleks tagatud adekvaatne informatsioon;
- c) toimima nii, et oleks tagatud erapooletus ja võrdne kohtlemine;
- d) tagama ja säilitama seadustikus ja käesolevas dekreedis nõutud sõltumatuse;

- e) kasutama selliseid vahendeid ja protseduure, kaasa arvatud sisekontrolli valdkonnas, mis on sobivad tõhususe ja lojaalsuse tagamiseks;
- f) kontrollima nende isikute, kellele tuleb tunnistus väljastada, avalduste, tunnistuste ja dokumentide tõesust ja sisu ning artiklis 78 viidatud tingimuste täitmist;
- g) väljastama atestatsioonitunnistuse vastavalt ettevõtja esitatud ja punkti f kohaselt kontrollitud dokumentidele.

2. Atestatsiooni hindamise ja kontrollimise raames hangivad SOA-d muu hulgas kaubandus-, tööstus- ja käsitöökoja andmebaasist selliseid majanduslik-finantsilisi andmeid nagu bilanss ja andmeid, mis puudutavad muudatusi ettevõtjate organisatsioonis ja õiguslikus laadis.

3. Institutsiooniliste ülesannete täitmiseks ei tohi SOA-d kasutada kolmandate isikute pakutavaid teenuseid. SOA-d vastutavad igal juhul mis tahes tegevuse eest, mida teostatakse otseselt või kaudselt nende nimel ja arvel.

4. Atestatsiooni kinnitamise või selle pikendamise ning täiendavate läbivaatamis- või muutmistoimingute eest tuleb maksta tasu, mis määratakse kindlaks kogusumma alusel ja arvestades üld- või erikategooriate, mille jaoks atestatsiooni taotletakse, arvu vastavalt C lisa I osas esitatud valemile. Stabiilsete ühenduste puhul vähendatakse SOA-dele iga toimingute eest makstavat tasu 50%; ettevõtjate osas, kes on saanud atestatsiooni osalemiseks riigihankemenetlustes klassis II, vähendatakse SOA-dele iga toimingute eest makstavat tasu 20%.

5. Vastavalt lõikele 4 kindlaks määratud summad loetakse osutatud teenuste eest makstud tasude alammääraks. Maksmisele kuuluv tasu ei tohi olla suurem kui lõikes 4 loetletud kriteeriumide alusel kindlaks määratud summa kahekordne summa. Mis tahes vastupidine kokkulepe on tühine. Tasu tuleb maksta terves ulatuses enne atestatsiooni andmist, läbivaatamist või muutmist; vähem kui kuuekuuline hiline on lubatud juhul, kui tõendi väljastamisel esitati ja anti SOA-dele üle luba makse tegemiseks otsekorraldusega pangakontolt kogu summa ulatuses.

6. SOA-d edastavad atestatsioonid järelevalveametile 15 päeva jooksul pärast nende väljastamist vastavalt artikli 8 lõikes 7 kehtestatud eeskirjadele.

7. SOA-d teavitavad kuue päeva jooksul järelevalveametit nõutud tingimuste kontrollimise menetluse algatamisest ettevõtja suhtes ja selle tulemusest vastavalt seadustiku artikli 40 lõikele 9 b.”

Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimus

- 9. Ministereerium ja järelevalveamet teatasid kumbki 20. septembril 2010, et dekreetseaduse nr 223/2006, mis käsitleb kohustuslike tasude alammäära kehtetuks tunnistamist teatud kutsetegevuste puhul, artiklit 2 ei kohaldata SOA-de osutatavate teenuste suhtes ja otsustasid mitte lubada SOA Nazionale Costruttori ellu viia kavatsust pakkuda ettevõtjatele atestatsioonitunnistuse väljastamise tasudest soodustusi.
- 10. SOA Nazionale Costruttori esitas nende teadete peale tühistamiskaebuse Tribunale amministrativo regionale per il Lazio'le.
- 11. Kõnealune kohus rahuldab 1. juuni 2011. aasta otsusega SOA Nazionale Costruttori kaebuse.
- 12. Ministereerium ja järelevalveamet esitasid selle kohtuotsuse peale apellatsioonkaebuse Consiglio di Statole.

- 13 Eelotsusetaotluse esitanud kohus on seisukohal, et dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 2 lõike 1 punktis a sisalduv viide „intellektuaalsele” tegevusele ei hõlma SOA-de tegevust, kes täidavad avalik-õiguslikku sertifitseerimisülesannet. Nimelt seisneb see ülesanne atestatsioonitunnistuste väljastamises, mis on vajalik ja piisav tingimus töendamaks, et täidetud on kõik nõuded, mis puudutavad tehnilist ja finantsilist võimekust, selleks et saada ehitustööde teostamise õigus.
- 14 Lisaks sellele on SOA-de tegevus ainuõiguslik, kuna nad ei tohi teostada muid tegevusi, ja see ei ole autonoomne, sest on õiguslikult reguleeritud ja allub järelevalveameti kontrollile.
- 15 Seega leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et dekreetseadusega nr 223/2006 tasude alammäära tühistamist ei saa kohaldada SOA-de atesteerimistegevuse suhtes kehtivatele tasudele.
- 16 Siiski on kõnealusel kohtul kahtlusi selles, kas asjaomased siseriiklikud sätted on liidu õigusega kooskõlaga osas, mis puudutab SOA-de atesteerimistegevust.
- 17 Eelkõige on kohtul küsimus, kas EL toimimise lepingu konkurentsi ja asutamisvabadust käsitlevate sätete tähenduses teostavad SOA-d avalikku võimu ja kas kõnealused siseriiklikud õigusnormid tasude alammäära kohta on nende sätetega kooskõlas.
- 18 Neil asjaoludel otsustas Consiglio di Stato menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas [liidu] konkurentsipõhimõtted ja [ELTL] artiklid 101, 102 ja 106 keelavad [...] presidendi 25. jaanuari 2000. aasta dekree[tides] nr 34 ja [...] nr 207/2010 sätestatud tasumäärade kohaldamise [SOA-de] atesteerimistegevuse suhtes?”

Eelotsuse küsimus

Vastuvõetavus

- 19 Associazione nazionale Società Organismi di Attestazione (edaspidi „Unionsoa”) väidab, et eelotsusetaotlus on vastuvõetamatu, kuna see ei oma põhikohtuasja lahendamise seisukohalt tähtsust, sest eelotsusetaotluse esitanud kohus on juba tõdenud, et SOA-de tasusid käsitlevad siseriiklikud õigusnormid on põhjendatud.
- 20 Siinkohal tuleb meenutada, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt eeldatakse, et liidu õiguse tõlgendamist puudutavad küsimused, mis liikmesriigi kohus on esitanud õiguslikus ja faktilises raamistikus, mille ta on määratlenud omal vastutusel, on asjakohased (vt 30. mai 2013. aasta otsus kohtuasjas C-651/11: X, punkt 20 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 21 Liikmesriigi kohtu esitatud taotluse saab Euroopa Kohus lükata tagasi vaid siis, kui on ilmselge, et taotletud liidu õiguse tõlgendusel ei ole mingit seost põhikohtuasja asjaolude või esemega või kui kõnealune probleem on hüpoteetiline või kui Euroopa Kohtule ei ole teada talle esitatud küsimuste tarviliku vastuse andmiseks vajalikud faktilised ja õiguslikud asjaolud (vt eespool viidatud kohtuotsus X, punkt 21 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 22 Tuleb aga märkida, et käesoleval juhul ei ilmne Euroopa Kohtule esitatud toimikust selgelt, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu taotletaval liidu õiguse tõlgendusel puuduks igasugune seos põhikohtuasja esemega, või et kõnealuse kohtu tõstatatud küsimus oleks hüpoteetiline.

- 23 Eelotsusetaotluse esitanud kohus, kellele on esitatud nõue muuta Tribunale amministrativo Regionale per il Lazio otsust, millega kinnitati võimalust teha erand SOA-de atesteerimistegevusega seotud tasude osas, leiab, et põhikohtuasja lahend sõltub sellest, kas liidu konkurentsioigusega on vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mis kehtestavad SOA-de teenuste suhtes tasude alammäära. Seega ei ole eelotsusetaotluse esitanud kohus kõnealuseid tasusid käsitlevatele liikmesriigi õigusnormidele veel lõplikku hinnangut andnud.
- 24 Neil asjaoludel tuleb Consiglio di Stato küsimusele vastata.

Põhiküsimus

- 25 Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib sisuliselt seda, kas aluslepingu konkurentsisätteid ja asutamisevabadust käsitlevaid sätteid tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mis kehtestavad SOA-dele tasude alammäära korra sertifitseerimisteenuste osas, mida nad osutavad ettevõtjatele, kes soovivad osaleda ehitustööde riigihankemenetlustes.

Liidu konkurentsioigus

- 26 Sellele küsimisele vastamiseks on esimesena vaja analüüsida, kas SOA-d kujutavad oma sertifitseerimistegevuse raames endast „ettevõtjaid” ELTL artiklite 101, 102 ja 106 tähenduses.
- 27 Selles osas tuleneb Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikast, et liidu konkurentsioiguse tähenduses on ettevõtja iga üksus, mis tegeleb majandustegevusega, sõltumata selle üksuse õiguslikust vormist ja rahastamisviisist (vt 23. aprilli 1991. aasta otsus kohtuasjas C-41/90: Höfner ja Elser, EKL 1991, lk I-1979, punkt 21). Majandustegevuse all tuleb mõista mis tahes tegevust, mis seisneb kaupade või teenuste pakkumises teataval turul (vt 25. oktoobri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-475/99: Ambulanz Glöckner, EKL 2001, lk I-8089, punkt 19). Seevastu ei ole majanduslikku laadi, mis õigustaks EL toimimise lepingus ette nähtud konkurentsieeskirjade kohaldamist, avaliku võimu teostamisega seotud tegevusel (vt 12. juuli 2012. aasta otsus kohtuasjas C-138/11: Compass-Datenbank, punkt 36).
- 28 Käesoleval juhul on Itaalia seadusandja kehtestanud vastavalt direktiivi 2004/18 artikli 52 lõikele 1 sertifitseerimiskorra, mida täidavad eraõiguslikud asutused ehk SOA-d. Kõnealused asutused on tulunduslikud ettevõtjad, kelle ülesanne on osutada sertifitseerimisteenuseid, kuna atesteerimistunnistuse saamine on üks vajalik tingimus isikutele, kes soovivad osaleda ehitustööde riigihankes vastavalt liikmesriigi õigusnormides kehtestatud tingimustele.
- 29 SOA-de tegevus on aga majanduslikku laadi. Nimelt väljastavad nad tunnistusi tasu eest ja üksnes tegeliku turunõudluse alusel. Lisaks võtavad nad sellele tegevusele omaseid finantsriske (vt selle kohta 18. juuni 1998. aasta otsus kohtuasjas C-35/96: komisjon vs. Itaalia, EKL 1998, lk I-3851, punkt 37).
- 30 Liikmesriigi õigusnormid näevad eelkõige ette, et SOA-d peavad kontrollima sertifitseerimist taotlenud ettevõtjate tehnilist ja finantsilist võimekust, nende isikute, kellele tuleb tunnistus väljastada, avalduste, tunnistuste ja dokumentide tõesust ja sisu ning kandidaadi või pakkuja isiklikku olukorda puudutavate tingimuste täitmist.
- 31 Kõnealuse kontrollimise käigus peavad SOA-d edastama kohased andmed järelevalveametile, kes kontrollib sertifitseerimistegevuse nõuetele vastavust ning võib määrata karistusi äriühingutele, kes rikuvad liikmesriigi kehtivates õigusnormides sätestatud kohustusi.

- 32 Vastupidi olukorrale, mis oli kõne all 26. märtsi 2009. aasta otsuses kohtuasjas C-113/07 P: SELEX Sistemi Integrati *vs.* komisjon (EKL 2009, lk I-2207, punkt 76), ei täida SOA-d standardimise ülesannet. Neil ettevõtjatel ei ole mingit otsustusõigust, mis oleks seotud avaliku võimu teostamise ülesannete täitmisega.
- 33 Nagu nähtub käesoleva kohtuasja toimikust, tegutsevad sertifitseerimisülesannet täitvad ettevõtjad ehk SOA-d, nagu kohtujurist seda on oma ettepaneku punktis 57 märkinud, vaba konkurentsi tingimustes.
- 34 Ettevõtjad, kes soovivad osaleda ehitustööde riigihankemenetlustes, ei ole seaduse alusel kohustatud kasutama kindlaksmääratud SOA-de sertifitseerimisteenuseid.
- 35 Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et nii nagu Euroopa Kohus omistas ettevõtja staatuse autotootjale, kes tegutses autode sertifitseerimise turul, andes välja autode registreerimiseks vajalikke vastavustunnistusi (11. novembri 1986. aasta otsus kohtuasjas 226/84: British Leyland *vs.* komisjon, EKL 1986, lk 3263), tuleb SOA-sid nende sertifitseerimistegevuse raames pidada „ettevõtjateks” ELTL artiklite 101, 102 ja 106 tähenduses.
- 36 Teiseks tuleb kontrollida, kas ELTL artiklid 101 ja 102 kuuluvad kohaldamisele sellises olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, milles sertifitseerimisteenuste tasude miinimummäärad on kehtestanud riik.
- 37 Siinkohal tuleb meenutada, et kuigi on tõsi, nagu nähtub Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktikast, et ELTL artiklid 101 ja 102 käsitlevad üksnes ettevõtjate käitumist, mitte liikmesriikide seadusandlikke või haldusmeetmeid, siis koosmõjus ELL artikli 4 lõikega 3, mis loob Euroopa Liidu ja liikmesriikide vahel koostöökohustuse, panevad nimetatud artiklid liikmesriikidele siiski kohustuse hoiduda võtmast või jõus hoidmast meetmeid, k.a seadusandlikke või haldusmeetmeid, mis võiksid välistada ettevõtjatele kohaldatavate konkurentsieeskirjade kasuliku mõju (vt 5. detsembri 2006. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-94/04 ja C-202/04: Cipolla jt, EKL 2006, lk I-11421, punkt 46, ja 1. juuli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-393/08: Sbarigia, EKL 2010, lk I-6337, punkt 31).
- 38 ELTL artikleid 101 ja 102 koostoimes ELL artikli 4 lõikega 3 on rikutud juhul, kui liikmesriik nõuab või soodustab ELTL artikliga 101 vastuolus olevate kokkulepete sõlmimist või tugevdab nende mõju, kui ta võtab oma õigusnormidelt nende riikliku iseloomu sel teel, et delegeerib majandushuve puudutavate otsuste tegemise eraõiguslikele ettevõtjatele, või kui ta nõuab või soodustab turgu valitseva seisundi kuritarvitamist (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Cipolla jt, punkt 47).
- 39 Euroopa Kohtu käsutuses oleva toimiku ükski element ei võimalda tõdeda, et põhikohtuasjas kõne all olevatel liikmesriigi õigusnormidel oleks selline mõju. Lisaks on ilmselge, et kõnealune liikmesriik ei ole delegeerinud majandushuve puudutavate otsuste tegemist eraõiguslikele ettevõtjatele.
- 40 Neil asjaoludel tuleb kolmandaks analüüsida, kas käesolevas asjas kuulub kohaldamisele ELTL artikkel 106, kuna selle artikli lõige 1 keelab liikmesriikidel ettevõtjate puhul, kellele nad annavad eri- või ainuõigused, kehtestada või säilitada meetmeid, mis on vastuolus asutamislepinguga ja eelkõige ELTL artiklites 101 ja 102 sätestatuga.
- 41 Riiklikku meedet võib pidada eri- või ainuõigust andvaks meetmeks ELTL artikli 106 lõike 1 tähenduses juhul, kui see annab kaitse piiratud arvule ettevõtjatele ning kui see oluliselt kahjustab teiste ettevõtjate võimalust tegeleda asjaomase majandustegevusega samal territooriumil sisuliselt võrdsetel tingimustel (vt eespool viidatud kohtuotsus Ambulanz Glöckner, punkt 24).
- 42 Antud juhul ei saa asjaolu, et sertifitseerimisega seotud ülesanded on usaldatud kõikidele SOA-dele ja üksnes neile, pidada neile eri- või ainuõiguseid andvaks. Nimelt omavad kõik SOA-d asjaomasel sertifitseerimisteenuste turul samu õigusi ja volitusi ning sel turul tegutsevatele teatud ettevõtjatele ei

ole mingit konkurentsieelist teiste, samu teenuseid osutavate ettevõtjate kahjuks antud. Lisaks ilmneb, et luba asutada uusi SOA-sid ei ole antud piiratud hulga asutustele, vaid et see antakse igale asutusele, kes vastab käesoleva kohtuotsuse punktis 7 meenutatud tingimustele.

- 43 Seega ei saa SOA-sid pidada ettevõtjateks, kellele asjaomane liikmesriik on andnud eri- või ainuõigused ETL artikli 106 lõike 1 tähenduses.
- 44 Eeltoodud kaalutlusi arvestades tuleb tõdeda, et ETL artikleid 101, 102 ja 106 tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mis kehtestavad SOA-dele tasude alammäära korra sertifitseerimisteenuste osas, mida nad osutavad ettevõtjatele, kes soovivad osaleda ehitustööde riigihankemenetlustes.

Asutamisvabadus

- 45 Meenutagem, et asutamisvabaduse piirangud on vastuolus ETL artikliga 49. Kõnealune säte keelab mis tahes siseriikliku meetme, mis võib takistada liidu kodanikul asutamislepinguga tagatud asutamisvabaduse kasutamist või muudab selle vähem atraktiivseks. Piirangu mõiste hõlmab selliseid liikmesriigi meetmeid, mis – kuigi nad on ühetaoliselt kohaldatavad – mõjutavad teiste liikmesriikide ettevõtjate sisenemist turule ja takistavad seega ühendusesisest kaubandust (vt 28. aprilli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-518/06: komisjon vs. Itaalia, EKL 2009, lk I-3491, punktid 63 ja 64, ning 7. märtsi 2013. aasta otsus kohtuasjas C-577/11: DKV Belgium, punktid 31–33).
- 46 Euroopa Kohtule esitatud toimikust nähtub, et kõik põhikohtuasja asjaolud piirduvad ühe liikmesriigiga, st Itaalia Vabariigiga. Seega tuleb esiteks kontrollida, kas Euroopa Kohus on pädev käesolevas asjas asutamisvabadust käsitleva asutamislepingu sätte ehk ETL artikli 49 osas otsust tegema (11. märtsi 2010. aasta otsus kohtuasjas C-384/08: Attanasio Group, EKL 2010, lk I-2055, punkt 22).
- 47 Niisugune siseriiklik õigusakt nagu põhikohtuasjas käsitletu, mis on ühtviisi kohaldatav nii Itaalia kodanikele kui ka teiste liikmesriikide kodanikele, langeb nimelt asutamislepingu põhivabadusi tagavate sätete kohaldamisalasse üldjuhul vaid siis, kui seda kohaldatakse olukorras, millel on seos liikmesriikidevahelise kaubavahetusega (vt eespool viidatud kohtuotsus Attanasio Group, punkt 23 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 48 Ometi ei saa käesolevas asjas kuidagi välistada, et muudes liikmesriikides kui Itaalia Vabariik asutatud ettevõtjad olid või on huvitatud osutama sertifitseerimisteenust kõnealuses liikmesriigis (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Attanasio Group, punkt 24).
- 49 Lisaks, isegi olukorras, kus kõik elemendid piirduvad üheainsa liikmesriigiga, võib vastus olla eelotsusetaotluse esitanud kohtule siiski kasulik, eelkõige juhul, kui liikmesriigi õigus kohustab kohut tagama liikmesriigi kodanikule samad õigused kui need, mis samasuguses olukorras tulenevad liidu õigusest teise liikmesriigi kodanikule (vt 1. juuni 2010. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-570/07 ja C-571/07: Blanco Pérez ja Chao Gómez, EKL 2010, lk I-4629, punkt 39).
- 50 Seoses ETL artikliga 51, vastavalt millele ei kohaldata asutamislepingu asutamisvabadust käsitlevaid sätteid tegevuse suhtes, mis on seotud avaliku võimu teostamisega, tuleb märkida, et käesolevas kohtuasjas seda erandit kohaldada ei saa.
- 51 Nimelt piirdub see erand tegevustega, mis iseenesest on otseselt ja eriomaselt seotud avaliku võimu teostamisega (24. mai 2011. aasta otsus kohtuasjas C-47/08: komisjon vs. Belgia, EKL 2011, lk I-4105, punkt 85 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 52 Seoses käesoleva kohtuotsuse punktides 28–35 esitatud kaalutlustega ei saa väita, et SOA-de atesteerimistegevus oleks otseselt ja eriomaselt seotud avaliku võimu teostamisega.
- 53 Nimelt, nagu kohtujurist seda oma ettepaneku punktides 47 ja 48 on märkinud, ei kuulu ELTL artikli 51 kohaldamisalasse otsus tehnokontrollitõend väljastada või mitte, mis on oma olemuselt vaid tehnöülevaatuse tulemuste nentimine, kuna esiteks ei kujuta see endast avaliku võimu teostamisele iseloomulikku iseseisvat otsustuspädevuse rakendamist ja teiseks tehakse otsus riigi otsese järelevalve all (vt analoogia alusel 22. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-438/08: komisjon vs. Portugal, EKL 2009, lk I-10219, punktid 41 ja 45). Samuti ei saa eraõiguslikele asutustele järelevalveasutuse suhtes antud abistavat ja ettevalmistavat rolli pidada otseseks ja eriomaseks osalemiseks avaliku võimu teostamisel ELTL artikli 51 tähenduses (vt 29. novembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-404/05: komisjon vs. Saksamaa, EKL 2007, lk I-10239, punkt 44).
- 54 Käesoleval juhul ei saa seda, et SOA-d kontrollivad sertifitseerimist taotlenud ettevõtjate tehnilist ja finantsilist võimekust, nende isikute, kellele tuleb tunnistus väljastada, avalduste, tunnistuste ja dokumentide toesust ja sisu ning kandidaadi või pakkuja isiklikku olukorda puudutavate tingimuste täitmist, käsitada tegevusena, mis hõlmab avaliku võimu teostamisele iseloomuliku iseseisva otsustuspädevuse rakendamist. See kontrollimine on terves ulatuses liikmesriigi õigusnormidega kindlaks määratud. Lisaks toimub see otsese riikliku järelevalve all ja selle funktsioon on lihtsustada hankijate ülesannet ehitustööde riigihangete valdkonnas, kuna selle eesmärk on võimaldada hankijatel täita oma ülesannet, omades pakkujate nii tehnilise kui finantsilise võimekuse kohta täpset ja üksikasjalikku teavet.
- 55 Järelikult tuleb põhikohtuasjas kõne all olevaid liikmesriigi õigusnorme hinnata vastavalt ELTL artiklile 49.
- Asutamisevabaduse piirangu olemasolu
- 56 Põhikohtuasjas kõne all olevad liikmesriigi õigusnormid keelavad sertifitseerimisteenuseid osutavatel ettevõtjatel teha erandeid Itaalia õiguses kehtestatud tasude alammäärast. Nagu kohtujurist seda oma ettepaneku punktis 51 märkis, võivad need õigusnormid muuta muudes liikmesriikides kui Itaalia asuvate ettevõtjate jaoks asutamisevabaduse teostamise kõnealuste teenuste turul vähem atraktiivseks.
- 57 Nimetatud keeld võtab ettevõtjatel, kelle asukoht on muus liikmesriigis kui Itaalia Vabariik ja kes vastavad Itaalia õigusnormides kehtestatud tingimustele, võimaluse Itaalia seadusandja poolt kinnitatud tasumäärades ette nähtud tasust väiksema tasu eest osutada tõhusamat konkurentsi ettevõtjatele, kellel on selles liikmesriigis püsiv asukoht ja kellel on seetõttu klientuuri kujundamiseks paremad võimalused kui ettevõtjatel, kelle asukoht on teises liikmesriigis (vt analoogia alusel 5. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-442/02: CaixaBank France, EKL 2004, lk I-8961, punkt 13, ja eespool viidatud kohtuotsus Cipolla jt, punkt 59).
- 58 Neil asjaoludel tuleb selliseid liikmesriigi õigusnorme, nagu on kõne all põhikohtuasjas, pidada asutamisevabaduse piiranguks.
- Asutamisevabaduse piirangu põhjendatuse analüüs
- 59 Asutamisevabaduse piirang võib olla põhjendatud juhul, kui tegemist on ülekaaluka üldise huviga, kui see piirang on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv ega lähe kaugemale sellest, mis on eesmärgi saavutamiseks vajalik (vt eespool viidatud kohtuotsus DKV Belgium, punkt 38).

- 60 Unionsoa ja Itaalia valitsus väidavad, et põhikohtuasjas kõne all olevate liikmesriigi õigusnormide eesmärk on tagada SOA-de sõltumatus ja nende poolt osutatavate sertifitseerimisteenuste kvaliteet. SOA-de vaheline konkureerimine oma klientidega kokkulepitud tasude tasemes ja võimalus määrata need tasud kindlaks väga madalal tasemel ohustab kahjustada SOA-de sõltumatust mainitud klientide suhtes ja mõjutada sertifitseerimisteenuste kvaliteeti negatiivselt.
- 61 Selles osas olgu meenutatud, et teenuste saajate kaitsega seotud avalik huvi võib õigustada asutamisvabaduse piirangut (vt 30. märtsi 2006. aasta otsus kohtuasjas C-451/03: *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, EKL 2006, lk I-2941, punkt 38).
- 62 Antud juhul peavad SOA-d esiteks ettevõtjaid sertifitseerima, kuna kohase tunnistuse hankimine on ehitustööde riigihankes osaleda soovivatele ettevõtjatele vajalik tingimus. Seda arvestades on Itaalia õigusnormidega soovitud tagada, et puuduks igasugune äri- või finantsiline huvi, mis võiks tingida erapooliku või diskrimineeriva tegevuse SOA-de poolt nende ettevõtjate suhtes.
- 63 Teiseks, nagu nähtub eelotsusetaotlusest, ei tohi SOA-d tegeleda muu kui sertifitseerimistevõimega. Lisaks peavad nad liikmesriigi õigusnormide kohaselt kasutama ressursse ja protseduure, mis on sobilikud nende teenuste tõhususe ja lojaalsuse tagamiseks.
- 64 Teenuste saajate kaitse eesmärgil ongi eriti oluline see, et SOA-d oleksid oma klientide erihuvidest sõltumatud. Teenuste hinna üle oma klientidega läbirääkimiste pidamise võimaluse teatav piiramine suurendab SOA-de sõltumatust.
- 65 Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et – nagu kohtujurist seda oma ettepaneku punktis 58 sisuliselt märkis – selliste teenuste osutamise tasude alammäära kinnitamisega on soovitud tagada nende teenuste head kvaliteeti ning see on kõnealuste teenuste saajate kaitse eesmärgi saavutamise tagamiseks sobiv.
- 66 Siinkohal tuleb siiski rõhutada, et põhikohtuasjas kõne all olev siseriiklik tasude kord ja eelkõige tasude alammäära arvutusviis peab olema eelmises punktis viidatud eesmärgi saavutamise suhtes proportsionaalne.
- 67 Käesoleval juhul sätestavad Itaalia õigusnormid, et atestatsiooni kinnitamise ja selle pikendamise ning täiendavate läbivaatamis- või muutmistoimingute eest tuleb maksta miinimumtasu, mis määratakse kindlaks kogusumma alusel ja arvestades seda üld- või erikategooriate arvu, mille jaoks atestatsiooni taotletakse.
- 68 Seda, kas kõnealused õigusnormid ei lähe kaugemale sellest, mis on käesoleva kohtuotsuse punktis 65 nimetatud eesmärgi saavutamiseks vajalik, peab hindama eelotsusetaotluse esitanud kohus. Selleks peab ta arvesse võtma eelkõige tasude alammäära arvutusviisi, lähtudes ehitustööde kategooriate arvust, millele tunnistus väljastatakse.
- 69 Eeltoodut arvestades tuleb tõdeda, et sellised liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mis kehtestavad SOA-dele tasude alammäära sertifitseerimisteenuste osas, mida nad osutavad ettevõtjatele, kes soovivad osaleda ehitustööde riigihankemenetlustes, kujutavad endast asutamisvabaduse piirangut ELTL artikli 49 tähenduses, kuid sellised õigusnormid on kõnealuste teenuste saajate kaitse eesmärgi saavutamiseks sobilikud. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on hinnata, kas – võttes arvesse eelkõige tasude alammäära arvutusviisi, lähtudes ehitustööde kategooriate arvust, millele tunnistus väljastatakse – kõnealused õigusnormid ei lähe kaugemale sellest, mis on asjaomase eesmärgi saavutamiseks vajalik.

Kohtukulud

- 70 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus poolelioleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule seisukohtade esitamisega seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (neljas koda) otsustab:

ELTL artikleid 101, 102 ja 106 tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mis kehtestavad atesteerimisasutuse staatusega äriühingutele (Società Organismi di Attestazione) tasude alammäära korra sertifitseerimisteenuste osas, mida nad osutavad ettevõtjatele, kes soovivad osaleda ehitustööde riigihankemenetlustes.

Sellised liikmesriigi õigusnormid kujutavad endast asutamisvabaduse piirangut ELTL artikli 49 tähenduses, kuid need on kõnealuste teenuste saajate kaitse eesmärgi saavutamiseks sobilikud. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on hinnata, kas – võttes arvesse eelkõige tasude alammäära arvutusviisi, lähtudes ehitustööde kategooriate arvust, millele tunnistus väljastatakse – kõnealused õigusnormid ei lähe kaugemale sellest, mis on asjaomase eesmärgi saavutamiseks vajalik.

Allkirjad