

DOMSTOLENS DOM
den 17 juni 1997 *

I mål C-70/95,

angående en begäran enligt artikel 177 i EG-fördraget, från Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Italien), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga målet mellan

Sodemare SA,

Anni Azzurri Holding SpA,

Anni Azzurri Rezzato Srl,

med stöd av Fédération des maisons de repos privées de Belgique (Femarbe) ASBL,

och

Regione Lombardia,

angående tolkningen av artiklarna 3 g, 5, 52, 58, 59, 85, 86, 90 och 190 i EG-fördraget,

meddelar

* Rättegångsspråk: italienska.

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden G.C. Rodríguez Iglesias, avdelningsordförandena G.F. Mancini, J.C. Moitinho de Almeida och L. Sevón samt domarna C.N. Kakouris, P.J.G. Kapteyn (referent), C. Gulmann, P. Jann, H. Ragnemalm, M. Wathelet och R. Schintgen,

generaladvokat: N. Fennelly,
justitiesekreterare: byrådirektören L. Hewlett,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

- Sodemare SA, Anni Azzurri Holding SpA och Anni Azzurri Rezzato Srl, genom advokaterna G. Conte och G. Giacomini, Genua, och advokaten G. Tanzella, Milano,
- Fédération des maisons de repos privées de Belgique (Femarbel) ASBL, genom advokaten V. Tavormina, Milano,
- Italiens regering, genom professor U. Leanza, chef för utrikesministeriets avdelning för diplomatiska tvister, i egenskap av ombud, biträdd av D. Del Gaizo, avvocato dello Stato,
- Nederländernas regering, genom juridiske rådgivaren J. G. Lammers, i egenskap av ombud,
- Europeiska gemenskapernas kommission, genom E. Traversa, rättstjänsten, i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid sammanträdet den 4 december 1996 av: Sodemare SA, Anni Azzurri Holding SpA och Anni Azzurri Rezzato Srl, Italiens regering samt kommissionen,

och efter att den 6 februari 1997 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia har genom beslut av den 2 mars 1995, som inkom till domstolens kansli den 10 mars samma år, begärt att domstolen enligt artikel 177 i EG-fördraget skall meddela ett förhandsavgörande angående fem frågor om tolkningen av artiklarna 3 g, 5, 52, 58, 59, 85, 86, 90 och 190 i EG-fördraget.
- 2 Dessa frågor har uppkommit inom ramen för en talan som väckts av det luxemburgska bolaget Sodemare SA (nedan kallat Sodemare) och två italienska bolag, Anni Azzurri Holding SpA och Anni Azzurri Rezzato Srl, om ogiltigförklaring av Legge regionale Lombardia nr 39 av den 11 april 1980 om organisationen av och verksamheten vid lokala hälso- och socialvårdsenheter (*Bollettino ufficiale della Regione Lombardia* nr 15 av den 11 april 1980, tredje supplementet, nedan kallad 1980 års lag), av beslut nr 2157 av den 3 december 1993 från Regione Lombardia om avslag på bolagens ansökan om anslutning till socialförsäkringen för att få ersättning för socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär och slutligen av utlåtande nr 41 av den 7 september 1993 som meddelats av den lokala hälso- och socialvårdsenheten. Fédération des maisons de repos privées de Belgique har intervenerat till stöd för de tre bolagen.

- 3 Det italienska dekretet av den 8 augusti 1985 (*GURI* nr 191 av den 14 augusti 1985, s. 5727) innehåller riktlinjer och regler om samordning för regioner och självständiga provinser i fråga om hälsovård som är knuten till socialtjänsten. I dekretet görs åtskillnad mellan verksamhet som utgör ren och direkt socialvård och verksamhet som utgör socialvård av hälsovårdskaraktär. Den förstnämnda verksamheten omfattar bland annat intagning för vård under skyddade former annat än på sjukhus och som — även tillfälligt — helt ersätter familjens vård. Socialvård av hälsovårdskaraktär är å sin sida direkt och huvudsakligen inriktad på att skydda medborgarnas hälsa genom friskvård, omsorg samt fysisk och psykisk rehabilitering.

- 4 Enligt artikel 6 i nämnda dekret kan begreppet socialvård av hälsovårdskaraktär bland annat tillämpas på intagning för vård under skyddade former, vars huvudsakliga eller enda verksamhet är omvårdnad av äldre vårdbehövande personer som inte kan vårdas i hemmet. När hälsovårdsåtgärder inte kan särskiljas från socialvårdande åtgärder kan regionerna, inom ramen för de medel som tillhandahålls av Fondo sanitario nazionale (nationella hälsovårdskassan), ingå avtal med offentliga organ eller, i brist på sådana, med privata institutioner.

- 5 I Legge regionale Lombardia nr 1 av den 7 januari 1986 om omorganisation och planering av socialtjänsten (*Bollettino ufficiale della Regione Lombardia* nr 2 av den 8 januari 1980, första supplementet, nedan kallad 1986 års lag) regleras socialtjänstsystemet inom regionen Lombardiet. Enligt denna lag skall systemet genomföras i form av vårdverksamhet som drivs direkt av kommunerna och av de organ som ansvarar för lokala tjänster samt i form av sådan vårdverksamhet som drivs av andra offentliga organ som är anslutna till socialförsäkringen i enlighet med 1980 års lag. De privata aktörer som driver vårdverksamhet som uppfyller kraven i artikel 18.3 i 1980 års lag medverkar också till att genomföra socialtjänstsystemet.

- 6 Sistnämnda lag innehåller regler för Lombardiet angående anslutning till socialförsäkringen genom avtal med organ som ansvarar för lokala hälso- och socialvårds-

enheter (Unità Socio-Sanitarie Locali, nedan kallade USSL) för tillhandahållande av socialvårdstjänster som omfattar tjänster av hälsovårdskaraktär. I artikel 18.2 i 1980 års lag föreskrivs att de privata aktörer som önskar delta i planeringen och organiseringen av USSL:s tjänster skall ansöka om intyg från regionen om behörighet att ingå avtal med de organ som förvaltar USSL.

- 7 Enligt lydelsen av artikel 18.3 i 1980 års lag skall intyget om behörighet att ingå avtal bland annat vara underkastat villkoret att det inte föreligger något vinstsyfte.
- 8 Enligt artikel 18.5 i 1980 års lag skall innehavet av behörighetsintyg ge rätt att sluta avtal med USSL. I artikel 18.10 anges att avtalen skall reglera de ekonomiska förbindelserna mellan det avtalslutande offentliga organet och den privata aktören, varvid även föreskrivs om ersättning för varje enskild tjänst, på grundval av taxor som bestäms i förväg inom ramar som fastslagits i de regionala socialtjänstplanerna och som i varje fall gör det möjligt att ersätta faktiska kostnader.
- 9 Enligt artikel 50 i 1986 års lag förutsätter för övrigt driften av hem för äldre personer och för personer som är helt eller delvis vårdberoende att den provins inom vilken hemmet är beläget utfärdar tillstånd för verksamheten.
- 10 Det framgår av handlingarna i målet att enligt den regionala socialtjänstplan som var i kraft vid tiden för de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen, såsom den hade godkänts av regionalstyrelsen i Lombardiet, skall de hem som är anslutna till försäkringssystemet underkastas strängare krav i fråga om personal än sådana som ställs på hem som står utanför systemet. Regionen finansierar kostnaderna för socialvård av hälsovårdskaraktär i anslutna hem upp till ett visst maximalt ersättningsbelopp per dag och per vårdberoende boende, oavsett de boendes eventuella behov.

- 11 Sodemare har i enlighet med italiensk rätt bildat ett aktiebolag med namnet Anni-Azzurri Holding SpA. Detta bolag är helägt av Sodemare och innehar i sin tur samtliga aktier i ett antal bolag som driver hem för äldre, av vilka ett bolag är Anni Azzurri Rezzato Srl.

- 12 Den 3 december 1992 gavs sistnämnda bolag tillstånd att driva hem för äldre genom dekret av Provincia de Brescia, i enlighet med artikel 50 i 1986 års lag. Den 29 april 1993 ansökte bolaget hos regionalstyrelsen i Lombardiet om anslutning till socialförsäkringen genom avtal med USSL:s organ, vilket skulle ge bolaget möjlighet att få ersättning för de tjänster av hälsovårdskaraktär som det är skyldigt att tillhandahålla äldre boende som är beroende av vård.

- 13 Genom beslut nr 2157 av den 3 december 1993 avslog Regione Lombardia, efter negativt utlåtande från USSL, ansökan om anslutning till socialförsäkringen på grund av att det villkor om avsaknad av vinstsyfte som uppställs i artikel 18.3 a i 1980 års lag inte var uppfyllt.

- 14 Den nationella domstolen har konstaterat att sökandena i målet är verksamma och har sund ekonomi men att deras verksamhet underskrider deras faktiska kapacitet, eftersom det antal sängplatser som upptas av äldre personer är väsentligt lägre än antalet tillgängliga platser på hemmen.

- 15 Den nationella domstolen har dessutom funnit att den omtvistade bestämmelsen innebär att det huvudsakligen är förbehållet bolag utan vinstsyfte att tillhandahålla socialvård av hälsovårdskaraktär. Det faktum att finansiering med allmänna medel är förbehållen dessa bolag skulle ha till följd att personer som utnyttjar tjänster som erbjuds av ett bolag med vinstsyfte får bära kostnader som de skulle slippa om de erhöll samma tjänst från ett bolag utan vinstsyfte.

16 Det är mot denna bakgrund som Tribunale amministrativo regionale har beslutat att förklara målet vilande och att ställa följande frågor till domstolen:

- 1) Skall en nationell bestämmelse som helt saknar motivering, trots att den rör ett förhållande som omfattas av gemenskapsfördragets 'tillämpningsområde', anses strida mot gemenskapsrätten med tillämpning av artikel 190 i fördraget och leder det till att bestämmelsen inte skall tillämpas av den nationella domstolen i de fall — till vilka det aktuella fallet förefaller att höra — då den nationella bestämmelsen skapar en tvetydig faktisk situation, eftersom berörda personer lämnas i osäkerhet om vilka möjligheter de har att åberopa gemenskapsrätten.

(Det rör sig om de fall i vilka en medlemsstat har 'skyldighet' [vilket enligt Italiens Corte Costituzionale är en 'precis skyldighet', se Corte Costituzionale dom nr 389 av den (4 juli) 11 juli 1989, punkt 4 sista stycket i domskälen] att i den egna rättsordningen avskaffa bestämmelser som är oförenliga med gemenskapsrätten [se, angående skyldigheten att avskaffa sådana regler, domstolens dom av den 24 mars 1988 i mål 104/86, Rec. 1988, s. 1799]. Denna skyldighet har fastslagits av domstolen vid 'flera tillfällen'.)

- 2) Skall en nationell bestämmelse, enligt vilken det (utan motivering) är förbehållet 'bolag' utan vinstsyfte att utföra en hel kategori av tjänster som även ekonomiskt är av stor betydelse, anses strida mot artikel 58 i fördraget i den mån som det i förstnämnda bestämmelse görs en klar åtskillnad mellan bolag med vinstsyfte och bolag utan vinstsyfte?
- 3) Utgör artiklarna 52, 58 och 59 i fördraget hinder för nationella bestämmelser som försvårar utövandet av affärsverksamhet genom att ett företag i en medlemsstat som med stöd av fördraget önskar etablera sig i en annan medlemsstat tvingas välja mellan att utöva denna verksamhet i icke ekonomisk form, och i så fall anta en lagstadgad juridisk form som inte överensstämmer med den form som krävs för etablering, eller — om företaget avser att driva sin

verksamhet i ekonomisk form — påta sig kostnaderna för de tjänster som skulle ha bekostats av den offentliga sjukvården?

- 4) Utgör artikel 59 i fördraget hinder för nationella bestämmelser som, i enlighet med de förfaranden som fastställs i den inhemska rättsordningen, innebär att mottagarna av sociala tjänster — som enligt denna rättsordning har rätt att välja vem som skall utföra dessa tjänster — uteslutande hänvisas till företag som enbart på grund av sin juridiska form erhåller ersättning från staten för kostnaderna för den hälsovård som alla godkända företag är skyldiga att tillhandahålla, och som därmed får till verkan dels att efterfrågan på tjänster kanaliseras till ett visst utbud, dels att tjänstemottagaren berövas faktisk valfrihet.

- 5) Utgör artiklarna 3 f, 5, 85 och 86 i fördraget, eventuellt jämförda med artikel 90, hinder för den berörda lagstiftning som genom den mekanism som har fastställts i den inhemska rättsordningen tillåter att
 - a) endast bolag med en viss juridisk form, utan kostnader för företaget, kan erbjuda tjänster som kompletterar de tjänster som företaget utför mot betalning,

 - b) dessa bolag kan uppträda på marknaden som en företagskategori som kännetecknas av samma kvalitativa och kvantitativa egenskaper och som tjänstemottagarna därmed uppfattar som en enhetlig grupp,

 - c) efterfrågan på tjänster i sektorn för äldreomsorg kanaliseras till de företag som avses under b,

 - d) företagen åläggs en skyldighet att på egen bekostnad tillhandahålla tjänster som kompletterar de tjänster som företagen utför mot betalning,

och som får till följd att

- e) det ingås avtal som har till verkan att utomstående företag åläggs skyldigheten att på egen bekostnad tillhandahålla tjänster som kompletterar deras erbjudna tjänster, och att kostnaderna övervältras på tjänstemottagarna,

- f) det blir nödvändigt att på tjänstemottagarna överföra den ekonomiska bördan för sådana tjänster som är gratis när tjänstemottagaren vänder sig till företaget som omfattas av avtalet?”

Den första frågan

- 17 Av beslutet om hänskjutande framgår att den första frågan rör skyldigheten att motivera en allmängiltig nationell bestämmelse som, i likhet med den bestämmelse som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, förbjuder bolag med vinstsyfte att genom avtal ansluta sig till ett socialtjänstsystem som ger rätt att få kostnader för socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär ersatta av de offentliga myndigheterna.

- 18 Den nationella domstolen önskar således i huvudsak få veta om gemenskapsrätten, och särskilt artikel 190 i fördraget, medför krav på motivering av en allmängiltig nationell bestämmelse som omfattas av gemenskapsrättens tillämpningsområde, när denna bestämmelse lämnar berörda personer i osäkerhet om vilka möjligheter de har att åberopa gemenskapsrätten.

- 19 Det kan i detta hänseende konstateras att den motiveringsskyldighet som fastställts i artikel 190 i fördraget endast avser institutionernas rättsakter. Gemenskapsrätten innebär förvisso en skyldighet att motivera nationella beslut som påverkar utövan- det av en grundläggande rättighet som har tillförsäkrats enskilda genom fördraget (se bland annat dom av den 15 oktober 1987 i mål 222/86, Heylens m. fl., Rec. 1987, s. 4097, punkt 14—17). En sådan skyldighet avser dock endast, med hänsyn till dess ändamål, enskilda beslut som fattas mot enskilda personer och mot vilka dessa personer måste ha möjlighet att föra talan vid domstol, och den gäller inte allmängiltiga nationella rättsakter.
- 20 Den första frågan skall således besvaras på så sätt att gemenskapsrätten, med sär- skilt avseende på artikel 190 i fördraget, inte medför något krav på motivering av en allmängiltig nationell bestämmelse som omfattas av gemenskapsrätten.

Den andra, den tredje, den fjärde och den femte frågan

- 21 Genom dessa frågor önskar den nationella domstolen i huvudsak få veta om artik- larna 3 g, 5, 52, 58, 59, 85, 86 och 90 i fördraget hindrar att en medlemsstat endast tillåter privata aktörer som inte verkar med vinstsyfte att delta i genomförandet av ett socialtjänstsystem genom att ingå avtal som ger rätt att få kostnader för social- vårdstjänster av hälsovårdskaraktär ersatta av de offentliga myndigheterna.
- 22 Eftersom privata aktörers rätt att delta i genomförandet av socialtjänstsystemet genom att ingå dylika avtal är underkastad villkoret att de verkar utan vinstsyfte, bör detta villkor (nedan kallat villkoret om avsaknad av vinstsyfte) undersökas mot bakgrund av de fördragsbestämmelser som har angivits av den nationella domsto- len.

Artiklarna 52 och 58 i fördraget (den andra och den tredje frågan)

- 23 Den andra och den tredje frågan avser situationen för ett bolag med vinstsyfte som är etablerat i Luxemburg och som har bildat ett eller flera bolag med vinstsyfte i Italien för att där driva hem för äldre.
- 24 Det luxemburgska företaget deltar stadigvarande och kontinuerligt i Italiens näringsliv och dess situation omfattas följaktligen av bestämmelserna i kapitlet om etableringsrätt, det vill säga artikel 52—58 i fördraget, och inte av kapitlet om tjänster (se i detta hänseende dom av den 21 juni 1974 i mål 2/74, Reyners, Rec. 1974, s. 631, punkt 21, och av den 30 november 1995 i mål C-55/94, Gebhard, REG 1995, s. I-4165, punkt 25).
- 25 Vad angår artikel 58 i fördraget (andra frågan) bör det erinras om att denna bestämmelse har till verkan att vid tillämpningen av kapitlet om etableringsrätt likställa bolag som har bildats i överensstämmelse med en medlemsstats lagstiftning och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom gemenskapen med fysiska personer som är medborgare i medlemsstaterna, samtidigt som bolag som verkar utan vinstsyfte utesluts från tillämpningen av detta kapitel (se dom av den 6 november 1984 i mål 182/83, Fearon, Rec. 1984, s. 3677, punkt 8). Då denna bestämmelse är begränsad till att definiera tillämpningsområdet med avseende på person för reglerna om etableringsrätt, kan den inte i sig utgöra hinder för en sådan nationell bestämmelse som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen.
- 26 Beträffande artikel 52 i fördraget, jämförd med artikel 58 i fördraget (tredje frågan), skall det erinras om att den etableringsrätt som föreskrivs i dessa bestämmelser tillkommer såväl fysiska personer som är medborgare i en medlemsstat som de juridiska personer som avses i artikel 58. Den omfattar, med förbehåll för föreskrivna

undantag och villkor, en rätt att på varje annan medlemsstats territorium starta och utöva all slags verksamhet som egenföretagare samt en rätt att bilda och driva företag och att upprätta kontor, filialer eller dotterbolag (se ovannämnda dom i målet Gebhard, punkt 23).

- 27 I fråga om bedömningen av huruvida villkoret om avsaknad av vinstsyfte är förenligt med bestämmelserna i fördraget skall först erinras om vad domstolen redan har fastslagit i dom av den 7 februari 1984 i mål 238/82, Duphar m. fl. (Rec. 1984, s. 523, punkt 16), och av den 17 februari 1993 i mål C-159/91 och C-160/91, Poucet och Pistre (Rec. 1993, s. I-637, punkt 6), nämligen att gemenskapsrätten inte inkräktar på medlemsstaternas behörighet att utforma sina sociala trygghetssystem.
- 28 Det kan konstateras att det villkor om avsaknad av vinstsyfte som uppställs i artikel 18.3 a i 1980 års lag ingår i det socialtjänstsystem som upprättades genom 1986 års lag. Syftet med denna socialtjänst är att främja och skydda människors hälsa med hjälp av socialvård och hälsovård och att erbjuda bistånd åt vårdberoende personer som saknar familj eller vars familj inte förmår att ta hand om dem, genom att förverkliga eller främja att dessa personer återanpassas i familjen eller i lämplig samhällsmiljö.
- 29 Av handlingarna i målet vid den nationella domstolen framgår att detta socialtjänstsystem, vars genomförande i princip är anförtrott åt de offentliga myndigheterna, är grundat på en solidaritetsprincip som kommer till uttryck på så sätt att systemet i första hand är avsett att hjälpa personer som är behövande på grund av otillräckliga familjeinkomster, ett totalt eller delvist vårdberoende eller en risk för utslagning. Endast i andra hand, och inom de gränser som beror på strukturkapacitet och tillgängliga medel, erbjuds hjälp åt andra personer, som dock är tvungna att i förhållande till sin ekonomiska ställning bära kostnaderna, i enlighet med taxor som fastställs med hänsyn till familjeinkomst.
- 30 Inom ramen för 1986 års lag kan privata institutioner, som uppfyller villkoren i artikel 18.3 i 1980 års lag — bland annat villkoret om avsaknad av vinstsyfte — och

som är anslutna till socialförsäkringssystemet, delta i genomförandet av det således utformade socialtjänstsystem som avgör kvaliteten på de tjänster som riktas till vårdmottagarna och kostnadsersättningsnivån för tjänster som utförs av dessa institutioner.

- 31 Enligt den italienska regeringen har villkoret om avsaknad av vinstsyfte visat sig vara det lämpligaste medlet att uppnå de uteslutande sociala målsättningarna för det system som är i fråga i målet vid den nationella domstolen. De val i fråga om organisation och vårdtjänster som görs av privata aktörer som verkar utan vinstsyfte skulle inte påverkas av kravet på att utförda tjänster skall ge vinst, eftersom dessa aktörer i första hand eftersträvar att uppfylla sociala målsättningar.
- 32 I detta hänseende kan konstateras att på gemenskapsrättens aktuella stadium kan en medlemsstat, inom ramen för sin vidmakthållna behörighet att utforma ett socialt trygghetssystem, anse att det för att uppnå målsättningarna för ett socialtjänstsystem, sådant som det som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, krävs att anslutningen till systemet av privata operatörer som skall utföra socialvårdstjänster underkastas villkoret att de skall verka utan vinstsyfte.
- 33 Den omständigheten att det är omöjligt för bolag som verkar med vinstsyfte att automatiskt få delta i genomförandet av en medlemsstats lagstadgade socialtjänstsystem, genom att ingå avtal som ger rätt att få kostnader för socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär ersatta av de offentliga myndigheterna, kan för övrigt inte försätta bolag med vinstsyfte från andra medlemsstater i en situation som faktiskt eller rättsligt är mindre gynnsam än den situation som gäller för bolag med vinstsyfte i värdstaten.
- 34 Med hänsyn till vad som ovan anförts kan villkoret om avsaknad av vinstsyfte inte anses strida mot artiklarna 52 och 58 i fördraget.

35 Den andra och den tredje frågan skall således besvaras på så sätt att artiklarna 52 och 58 i fördraget inte utgör hinder för att en medlemsstat endast tillåter privata aktörer som verkar utan vinstsyfte att delta i genomförandet av statens socialtjänst-system genom att ingå avtal som ger rätt att få kostnader för socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär ersatta av de offentliga myndigheterna.

Artikel 59 i fördraget (den fjärde frågan)

36 Sökandena i målet vid den nationella domstolen har gjort gällande att eftersom de har etablerat sig i Italien, är det från denna medlemsstat som de i sina vilohem utför huvudsakligen hotellartade tjänster åt mottagare som är etablerade i andra medlemsstater. Då dessa tjänsteprestationer har gränsöverskridande karaktär, skulle sökandena ha rätt att gentemot den berörda lagstiftningen göra gällande fördragets bestämmelser om frihet att tillhandahålla tjänster.

37 I det avseendet skall erinras om att ett företag kan åberopa rätten att fritt tillhandahålla tjänster gentemot den medlemsstat där företaget är etablerat, när tjänsterna utförs åt mottagare som är etablerade i en annan medlemsstat (se dom av den 17 maj 1994 i mål C-18/93, Corsica Ferries, Rec. 1994, s. I-1783, punkt 30, av den 14 juli 1994 i mål C-379/92, Peralta, Rec. 1994, s. I-3453, punkt 40, och av den 10 maj 1995 i mål C-384/93, Alpine Investments, REG 1995, s. I-1141, punkt 30).

38 Nämnda bestämmelser omfattar dock inte den situationen att en medborgare i en medlemsstat som beger sig till en annan medlemsstat och förlägger sitt huvudsakliga hemvist där för att utföra eller få en tjänst utförd under obestämd tid (se dom av den 5 oktober 1988 i mål 196/87, Steymann, Rec. 1988, s. 6159, punkt 17). Dessa bestämmelser kan nämligen inte tillämpas på verksamheter som till alla

väsentliga delar är begränsade till en enda medlemsstat (dom av den 18 mars 1980 i mål 52/79, Debauve m. fl., Rec. 1980, s. 833, punkt 9, och av den 23 april 1991 i mål 41/90, Höfner och Elser, Rec. 1991, s. I-1979, punkt 37).

- 39 I detta fall kan konstateras att medborgare från andra medlemsstater som beger sig till Italien för att vistas på de hem som drivs av sökandena i målet vid den nationella domstolen har för avsikt att permanent eller under obestämd tid utnyttja de tjänster som dessa hem erbjuder. Som framgår av handlingarna i målet är det nämligen huvudsakligen på sådana villkor som sökandena i målet vid den nationella domstolen tar emot de boende.
- 40 Den fjärde frågan kan således besvaras på så sätt att artikel 59 i fördraget inte omfattar den situationen att ett bolag som har etablerat sig i en medlemsstat för att där driva hem för äldre personer utför tjänster åt boende som vistas permanent eller på obestämd tid i dessa hem.

Artiklarna 3 g, 5, 85, 86 och 90 i fördraget (den femte frågan)

- 41 Det bör erinras om att artiklarna 85 och 86 i fördraget i sig endast avser företags beteende och inte berör medlemsstaternas lagstiftningsåtgärder. Av fast rättspraxis följer emellertid att artiklarna 85 och 86 jämförda med artikel 5 i fördraget medför skyldighet för medlemsstaterna att avstå från att vidta eller bibehålla åtgärder — även sådana av lagstiftningskaraktär — som kan eliminera den ändamålsenliga verkan av de på företag tillämpliga konkurrensreglerna (se bland annat dom av den 5 oktober 1995 i mål C-96/94, Centro Servizi Spediporto, REG 1995, s. I-2883, punkt 20, och av den 17 oktober 1995 i förenade målen C-140/94, C-141/94 och C-142/94, DIP m. fl., REG 1995, s. I-3257, punkt 14).

- 42 Domstolen har redan fastslagit att artiklarna 5 och 85 har åsidosatts när en medlemsstat antingen påbjuder eller uppmuntrar avtal, beslut och samordnade förfaranden som strider mot artikel 85 eller förstärker verkningarna av sådana avtal, beslut eller samordnade förfaranden, eller när den fråntar sina egna bestämmelser deras offentlighetsrättsliga karaktär genom att delegera ansvaret att besluta om ingripanden i ekonomiska angelägenheter till privata aktörer (se ovannämnda domar i målen *Centro Servizi Spediporto*, punkt 21, och *DIP m. fl.*, punkt 15).
- 43 Vad beträffar det aktuella målet vid den nationella domstolen kan konstateras att handlingarna i målet inte har utvisat någon omständighet som gör det möjligt att dra slutsatsen att lagstiftningen i fråga skulle ha påbjudit eller uppmuntrat sådana avtal, beslut och samordnade förfaranden vad avser företag som är anslutna till socialförsäkringen genom avtal med USSL eller förstärkt verkningarna av sådana avtal. Det finns heller ingenting som visat att de offentliga myndigheterna, inom ramen för en sådan lagstiftning, skulle ha delegerat sina befogenheter till privata näringsidkare.
- 44 Artiklarna 3 g, 5 och 86 i fördraget kan inte tillämpas på en sådan lagstiftning som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen annat än om det bevisas att ett företag genom denna lag får en sådan ekonomisk maktställning att det får möjlighet att hindra en effektiv konkurrens på den relevanta marknaden genom att företagets ställning tillåter det att i betydande omfattning agera oberoende i förhållande till konkurrenter, kunder och, i sista hand, konsumenter (se ovannämnda domar i målen *Centro Servizi Spediporto*, punkt 31, och *DIP m. fl.*, punkt 24).
- 45 Domstolen har fastslagit att artikel 86 i fördraget innebär förbud mot missbruk som följer av att ett eller flera företag utnyttjar sin dominerande ställning på den gemensamma marknaden eller inom en väsentlig del av denna, i den mån ett sådant missbruk kan påverka handeln mellan medlemsstaterna (dom av den 27 april 1994 i mål C-393/92, *Almelo m. fl.*, Rec. 1994, s. I-1477, punkt 40).
- 46 För att fastslå förekomsten av en kollektiv dominerande ställning krävs dock att de berörda företagen är tillräckligt nära kopplade till varandra för att kunna följa samma handlingslinje på marknaden (ovannämnda dom i målet *Almelo m. fl.*, punkt 42).

- 47 I detta fall finns ingenting som gör det möjligt att dra slutsatsen att en nationell lagstiftning som den som är i fråga vid den nationella domstolen, i vilken ingåendet av de avtal med USSL som ger rätt till kostnadsersättning vid tillhandahållande av socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär underkastas villkoret att den privata aktören verkar utan något vinstsyfte, ger de enskilda företag som är anslutna till socialförsäkringssystemet en dominerande ställning eller leder till att skapa tillräckligt nära kopplingar mellan dem för att det skall tyda på en kollektiv dominerande ställning.
- 48 Mot denna bakgrund kan inte heller artikel 86 jämförd med artikel 90 i fördraget anses tillämplig.
- 49 Av vad som ovan anförts följer att artiklarna 85 och 86 jämförda med artiklarna 3 g, 5 och 90 i fördraget inte är tillämpliga på en nationell lagstiftning som tillåter endast privata aktörer som verkar utan vinstsyfte att delta i genomförandet av ett socialtjänstsystem genom att ingå avtal som ger rätt att få kostnader för socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär ersatta av de offentliga myndigheterna.

Rättegångskostnader

- 50 De kostnader som har förorsakats den italienska och den nederländska regeringen samt Europeiska gemenskapernas kommission, vilka har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN

— angående de frågor som genom beslut av den 2 mars 1995 förts vidare av Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia — följande dom:

- 1) Gemenskapsrätten, med särskilt avseende på artikel 190 i EG-fördraget, medför inte något krav på motivering av en allmängiltig nationell bestämmelse som omfattas av gemenskapsrätten.

- 2) Artiklarna 52 och 58 i EG-fördraget utgör inte hinder för att en medlemsstat endast tillåter privata aktörer som verkar utan vinstsyfte att delta i genomförandet av statens socialtjänstsystem genom att ingå avtal som ger rätt att få kostnader för socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär ersatta av de offentliga myndigheterna.

- 3) Artikel 59 i EG-fördraget omfattar inte den situationen att ett bolag som har etablerat sig i en medlemsstat för att där driva hem för äldre personer utför tjänster åt boende som i det syftet vistas permanent eller på obestämd tid i dessa hem.

- 4) Artiklarna 85 och 86 jämförda med artiklarna 3 g, 5 och 90 i EG-fördraget är inte tillämpliga på en nationell lagstiftning som tillåter endast privata

aktörer som verkar utan vinstsyfte att delta i genomförandet av ett socialtjänstsystem genom att ingå avtal som ger rätt att få kostnader för socialvårdstjänster av hälsovårdskaraktär ersatta av de offentliga myndigheterna.

Rodríguez Iglesias

Mancini

Moitinho de Almeida

Sevón

Kakouris

Kapteyn

Gulmann

Jann

Ragnemalm

Wathelet

Schintgen

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 17 juni 1997.

R. Grass

G.C. Rodríguez Iglesias

Justitiesekreterare

Ordförande