JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS CHRISTINE STIX-HACKL 7 päivänä marraskuuta 2002 [1]

Sisällys

I Johdanto I-14249

II Asiaa koskeva kansallinen lainsäädäntö I-14249

A Asianomaiset julkiset yritykset I-14249

B Riidanalainen satamamaksu I-14250

III Pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymykset I-14251

IV Ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys sekä viides ennakkoratkaisukysymys, siltä osin kuin se koskee määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä I-14252

A Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat I-14253

1) Ensimmäisen ja toisen ennakkoratkaisukysymyksen tutkiminen I-14253

2) Ennakkoratkaisukysymykset I-14253

B Oikeudellinen arviointi I-14255

1) Ensimmäisen ja toisen ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottaminen ... I-14255

2) Ennakkoratkaisukysymykset I-14255

a) AMM:t julkisina yrityksinä I-14256

b) AMM:t yrityksinä, joilla on erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia I-14256

c) Määräävän markkina-aseman olemassaolo I-14257

i) Relevantit markkinat I-14257

ii) AMM:ien määräävä markkina-asema I-14259

iii) Yhteismarkkinoiden merkittävä osa I-14263

d) Määräävän markkina-aseman väärinkäyttö I-14264

i) Väärinkäyttö I-14264

ii) Vaikutukset jäsenvaltioiden väliseen kauppaan I-14266

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

e) Perusteleminen EY 86 artiklan 2 kohdalla I-14267

i) Yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvät palvelut I-14268

ii) Välttämättömyys I-14270

f) Viides ennakkoratkaisukysymys, siltä osin kuin se koskee määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä I-14271

V Kolmas ennakkoratkaisukysymys sekä viides ennakkoratkaisukysymys siltä osin kuin se koskee valtiontukea I-14272

A Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat I-14272

B Oikeudellinen arviointi I-14274

1) Kolmannen ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottaminen I-14274

2) Kolmas ja viides ennakkoratkaisukysymys I-14275

a) Valtiontuen käsitteeseen kuuluva tunnusmerkistö I-14275

b) Valtion yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvistä palveluista suorittamat vastikkeet: esitettyjä näkemyksiä I-14277

i) Asiassa Ferring annettu tuomio aikaisemman oikeuskäytännön ja komission käytännön valossa I-14277

ii) Asiassa Ferring annetusta tuomiosta esitetty arvostelu I-14279

iii) Kannanotto ja päätelmät nyt käsiteltävän asian kannalta I-14280

c) Kansallisen tuomioistuimen tehtävä EY 88 artiklan 3 kohdan perusteella ... I-14282

d) Viides ennakkoratkaisukysymys, siltä osin kuin se koskee valtiontukia I-14283

VI Neljäs ennakkoratkaisukysymys: varojen siirtäminen tavaroiden vapaan liikkuvuuden kannalta tulleja vaikutukseltaan vastaavana maksuna tai syrjivänä sisäisenä maksuna (EY 28, EY 25 ja EY 90 artikla) I-14285

A Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat I-14285

B Arviointi I-14286

1) Tavaroiden vapaa liikkuvuus I-14286

2) Tulleja vaikutukseltaan vastaava maksu I-14286

3) Sisäinen maksu I-14287

VII Ratkaisuehdotus I-14288

I Johdanto

1. Nyt käsiteltävät asiat, joissa Corte suprema di cassazione on esittänyt ennakkoratkaisupyynnön, koskevat Italian lainsäädäntöä, jonka mukaan tietyissä Italian satamissa peritään satamamaksua tavaroiden lastaamisesta ja purkamisesta ja osa maksusta siirretään julkisille yrityksille, joille on uskottu erilaisten tehtävien hoitaminen kyseisissä satamissa, muun muassa tavaroiden lastaaminen ja purkaminen.

2. Kyse on lähinnä siitä, onko riidanalaista lainsäädäntöä pidettävä EY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 1 kohdassa (josta on tullut EY 86 artiklan 1 kohta) tarkoitettuna toimenpiteenä, jolloin kyseessä saattaisi olla edunsaajayrityksille mahdollisesti tämän perusteella syntyvän määräävän markkina-aseman väärinkäyttö. On pohdittava myös sitä, merkitseekö tällainen lainsäädäntö valtiontukea vai onko sitä pidettävä yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen vastikkeena.

3. Nämä kysymykset on esitetty menettelyssä, jossa yritys, joka hoiti tavaroiden lastaamisen ja purkamisen itse eikä siis käyttänyt satamatöitä hoitavan julkisen yrityksen palveluja, joutui niin ikään suorittamaan satamamaksua, minkä vuoksi se valitti asiasta.

4. Satamamaksun suorittamiseen velvoitetun yrityksen mielestä kyseinen maksu on yhteisön oikeuden ja erityisesti EY:n perustamissopimuksen 86 artiklan (josta on tullut EY 82 artikla) vastainen, kun kyseistä määräystä luetaan yhdessä EY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 1 kohdan (josta on tullut EY 86 artiklan 1 kohta) ja EY:n perustamissopimuksen 92 artiklan (josta on tullut EY 87 artikla) kanssa.

II Asiaa koskeva kansallinen lainsäädäntö

A *Asianomaiset julkiset yritykset*

5. *Laissa nro 961/67,* [2] sellaisena kuin se on muutettuna *lailla nro 494/74,* [3] säädetään siitä, että kuudessa Italian satamassa eli Anconan, Cagliarin, Livornon, La Spezian, Messinan ja Savonan satamissa on satamakalustosta ja varastoista huolehtivia liikelaitoksia (aziende dei mezzi meccanici e dei magazzini; jäljempänä AMM).

2 — *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* (GURI) nro 272, 30.10.1967.

3 — GURI nro 274, 21.10.1974.

6. AMM:t ovat niihin sovellettavan lainsäädännön mukaan liiketoimintaa harjoittavia julkisoikeudellisia laitoksia (enti pubblici economici), joita Ministero della marina mercantile (kauppalaivastosta vastaava ministeriö) valvoo. Tällaiset julkisoikeudelliset laitokset ovat ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan "oikeushenkilöitä, jotka siitä huolimatta, että ne kuuluvat julkisvallan alaan, toimivat markkinoilla (joskus monopoliasemassa) yrityksinä taloudellisten perusteiden mukaan".

7. Edellä mainitun lain nro 961/67 2 §:n mukaan AMM:ien tehtävänä on "huolehtia lastaus- ja purkauskaluston käytöstä, varastoista, varastoalueista ja kaikesta muusta kiinteästä ja irtaimesta valtion omaisuudesta, jota kauppasataman viranomaiset käyttävät tavarakaupan hoitamisessa, sekä huolehtia kyseisen omaisuuden hankinnasta, ylläpidosta ja muuntamisesta sekä muusta edelliseen liittyvästä toiminnasta". Lisäksi AMM:illä on edellä mainitun lain nro 494/74 2 §:n nojalla oikeus "ottaa käyttöön ja tarjota muita kaupallisia satamapalveluja sekä hallinnoida kalustoa ja laitteita, jotka eivät ole valtion omaisuutta, sekä huolehtia edellä mainituista tehtävistä myös muissa satamissa, jotka kuuluivat sen sataman viranomaisten alueelliseen toimivaltaan, jossa [AMM:n] kotipaikka on".

8. Kukin AMM vastaa itse hallinnosta sekä käytössään olevan omaisuuden ylläpidosta ja muuntamisesta aiheutuvista kustannuksista. Uuden omaisuuden hankinnasta aiheutuvat kustannukset katetaan valtion varoista, mikäli niitä ei ole mahdollista suorittaa AMM:ien varoista. Lakisääteisten tehtäviensä täyttämistä varten AMM:illä on käytettävissään edellä mainitusta omaisuudesta saatavat tulot sekä lainoista tai muista rahoitustoimista saatavat varat. Lisäksi AMM:t ovat saaneet *lain nro 355/76* [4] antamisesta lähtien kaksi kolmasosaa *lakiin nro 82/63* [5] perustuvasta satamamaksusta.

B *Riidanalainen satamamaksu*

9. *Lain nro 82/63* perusteella tietyissä Italian satamissa peritään satamamaksua ("tassa portuale") tavaroiden lastaamisesta ja purkamisesta. [6] Satamamaksun suuruuden määrittää ja maksun perii valtiovarainministeriö.

4 — GURI nro 147, 5.6.1976.

5 — GURI nro 52, 23.2.1963.

6 — Tämän satamamaksun lisäksi asetuksen ("decreto legge") nro 47/74 perusteella, sellaisena kuin se oli muutettuna lailla nro 117/74 (GURI nro 115, 4.5.1974), valtiolle perittiin maksu vielä meri- tai lentoteitse kuljetettavien tavaroiden lastaamisesta ja purkamisestakin ("tassa erariale di sbarco e imbarco") kaikissa Italian satamissa, mutta tätä maksua ei siirretty AMM:ille.

10. Lain nro 355/76 mukaan tavaroista, joita käsitellään lastina jossain niistä kuudesta satamassa, joissa AMM:t toimivat, peritään lain nro 82/63 mukaista satamamaksua, ja kaksi kolmasosaa kyseisestä maksusta siirretään AMM:ille niiden tehtävien hoitamista varten.

11. Satamamaksu on *12.5.1977 annetun tasavallan presidentin asetuksen*[7] mukaan 15 Italian liiraa (ITL) (tietyistä tavaroista, kuten fosfaatista ja nitraatista), 35 ITL (tietyistä muista tavaroista, kuten hiekasta, sorasta tai sementistä) ja 90 ITL (muista tavaroista) kultakin tavaratonnilta.

III Pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymykset

12. Enirisorse SpA (jäljempänä Enirisorse) lastasi ja purki Cagliarin satamassa[8] kotimaisia ja ulkomaisia tavaroita omalla henkilöstöllään ja omilla laitteillaan.

13. Valtionvarainministeriön maksumääräyksellä Enirisorselta perittiin vuonna 1992 satamamaksuja lastina käsitellyistä tavaroista. Enirisorse valitti tästä määräyksestä sillä perusteella, että laissa nro 355/76 säädettyjen satamamaksujen vahvistamisesta 12.5.1977 annettu asetus on sääntöjenvastainen.

14. Tribunale Cagliarin ja Corte d'Appello Cagliarin hylättyä Enirisorsen valitukset, se valitti Corte suprema di cassazioneen, jossa se on vedonnut muun muassa siihen, että riidanalainen maksulainsäädäntö on ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa.

15. Corte suprema di cassazione pyytää näin ollen yhteisöjen tuomioistuimelta vastausta seuraaviin kysymyksiin:

"1) Onko sitä, että tavaroiden purkamista ja lastausta satamissa koskevilla markkinoilla toimivalle julkiselle yritykselle siirretään huomattava osa maksusta (tavaroiden lastauksesta ja purkamisesta perittävä satamamaksu), jonka satamankäyttäjät maksavat valtiolle, vaikkeivät ne ole käyttäneet tällaisen yrityksen palveluja tai suorituksia, pidettävä erityis- tai yksinoikeutena taikka muutoin perustamissopimuksen määräysten — erityisesti kilpailusääntöjen — vastaisena perustamissopimuksen 90 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla?

7 — GURI nro 270, 4.10.1977.

8 — Italian hallituksen lausumien perusteella kysees sä oli todellisuudessa Portovesmen satama. Tällä ei ole merkitystä, koska Cagliarin AMM:n toiminta ulottui joka tapauksessa myös Portovesmeen.

2) Onko edellisestä kysymyksestä riippumatta sitä, että kyseiselle julkiselle yritykselle siirretään huomattava osa maksun tuotosta, pidettävä valtion lainsäädäntötoimesta johtuvana määräävän markkina-aseman väärinkäyttönä ja siten perustamissopimuksen 86 ja 90 artiklan vastaisena?

3) Voidaanko tätä maksun huomattavan osan siirtämistä kyseiselle yritykselle pitää perustamissopimuksen 92 artiklassa tarkoitettuna valtiontukena, jolloin kansallisella tuomioistuimella on yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan toimivalta varmistaa, ettei sääntöjenvastaista ja/tai yhteismarkkinoille soveltumatonta tukea sovelleta, jollei sitä ole ilmoitettu komissiolle tai jos tämä ei ole todennut tukea yhteismarkkinoille soveltuvaksi?

4) Onko sitä, että edellä mainitulle julkiselle yritykselle siirretään alun perin tavaroiden lastauksen tai purkamisen yhteydessä satamassa valtiolle perittävän maksun tuotosta merkittävä osa ilman, että tämä yritys suorittaisi maksua vastaavan palvelun tai suorituksen, pidettävä tuontitullia vaikutukseltaan vastaavana maksuna (kielletty perustamissopimuksen 12 ja 13 artiklassa) tai muiden jäsenvaltioiden tuotteille määrättynä sisäisenä verona tai maksuna, joka on korkeampi kuin samankaltaisiin kotimaisiin tuotteisiin sovelletut verot tai maksut (95 artikla) taikka 30 artiklassa kiellettynä tuonnin rajoituksena?

5) Jos kansallinen lainsäädäntö on ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa, koskevatko edellä olevissa kohdissa esitetyt seikat erikseen tarkasteltuina maksua kokonaisuudessaan vai ainoastaan Azienda Mezzi Meccanicille siirrettävää osuutta?"

IV Ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys sekä viides ennakkoratkaisukysymys, siltä osin kuin se koskee määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä

16. EY 86 artiklan 1 kohdassa määrätään, että jäsenvaltiot eivät toteuta eivätkä pidä voimassa mitään toimenpidettä, joka koskee julkisia yrityksiä taikka yrityksiä, joille jäsenvaltiot myöntävät erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia, ja joka on ristiriidassa perustamissopimuksen määräysten ja erityisesti kilpailusääntöjen kanssa.

17. Tästä syystä vastaus siihen, kuuluuko tietty kansallinen oikeussääntö EY 86 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, edellyttää ensin sen selvittämistä, onko se yhdenmukainen muun muassa kilpailu-

sääntöjen, tässä tapauksessa EY 82 artiklan kanssa. Kahta ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä sekä viidettä ennakkoratkaisukysymystä, siltä osin kuin se koskee määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä, on siten käsiteltävä yhdessä. Lähinnä on selvitettävä, onko sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa toisaalta uskotaan satamainfrastruktuuriin liittyvien tehtävien hoitaminen julkiselle satamapalveluja tarjoavalle yritykselle ja toisaalta peritään osittain tämän julkisen yrityksen hyväksi tuleva maksu muilta taloudellisilta toimijoilta, kun nämä lastaavat ja purkavat tavaroita omin neuvoin, ristiriidassa EY 82 artiklan, kun sitä luetaan yhdessä EY 86 artiklan kanssa.

19. Enirisorse ja komissio sitä vastoin katsovat, että ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys on tutkittava, koska yhteisöjen tuomioistuimen on lähtökohtaisesti vastattava yhteisön oikeuden tulkintaa koskeviin kysymyksiin. Ne viittaavat tässä yhteydessä erityisesti asiassa TNT Traco [9] ja asiassa Ambulanz Glöckner [10] annettuihin tuomioihin. Komissio katsoo lisäksi, että kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on todeta tosiseikat, jotka eivät ilmene riittävällä tavalla asiakirja-aineistosta mutta jotka ovat välttämättömiä yhteisön oikeuden soveltamiseksi pääasian oikeudenkäynnissä.

2) Ennakkoratkaisukysymykset

A *Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat*

20. Enirisorse ja komissio esittävät, että EY 86 artiklaa ja EY 82 artiklaa voidaan soveltaa riidanalaiseen lainsäädäntöön. Cagliarin AMM on niiden mielestä kiistatta kilpailuoikeudessa tarkoitettu yritys, ja se, että tälle AMM:lle siirretään kaksi kolmasosaa satamamaksusta, antaa sille lähes yksinoikeuden tai erityisoikeuden sen kilpailijoihin nähden.

1) Ensimmäisen ja toisen ennakkoratkaisukysymyksen tutkiminen

18. Italian hallitus katsoo, että ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys on jätettävä tutkimatta, koska kansallinen tuomioistuin ei ole tutkinut näiden ennakkoratkaisukysymysten arvioimisen kannalta olennaisia tosiseikkoja. Esimerkiksi relevantteja markkinoita koskevaa kysymystä ei ole selvitetty. Tästä syystä niitä koskevat kysymykset ovat hypoteettisia.

21. Enirisorse ja komissio väittävät, että AMM:iden hallinnoimat satamat kattavat yhdessä merkittävän osan Italian valtion alueesta. Enirisorse lisää tähän, että AMM:illä on yhdessä määräävä asema.

9 — Asia C-340/99, TNT Traco SpA, tuomio 17.5.2001 (Kok. 2001, s. I-4109).

10 — Asia C-475/99, Ambulanz Glöckner, tuomio 25.10.2001 (Kok. 2001, I-8089).

22. Italian hallitus vetoaa sitä vastoin siihen, että asianomainen Portovesmen satama ei missään tapauksessa muodosta yhteisön kannalta merkittäviä markkinoita.

23. Komission mielestä kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on asiassa Merci Convenzionali Porto di Genova [11] ja asiassa Centre d'insémination de la Crespelle [12] annettuihin tuomioihin liittyvän oikeuskäytännön perusteella todeta mahdollinen AMM:n määräävä markkina-asema, jota se selvästi pitää lähtökohtana.

24. Enirisorsen ja komission mukaan riidanalainen kansallinen lainsäädäntö mahdollistaa määräävän aseman väärinkäytön, koska sen ansiosta Cagliarin AMM:llä on mahdollisuus vahvistaa määräävää asemaansa. Komissio lisää, että nyt käsiteltävän asian tosiseikastoon voidaan soveltaa asiassa TNT Traco annetussa tuomiossa [13] esitettyä arviointia. Siinä yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että kyseessä on määräävän markkina-aseman väärinkäyttö, mikäli yritys saa hyvityksen palvelusta, jota se ei ole itse suorittanut. Ainoa ero on siinä, että asiassa TNT Traco yritykset suorittivat postimaksun suoraan Poste Italianelle, kun nyt käsiteltävässä asiassa satamamaksut siirretään AMM:ille valtion välityksellä.

25. Italian hallitus sitä vastoin korostaa, että määräävän aseman hankkiminen EY 86 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen yksinoikeuksien tai erityisoikeuksien myöntämisen kautta ei sinänsä ole ristiriidassa EY 82 artiklan kanssa. Ei ole myöskään osoitettu, että Cagliarin AMM olisi käyttänyt sille myönnettyjä oikeuksia väärin.

26. Lainsäädäntö ei Enirisorsen ja komission mielestä voi olla perusteltavissa EY 86 artiklan 2 kohdalla. Ennakkoratkaisupyynnöstä ei ilmene mitään sellaista tosiseikkaa, jonka perusteella varojen siirtäminen olisi välttämätöntä yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen ylläpitämiseksi. Se, että AMM:iä ei ole perustettu kaikkiin Italian satamiin, osoittaa sen, että niiden toiminta ei ole välttämätöntä.

27. Italian hallitus sitä vastoin katsoo, että riidanalainen lainsäädäntö on joka tapauksessa perusteltavissa EY 86 artiklan 2 kohdalla. Satamamaksu on sosioekonomisista syistä välttämätön ja yleisen edun mukainen: niissä kuudessa satamassa, joihin on perustettu AMM, liikenteestä saatavat tulot ovat niin vähäiset, että niillä ei varmistettaisi riittävää rahoitusta satamalaitteiden ylläpitämiselle. Riidanalaisella lainsäädännöllä pyritään yleisesti turvaamaan näiden satamien säilyminen ja niiden satamalaitteiden toimintakyky sekä laivojen lastauksen turvallisuus ja satamapalvelujen tarjoaminen kohtuulliseen hintaan.

11 — Asia C-179/90, Merci convenzionali Porto di Genova, tuomio 10.12.1991 (Kok. 1991, s. I-5889, Kok. Ep. XI, s. I-537).

12 — Asia C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle, tuomio 5.10.1994 (Kok. 1994, s. I-5077, Kok. Ep. XVI, s. I-209).

13 — Mainittu alaviitteessä 9.

B *Oikeudellinen arviointi*

1) Ensimmäisen ja toisen ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottaminen

28. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 234 artiklan mukaisessa yhteisöjen tuomioistuimen ja kansallisten tuomioistuimien välisessä yhteistyössä yksinomaan kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on kunkin asian erityspiirteiden perusteella harkita, onko ennakkoratkaisu tarpeen asian ratkaisemiseksi ja onko sen yhteisöjen tuomioistuimelle esittämillä kysymyksillä merkitystä asian kannalta. Jos esitetyt kysymykset koskevat yhteisön oikeuden tulkintaa, yhteisöjen tuomioistuimen on siten yleensä ratkaistava esitetyt kysymykset. [14]

29. Yhteisöjen tuomioistuin voi ainoastaan poikkeustapauksissa tutkia tilannetta, jossa kansallinen tuomioistuin esittää sille ennakkoratkaisupyynnön, ja kieltäytyä vastaamasta kansallisen tuomioistuimen esittämään ennakkoratkaisukysymykseen vain, jos on ilmeistä, että yhteisön oikeuden tulkitsemisella, jota kansallinen tuomioistuin on pyytänyt, ei ole mitään yhteyttä kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävän asian tosiseikkoihin tai kohteeseen tai jos kyseinen ongelma on luonteeltaan hypoteettinen, eikä yhteisöjen tuomioistuimella ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen sille esitettyihin kysymyksiin. [15]

30. Nämä edellytykset koskevat erityisesti kilpailuoikeuden alaa, jolle ovat luonteenomaisia monimutkaiset tosiseikat ja oikeudelliset seikat. [16]

31. Nyt käsiteltävässä asiassa ennakkoratkaisupyyntöön sisältyy todellakin vain hyvin vähän tietoja AMM:iden suorittamista palveluista ja asianomaisista satamista. Osapuolilla on kuitenkin ollut mahdollisuus esittää täydentäviä tietoja suullisessa käsittelyssä, joten yhteisöjen tuomioistuimen pitäisi kyetä antamaan selkeitä ohjeita niitä toteamuksia varten, jotka kansallisen tuomioistuimen on lopulta esitettävä. Tästä syystä ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys on tutkittava.

2) Ennakkoratkaisukysymykset

32. Ensimmäiseen ja toiseen ennakkoratkaisukysymyksiin vastaaminen edellyttää sitä, että tosiseikasto, sellaisena kuin kansallinen tuomioistuin on sen esittänyt, kuuluu EY 86 artiklan 1 kohdan henkilölliseen ja aineelliseen soveltamisalaan.

14 — Edellä alaviitteessä 9 mainitussa asiassa TNT Traco annetun tuomion 30 kohta, jossa viitataan asiassa C-415/93, Bosman, 15.12.1995 annettuun tuomioon (Kok. 1995, s. I-4921, 59 kohta) ja asiassa C-379/98, PreussenElektra, 13.3.2001 annettuun tuomioon (Kok. 2001, s. I-2099, 38 kohta).

15 — Asia C-35/99, Manuele Arduino, tuomio 19.2.2002 (Kok. 2002, 24 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa), jossa viitataan edellä alaviitteessä 14 mainitussa asiassa Bosman annetun tuomion 61 kohtaan ja alaviitteessä 14 mainitussa asiassa PreussenElektra annetun tuomion 39 kohtaan.

16 — Asia C-284/95, Safety Hi-tech, tuomio 14.7.1998 (Kok. 1998, s. I-4301, 70 kohta). Ks. myös yhdistetyt asiat C-320/90—C-322/90, Telemarsicabruzzo ym., tuomio 26.1.1993 (Kok. 1993, s. I-393, Kok. Ep. XIV, s. I-1, 7 kohta).

33. Tästä syystä on ensin tutkittava, onko AMM:iä pidettävä EY 86 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuina yrityksinä. Tämän jälkeen käsitellään EY 86 artiklan 1 kohdan aineellista soveltamisalaa.

a) AMM:t julkisina yrityksinä

34. Yrityksen käsitteen osalta viitattakoon yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, jonka mukaan tämä käsite "kilpailuoikeutta koskevissa tapauksissa — — tarkoittaa jokaista yksikköä, joka harjoittaa taloudellista toimintaa, riippumatta kyseisen yksikön oikeudellisesta muodosta ja rahoitustavasta". [17]

35. Asianomaiset yhteisöt — AMM:t — harjoittavat liiketoimintaa siltä osin kuin ne suorittavat palveluja, erityisesti laivojen rahdin lastaamista ja purkamista, vastiketta vastaan.

36. Yhtä kiistatonta on se, että AMM:iä on pidettävä julkisina yrityksinä. Tämä ilmenee jo niiden oikeudellisesta muodosta — enti pubblici economici — sekä ministeriön valvonnasta, jonka alaisena ne ilmeisesti ovat.

17 — Asia C-41/90, Höfner ja Elser, tuomio 23.4.1991 (Kok. 1991, s. I-1979, Kok. Ep. XI, s. I-147, 21 kohta).

b) AMM:t yrityksinä, joilla on erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia

37. Tällä seikalla ei ole mielestäni merkitystä EY 86 artiklan 1 kohdan soveltamisen kannalta, koska AMM:t ovat joka tapauksessa julkisia yrityksiä.

38. EY 86 artiklan 1 kohdasta ilmenee selvästi, että perustamissopimuksen määräyksiä, erityisesti kilpailusääntöjä, sovelletaan myös yrityksiin, joiden toiminnasta jäsenvaltioilla on erityinen vastuu sen vaikutusvallan vuoksi, jota jäsenvaltioilla on tähän toimintaan. [18] Sillä ei tarkoiteta vain julkisia yrityksiä vaan myös muita yrityksiä, joiden erityisasema perustuu siihen, että niille on annettu erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia. EY 86 artiklan 1 kohdan sovellettavuus riippuu siten ratkaisevasti siitä, onko valtiolla vaikutusvaltaa asianomaiseen yritykseen. [19] Näin ollen julkiset yritykset kuuluvat aina EY 86 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, ilman että siinä yhteydessä edellytettäisiin lisäksi erityisoikeuksien tai yksinoikeuksien myöntämistä.

18 — Ks. mm. yhdistetyt asiat 188/80—190/80, Ranska, Italia ja Yhdistynyt kuningaskunta v. komissio, tuomio 6.7.1982 (Kok. 1982, s. 2545, Kok. Ep. VI, s. 479, 12 kohta).

19 — Ks. tästä myös Schwarze-von Burchard, *EU-Kommentar*, Art. 86 EGV, 8 kohta.

c) Määräävän markkina-aseman olemassaolo

39. Seuraavaksi on vielä selvitettävä, kuuluuko kansallisen tuomioistuimen kuvaama tilanne myös EY 86 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, kun sitä luetaan yhdessä EY 82 artiklan kanssa.

40. Kun EY 82 artiklaa sovelletaan "vain yritysten omasta aloitteestaan toteuttamiin kilpailunrajoituksiin eikä valtioiden toteuttamiin toimenpiteisiin",[20] EY 86 artiklan 1 kohdalla pyritään yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan "vahvistamaan täsmällisemmin edellytykset, joiden täyttyessä 85 ja 86 artiklan [joista on tullut EY 81 artikla ja EY 82 artikla] kilpailusääntöjä sovelletaan julkisiin yrityksiin, yrityksiin, joille jäsenvaltiot myöntävät erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia, ja yrityksiin, jotka hoitavat yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja".[21] EY 86 artiklan 1 kohdan perusteella voidaan siis ottaa huomioon sellaiset kilpailua vääristävät menettelytavat, joita ei muuten katsottaisi lainkaan asianomaisen yrityksen toteuttamiksi.

41. Seuraavaksi on tutkittava, täyttyvätkö EY 82 artiklan mukaiset edellytykset, kun otetaan huomioon EY 86 artiklan 1 kohtaan sisältyvä viittaus.

EY 82 artiklassa edellytetään, että asianomaisella yrityksellä on määräävä asema yhteismarkkinoilla tai niiden merkittävällä osalla.

i) Relevantit markkinat

42. Yhteisöjen tuomioistuin on toistuvasti todennut, että ratkaistaessa sitä, onko kyseessä mahdollisesti määräävä asema, "erityistä huomiota on kiinnitettävä relevanttien markkinoiden määrittelyyn ja sen yhteismarkkinoiden merkittävän osan rajaamiseen, jolla yritys voi mahdollisesti turvautua tehokasta kilpailua estäviin väärinkäytöksiin".[22]

43. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan relevantteja markkinoita on "arvioitava ottaen tarkastelun kohteeksi markkinat, jotka kattavat kaikki sellaiset tuotteet [tai palvelut], jotka ominaispiirteidensä vuoksi ovat erityisen soveliaita tietyn jatkuvan tarpeen tyydyttämiseen ja jotka ovat ainoastaan rajoitetusti vaihdettavissa toisiin tuotteisiin [tai palveluihin]".[23]

20 — Asia C-320/91, Corbeau, tuomio 19.5.1993 (Kok. 1993, s. I-2533, Kok. Ep. XIV, s. I-223, 10 kohta).

21 — Ks. erityisesti asia 30/87, Bodson, tuomio 4.5.1988 (Kok. 1988, s. 2479, 16 kohta).

22 — Ks. esim. asia C-242/95, GT-Link, tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4449, 36 kohta) ja asia C-209/98, Sydhavnens Sten & Grus, tuomio 23.5.2000 (Kok. 2000, s. I-3743, 37 kohta).

23 — Asia 322/81, Michelin v. komissio, tuomio 9.11.1983 (Kok. 1983, s. 3461, Kok. Ep. VII, s. 339, 37 kohta).

44. Kansallisen tuomioistuimen antamien tietojen mukaan nyt käsiteltävässä asiassa on kyse lastinkäsittelystä satamassa.[24] Asiallisesti relevanttien markkinoiden pitäisi siis koskea näitä palveluja; on kuitenkin kansallisen tuomioistuimen tehtävänä rajata lopullisesti nämä markkinat relevantin palvelun erityispiirteiden perusteella.[25] Erityisesti on tutkittava, miltä osin lastinkäsittely poikkeaa muista satamapalveluista.

45. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on myös määrittää relevanttien markkinoiden maantieteellinen ulottuvuus.[26] Tämä on nimittäin selvästi kiistanalaista: kansallinen tuomioistuin näyttää ottaneen huomioon erikseen kunkin sataman, johon on perustettu AMM. Italian hallituksen mukaan Portovesmen satamaa on pidettävä Cagliarin sataman osana, koska AMM on mukana molempien satamien markkinoilla. Enirisorse on sitä vastoin — erityisesti suullisessa käsittelyssä — ottanut huomioon kaikki satamat, joihin on perustettu AMM, ja vedonnut — selvästi sen vuoksi, että asiassa olisi liittymä yhteisön oikeuteen — siihen, että niihin kuuluu Livornon satama, joka on merkittävä kansainvälinen lastinkäsittelypaikka ja siten verrattavissa Genovaan. Komissio on suullisessa käsittelyssä ottanut huomioon Cagliarin ja Portovesmen satamat.

46. Tässä yhteydessä on huomautettava, että vaikka yksittäisen AMM:n toimintaa on rajattu maantieteellisesti, kaikkia AMM:iä koskee sama lainsäädäntö niiden toimintapaikasta riippumatta. Tämä saattaisi johtaa kilpailuedellytysten yhtenäisyyteen, jolloin kaikkia satamia, joissa on AMM, voitaisiin yhdessä pitää maantieteellisesti relevantteina markkinoina. Cagliarin ja Portovesmen satamien eristäytyneisyys voisi kuitenkin puhua tällaista yhtenäisyyttä vastaan.

47. Kansallisen tuomioistuimen on tehtävä lopullinen arviointi. Siinä yhteydessä on kuitenkin otettava huomioon, että relevantit markkinat ovat alue, jolla "kilpailuedellytykset ovat riittävän yhtenäiset, eli alue, jolla kyseessä olevien palvelujen objektiivisten kilpailuedellytysten ja erityisesti kuluttajien kysynnän on oltava samankaltaisia kaikille taloudellisille toimijoille".[27]

24 — Ks. tästä myös muutettu ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi satamapalvelujen markkinoille pääsystä (KOM(2002)0101 lopullinen), jonka 4 artiklan mukaan satamapalvelut ovat "palveluja, joilla on kaupallista arvoa ja joita yleensä tarjotaan satamassa maksua vastaan". Liitteestä ilmenee, että satamapalveluihin kuuluu muun muassa lastinkäsittely "mukaan luettuina (a) lastaus ja purkaus; (b) ahtaus, kuormaus, uudelleenlastaus ja muu terminaalin sisäinen kuljetus; (c) säilytys, varikkotoiminta ja varastointi lastiluokkien mukaan; (d) rahdin järjestely".

25 — Ks. esim. edellä alaviitteessä 22 mainittu asia Sydhavnens Sten & Grus, tuomion 60 kohta.

26 — Kyseisen tuomion 60 kohta.

27 — Edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Ambulanz Glöckner, tuomion 34 kohta, jossa viitataan asiassa 27/76, United Brands v. komissio, 14.2.1978 annettuun tuomioon (Kok. 1978, s. 207, Kok. Ep. IV, s. 9, 44 kohta).

ii) AMM:ien määräävä markkina-asema

48. Seuraavaksi on pohdittava sitä, annetaanko riidanalaisella lainsäädännöllä AMM:ille määräävä asema relevanteilla markkinoilla tai laajennetaanko sitä.

Määräävän markkina-aseman määritelmä oikeuskäytännössä

49. EY 82 artiklan mukaiselle määräävälle asemalle on ominaista "yrityksen taloudellinen valta-asema, jonka perusteella se voi estää tehokkaan kilpailun markkinoilla, koska se voi toimia huomattavan itsenäisesti suhteessa kilpailijoihinsa ja asiakkaihinsa". [28]

50. EY 82 artiklan soveltamista ei kuitenkaan "estä se, että lainsäädännöllä tai asetuksilla suositaan kilpailun puuttumista tai rajoittamista". [29] EY 86 artiklan 1 kohtaa, luettuna yhdessä EY 82 artiklan kanssa, koskevasta oikeuskäytännöstä seuraa pikemminkin, että edellä mainitun määritelmän mukainen taloudellinen valta-asema voidaan antaa myös lain nojalla. [30] Tällaisen taloudellisen valta-aseman on oltava sellainen, että asianomaisella yrityksellä on mahdollisuus vaikuttaa *mielensä mukaan* relevantteihin markkinoihin. [31] Tämä merkitsee sitä, että yrityksellä "on määräävän aseman syistä riippumatta erityinen vastuu varmistaa, ettei sen toiminta haittaa toimivaa ja vääristymätöntä kilpailua yhteismarkkinoilla". [32]

Määräävä markkina-asema yksinoikeuksien myöntämisen seurauksena

51. Sen mukaan, mitä yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa Dusseldorp ym. antamassaan tuomiossa, [33] yksinoikeuksien antaminen yhteismarkkinoiden merkittävällä osalla on ymmärrettävä siten, että edunsaajayritykselle annetaan EY 86 artiklassa tarkoitettu määräävä asema.

28 — Ks. erityisesti edellä alaviitteessä 23 mainittu asia Michelin v. komissio, tuomion 30 kohta ja alaviitteessä 21 mainittu asia Bodson, tuomion 26 kohta.

29 — Edellä alaviitteessä 21 mainittu asia Bodson, tuomion 26 kohta.

30 — Ks. esim. asia C-38/97, Autotrasporti Librandi, tuomio 1.10.1998 (Kok. 1998, s. I-5955, 27 kohta), jossa viitataan asiassa 85/76, Hoffmann-La Roche v. komissio, 13.2.1979 annettuun tuomioon (Kok. 1979, s. 461, Kok. Ep. IV, s. 341, 38 kohta).

31 — Asia C-18/88, Régie des télégraphes et des téléphones, tuomio 13.12.1991 (Kok. 1991, s. I-5941, Kok. Ep. XI, s. I-551, 25 kohta), jossa viitataan asiassa C-202/88, Ranska v. komissio, 19.3.1991 annettuun tuomioon (Kok. 1991, s. I-1223, Kok. Ep. XI, s. I-109, 51 kohta).

32 — Yhdistetyt asiat C-395/96 P ja C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports ym., tuomio 16.3.2000 (Kok. 2000, s. I-1365, 37 kohta), jossa viitataan edellä alaviitteessä 23 mainitussa asiassa Michelin v. komissio 9.11.1983 annetun tuomion 57 kohtaan.

33 — Asia C-203/96, Dusseldorp ym., tuomio 25.6.1998 (Kok. 1998, s. I-4075, 60 kohta). Asiassa oli kysymys sellaisen lainsäädännön yhteensopivuudesta EY 86 artiklan 1 kohdan ja EY 82 artiklan kanssa, jolla yhdelle ainoalle yritykselle myönnetään oikeus polttaa vaarallisia jätteitä koko jäsenvaltion alueella.

52. Kun siis valtio antaa yritykselle yksinoikeuksia, määräävän aseman toteaminen riippuu yksinomaan siitä, ovatko nämä oikeudet voimassa yhteismarkkinoiden koko alueella tai niiden merkittävällä osalla.

53. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa GT-Link antamassaan tuomiossa, [34] että "yrityksen, jolla on lakiin perustuva yksinoikeus yhteismarkkinoiden merkittävällä osalla, voidaan katsoa olevan määräävässä markkina-asemassa perustamissopimuksen 86 artiklassa [josta on tullut EY 82 artikla] tarkoitetulla tavalla. — — Tämä koskee myös julkista yritystä, joka omistaa kauppasataman ja joka tämän vuoksi on ainoa, jolla tässä satamassa on oikeus periä satamamaksuja satamalaitteiden käytöstä".

54. Samanlainen ratkaisu tehtiin asiassa TNT Traco annetussa tuomiossa. [35] Siinä oli kyseessä postimaksu, joka muun muassa kuriiripalvelujen tarjoajien piti suorittaa suoraan Italian postille siinäkin tapauksessa, että posti ei suorittanut mitään palveluja. Yhteisöjen tuomioistuin totesi, että "Poste Italianen on katsottava olevan myös perustamissopimuksen 90 artiklan 1 kohdassa [josta on tullut EY 86 artiklan 1 kohta] tarkoitettu yritys, jolle kyseinen jäsenvaltio on myöntänyt erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia, koska sille on annettu yksinoikeus keräillä, kuljettaa tai jaella postia kyseisen jäsenvaltion alueella, ilman että sen, toisin kuin kaikkien muiden samoja palveluja tarjoavien henkilöiden, tarvitsee suorittaa normaalia kirjemaksua vastaavaa postimaksua". [36] Hieman jäljempänä yhteisöjen tuomioistuin totesi, että "on selvää, että Poste Italianella — — on perustamissopimuksen 86 artiklassa [josta on tullut EY 82 artikla] tarkoitettu määräävä asema", [37] ja käytti toisessa yhteydessä vielä ilmaisua "määräävän markkina-aseman muodostaminen erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia myöntämällä". [38]

Valtion varojen siirtämistä ei voida ilman muuta rinnastaa yksinoikeuksien myöntämiseen

55. Edellä mainitun oikeuskäytännön perusteella ratkaisevan kysymyksen eli sen osalta, myönnettiinkö AMM:ille yksinoikeuksia, kaikki osapuolet pitävät ilmeisesti lähtökohtana sitä, että riidanalaista varojen siirtämistä on pidettävä yksinoikeuksien myöntämisenä.

56. Olen kuitenkin sitä mieltä, että nyt käsiteltävän kaltaista varojen siirtämistä ei yksinään voida pitää yksinoikeutena eikä se siis yksinään voi viitata siihen, että kyseessä

34 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia, tuomion 35 kohta.
35 — Mainittu alaviitteessä 9.
36 — Kyseisen tuomion 40 kohta.
37 — Kyseisen tuomion 43 kohta.
38 — Kyseisen tuomion 44 kohta.

olisi edellä mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitettu määräävä asema.

57. Asiassa Ambulanz Glöckner antamassaan ratkaisuehdotuksessa [39] julkisasiamies Jacobs määritteli EY 86 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut yksinoikeudet seuraavasti: niillä on ymmärrettävä tarkoitettavan oikeuksia, "joita jäsenvaltion viranomaiset myöntävät yhdelle yritykselle tai rajoitetulle määrälle yrityksiä ja joilla vaikutetaan olennaisesti muiden yritysten kykyyn harjoittaa kyseistä taloudellista toimintaa samalla alueella olennaisesti samankaltaisilla ehdoilla".

58. Valtion varojen siirtäminen AMM:lle merkitsee nyt käsiteltävässä asiassa ensi arviolta [40] tällaista valikoivaa etuja antavaa toimenpidettä, sillä mikäli lastinkäsittely voidaan toteuttaa myös itsepalveluna satamissa, joihin on perustettu AMM, satamamaksu vaikuttaa AMM:ien ja itsepalvelua käyttävien yritysten väliseen kilpailuun, koska jälkimmäisille aiheutuu ylimääräisiä kustannuksia satamamaksun vuoksi, kun sitä vastoin AMM:ien taloudellista asemaa ja samalla niiden asemaa lastinkäsittelypalvelumarkkinoilla vahvistetaan varojen siirtämisellä.

59. Mielestäni pelkän varojen siirtämisen rinnastaminen erityisoikeuden tai yksinoikeuden myöntämiseen aiheuttaa kuitenkin ongelmia. Kun valtion varoja siirretään, edunsaaja käyttäytyy — toisin kuin yleensä erityisoikeutta tai yksinoikeutta käytettäessä — nimittäin sinänsä passiivisesti; vaikutusta markkinoihin ei voitane myöskään arvioida täysin riippumatta tuen intensiteetistä. Tätä vastaan voidaan tietysti väittää, että nyt käsiteltävälle asialle on tunnusomaista myös se, että kilpailijat ovat todellisuudessa suorittaneet siirrettävät varat. Mikäli kuitenkin jo pelkästään tätä pidettäisiin riittävänä, täytyisi olettaa, että jokainen — välillinenkin — varojen siirto markkinaosapuolelta toiselle sisältyisi EY 82 artiklan soveltamisalaan, kun sitä tulkitaan yhdessä EY 86 artiklan 1 kohdan kanssa, ilman että otettaisiin viime kädessä huomioon siitä mahdollisesti seuraavaa edunsaajien mahdollisuutta vaikuttaa markkinoiden toimintaan, kuten erityisoikeuksien tai yksinoikeuksien yhteydessä edellytetään.

60. Satamamaksun osan siirtäminen AMM:ille eroaa lähtökohdiltaan asioista GT-Link tai TNT Traco ainakin siinä mielessä, että AMM:t eivät päätä itse maksun perimisestä eivätkä siten kykene vaikuttamaan mitenkään sen suuruuteen. AMM:t ovat ainoastaan valtion rahoitustoimenpiteen passiivisia edunsaajia.

39 — Edellä alaviitteessä 10 mainittu asia, tuomion 83—89 kohta.

40 — Ks. mahdollisista yleishyödyllisistä palveluista aiheutuvien rasitteiden korvaamisesta valtiontukea koskeva esitykseni jäljempänä 142 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa.

61. Tätä vastaan voitaisiin kuitenkin jälleen todeta, että taloudelliselta kannalta ei voida tehdä eroa sen suhteen, periikö maksun edunsaaja itse vai valtio. Oikeudellisesti nämä tilanteet on mielestäni kuitenkin erotettava toisistaan, sillä molemmissa mainituissa tapauksissa julkisella yrityksellä oli yksinoikeuksia — muun muassa oikeus maksun perimiseen haluamansa suuruisena — kun nyt käsiteltävässä asiassa AMM:illä ei ole tällaista oikeutta. Juuri tällainen oikeus antaa kuitenkin asianomaisille yrityksille mahdollisuuden vaikuttaa *mielensä mukaan* relevantteihin markkinoihin. [41]

62. Tässä yhteydessä on käsiteltävä myös päällekkäisyyttä valtion tukea koskevien oikeussääntöjen kanssa. Mikäli valtion varojen valikoivaa siirtämistä tietylle yritykselle pidetään yksinoikeuden myöntämisenä kyseiselle yritykselle — sillä seurauksella, että kyseisen yrityksen katsotaan olevan määräävässä asemassa jo tämän varojen siirron perusteella — valtiontukia koskevalta lainsäädännöltä viedään pohja pois. [42] On kuitenkin pohdittava myös sitä, että molempia sääntökokonaisuuksia sovelletaan erikseen — tässä yhteydessä on viitattava vain komission yksinomaiseen toimivaltaan tutkia tuen yhteensopivuus yhteismarkkinoiden kanssa. [43]

63. Tapauksessa, jossa julkinen yritys poikkeaa muista taloudellisista toimijoista vain siinä, että se saa varoja valtiolta, ei näin ollen vaikuta mahdolliselta, että sen voitaisiin katsoa olevan määräävässä markkina-asemassa yksinomaan valikoivan varojensiirron vuoksi. AMM:ien määräävä asema saattoi tosin syntyä muun muassa satamainfrastruktuuria koskevan lakisääteisen tehtävänmäärittelyn perusteella. [44]

64. Näin ollen kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on todeta, onko AMM:illä tällä tavoin tarkasteltuna tosiasiallisesti määräävä asema. Sen on tehtävä ratkaisunsa

41 — Lisäksi on huomattava, että edellä alaviitteessä 9 mainitussa asiassa TNT Traco (tuomion 43 kohta) oli kiistatonta, että Italian posti hallitsi relevantteja markkinoita.

42 — Tässä yhteydessä on muistettava, että valtiontuet vääristävät kilpailua sen vuoksi, että niillä annetaan tietyille yrityksille "perusteeton kustannusetu" — ks. tästä Rawlinson teoksessa Lenz, *EG-Vertrag Kommentar*, EY 87 artiklaa koskevan osuuden 10 kohta.

43 — Tässä yhteydessä on muistutettava myös yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä, jonka mukaan EY 87 artiklaa ja sitä seuraavia artikloja ja muita perustamissopimuksen määräyksiä sovellettaessa on vältettävä ristiriitaisuuksia. Asiassa C-225/91, Matra v. komissio, 15.6.1993 annetussa tuomiossa (Kok. 1993, s. I-3203, Kok. Ep. XIV, s. I-233, 41 kohta) yhteisöjen tuomioistuin totesi EY 88 artiklan 2 kohdan mukaisen menettelyn yhteydessä, että "komission on noudatettava tätä velvollisuutta [EY 87] ja [EY 88] artiklan sekä muiden määräysten yhtenäisyyden kunnioittamiseen".

44 — Ks. erityisesti asiassa C-82/01 P, Aéroports de Paris, 24.10.2002 annettu tuomio (106 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa): "Käsiteltävänä olevassa asiassa ADP lentoaseman rakennelmien ja laitteiden omistajana on ainoa, joka voi myöntää luvan käyttää niitä. — — ADP:llä on Ranskan — — olevien lentoasemien hallinnointia koskeva lakisääteinen monopoli ja sillä on yksinomainen oikeus myöntää toimilupia maapalveluja tarjoaville yrityksille ja vahvistaa tällaisen toiminnan harjoittamisen edellytykset.
Tässä tilanteessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin saattoi oikeutetusti todeta — — , että ADP:llä on näin ollen taloudellinen valta-asema, jonka perusteella se voi estää todellisen kilpailun markkinoilla, koska se voi toimia huomattavan itsenäisesti."
Esillä olevassa asiassa on valtio ilmeisesti edelleen satamalaitteiden omistaja. Kuitenkin rinnastus vaikuttaa siltä osin osuvalta kuin AMM:illa on lain nro 961/67 nojalla monopoli harjoittaa tarvittavia infrastruktuureja koskevaa toimintaa. Jos todellakin on näin, AMM:t kykenevät vaikuttamaan ratkaisevasti pääsyyn satamapalveluja koskeville markkinoille, joten olisi oletettavaa, että kyseessä on määräävä markkina-asema.

erityisesti niiden tietojen perusteella, jotka koskevat satamainfrastruktuuriin liittyvistä tehtävistä AMM:ille koituvia etuja ja markkinakäyttäytymistä.

iii) Yhteismarkkinoiden merkittävä osa

65. Mikäli kaikilla AMM:illä tai kullakin yksittäisellä AMM:llä on kuitenkin määräävä asema lähemmin määriteltävillä relevanteilla markkinoilla, on lisäksi ratkaistava, onko näitä markkinoita pidettävä yhteismarkkinoiden merkittävänä osana.

66. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tässä yhteydessä "huomioon on otettava erityisesti kyseessä olevan sataman liikenteen määrä sekä sataman merkitys suhteessa kyseisen jäsenvaltion meritse tapahtuvaan tuonti- ja vientitoimintaan kokonaisuudessaan". [45]

67. Yhteisöjen tuomioistuin on soveltanut näitä perusteita asiassa Merci convenzionali Porto di Genova antamassaan tuomiossa [46] Genovan sataman lastinkäsittelymarkkinoihin ja todennut siinä, että näin määriteltyjä markkinoita on pidettävä yhteismarkkinoiden merkittävänä osana, kun otetaan huomioon sen merkitys valtioiden väliselle kaupalle. Jo yksi osa jäsenvaltion alueesta voi siis muodostaa merkittävän osan yhteismarkkinoista, mikäli se on taloudellisesti riittävän merkittävä.

68. Määräävä asema yhteismarkkinoiden merkittävällä osalla voidaan saavuttaa silloin, kun kyseessä ovat rinnakkaiset monopoliasemat, jotka ovat alueellisesti rajattuja "mutta jotka yhdessä kattoivat jäsenvaltion koko alueen". [47]

69. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on todeta yksittäisten taloudellisten ja maantieteellisten seikkojen perusteella, onko Cagliarin AMM:ien hallinnoimaa satamaa tai kaikkia kuutta satamaa, joihin on perustettu AMM, pidettävä yhteismarkkinoiden merkittävänä osana. Mikäli kansallinen tuomioistuin päättää tarkastella asiaa yhtenä kokonaisuutena, yksittäisen sataman taloudellinen merkitys jää taka-alalle, jos satamat, joissa toimii AMM, muodostavat merkittävän osan Italian valtion alueesta edellä mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla.

70. Vain siinä tapauksessa, että ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin

45 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia GT-Link, tuomion 37 kohta, jossa viitataan edellä alaviitteessä 11 mainitussa asiassa Merci convenzionali Porto di Genova annetun tuomion 15 kohtaan.

46 — Mainittu alaviitteessä 11.

47 — Edellä alaviitteessä 12 mainittu asia Centre d'insémination de la Crespelle, tuomion 17 kohta.

katsoo, että AMM:illä on määräävä asema relevanteilla markkinoilla ja nämä muodostavat merkittävän osan yhteismarkkinoista, on seuraavaksi tutkittava sitä, onko määräävää asemaa mahdollisesti käytetty väärin.

d) Määräävän markkina-aseman väärinkäyttö

71. EY 82 artiklassa edellytetään lisäksi, että asianomainen yritys käyttää asemaansa väärin ja että se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. EY 86 artiklan 1 kohdan mukaan tietyt valtion toimenpiteet on tältä osin rinnastettava asianomaisen yrityksen toimenpiteisiin.

i) Väärinkäyttö

72. Tarkastelun lähtökohtana on yhteisöjen tuomioistuimen vakiintunut oikeuskäytäntö, jossa on todettu, että "vaikka pelkästään määräävän markkina-aseman muodostaminen erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia myöntämällä ei sinänsä ole perustamissopimuksen 86 artiklan [josta on tullut EY 82 artikla] vastaista, jäsenvaltio rikkoo perustamissopimuksen 90 artiklan 1 kohdassa [josta on tullut EY 86 artiklan 1 kohta] asetettuja kieltoja, tulkittuna yhdessä 86 artiklan [josta on tullut EY 82 artikla] kanssa, jos se saa aikaan lailla, asetuksella tai hallinnollisilla toimenpiteillä tilanteen, jossa yritys, jolle se on myöntänyt erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia, välttämättä syyllistyy määräävän markkina-asemansa väärinkäyttöön".[48]

73. Mikäli kansallinen tuomioistuin tekee sen päätelmän, että AMM:t kykenevät tähän yksittäistapaukseen liittyvien seikkojen, kuten niille annettujen satamainfrastruktuuriin liittyvien tehtävien, maantieteellisten seikkojen tai asianomaisten satamien vähäisen taloudellisen merkityksen, perusteella vaikuttamaan relevantteihin markkinoihin mielensä mukaan, on vielä tutkittava, asettaako valtio AMM:t sellaiseen tilanteeseen, että ne välttämättä rikkovat EY 82 artiklaa.[49]

74. Tässä tulee kysymykseen erilaisia väärinkäyttötapauksia: toisaalta päätöksessä 2001/463/EY hyväksikäyttöön perustuva väärinkäyttö ja toisaalta rajoituksiin perustuva väärinkäyttö.

75. Kyseessä on hyväksikäyttöön perustuva väärinkäyttö, kun "määräävässä markkina-asemassa oleva yritys [on] käyttänyt asemastaan aiheutuvia mahdollisuuksia

48 — Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia TNT Traco, tuomion 44 kohta, jossa viitataan edellä alaviitteessä 22 mainitussa asiassa GT-Link annetun tuomion 33 kohtaan ja alaviitteessä 33 mainitussa asiassa Dusseldorp ym. annetun tuomion 61 kohtaan. Ks. myös edellä alaviitteessä 22 mainitussa asiassa Sydhavnens Sten & Grus annetun tuomion 66 kohta.

49 — Ks. myös edellä alaviitteessä 22 mainittu asia Sydhavnens Sten & Grus, tuomion 67 kohta: "Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että jäsenvaltio voi perustamissopimuksen 86 artiklaa rikkomatta myöntää yksinoikeuksia tietyille yrityksille, sikäli kuin nämä eivät käytä väärin määräävää markkina-asemaansa eikä tilanne väistämättä saa niitä käyttämään asemaansa väärin." Tässä kohdassa viitataan asiassa C-266/96, Corsica Ferries France, 18.6.1998 annettuun tuomioon (Kok. 1998, s. I-3949, 41 kohta).

saadakseen liiketoiminnassaan sellaisia etuja, joita se ei olisi saanut kilpailun ollessa toimivaa ja riittävän tehokasta". [50]

76. Tähän ryhmään kuuluvat erityisesti tilanteet, joissa "määräävän aseman omaava yritys perii palveluistaan hintoja, jotka ovat kohtuuttomia tai jotka eivät ole asianmukaisessa suhteessa toimitetun tuotteen taloudelliseen arvoon". [51]

77. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan näin on oltava "erityisesti silloin, kun tällainen yritys saa korvausta palveluista, joita se ei ole itse tarjonnut". [52]

78. Julkisasiamies Alber oli sen sijaan esittänyt asiassa TNT Traco, että maksun perimistä ei voida rinnastaa sellaiseen väärinkäyttöön, jossa vastiketta vaaditaan palveluista, joita ei ole suoritettu, koska määräävän aseman omaava yritys ei olisi voinut omilla toimillaan määrätä tällaista maksua. [53]

79. Tällainen EY 86 artiklan 1 kohdan suppea tulkinta ei ole ongelmaton, koska kyseisen määräyksen pitäisi kattaa juuri sellaiset tapaukset, joissa valtio antaa yritykselle, jossa sillä on määräysvalta, toteutettavaksi tietyn toimenpiteen, johon kyseinen yritys ei olisi yksin ryhtynyt, tai velvoittaa sen siihen.

80. Asiassa TNT Traco tehdyn ratkaisun soveltaminen nyt käsiteltävään asiaan vaikuttaisi yhtä vähän vakuuttavalta vaihtoehdolta. Olen tosin komission kanssa samaa mieltä siitä, että *taloudellisesti* arvioiden ei ole mitään eroa siinä, periikö julkinen yritys maksun itse vai saako se valtiolta tämän perimän maksun — tai osan siitä. Oikeudellisesti näen kuitenkin merkittävän eron siinä, että ensin mainitussa tapauksessa valtio "houkuttelee" yrityksen käyttäytymään tietyllä tavalla, kun jälkimmäisessä — nyt käsiteltävässä — tapauksessa yritys ei ilmeisesti ryhdy mihinkään toimenpiteisiin maksun osalta.

81. Tästä syystä väärinkäyttöä on mielestäni tutkittava pikemminkin riidanalaisen lainsäädännön vaikutusten kannalta. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan myös valtion toimenpide, joka johtaa sellaisen yrityksen määräävän aseman laajentamiseen tai levittämiseen, jolle valtio on myöntänyt erityisiä oikeuksia tai yksinoikeuksia, merkitsee EY 86 artiklan rikkomista, kun kyseistä määräystä luetaan yhdessä EY 82 artiklan kanssa. [54]

50 — Edellä alaviitteessä 27 mainittu asia United Brands v. komissio 14.2.1978, tuomion 248 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

51 — Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia TNT Traco, tuomion 46 kohta, jossa viitataan edellä alaviitteessä 12 mainitussa asiassa Centre d'insémination de la Crespelle annetun tuomion 25 kohtaan ja alaviitteessä 22 mainitussa asiassa GT-Link annetun tuomion 39 kohtaan.

52 — Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia TNT Traco, tuomion 47 kohta.

53 — Edellä alaviitteessä 9 mainitussa asiassa TNT Traco annetun ratkaisuehdotuksen 66 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

54 — Vrt. edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Ambulanz Glöckner, tuomion 40 kohta, jossa viitataan edellä alaviitteessä 31 mainitussa asiassa Régie des Télégraphes et des Téléphones 13.12.1991 annetun tuomion 21 kohtaan ja alaviitteessä 33 mainitussa asiassa Dusseldorp ym. annetun tuomion 61 kohtaan.

82. Asiassa TNT Traco julkisasiamies Alber piti kilpailun vääristämistä Italian postin hyväksi — ja näin ollen Italian postin määräävän aseman laajentamista tietyillä markkinoilla toisten markkinoiden taloudellisten toimijoiden vahingoksi — väärinkäyttönä. [55]

83. Myös komissio tukee nyt käsiteltävässä asiassa jo asiassa TNT Traco esiin tuomaansa näkemystä siitä, että määräävää asemaa on käytetty väärin laajentamalla tietyillä markkinoilla olevaa määräävää asemaa kaikille muille kilpailijoille asetetulla maksulla. Myös tässä tapauksessa on sen mielestä mahdollista puhua siitä, että AMM:ien asemaa lastinkäsittelymarkkinoilla on vahvistettu varoja siirtämällä.

84. AMM:ien mahdollisen määräävän markkina-aseman väärinkäyttö saattaisi mielestäni perustua siihen, että satamamaksutulon osan siirtämisellä on kilpailua vääristävä vaikutus. Italian hallitus on nimittäin esittänyt, että varojen siirtämisellä pyritään antamaan "hintatukea": sen ansiosta AMM:t kykenevät tarjoamaan satamapalveluja markkinahintoja edullisempiin hintoihin. Tämän perusteella on oletettava, että AMM:t perivät liian alhaisia — eivätkä liian korkeita — hintoja, jotka ovat samalla markkinahintoihin nähden suhteettoman alhaisia. Kun tällainen menettely kohdistuu kilpailijoita vastaan, kyseessä on niin ikään väärinkäyttö. [56]

ii) Vaikutukset jäsenvaltioiden väliseen kauppaan

85. Mikäli AMM:ien mahdollisen määräävän aseman väärinkäyttö todetaan, on vielä lopuksi tutkittava, onko kyseinen todettu määräävän aseman väärinkäyttö omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. [57]

86. Tällainen vaikutus on olemassa vain silloin, kun on "nähtävissä riittävällä todennäköisyydellä ja kaikkien asiaan vaikuttavien oikeudellisten ja tosiasiallisten seikkojen perusteella, että niillä voi tosiasiallisesti tai mahdollisesti olla välillistä tai välitöntä vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan tavalla, joka voisi haitata jäsenvaltioiden välisten yhteismarkkinoiden toteuttamista. Tämän lisäksi vaaditaan, ettei tämä vaikutus ole merkityksetön". [58]

55 — Kyseisen ratkaisuehdotuksen 74 kohta.

56 — Yhteisöjen tuomioistuin on jo todennut tästä, että kun määräävässä asemassa oleva yritys alentaa valikoivasti hintoja kohdistaakseen ne kilpailijaa vastaan, kyseessä on määräävän aseman väärinkäyttö (ks. edellä alaviitteessä 32 mainitussa asiassa Compagnie maritime belge transports ym. annetun tuomion 117 kohta).

57 — Ks. esim. edellä alaviitteessä 21 mainittu asia Bodson, tuomion 22 kohta; alaviitteessä 22 mainittu asia GT-Link, tuomion 44 kohta ja alaviitteessä 10 mainittu asia Ambulanz Glöckner, tuomion 48 kohta.

58 — Edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Ambulanz Glöckner, tuomion 49 kohta, jossa viitataan asiassa C-306/96, Javico, 28.4.1998 annettuun tuomioon (Kok. 1998, s. I-1983, 16 kohta).

87. Palvelujen osalta tämä vaikutus saattaa muodostua "kyseessä olevan toiminnan järjestämisestä siten, että toiminta johtaa yhteismarkkinoiden jakautumiseen ja perustamissopimuksella tavoitellun palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittamiseen — — . Jäsenvaltioiden väliseen kauppaan voi vaikuttaa myös toimenpide, joka estää yritystä sijoittautumasta toiseen jäsenvaltioon tarjotakseen siellä palveluja kyseessä olevilla markkinoilla". [59]

88. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen tehtävänä on tutkia, onko lastinkäsittelyn alueellisten markkinoiden taloudellisten erityispiirteiden perusteella riittävän todennäköistä, että satamamaksujen osittaisella siirtämisellä AMM:ille estetään tosiasiallisesti muita taloudellisia toimijoita tarjoamasta vastaavia palveluja kulloisessakin Italian satamassa. [60] Pääasian kohteena olevan tapauksen kannalta on erityisesti ajateltavissa, että muiden yritysten, jotka haluavat tarjota lastinkäsittelypalveluja Cagliarin tai Portovesmen satamassa tai hoitaa lastinkäsittelyn itse, mahdollisuuksia toimia kyseisillä markkinoilla rajoitetaan tai estetään sillä, että Cagliarin AMM:n alhaisia hintoja tuetaan satamamaksun osittaisella siirtämisellä.

e) Perusteleminen EY 86 artiklan 2 kohdalla

89. Mikäli kansallinen tuomioistuin toteaa edellä esitetyn perusteella, että riidanalainen kansallinen lainsäädäntö kuuluu EY 86 artiklan 1 kohdan mukaisen kiellon soveltamisalaan, kun kyseistä määräystä luetaan yhdessä EY 82 artiklan kanssa, on lopuksi vielä tutkittava, onko kyseessä EY 86 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvä palvelu, kuten Italian hallitus väittää.

90. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan jäsenvaltio voi vedota EY 86 artiklan 2 kohtaan sen perustelemiseksi, että se myöntää yritykselle, joka tuottaa yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja, yksinoikeuksia, jotka ovat esimerkiksi EY 82 artiklan vastaisia, jos yritykselle uskottujen erityistehtävien hoitaminen voidaan varmistaa vain myöntämällä tällaisia oikeuksia ja jos kaupan kehitykseen ei vaikuteta tavalla, joka on ristiriidassa yhteisön etujen kanssa. [61]

91. Tästä syystä on tutkittava, onko AMM:ille uskottu yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja ja onko

59 — Edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Ambulanz Glöckner, tuomion 49 kohta ja siinä mainittu muu oikeuskäytäntö.

60 — Ks. vastaavasti edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Ambulanz Glöckner, tuomion 50 kohta.

61 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia Sydhavnens Sten & Grus, tuomion 74 kohta.

varojen valikoiva siirtäminen välttämätöntä niille annetun erityistehtävän hoitamiseksi.

i) Yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvät palvelut

92. EY 86 artiklan 2 kohdan soveltaminen edellyttää, [62] että jäsenvaltio määrittää niiden velvoitteiden ja velvollisuuksien sisällön, jotka asetetaan uskottaessa erityistehtäviä tietylle yritykselle, että nämä velvoitteet ovat tälle yritykselle ja sen toiminnalle ominaisia, että ne ovat yhteydessä kyseisiin yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen tavoitteeseen ja että niillä pyritään välittömästi tämän tavoitteen saavuttamiseen.

93. Nyt käsiteltävään asiaan liittyvistä asiakirjoista ilmenee, että AMM:t suorittavat toisaalta palveluja suoraan valtiolle, koska ne hallinnoivat ja ylläpitävät osaa satamien laitteista. [63] Toisaalta ne suorittavat palveluja muille taloudellisille toimijoille osallistumalla kilpailuun erityisesti lastinkäsittelymarkkinoilla ja tarjoamalla palveluja kyseisillä markkinoilla.

94. AMM:ien suorittamat palvelut voisivat liittyä yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin kahdessakin mielessä: Italian hallituksen mielestä niillä

— ensinnäkin parannetaan satamalaitteiden toimintakykyä sekä laivojen lastauksen turvallisuutta satamassa;

— toisaalta AMM:ien tehtävänä on tarjota lastinkäsittelyä kohtuulliseen hintaan ja nimenomaan pienissä satamissa. AMM:ien tehtävänä on toisin sanoen varmistaa laadullisesti korkeatasoisen satamainfrastruktuurin saatavuus ja pääsy tähän infrastruktuuriin yleispalveluna myös niissä satamissa, jotka ovat puhtaasti taloudellisessa mielessä selvästi vähemmän kiinnostavia.

95. Yhteisöjen tuomioistuin on jo poissulkenut sen, "että kauppasataman käyttö olisi aina yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen tuottamista [ja] että kaikki tällaisessa satamassa suoritettavat palvelut kuuluisivat tällaisen tehtävän piiriin". [64] Yhteisöjen tuomioistuin on niin ikään todennut, että tietyt satamapalvelut, kuten yleisten kiinnittymispalvelujen yllä-

62 — Asia C-159/94, komissio v. Ranska, tuomio 23.10.1997 (Kok. 1997, s. I-5815, 65—69 kohta).

63 — Ks. erityisesti edellä mainittu laki nro 961/67.

64 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia GT-Link, tuomion 52 kohta. Ks. myös jo alaviitteessä 11 mainittu asia Merci Convenzionali Porto di Genova, tuomion 25 kohta ja sitä seuraavat kohdat ja julkisasiamies Van Gervenin kyseisessä asiassa antaman ratkaisuehdotuksen 27 kohta.

pitäminen [65] tai jokisataman tietyt etuoikeudet [66] ovat yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluita.

96. Jotta palvelua voitaisiin pitää yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvänä, ratkaisevaa on se, että kyseinen palvelu liittyy "sellaisiin yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin, jotka olisivat jollakin tavoin erityisiä suhteessa talouselämän muiden taloudellisten toimenpiteiden tarkoituksiin". [67] Asiassa Corsica Ferries II annetussa tuomiossa [68] tällaisena erityisenä tarkoituksena pidettiin sitä, että palvelu oli turvallisuussyistä tarjottava kaikkina aikoina jokaiselle sataman käyttäjälle. Asiassa GT-Link antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin ei ole poissulkenut sitä, että "pelkkää satamalaitteiden käyttökuntoon laittamista" voidaan pitää yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvänä palveluna. [69] Asiassa SIOT antamassaan tuomiossa [70] yhteisöjen tuomioistuin on vielä viitannut "yleisimpiin etuihin, joita saadaan sellaisten satamien vesialueiden ja laitteiden käytöstä, joiden purjehduskelpoisuudesta ja kunnossapidosta huolehtiminen kuuluu viranomaisille".

97. Kansallisen tuomioistuimen on mielestäni tästä syystä erityisesti tutkittava, onko AMM:ille uskottu tehtäväksi satamainfrastruktuurien sekä satamapalvelujen eli lähinnä lastinkäsittelyn ylläpitäminen yleispalveluna. Siinä yhteydessä on otettava huomioon oikeuskäytännössä vahvistetut perusteet — palvelujen tarjoaminen jokaiselle kaikkina aikoina yhtenäisin hinnoin ja ehdoin, jotka saavat poiketa toisistaan vain objektiivisin perustein. [71]

98. Satamainfrastruktuurin osalta on huomautettava, että satamalaitteiden ylläpidolla sinänsä pyritään varmistamaan näiden laitteiden turvallisuus ja samalla laivaliikenteen turvallisuus satamassa. Nyt käsiteltävässä asiassa on epäselvää, onko edellä kuvatuilla AMM:ien valtiolle antamilla palveluilla erityisiä tarkoituksia, jotka voisivat olla syntyneiden kustannusten vuoksi hyväksyttävä peruste käytön perusteella maksettavalle vastikkeelle. [72] Tämä epäselvyys johtunee siitä, että nämä palvelut eivät ole pääasian oikeudenkäynnin kohteena.

99. Lastinkäsittelypalvelujen tarjoaminen kohtuulliseen hintaan liittyy yleispalvelua koskevaan kysymykseen ja vaatii asian erittelemistä: mainitun oikeuskäytännön mukaan toisaalta [73] "tavaroiden tai muun materiaalin lastaamiseen, purkamiseen,

65 — Edellä alaviitteessä 49 mainittu asia Corsica Ferries France 18.6.1998, tuomion 45 kohta.

66 — Asia 10/71, Muller, tuomio 14.7.1971 (Kok. 1971, s. 723, Kok. Ep. I, s. 601, 11 kohta).

67 — Ks. erityisesti edellä alaviitteessä 22 mainittu asia GT-Link, tuomion 53 kohta.

68 — Mainittu alaviitteessä 49.

69 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia, tuomion 54 kohta.

70 — Asia 266/81, SIOT, tuomio 16.3.1983 (Kok. 1983, s. 731, Kok. Ep. VII, s. 65, 21 kohta).

71 — Ks. mm. asia C-393/92, Almelo, tuomio 27.4.1994 (Kok. 1994, s. I-1477, Kok. Ep. XV, s. I-121, 48 kohta). Ks. myös jo edellä alaviitteessä 20 mainittu asia Corbeau, tuomion 15 kohta ja alaviitteessä 62 mainittu asia komissio v. Ranska, tuomio 23.10.1997 (ns. sähkö- ja kaasumonopolitapaus), tuomion 57 kohta ja sitä seuraavat kohdat. Ks. myös Blum/Logue, *State monopolies under EC Law*, s. 175 ja sitä seuraavat sivut.

72 — Maahuolinnan markkinoiden yhteisön lentoasemilla osalta säädetään pääsystä maahuolinnan markkinoille yhteisön lentoasemilla 15 päivänä lokakuuta 1996 annetun neuvoston direktiivin 96/67/EY (EYVL L 272, s. 36) 16 artiklan 3 kohdassa mahdollisuudesta periä maksu lentoaseman rakennelmien ja laitteiden käytöstä erityisesti omahuolintaa käyttäviltä toimijoilta. Tämän määräyksen tulkinta oli asian C-363/01 taustalla.

73 — Ks. alaviite 64.

uudelleenlastaamiseen, varastointiin ja yleiseen liikuttamiseen satamassa liittyvät toimenpiteet eivät välttämättä liity sellaisiin yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin, jotka olisivat jollakin tavoin erityisiä suhteessa talouselämän muiden taloudellisten toimenpiteiden tarkoituksiin". Toisaalta satamapalvelujen markkinoille pääsystä annetun komission muutetun direktiiviehdotuksen (KOM(2002)101 lopull.) 6 artiklan mukaan myönnettäessä toimilupia satamapalvelujen tarjoajille niihin voidaan myöntämisedellytyksinä sisällyttää "julkisen palvelun vaatimuksia, jotka liittyvät turvallisuuteen, säännöllisyyteen, jatkuvuuteen, laatuun ja hintaan sekä ehtoihin, joilla palvelua voidaan tarjota".

100. Italian hallituksen esittämää seikkaa, jonka mukaan satamat, joihin on perustettu AMM:iä, ovat satamia, joissa liikenne on vähäistä, voitaisiin pitää tällaisena edellä mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitettuna "erityisenä tarkoituksena".

ii) Välttämättömyys

101. Siinäkin tapauksessa, että AMM:ille annettuja tehtäviä voitaisiinkin tosiasiallisesti pitää tällaisina yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvinä palveluina, asianomaisen jäsenvaltion hallituksen olisi kuitenkin osoitettava ennakkoratkaisupyynnön esittäneelle tuomioistuimelle vakuuttavasti, että yksinoikeuksien myöntäminen — tässä tapauksessa varoja siirtämällä [74] — on välttämätöntä, jotta yritys voisi hoitaa erityistehtävänsä, ja että asianomainen yritys ei voisi täyttää sille annettuja tehtäviä ilman kyseistä toimenpidettä. [75]

102. On siis pohdittava, onko varojen siirtäminen välttämätöntä, jotta AMM:t voisivat täyttää nämä mahdolliset tehtävänsä. [76] Tilanne olisi tällainen vain siinä tapauksessa, että Italian hallitus kykenisi osoittamaan, että siirretyillä varoilla korvataan erityistehtävistä aiheutuvat rasitteet. Italian tasavallan omien lausumien perusteella on katsottava, että tämä on vähintäänkin epäilyttävää.

103. Ensinnäkin on muistettava, että Italian hallituksen olisi yksilöitävä selvästi erityistehtävien hoitamisesta aiheutuvat rasitteet. [77]

74 — Ks. edellä näkemykset, joita olen esittänyt varojen siirtämisestä keinona myöntää yksinoikeuksia, 55 kohta ja sitä seuraavat kohdat. EY 86 artiklan 2 kohdassa ei ole mitään sellaista, mikä estäisi varojen siirtämisen tulkitsemisen yksinoikeuksien myöntämiseksi, koska EY 86 artiklan 2 kohtaan voidaan vedota myös tuen myöntämisen perustelemiseksi.

75 — Edellä alaviitteessä 33 mainittu asia Dusseldorp ym., tuomion 32 kohta.

76 — Vrt. edellä alaviitteessä 62 mainittu ns. sähkö- ja kaasumonopolitapaus, tuomion 96 kohta: perustamissopimuksen määräyksistä voidaan tehdä poikkeus, jos se on välttämätöntä, jotta yritys voi hoitaa sille uskotun erityistehtävän tyydyttävissä taloudellisissa olosuhteissa.

77 — Ks. edellä 101 kohta.

104. Satamamaksusta saatavan tulon osittainen siirtäminen ei saisi myöskään olla AMM:ien selvästi ainoa rahoituksen lähde. Kansallisen lainsäädännön perusteella on oletettava, että valtio vastaa uuden omaisuuden hankinnasta aiheutuvista kustannuksista, mikäli niitä ei ole mahdollista suorittaa AMM:ien varoista. Siltä osin on muutoin ilmeistä, että valtion toimenpiteet tasapainoisen talousarvion varmistamiseksi vaihtelevat suuresti. Lisäksi AMM:illä on käytettävissään hallinnoitavana olevasta omaisuudesta saatavat tulot sekä lainoista tai muista rahoitustoimista saatavat varat.

105. Vaikuttaa siis siltä, että mahdollisista erityistehtävistä AMM:ille aiheutuvien rasitteiden ja valtion siitä maksaman vastikkeen vertaaminen asianmukaisella tavalla tuskin olisi mahdollista. Komission direktiivillä 2000/52/EY [78] tavoiteltu jäsenvaltioiden ja julkisten yritysten välisten taloudellisten suhteiden avoimuus puuttuu selvästi. [79] Sillä, että AMM:ille aiheutuvien rasitteiden ja valtion suorittaman vastikkeen vertailu ei ole mahdollista, on merkitystä myös arvioitaessa pääasiaa valtiontukia koskevan lainsäädännön valossa. [80]

106. Lisäksi lailla nro 84/94 on ilmeisesti säädetty siitä, että asianomaisten satamalaitteiden hallinnointi kuuluu nyttemmin valtion satamaviranomaisille, jolle siirrettiin myös osa satamamaksusta, mutta ei kuitenkaan tavaroiden lastaaminen ja purkaminen, joita koskevat palvelut AMM:t edelleen tarjoavat. Tämän perusteella on selvää, että riidanalainen varojen siirtäminen ei liene kuitenkaan ollut välttämätöntä lastinkäsittelypalvelujen tarjoamiselle kohtuullisen hintaan.

107. Esitettyjen seikkojen perusteella ei siten vaikuta siltä, että lainsäädäntö olisi perusteltavissa EY 86 artiklan 2 kohdalla; on kuitenkin kansallisen tuomioistuimen tehtävänä suorittaa asiassa lopullinen arviointi esitettyjen perusteiden mukaisesti.

f) Viides ennakkoratkaisukysymys, siltä osin kuin se koskee määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä

108. Corte suprema di cassazione tiedustelee viidennellä ennakkoratkaisukysymyksellään, siltä osin kuin se koskee määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä, lähinnä sitä, miten se, että määräävää markkina-asemaa todettaisiin käytettävän EY 86 artiklan 1 kohdan vastaisesti, vaikuttaisi nyt käsiteltävään maksulainsäädäntöön.

78 — Jäsenvaltioiden ja julkisten yritysten välisten taloudellisten suhteiden avoimuudesta annetun komission direktiivin 80/723/ETY muuttamisesta 26 päivänä heinäkuuta 2000 annettu komission direktiivi (EYVL L 193, s. 75).

79 — Tässä yhteydessä on huomautettava siitä, että edellä alaviitteessä 24 mainitussa muutetussa ehdotuksessa direktiiviksi satamapalvelujen markkinoille pääsystä pyritään jäsenvaltioiden ja satamien välisten taloudellisten suhteiden avoimuuteen: ks. erityisesti 12 artikla, joka liittyy satamapalvelutoimintoa koskevaan kirjanpitoon.

80 — Ks. tästä jäljempänä 138 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

109. Aluksi on muistutettava siitä, että EY 82 artiklan määräyksillä on myös EY 86 artiklan soveltamisalalla "välitön oikeusvaikutus ja että niillä perustetaan yksityisille oikeuksia, joita kansallisten tuomioistuinten on suojeltava". [81] Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi todennut, että sellaisilla henkilöillä ja yrityksillä, joilta julkinen yritys on perinyt EY 86 artiklan 1 kohdan ja EY 82 artiklan vastaisia maksuja, on pääsääntöisesti oikeus saada perusteettomat maksut takaisin. [82]

110. Nyt käsiteltävässä asiassa maksua ei kuitenkaan peri julkinen yritys vaan valtio, joka siirtää olennaisen osan tästä tulosta AMM:ille. AMM:ien mahdollista määräävää asemaa laajennetaan riidanalaisella maksulainsäädännöllä vain siltä osin kuin tästä maksusta saatava tulo siirretään osittain AMM:ille.

111. Mikäli kansallinen tuomioistuin toteaa, että määräävää markkina-asemaa on käytetty väärin, yhteisön oikeuden vastaisuus koskee näin ollen vain sitä maksusta saatavan tulon osaa, joka siirretään AMM:ille.

81 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia GT-Link, tuomion 57 kohta.

82 — Kyseisen tuomion 61 kohta.

V Kolmas ennakkoratkaisukysymys sekä viides ennakkoratkaisukysymys siltä osin kuin se koskee valtiontukea

112. EY 87 artiklan mukaan jäsenvaltion myöntämä taikka valtion varoista muodossa tai toisessa myönnetty tuki, joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, ei sovellu yhteismarkkinoille, siltä osin kuin se vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

113. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee kolmannella kysymyksellään lähinnä sitä, merkitseekö riidanalaisen satamamaksun huomattavan osan siirtäminen AMM:ille valtiontukea. Mikäli tähän vastataan myöntävästi, se kysyy, onko sen jätettävä soveltamatta riidanalaista lainsäädäntöä, koska tukea ei ole ilmoitettu komissiolle. Lopuksi se haluaa vielä selvittää, koskeeko yhteisön oikeuden vastaisuus myös maksun perimistä vai ainoastaan tämän maksun osittaista siirtämistä.

A *Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat*

114. *Enirisorse* ja *komissio* esittävät, että Cagliarin AMM on yritys ja että satama-

maksusta saatavan tulon osa siirretään valikoivasti. Tulon siirtäminen vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua siltä osin kuin AMM:t kilpailevat muiden jäsenvaltioiden sellaisten yritysten kanssa, jotka haluavat hoitaa lastinkäsittelyn itse.

115. Tulon siirtäminen on taloudellinen etu, ja se myönnetään yksiselitteisesti valtion varoista. *Komissio* tosin huomauttaa tässä yhteydessä, että yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa PreussenElektra antamassaan tuomiossa,[83] että yksityisille sähkönjakeluyrityksille asetettuun velvoitteeseen ostaa kiinteillä vähimmäishinnoilla uusiutuvista energialähteistä tuotettua sähköä ei liity valtion varojen suoraa tai välillistä siirtämistä tällaista sähköä tuottaville yrityksille, joten kyseessä ei ole EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu valtiontuki. Vaikka nyt käsiteltävässä asiassa on selvästi kyseessä valtion varojen siirtäminen, koska satamamaksu on suoritettava valtiolle, joka puolestaan siirtää osan tulosta AMM:ille, nyt käsiteltävä asia on taloudelliselta kannalta verrattavissa asiaan PreussenElektra, koska molemmissa tapauksissa valtio on luonut järjestelmän varojen siirtämiseksi. Keskittyminen maksua — nyt käsiteltävässä asiassa valtiolle suoritettavaa, asiassa PreussenElektra yritykselle suoritettavaa maksua — koskeviin menettelytapoihin ei ole yhteensopivaa sen periaatteen kanssa, jonka mukaan tukien osalta merkitsevät ennen kaikkea niiden vaikutukset.

116. Komissio katsoo lisäksi, että kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on osoittaa, vaikuttaako toimenpide jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja vääristääkö se kilpailua tai uhkaako se vääristää sitä.

117. *Italian hallitus* korostaa, että riidanalainen toimenpide ei ole sääntöjenvastaista valtiontukea. Satamamaksu on sosioekonomisista syistä välttämätön ja yleisen edun mukainen.[84] Se viittaa Portovesmen satamasta saatavien liikennetulojen vähäisyyteen ja esittää, että hinnat nousisivat tällaisissa satamissa voimakkaasti, mikäli AMM:ien palvelujen kustannukset laskettaisiin puhtaasti markkinataloudellisin perustein. Asiassa PreussenElektra annetun tuomion[85] mukaan yleisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun kustannukset voitaisiin lisäksi jakaa laajemmalle yritysten piirille tämän palvelun ylläpitämisen varmistamiseksi.

118. Lisäksi toimenpide olisi sen mielestä EY 87 artiklan 3 kohdan a alakohdassa tarkoitettuna tukena perusteltavissa tietyn taloudellisen toiminnan ja talousalueen kehityksen edistämiseen.

119. Tästä syystä kansallisella tuomioistuimella ei ole toimivaltaa puuttua asiaan EY 88 artiklan 3 kohdan nojalla.

83 — Edellä alaviitteessä 14 mainittu asia PreussenElektra, tuomio 13.3.2001.

84 — Ks. tästä myös edellä 28 kohta.

85 — Mainittu alaviitteessä 14.

120. Enirisorse ja *komissio* katsovat, että riidanalainen lainsäädäntö ei ole perusteltavissa EY 86 artiklan 2 kohdalla. Komission mielestä ennakkoratkaisupyynnöstä ei ilmene mitään sellaista, joka osoittaisi yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen välttämättömyyden. Tästä syystä myöskään asiassa Ferring annettua tuomiota [86] ei voida soveltaa nyt käsiteltävään asiaan. Enirisorse esittää lisäksi, että se, että AMM:iä ei ole jokaisessa Italian satamassa, osoittaa sen, että niiden toiminta ei ole välttämätöntä. Sen ja komission mielestä lainsäädäntö on joka tapauksessa sääntöjenvastainen, koska sitä ei ole ilmoitettu komissiolle.

B *Oikeudellinen arviointi*

1) Kolmannen ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottaminen

121. Kansallinen tuomioistuin itse viittaa myös kolmannen ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottamista koskevaan kysymykseen: Pääasian oikeudenkäynnin kohteena on maksuvelvoite ja maksun *perimisen* lainmukaisuus, kun kolmas ennakkoratkaisukysymys koskee nimenomaisesti maksusta saatavan tulon osittaista *siirtämistä* julkiselle yritykselle.

86 — Asia C-53/00, Ferring, tuomio 22.11.2001 (Kok. 2001, s. I-9067).

122. Se, onko varojen siirtämistä pidettävä valtiontukena, saattaisi siten olla merkityksetöntä pääasian oikeudenkäynnissä esitetyn maksun perimisen lainmukaisuutta koskevan kysymyksen kannalta. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan "ne, joiden on maksettava pakollinen maksu, eivät — — voi jättää suorittamatta kyseistä maksua vedoten siihen, että muiden saamaa vapautusta on pidettävä valtiontukena". [87] Näin ollen yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että se, merkitsikö vapautus maksusta valtiontukea, oli ilmeisen merkityksetöntä oikeudenkäynnin kannalta, kun sen kohteena oli maksuvelvoite. Tämä oikeuskäytäntö voitaisiin ymmärtää ainoastaan siten, että toimenpiteen toteamisen valtiontueksi on kylläkin johdettava suoritettujen maksujen takaisinperimiseen mutta ei kuitenkaan vapautukseen maksusta.

123. Nyt käsiteltävässä asiassa pääasian oikeudenkäynnin kohteena on kuitenkin maksun suorittamisvelvoite. Enirisorse on suullisessa käsittelyssä myös vielä nimenomaisesti viitannut siihen, että se nojautuu valtiontukea koskeviin oikeussääntöihin kyetäkseen välttämään satamamaksun suorittamisen.

124. Mielestäni kolmas ennakkoratkaisukysymys, kun sitä luetaan yhdessä viidennen ennakkoratkaisukysymyksen kanssa, on kuitenkin useistakin syistä tutkittava.

87 — Asia C-390/98, Banks & Co., tuomio 20.9.2001 (Kok. 2001, s. I-6117, 80 kohta) jossa viitataan asiassa C-437/97, EKW ym., 9.3.2000 annettuun tuomioon (Kok. 2000, s. I-1157, 51—54 kohta) ja asiassa C-36/99, Idéal tourisme, 13.7.2000 annettuun tuomioon (Kok. 2000, s. I-6049, 26—29 kohta).

125. Ensinnäkin on viitattava jo edellä mainittuun yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, jonka mukaan on lähtökohtaisesti kansallisen tuomioistuimen tehtävänä arvioida ennakkoratkaisupyynnön tarpeellisuutta. [88]

126. Lisäksi on huomautettava, että Ranskan hallitus esitti vastaavat perustelut jo asiassa Ferring [89] ja asiassa GEMO. [90] Julkisasiamies Tizzano hylkäsi nämä perustelut asiassa Ferring; [91] yhteisöjen tuomioistuin ei käsitellyt tätä seikkaa enää tuomiossaan. Asiassa GEMO julkisasiamies Jacobs yhtyi julkisasiamies Tizzanon perusteluihin. [92]

127. Nyt käsiteltävässä asiassa ennakkoratkaisupyynnön esittäminen yhteisöjen tuomioistuimelle vaikutti kansallisen tuomioistuimen mielestä asianmukaiselta lisäksi juuri sen kysymyksen vuoksi, voidaanko arvioitaessa, onko kyseessä valtiontuki, maksun periminen erottaa maksusta saatavan tulon siirtämisestä eli maksun käyttämisestä. Kolmas ennakkoratkaisukysymys vaikuttaa tässä yhteydessä viidennen ennakkoratkaisukysymyksen esikysymykseltä. Tästä syystä on mielestäni välttämätöntä käsitellä kolmannen ennakkoratkaisukysymyksen asiasisältöä jo sen selvittämiseksi, onko yhteisön oikeuden perusteella vastattava siihen, koskeeko — EY 88 artiklan 3 kohtaan perustuva — mahdollinen riidanalaisen varojensiirron pätemättömyys myös maksun perimistä. [93]

128. Tästä syystä kolmas ennakkoratkaisukysymys on tutkittava.

2) Kolmas ja viides ennakkoratkaisukysymys

129. Corte suprema di cassazione haluaa kolmannen ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäisessä osassa selvittää lähinnä sen, onko satamamaksun osittainen siirtäminen AMM:ille EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtiontukea.

a) Valtiontuen käsitteeseen kuuluva tunnusmerkistö

130. Toimenpide kuuluu EY 87 artiklan 1 kohdan kiellon piiriin, mikäli

88 — Ks. edellä 28 kohta ja sitä seuraavat kohdat sekä alaviitteessä 14 mainittu oikeuskäytäntö.

89 — Alaviitteessä 86 mainittu asia.

90 — Vireillä oleva asia C-126/01, GEMO, tuomio 20.11.2003 (Kok. 2003, s. I-13769 ja s. I-13772), jossa julkisasiamies Jacobs on antanut ratkaisuehdotuksen 30.4.2002.

91 — Edellä alaviitteessä 86 mainittu asia, ratkaisuehdotuksen 20—24 kohta.

92 — Ks. erityisesti alaviitteessä 90 mainittu asia, ratkaisuehdotuksen 35—48 kohta.

93 — Ks. tästä jäljempänä 177 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

— sillä annetaan jollekin yritykselle tai tuotannonalalle yksipuolinen etu

— etu annetaan suoraan tai välillisesti valtion varoista

— etu vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua

— toimenpide on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

131. Nyt käsiteltävässä asiassa on ilmeisen kiistatonta, että AMM:t ovat kilpailuoikeudessa tarkoitettuja *yrityksiä*. [94]

132. Satamamaksusta saatavan tulon osittainen siirtäminen ei hyödytä kaikkia Italian satamayrityksiä, vaan se annetaan ainoastaan kuuteen Italian satamaan perustetuille AMM:ille, joten kyseiselle toimenpiteelle on ominaista myös tietty *valikoivuus*. [95]

133. Siinä on kyseessä myös *valtion varojen siirtäminen*, koska siirrettävät varat saadaan suoraan valtiovarainministeriön perimien satamamaksujen muodostamasta tulosta. Se on siis valtion positiivinen suoritus, minkä vuoksi nyt käsiteltävä asia eroaa asiasta PreussenElektra. [96]

134. *Kilpailun vääristymisestä* ja *vaikuttamisesta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan* on todettava, että "silloin kun jäsenvaltion myöntämä etu vahvistaa tiettyjen yritysten asemaa jäsenvaltioiden välisessä kaupassa muihin, kilpaileviin yrityksiin verrattuna, edun on katsottava vaikuttavan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan". [97]

135. Tässä tapauksessa riidanalainen toimenpide vaikuttanee kansainväliseen tavaraliikenteeseen, koska se liittyy satamapalveluihin. Näin ollen on oletettavissa, että asianomaisissa satamissa käsitellään lastina muista jäsenvaltioista peräisin olevia tavaroita, joten vaikuttaminen jäsenvaltioiden väliseen kauppaan näyttää todennäköiseltä, vaikkakin kansallisen tuomioistuimen on tehtävä tätä koskeva lopullinen arviointi.

94 — Ks. tästä edellä 35 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

95 — Ks. valikoivuutta koskevista edellytyksistä erityisesti asia C-143/99, Adria-Wien Pipeline ym., tuomio 8.11.2001 (Kok. 2001, s. I-8365, 34 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

96 — Edellä alaviitteessä 14 mainittu tuomio.

97 — Edellä alaviitteessä 86 mainittu asia Ferring, tuomion 21 kohta, jossa viitataan asiassa 730/79, Philip Morris, 17.9.1980 annettuun tuomioon (Kok. 1980, s. 2671, Kok. Ep. V, s. 313, 11 kohta).

136. Lisäksi on oletettavissa, että AMM:t kilpailevat lastinkäsittelyn alalla toisten jäsenvaltioiden yritysten kanssa ja erityisesti sellaisten yritysten kanssa, jotka käyttävät itsepalvelua, joten myös kilpailun vääristymisen vaara on todennäköinen.

137. Lopuksi on vielä pohdittava ennen kaikkea sitä, onko riidanalainen toimenpide *vaikutuksiltaan suosiva*. Italian hallitus kiistää tämän, koska se katsoo sen olevan vastiketta yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvistä palveluista.

b) Valtion yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvistä palveluista suorittamat vastikkeet: esitettyjä näkemyksiä

138. Siitä, miten valtion yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvistä palveluista suorittamia vastikkeita on käsitelty viimeaikaisessa yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä,[98] on käyty keskustelua oikeuskirjallisuudessa[99] mutta myös julkisasiamiesten kesken,[100] ja samalla nämä palvelut ovat erityisen poliittisen mielenkiinnon kohteena.[101]

139. Täydennän riidanalaisen lainsäädännön mahdollisesta hyväksyttävyydestä EY 86 artiklan 2 kohdan nojalla jo edellä esittämiäni näkemyksiä[102] vain siltä varalta, että yhteisöjen tuomioistuin pitäisi asianmukaisena käsitellä kansallista toimenpidettä ensin valtiontukia koskevan lainsäädännön kannalta.

i) Asiassa Ferring annettu tuomio[103] aikaisemman oikeuskäytännön ja komission käytännön valossa

140. Asia Ferring koski lähinnä sitä, kuuluiko vapautus maksun suorittamisesta valtiontukia koskevan lainsäädännön soveltamisalaan, kun se oli tarkoitettu vastikkeeksi yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen hoitamisesta aiheutuneista erityisistä rasitteista.

98 — Ks. erityisesti edellä alaviitteessä 86 mainittu asia Ferring, mutta myös alaviitteessä 95 mainittu asia Adria-Wien Pipeline.

99 — Ks. erityisesti Nettesheim, *Europäische Beihilfeaufsicht und mitgliedstaatliche Daseinsvorsorge*, EWS 2002, s. 253; *Gundel*, Staatliche Ausgleichszahlungen für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse: Zum Verhältnis zwischen Artikel 86 Absatz 2 EGV und dem EG-Beihilfenrecht, RIW 2002, s. 222; *Ruge*, EuZW, 2002, s. 50.

100 — Vrt. julkisasiamies Léger'n asiassa C-280/00, Altmark Trans, tuomio 24.7.2003 (Kok. 2003, s. I-7747 ja s. I-7751), antama ratkaisuehdotus ja julkisasiamies Jacobsin samoin alaviitteessä 90 mainitussa asiassa GEMO antama ratkaisuehdotus.

101 — Ks. asiakirjat, jotka julkisasiamies Jacobs mainitsee asiassa GEMO antamansa ratkaisuehdotuksen alaviitteessä 50. Ks. myös Komission tiedonanto — Menetelmiä koskeva huomautus yleistä taloudellista etua koskevien palveluiden laaja-alaista arviointia varten (KOM(2002) 331 lopullinen) ja yleishyödyllisistä palveluista 17.7.2002 annettu Euroopan talous- ja sosiaalikomitean erityiskannanotto nro 860-2002. Viitattakoon tässä yhteydessä myös Euroopan unionin perusoikeuskirjan 36 artiklaan: "Edistääkseen unionin sosiaalista ja alueellista yhteenkuuluvuutta unioni tunnustaa mahdollisuuden käyttää kansallisten lainsäädäntöjen ja käytäntöjen mukaisia yleistä taloudellista etua koskevia palveluja Euroopan yhteisön perustamissopimuksen mukaisesti, sekä kunnioittaa tätä oikeutta."

102 — Ks. edellä 92 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

103 — Mainittu alaviitteessä 86.

141. Yhteisöjen tuomioistuimen lähtökohtana oli toteamus, jonka mukaan "asianomaisten yritysten erilainen kohtelu ei voi kuitenkaan automaattisesti merkitä sitä, että kyse on perustamissopimuksen 92 artiklan 1 kohdassa [josta on tullut EY 87 artiklan 1 kohta] tarkoitetusta edusta". [104] Tästä seuraa, että tällaisesta edusta ei ole kyse silloin, "kun erilainen kohtelu on perusteltua järjestelmästä johtuvista syistä". [105]

142. Se, että tietyt yritykset on vapautettu asianomaisesta maksusta, voidaan yhteisöjen tuomioistuimen näkemyksen mukaan pitää vastikkeena niiden yhteiskunnallisten velvoitteiden täyttämisestä ja näin ollen toimenpiteenä, joka ei ole valtiontuki, koska sillä katetaan näistä yhteiskunnallisista palveluista yritykselle aiheutuneet lisäkustannukset. [106]

143. Valtion yhteiskunnallisten velvoitteiden täyttämisestä maksama vastike ei siis täytä valtiontuen tunnusmerkistöä, ellei vastike ylitä tosiasiallisesti syntyneitä kustannuksia, koska taloudellinen etu tällöin puuttuu.

144. Vastikkeiden käsitteleminen valtiontukia koskevan tunnusmerkistön yhteydessä on huomionarvoista sen vuoksi, että yhteisöjen tuomioistuin poikkesi siinä yhteydessä omasta oikeuskäytännöstään [107] ja komission käytännöstä [108] ilman että se olisi selvittänyt tästä muutoksesta aiheutuvia seurauksia.

145. Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Ferring omaksuma kanta ei tosin eroa olennaisesti näkemyksestä, jonka se esitti asiassa ADBHU. [109] Siinä se näet katsoi, että neuvoston direktiivin 75/439/ETY [110] mukaista korvausta, joka rahoitettiin saastuttaja maksaa -periaatteen mukaisesti — muun muassa käytön jälkeen jäteöljyksi muuttuville tuotteille määrättävillä maksuilla tai jäteöljymaksuilla, jotka eivät olleet vuotuisia yrityksen todellisten kirjausten mukaisia kustannuksia suurempia — ei ollut pidettävä valtiontukena vaan vastikkeena jäteöljyä keräävien tai niistä huolehtivien yritysten palveluista.

104 — Kyseisen tuomion 17 kohta.

105 — Vrt. vastaava sanamuoto edellä alaviitteessä 95 mainitussa asiassa Adria-Wien Pipeline annetun tuomion 42 kohdassa: "Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tämä valikoivuutta koskeva edellytys ei täyty, jos toimenpide on — siitä huolimatta, että yritys saa siitä etua — perusteltu sen järjestelmän luonteen tai yleisen rakenteen vuoksi, jossa sitä sovelletaan."

106 — Kyseisen tuomion 27 kohta.

107 — Ks. alaviitteissä 112 ja 113 mainittu oikeuskäytäntö. Ks. oikeuskäytännön tilasta ennen asiassa Ferring annettua tuomiota: Koenig/Kühling/Ritter, *EG-Beihilfenrecht*, s. 33.

108 — Ks. tästä ratkaisukäytännöstä Chérot J.-Y., *Financement des obligations de service public et aides d'État*, Europe 2000, s. 4. Esimerkkinä siitä, miten komissio on ottanut perusteltavuutta koskevan mallin huomioon, mainittakoon valtiontuesta CELFille 10.6.1998 tehty päätös 1999/133/EY (EYVL L 44, s. 37): Komissio tutki siinä riidanalaista ranskankielisten kirjojen viennin edistämiseksi suoritettua vastiketta EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 87 artiklan 3 kohdan d alakohdan valossa. Koska se katsoi, että jälkimmäistä määräystä oli sovellettava, se ei tutkinut tapausta EY 86 artiklan 2 kohdan perusteella.

109 — Asia 240/83, ADBHU, tuomio 7.2.1985 (Kok. 1985, s. 531, 18 kohta).

110 — Jäteöljyhuollosta 16 päivänä kesäkuuta 1975 annettu neuvoston direktiivi 75/439/ETY (EYVL L 194, s. 23).

146. Tämä näkemys hylättiin eräässä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen antamassa tuomiossa [111] erityisesti sillä perusteella, että valtiontuen käsitettä on tulkittava objektiivisesti — eli siten, ettei varojen siirtämisen tarkoitusta oteta huomioon — joten kysymys siitä, tarkoitetaanko myönnetty etuus rasitteen vastikkeeksi, on toissijainen oikeuttamisperustetta koskevaan ongelmaan nähden. Yhteisöjen tuomioistuin vahvisti tuomion omalla tuomiollaan — joskin ottamatta kantaa siihen, oliko kyseessä jo käsitteellisestikin valtiontuki. [112]

147. Yhteisöjen tuomioistuin totesi uudelleen asiassa Banco Exterior de España antamassaan tuomiossa [113] Espanjassa julkisille rahalaitoksille myönnetyn maksunvapautuksen osalta, että nämä oli luokiteltava valtiontuiksi, koska niihin ei voitu soveltaa EY 86 artiklan 2 kohtaa niin kauan kuin komissio ei ollut todennut tukea yhteismarkkinoille soveltumattomaksi.

ii) Asiassa Ferring annetusta tuomiosta esitetty arvostelu

148. Julkisasiamies Léger asettui asiassa Altmark Trans antamassaan ratkaisuehdotuksessa [114] tukemaan luopumista tunnusmerkistöön perustuvasta mallista, sellaisena kuin se on otettu asiassa Ferring annetun tuomion perustaksi.

149. Julkisasiamies Léger perustaa kantansa lähinnä kolmeen seikkaan:

— valtiontuen käsite on objektiivinen käsite;

— tunnusmerkistöön perustuva ratkaisu saattaisi tehdä EY 86 artiklan 2 kohdasta merkityksettömän, koska kyseistä määräystä ei voitaisi enää soveltaa niihin tapauksiin, joissa myönnetty vastike ei ylitä yhteiskunnallisista velvoitteista aiheutuvia kustannuksia (muissakaan tapauksissa tällä määräyksellä ei voisi olla merkitystä, koska ylikompensaatio, joka johtaisi siihen, että kyseessä olisi valtiontuki, ei tämän määräyksen perusteella ole välttämätöntä);

— tunnusmerkistöön perustuva malli merkitsee sitä, että komission asema julkisten palvelujen rahoittamiseksi toteutettavien toimenpiteiden tutkimisessa pienenee.

111 — Asia T-106/95, FFSA ym. v. komissio, tuomio 27.2.1997 (Kok. 1997, s. II-229). Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen näkemys vahvistettiin asiassa T-46/97, SIC, tuomio 10.5.2000 (Kok. 2000, s. II-2125).

112 — Asia C-174/97 P, FFSA ym. v. komissio, tuomio 25.3.1998 (Kok. 1998, s. I-1303).

113 — Asia C-387/92, Banco Exterior de España, tuomio 15.3.1994 (Kok. 1994, s. I-877). Ks. myös asia C-332/98, CELF, tuomio 22.6.2000 (Kok. 2000, s. I-4833, 31 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

114 — Ks. alaviite 100.

150. Julkisasiamies Jacobs omaksui asiassa GEMO antamassaan ratkaisuehdotuksessa [115] sekä asiassa Ferring annetusta tuomiosta että julkisasiamies Léger'n esittämistä perusteluista poikkeavan näkemyksen.

151. Hän teki sen päätelmän, että tunnusmerkistöön perustuva malli sen enempää kuin oikeuttamisperusteeseen perustuva mallikaan eivät ole kaikissa tapauksissa paras ratkaisu. [116]

152. Julkisasiamies Jacobs kannattaa lyhyesti ilmaistuna erottelua sillä perusteella i) millainen yhteys rahoituksen ja yleishyödyllistä etua koskevien määrättyjen velvollisuuksien välillä on ja ii) miten selkeästi nämä velvollisuudet on määritelty. [117] Tästä syystä hän kannattaa tunnusmerkistöön perustuvan mallin soveltamista kaikkiin tapauksiin, "joissa rahoitustoimet on yksiselitteisesti tarkoitettu vastikkeeksi selvästi määritellyistä yleishyödyllisistä velvollisuuksista". [118] Muiden tapausten pitäisi hänen mielestään edelleenkin kuulua valtiontukia koskevan komission valvonnan piiriin.

iii) Kannanotto ja päätelmät nyt käsiteltävän asian kannalta

153. Mikäli lähtökohtana pidetään sitä, että jotta voitaisiin arvioida, onko valtion toimenpide valtiontukea, on ensin määritettävä se, "saako edunsaajayritys sellaista taloudellista etua, jota se ei olisi saanut normaaleissa kilpailuolosuhteissa", [119] on siis selvitettävä, onko edunsaajayritys suorittanut palvelun, jota muutoin voidaan odottaa vain hyvitystä vastaan, ja onko annettu hyvitys asianmukaisessa suhteessa tähän suoritukseen.

154. Asiassa Ferring annetussa tuomiossa omaksutun kaltainen tunnusmerkistöön perustuva ratkaisu tulee siten kysymykseen ainoastaan siinä tapauksessa, että suoritus ja vastasuoritus ovat yksiselitteisesti yksilöitävissä. Yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen osalta on kuitenkin huomautettava, että vastikkeen asianmukaisuutta koskevan arviointiperusteen löytäminen on vaikeaa siitä syystä, että yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja suoritetaan yleensä silloin, "kun markkinavoimat eivät yksin johda palvelujen tyydyttävään tarjontaan". [120]

155. Tunnusmerkistöön perustuva ratkaisu ei tule missään tapauksessa kysymykseen, jos yhteiskunnallisia velvoitteita ei ole yksilöity yksiselitteisesti. Sellaisissa tapauksissa niistä mahdollisesti koituvia rasitteita eli kustannuksia ei näet voida vastaavasti ilmoittaa tarkasti. Sellaisista tilanteista ei voi olla olemassa — kuten julkisasiamies Jacobs ratkaisuehdotuksessaan toteaa — välitöntä ja ilmeistä yhteyttä velvoitteisiin.

115 — Mainittu alaviitteessä 90.

116 — Kyseisen ratkaisuehdotuksen 117 kohta.

117 — Kyseisen ratkaisuehdotuksen 117 kohta.

118 — Kyseisen ratkaisuehdotuksen 119 kohta.

119 — Ks. erityisesti asia C-39/94, SFEI ym., tuomio 11.7.1996 (Kok. 1996, s. I-3547, 60 kohta).

120 — Ks. mm. yleishyödyllisistä palveluista Euroopassa 20 päivänä syyskuuta 2002 annettu komission tiedonanto, KOM(2000) 580 lopullinen, s. 3.

156. Nyt käsiteltävän asian osalta olen jo esittänyt, että AMM:ien mahdollisia yhteiskunnallisia velvoitteita ei ole yksilöity riittävän selvästi. [121] Jo tästä syystä katson siis, että taloudellisen edun olemassaoloa ei voida sulkea pois pelkästään tunnusmerkistön perusteella. Tähän lisättäköön, että yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvistä palveluista mahdollisesti aiheutuvat rasitteet katetaan ilmeisesti useista rahoituslähteistä — ilman yksiselitteistä varojen siirtämistä. [122]

157. On kiistatonta, että aiheutuneiden rasitteiden ja niiden vastikkeen välisen yhteyden välittömyyttä tai ilmeisyyttä koskevat edellytykset jäävät täyttymättä. Kun otetaan huomioon komission viime aikoina korostama yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen "muuttuva luonne", [123] ne antavat kuitenkin joustavan arviointiperusteen. Tässä yhteydessä on huomattava, että aiheutuneiden rasitteiden ja sen vastikkeen välistä välitöntä tai ilmeistä yhteyttä koskeva vaatimus ei lähtökohtaisesti merkitse sitä, ettei yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja voitaisi uskoa jonkin yrityksen hoidettaviksi myös sopimuksentekomenettelyn ulkopuolella. Tähän on suhtauduttava myönteisesti, koska ajatus yleisestä tarjouskilpailuvelvoitteesta on vieras yhteisön oikeudessa, eikä voida poissulkea sitä, että muunkinlaisilla sopimuksilla — esimerkiksi neuvotteluteitse — määrätään valtiolle suoritetuista palveluista maksettavasta asianmukaisesta hyvityksestä.

158. Perustelusta, jonka mukaan tunnusmerkistöön perustuva ratkaisu ei ole valtiontuen käsitteen objektiivisuuden kanssa yhteensopiva, totean, että kun jo edun myöntämistä koskevan tunnusmerkistön yhteydessä tutkitaan, korvataanko valtion varojen siirtämisellä ainoastaan aiheutunut rasite vai ylitetäänkö se, tarkastellaan ainoastaan varojen siirtämisen vaikutuksia. Varojen siirtämisen päämäärät tutkitaan vain siinä tapauksessa, että tämä on välttämätöntä, jotta voidaan todeta, että kyseessä ovat yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvät palvelut. [124]

159. Se, että EY 86 artiklan 2 kohta mahdollisesti tehtäisiin merkityksettömäksi, ei mielestäni voisi johtaa toiseen päätelmään. Siinäkin tapauksessa, että tämä pitäisi paikkansa EY 87 artiklan 1 kohdan osalta, EY 86 artiklan kohdan merkitys säilyy muita kilpailusääntöjä sovellettaessa ja perusvapauksien alalla koskemattomana. Voitaisiin pahoitella valtiontukia koskevien sääntöjen ja muiden kilpailusääntöjen välisen vastaavuuden mahdollista puuttumista EY 86 artiklan 2 kohdan soveltamisen kannalta. Tämä näkökohta ei saisi kuitenkaan olla ratkaiseva. Tällainen vastaavuus puuttuu nimittäin muutenkin: esimerkiksi EY 86 artiklan 2 kohdassa kilpailua haittaavan toimenpiteen välttämättömyydelle asetetut vaatimukset ovat vähäisempiä kuin vaatimukset, joita on asetettu rasitteen hyvittämisen välttämättömyydelle, kun asiaa tutkitaan valtiontu-

121 — Ks. edellä 106 kohta, jossa viitataan 101 kohtaan.

122 — Ks. edellä 108 kohta.

123 — Ks. alaviitteessä 101 mainitun tiedonannon 3.1 kohdan a alakohta.

124 — Tässä yhteydessä on kuitenkin otettava huomioon, että yhteisöjen tuomioistuimen valvontavalta on vain rajallista, koska jäsenvaltioilla on palvelusuorituksista sopiessaan huomattavaa harkintavaltaa.

kia koskevien oikeussääntöjen valossa. [125]

160. Lopuksi on käsiteltävä vielä komission tehtävää. Komission valvontavaltuudet — jotka ovat palvelusuorituksista sopimisen laillisuuden osalta muuten rajoitetut — käynnistävät EY 88 artiklan 3 kohdan mukaiset seuraukset, erityisesti sen, että toimenpiteen täytäntöönpano estyy. Kuitenkin nimenomaan nämä esteet vaikuttavat varsin epäasianmukaisilta yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen yhteydessä. Oikeuttamisperusteeseen perustuvaan malliin liittyvät epäilykset ovat syntyneet myös juuri tämän perusteella. [126] Mikäli vastikkeen suorittaminen tosiasiallisesti merkitsisi ylikompensaatiota, komissiolla on joka tapauksessa oikeus aloittaa jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskeva menettely asianomaista jäsenvaltiota vastaan.

161. Lopputuloksena on todettava, että satamamaksusta saatavan tulon olennaisen osan siirtäminen julkiselle yritykselle merkitsee EY 87 artiklassa tarkoitettua valtiontukea, jos tämä varojen siirtäminen ei ole ilmeisessä ja välittömässä yhteydessä yksiselitteisesti yksilöitävissä olevien yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen suorittamisesta aiheutuviin rasitteisiin.

125 — Ks. erityisesti edellä alaviitteessä 62 mainitussa sähkö- ja kaasumonopolitapauksessa annetun tuomion 59 kohta: toimenpiteen on katsottava olevan välttämätön, jos perustamissopimuksen määräysten soveltaminen estäisi oikeudellisesti tai tosiasiallisesti yritykselle uskottujen erityistehtävien hoitamisen. Ei ole välttämätöntä, että yrityksen toiminnan jatkuvuus vaarantuisi.

126 — Ks. julkisasiamies Tizzanon alaviitteessä 86 mainitussa asiassa Ferring antaman ratkaisuehdotuksen 77 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

c) Kansallisen tuomioistuimen tehtävä EY 88 artiklan 3 kohdan perusteella

162. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee kolmannen ennakkoratkaisukysymyksensä toisessa osassa lähinnä sitä, onko kansallisella tuomioistuimella EY 88 artiklan 3 kohdan nojalla mahdollisuus tai velvollisuus puuttua asiaan, mikäli kyseessä on valtiontuki, jota ei ole ilmoitettu komissiolle.

163. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan kansallisten tuomioistuinten osallistuminen valtiontukien valvontajärjestelmään perustuu siihen, että "93 artiklan 3 kohdan viimeisessä virkkeessä [josta on tullut EY 88 artiklan 3 kohdan viimeinen virke] määrätyllä, tukisuunnitelmien täytäntöönpanoa koskevalla kiellolla on välitön oikeusvaikutus. — — Kansallisten tuomioistuinten *on taattava* yksityisille, että tämän oikeussäännön rikkomisesta määrätään kaikki seuraamukset kansallisen lain mukaisesti, mikä koskee tukien täytäntöönpanotoimenpiteiden pätevyyttä sekä tämän määräyksen taikka mahdollisten välitoimien vastaisesti myönnettyjen taloudellisten tukien palauttamista" [127] (kursivointi tässä).

127 — Edellä alaviitteessä 95 mainittu asia Adria-Wien Pipeline, tuomion 26 kohta, jossa viitataan asiassa C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires ja Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, 21.11.1991 annettuun tuomioon (Kok. 1991, s. I-5505, Kok. Ep. XI, s. I-495, 12 kohta) ja sitä seuraavat kohdat.

164. Tämä kansallisten tuomioistuinten velvoite pysyy voimassa siltä osin kuin EY 88 artiklan 3 kohdan kolmanteen virkkeeseen sisältyvää kieltoa on rikottu.

165. Näin ollen siltä osin kuin kansalliseen lainsäädäntöön sisältyy valtiontukea koskeva toimenpide, jota ei ole ilmoitettu komissiolle, Corte suprema di cassazionen kysymykseen on vastattava, että kansallisten tuomioistuinten puuttuminen asiaan on välttämätöntä.

d) Viides ennakkoratkaisukysymys, siltä osin kuin se koskee valtiontukia

166. Siltä osin kuin viides ennakkoratkaisukysymys koskee valtiontukia, kansallinen tuomioistuin haluaa lähinnä tiedustella, vaikuttaako maksun toteaminen valtiontueksi maksuun kokonaisuutena ainoastaan AMM:ille siirrettyyn osaan.

167. Yhteisöjen tuomioistuin on luonnehtinut maksuja, jotka on ohjattu tiettyyn tarkoitukseen, "veronluonteisiksi maksuiksi". Tutkittaessa sitä, ovatko tällaiset maksut, joille on tunnusomaista, että ne on jo niitä perittäessä tarkoitettu tietyn varojensiirron rahoittamiseen, valtiontukea, on erotettava toisistaan kaksi tapahtumaa: valtion varojen hankkiminen maksun perimisellä ja näiden varojen käyttäminen siirtämällä tulo edunsaajalle. Tarkoituksen määräämisen vuoksi maksun perimisen ja siirtämisen välillä on tietty yhteys. [128]

168. Sen, että maksun periminen ja tulon käyttäminen kyetään erottamaan toisistaan, osoittaa selvästi nyt käsiteltävän asian kohteena oleva kansallinen lainsäädäntö: satamamaksun perimistä koskeva yleinen lainsäädäntö on ollut voimassa vuodesta 1963 lähtien, ja sitä täydennettiin vasta vuonna 1973 lisäämällä siihen maksun huomattavaa osaa koskeva käyttötarkoitus.

169. Yhteisöjen tuomioistuin käsitteli asiassa FNCE antamassaan tuomiossa [129] veronluonteisen maksun käyttöön ottamista tekemättä eroa maksun perimisen ja tulon käyttämisen välillä. Asiassa Com-

128 — Asiassa 47/69, Ranska v. komissio, 25.6.1970 antamassaan tuomiossa (Kok. 1970, s. 487, Kok. Ep. I, s. 447, 16 kohta ja sitä seuraavat kohdat) yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että arvioitaessa maksuilla rahoitettavan tuen vaikutuksia on otettava huomioon "sen rahoitustapa sekä kiinteä yhteys, jonka vuoksi tuen määrä riippuu maksun tuotosta".

129 — Mainittu alaviitteessä 127.

pagnie commerciale de l'Ouest antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin sitä vastoin erotti toisistaan maksun sinänsä ja sen käyttämisen, koska "tällainen veronluonteinen maksu — — merkitsee siitä saatavan tulon käyttötavan vuoksi yhteismarkkinoille soveltumatonta valtiontukea". [130]

170. Tämä ero on vahvistettu useissa veronluonteisia maksuja koskevissa tuomioissa, joissa on sovellettu myös toisistaan poikkeavia käsitteitä, kun yhteisöjen tuomioistuin on todennut valtiontueksi joissain tapauksissa maksusta saatavan tulon käyttämisen [131] ja joissain tapauksissa maksun perimisen. [132]

171. Oikeuskäytännöstä ei ilmene yksiselitteisesti, onko valtiontueksi luettava vain maksun käyttäminen vai myös itse maksun periminen. Julkisasiamies Tesauro on käsitellyt tätä kysymystä perusteellisesti asioissa Lornoy, Demoor ym. ja Claeys, ja pitänyt niissä myös maksun perimistä valtiontukena sillä seurauksella, että maksuvelvolliset voivat vastustaa kansallisissa tuomioistuimissa maksun perimistä tai vaatia maksujen palauttamista, mikäli EY 88 artiklan 3 kohdan edellytykset täyttyvät. Hän harkitsi kuitenkin myös suppeaa tulkintaa, jonka mukaan siitä, että valtiontuki on yhteisön oikeuden vastainen, seuraisi ainoastaan, että tukea ei saa myöntää, mutta se ei vaikuttaisi maksun perimisen laillisuuteen. [133]

172. Kilpailua haitataan tässä tapauksessa sillä, että maksusta saatava tulo käytetään varojensiirtoon. Näin ollen ainoastaan varojen siirtäminen voi käsitteellisesti olla valtiontukea. Tästä syystä viidenteen ennakkoratkaisukysymykseen, siltä osin kuin se koskee valtiontukia, on vastattava, että valtiontueksi voidaan lukea vain AMM:ille siirretty maksun osa.

173. Se, miten EY 88 artiklan 3 kohdan rikkominen vaikuttaa maksun perimisen

130 — Yhdistetyt asiat C-78/90—C-83/90, Compagnie commerciale de l'Ouest ym., tuomio 11.3.1992 (Kok. 1992, s. I-1847, 32 kohta).

131 — Yhdistetyt asiat C-149/91 ja C-150/91, Sanders, tuomio 11.6.1992 (Kok. 1992, I-3899, 24 kohta): "vaikka riidanalainen maksu kuuluu tiettyjen seikkojen perusteella joko ETY:n perustamissopimuksen 12 artiklan tai 95 artiklan soveltamisalaan, siitä koituvan tulon käyttäminen tai sen suorittamismekanismi saattaa merkitä sitä, että kyseessä on mahdollisesti yhteismarkkinoille soveltumaton valtiontuki" ja "nyt käsiteltävän kaltaisen veronluonteisen maksun suorittaminen tai siitä saatavan tulon käyttäminen saattaa merkitä sitä, että kyseessä on yhteismarkkinoille soveltumaton valtiontuki";
asia C-266/91, Celbi, tuomio 2.8.1993 (Kok. 1993, s. I-4337): "nyt käsiteltävän kaltaisesta veronluonteisesta maksusta saatavan tulon käyttäminen saattaa merkitä sitä, että kyseessä on yhteismarkkinoille soveltumaton valtiontuki";
asia C-17/91, Lornoy ym., tuomio 16.12.1992 (Kok. 1992, s. I-6523, 28 kohta): "vaikka riidanalaista veronluonteista maksua ei voida kieltää perustamissopimuksen 12 ja 13 artiklan eikä 95 artiklan perusteella, maksusta saatavan tulon käyttäminen saattaa kuitenkin merkitä sitä, että kyseessä on yhteismarkkinoille soveltumaton valtiontuki" ja "tällainen veronluonteinen maksu saattaa siitä saatavan tulon käyttötarkoituksen vuoksi olla yhteismarkkinoille soveltumatonta valtiontukea".

132 — Asia C-72/92, Scharbatke, tuomio 27.10.1993 (Kok. 1993, s. I-5509): "tällaisen veronluonteisen maksun periminen saattaa siitä saatavan tulon käyttötarkoituksen vuoksi olla yhteismarkkinoille soveltumatonta valtiontukea."

133 — Edellä alaviitteessä 131 mainitussa asiassa Lornoy ym., yhdistetyissä asioissa C-144/91 ja C-145/91, Demoor ym., tuomio 16.12.1992 (Kok. 1992, s. I-6613) ja asiassa C-114/91, Claeys, tuomio 16.12.1992 (Kok. 1992, s. I-6559) annettu yhteinen ratkaisuehdotus.

laillisuuteen, on tästä erillinen kysymys. Asiassa FNCE annetun tuomion[134] perusteella on katsottava, että EY 88 artiklan 3 kohdan 3 alakohdassa "asetetaan jäsenvaltioiden viranomaisille velvoite, jonka noudattamisen laiminlyöminen vaikuttaa tukitoimenpiteiden toteuttamista koskevien toimien pätevyyteen". Tuomion perusteluissa yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että "kansallisten tuomioistuinten on ryhdyttävä niiden yksityisten hyväksi, jotka voivat vedota tällaiseen laiminlyöntiin, kaikkiin kansallisen oikeuden mukaisiin toimiin sekä tukitoimenpiteiden täytäntöönpanoa koskevien toimien pätevyyden osalta että kyseisen määräyksen tai mahdollisten väliaikaisten toimenpiteiden vastaisesti myönnetyn rahallisen tuen takaisin perimisen osalta".[135]

174. Tästä seuraa mielestäni, että kysymys siitä, mihin kansalliseen toimenpiteeseen pätemättömyys vaikuttaa, on ratkaistava yksinomaan kansallisen oikeuden perusteella — missä yhteydessä on sovellettava vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita.[136]

134 — Mainittu alaviitteessä 127.

135 — Tuomion 12 kohta.

136 — Ks. vastaavasti julkisasiamies Jacobsin edellä alaviitteessä 90 mainitussa asiassa antaman ratkaisuehdotuksen 44 kohta: "Menettelyllisen itsemääräämisoikeuden periaatteen mukaisesti on mielestäni kansallisen oikeusjärjestyksen tehtävänä tutkia täsmällisesti, mihin kansallisiin toimenpiteisiin tämä pätemättömyys vaikuttaa ja mitä seurauksia tästä pätemättömyydestä on esimerkiksi kyseisten toimenpiteiden perusteella perittyjen maksujen palauttamisen kannalta. Tätä menettelyllistä itsemääräämisoikeutta rajoittavat ainoastaan vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteet."

VI Neljäs ennakkoratkaisukysymys: varojen siirtäminen tavaroiden vapaan liikkuvuuden kannalta tulleja vaikutukseltaan vastaavana maksuna tai syrjivänä sisäisenä maksuna (EY 28, EY 25 ja EY 90 artikla)

A *Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat*

175. *Enirisorse* väittää, että riidanalainen lainsäädäntö on ristiriidassa EY 28, EY 25 ja EY 90 artiklan kanssa. Tämä ilmenee koko maksulainsäädännöstä.

176. *Komissio* katsoo, että tässä tapauksessa ei voida soveltaa EY 28 artiklaa, koska kyseessä on veronluonteinen toimenpide. Sen mielestä toimenpide ei ole EY 25 artiklassa tarkoitettu tullia vaikutukseltaan vastaava maksu. Olisi tutkittava, onko se EY 90 artiklassa tarkoitettu sisäinen maksu. Se koskee erotuksetta kotimaisia tavaroita ja tuontitavaroita, joten voidaan todeta, että kyseessä ei ole syrjivä sisäinen maksu.

177. *Italian hallitus* katsoo, ettei riidanalaisella lainsäädännöllä loukata tavaroiden vapaata liikkuvuutta eikä kyseessä ole tullia vaikutukseltaan vastaava maksu tai EY 90 artiklan vastainen sisäinen maksu.

B *Arviointi*

178. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee neljännellä ennakkoratkaisukysymyksellään lähinnä sitä, onko riidanalainen lainsäädäntö yhteensopiva tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevien perustamissopimuksen määräysten, tullia vaikutukseltaan vastaavia maksuja koskevan kiellon ja sisäisiä maksuja koskevan samanlaisen kohtelun periaatteen kanssa.

179. Neljännessä ennakkoratkaisukysymyksessä mainitaan tosin se, että "annetaan alun perin huomattava osa — — maksun tuottamasta tulosta", eikä itse maksun perimistä. Jotta tähän ennakkoratkaisukysymykseen voitaisiin antaa asianmukainen vastaus, se on kuitenkin ymmärrettävä siten, että on tutkittava maksulainsäädännön yhteensopivuus perustamissopimuksen edellä mainittujen määräysten kanssa.

1) Tavaroiden vapaa liikkuvuus

180. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan "perustamissopimuksen 30 artiklan [josta on muutettuna tullut EY 28 artikla] soveltamisala ei kata sellaisia määräysten rikkomisia, joihin sovelletaan perustamissopimuksen muita erityismääräyksiä, joten perustamissopimuksen 9—16 ja 95 artiklassa [joista on muutettuina tullut EY 23—EY 25 artikla ja EY 90 artikla] tarkoitetut verotukseen liittyvillä toimenpiteillä tai tulleja vaikutukseltaan vastaavilla toimenpiteillä toteutetut määräysten rikkomiset eivät kuulu 30 artiklassa [josta on muutettuna tullut EY 28 artikla] määrätyn kiellon soveltamisalaan". [137]

181. Tästä syystä satamamaksujen perimistä koskevaa riidanalaista lainsäädäntöä on arvioitava EY 25 artiklan ja EY 90 artiklan valossa.

2) Tulleja vaikutukseltaan vastaava maksu

182. Aluksi on muistutettava siitä, että "vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan — — vaikutukseltaan vastaavia maksuja koskevia sääntöjä ja syrjiviä sisäisiä maksuja koskevia sääntöjä ei sovelleta päällekkäin, eli sama vero tai maksu ei voi perustamissopimuksen järjestelmässä kuulua samanaikaisesti molempien käsitteiden alaan". [138] Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että "tullia vaikutukseltaan

137 — Edellä alaviitteessä 131 mainittu asia Lornoy ym. 16.12.1992, tuomion 14 kohta, jossa viitataan asiassa 74/76, Iannelli, 22.3.1977 annettuun tuomioon (Kok. 1977, s. 557, Kok. Ep. III, s. 327) ja edellä alaviitteessä 130 mainituissa yhdistetyissä asioissa Compagnie commerciale de l'Ouest ym., 11.3.1992 annettuun tuomioon (Kok. 1992, I-1847).

138 — Asia C-90/94, Haahr Petroleum, tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4085, 19 kohta), jossa viitataan edellä alaviitteessä 131 mainitussa asiassa CELBI 2.8.1993 annetun tuomion 9 kohtaan.

vastaavan maksun olennainen piirre, joka erottaa sen sisäisestä verosta tai maksusta, on se, että tällainen maksu kohdistuu ainoastaan maahantuotuihin tuotteisiin niiden maahantuonnin vuoksi, kun taas sisäinen vero tai maksu kohdistuu samanaikaisesti sekä maahantuotuihin tuotteisiin että kotimaisiin tuotteisiin, ja sitä kannetaan järjestelmällisesti kaikista tuoteryhmiin kuuluvista tuotteista sellaisten objektiivisten perusteiden mukaisesti, joita sovelletaan samalla tavalla tuotteiden alkuperästä riippumatta". [139]

183. Ennakkoratkaisupyynnöstä voidaan päätellä, että riidanalainen maksulainsäädäntö koskee erotuksetta kotimaisia ja ulkomaisia tavaroita, eikä siinä siis aseteta maksuvelvoitteen edellytykseksi sitä, että tavarat olisivat peräisin toisista (jäsen)valtioista. Tätä sisältöä koskevaa arviointia ei muuta myöskään se, että kansallisen tuomioistuimen antamien tietojen mukaan riidanalainen satamamaksu on kansallisen oikeuden perusteella rinnastettava tulliin ("diritto doganale"). Tästä syystä kyseessä ei ole tulleja vaikutukseltaan vastaava maksu.

3) Sisäinen maksu

184. EY 90 artiklan mukaan jäsenvaltiot eivät saa määrätä muiden jäsenvaltioiden tuotteille korkeampia välittömiä tai välillisiä sisäisiä maksuja kuin ne määräävät samanlaisille kotimaisille tuotteille tai sisäisiä maksuja, joilla suojellaan kotimaista tuotantoa. On siis kiistatonta, että on EY 90 artiklassa määrätyn syrjintäkiellon vastaista "periä korkeampaa maksua maahantuoduista kuin kotimaisista tuotteista tai periä kotimaisia ja maahantuotuja tuotteita koskevaan maksuun liittyvää lisämaksua ainoastaan maahantuoduista tuotteista". [140]

185. Ennakkoratkaisupyyntöön ei sisälly mitään viitteitä siitä, että riidanalainen lainsäädäntö olisi ristiriidassa tämän syrjintäkiellon kanssa.

186. Tästä syystä neljänteen ennakkoratkaisukysymykseen on vastattava, että tavaroiden lastaamisesta tai purkamisesta satamissa valtiolle peritty maksu ei ole EY 25 artiklassa kielletty tuontitullia vaikutukseltaan vastaava maksu, EY 90 artiklassa tarkoitettu muista jäsenvaltioista peräisin oleville tuotteille määrätty sisäinen maksu, joka olisi korkeampi kuin samanlaisille kotimaisille tuotteille määrätty maksu, eikä EY 28 artiklassa kielletty tuonnin rajoitus.

139 — Asia C-212/96, Chevassus-Marche, tuomio 19.2.1998 (Kok. 1998, s. I-743, 20 kohta), jossa viitataan asiassa 90/79, komissio v. Ranska, 3.2.1981 annettuun tuomioon (Kok. 1981, s. 283, 12—14 kohta).

140 — Edellä alaviitteessä 138 mainitussa asiassa Chevassus-Marche 17.7.1997 annetun tuomion 27 kohta.

VII Ratkaisuehdotus

187. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaisi Corte suprema di cassazionen esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

Taloudellisten toimijoiden valtiolle tavaroiden lastaamisesta tai purkamisesta tietyissä satamissa suorittaman maksun huomattavan osan siirtäminen julkiselle yritykselle, joka toimii tällaisessa satamassa lastinkäsittelymarkkinoilla,

1) saattaa olla EY 82 artiklan vastainen toimenpide, kun kyseistä määräystä luetaan yhdessä EY 86 artiklan kanssa, mikäli edunsaajayrityksellä on määräävä asema kansallisen tuomioistuimen määrittämillä relevanteilla markkinoilla, jotka muodostavat merkittävän osan yhteismarkkinoista. Kansallisen tuomioistuimen on tapaukseen liittyvien olosuhteiden perusteella tutkittava, täyttyvätkö nämä edellytykset. Mikäli kansallinen tuomioistuin toteaa, että määräävää markkina-asemaa on käytetty väärin, yhteisön oikeuden vastaisuus ulottuu ainoastaan maksusta saatavan tulon siihen osaan, joka siirretään tällaisille yrityksille;

2) on EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtiontukea, johon kansallisen tuomioistuimen on puututtava EY 88 artiklan 3 kohdan edellytysten täyttyessä. Kysymys siitä, mihin kansalliseen toimenpiteeseen pätemättömyys vaikuttaa, on ratkaistava yksinomaan kansallisen oikeuden perusteella;

3) ei ole EY 25 artiklassa kielletty tuontitullia vaikutukseltaan vastaava maksu, EY 90 artiklassa tarkoitettu muista jäsenvaltioista peräisin oleville tuotteille määrätty sisäinen maksu, joka olisi korkeampi kuin samanlaisille kotimaisille tuotteille määrätty maksu, eikä EY 28 artiklassa kielletty tuonnin rajoitus.