

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (ensimmäinen jaosto)

18 päivänä marraskuuta 2010*

Asiassa C-458/08,

jossa on kyse EY 226 artiklaan perustuvasta jäsenyyssvelvoitteiden noudattamatta jättämisestä koskevasta kanteesta, joka on nostettu 21.10.2008,

Euroopan komissio, asiamiehinhään E. Traversa ja P. Guerra e Andrade, prosessiosoitte Luxemburgissa,

kantajana,

jota tukee

Puolan tasavalta, asiamiehenään M. Dowgielewicz,

väliintulijana,

* Oikeudenkäyntikieli: portugali.

vastaan

Portugalin tasavalta, asiamiehinään L. Inez Fernandes ja F. Nunes dos Santos,

vastaajana,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja A. Tizzano sekä tuomarit M. Ilešić
(esittelevä tuomari), E. Levits, M. Safjan ja M. Berger,

julkisasiamies: J. Mazák,
kirjaaja: johtava hallintovirkamies M. Ferreira,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 3.6.2010 pidetyssä istunnossa esitetyn,

päätettyään julkisasiamiestä kuultuaan ratkaista asian ilman ratkaisuehdotusta,

on antanut seuraavan

tuomion

- 1 Euroopan komissio vaatii kanteessaan unionin tuomioistuinta toteamaan, että Portugalin tasavalta on jättänyt noudattamatta EY 49 artiklan mukaisia jäsenyyssveloitteitaan, koska se on asettanut rakennuspalvelujen tarjoamiselle Portugalissa samat edellytykset kuin sijoittautumiselle.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Unionin oikeus

- 2 Ammattipätevyyden tunnustamisesta 7.9.2005 annetussa Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivissä 2005/36/EY (EUVL L 255, s. 22) vahvistetaan säännöt, joiden mukaisesti jäsenvaltion, joka vaatii säännellyn ammatin harjoittamisen aloittamiseksi tai sen harjoittamiseksi alueellaan määrättyä ammattipätevyyttä, on tunnustettava kyseisen ammatin harjoittamisen aloittamiseen ja sen harjoittamiseen ammattipätevyys, joka on hankittu yhdessä tai useammassa muussa jäsenvaltiossa ja joka antaa kyseisen pätevyyden haltijalle oikeuden harjoittaa siellä samaa ammattia.

3 Kyseisen direktiivin johdanto-osan 4, 6 ja 27 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”4) Palvelujen vapaan tarjoamisen helpottamiseksi olisi säädettävä erityissääntöjä, joilla laajennetaan ammattitoiminnan harjoittamisen mahdollisuutta alkuperäisellä ammattinimikkeellä.

--

6) Palvelujen tarjoamisen edistämiseksi on otettava tarkasti huomioon kansanterveys ja yleinen turvallisuus sekä kuluttajansuoja. Tämän vuoksi olisi annettava erityisiä säännöksiä sellaisista säännellyistä ammateista, joilla on kansanterveyteen tai yleiseen turvallisuuteen liittyviä vaikutuksia ja joiden harjoittajat tarjoavat rajat ylittäviä palveluja väliaikaisesti tai satunnaisesti.

--

27) Arkkitehtuuri, rakennusten laatu ja niiden sopeutuminen ympäristöönsä sekä luonnon- ja kaupunkiympäristön ja yhteisen sekä yksityisen kulttuuriperinnön kunnioittaminen koskettavat kaikkia. Tästä syystä koulutuksesta annettujen asiakirjojen vastavuoroisen tunnustamisen olisi perustuttava laadullisiin ja määrällisiin arviointiperusteisiin, joiden avulla huolehditaan siitä, että tunnustettujen koulutuksesta annettujen asiakirjojen haltijoilla on edellytykset ymmärtää ja ilmaista käytännössä yksilöiden, yhteiskunnan eri ryhmien ja yhteisöjen tarpeet tilasuunnittelussa, rakennusten suunnittelussa, sijoittelussa ja rakentamisessa, arkkitehtuuriperinnön säilyttämisessä ja kohentamisessa sekä luonnon tasapainon säilyttämisessä.”

- 4 Mainitun direktiivin II osasto sisältää palvelujen tarjoamisen vapautta koskevia säännöksiä. Saman direktiivin 5 artiklan 1 kohdassa todetaan tältä osin seuraavaa:

”Jäsenvaltiot eivät voi mistään ammattipätevyyteen liittyvästä syystä rajoittaa palvelujen tarjoamisen vapautta toisessa jäsenvaltiossa, [tämän kuitenkin rajoittamatta yhteisön oikeuden erityissäännösten ja tämän direktiivin 6 ja 7 artiklan soveltamista,]

- a) jos palvelun tarjoaja on laillisesti sijoittautunut jäsenvaltioon (jäljempänä ’sijoittautumisjäsenvaltio’) harjoittaakseen siellä samaa ammattia ja jos ammatti on säännelty kyseisessä valtiossa, ja
- b) palvelun tarjoajan muuttaessa, jos palvelun tarjoaja on harjoittanut asianomaista ammattia sijoittautumisjäsenvaltiossa vähintään kahden vuoden ajan viimeisten kymmenen vuoden aikana, mikäli ammatti ei ole säännelty sijoittautumisjäsenvaltiossa. Kahden vuoden kokemusta koskevaa ehtoa ei sovelleta, jos joko ammatikoulutus tai ammattiin johtava koulutus on säännelty – –.”

- 5 Direktiivin 2005/36 7 artikla koskee ennakkoilmoitusta, joka on tehtävä, jos palvelujen tarjoaja siirtyy toiseen jäsenvaltioon, ja kyseisessä säännöksessä säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltiot voivat vaatia, että palvelun tarjoaja, joka ensimmäistä kertaa siirtyy yhdestä jäsenvaltiosta toiseen tarjotakseen palveluja, tekee asiasta kirjallisen ennakkoilmoituksen vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaiselle viranomaiselle; ilmoituksen on sisällettävä yksityiskohtaiset tiedot vakuutusturvasta tai vastaavasta henkilökohtaisesta tai kollektiivisesta ammatillisesta vastuusta koskevasta suojasta. Ilmoitus on uusittava kerran vuodessa, jos palvelun tarjoaja aikoo tarjota kyseisessä jäsenvaltiossa

palveluja väliaikaisesti tai satunnaisesti kyseisen vuoden aikana. Palvelun tarjoaja voi antaa ilmoituksen millä tahansa tavalla.

2. Kun palvelua tarjotaan ensimmäistä kertaa tai jos asiakirjoilla osoitettu tilanne on merkittävästi muuttunut, jäsenvaltiot voivat lisäksi vaatia, että ilmoitukseen on liitetävä seuraavat asiakirjat:

- a) todiste palvelun tarjoajan kansalaisuudesta;
- b) todistus siitä, että asiakirjan haltija on laillisesti sijoittautunut jäsenvaltioon harjoittaakseen siellä kyseistä toimintaa ja että häneltä ei ole edes väliaikaisesti evätty lupaa ammatin harjoittamiseen todistuksen antamisajankohtana;
- c) todiste ammattipätevyydestä;
- d) 5 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetuissa tapauksissa todiste, joka voidaan antaa millä tahansa tavalla, siitä, että palvelun tarjoaja on harjoittanut kyseistä toimintaa vähintään kahden vuoden ajan viimeisten kymmenen vuoden aikana;
- e) turvallisuusalan ammattien yhteydessä todistus siitä, ettei henkilön ole tuomioistuimen päätöksellä todettu syyllistyneen rikokseen, jos jäsenvaltio vaatii tällaista todistusta omilta kansalaisiltaan.

3. Palvelun tarjoamisen on tapahduttava käyttämällä sijoittautumisjäsenvaltion ammattinimikettä silloin kun kyseisessä jäsenvaltiossa on nimike asianomaista ammattitoimintaa varten. --

4. Kun palvelua tarjotaan ensimmäistä kertaa sellaisten säänneltyjen ammattien tapauksessa, joilla on kansanterveyteen ja yleiseen turvallisuuteen liittyviä vaikutuksia ja joihin ei sovelleta III osaston III luvun mukaista automaattista tunnustamista, vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen voi tarkistaa palvelun tarjoajan ammattipätevyyden ennen kuin palvelua tarjotaan ensimmäistä kertaa. Tällaisia etukäteistarkastuksia voidaan tehdä ainoastaan tapauksissa, joissa tarkastusten tarkoituksena on välttää palvelun tarjoajan ammatillisen epäpätevyyden vuoksi palvelun vastaanottajan terveydelle tai turvallisuudelle aiheutuva vakava haitta ja joissa ei ylitetä sitä, mikä on tätä tarkoitusta varten tarpeellista.

--

Mikäli palvelun tarjoajan ammattipätevyyden ja vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämän koulutuksen välillä on olennainen ero, joka saattaa vaarantaa kansanterveyden tai yleisen turvallisuuden, vastaanottavan jäsenvaltion on annettava palvelun tarjoajalle mahdollisuus osoittaa erityisesti kelpoisuuskokeen avulla, että tämä on hankkinut puuttuvat tiedot ja pätevyyden. --

--

Siinä tapauksessa, että pätevyys on tarkistettu tämän kohdan mukaisesti, palvelun tarjoamisessa on käytettävä vastaanottavan jäsenvaltion ammattinimikettä.”

- 6 Kyseisen direktiivin 8 artikla koskee hallinnollista yhteistyötä, ja mainitun säännöksen mukaan vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaiset viranomaiset voivat pyytää sijoittautumisjäsenvaltion toimivaltaisilta viranomaisilta kunkin palvelun tarjoamisen osalta kaikkia sellaisia tietoja, jotka koskevat palvelun tarjoajan sijoittautumisen laillisuutta ja moitteetonta toimintaa sekä sitä, että ammatillisia kurinpito- tai rikosoikeudellisia seuraamuksia ei ole langetettu. Saman artiklan mukaan toimivaltaisten viranomaisten on varmistettava kaikkien tarvittavien tietojen vaihto, jotta palvelun vastaanottajan tekemä valitus palvelun tarjoajasta voidaan käsitellä asianmukaisesti.
- 7 Mainitun direktiivin 9 artiklan otsikko on ”Palvelun vastaanottajille ilmoitettavat tiedot”, ja mainitussa säännöksessä säädetään seuraavaa:

”Silloin kun palvelun tarjoamisessa on käytetty sijoittautumisjäsenvaltion ammattinimikettä tai palvelun tarjoajan tutkintonimikettä, vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaiset viranomaiset voivat muiden yhteisön lainsäädäntöön sisältyvien tiedottamista koskevien vaatimusten lisäksi edellyttää, että palvelun tarjoaja antaa palvelun vastaanottajalle seuraavat tiedot tai jotkin niistä:

- a) siinä tapauksessa, että palvelun tarjoaja on merkitty kaupparekisteriin tai muuhun vastaavaan julkiseen rekisteriin, maininta kyseisestä rekisteristä sekä rekisterinumero tai muu vastaava rekisterimerkinnän tunnistamistapa;
- b) siinä tapauksessa, että toiminta on sijoittautumisjäsenvaltiossa luvanvaraista, toimivaltaisen valvontaviranomaisen nimi ja osoite;

- c) ammattijärjestö tai vastaava elin, jonka rekisteriin palvelun tarjoaja on merkitty;
- d) ammattinimike tai, jos tällaista nimikettä ei ole, palvelun tarjoajan tutkintonimike ja jäsenvaltio, jossa nimike on annettu;
- e) siinä tapauksessa, että palvelun tarjoaja harjoittaa arvonlisäveron alaista toimintaa – – alv-tunniste;
- f) yksityiskohtaiset tiedot vakuutusturvasta tai vastaavasta henkilökohtaisesta tai kollektiivisesta ammatillisesta vastuusta koskevasta suojasta.”

- 8 Direktiivin 2005/36 III osasto koskee sijoittautumisvapautta ja sisältää koulutusta ja ammattikokemusta osoittavien asiakirjojen tunnustamista koskevat säännöt. Tiettyjen kyseisen direktiivin liitteessä IV lueteltujen kauppa-, teollisuus- ja käsiteollisuusalan toimintojen osalta sovelletaan sellaisen pätevyyden automaattista tunnustamista, joka osoitetaan ammattikokemuksella mainitun direktiivin III osaston II luvun mukaisin edellytyksin. Kyseisen direktiivin 16 artiklassa säädetään muun muassa siitä, että jos tällaisen toiminnan harjoittamiseen ryhtyminen tai sen harjoittaminen jäsenvaltiossa edellyttää yleisiä, kaupallisia tai ammatillisia tietoja ja kykyjä, kyseisen jäsenvaltion on hyväksyttävä riittäväksi todisteeksi näistä tiedoista ja kyvyistä kyseisen toiminnan aiempi harjoittaminen toisessa jäsenvaltiossa. Direktiivin 2005/36 IV liitteessä olevassa luettelossa I lueteltuja toimintoja, joihin kuuluvat pääryhmään 40 kuuluvina rakennustyö ja maa- ja vesirakentaminen, muun muassa purku, asuin- ja muiden rakennusten rakentaminen sekä teiden, siltojen ja rautateiden rakentaminen, on tältä osin pitänyt harjoittaa kyseisen direktiivin 17 artiklan mukaisesti. Mainitun osaston III luvussa vahvistetaan säännöt, jotka koskevat tiettyjen ammattien,

kuten lääkärien, proviisorien ja arkkitehtien, koulutusta koskevien asiakirjojen automaattista tunnustamista koulutuksen vähimmäisvaatimusten yhteensovittamisen perusteella.

- 9 Palveluista sisämarkkinoilla 12.12.2006 annetussa Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivissä 2006/123/EY (EUVL L 376, s. 36) – jonka täytäntöönpanoa varten säädetty määräaika päättyi 28.12.2009 ja jota ei sovelleta tähän jäsenyysselvotteiden noudattamatta jättämistä koskevaan menettelyyn – vahvistetaan yleiset säännökset, joiden avulla edistetään palvelun tarjoajien sijoittautumisvapautta ja palvelujen vapaata liikkuvuutta.
- 10 Mainitun direktiivin 16 artiklan otsikko on ”Palvelujen tarjoamisen vapaus”, ja kyseisessä säännöksessä säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on kunnioitettava palveluntarjoajien oikeutta tarjota palvelujaan muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, johon he ovat sijoittautuneet.

Jäsenvaltion, jossa palvelu tarjotaan, on varmistettava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti.

Jäsenvaltiot eivät saa asettaa palvelutoiminnan aloittamisen tai harjoittamisen ehdoksi alueellaan vaatimuksia, jotka eivät ole seuraavien periaatteiden mukaisia:

- a) syrjimättömyys: vaatimus ei saa olla suoraan tai välillisesti syrjivä kansalaisuuden taikka oikeushenkilöiden tapauksessa sijoittautumisjäsenvaltion suhteen;

- b) välttämättömyys: vaatimus on perusteltava yleiseen järjestykseen tai yleiseen turvallisuuteen taikka kansanterveyden tai ympäristön suojeluun liittyvin syin;
- c) oikeasuhteisuus: vaatimuksen on oltava omiaan takaamaan tavoitellun päämäärän saavuttaminen, eikä se saa ylittää sitä, mikä on välttämätöntä tavoitteen saavuttamiseksi.

2. Jäsenvaltiot eivät voi rajoittaa sellaisen palveluntarjoajan vapautta tarjota palveluja, joka on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, asettamalla seuraavia vaatimuksia:

- a) palveluntarjoajalle asetettu velvoite toimipaikasta kyseisen jäsenvaltion alueella;
- b) palveluntarjoajalle asetettu velvoite hankkia lupa toimivaltaisilta viranomaisilta, mukaan luettuna velvoite kirjautua kyseisen jäsenvaltion alueella voimassa olevaan rekisteriin tai liittyä ammattiala- tai ammatilliseen järjestöön, lukuun ottamatta tapauksia, joista on säädetty tässä direktiivissä tai muissa yhteisön säädöksissä;

— —

3. Jäsenvaltiota, johon palveluntarjoaja siirtyy, ei estetä asettamasta palvelutoiminnan harjoittamista koskevia vaatimuksia, jotka ovat perusteltuja yleisen järjestyksen, yleisen turvallisuuden, kansanterveyden tai ympäristönsuojelun perusteella ja 1 kohdan mukaisesti. — —

— —”

- 11 Mainitun direktiivin 17 artiklan 6 alakohdassa todetaan, että direktiivin 16 artiklaa ei sovelleta direktiivin 2005/36 II osaston soveltamisalaan kuuluviin asioihin sekä siinä jäsenvaltiossa, missä palvelu toteutetaan, voimassa oleviin vaatimuksiin, joilla jonkin toiminnan harjoittaminen sallitaan vain säänneltynä ammattina.

Kansallinen lainsäädäntö

- 12 Asetuksen (decreto-lei) nro 12/2004, joka on annettu 9.1.2004 (Diário da República I, A-sarja, nro 7, 9.1.2004), 4 §:n 1 momentin mukaan rakennustoiminnan harjoittamisen edellytyksenä on tätä koskevan luvan (alvará) saaminen yleisten ja yksityisten töiden ja kiinteistömarkkinoiden laitokselta, joka on osa valtionhallintoa ja jonka tilalle tuli 27.4.2007 annetun asetuksen (decreto-lei) nro 144/2007 (Diário da República I, A-sarja, nro 82, 27.4.2007) nojalla rakennus- ja kiinteistölaitos.
- 13 Asetuksen nro 12/2004 6 §:ssä säädetään, että tiettyjen sellaisten vähäisten töiden osalta, joiden arvo ei ylitä tiettyä rajaa, kyseisen luvan sijaan myönnetään rekisteröintiasiakirja (título de registo).
- 14 Lupa ja rekisteröintiasiakirja ovat oikeuksia perustavia lupia siinä tarkoituksessa, että rakennustoiminnan harjoittaminen ei ole mahdollista ennen tällaisen luvan saamista. Lupa ja rekisteröintiasiakirja antavat oikeuden suorittaa sellaisia töitä, jotka vastaavat asianomaisen yrityksen valtuuksia.

- 15 Asetuksen nro 12/2004 4 §:n 3 momentissa ja 6 §:n 3 momentissa säädetään, että kaikki yksittäiset yrittäjät ja kaikki kaupalliset yhtiöt, joihin sovelletaan Portugalin henkilöoikeutta tai joiden kotipaikka on Euroopan talousalueeseen kuuluvassa valtiossa, voivat hakea lupaa tai rekisteröintiasiakirjaa.
- 16 Asetuksen nro 12/2004 4 §:n 3 momentista – luettuna yhdessä kyseisen asetuksen 3 §:n a kohdan kanssa – ilmenee kuitenkin, ettei yksikään yritys voi toteuttaa Portugalissa töitä, jotka liittyvät rakentamiseen, uudelleenrakentamiseen, laajennukseen, muuntamiseen, korjaamiseen, säilyttämiseen, kunnostamiseen, restaurointiin, puhdistamiseen, purkuun, tai ylipäätään mitään rakentamiseen liittyviä töitä, ilman että Portugalin viranomaiset ovat ensiksi luokitelleet kyseisen yrityksen.
- 17 Yrityksen luokitteluksessa eli siinä, että Portugalin viranomaiset tarkistavat yrityksen luvat kyseisen toiminnan harjoittamiseen, jotta se voidaan sisällyttää alaryhmään, ryhmään ja luokkaan, noudatetaan menettelyä, joka on määritelty asetuksen nro 12/2004 III luvussa ja yleisistä töistä, liikenteestä ja asumisesta vastaavan ministerin 10.1.2004 antamassa päätöksessä nro 18/2004 (Diário da República I, B-sarja, nro 8, 10.1.2004).
- 18 Asetuksen nro 12/2004 3 §:n c, d ja g kohdan mukaan alaryhmä osoittaa tiettyyn ryhmään kuuluvan tietyn työn tai erityisiä töitä, ja luokka osoittaa sellaisten töiden arvon, joiden toteuttamiseen yrityksillä on kunkin töiden tyypin osalta lupa.
- 19 Kyseisen asetuksen 22 §:ssä säädetään, että viranomainen voi 30 päivän kuluessa siitä, kun lupaa tai rekisteröintiasiakirjaa koskeva hakemus on toimitettu, kehottaa hakijaa toimittamaan sille tietoja tai esittämään todisteita siten, että asianomaisella hakijalla on 22 päivää aikaa kyseisten tietojen tai todisteiden esittämiseksi. Kun viranomainen

katsoo, että tarvittava aineisto on koossa, se antaa hakijalle päätösluonnoksen tiedoksi 66 päivän kuluessa. Viranomainen tekee lopullisen päätöksensä 10 päivän kuluessa.

- 20 Asetuksen nro 12/2004 7 ja 11 §:stä ilmenee, että jotta yritykset voidaan luokitella ja jotta ne voivat saada luvan, niiden on osoitettava viranomaisille, että ne täyttävät kaupallista soveltuvuutta sekä teknistä osaamista ja taloudellista ja rahoituksellista kapasiteettia koskevat edellytykset. Yleisistä töistä, liikenteestä ja asumisesta vastaavan ministerin 10.1.2004 antaman päätöksen nro 14/2004 (Diário da República I, B-sarja, nro 8, 10.1.2004) 1 §:ssä todetaan, että yritysten on rekisteröintiasiakirjan saamiseksi osoitettava kaupallinen soveltuvuutensa ja se, että ne soveltuvat suorittamaan aiotut työt.
- 21 Asetuksen nro 12/2004 8 §:n ja päätöksen nro 18/2004 1 §:n 2 momentin mukaan kaupallinen soveltuvuus kattaa yrityksen kaupallisen soveltuvuuden ja yrittäjän tai kyseisen yrityksen lakisääteisten edustajien kaupallisen soveltuvuuden. Se osoitetaan muun muassa rikosrekisteriotteilla.
- 22 Asetuksen nro 12/2004 9 §:n ja yleisistä töistä, liikenteestä ja asumisesta vastaavan ministerin 10.1.2004 antaman päätöksen nro 16/2004 (Diário da República I, B-sarja, nro 8, 10.1.2004) 1 §:n mukaan teknistä osaamista arvioidaan tarkastelemalla yrityksen organisaatorakennetta eli organisaatiokaaviota ja töiden tekemiseen liittyvää kokemusta, henkilöstöresursseja eli teknikkojen, eri ammattialojen asiantuntijoiden, työnohtajien ja työntekijöiden määrää ja kyseisten työntekijöiden tietojen, erikoistumisen ja ammattikokemuksen tasoja, yrityksen teknisiä voimavaroja eli sen käytössä olevia välineitä sekä sen kyseiseen toimintaan liittyvää tosiasiallista kokemusta eli jo toteutettuja töitä ja vielä käynnissä olevia töitä.

- 23 Asetuksen nro 12/2004 10 §:ssä todetaan, että taloudellista ja rahoituksellista kapasiteettia arvioidaan tarkastelemalla oman pääoman määrää, kokonaisliikevaihtoa sekä asianomaisiin töihin liittyvää liikevaihtoa ja ottamalla huomioon rahoituksen tasapaino yleistä maksukykyä ja taloudellista riippumattomuutta koskevien tunnuslukujen perusteella.
- 24 Asetuksen nro 12/2004 5 §:ssä säädetään, että luvan voimassaoloaika on enintään vuosi, ja kyseisen asetuksen 6 §:n 4 momentin mukaan rekisteröintiasiakirjan voimassaoloaika on viisi vuotta.
- 25 Asetuksen nro 12/2004 18 §:n 1 momentista ja 19 §:n 1 momentista ilmenee, että jotta lupa voidaan uusida, luvanhaltijayritysten on täytettävä ”jatkuvuutta koskevat vähimmäisedellytykset” eli pidettävä yllä tekniset voimavarat, pidettävä henkilöstö-resurssien arvo vähintään 7 prosentin tasolla edeltävän luokan raja-arvosta, pidettävä oman pääoman arvo vähintään 10 prosentin tasolla pääluokan raja-arvosta, pidettävä töitä koskeva liikevaihdon määrä vähintään 50 prosentin tasolla edeltävän luokan raja-arvosta sekä säilytettävä tietyt yleistä maksuvalmiutta ja taloudellista riippumattomuutta koskevat arvot.
- 26 Asetuksen nro 12/2004 19 §:n 8, 9 ja 11 momentissa säädetään, että jos yritys ei täytä kyseisiä edellytyksiä, sen valtuudet peruutetaan. Tässä tapauksessa uutta luokittelua koskevaa hakemusta ei voida tehdä ennen seuraavan vuoden elokuun ensimmäistä päivää. Yrityksen lupien täysimääräinen tai osittainen peruuttaminen johtaa siihen, että asianomaiselta yritykseltä kielletään käynnissä olevien töiden saattaminen loppuun, mikä merkitsee sitä, että kaikki tällaisia töitä koskevat sopimukset puretaan välittömästi sellaisen suorituksen mahdottomuuden vuoksi, joka on luettavissa kyseisen yrityksen syyksi.

- 27 Asetuksen nro 12/2004 37, 38 ja 48 §:n mukaan kyseisen asetuksen nojalla sovellettavien sääntöjen rikkomisesta voidaan määrätä sakko. Ilman lupaa tai rekisteröintiasiakirjaa harjoitettua rakennustoimintaa pidetään erittäin vakavana rikkomuksena, josta voidaan määrätä jopa 44 800 euron suuruinen sakko. Lisäksi on mahdollista soveltaa liitännäisiä seuraamuksia rikkomuksen vakavuudesta riippuen. Tällaisiin seuraamuksiin kuuluvat kielto harjoittaa toimintaa, rekisteröintiasiakirjan tai luvan peruuttaminen ja julkisiin urakoihin ja palveluihin liittyviin neuvotteluihin tai tarjouskilpailuihin osallistumista koskevan oikeuden epääminen. Liitännäisen seuraamuksen noudattamatta jättäminen johtaa rikosoikeudelliseen vastuuseen.

Unionin tuomioistuimen oikeudenkäyntiä edeltänyt menettely

- 28 Komissio ilmoitti 18.10.2006 päivätyllä virallisella huomautuksella Portugalin tasavallalle, että se katsoi Portugalin sääntöjen, jotka koskevat rakennusalan toiminnan aloittamista ja harjoittamista Portugalissa, olevan ristiriidassa EY 49 artiklan kanssa, koska kyseisissä säännöissä asetetaan samat vaatimukset palvelujen väliaikaiselle tarjoamiselle ja rakennuspalvelujen tarjoajien sijoittautumiselle. Komissio korosti tältä osin erityisesti, että se, että sellaisen ammattipätevyyden tarkastelussa, josta luvan tai rekisteröintiasiakirjan saaminen riippuu, ei erotella toisistaan sellaisia palvelun tarjoajia, joiden ammattitaitoa sekä ammatillista, teknistä ja taloudellista pätevyyttä on valvottu sijoittautumisjäsenvaltiossa, ja sellaisia palvelun tarjoajia, joita ei ole valvottu tällä tavalla, rajoittaa sellaisten palvelun tarjoajien palvelujen tarjoamisen vapautta, jotka ovat sijoittautuneet muihin jäsenvaltioihin, joissa ne jo täyttävät sijoittautumista koskevat edellytykset ja joissa ne suorittavat samanlaisia tai vastaavia palveluja.

- 29 Portugalin tasavalta vastasi 24.1.2007 päivätyllä kirjeellä, että rakennustoiminta on Portugalissa sellaista toimintaa, joka on nimenomaisesti varattu tietyt edellytykset täyttävälle yrityksille ja henkilöille. Rakennustoimintaa ei Portugalin tasavallan mukaan voi eikä pidä voida harjoittaa vapaasti, koska tämä merkitsisi rakennuskannan laatuun ja käyttäjien turvallisuuteen kohdistuvaa vaaraa. Portugalin tasavalta toteaa, että sen lainsäädäntöön sisältyvät tällaisen toiminnan aloittamista koskevat edellytykset liittyvät näin ollen yleisen edun turvaamiseen, ja erityisesti kuluttajansuojaan, turvallisuuteen, petostentorjuntaan ja ympäristönsuojeluun. Sellaiset palvelujen tarjoamisen vapauten kohdistuvat rajoitukset, jotka seuraavat mainituista edellytyksistä, voidaan Portugalin tasavallan mukaan näin ollen perustella yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä.
- 30 Komissio ei ollut asiasta samaa mieltä, joten se lähetti 29.6.2007 päivätyllä kirjeellä Portugalin tasavallalle perustellun lausunnon, jossa se kehotti tätä toteuttamaan sen noudattamisen edellyttämät toimenpiteet kahden kuukauden kuluessa.
- 31 Portugalin tasavalta vastasi mainittuun perusteltuun lausuntoon 17.8. ja 10.10.2007 päivätyillä kirjeillä, joissa se selvitti lisää niitä syitä, joiden vuoksi se katsoi, että kyseessä olevat sen kansallisen lainsäädännön säännökset ovat EY 49 artiklan mukaisia.
- 32 Komissio ei ollut tyytyväinen tähän vastaukseen, joten se nosti käsiteltävänä olevan kanteen.
- 33 Yhteisöjen tuomioistuimen presidentti hyväksyi 23.4.2009 antamallaan määräyksellä Puolan tasavallan väliintulijaksi tukemaan komission vaatimuksia.

Kanne

Tutkittavaksi ottaminen

Asianosaisten lausumat

- ³⁴ Portugalin tasavalta esittää kolme oikeudenkäyntiväitettä.
- ³⁵ Ensiksi se väittää, että lähes kaikki kannekirjelmässä esitetyt kanneperusteet ovat uusia eikä niitä ole esitetty perustellussa lausunnossa tai jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisestä koskevan menettelyn aikaisemmassa vaiheessa. Kyseiset kanneperusteet eivät myöskään ole johdettavissa perustellun lausunnon tarkastelusta. Ne eivät myöskään liity yksiselitteisesti ja asianmukaisesti niihin seikkoihin, jotka sisältyvät Portugalin tasavallan mainittuun lausuntoon antamaan vastaukseen.
- ³⁶ Toiseksi Portugalin tasavalta väittää, ettei komissio esittämissään kanneperusteissa selitä selvästi sitä, mitkä ovat ne asetuksessa nro 12/2004 säädetyt konkreettiset edellytykset ja säännökset, jotka vaikuttavat palvelujen tarjoamisen vapauteen, eikä täsmennä sitä, miksi kyseiseen vapauteen kohdistuva vaikutus on olemassa. Komissio ei myöskään ilmoita, mitä sääntöjä olisi muutettava ja millaisia muutoksia se vaatii tehtäväksi. Kannekirjelmässä perustellaan näin ollen riittämättömästi ne vaatimukset, joiden täyttämistä siinä vaaditaan. Komissio ei Portugalin tasavallan mukaan ole liittänyt kannekirjelmäänsä yhtäkään säädöstä.

- 37 Kolmanneksi Portugalin tasavalta toteaa, ettei komissio esitä minkäänlaista näyttöä tukeakseen vaatimuksiaan, jotka liittyvät asetuksessa nro 12/2004 säädettyjen edellytysten väitettyyn rajoittavaan vaikutukseen ja mainittujen edellytysten perustelujen puuttumiseen. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komission asiana on näyttää toteen sellaiset seikat ja tilanteet, joihin se vetoaa jäsenyyssvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevassa kanteessa.
- 38 Komissio vaatii kaikkien kyseisten väitteiden hylkäämistä.
- 39 Komissio väittää muun muassa, ettei se ole muuttanut kanteensa perustetta, joka on sama kuin virallisessa huomautuksessa ja perustellussa lausunnossa esitetty peruste, eli EY 49 artiklan rikkominen sillä perusteella, että asetuksessa nro 12/2004 luodussa järjestelmässä edellytetään rakennuspalvelujen tarjoamiseksi sijoittautumista koskevien edellytysten täyttämistä. Komissio toteaa myös, että se on koko menettelyn ajan tukeutunut eri painotuksin yhteen ja samaan argumenttiin, jonka tarkoituksena on ollut osoittaa, että koko mainittu järjestelmä on yhteensopimaton palvelujen tarjoamisen vapauden kanssa.
- 40 Komissio toteaa, ettei se arvostele Portugalin tasavaltaa tietystä kyseiseen järjestelmään liittyvästä seikasta, vaan siitä lopputuloksesta, johon järjestelmä johtaa. Näissä olosuhteissa ei sen mukaan ole tarpeen arvioida erikseen kutakin esiin tuotua seikkaa. Kyse ei näin ollen ole sen selvittämisestä, mitkä konkreettisesti ovat ne kansallisen lainsäädännön säännökset, jotka ovat ristiriidassa unionin oikeuden kanssa, vaan pikemminkin sen selvittämisestä, takaako Portugalin tasavalta alueellaan rakennuspalvelujen tarjoamisen vapauden. Komissio katsoo, että kannekirjelmässä luetellaan täysin selvästi ne vaatimukset, jotka rajoittavat palvelujen tarjoamisen vapautta. Kyseinen rajoitus seuraa nimittäin kaikista valtuuksia koskevista edellytyksistä, eli kaikista luokittelua, uudelleenluokittelua ja toiminnan jatkuvuutta koskevista edellytyksistä, ja siten koko kyseisestä järjestelmästä.

- 41 Komissio katsoo lopuksi, että kun otetaan huomioon jäsenyysselvointteiden noudattamatta jättämistä koskevan menettelyn kohde, ei edellytetä, että kanteessa viitattaisiin seikkoihin, jotka sisältyvät asianomaisen jäsenvaltion perusteltuun lausuntoon antamaan vastaukseen. Komissio toteaa lisäksi, että koska asetus nro 12/2004 on helposti saatavilla, periaate, jonka mukaan tuomioistuimen on tunnettava sovellettava oikeus (*jura novit curia*), johtaa siihen, ettei kyseistä asetusta ole tarpeen esittää unionin tuomioistuimelle. Komissio toteaa joka tapauksessa viitanneensa kannekirjelmässään kaikkiin sellaisiin kansallisiin säännöksiin, jotka sen mukaan ovat ristiriidassa EY 49 artiklan kanssa.

Unionin tuomioistuimen arviointi asiasta

- 42 Ensimmäisen oikeudenkäyntiväitteen osalta on muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan oikeudenkäyntiä edeltävän menettelyn tarkoituksena on antaa asianomaiselle jäsenvaltiolle yhtäältä tilaisuus täyttää unionin oikeuden mukaiset velvoitteensa ja toisaalta tilaisuus puolustautua asianmukaisesti komission esittämiä väitteitä vastaan. Tämän menettelyn sääntöjenmukaisuus on EY:n perustamissopimuksessa tarkoitettu olennainen tae sekä kysymyksessä olevan jäsenvaltion oikeuksien suojelemiseksi että myös sen takaamiseksi, että mahdollisessa oikeudenkäynnissä käsiteltävän riita-asian kohde on selkeästi määritelty (ks. mm. asia C-274/07, komissio v. Liettua, tuomio 11.9.2008, Kok., s. I-7117, 20 ja 21 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 43 Tästä seuraa, että EY 226 artiklan nojalla nostetun kanteen kohde rajataan kyseisessä määräyksessä tarkoitettua oikeudenkäyntiä edeltävässä menettelyssä. Kanteen on näin ollen perustuttava samoihin syihin ja perusteisiin kuin perustellun lausunnon (ks. asia C-287/00, komissio v. Saksa, tuomio 20.6.2002, Kok., s. I-5811, 18 kohta; asia C-305/03, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 9.2.2006, Kok., s. I-1213, 22 kohta ja em. asia komissio v. Liettua, tuomion 22 kohta).

- 44 Tämä vaatimus ei kuitenkaan voi merkitä sitä, että perustellun lausunnon lausunto-osassa esitettyjen väitteiden ja kannekirjelmässä esitettyjen vaatimusten pitäisi kaikissa tilanteissa olla täysin yhteneviä, kunhan perustellussa lausunnossa määritettyä oikeusriidan kohdetta ei ole laajennettu tai muutettu (ks. asia C-433/03, komissio v. Saksa, tuomio 14.7.2005, Kok., s. I-6985, 28 kohta; asia C-484/04, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 7.9.2006, Kok., s. I-7471, 25 kohta ja asia C-171/08, komissio v. Portugali, tuomio 8.7.2010, Kok., s. I-6817, 26 kohta).
- 45 On todettava, ettei komissio ole käsiteltävänä olevassa asiassa laajentanut tai muuttanut perustellussa lausunnossa määritettyä oikeusriidan kohdetta.
- 46 On nimittäin todettava, että kuten Portugalin tasavalta itsekin vahvistaa vastineensa 46 kohdassa, komissio on selvästi todennut sekä perustellun lausunnon lausunto-osassa että kannekirjelmänsä vaatimuksissa arvostelevansa Portugalin tasavaltaa siitä, ettei tämä ollut noudattanut EY 49 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska Portugalin tasavalta asettaa erityisesti asetuksen nro 12/2004 perusteella vahvistetulla järjestelmällä rakennuspalvelujen tarjoamiselle Portugalissa samat edellytykset kuin sijoittautumiselle.
- 47 Näin ollen se, että komissio on kannekirjelmässään täsmentänyt niitä argumentteja, jotka tukevat sen vaatimusta, joka liittyy jäsenyysvelvoitteiden väitettyyn noudattamatta jättämiseen, ja jotka on jo esitetty yleisemmin virallisessa huomautuksessa ja perustellussa lausunnossa, selvittämällä lisää niitä syitä, joiden vuoksi se katsoo, että mainittu järjestelmä on ristiriidassa palvelujen tarjoamisen vapauden kanssa, ei ole muuttanut kyseisen noudattamatta jättämisen kohdetta, eikä sillä näin ollen ole ollut minkäänlaista vaikutusta oikeusriidan sisältöön (ks. vastaavasti asia C-185/00, komissio v. Suomi, tuomio 27.11.2003, Kok., s. I-14189, 84–87 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 29 kohta).

- 48 Näin ollen ja koska – toisin kuin Portugalin tasavalta ilmeisesti väittää – ei mitenkään voida edellyttää, että komission argumenttien, jotka se esittää kanteen nostamisen vaiheessa, olisi liityttävä sellaisiin vastauksiin sisältyviin seikkoihin, jotka kyseinen jäsenvaltio on antanut oikeudenkäyntiä edeltävässä vaiheessa ja jotka komissio on lisäksi suurelta osin toistanut kannekirjelmässään, ensimmäinen oikeudenkäyntiväite on hylättävä.
- 49 Toisen oikeudenkäyntiväitteen osalta on palautettava mieliin, että unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 38 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan kanteessa on mainittava muun muassa oikeudenkäynnin kohde ja yhteenveto kanteen oikeudellisista perusteista. Tästä seuraa, että komission on EY 226 artiklaan perustuvassa kanteessa esitettävä väitteet riittävän täsmällisesti ja johdonmukaisesti, jotta jäsenvaltio voi valmistella puolustuksensa ja jotta unionin tuomioistuin voi tutkia, onko jäsenyysoikeusvelvoitteita jätetty noudattamatta väitetyllä tavalla (ks. mm.. asia C-98/04, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 4.5.2006, Kok., s. I-4003, 18 kohta ja asia C-540/07, komissio v. Italia, tuomio 19.11.2009, Kok., s. I-10983, 17 kohta).
- 50 Käsiteltävänä olevassa asiassa komission kanteen perusteluista ja kanteessa esitetyistä vaatimuksista ilmenee riittävän selvästi ja täsmällisesti, että kanne koskee sitä, onko asetuksen nro 12/2004 perusteella luotu järjestelmä kokonaisuutena yhteensopiva palvelujen tarjoamisen vapauden periaatteen kanssa. Lisäksi on myös ilmeistä, että Portugalin tasavalta on todellisuudessa ymmärtänyt, että komissio arvosteli sitä siitä, ettei se noudattanut kyseistä periaatetta, koska se saattoi kaiken rakennustoiminnan harjoittamisen alueellaan riippuvaiseksi kyseisessä järjestelmässä säädetyistä edellytyksistä pakottamalla muun muassa toiseen jäsenvaltioon jo sijoittautuneet rakennusyritykset hankkimaan etukäteen Portugalin viranomaisilta luvan samoin ehdoin kuin sellaiset yritykset, jotka haluavat sijoittautua Portugaliin. Portugalin tasavalta on näin ollen ollut täysin kykenevä esittämään tehokkaasti puolustustaan koskevat perusteet.

- 51 Siltä osin kuin Portugalin tasavalta arvostelee komissiota siitä, ettei tämä ole ilmoittanut, miten mainittua järjestelmää olisi sen mielestä muutettava, on riittävää todeta, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komission ei voida katsoa olevan velvolinen ilmoittamaan perustellussa lausunnossa tai unionin tuomioistuimessa nostamassaan kanteessa sellaisia toimenpiteitä, joiden avulla moitittu jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen olisi mahdollista poistaa (ks. asia C-247/89, komissio v. Portugali, tuomio 11.7.1991, Kok., s. I-3659, 22 kohta ja asia C-559/07, komissio v. Kreikka, tuomio 26.3.2009, 23 kohta).
- 52 Tältä osin on lopuksi todettava, että vaikka komissio ei olekaan liittänyt kannekirjelmäänsä relevantin kansallisen lainsäädännön koko säädöstekstiä, se on kuitenkin sekä kannekirjelmässään että siihen liittämässään perustellussa lausunnossa toistanut ja esitellyt sisällöllisesti ne kyseisen lainsäädännön säännökset, joihin se on perustanut jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan kanteensa. Portugalin tasavalta ei myöskään ole kiistänyt kyseisten säännösten olemassaoloa, vaan se on ainoastaan tyytynyt torjumaan komission niistä esittämän käsitteellisen tulkinnan ja esittämään sellaisia täsmennyksiä, joita se pitää tarpeellisina, jotta unionin tuomioistuin voisi täysimääräisesti arvioida mainittujen säännösten sisältöä. Lisäksi on korostettava, että koska mainittu lainsäädäntö on julkaistu Diário da República ja näin ollen julkisesti saatavilla, unionin tuomioistuin kykenee tarkistamaan sen, pitävätkö komission väitteet kyseisten säännösten sisällöstä paikkansa.
- 53 Näin ollen myös toinen Portugalin tasavallan esittämistä oikeudenkäyntiväitteistä on hylättävä.
- 54 Kolmannen oikeudenkäyntiväitteen osalta on todettava, että EY 226 artiklan nojalla nostetun jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan kanteen osalta komission, jonka on näytettävä toteen väitteensä jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisestä, on esitettävä unionin tuomioistuimelle tarvittavat tiedot, jotta tämä voi tarkistaa, onko jäsenyysvelvoitteita jätetty noudattamatta, eikä komissio voi tällöin nojautua minkäänlaisiin olettamuksiin (ks. mm. asia C-434/01, komissio v. Yhdistynyt

kuningaskunta, tuomio 6.11.2003, Kok., s. I-13239, 21 kohta ja asia C-342/05, komissio v. Suomi, tuomio 14.6.2007, Kok., s. I-4713, 23 kohta).

55 Tältä osin on todettava, että komissio ei käsiteltävänä olevassa asiassa ole mitenkään nojautunut pelkkiin olettamuksiin esittämättä sellaista tarvittavaa näyttöä, jonka avulla unionin tuomioistuin voi arvioida sitä jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä, josta Portugalin tasavaltaa arvostellaan. Kuten tämän tuomion 52 kohdassa on jo todettu, komissio on kanteessaan toistanut ja esitellyt sisällöllisesti ne kansalliset säännökset, joiden soveltamisesta sen mukaan seuraa jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen. Komissio on lisäksi esittänyt seikkaperäistä oikeudellista argumentaatiota osoittaakseen sen, että asetuksen nro 12/2004 perusteella luotu järjestelmä merkitsee palvelujen tarjoamisen vapauteen kohdistuvaa rajoitusta ja ettei kyseinen rajoitus ole perusteltavissa sellaisilla yleistä etua koskevilla syillä, joihin Portugalin tasavalta on vedonnut. Komissio on lisäksi istunnossa huomauttanut, että se on aloittanut tämän menettelyn saatuaan kanteluita muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneilta rakennusyhtiöiltä, joilta oli evätty lupa tarjota rakennuspalveluja Portugalissa.

56 Se, onko komissio kyseisten seikkojen perusteella todellisuudessa näyttänyt oikeudellisesti riittävällä tavalla toteen sen, että väitetty jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen on tapahtunut, ei kuulu kanteen tutkittavaksi ottamista koskevaan arviointiin vaan kanteen aineelliseen arviointiin.

57 Koska Portugalin tasavallan kolmaskin oikeudenkäyntiväite on hylättävä, komission kanne on otettava tutkittavaksi.

Asiakysymys

Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat

- 58 Komissio toteaa, että Portugalin järjestelmä ja erityisesti asetus nro 12/2004 perustuu sellaiseen sääntöön, jonka mukaan rakennuspalvelujen tarjoamiseksi Portugalissa rakennusyrityksien on ensiksi aloitettava rakennustoiminnan harjoittaminen Portugalissa, mihin niiden on saatava Portugalin viranomaisten myöntämä lupa. Tällainen sääntö on komission mukaan kuitenkin ristiriidassa EY 49 artiklan kanssa. Muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneet rakennusyritykset ovat komission mukaan jo aloittaneet kyseisen toiminnan harjoittamisen ja niiden valtuudet kyseisen toiminnan harjoittamiseen on jo tarkistettu sijoittautumisjäsenvaltiossa. Portugalin tasavalta ei tässä tilanteessa voi omia itselleen oikeutta myöntää toiseen kertaan lupaa toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneelle yritykselle rakennustoiminnan harjoittamisen aloittamiseen, ja täten korvata kyseisen jäsenvaltion säännöt omilla säännöillään.
- 59 Komissio korostaa, että se arvostelee Portugalin tasavaltaa konkreettisesti siitä, ettei tämä ota huomioon sellaista valvontaa ja sellaisia takeita, joita palveluja tarjoaviin yrityksiin kohdistuu jo sijoittautumisjäsenvaltiossa. Komissio väittää tältä osin, ettei Portugalin tasavalta tarkista sitä, onko suojan taso sijoittautumisjäsenvaltiossa vastaava kuin Portugalissa tai vastaako se toiminta, jota palvelun tarjoaja harjoittaa muissa jäsenvaltioissa, sitä toimintaa, jota se aikoo harjoittaa Portugalissa.
- 60 Komissio toteaa, että ne edellytykset, jotka Portugalin järjestelmässä asetetaan rakennustoiminnan aloittamiselle, ovat sijoittautumista koskevia edellytyksiä. Kyseisessä järjestelmässä ei komission mukaan tehdä eroa sijoittautumisen ja väliaikaisen palvelujen tarjoamisen välillä. Komissio katsoo, että muihin jäsenvaltioihin jo

sijoittautuneille yrityksille rakennustoiminnan harjoittamisen aloittamiseksi asetettu velvollisuus osoittaa Portugalin viranomaisille se, että ne täyttävät kaikki Portugalin lainsäädännössä säädetty sijoittautumista koskevat edellytykset, sulkee Portugalin markkinoiden ulkopuolelle kaiken muihin jäsenvaltioihin kuin Portugaliin sijoittautuneiden yritysten harjoittaman rakennuspalveluiden tarjoamisen. Komissio viittaa tältä osin asiassa C-76/90, Säger, 25.7.1991 annettuun tuomioon (Kok., s. I-4221, 13 kohta), josta komission mukaan seuraa se, että jäsenvaltio ei voi asettaa edellytykseksi palvelujen tarjoamiselle alueellaan sitä, että kaikki sijoittautumista koskevat edellytykset täyttyvät, koska muutoin nimenomaan palvelujen tarjoamisen vapauden varmistamiseksi annetuilla perustamissopimuksen määräyksillä ei olisi tehokasta vaikutusta.

⁶¹ Komissio väittää lisäksi, että rakennusala kärsii Portugalissa huomattavasta oikeusvarmuuden puutteesta. Komissio toteaa, että voidakseen aloittaa rakennustoiminnan harjoittamisen Portugalissa asianomaisen yrityksen on näytettävä, että sen johtajat ja toimihenkilöt ovat jo suorittaneet töitä, jotka arvoltaan ja merkitykseltään vastaavat niitä töitä, joita yritys aikoo suorittaa, sekä osoitettava, että se on jo suorittanut samankaltaisia töitä kuin ne, joiden osalta se haluaisi aloittaa toiminnan. Nämä vaatimukset ovat ristiriitaisia, koska jos yritys on jo suorittanut sellaisia töitä, jotka vastaavat kyseistä töiden tyyppiä, se on jo aloittanut rakennustoiminnan harjoittamisen. Portugalin lainsäädännössä ei komission mukaan myöskään vahvisteta perusteita tosiasiallisen kokemuksen arvioimiseksi. Tässä tilanteessa muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneiden palvelujen tarjoavien yritysten on hyvin vaikeata tarjota rakennuspalveluja Portugalissa.

⁶² Komissio pitää lisäksi EY 49 artiklan kanssa yhteensopimattomana sitä, että rakennuspalveluja tarjoavat yritykset ovat asetuksen nro 12/2004 19 §:n mukaisesti paitsi velvollisia aloittamaan toiminnan harjoittamisen, myös täyttämään ne edellytykset, joiden täyttämistä vaaditaan toiminnan jatkamiseksi. Komissio korostaa tältä osin, että lupa harjoittaa rakennustoimintaa annetaan asianomaiselle yritykselle hyvin lyhyeksi ajaksi ja että kyseisen yrityksen on säännöllisesti uusittava lupansa, jos se haluaa jatkaa rakennuspalvelujen tarjoamista, mikä merkitsee komission mukaan sitä,

että kyseisen yrityksen on koko ajan täytettävä ne edellytykset, jotka koskevat rakennustoiminnan aloittamista. Palvelujen väliaikainen tarjoaminen merkitsee komission mukaan kuitenkin jo käsitteellisestikin sitä, ettei toimintaa jatketa.

- 63 Komissio hyväksyy sen, että Portugalin tasavallan on voitava säännellä rakennustoimintaa. Komissio huomauttaa kuitenkin yhtäältä, ettei kyseinen järjestelmä merkitse rakennustoiminnan sääntelyä vaan kyseisen toiminnan aloittamista koskevaa sääntelyä. Toisaalta komissio katsoo, että kyseinen järjestelmä olisi mahdollista korvata muilla, vähemmän rajoittavilla sääntelyn muodoilla ja erityisesti sillä, että rakennustoiminnan harjoittamista valvottaisiin paremmin. Se väittää tältä osin, että sellaisten teknisten normien ja oikeudellisten sääntöjen noudattaminen, joita rakennustoiminnassa on noudatettava ja joihin Portugalin tasavalta vetoaa, voitaisiin taata kaupunkisuunnittelua koskevassa oikeudessa ja rakennusalaan koskevassa yksityisoikeudessa. Vastaavasti rakennuskannan historiallisen kulttuuriperinnön suojelu ja arvostus voidaan taata kaupunkisuunnittelua koskevassa oikeudessa ja rakennetun ympäristön kehittäminen ja rakennusten laatu puolestaan ympäristöoikeudessa. Komissio huomauttaa, ettei Portugalin tasavalta voi missään tapauksessa kuitenkaan antaa lupia yritykselle tai luokitella yritystä oman kansallisen oikeutensa mukaisesti siten, että se jättää kokonaan ottamatta huomioon sellaisen pätevyyden ja sellaiset kyvyt, jotka kyseinen yritys on hankkinut siinä jäsenvaltiossa, johon se on sijoittautunut.

- 64 Komissio viittaa lopuksi direktiiviin 2005/36, jonka II osastossa säädetään komission mukaan palvelujen tarjoamista koskevasta erityisestä järjestelmästä. Portugalin tasavalta säilyttää komission mukaan tältä osin mahdollisuuden asettaa rakennuspalvelujen tarjoamisen edellytykseksi vuosittain tehtävän ennakoilmoituksen siinä tapauksessa, että palvelun tarjoaja siirtyy sen alueelle, mutta ei muita edellytyksiä. Näin ollen kaikki mainitussa direktiivissä säädetyn vuosittaisen ennakoilmoituksen lisäksi asetettavat lisävelvollisuudet merkitsevät komission mukaan palvelujen tarjoamisen vapauden perusteetonta rajoittamista. Komissio toteaa vastauskirjelmässään, ettei se ole kannekirjelmässään todennut, että niitä toimenpiteitä, jotka Portugalin tasavallan olisi toteutettava, voitaisiin pitää riittävinä, jos kyse olisi vain vuosittaisesta ennakoilmoituksesta, vaan että se on tyytynyt kiinnittämään kyseisen jäsenvaltion huomion direktiivin 2005/36 säännöksiin. Vaikka kyseinen direktiivi kohdistuu säännelyihin ammatteihin eikä säänneltyyn taloudelliseen toimintaan, kyseisessä Portugalin lainsäädännössä säädetty rakennustoiminnan aloittamista koskevat edellytykset ja erityisesti teknistä osaamista koskeva edellytys kattavat komission mukaan myös

sellaiset vaatimukset, jotka eivät koske pelkästään yritystä vaan myös sen johtajia, toimihenkilöitä, teknikkoja, asiantuntijoita, työnjohtajia ja työntekijöitä. Komissio huomauttaa lisäksi, että direktiivin 2005/36 säännöt koskevat yksittäistä yritystä joka kerta, kun kyseisen taloudellisen toiminnan kannalta relevantti toiminta voidaan yhdistää sellaiseen henkilöön, jonka ammatti se on.

⁶⁵ Portugalin tasavalta selittää, että asetuksella nro 12/2004 säädetään rakennustoiminnan harjoittamista koskevasta oikeudellisesta järjestelmästä, joka – koska siinä säädetään siitä, että kyseisen toiminnan aloittamisen edellytyksenä on toimiluvan saaminen – vastaa säänneltyä taloudellista toimintaa koskevaa oikeudellista järjestelmää. Portugalin tasavalta toteaa kuitenkin, ettei kyseistä järjestelmää voida pitää palvelujen tarjoamisen vapauden esteenä, koska kyseiset säännökset ovat perusteltavissa yleiseen järjestykseen liittyvillä syillä, muun muassa tarpeella taata rakennusten lujuus ja turvallisuus sekä tarpeella suojella yhtiöitä ympäristöä ja kaupunkiperintöä ja toisaalta kuluttajien ja yleisestikin rakennuksia käyttävien henkilöiden oikeuksia, joita muuten loukattaisiin korjaamattomalla tavalla.

⁶⁶ Portugalin tasavalta katsoo erityisesti, että kyseisessä järjestelmässä vahvistetut edellytykset ovat perusteltavissa rakennusalan erityistilanteella, jolle ovat ominaisia kyseisen alan yritysten tavanomaisessa toiminnassa ilmenevät vahingolliset käytännöt. Portugalin tasavalta viittaa tältä osin muun muassa siihen, että rakennustoiminta ja sen asianmukainen harjoittaminen ovat ensisijaisen tärkeitä asukkaiden turvallisuuden ja elämänlaadun varmistamiseksi ja että kyse on erityisen monitahoisesta toiminnasta, joka on tavanomaista vaarallisempaa ja jolle on ominaista vähän koulutetun työvoiman massiivinen käyttö, ja että kyseistä toimintaa vaivaavat jatkuvasti ilmiöt, jotka liittyvät lakisääteisten velvoitteiden laiminlyöntiin ja petollisiin menettelyihin. Se, että rakennusyhtiöiden perustaminen olisi helppoa, johtaisi Portugalin tasavallan

mukaan sellaiseen yleiseen käytäntöön, että yritykset ottaisivat tehtyjen sopimusten perusteella hyödyt ja katoaisivat sen jälkeen maksamatta työntekijöiden palkkoja tai tavarantoimittajien laskuja ja välttäisivät samalla velvollisuuden taata työsuoritukset.

67 Portugalin tasavalta katsoo, että kun otetaan huomioon Portugalissa harjoitettavan rakennustoiminnan ominaispiirteet ja se, että pelkät repressiiviset keinot ovat riittämättömiä korjaamattomien vahinkojen estämiseksi, kyseistä toimintaa on tarpeen säännellä. Portugalin tasavalta toteaa, että koska rakennukset ovat pitkäaikaiseen käyttöön tulevia hyödykkeitä, joilla on huomattava vaikutus maankäytön järjestämiseen ja kansalaisten elämään, rakennustoimintaa ei voi eikä pidä voida harjoittaa vapaasti, koska tämä voisi merkitä rakennuskannan laatuun ja näin ollen rakennusten käyttäjiin kohdistuvaa vaaraa. Portugalin tasavallan mukaan on näin ollen tarpeen säätää vähimmäisvaatimukset, jotka koskevat kyseisen toiminnan aloittamista, jotta voidaan varmistaa se, että kaikilla rakennusyrityksillä on riittävä pätevyys ja riittävät valmiudet. Portugalin tasavalta toteaa myös olevansa perustuslakinsa nojalla velvollinen valvomaan, että sellaisia oikeuksia ja takeita, joita perustuslaissa annetaan kansalaisille ja kuluttajille, suojataan riittävästi.

68 Portugalin tasavalta väittää myös, että on tarpeen varmistaa tietty johdonmukaisuuden vähimmäistaso yhtäältä niiden velvoitteiden, joita jäsenvaltioille asetetaan EY 49 artiklan nojalla, ja toisaalta unionin oikeuden muiden määräysten ja säännösten välillä. Portugalin tasavalta viittaa tältä osin erityisesti vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankintamenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annettuun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviin 2004/17/EY (EUVL L 134, s. 1) ja julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annettuun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviin 2004/18/EY (EUVL L 134, s. 114), joissa säädetään hyvin pitkälti samasta kyseisten toimintojen aloittamista koskevasta järjestelmästä kuin käsiteltävänä olevassa asiassa kyseessä olevassa lainsäädännössä. Portugalin tasavalta toteaa lisäksi yksityisten töiden osalta, että lopullinen kuluttaja on heikommassa asemassa kuin julkisyhteisö. Kyseisen järjestelmän tarkoituksena on nimenomaan töiden tilaajina olevien kuluttajien ja yksityisten yhteisöjen – jotka ovat asemaltaan haavoittuvaisempia – suojeleminen.

Portugalin tasavalta korostaakin, että kuluttajien suojelu on osa unionin perustavanlaatuista politiikkaa, joka on ilmaistu muun muassa EY 153 artiklassa.

- 69 Portugalin tasavalta katsoo, että ne edut, jotka asetuksella nro 12/2004 pyritään turvaamaan, koskevat osaksi yleistä järjestystä ja ovat muilta osin yleistä etua koskevia pakottavia syitä. Ne edellytykset, jotka kyseisessä asetuksessa säädetään rakennustoiminnan harjoittamista koskevan luvan saamiseksi, täyttävät Portugalin tasavallan mukaan kaikki sellaiset vaatimukset, jotka unionin tuomioistuin on asettanut sille, että niitä voitaisiin pitää perusteltuina. Portugalin tasavalta toteaa muun muassa, että kyseisiä edellytyksiä sovelletaan syrjimättömällä tavalla ja että ne ovat tarpeellisia ja oikeasuhteisia tavoiteltuihin päämääriin nähden.
- 70 Portugalin tasavalta toteaa tältä osin, että kaupallista soveltuvuutta koskevan vaatimuksen tarkoituksena on erityisesti taata yrityksen nuhteettomuus ja sen valmiudet rakennustoiminnan harjoittamiseen, kun otetaan huomioon kyseiseen toimintaan liittyvät lukuisat oikeusnormit, sopimusnormit ja eettiset normit, ja varmistaa se, että toiminta säilyy lainmukaisena ja kaupallisesti rehellisenä. Teknistä osaamista koskevan vaatimuksen tarkoituksena on taata se, että rakennusyrityksillä on sellaiset henkilöstöresurssit, erityisesti tekniset asiantuntijat ja tekninen henkilöstö, joilla on riittävä pätevyys sellaisten töiden kannalta, joita kyseiset yritykset aikovat suorittaa. Taloudellista ja rahoituksellista kapasiteettia koskevan vaatimuksen tarkoituksena on muun muassa varmistaa yritysten maksukyky, niiden kyky noudattaa tehtyjä sitoumuksia ja se, että kyseiset yritykset hallinnoivat asianmukaisesti ja rehellisesti niille uskottuja varoja ja intressejä, sekä välttää hankkeiden jättäminen kesken ja sellainen rikollinen toiminta, jota toiminnan harjoittamisessa saattaa ilmetä.
- 71 Portugalin tasavalta väittää, että kun otetaan huomioon ne syyt, jotka ovat asetuksella nro 12/2004 säädettyjen sääntöjen taustalla, ja se, että rakentaminen on luonteeltaan pysyvää ja pitkäkestoista taloudellista toimintaa, ei ole mahdollista ajatella, että tietty yritys vapautettaisiin kyseisten sääntöjen noudattamisesta, koska muuten kyseisellä asetuksella vahvistettu järjestelmä tuhottaisiin ja niitä päämääriä, joihin sillä pyritään, loukattaisiin. Portugalin tasavallan mukaan kuluttajansuojan kannalta on erityisesti välttämätöntä, että yrityksiin sovelletaan yhtenäistä järjestelmää riippumatta siitä, kuinka intensiivisesti talouden toimijat – kotimaiset tai toisen

jäsenvaltion – harjoittavat toimintaa, koska muuten kuluttajalle siirtyisi taakka siitä, että hän kohtaa useita erilaisia oikeusjärjestyksiä, joiden lainsäädäntöä hän ei tunne.

72 Portugalin tasavallan mukaan ei ole myöskään mahdollista katsoa, että asetuksella nro 12/2004 rikottaisiin EY 49 artiklaa vain sillä perusteella, ettei siinä erotella palvelujen tarjoamista ja sijoittautumista. Tällainen tulkinta olisi Portugalin tasavallan mukaan räikeässä ristiriidassa EY 50 artiklan 2 kohdan kanssa, eikä sitä ole mahdollista johtaa unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä, esimerkiksi edellä mainitussa asiassa Säger annetusta tuomiosta, johon komissio on vedonnut.

73 Portugalin tasavalta kiistää sen, ettei sen kansallisessa lainsäädännössä tehtäisi eroa rakennusyrityksen sijoittautumisen ja tällaisen yrityksen harjoittaman palvelujen tarjoamisen välillä. Portugalin tasavalta toteaa tältä osin, että Portugalin yhtiölain mukaan yhtiön, joka haluaa harjoittaa rakennustoimintaa yli vuoden ajan, on perustettava edustusto ja nimettävä edustajansa. Rakennusyrityksillä, jotka suorittavat satunnaisia palveluja alle vuoden ajan, ei Portugalin tasavallan mukaan ole velvollisuutta pitää edustustoa, vaan niiden on ainoastaan saatava lupa harjoittaa rakennustoimintaa. Portugalin tasavalta toteaa, että sen kansallisen lainsäädännön osalta on näin ollen toteutettu ponnisteluja sellaisten menettelyjen säätämiseksi, joilla voidaan mukauttaa ja helpottaa sitä, kuinka yritykset, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, voivat täyttää rakennustoiminnan aloittamista koskevat edellytykset.

74 Portugalin tasavalta toteaa lisäksi, että koska palvelun tarjoajalla on mahdollisuus päättää olla uusimatta rakennustoiminnan harjoittamista koskeva lupansa tai jopa saada kyseinen lupa peruutettua, mistä seuraa se, ettei kyseisen palvelun tarjoajan tarvitse enää noudattaa asetuksessa nro 12/2004 asetettuja vaatimuksia, palvelujen tarjoamisen ja sijoittautumisen välillä tehdään hyvinkin tosiasiallinen ero.

- 75 Portugalin tasavalta huomauttaa myös, että jos palvelun tarjoajaan sovelletaan siinä jäsenvaltiossa, johon se on sijoittautunut, samoja edellytyksiä kuin ne, joista säädetään Portugalin lainsäädännössä, se voi esittää tästä näyttöä saadakseen luvan harjoittaa rakennustoimintaa Portugalissa. Tällaisessa tapauksessa yritys saisi kyseisen luvan lähes automaattisesti, jos se täyttää kaikki vaaditut edellytykset.
- 76 Portugalin tasavalta toteaa kuitenkin, että kun otetaan huomioon oikeusjärjestysten heterogeenisyys Euroopan unionissa, ei voida katsoa, että pelkästään se, että tietyssä jäsenvaltiossa on saatu lupa, riittäisi mahdollistamaan palvelujen tarjoamisen ehdottomasti muissa jäsenvaltioissa. Se toteaa myös, että vastaavasti – kun otetaan huomioon näiden oikeusjärjestysten moninaisuus – Portugalin viranomaisilta ei voida vaatia sitä, että ne tarkistavat toisessa jäsenvaltiossa myönnetyn suojan tason, koska tällainen tarkistus on erittäin vaikea toteuttaa. Tietyillä jäsenvaltioilla ei Portugalin tasavallan mukaan ole sitä paitsi lainsäädäntöä, joka koskisi rakennustoiminnan aloittamista yksityisten töiden osalta.
- 77 Portugalin tasavalta katsoo, ettei komission viittauksella direktiiviin 2005/36 ole merkitystä. Kyseistä direktiiviä ei sen mukaan voi nimittäin soveltaa käsiteltävänä olevassa asiassa, koska kyseessä on sellaisen säännellyn taloudellisen toiminnan harjoittaminen, johon yleistä etua koskevista pakottavista syistä sovelletaan kyseisen toiminnan aloittamista koskevaa lakisäateistä järjestelmää eikä mainitussa direktiivissä tarkoitettua ”ammattia”. Portugalin tasavalta huomauttaa, että ammattipätevyys on vain yksi osatekijä useiden muiden sellaisten edellytysten joukossa, joita rakennusyh-tiöihin sovelletaan.
- 78 Portugalin tasavalta väittää samassa yhteydessä, ettei rakennustoiminnan harjoittamista koskevaa lainsäädäntöä ollut ennen direktiivin 2006/123 antamista harmonisoitu unionin tasolla. Portugalin tasavalta katsoo, että kun otetaan huomioon ne velvollisuudet, jotka on luotu kyseisellä direktiivillä, jonka täytäntöönpanoa varten varattu määräaika päättyi vasta 28.12.2009, ei voida esittää, että nämä samat velvollisuudet seuraisivat suoraan perustamissopimuksesta. Lopuksi Portugalin tasavalta toteaa, että mainitun direktiivin täytäntöönpanon vuoksi Portugalin kaikkea relevanttia

lainsäädäntöä, joka koskee lähes sataa säänneltyä taloudellista toimintaa, arvioidaan parhaillaan. Koska Portugalin koko lainsäädäntökenttä tulee lähiaikoina muuttumaan, tällä jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevalla menettelyllä ei Portugalin tasavallan mukaan ole juurikaan vaikutusta ja se olisi näin ollen keskeytettävä.

79 Puolan tasavalta toteaa, että ennakkolupajärjestelmä, jota sovelletaan silloin kun muiden jäsenvaltioiden palvelun tarjoajat tarjoavat palveluja, voidaan perustella ainoastaan poikkeuksellisesti, eli silloin kun voidaan osoittaa, että toiminnan harjoittamisen aikana suoritettu valvonta tai jälkikäteinen valvonta eivät ole riittävän tehokkaita. Portugalin tasavalta ei kuitenkaan Puolan tasavallan mukaan ole näyttänyt toteen, että sen lupajärjestelmä edistää tosiasiallisesti turvallisuuden lisäämistä rakennusosalalla, eikä osoittanut, että kyseinen järjestelmä olisi tarpeen tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi. Kyseisten päämäärien saavuttaminen voitaisiin Puolan tasavallan mukaan varmistaa toimenpiteillä, joiden mukaisesti lupaa on haettava pikemminkin tietyille konkreettiselle rakennushankkeelle kuin rakennustoiminnalle sellaisenaan. Tällaiset toimenpiteet yhdistettyinä rakennusprosessin valvontaan olisivat Puolan tasavallan mukaan selvästi tehokkaampia rakennusten laadun, kestävyys- ja turvallisuuden varmistamiseksi sekä sen varmistamiseksi, että kansallisia oikeudellisia ja teknisiä normeja noudatetaan.

80 Puolan tasavalta toteaa lisäksi, että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että vastaanottavan jäsenvaltion viranomaisten on otettava huomioon vaatimukset, jotka talouden toimijat tai näiden henkilöstö täyttävät jo lähtöjäsenvaltiossaan. Koska Portugalin tasavalta soveltaa samanlaisia säännöksiä sekä kotimaisiin yrityksiin että muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin yrityksiin, se ei Puolan tasavallan mukaan ota huomioon niitä edellytyksiä, jotka palvelun tarjoajat ovat jo täyttäneet sijoittautumisjäsenvaltiossa. Puolan tasavalta huomauttaa lisäksi, ettei Portugalin tasavalta voi vedota siihen, ettei se tunne muiden jäsenvaltioiden säännöksiä, ja voimassa olevien lainsäädäntöjen heterogeenisyyteen perustellakseen palvelujen tarjoamisen vapautteen kohdistuvaa rajoitusta.

– Unionin tuomioistuimen arviointi asiasta

- ⁸¹ Aluksi on palautettava mieliin, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan arvioitaessa sitä, onko jäsenvaltio jättänyt noudattamatta jäsenyysvelvoitteitaan, on otettava huomioon jäsenvaltion tilanne sellaisena kuin se on perustellussa lausunnossa asetetun määräajan päättyessä, eikä unionin tuomioistuin voi ottaa huomioon tämän jälkeen tapahtuneita muutoksia (ks. mm. em. asia komissio v. Saksa, tuomio 14.7.2005, 32 kohta ja asia C-13/09, komissio v. Italia, tuomio 26.11.2009, Kok., s. I-201, 9 kohta). Oikeuskäytännössä, joka myös on jo vakiintunut, todetaan lisäksi, että komissio on yksin toimivaltainen päättämään, onko tarkoituksenmukaista aloittaa jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisen toteamista koskeva menettely ja minkä asianomaisen jäsenvaltion tekemisen tai tekemättä jättämisen perusteella menettely on aloitettava (ks. mm. asia C-471/98, komissio v. Belgia, tuomio 5.11.2002, Kok., s. I-9681, 39 kohta ja asia C-199/07, komissio v. Kreikka, tuomio 12.11.2009, Kok., s. I-10669, 23 kohta).
- ⁸² Tästä seuraa, että Portugalin tasavallan väite siitä, ettei tällä jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisestä koskevalla menettelyllä olisi juurikaan käytännön merkitystä ja että se olisi keskeytettävä sen takia, että Portugalin säädöskenttä tullaan lähiaikoina muuttamaan direktiivin 2006/123 panemiseksi täytäntöön, on hylättävä.
- ⁸³ Siltä osin kuin on kyse siitä, onko kyseinen kansallinen järjestelmä yhteensopiva EY 49 artiklan kanssa, on todettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 49 artiklassa ei edellytetä ainoastaan sitä, että toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen palvelun tarjoajan kaikenlainen kansalaisuuteen perustuva syrjintä poistetaan, vaan se edellyttää myös kaikkien rajoitusten poistamista, vaikka niitä sovellettaisiin erotuksetta sekä kotimaisiin palvelun tarjoajiin että muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin palvelun tarjoajiin, jos nämä rajoitukset ovat omiaan estämään toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen, siellä vastaavanlaisia palveluja lainmukaisesti tarjoavan henkilön toiminnan, haittaamaan tätä toimintaa tai tekemään siitä vähemmän houkuttelevaa (ks. mm. asia C-350/07, Kattner Stahlbau, tuomio 5.3.2009, Kok., s. I-1513, 78 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

- 84 Unionin tuomioistuin on näin ollen toistuvasti todennut, että kansallinen lainsäädäntö, jossa toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen yrityksen tiettyjen palvelujen tarjoaminen valtion alueella edellyttää viranomaisten myöntämää hallinnollista lupaa, merkitsee palvelujen tarjoamisen vapauteen kohdistuvaa rajoitusta (ks. mm. em. asia Säger, tuomion 14 kohta; asia C-43/93, Vander Elst, tuomio 9.8.1994, Kok., s. I-3803, Kok. Ep. XVI, s. I-59, 15 kohta; asia C-355/98, komissio v. Belgia, tuomio 9.3.2000, s. I-1221, 35 kohta ja asia C-171/02, komissio v. Portugali, tuomio 29.4.2004, Kok., s. I-5645, 60 kohta).
- 85 Lisäksi on todettava, että se Portugalin tasavallan esille tuoma seikka, että tiettyjen rakennuspalveluja koskevien suoritusten saattaminen päätökseen edellyttää tavallisesti jonkin verran aikaa ja että tästä syystä voi osoittautua vaikeaksi erotella toisistaan yhtäältä kyseisiä palveluja ja toisaalta sellaista tilannetta, jossa palvelun tarjoaja on tosiasiallisesti sijoittautunut vastaanottavaan jäsenvaltioon, ei mitenkään johda siihen, että kyseiset palvelusuoritukset automaattisesti suljettaisiin EY 49 artiklan soveltamisalan ulkopuolelle. Unionin tuomioistuin onkin jo todennut, että EY 49 artiklan soveltamisala kattaa myös palvelut, joita tarjotaan pidemmän ajanjakson ajan, jopa useiden vuosien ajan, silloin kun on kyse esimerkiksi suuren rakennuksen rakentamisen yhteydessä tarjotuista palveluista (ks. asia C-215/01, Schnitzer, tuomio 11.12.2003, Kok., s. I-14847, 30 kohta).
- 86 Edellä mainitusta oikeuskäytännöstä ilmenee kiistattomasti, että järjestelmä, joka on luotu asetuksella nro 12/2004, jonka mukaan myös yritysten, jotka ovat lainmukaisesti sijoittautuneet toiseen jäsenvaltioon, on ennen kuin ne voivat tarjota Portugalissa väliaikaisesti rakennuspalveluja saatava Portugalin viranomaisilta lupa, jossa todistetaan niiden valtuudet suorittaa juuri sentyypisiä palveluja, joita ne haluavat suorittaa, merkitsee palvelujen tarjoamisen vapauteen kohdistuvaa rajoitusta.
- 87 Siltä osin kuin on kyse Portugalin tasavallan väitteestä, joka liittyy siihen, ettei direktiivissä 2006/123 säädettyjä palvelujen tarjoamisen vapautta koskevia säännöksiä vielä sovelleta käsiteltävänä olevassa asiassa, on riittävää todeta, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan silloinkin, kun yhdenmukaistamistoimenpiteitä ei ole toteutettu, EY 49 artiklaan kohdistuva rajoitus voidaan perustella ainoastaan säännöksillä,

jotka perustuvat yleistä etua koskeviin pakottaviin syihin ja joita sovelletaan kaikkiin vastaanottavassa jäsenvaltiossa toimiviin henkilöihin tai yrityksiin, siltä osin kuin tätä etua ei turvata palvelun tarjoajaan sen sijoittautumisvaltiossa sovellettavin säännöksin, ja edellyttäen, että kyseiset säännökset ovat omiaan takaamaan niillä tavoiteltavan päämäärän saavuttamisen, eivätkä ne ylitä sitä, mikä on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi (ks. vastaavasti asia C-58/98, Corsten, tuomio 3.10.2000, Kok., s. I-7919, 35 kohta; asia C-433/04, komissio v. Belgia, tuomio 9.11.2006, Kok., s. I-10653, 33 kohta ja asia C-490/04, komissio v. Saksa, tuomio 18.7.2007, Kok., s. I-6095, 64 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁸⁸ Lisäksi on todettava, että muun muassa sellainen yleinen velvollisuus, joka on todettu kyseisen direktiivin 16 artiklan 1 kohdassa ja jonka nojalla jäsenvaltioiden on taattava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti, siten että kyseisen toiminnan aloittamisen tai harjoittamisen ehdoksi voidaan asettaa ainoastaan syrjimättömiä ja objektiivisesti perusteltuja vaatimuksia, seuraa suoraan EY 49 artiklasta.

⁸⁹ Siltä osin kuin on kyse siitä, onko sellainen palvelujen tarjoamisen vapautteen kohdistuva rajoitus, joka seuraa kyseessä olevasta kansallisesta järjestelmästä, jota sovelletaan erotuksetta kaikkiin Portugaliin alueella toimiviin rakennusyrityksiin, objektiivisesti perusteltavissa yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä, on ensinnäkin todettava, että Portugalin tasavallan tältä osin esittämät perusteet, eli muun muassa tarve taata rakennusten lujuus ja turvallisuus ja suojella ympäristöä, kaupunkiperinnettä ja kuluttajia sekä rakennusten käyttäjiä, todella ovat tällaisia syitä (ks. myös em. asia Corsten, tuomion 38 kohta ja em. asia Schnitzer, tuomion 35 kohta), ilman että käsiteltävänä olevana asian kannalta olisi tarpeen määrittää sitä, kuuluvatko kyseiset perusteet Portugalin tasavallan esittämällä tavalla yleisen järjestyksen käsitteen alaan.

- 90 On kuitenkin todettava, että kuten muun muassa direktiivin 2005/36 johdanto-osan 6 ja 27 perustelukappaleesta ilmenee, unionin lainsäätäjä on direktiivin antaessaan jo ottanut huomioon mainitut vaatimukset, jotka näin ollen heijastuvat kyseisen direktiivin säännöksistä.
- 91 Direktiivin 5 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltiot eivät voi mistään ammattipätevyyteen liittyvästä syystä rajoittaa palvelujen tarjoamisen vapautta toisessa jäsenvaltiossa, jos palvelun tarjoaja on laillisesti sijoittautunut jäsenvaltioon, jossa kyseinen ammatti on säännelty. Tällainen palvelun tarjoaja voi näin ollen tarjota palvelujaan toisessa jäsenvaltiossa alkuperäisellä ammattinimikkeellään, ilman että hänen pitäisi erikseen pyytää ammattipätevyytensä tunnustamista. Silloin kun kyseistä ammattia ei säännellä sijoittautumisjäsenvaltiossa, palvelun tarjoajan on osoitettava, että hänellä on kahden vuoden ammattikokemus.
- 92 Mainitun direktiivin 7 artiklan 1 ja 2 kohdan mukaan sijoittautumisjäsenvaltio voi vaatia, että ennen kuin palvelun tarjoaja ensimmäistä kertaa tarjoaa palveluja sen alueella, tämän on tehtävä ennakkoilmoitus ja liitettävä siihen muun muassa sellaisia tietoja, jotka koskevat ammatillista vastuuta koskevaa vakuutusturvaa, ja muita asiakirjoja, kuten todiste kansalaisuudesta, todistus siitä, että hän on laillisesti sijoittautunut jäsenvaltioon, ja todiste ammattipätevyydestä. Todistusta siitä, ettei henkilön ole tuomioistuimen päätöksellä todettu syyllistyneen rikokseen, voidaan kuitenkin vaatia vain turvallisuusalan ammattien yhteydessä ja vain, jos jäsenvaltio vaatii tällaista todistusta omilta kansalaisiltaan.
- 93 Mainitun 7 artiklan 4 kohdassa säädetään näihin periaatteisiin kohdistuvasta rajallisesta poikkeuksesta sellaisten säänneltyjen ammattien tapauksessa, joilla on kansanterveyteen ja yleiseen turvallisuuteen liittyviä vaikutuksia ja joihin ei sovelleta direktiivin 2005/36 III osaston III luvun mukaista automaattista tunnustamista. Ainoastaan näiden ammattien osalta vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen voi tarkistaa palvelun tarjoajan ammattipätevyyden, jos tarkistuksen tavoitteena on

välttää palvelun vastaanottajan terveydelle tai turvallisuudelle aiheutuva vakava haitta ja jos tarkastus on oikeasuhteinen tähän tarkoitukseen nähden.

- 94 Direktiivin 2005/36 8 artiklassa on lisäksi säädetty hallinnollisesta yhteistyöstä, jonka nojalla vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaiset viranomaiset voivat pyytää sijoittautumisjäsenvaltion toimivaltaisilta viranomaisilta kunkin palvelun tarjoamisen osalta kaikkia sellaisia tietoja, jotka koskevat palvelun tarjoajan sijoittautumisen lailisuutta ja moitteetonta toimintaa sekä sitä, että ammatillisia kurinpito- tai rikosoikeudellisia seuraamuksia ei ole langetettu. Jotta palvelun vastaanottajien etuja turvataisiin vielä paremmin, kyseisen direktiivin 9 artiklassa säädetään, että vastaanottava jäsenvaltio voi vaatia palvelun tarjoajaa antamaan palvelun vastaanottajalle tiettyjä tietoja, mukaan lukien tietoja ammatillista vastuuta koskevasta vakuutussuojasta.
- 95 Portugalin tasavalta ei kiistä sitä, että asetuksella nro 12/2004 vahvistetusta järjestelmästä seuraavat vaatimukset menevät pitemmälle kuin direktiivin 2005/36 II osatossa säädetään. Portugalin tasavalta asettaa kuitenkin kyseenalaiseksi sen, voidaanko kyseistä direktiiviä soveltaa mainittuun järjestelmään, koska viimeksi mainittu ei koske säänneltyä ammattia vaan säänneltyä taloudellista toimintaa.
- 96 Tältä osin on ensiksi todettava, että rakennusalan toiminnan harjoittamisen ja kyseiseen alaan liittyvien ammattien harjoittamisen välillä on suora yhteys ja jopa tiettyä päällekkäisyyttä ja että kyseisten ammattien sääntelyn voidaan katsoa muodostavan osan mainitun toiminnan sääntelystä.
- 97 Seuraavaksi on todettava, että kyseinen kansallinen järjestelmä merkitsee sitä, että rakennusyhtiön, joka haluaa tarjota palveluja Portugalissa, on luokitelluksi tullakseen ja luvan saadakseen täytettävä sellaiset edellytykset, jotka eivät koske ainoastaan itse yritystä vaan myös sen johtoa ja ylipäättään henkilöstöä. Yrityksen teknistä osaamista

arvioidaan näin ollen paitsi sen organisaatorakenteen ja henkilöstömäärän perusteella ja sen perusteella, onko sillä tarvittavat tekniset resurssit ja oma tosiasiallinen kokemus, myös kyseisen yrityksen henkilöstön osaamisen, erikoistumisen asteen ja kokemuksen perusteella. Yrityksen kaupallinen soveltuvuus on lisäksi erityisesti osoitettava yrittäjän ja yhtiön laillisten edustajien rikosrekisteriotteilla.

⁹⁸ Lopuksi on huomautettava, että direktiivin 2005/36 16 ja 17 artiklassa – luettuina yhdessä direktiivin liitteessä IV olevan luettelon I ja erityisesti kyseisessä luettelossa olevan pääryhmän 40 kanssa – viitataan ”toimintoihin” rakennustyön sekä maa- ja vesirakentamisen alalla.

⁹⁹ Vaikka käsiteltävässä asiassa ei olisi tarpeen määrittää sitä, missä määrin direktiiviä 2005/36 voidaan soveltaa kyseiseen kansalliseen järjestelmään ja onko kyseinen järjestelmä yhteensopiva mainitun direktiivin kanssa, koska komissio ei ole vedonnut tällaiseen yhteensopimattomuuteen, on kuitenkin todettava, että kyseinen järjestelmä menee joka tapauksessa pitemmälle kuin tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi on tarpeen.

¹⁰⁰ Kuten tämän tuomion 87 kohdassa on todettu, EY 49 artiklaan kohdistuva rajoitus voidaan perustella ainoastaan siltä osin kuin sitä yleistä etua, joka kansallisella lainsäädännöllä pyritään turvaamaan, ei turvata niillä säännöillä, joita palvelun tarjoajaan sovelletaan sijoittautumisjäsenvaltiossa. Unionin tuomioistuim onkin jo katsonut, että kansallinen lupajärjestelmä menisi pitemmälle kuin on tarpeen, jos ne vaatimukset, joista luvan myöntäminen riippuu, olisivat päällekkäisiä sellaisten vastaavien perustelujen ja takeiden kanssa, joita vaaditaan sijoittautumisjäsenvaltiossa, ja johtanut tästä vastaanottavaan jäsenvaltioon kohdistuvan velvollisuuden ottaa huomioon sellainen valvonta ja sellaiset tarkistukset, jotka on jo suoritettu sijoittautumisjäsenvaltiossa (ks. vastaavasti asia 279/80, Webb, tuomio 17.12.1981, Kok., s. 3305, Kok. Ep. VI, s. 275, 20 kohta; asia 205/84, komissio v. Saksa, tuomio 4.12.1986, Kok., s. 3755, Kok.

Ep. VIII, s. 769, 47 kohta; em. asia komissio v. Belgia, tuomio 9.3.2000, 38 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomio 29.4.2004, 60 ja 66 kohta).

- 101 Koska Portugalin järjestelmässä edellytetään sitä, että toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneiden rakennusyhtiöiden on täytettävä kaikki edellytykset, jotka kansallisessa järjestelmässä ja erityisessä asetuksessa nro 12/2004 asetetaan sille, että yritys voi saada luvan harjoittaa Portugalissa toimintaa rakennusalaalla, kyseisessä järjestelmässä suljetaan pois se, että otettaisiin asianmukaisesti huomioon sellaiset vastaavat velvollisuudet, jotka tällaiseen yritykseen kohdistuvat sijoittautumisjäsenvaltiossa, ja sellaiset tarkistukset, jotka mainitun jäsenvaltion viranomaiset ovat tältä osin jo suorittaneet.
- 102 Tätä toteamusta ei horjuta se, että Portugalin yhtiölaissa asetetaan edustuston perustamista ja edustajan nimeämistä koskeva velvollisuus ainoastaan niille yhtiöille, jotka haluavat harjoittaa toimintaansa Portugalissa yli vuoden ajan. Tällainen velvollisuus nimittäin merkitsee vain ylimääräistä velvollisuutta siihen velvollisuuteen nähden, että yrityksen on saatava ennakkolupa kaikkien asetuksessa nro 12/2004 lueteltujen edellytysten mukaisesti, eikä ensiksi mainitusta velvollisuudesta vapauttaminen millään tavalla merkitse sitä, että kyseisen luvan myöntämisen yhteydessä otettaisiin huomioon sellaiset vastaavat velvollisuudet, joiden täyttämistä edellytetään ja joiden täyttäminen tarkistetaan sijoittautumisjäsenvaltiossa.
- 103 Merkitystä ei ole silläkään Portugalin tasavallan esittämällä seikalla, että palvelun tarjoajalla on mahdollisuus olla uusimatta lupaansa tai rekisteröintiasiakirjaansa tai saada lupansa tai rekisteröintiasiakirjansa kumottua ja vapautua siten velvollisuudesta noudattaa mainitussa asetuksessa asetettuja vaatimuksia. Vaikka palvelun tarjoajan on tietenkin aina mahdollista lopettaa toimintansa Portugalin alueella, EY 49 artiklan tulkitseminen siten, että pelkästään tämän mahdollisuuden olemassaolon perusteella voitaisiin katsoa, että palvelujen tarjoamisen vapauteen kohdistuva rajoitus on oikeasuhteinen, poistaisi kyseiseltä määräykseltä kaiken tehokkaan vaikutuksen.

104 Siltä osin kuin Portugalin tasavalta väittää, että se arvioi käytännössä tiettyyn rajaan saakka asiakirjoja, joilla voidaan osoittaa yrityksellä olevan luvat kyseisen toiminnan harjoittamiseen ja jotka yritys on saanut muissa jäsenvaltioissa, on ensiksi todettava, että niistä selityksistä, jotka Portugalin tasavalta on tältä osin esittänyt kirjelmisensä ja istunnossa, ilmenee, että se hyväksyy näytöksi sijoittautumisjäsenvaltion jo tarkistamia tietoja yksinomaan silloin, kun Portugalin viranomaiset tulevat kyseisten tietojen perusteellisen tarkistamisen jälkeen siihen tulokseen, että mainittu yritys täyttää kaikki asetuksessa nro 12/2004 asetetut edellytykset. Portugalin tasavalta ei näin toimiessaan ota huomioon sijoittautumisjäsenvaltiossa vaadittuja ja kyseisessä jäsenvaltiossa tarkistettuja perusteita ja takeita vaan se tyytyy ainoastaan antamaan yrityksille mahdollisuuden esittää luvan tai rekisteröintiasiakirjan saamista koskevan hakemuksen yhteydessä sellaisia tietoja, jotka on jo esitetty sijoittautumisjäsenvaltion viranomaisille.

105 Seuraavaksi on todettava, että viitattaessa istunnossa vaikeuksiin, joita sen hallintoviranomaisilla on, kun ne pyrkivät tarkistamaan muiden jäsenvaltioiden antamien asiakirjojen ja lupien yksityiskohtia, ja jotka johtuvat eri jäsenvaltioissa olemassa olevien järjestelmien moninaisuudesta ja moni-ilmeisyydestä, Portugalin tasavalta on todennut nimenomaisesti, että se ottaa huomioon vain tiedot, joilla voidaan osoittaa kokemusta ja teknistä osaamista tiettyjen töiden osalta. Tämän tuomion 100 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä kuitenkin ilmenee, että kyseiset vaikeudet, jotka ovat tietystä määrin olemassa kaikilla sellaisilla toiminnan aloilla, joiden osalta toiminnan aloittamista koskevia edellytyksiä ei ole yhdenmukaistettu unionin tasolla, eivät voi vapauttaa jäsenvaltiota velvollisuudesta estää se, että luvan myöntämiselle toiseen jäsenvaltioon jo sijoittautuneelle palvelun tarjoajalle asetettaisiin edellytyksiä, jotka olisivat päällekkäisiä sijoittautumisjäsenvaltiossa vaadittuihin vastaaviin perusteisiin ja takeisiin nähden.

106 Lopuksi on todettava, että vastauksenaan kysymykseen, jonka unionin tuomioistuin esitti istunnossa ja joka koski sitä, onko käytäntö, jonka mukaisesti muissa jäsenvaltioissa saatuja asiakirjoja ja toiminnan harjoittamista koskevia oikeuksia arvioidaan rajallisesti siten kuin Portugalin viranomaiset sen tekevät, kirjattu lainsäädäntöön,

Portugalin tasavalta on selittänyt, ettei asetus nro 12/2004 sisällä nimenomaisia säännöksiä tältä osin, mutta että kansallinen hallintomenettelylaki sisältää sääntöjä, joiden mukaan viranomaiset ovat velvollisia käsittelemään asian tiettyjä vaiheita noudattaen ja arvioimaan kaikkia hakijan esittämiä tietoja ja asiakirjoja.

¹⁰⁷ Tältä osin on muistettava, että vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että jotta hallinnollinen ennakkolupajärjestelmä voisi olla oikeutettu huolimatta siitä, että sillä poiketaan perusvapaudesta, sen on perustuttava objektiivisiin arviointiperusteisiin, jotka eivät ole syrjiviä ja jotka ovat etukäteen tiedossa ja joilla varmistetaan, että tällä järjestelmällä voidaan asettaa kansallisten viranomaisten harkintavallan käytölle riittävät rajat (ks. esim. asia C-169/07, Hartlauer, tuomio 10.3.2009, Kok., s. I-1721, 64 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Siinä erityisessä luvan tai rekisteröintiasiakirjan myöntämisestä koskevan menettelyn – joka riippuu tiettyjen hyvin erityisten kriteerien arvioinnista, johon liittyy arvoperusteista arviointia ja jonka osalta asetuksessa nro 12/2004 säädetään lisäksi erityisistä säännöksistä – asiayhteydessä niin yleinen sääntö kuin se, johon Portugalin tasavalta viittaa, ei ole omiaan asettamaan kansallisten viranomaisten harkintavallan käytölle riittäviä rajoja.

¹⁰⁸ Kaikki edellä esitetyt seikat huomioon ottaen on todettava, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut EY 49 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska se on vaatinut toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneita rakennuspalvelujen tarjoajia täyttämään kaikki ne edellytykset, jotka kyseisessä kansallisessa järjestelmässä ja erityisesti asetuksessa nro 12/2004 asetetaan sellaisen luvan saamiselle, jonka nojalla Portugalissa voidaan harjoittaa toimintaa rakennuslalla, ja koska se on näin ollen sulkenut pois sen mahdollisuuden, että otettaisiin asianmukaisesti huomioon sellaiset vastaavat velvollisuudet, joita kyseisiin palvelun tarjoajiin kohdistuu siinä jäsenvaltiossa, johon ne ovat sijoittautuneet, ja sellaiset tarkistukset, jotka mainitun jäsenvaltion viranomaiset ovat tältä osin jo suorittaneet.

Oikeudenkäyntikulut

- 109 Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska komissio on vaatinut, että Portugalin tasavalta veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, ja koska viimeksi mainittu on hävinnyt asian, Portugalin tasavalta on veloitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.
- 110 Työjärjestyksen 69 artiklan 4 kohdan mukaisesti Puolan tasavalta vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (ensimmäinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

- 1) Portugalin tasavalta ei ole noudattanut EY 49 artiklan mukaisia veloitteita, koska se on vaatinut toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneita rakennuspalvelujen tarjoajia täyttämään kaikki ne edellytykset, jotka kyseisessä kansallisessa järjestelmässä ja erityisesti asetuksessa nro 12/2004 asetetaan sellaisen luvan saamiselle, jonka nojalla Portugalissa voidaan harjoittaa toimintaa rakennusosalalla, ja koska se on näin ollen sulkenut pois sen mahdollisuuden, että otettaisiin asianmukaisesti huomioon sellaiset vastaavat velvollisuudet, joita kyseisiin palvelun tarjoajiin kohdistuu siinä jäsenvaltiossa, johon ne ovat sijoittautuneet, ja sellaiset tarkistukset, jotka mainitun jäsenvaltion viranomaiset ovat tältä osin jo suorittaneet.
- 2) Portugalin tasavalta veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.
- 3) Puolan tasavalta vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Allekirjoitukset