Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (esimene koda)

28. veebruar 2013 *

Liikmesriigi kohustuste rikkumine — Transport — Ühenduse raudteede arendamine — Direktiiv 91/440/EMÜ — Artikli 6 lõige 3 ja II lisa — Direktiiv 2001/14/EÜ — Artikli 4 lõige 2 ja artikli 14 lõige 2 — Raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja — Sõltumatus organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas — Valdusühingu struktuur — Mittetäielik ülevõtmine

Kohtuasjas C-555/10,

mille ese on ELTL artikli 258 alusel 26. novembril 2010 esitatud liikmesriigi kohustuste rikkumise hagi,

Euroopa Komisjon, esindajad: H. Støvlbæk, B. Simon, G. Braun ja R. Vidal Puig, kohtudokumentide kättetoimetamise aadress Luxembourgis,

hageja,

versus

Austria Vabariik, esindajad: C. Pesendorfer ja U. Zechner, kohtudokumentide kättetoimetamise aadress Luxembourgis,

kostja,

keda toetab:

Itaalia Vabariik, esindaja: G. Palmieri, keda abistas *avvocato dello Stato* S. Fiorentino, kohtudokumentide kättetoimetamise aadress Luxembourgis,

menetlusse astuja,

EUROOPA KOHUS (esimene koda),

koosseisus: koja president A. Tizzano, kohtunikud A. Borg Barthet (ettekandja), E. Levits, J-J. Kasel ja M. Berger,

kohtujurist: N. Jääskinen,

kohtusekretär: ametnik C. Strömholm,

arvestades kirjalikus menetluses ja 23. mai 2012. aasta kohtuistungil esitatut,

olles 6. septembri 2012. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

on teinud järgmise

otsuse

1 Euroopa Komisjon palub oma hagis Euroopa Kohtul tuvastada, et kuna Austria Vabariik ei ole võtnud vajalikke meetmeid tagamaks, et üksus, kellele on usaldatud nõukogu 29. juuli 1991. aasta direktiivi 91/440/EMÜ ühenduse raudteede arendamise kohta (EÜT L 237, lk 25; ELT eriväljaanne 07/01, lk 341), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2001. aasta direktiiviga 2001/12/EÜ (EÜT L 75, lk 1; ELT eriväljaanne 07/05, lk 376; edaspidi „direktiiv 91/440"), II lisas loetletud olulisimate ülesannete täitmine, oleks sõltumatu ettevõtjast, kes osutab raudteeveoteenuseid, siis on Austria Vabariik rikkunud kohustusi, mis tulenevad direktiivi 91/440 artikli 6 lõikest 3 ja II lisast ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2001. aasta direktiivi 2001/14/EÜ raudteeinfrastruktuuri läbilaskevõimsuse jaotamise ja raudteeinfrastruktuuri kasutustasude kehtestamise kohta (EÜT L 75, lk 29; ELT eriväljaanne 07/07, lk 404), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. oktoobri 2007. aasta direktiiviga 2007/58/EÜ (ELT L 315, lk 44; edaspidi „direktiiv 2001/14"), artikli 4 lõikest 2 ja artikli 14 lõikest 2.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

Direktiiv 91/440

2 Direktiivi 91/440 põhjendus 4 on sõnastatud nii:

„raudteesüsteemi edasine arendamine ja tõhus majandamine muutuks lihtsamaks, kui transporditeenuste osutamine ja infrastruktuuri majandamine teineteisest eraldada; sellises olukorras on oluline, et kumbagi eespool nimetatud tegevust majandatakse eraldi ja neil on eraldi raamatupidamisarvestus".

3 Selle direktiivi artikli 6 lõiked 1–3 sätestavad:

„1. Liikmesriigid võtavad vajalikud meetmed selle tagamiseks, et äritegevuse kohta, mis on seotud raudtee-ettevõtjate osutatavate veoteenustega, ja äritegevuse kohta, mis on seotud raudteeinfrastruktuuri majandamisega, koostatakse ja avaldatakse eraldi kasumiaruanded ja bilansid. Ühele nimetatud tegevusaladest makstud riiklikke vahendeid ei või teisele üle kanda.

Mõlema tegevusala raamatupidamises tuleb kõnealusest keelust kinni pidada.

2. Samuti võivad liikmesriigid ette näha, et kõnealune lahushoidmine nõuab, et ühes ettevõttes luuakse selgepiirilised osakonnad või et infrastruktuuri majandab eraldi seisev üksus.

3. Liikmesriigid võtavad vajalikud meetmed selle tagamiseks, et II lisas loetletud olulisimad ülesanded, millega määratletakse infrastruktuuri võrdne ja mittediskrimineeriv kasutamine, antakse organitele või äriühingutele, kes ise raudteeveoteenuseid ei osuta. Sõltumata organisatsioonilistest struktuuridest tuleb tõendada, et see eesmärk on saavutatud.

Liikmesriigid võivad siiski määrata raudtee-ettevõtjatele või muudele organitele maksude kogumise ja vastutuse raudteeinfrastruktuuri majandamise, näiteks investeeringute, hoolduse ja rahastamise eest."

4 Kõnealuse direktiivi II lisas on toodud artikli 6 lõikes 3 osundatud olulisimate ülesannete järgmine loetelu:

„– ettevalmistustööd ja otsuste tegemine seoses raudtee-ettevõtete litsentseerimisega, sealhulgas üksiklitsentside andmine,

– otsuste tegemine seoses liinide eraldamisega, sealhulgas nii kasutatavuse määratlemine ja hindamine kui ka individuaalsete rongiliinide eraldamine,

– otsuste tegemine seoses infrastruktuuri kasutusmaksuga,

– järelevalve teatavate teenuste osutamiseks vajalike avaliku teenindamise kohustuste üle".

Direktiiv 2001/14

5 Direktiivi 2001/14 põhjendused 11 ja 16 ütlevad:

„(11) Maksustamise ja läbilaskevõimsuse jaotamise skeemid peaksid võimaldama kõikidele ettevõtjatele ühetaolise ja diskrimineerimata juurdepääsu ning ausalt ja diskrimineerimata vastama kõikide kasutajate ning transpordiliikide vajadustele, niipalju kui võimalik.

[…]

(16) Maksustamise ja läbilaskevõimsuse jaotamise skeemid peaksid võimaldama vaba konkurentsi raudteeteenuste pakkumise vallas."

6 Selle direktiivi artikli 4 lõige 2 sätestab:

„Kui raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja ei ole õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas kõikidest raudtee-ettevõtjatest sõltumatu, teostab käesolevas peatükis kirjeldatud funktsioone, v.a tasude kogumine, õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas kõikidest raudtee-ettevõtjatest sõltumatu maksustamisorgan."

7 Kõnealuse direktiivi artikli 14 lõigete 1 ja 2 kohaselt:

„1. Liikmesriigid võivad kehtestada infrastruktuuri läbilaskevõimsuse jaotamise raamistiku, rikkumata seejuures raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja sõltumatust, mis on ette nähtud direktiivi 91/440/EMÜ artikliga 4. Ette nähakse konkreetsed läbilaskevõimsuse jaotamise eeskirjad. Raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja viib läbi läbilaskevõimsuse jaotamise menetlused. Eelkõige tagab raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja, et infrastruktuuri läbilaskevõimsust jaotatakse ausalt ja diskrimineerimata ning vastavalt ühenduse õigusele.

2. Kui raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja ei ole õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas kõikidest raudtee-ettevõtjatest sõltumatu, teostab lõikes 1 nimetatud ja käesolevas peatükis kirjeldatud funktsioone õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas kõikidest raudtee-ettevõtjatest sõltumatu jaotamisorgan."

Austria õigus

8 Bundesbahngesetzi (föderaalsete raudteede seadus, *BGBl.* 825/1992), mida on muudetud (*BGBl.* I nr 95/2009), teine osa, millesse kuuluvad §-d 2-4, kannab pealkirja „ÖBB-Holding […]".

9 Selle seaduse § 2 „Asutamine ja loomine” lõikes 1 on sätestatud:

„1. Föderaalne transpordi-, innovatsiooni- ja tehnoloogiaminister peab asutama ja looma aktsiaseltsi aktsiakapitaliga 1,9 miljardit eurot, mille ärinimi on Österreichische Bundesbahnen-Holding Aktiengesellschaft (edaspidi „ÖBB-Holding […]”) ja asukoht Viin ning mille aktsiad kuuluvad eranditult föderaalriigile. Äriühingu asutamist ei kontrollita.”

10 Selle seaduse § 3 „Aktsiate haldamine” sätestab:

„Aktsiate haldamise föderaalriigi nimel tagab föderaalne transpordi-, innovatsiooni- ja tehnoloogiaminister.”

11 Sama seaduse § 4 sätestab:

„1. ÖBB-Holdingu […] tegevusalaks on oma omandiõiguste teostamine äriühingutes, milles tal on otsene või kaudne osalus, strateegilise suuna kindlaksmääramiseks.

2. Äriühingu põhiülesanded on järgmised:

1) tagada äriühingute strateegiate väljatöötamise ja elluviimise üldine kooskõlastamine;

2) tagada kasutatavate riigi vahendite läbipaistvus.

3. ÖBB-Holding […] võib ka võtta kõik meetmed, mis on vajalikud või sobivad tema tegevusalal tegutsemiseks ja põhiülesannete täitmiseks. Tegemist on eelkõige äriühingutevahelise töötajate ümberpaigutamise strateegiliste meetmetega inimressursside valdkonnas.”

12 Föderaalsete raudteede seaduse kolmanda osa pealkiri on „Austria föderaalsete raudteede äriühingu ümberkorraldamine”.

13 Selle seaduse §-s 25 on nähtud ette:

„Austria föderaalsete raudteede äriühingu ümberkorraldamise elluviimiseks on ÖBB-Holding […] kohustatud asutama ja looma hiljemalt 2004. aasta 31. maiks aktsiaseltsi aktsiakapitaliga 70 000 eurot, mille ärinimi on ÖBB-Infrastruktur Betrieb Aktiengesellschaft (edaspidi „ÖBB-Infrastruktur Betrieb […]”) ja asukoht Viin.”

14 Eisenbahngesetzi (raudteeseadus, *BGBl* 60/1957), mida on muudetud (*BGBl*. I, 95/2009), § 62 pealkiri on „Jaotamisorgan”:

„1. Jaotamisorgan on raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja.

2. Õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas raudtee-ettevõtjatest sõltumatu raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja võib siiski usaldada kõik jaotamisorgani otstarbega seotud ülesanded või osa nendest kirjaliku lepinguga Schieneninfrastruktur-Dienstleistungsgesellschaft mbH-le, pädevale ettevõtjale või muule pädevale organile.

3. Jaotamisorgani otstarbega seotud ülesandeid ei saa siiski täita raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja, mis ei ole õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas raudtee-ettevõtjatest sõltumatu. Niisugune raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja peab seega usaldama kõik jaotamisorgani otstarbega seotud ülesanded kirjaliku lepinguga kas Schieneninfrastruktur-Dienstleistungsgesellschaft mbH-le, pädevale ettevõtjale või muule pädevale organile – ja mis puudutab kaht viimast, siis ainult juhul, kui nad on õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas

raudtee-ettevõtjatest sõltumatud – ning viimased on siis kohustatud omal vastutusel ja selle ettevõtja asemel täitma ülesandeid, mis on jaotamisorganil; leping ei tohi sisaldada ühtegi sätet, mis piirab või takistab jaotamisorgani otstarbega seotud ülesannete täitmist kooskõlas seadusega.

4. Raudteeinfrastruktuuri-ettevõtjad peavad teatama Schienen-Control GmbH-le selle ettevõtja nime, kellele nad lepinguga kõik jaotamisorgani otstarbega seotud ülesanded või osa nendest usaldasid."

15 Selle seaduse § 74 „Konkurentsi kontrollimine" sätestab:

„1. Raudteede kontrollimise komisjon peab omal algatusel:

1) kohustama jaotamisorganit käituma mittediskrimineerivalt või keelama diskrimineeriva käitumise, mis puudutab juurdepääsu raudteeinfrastruktuurile, sealhulgas kehtestama kõik sellega seotud tingimused, st kõik niisugused halduslikud, tehnilised ja rahanduslikud nõuded nagu kasutustasud ning nõuded, mis puudutavad muude teenuste osutamist, sealhulgas kõik niisugused halduslikud, tehnilised ja rahanduslikud nõuded nagu kulude sobiv hüvitamine ja tasude kehtestamine sektoris, või

2) kohustama raudteeveoettevõtjat käituma mittediskrimineerivalt või keelama diskrimineeriva käitumise, mis puudutab teenuste osutamist ja sorteerimise lisateenust, sealhulgas kehtestama kõik sellega seotud tingimused, st niisugused halduslikud, tehnilised ja rahanduslikud nõuded nagu kulude sobiv hüvitamine ja tasude kehtestamine sektoris, või

3) tunnistama täielikult või osaliselt tühiseks raudteevõrgu kasutamise diskrimineerivad tingimused, diskrimineerivad üldised müügitingimused, diskrimineerivad lepingud või dokumendid.

2. Need õigusnormid ei piira konkurentsikohtu pädevust."

16 Aktiengesetzi (aktsiaseltside seadus, *BGBl.* nr 98/1965) § 70 „Aktsiaseltsi juhtimine" näeb ette:

„1. Juhatus peab juhtima aktsiaseltsi omal vastutusel, võttes arvesse ettevõtja huve, st aktsionäride ja töötajate huve ning avalikku huvi.

2. Juhatus võib koosneda ühest või mitmest liikmest. Kui juhatuse liige nimetatakse juhatuse esimeheks, on tema hääl häälte võrdse jagunemise korral otsustav, kui põhikirjas ei ole sätestatud teisiti."

17 Aktsiaseltside seaduse § 75 „Juhatuse liikmete ametisse nimetamine ja ametist tagasi kutsumine" sätestab:

„1. Juhatuse liikmed nimetab ametisse nõukogu maksimaalselt viieks aastaks. Kui juhatuse liige nimetatakse ametisse määratud ajaks, mis on pikem, määramata ajaks või ilma volituste kehtivusaega ära näitamata, on tema volituste kehtivusajaks viis aastat. Seda aega võib pikendada, mida peab aga siiski kirjalikult kinnitama nõukogu esimees. Neid õigusnorme kohaldatakse *mutatis mutandis* töölepingu suhtes.

2. Juriidilist isikut või isikuühingut (täisühing, usaldusühing) juhatuse liikmeks nimetada ei saa.

3. Kui juhatusse nimetatakse mitu liiget, võib nõukogu nimetada ühe neist juhatuse esimeheks.

4. Mõjuvatel põhjustel võib nõukogu juhatuse liikme ametist tagasi kutsuda või tühistada tema nimetamise juhatuse esimeheks. Tegemist võib olla eelkõige tõsise rikkumise, võimetusega tagada hea juhtimine või üldkoosolekupoolse umbusaldusavaldusega, v. a juhul, kui umbusaldust avaldati

ilmselgelt subjektiivsetel põhjustel. Seda õigusnormi kohaldatakse ka esimese nõukogu nimetatud juhatuse suhtes. Tagasikutsumine kehtib nii kaua, kuni ei ole tehtud lõplikku otsust, et see on kehtetu, ilma et see piiraks töölepinguga tekkinud õigusi."

18 ÖBB-Infrastrukturi põhikirja 30. juuni 2010. aasta redaktsiooni § 3 lõige 4 sätestab:

„Sellel tegevusalal tegutsemine on ka nende äriühingute üldistes huvides, milles [ÖBB-Holdingul] on otseselt või kaudselt enamusosalus, ning tegutsedes tuleb järgida strateegilisi üldeesmärke, kui see ei kahjusta ÖBB-Infrastrukturi […] sõltumatust raudteeveoettevõtjatest õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas, mis on nähtud ette ühenduse õiguses ja raudteeseaduses (eriti mis puudutab rongiliinide jaotamist, nende kasutamise eest tasu kehtestamist, ohutustunnistuste andmist ja töönõuete kehtestamist)."

Kohtueelne menetlus ja menetlus Euroopa Kohtus

19 Komisjon saatis 2007. aasta mais Austria ametiasutustele küsimustiku, et kontrollida, kas Austria Vabariik on üle võtnud direktiivi 2001/12, Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2001. aasta direktiivi 2001/13/EÜ, millega muudetakse nõukogu direktiivi 95/18/EÜ raudtee-ettevõtjate litsentseerimise kohta (EÜT L 75, lk 26; ELT eriväljaanne 07/05, lk 401), ja direktiivi 2001/14 (edaspidi ühiselt „esimene raudteepakett"). Nimetatud liikmesriik vastas sellele 2. augusti 2007. aasta kirjaga.

20 Komisjon saatis 27. juunil 2008 Austria Vabariigile märgukirja, nõudega järgida direktiive 91/440, 95/18 ja 2001/14.

21 Austria Vabariik vastas sellele märgukirjale 30. septembri 2008. aasta kirjaga.

22 Komisjoni ja Austria valitsuse esindajad kohtusid 19. märtsil 2009 Brüsselis, et analüüsida Austria õigusnormide ja raudteesüsteemi kooskõla esimese raudteepaketi direktiividega. Peale seda kohtumist saatis komisjoni energia ja transpordi peadirektoraat Austria Vabariigile 9. juunil 2009 kirja, millele viimane vastas 16. juuli 2009. aasta kirjaga.

23 Komisjon saatis 8. oktoobri 2009. aasta kirjaga Austria Vabariigile põhjendatud arvamuse, milles tõdes, et kõnealune liikmesriik ei olnud täitnud oma kohustusi, mis tulenesid direktiivi 91/440 artikli 6 lõikest 3 ja II lisast ning direktiivi 2001/14 artikli 4 lõikest 2 ja artikli 14 lõikest 2. Komisjon kutsus liikmesriiki üles võtma põhjendatud arvamuse järgimiseks nõutud meetmed kahe kuu jooksul alates selle kättesaamisest.

24 Austria Vabariik vastas põhjendatud arvamusele 9. detsembri 2009. aasta kirjaga ja vaidlustas rikkumise, mida komisjon talle ette heitis.

25 Kuna komisjon ei jäänud Austria Vabariigi vastusega rahule, otsustas ta esitada käesoleva hagi.

26 Euroopa Kohtu presidendi 26. mai 2011. aasta määrusega anti Itaalia Vabariigile luba astuda menetlusse Austria Vabariigi nõuete toetuseks.

Hagi

Poolte argumendid

27 Komisjon väidab, et üksus, kellele on antud direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisimate ülesannete täitmine, ei pea olema mitte üksnes õiguslikult, vaid ka majanduslikult sõltumatu ettevõtjast, kes osutab raudteeveoteenuseid.

28 Ta märgib selles osas, et kuigi direktiivi 91/440 artikli 6 lõikes 3 ei ole sõnaselgelt nõutud, et üksus, kellele on antud olulisimate ülesannete täitmine, oleks „sõltumatu" äriühingutest, kes osutavad raudteeveoteenuseid, peaks selles õigusnormis kasutatud terminit „äriühing" siiski tõlgendama vastavalt Euroopa Kohtu praktikale nii, et see hõlmab kõiki üksusi, kes tegutsevad „majandusüksusena", isegi kui nad on õiguslikult eraldiseisvad.

29 Komisjoni sõnul tuleb direktiivi 91/440 artikli 6 lõiget 3 tõlgendada nii, et selle direktiivi II lisas loetletud olulisimate ülesannete täitmise peab tagama üksus, kes ei ole raudtee-ettevõtjatest mitte üksnes õiguslikult eraldiseisev, vaid nendest ka organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas sõltumatu.

30 Komisjon väidab seejärel, et kui olulisimaid ülesandeid täidab niisugune raudteevaldusühingu kontrollitav äriühing nagu ÖBB-Infrastruktur, tuleb hinnata, mil määral ja missugustes tingimustes võib seda kontrollitavat äriühingut – kes on lisaks neid samu olulisimaid ülesandeid täitev raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja – pidada sõltumatuks ettevõtjast, kes osutab raudteeveoteenuseid, st valdusühingust ja tema kontrollitavatest äriühingutest, kes tagavad isikute ja kaupade vedamise teenuste osutamise, kuigi nad kuuluvad samasse kontserni.

31 Austria Vabariik ei ole aga näinud ette tõhusaid mehhanisme, mis tagaksid raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja ÖBB-Infrastrukturi sõltumatuse organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas. Komisjon järeldab sellest, et see liikmesriik on seega rikkunud kohustusi, mis tal on direktiivi 91/440 artikli 6 lõike 3 ja II lisa ning direktiivi 2001/14 artikli 4 lõike 2 ja artikli 14 lõike 2 kohaselt.

32 Kontrollimaks, kas liikmesriigid suudavad tõendada, et nende siseriiklikud raudteevaldusühingud või muud reguleerivad organid tagavad direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisimate ülesannete vajaliku sõltumatuse, et emaettevõtja ja tütarettevõtja ei või endast kujutada majandusüksust ega tegutseda ühe ettevõtjana ning et huvide konflikte on välditud, tegi komisjon teatavaks alates 2006. aastast kriteeriumid, mille põhjal ta kontrollib direktiiviga 2001/14 nõutud sõltumatust ja meetmeid, mis selle sõltumatuse tagamiseks on ette nähtud. Tegemist on kriteeriumidega, mida on mainitud komisjoni teenistuste töödokumendi lisas 5, mis on lisatud komisjoni 3. mai 2006. aasta raportile esimese raudteepaketi rakendamise kohta (COM(2006) 189) (edaspidi „lisa 5").

33 Komisjon väidab selles osas esiteks, et sõltumatusekohustuste järgimist peab kontrollima sõltumatu asutus, näiteks raudteeliiklust reguleeriv asutus, või kolmas isik. Konkurentidel peab olema võimalus esitada sõltumatusenõude järgimata jätmise korral kaebus. Komisjon leiab, et Austria Vabariik ei ole järginud kumbagi nendest kahest sättest.

34 Teiseks leiab komisjon, et valdusühingu ja direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisi ülesandeid täitva üksuse vaheliste suhete sõltumatust peaksid reguleerima seadusesätted või vähemalt lepingutingimused, kusjuures sama kehtib ka olulisi ülesandeid täitva üksuse ja teiste raudteeteenuseid osutavasse kontserni kuuluvate ettevõtjate või muude valdusühingu kontrollitavate organisatsioonide vaheliste suhete kohta, eelkõige nende olulisimate ülesannete täitmise eest vastutava üksuse aktsionäride üldkoosoleku puhul.

35 Komisjon väidab, et asjaolust, et ÖBB-Infrastrukturi põhikirja § 3 ja tema nõukogu kodukorra § 10 lõikes 3 on nähtud ette, et selle äriühingu juhatus ei allu olulisimate ülesannete täitmisel nõukogu või ÖBB-Holdingu juhistele, ei piisa, et välistada võimalikud huvide konfliktid raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja juhtide ja valdusühingu vahel, sest juhte, keda viimane võib ametisse nimetada ja ametist tagasi kutsuda, õhutatakse mitte tegema otsuseid, mis on vastuolus nende valdusühingu majandushuvidega.

36 Kolmandaks leiab komisjon, et valdusühingu juhatuse ja teiste valdusühingusse kuuluvate ettevõtjate juhatuse liikmed ei tohi kuuluda direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisimaid ülesandeid täitva üksuse juhatusse.

37 Komisjoni sõnul on raske väita, et olulisimaid ülesandeid täitva üksuse juhatus on valdusühingu juhatusest oma otsustusfunktsioonide osas sõltumatu, kui mõlemad juhatused koosnevad samadest isikutest. Komisjon märgib, et mitte ükski õigusnorm ei takista niisuguse olukorra tekkimist.

38 Neljandaks ei keela ükski õigusnorm direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisimaid ülesandeid täitva üksuse juhtidel ja olulisimaid ülesandeid täitvatel tippjuhtidel võtta mõistliku arvu aastate jooksul pärast asjaomasest üksusest lahkumist vastu ükskõik missugust tippjuhi ametikohta valdusühingus või teistes tema kontrollitavates üksustes. Selles osas kehtib Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 15 puhul, millele Austria tugineb ning milles on sätestatud kutsevabadus ja õigus teha tööd, siiski selle harta artiklis 52 ette nähtud üldine seaduses sätestatud erandi tingimus. Sel juhul on kutsetegevusega tegelemise mõistlik piiramine seega põhjendatud.

39 Viiendaks väidab komisjon, et direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisimaid ülesandeid täitva üksuse juhatuse liikmed tuleb ametisse nimetada selgelt kindlaks määratud tingimustel ja õiguslike kohustustega, mis tagavad, et juhatus teeb oma otsused täiesti sõltumatult. Selle liikmed tuleb ametisse nimetada ja ametist tagasi kutsuda sõltumatu asutuse kontrolli all.

40 Kuuendaks väidab komisjon, et olulisimaid ülesandeid täitval üksusel peavad olema oma töötajad ja see peab asuma eraldi või kaitstud juurdepääsuga ruumides.

41 Lõpuks märgib komisjon, et kaitsemeetmed, mis on võetud, et tagada ÖBB-Infrastrukturi sõltumatus ÖBB-Holdingust, ei ole piisavad.

42 Lisaks sellele juhtis komisjon tähelepanu asjaolule, et ka teistes reguleeritud sektorites on õigusnormides mainitud lisas 5 toodud kriteeriume. Nii on ta põhjendatud arvamuses viidanud kokkusobimatuse perioodidele teatud ülesannete puhul, mis on ette nähtud elektrienergia siseturul ja maagaasi siseturul kohaldatavates õigusnormides.

43 Austria Vabariik väidab, et raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja „majanduslikku sõltumatust" ei ole vaja rakendada, sest esimese raudteepaketi sätted on esiteks suunatud direktiivi 91/440 artikli 6 lõikes 3 taotletavatele eesmärkidele ja teiseks direktiivi 2001/14 artikli 4 lõikes 2 ja artikli 14 lõikes 2 nimetatud ülesannetele. Direktiivi 91/440 artikli 6 lõige 3 kohustab ainult saavutama eesmärki, milleks on selle direktiivi II lisas loetletud olulisimate ülesannete andmine sõltumatutele organitele või ettevõtjatele, ning direktiivi 2001/14 artikli 4 lõige 2 ja artikli 14 lõige 2 määravad kindlaks viisi, kuidas neid ülesandeid täita tuleb, st et seda peab tegema õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas sõltumatu organ.

44 Esimese raudteepaketi sätete kohaselt on seega vähe tähtsust sellel, kas ÖBB-Infrastruktur kui „organ" direktiivi 91/440 artikli 6 lõike 3 tähenduses on „majanduslikult" sõltumatu.

45 Austria Vabariik väidab, et sõltumatuse tõendamisega seotud analüüsikriteeriumid, mis on nähtud ette lisas 5, ei ole kooskõlas praegusel juhul asjakohaste siduvate õigusnormidega, milleks on direktiivi 91/440 artikli 6 lõige 3 ja II lisa ning direktiivi 2001/14 artikli 4 lõige 2 ja artikli 14 lõige 2. Lisaks ei ole seda lisa 5 sisaldavat dokumenti avaldatud *Euroopa Liidu Teatajas* ning see ei ole siduv õigusakt. Seega ei saa seda lisa 5 praeguses menetluses kasutada.

46 Itaalia Vabariik meenutab, et lahususkohustus, mille liidu seadusandja on raudteeveo ja infrastruktuuri majandamise ülesannete alal ette näinud, on raamatupidamislik.

47 See liikmesriik rõhutab, et komisjonil on vastuoluline lähenemine valdusühingu mudelile, sest see lähenemine viib kokkusobimatuse eelduseni, kuna seda mudelit on õigusaktides tunnustatud, kuid see saab olla kõnealuste direktiividega kooskõlas ainult juhul, kui valdusühingul ei ole või ta ei kasuta ühtegi sellisele ühingule omast eesõigust.

48 Liidu õigusnormidega ei ole tahetud sugugi kehtestada kohustust lahutada omandistruktuurid või organisatsioonilised korrad, mis avaldavad majandamise sõltumatuse seisukohast samaväärset mõju, vaid järgida erinevat tüüpi organisatsioonimudeleid kasutada soovivate liikmesriikide ja ettevõtjate kaalutlusõigust ja tagada see.

Euroopa Kohtu hinnang

49 Komisjon heidab oma ainsa etteheitega Austria Vabariigile ette seda, et viimane ei ole võtnud spetsiifilisi meetmeid, mis võimaldavad tagada raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja ÖBB-Infrastrukturi – kellele on antud täita direktiivi 91/440 II lisas viidatud teatud olulisimad ülesanded – sõltumatust, samal ajal kui ÖBB-Infrastruktur kuulub valdusühingule ÖBB-Holding, mis hõlmab raudteeveoettevõtjaid.

50 Nimelt leiab komisjon, et tagamaks selle ettevõtja sõltumatust õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas direktiivi 2001/14 artikli 4 lõike 2 ja artikli 14 lõike 2 tähenduses, on vaja, et asjaomane liikmesriik võtaks vastu spetsiifilised ja üksikasjalikud eeskirjad, nagu tuleneb lisast 5.

51 Selles osas tuleb meenutada, et direktiivi 91/440 artikli 6 lõiked 1 ja 2 nõuavad vaid seda, et raudtee-ettevõtjate osutatavate veoteenuste raamatupidamine ja raudteeinfrastruktuuri majandamise raamatupidamine oleks lahutatud, kuna raudtee-ettevõtjate osutatavaid veoteenuseid ja raudteeinfrastruktuuri majandamist saab lahus hoida erinevate osakondade loomisega sama ettevõtja siseselt, nagu see on valdusühingu puhul.

52 Samas näeb direktiivi 91/440 artikli 6 lõige 3 ette, et liikmesriigid võtavad vajalikud meetmed selle tagamiseks, et II lisas loetletud olulisimad ülesanded, millega määratletakse infrastruktuuri võrdne ja mittediskrimineeriv kasutamine, antakse organitele või äriühingutele, kes ise raudteeveoteenuseid ei osuta ning organisatsioonilistest struktuuridest sõltumata tuleb tõendada, et see eesmärk on saavutatud.

53 Igal juhul näevad direktiivi 2001/14 artikli 4 lõige 2 ja artikli 14 lõige 2 ette, et kasutustasude kehtestamise ja läbilaskevõimsuse jaotamise ülesandeid täitvad üksused peavad olema õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas sõltumatud.

54 Käesoleval juhul on ÖBB-Infrastruktur kui raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja liidetud ettevõtjaga ÖBB-Holding, kes valdusühinguna kontrollib ka raudtee-ettevõtjaid. Seega selleks, et täita kasutustasude kehtestamise ja läbilaskevõimsuse jaotamise ülesandeid, peab ÖBB-Infrastruktur olema õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas ÖBB-Holdingust sõltumatu.

55 Selles osas puudub vaidlus selle üle, et ÖBB-Infrastruktur on esiteks ÖBB-Holdingust eraldiseisev juriidiline isik ja teiseks on tal enda organid ja vahendid, mis erinevad ÖBB-Holdingu omadest.

56 Ülejäänud osas väidab komisjon oma hagiavalduses, et hindamaks sellise raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja sõltumatust otsustusfunktsioonide osas, kes on sarnaselt ÖBB-Infrastrukturiga liidetud ettevõtjaga, mille teatud üksused on raudtee-ettevõtjad, tuleb kohaldada lisas 5 ette nähtud kriteeriume.

57 Niisiis näeb kõnealune lisa ette, et sõltumatusekohustuste järgimist peab kontrollima sõltumatu asutus või kolmas isik, et sõltumatust peaksid reguleerima seadusesätted või vähemalt lepingutingimused, et funktsioonide kattumine valdusühingu erinevate äriühingute juhtimisorganite vahel tuleks keelata, et juhatuse liikmete üleminekule üksusest, mis täidab direktiivi 91/440 II lisas loetletud ülesandeid, mis tahes teise valdusühingu üksusesse tuleb seada ooteaeg ja et raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja juhatuse liikmed tuleb ametist tagasi kutsuda ja ametisse nimetada sõltumatu asutuse kontrolli all.

58 Esiteks tuleb märkida, et lisal 5 ei ole õiguslikult siduvat jõudu. Nimelt ei ole seda kunagi *Euroopa Liidu Teatajas* avaldatud ja see avalikustati viis aastat peale direktiivi 2001/14 jõustumist ehk kolm aastat peale selle direktiivi ülevõtmise tähtaja lõppemist. Järelikult selles lisas loetletud kriteeriume direktiivide 91/440 ja 2001/14 rakendamise ajal olemas ei olnud. Lisaks ja sellest ajalisest nihkest sõltumata ei kajastatud seda lisa ega selles sisalduvaid kriteeriume ei direktiivi 91/440 ega direktiivi 2001/14 tekstis ega ka üheski muus õigusaktis. Järelikult ei saa liikmesriigile ette heita, et ta ei ole neid kriteeriume direktiive 91/440 ja 2001/14 ülevõtvates õigus- ja haldusnormides sätestanud.

59 Teiseks ei saa nõustuda võrdlusega, mille komisjon tegi seoses elektrienergia siseturgu ja maagaasi siseturgu käsitlevate sätetega. Nimelt annavad Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiiv 2009/72/EÜ, mis käsitleb elektrienergia siseturu ühiseeskirju ning millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2003/54/EÜ (ELT L 211, lk 55), ja Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiiv 2009/73/EÜ, mis käsitleb maagaasi siseturu ühiseeskirju ning millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2003/55/EÜ (ELT L 211, lk 94), reguleerivale asutusele ulatuslikud eesõigused osas, mis puudutab põhivõrguettevõtja sõltumatuse järelevalvet. Kummagi nende direktiivide artikli 19 lõike 2 kohaselt võib reguleeriv asutus esitada vastuväited põhivõrguettevõtja tegevjuhtimise eest vastutavate isikute või haldusorganite liikmete ametisse nimetamise ja ametist vabastamise kohta. Kummagi nende direktiivide artikli 19 lõige 3 sätestab, et põhivõrguettevõtja juhtimise eest vastutavad isikud ja/või haldusorganite liikmed ei tohi kolme aasta jooksul enne ametisse nimetamist omada ametikohta või ametialast vastutust, huvisid või ärisuhteid, otseselt või kaudselt, vertikaalselt integreeritud ettevõtjas või selle osas või seda kontrollivas aktsionäris, välja arvatud nimetatud põhivõrguettevõtjas. Vastavalt kummagi nende direktiivide artikli 19 lõikele 4 ei tohi põhivõrguettevõtja töötajad olla tegevad energiasektori valdusühingu muus osas. Kummagi nende direktiivide artikli 19 lõige 7 näeb ette, et isikud, kes täitsid põhivõrguettevõtjas ametiülesandeid, ei tohi teatud aja jooksul peale seda olla seotud vertikaalselt integreeritud ettevõtja muu osa tegevusega.

60 Need kaks direktiivi näevad seega sõnaselgelt ette sätted seoses võrguettevõtjas tegev olemise tingimustega ja kokkusobimatusperioodidega, mis ei ole aga nii direktiivi 2001/14 puhul, mis ei täpsusta sõltumatusekriteeriume, mida tuleb järgida direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisimate ülesannete eest vastutava infrastruktuuriettevõtja ja raudtee-ettevõtjate vahel, ning neid kriteeriume ei saa seega direktiividest 91/440 ja 2001/14 tuletada ega nende järgimist Austria Vabariigilt nõuda.

61 Neil asjaoludel tuleb tõdeda, et lisast 5 tulenevate kriteeriumide Austria õigusesse üle võtmata jätmisest üksi ei saa järeldada, et ÖBB-Infrastruktur kui raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja ei ole otsustusfunktsioonide osas ÖBB-Holdingust sõltumatu.

62 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on ELTL artiklil 258 põhinevas liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluses komisjonil kohustus tõendada, et väidetav rikkumine on aset leidnud. Seega peab komisjon esitama Euroopa Kohtule vajalikud tõendid, et kohus saaks kontrollida, kas liikmesriigi

kohustusi on rikutud, ilma et komisjon võiks tugineda mis tahes oletustele (vt eelkõige 26. aprilli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-494/01: komisjon *vs.* Iirimaa, EKL 2005, lk I-3331, punkt 41; 6. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-335/07: komisjon *vs.* Soome, EKL 2009, lk I-9459, punkt 46, ja 10. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-390/07: komisjon *vs.* Ühendkuningriik, punkt 43).

63 Ometi ei ole komisjon esitanud ainsatki konkreetset tõendit, mis näitaks, et ÖBB-Infrastruktur ei ole otsuste tegemisel ÖBB-Holdingust sõltumatu.

64 Seega ei ole komisjon suutnud tõendada, et Austria Vabariik oleks tingimata pidanud võtma positiivseid meetmeid selleks, et tagada direktiivi 91/440 II lisas loetletud olulisimaid ülesandeid täitva raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja ja raudtee-ettevõtjate vahelist sõltumatust õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas.

65 Selles osas ja nagu kohtujurist oma ettepaneku punktides 95 ja 99 on märkinud, ei saa kohustust kehtestada kattuvate ülesannete täitmise keeld ja kohustust, mis sunnib raudteeinfrastruktuuri-ettevõtjat omama enda töötajaid ja ruume, tuletada direktiivi 91/440 artikli 6 lõikest 3. Samamoodi ei ole komisjon tõendanud, miks ei ole töötajatega sõlmitud lepingutes kehtestatud konfidentsiaalsuse kaitse klauslid piisavad.

66 Seega, võttes arvesse mitte üksnes direktiivide 91/440 ja 2001/14 eesmärke, vaid samuti kõiki ja nende hulgas eraõiguslikku laadi asjaolusid, mis ÖBB-Infrastrukturi ja ÖBB-Holdingu vahelisi suhteid raamistavad, oli komisjon kohustatud tõendama, et ÖBB-Infrastruktur ei ole tegelikult ÖBB-Holdingust otsustusfunktsioonide osas sõltumatu.

67 Eespool esitatud kaalutlustest järeldub, et komisjoni hagi tuleb rahuldamata jätta.

Kohtukulud

68 Kodukorra artikli 138 lõike 1 kohaselt on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna Austria Vabariik on kohtukulude hüvitamist nõudnud ja komisjon on kohtuvaidluse kaotanud, tuleb kohtukulud välja mõista komisjonilt.

69 Kodukorra artikli 140 lõike 1 alusel kannab Itaalia Vabariik oma kohtukulud ise.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (esimene koda) otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud välja Euroopa Komisjonilt.

3. Jätta Itaalia Vabariigi kohtukulud tema enda kanda.

Allkirjad