DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)
den 18 juni 1998 *

I mål C-266/96,

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

Corsica Ferries France SA

och

Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl,

Gruppo Ormeggiatori del Golfo di La Spezia Coop. arl,

Ministero dei Trasporti e della Navigazione,

angående tolkningen av artiklarna 3, 5, 30, 59, 85, 86 och 90.1 i EG-fördraget samt av rådets förordning (EEG) nr 4055/86 av den 22 december 1986 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land (EGT L 378, s. 1; svensk specialutgåva, område 7, volym 3, s. 145),

meddelar

* Rättegångsspråk: italienska.

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C. Gulmann samt domarna M. Wathelet (referent), J. C. Moitinho de Almeida, J.-P. Puissochet och L. Sevón,

generaladvokat: N. Fennelly,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören D. Louterman-Hubeau,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

— Corsica Ferries France SA, genom advokaterna G. Conte och G. Giacomini, Genua,

— Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl, genom advokaten A. Tizzano, Neapel, och genom advokaten F. Munari, Genua,

— Gruppo Ormeggiatori del Golfo di La Spezia Coop. arl, genom advokaterna S. M. Carbone och G. Sorda, Genua, och advokaten G. M. Roberti, Neapel

— Italiens regering, genom professor Umberto Leanza, chef för utrikesministeriets avdelning för diplomatiska tvister, i egenskap av ombud, biträdd av Pier Giorgio Ferri, avvocato dello Stato,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom juridiske chefsrådgivaren G. Marenco och L. Pignataro, rättstjänsten, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid sammanträdet den 6 november 1997 av: Corsica Ferries France SA, företrätt av G. Conte och G. Giacomini, Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl, företrätt av F. Munari, Gruppo Ormeggiatori del Golfo di La Spezia Coop. arl, företrätt av S. M. Carbone, G. Sorda och G. M. Roberti, Italiens regering, företrädd av G. Aiello, avvocato dello Stato, och kommissionen, företrädd av L. Pignataro,

och efter att den 22 januari 1998 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Tribunale di Genova har genom beslut av den 5 juli 1996, som inkom till domstolens kansli den 2 augusti 1996, i enlighet med artikel 177 i EG-fördraget ställt flera frågor om tolkningen av artiklarna 3, 5, 30, 59, 85, 86 och 90.1 i EG-fördraget samt av rådets förordning (EEG) nr 4055/86 av den 22 december 1986 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land (EGT L 378, s. 1; svensk specialutgåva, område 7, volym 3, s. 145).

2 Frågorna har uppkommit i en tvist mellan å ena sidan Corsica Ferries France SA (nedan kallat Corsica Ferries) och å andra sidan Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl (hamnlotsföreningen i Genuas hamn, nedan kallad Genuas hamnlotsförening), Gruppo Ormeggiatori del Golfo di La Spezia Coop. arl (hamnlotsföreningen i La Spezias hamn, nedan kallad La Spezias hamnlotsförening) samt ministero dei Trasporti e della Navigazione (transport- och sjörfartsministeriet).

3 Corsica Ferries är ett bolag bildat enligt fransk rätt som sedan den 1 januari 1994, såsom sjötransportföretag, bedriver linjetrafik med bilfärjor mellan Korsika och vissa italienska hamnar, bland annat Genua och La Spezia. För detta ändamål använder bolaget fartyg som för panamansk flagg och som chartras av Tourship Ltd, som har sitt säte på Jersey. Både Corsica Ferries och Tourship Ltd ägs av Tourship SA, som är ett bolag bildat enligt luxemburgsk rätt med säte i Luxemburg. Mellan åren 1994 och 1996 betalade Corsica Ferries vissa belopp till hamnlotsföreningarna i Genua och La Spezia som avgifter för lotsning (förtöjning och lossgöring) i anledning av att bolagets fartyg anlöpte dessa hamnar.

4 Vid varje betalning gjorde Corsica Ferries en uttrycklig anmärkning om att skyldigheten att anlita dessa föreningars tjänster utgjorde ett hinder för den fria rörligheten för varor och för friheten att tillhandahålla tjänster och att de belopp som bolaget krävdes på var resultatet av att den tillämpade taxan saknade samband med de tjänster som verkligen tillhandahölls och hade beslutats i strid med gemenskapsrättens konkurrensregler.

5 Den 2 juli 1996 ingav Corsica Ferries en ansökan till Tribunale di Genova om att det skulle utfärdas ett betalningsföreläggande enligt vilket Genuas hamnlotsförening skulle föreläggas att betala ett belopp på 669 838 425 LIT jämte ränta, La Spezias hamnlotsförening skulle föreläggas att betala ett belopp på 188 472 802 LIT jämte ränta samt transport- och sjöfartsministeriet skulle föreläggas att solidariskt med föreningarna betala ett belopp på 858 311 227 LIT jämte ränta. Enligt Corsica Ferries är de oskäliga betalningar som bolaget har gjort skäl för att utfärda ett betalningsföreläggande. Bolaget har i detta avseende utvecklat två resonemang.

6 För det första menar bolaget att lotsningstaxorna i de ifrågavarande hamnarna helt saknar samband med kostnaden för de tjänster som lotsarna faktiskt utför för fartygen och de varierar dessutom från hamn till hamn, vilket på en gång hindrar både friheten att tillhandahålla tjänster, som inom sjötransportområdet tryggas genom förordning nr 4055/86, och den fria rörligheten för varor, som tryggas genom artikel 30 i fördraget.

7 För det andra menar bolaget att dessa betalningar har utkrävts i strid med fördragets konkurrensregler. Denna överträdelse är inte enbart följden av att taxorna är resultatet av avtal mellan företagssammanslutningar som är förbjudna enligt artikel 85 i fördraget, utan även av att Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar i strid med artikel 86 i fördraget missbrukar den dominerande ställning som de har inom en väsentlig del av den gemensamma marknaden genom att tillämpa oskäliga taxor, genom att hindra rederier från att anlita sin egen kompetenta personal för lotsning och genom att fastställa skilda taxor i de olika hamnarna för tjänster som utförs för likadana fartyg.

8 Till stöd för yrkandet att Republiken Italien skall förpliktas att solidariskt med föreningarna betala de belopp som Corsica Ferries anser sig vara berättigat till har bolaget åberopat det ansvar som staten har på grund av att den inte har ingripit för att få ett slut på de överträdelser av gemenskapsrätten som bolaget anser sig vara utsatt för.

9 Av tillämpliga bestämmelser i målet vid den nationella domstolen framgår att lotsning regleras i Codice della navigazione (nedan kallad sjöfartslagen), i Regolamento per la navigazione marittima (nedan kallad sjöfartsförordningen) och, i de enskilda hamnarna, i bestämmelser som antagits av den lokala behöriga sjöfartsmyndigheten.

10 Enligt artiklarna 62 och 63 i sjöfartslagen skall hamnkaptenen ordna och övervaka fartygens ankomster, avgångar, förflyttningar, ankring och lotsning i hamnen, bestämma manövrerna för förtöjning och lossgöring, vid behov beordra att de bestämda manövrerna skall utföras å tjänstens vägnar på fartygets bekostnad och i nödfall beordra att förtöjningar skall kapas.

11 Enligt artikel 116 i sjöfartslagen ingår hamnlotsarna i den personal som utför hamnarbete. Särskilda bestämmelser för hamnlotsarna återfinns i kapitel VI (artikel 208—214) i sjöfartsförordningen. Enligt artikel 209 i sjöfartsförordningen skall hamnkaptenen organisera lotsarbetet och förvissa sig om att arbetet ordnas på ett sätt som överensstämmer med hamnens behov. Vidare kan han bilda hamnlotsföreningar i hamnar där det finns ett behov av sådana föreningar. Slutligen föreskrivs i artikel 212 i sjöfartsförordningen att lotsningstaxor i varje enskild hamn skall fastställas av chefen för sjödistriktet.

12 De särskilda bestämmelser som gäller i Genuas hamn är förordning nr 759 av den 1 juni 1953, vilken har antagits av ordföranden för Consorzio autonomo del porto di Genova (oberoende konsortium i Genuas hamn), som bildade Genuas hamnlotsförening, samt förordning om sjöarbete och hamnpolis, som antagits den 1 mars 1972, i vilken följande föreskrivs i artikel 13:

"det är inte obligatoriskt att anlita de lotsar som ansvarar för förtöjning vid förtöjning och lossgöring ...

Om ett fartyg emellertid inte anlitar de lotsar som ansvarar för förtöjning, skall denna manöver uteslutande utföras av personal ombord på fartyget."

13 Enligt den nationella domstolen medför det andra stycket i bestämmelsen att det i praktiken blir obligatoriskt att anlita Genuas hamnlotsförening.

14 De särskilda bestämmelser som gäller i La Spezias hamn är chefens för La Spezias sjödistrikt dekret nr 20 av den 16 juli 1968. Enligt artikel 1 i dekretet inrättas en lotsförening. I artikel 2 anges att föreningen

"skall bistå vid fartygs förtöjning och lossgöring och övervaka säkerheten i hamnen. Tjänsten i fråga är obligatorisk för fartyg som har ett bruttotonnage på mer än 500 ton. Fartyg som har ett lägre tonnage får utföra de ifrågavarande manövrerna med hjälp av ombordvarande personal under förutsättning att trafiken inte hindras och att hamnens eller personalens säkerhet inte äventyras. Det är förbjudet att anlita personal som inte tillhör den ovannämnda lotsföreningen."

15 Vad beträffar lotsningstaxorna skiljer sig redogörelsen i begäran om förhandsavgörande, som avser ett icke kontradiktoriskt summariskt förfarande i vilket därför enbart de faktiska omständigheter och rättsliga argument som Corsica Ferries har framfört återges, från den redogörelse som Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar, den italienska regeringen och kommissionen har lämnat. Trots den skriftliga fråga som domstolen har ställt till Corsica Ferries på denna punkt har vissa aspekter inte kunnat utredas, eftersom parterna har vidhållit skiljaktiga tolkningar i vissa avseenden.

16 Enligt begäran om förhandsavgörande finns det ingen lag som bestämmer vilka kriterier som cheferna för de enskilda hamnarna skall följa när de fastställer lotsningstaxorna. Dessa taxor fastställs ibland i avtal som ingåtts mellan företag inom sektorn och som blir gällande genom en administrativ rättsakt.

17 Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar, den italienska regeringen och kommissionen anser däremot att man måste beakta lag nr 160/89 av den 5 maj 1989 (*GURI* nr 139 av den 16 juni 1989). I artikel 9.7 i denna lag anges att ministern för handelsflottan skall anta bestämmelser om nationell harmonisering av taxorna för

hamntjänster och hamnarbete, efter att ha rådfrågat branschens största nationella fackföreningar, andra parter på arbetsmarknaden och berörda bolag. Denna omstrukturering av taxorna regleras bland annat i ministerns för handelsflottan cirkulär nr 8/1994 av den 19 september 1994, som innehåller de kriterier som hamnmyndigheterna skall följa vid fastställandet av taxorna.

18 Enligt samma parter beräknas taxorna enligt en formel som syftar till en proportionell fördelning av kostnaderna för lotsning mellan olika grupper som trafikerar hamnen. Vid tillämpningen av taxan delas trafikanterna in i olika grupper i förhållande till fartygens bruttotonnage och de kan göra anspråk på rabatter för vissa kategorier av fartyg, exempelvis bilfärjor, eller för att de ofta anlöper hamnen. Nivån på taxan, som gäller i två år, beräknas i förhållande till varje hamnlotsförenings förväntade totala omsättning, vilken är beroende av hamntrafikens omfattning. Innan hamnmyndigheten fastställer taxan för varje hamn kan berörda parter, såväl på den sida som representerar efterfrågan som på den sida som representerar utbudet, inkomma med synpunkter.

19 Taxorna i Genuas och La Spezias hamnar offentliggjordes genom dekret av den 20 oktober respektive den 27 september 1994.

20 Enligt Tribunale di Genova utför Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar tjänster åt Corsica Ferries, som själv erbjuder tjänster som faller under förordning nr 4055/86, och dessa föreningar är företag i den mening som avses i artikel 90.1 i fördraget, vilka förfogar över en ensamrätt inom en väsentlig del av den gemensamma marknaden. Den nationella domstolen frågar sig om ensamrättens beskaffenhet, tjänstens obligatoriska karaktär och sättet att fastställa taxorna och deras belopp kan hindra handeln med varor och tjänster inom gemenskapen och föranleda företag som innehar dessa rättigheter att missbruka sin dominerande ställning

och att påverka handeln mellan medlemsstaterna genom att kostnaderna övervältras på de företag som utför transporter mellan medlemsstaterna. Den har därför beslutat att vilandeförklara målet för att ställa EG-domstolen följande frågor:

"1) Skall artikel 30 i fördraget tolkas så, att det strider mot denna artikel att det enligt en medlemsstats föreskrifter och/eller administrativa praxis uppställs ett förbud för sjötransportföretag som är etablerade i andra medlemsstater att förtöja och göra loss sina fartyg när dessa anlöper och/eller avgår från hamnar i den första medlemsstaten, om dessa inte anlitar ett lokalt företags tjänster (som med ensamrätt har fått tillstånd att utföra denna tjänst) för att förtöja och göra loss sina fartyg, och erlägger en ersättning till det nämnda företaget som inte står i proportion till den faktiska kostnaden för de tjänster som tillhandahålls?

2) Utgör rådets förordning (EEG) nr 4055/86 av den 22 december 1986, jämförd med artikel 59 i fördraget, ett hinder för att det i en medlemsstat föreskrivs en skyldighet att utnyttja förtöjningstjänster, varvid taxor som fastställts genom skönsmässiga administrativa beslut och inte i lag tillämpas på sjötransportföretag som är etablerade i andra medlemsstater, när dessa företags fartyg anlöper och/eller avgår från hamnar i den första medlemsstaten?

3) Utgör de kombinerade bestämmelserna i artiklarna 3, 5, 90.1, 85 och 86 i fördraget ett hinder för en medlemsstat att tillämpa föreskrifter eller administrativ praxis enligt vilken ett företag som är etablerat i denna stat har en ensamrätt att tillhandahålla förtöjningstjänster som innebär att det är obligatoriskt att utnyttja tjänsten, att erlägga en ersättning som inte står i proportion till den faktiska kostnaden för tjänsten, att taxor tillämpas vilka är ett resultat av samordnade förfaranden och/eller av skönsmässiga administrativa beslut och att taxevillkoren varierar i olika hamnar trots att tjänsterna är likvärdiga?"

Huruvida de ställda frågorna kan besvaras

21 Både den italienska regeringen och Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar har ifrågasatt att de ställda frågorna kan besvaras mot bakgrund av dels beskaffenheten av förfarandet vid den nationella domstolen, dels att frågorna inte är relevanta för den aktuella tvisten vid den nationella domstolen.

22 Vad för det första beträffar beskaffenheten av förfarandet vid den nationella domstolen har den italienska regeringen påpekat att det handlar om ett icke kontradiktoriskt summariskt förfarande, som vem som helst som vill driva in en fordran kan inleda på grundval av ett skriftligt fordringsbevis för att erhålla ett betalningsföreläggande, utan att den andra parten bereds tillfälle att yttra sig, varvid ett eventuellt kontradiktoriskt förfarande blir aktuellt först om den betalningsskyldige parten i ett senare skede bestrider föreläggandet. Enligt den italienska regeringen medför den omständigheten att förfarandet inte är kontradiktoriskt, och att domstolen därför inte kan erhålla andra bevis än de skriftliga bevis som sökanden har ingivit, att domstolen inte har tillgång till de uppgifter som den behöver för att besvara konkurrensfrågor som avser komplicerade faktiska och rättsliga omständigheter.

23 I detta avseende skall det konstateras att domstolen redan har fastslagit att ordföranden för en italiensk domstol, som handlägger ett mål enligt samma förfarande för förelägganden som föreskrivs i den italienska civilprocesslagen, utövar en dömande funktion i den mening som avses i artikel 177 i fördraget och att det i dennna artikel inte uppställs något krav på att det förfarande som den nationella domstolens frågor avser skall vara kontradiktoriskt (dom av den 17 maj 1994 i mål C-18/93, Corsica Ferries, REG 1994, s. I-1783, punkt 12; svensk specialutgåva, häfte 15, och i denna dom angiven rättspraxis).

24 Det finns emellertid anledning att tillägga att i sådana förfaranden måste den nationella domstolen också lämna EG-domstolen en detaljerad och fullständig redogörelse för de faktiska och rättsliga omständigheterna.

25 Det måste konstateras att brister i beskrivningen av de faktiska och rättsliga omständigheterna i detta fall hindrar domstolen att besvara vissa av frågorna med önskvärd precision. De uppgifter som framgår av handlingarna i målet ger dock domstolen möjlighet att meddela ett avgörande om den i vissa aspekter låter bli att besvara de ställda frågorna.

26 Vad beträffar relevansen av de ställda frågorna har Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar gjort gällande att den ansökan som är anhängiggjord vid den nationella domstolen avser återbetalning av samtliga belopp som Corsica Ferries har betalat dem. Eftersom föreningarna under alla omständigheter har rätt till en viss ersättning för den lotsning som de faktiskt har utfört, uppfyller Corsica Ferries talan inte kravet i artikel 633 i den italienska civilprocesslagen på att fordran skall vara säker. De sluter sig av detta till att svaret på tolkningsfrågorna saknar betydelse för tvistens lösning.

27 Det skall i detta avseende erinras om att enligt fast rättspraxis ankommer det uteslutande på de nationella domstolarna, som handlägger målen och ansvarar för att avgöra dem slutligt, att med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som förs vidare till domstolen. En begäran från en nationell domstol kan bara avvisas då det är uppenbart att den begärda tolkningen av gemenskapsrätten inte har något samband med de faktiska omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen (dom av den 6 juli 1995 i mål C-62/93, BP Soupergaz, REG 1995, s. I-1883, punkt 10, och av den 26 oktober 1995 i mål C-143/94, Furlanis, REG 1995, s. I-3633, punkt 12). Detta är emellertid inte fallet i förevarande mål vid den nationella domstolen.

28 Begäran om förhandsavgörande kan följaktligen besvaras.

Den första frågan

29 Med den första frågan vill den nationella domstolen i huvudsak få klarhet i huruvida artikel 30 i fördraget hindrar att en medlemsstat tillämpar föreskrifter enligt vilka sjötransportföretag som är etablerade i en annan medlemsstat och vars fartyg anlöper hamnar i den förstnämnda medlemsstaten tvingas att, till ett högre pris än den faktiska kostnaden för den utförda tjänsten, anlita de lokala hamnlotsföreningar som har ensamrätt till dessa tjänster. Den nationella domstolen undrar om de aktuella föreskrifterna i målet vid den nationella domstolen, även om de inte direkt rör varor, strider mot artikel 30 i fördraget, eftersom de medför att transporterna blir dyrare och därigenom hindrar importen av varor från andra medlemsstater.

30 Det skall konstateras att de aktuella föreskrifterna i målet vid den nationella domstolen tillämpas utan urskillning på alla fartyg, italienska såväl som utländska, som anlöper en av de ifrågavarande hamnarna. Den föreskrivna skyldigheten avser att fartygen mot ersättning skall anlita de lokala hamnlotsar som har ensamrätt till förtöjning och lossgörande. Vad beträffar den eventuella inverkan som denna skyldighet har på den fria rörligheten för varor, skall det konstateras att det i detta fall huvudsakligen rör sig om en sjötransporttjänst som avser såväl personer som varor. Även om det endast vore fråga om varutransporter, framgår det av handlingarna i målet vid den nationella domstolen att för ett fartyg motsvarar kostnaden för lotsning mindre än 5 procent av hamnkostnaderna, vilka totalt sett utgör 12—14 procent av transportkostnaden, vilka uppgår till 5—10 procent av kostnaden för de transporterade varorna. För de transporterade varorna skulle anlitandet av lotsar motsvara en merkostnad på cirka 0,5 promille.

31 Följaktligen kan sådana föreskrifter som de som är i fråga vid den nationella domstolen varken anses göra någon åtskillnad beroende på de transporterade varornas ursprung eller ha till syfte att reglera varuutbytet med de andra medlemsstaterna, och den restriktiva inverkan som de skulle kunna ha på den fria rörligheten för

varor är alltför slumpartad och indirekt för att den föreskrivna skyldigheten skall kunna anses vara av sådant slag att den utgör ett hinder för handeln mellan medlemsstaterna (dom av den 14 juli 1994 i mål C-379/92, Peralta, REG 1994, s. I-3453, punkt 24; svensk specialutgåva, häfte 16, och av den 5 oktober 1995 i mål C-96/94, Centro Servizi Spediporto, REG 1995, s. I-2883, punkt 41).

32 Den första frågan skall därför besvaras så, att artikel 30 i fördraget inte hindrar att en medlemsstat tillämpar sådana föreskrifter som de som är i fråga i detta fall, enligt vilka sjötransportföretag som är etablerade i en annan medlemsstat och vars fartyg anlöper hamnar i den förstnämnda medlemsstaten tvingas att, till ett högre pris än den faktiska kostnaden för den utförda tjänsten, anlita de lokala hamnlotsföreningar som har ensamrätt till dessa tjänster.

Den tredje frågan

33 Med den tredje frågan, som bör prövas före den andra frågan för att på bästa sätt utnyttja de uppgifter om de faktiska och rättsliga omständigheterna som framgår av handlingarna i målet, vill den nationella domstolen i huvudsak få klarhet i huruvida artiklarna 3, 5, 85, 86 och 90 i fördraget hindrar att en medlemsstat tillämpar föreskrifter enligt vilka företag som är etablerade i staten beviljas ensamrätt till lotsning, tjänsten skall utnyttjas till ett högre pris än den faktiska kostnaden för denna och det förekommer skilda taxor i de olika hamnarna för likvärdiga tjänster.

34 Fördragets konkurrensregler är tillämpliga inom transportsektorn (se dom av den 17 november 1993 i mål C-185/91, Reiff, REG 1993, s. I-5801, punkt 12; svensk specialutgåva, häfte 14, och av den 9 juni 1994 i mål C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, REG 1994, s. I-2517, punkt 12).

35 Artiklarna 85 och 86 i fördraget gäller enbart företags förfaranden och inte medlemsstaternas lagar eller föreskrifter. Det följer emellertid av fast rättspraxis att medlemsstaterna, enligt artiklarna 85 och 86 jämförda med artikel 5 i fördraget, inte får vidta eller bibehålla åtgärder, inte ens i lagar och föreskrifter, som kan leda till att den ändamålsenliga verkan av de konkurrensregler som är tillämpliga på företag undanröjs (domen i det ovannämnda målet Centro Servizi Spediporto, punkt 20, och i denna dom angiven rättspraxis).

Artiklarna 86 och 90 i EG-fördraget

36 Den nationella domstolen undrar om inte Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar missbrukar den dominerande ställning som de har inom en väsentlig del av den gemensamma marknaden genom de exklusiva rättigheter som de har beviljats av de offentliga myndigheterna i Italien.

37 Det åberopade missbruket i detta fall skulle ta sig uttryck på tre sätt. Det skulle bestå i att lokala hamnlotsföreningar beviljas exklusiva rättigheter, vilket hindrar rederierna från att anlita sin egen personal för lotsning, i överpriset för tjänsten, vilket saknar samband med den faktiska kostnaden för den utförda tjänsten, och i fastställandet av skilda taxor i de olika hamnarna för likvärdiga tjänster.

38 Vad beträffar avgränsningen av den ifrågavarande marknaden framgår det av begäran om förhandsavgörande att denna marknad består i att för tredje mans räkning utföra lotsning i Genuas och La Spezias hamnar. Med hänsyn till omfattningen av trafiken i hamnarna i fråga och dessa hamnars betydelse för handeln inom gemen-

skapen, kan var och en av de ifrågavarande marknaderna anses utgöra en väsentlig del av den gemensamma marknaden (dom av den 10 december 1991 i mål C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova, REG 1991, s. I-5889, punkt 15; svensk specialutgåva, häfte 11, och av den 12 februari 1998 i mål C-163/96, Raso m. fl., REG 1998, s. I-533, punkt 26).

39 Vad beträffar förekomsten av exklusiva rättigheter skall det erinras om att enligt fast rättspraxis kan ett företag som har ett lagligt monopol på en väsentlig del av den gemensamma marknaden anses ha en dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 i fördraget (dom av den 23 april 1991 i mål C-41/90, Höfner och Elser, REG 1991, s. I-1979, punkt 28; svensk specialutgåva, häfte 11, av den 18 juni 1991 i mål C-260/89, ERT, REG 1991, s. I-2925, punkt 31; svensk specialutgåva, häfte 11, domen i det ovannämnda målet Merci convenzionali porto di Genova, punkt 14, och i det ovannämnda målet Raso m. fl., punkt 25).

40 Vidare skall det förtydligas att även om enbart det förhållandet att beviljandet av exklusiva rättigheter i den mening som avses i artikel 90.1 i fördraget ger upphov till en dominerande ställning inte som sådant är oförenligt med artikel 86, överträder en medlemsstat förbuden i dessa båda bestämmelser när företaget i fråga enbart genom utövandet av de exklusiva rättigheter som det har tilldelats föranleds att missbruka en dominerande ställning eller när dessa rättigheter kan ge upphov till en situation i vilken företaget föranleds till sådant missbruk (domen i det ovannämnda målet Höfner och Elser, punkt 29, i det ovannämnda målet ERT, punkt 37, i det ovannämnda målet Merci convenzionali porto di Genova, punkt 17, dom av den 5 oktober 1994 i mål C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle, REG 1994, s. I-5077, punkt 18; svensk specialutgåva, häfte 16, och domen i det ovannämnda målet Raso m. fl., punkt 27).

41 Detta betyder att en medlemsstat, utan att överträda artikel 86 i fördraget, kan bevilja lokala hamnföreningar exklusiva rättigheter till lotsning i statens hamnar, såvida dessa inte missbrukar sin dominerande ställning eller oundgängligen föranleds till sådant missbruk.

42 Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar har åberopat artikel 90.2 i fördraget för att vederlägga förekomsten av sådant missbruk. Av denna bestämmelse framgår bland annat att företag som anförtrotts att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse endast skall vara underkastade fördragets konkurrensregler i den mån tillämpningen av dessa regler inte rättsligt eller i praktiken hindrar att de särskilda uppgifter som tilldelats dem fullgörs. I artikel 90.2 i fördraget preciseras också att en förutsättning för att artikeln skall vara tillämplig är att utvecklingen av handeln inte påverkas i en omfattning som strider mot gemenskapens intresse.

43 Föreningarna har gjort gällande att de tillämpade taxorna är oundgängliga för att upprätthålla en allmän lotstjänst. Dels består taxorna av en del som motsvarar den merkostnad som upprätthållandet av en allmän lotstjänst medför. Dels motiveras skillnaderna i taxor mellan hamnarna, vilket enligt vad som framgår av handlingarna i målet följer av att man vid beräkningen av taxorna beaktar korrigerande faktorer som återspeglar lokala förhållanden — vilket tyder på att tjänsterna inte är likvärdiga — av tjänstens särdrag och behovet av att trygga att kostnaderna för denna helt och hållet täcks.

44 Det skall således undersökas om undantaget från tillämpningen av fördragets regler i artikel 90.2 i fördraget är tillämpligt. Härvid skall det undersökas om lotsning kan betraktas som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse i den mening som avses i denna bestämmelse och, om så visar sig vara fallet, dels om fullgörandet av dessa särskilda uppgifter inte kan säkerställas på något annat sätt än genom tjänster för vilka ersättningen överstiger den faktiska kostnaden för dessa och för vilka taxorna varierar i de olika hamnarna, dels om utvecklingen av handeln inte påverkas i en omfattning som strider mot gemenskapens intresse (se i detta hänseende dom av den 23 oktober 1997 i mål C-157/94, kommissionen mot Nederländerna, REG 1997, s. I-5699, punkt 32).

45 Av handlingarna i målet vid den nationella domstolen framgår att lotsning är av ett allmänt ekonomiskt intresse som företer vissa särdrag i förhållande till de allmänna ekonomiska intressen som andra ekonomiska verksamheter uppvisar och att detta

kan medföra att tjänsten faller under tillämpningsområdet för artikel 90.2 i fördraget. Lotsarna är nämligen skyldiga att oupphörligen tillhandahålla alla trafikanter allmän lotstjänst. I alla händelser har Republiken Italien kunnat anse att det av säkerhetsskäl var nödvändigt att bevilja lokala föreningar ensamrätt till allmän lotstjänst.

46 Under dessa omständigheter strider det inte mot artiklarna 86 och 90.1 i fördraget att i priset för tjänsten inkludera en del som avser att täcka kostnaden för att upprätthålla en allmän lotstjänst, under förutsättning att den motsvarar den merkostnad som tjänstens särdrag medför, och att fastställa olika taxor för tjänsten på grundval av de särskilda förhållandena i varje hamn.

47 Om medlemsstaten faktiskt har anförtrott hamnlotsföreningar att tillhandahålla en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse i den mening som avses i artikel 90.2 i fördraget och om de andra villkor för att tillämpa undantaget från tillämpningen av fördragets regler som anges i bestämmelsen är uppfyllda, utgör följaktligen sådana föreskrifter som de som är i fråga i detta fall inte en överträdelse av artikel 86 i fördraget, jämförd med artikel 90.1.

Artikel 85 i fördraget

48 Den nationella domstolen undrar även om sättet att fastställa lotsningstaxorna är förenligt med artikel 85 i fördraget.

49 Domstolen har fastslagit att artiklarna 5 och 85 i fördraget har åsidosatts när en medlemsstat antingen påbjuder eller uppmuntrar samordnade förfaranden som strider mot artikel 85 eller förstärker verkningarna av sådana samordnade förfaranden, eller när den fråntar sina egna bestämmelser deras offentligrättsliga karaktär genom att delegera ansvaret att besluta om ingripanden i ekonomiska angelägenheter till privata aktörer (domen i det ovannämnda målet Centro Servizi Spediporto, punkt 21, och i denna dom angiven rättspraxis).

50 I detta avseende skall det konstateras att det inte av handlingarna i målet vid den nationella domstolen framgår att det förekommer något samordnat förfarande i den mening som avses i artikel 85 i fördraget.

51 Även om hamnlotsföreningarna verkligen är företag i den mening som avses i artikel 85, skulle nämligen ett nationellt avtal mellan dessa föreningar, om ett sådant finns, inte leda till att det fastställs ett gemensamt pris för samtliga hamnar, eftersom taxan beräknas enligt en matematisk formel på vilken det tillämpas olika korrigerande faktorer som avser de särskilda förhållandena i varje hamn. Även om det visas att hamnarna är konkurrenter inom samma geografiska marknad, vilket presumeras i begäran om förhandsavgörande, är det fortfarande svårt att uppfatta de restriktiva verkningarna av ett eventuellt avtal, eftersom de exklusiva rättigheterna beviljas i varje berörd hamn och det därför inte finns någon potentiell konkurrent till den lokala hamnlotsföreningen. Följaktligen framgår det inte av handlingarna i målet att det finns något avtal mellan företag som har till syfte eller verkan att begränsa konkurrensen.

52 Vidare skall det konstateras att det inte heller framgår av handlingarna i målet vid den nationella domstolen att de italienska myndigheterna skulle ha delegerat sina befogenheter att fastställa taxan till Genuas och La Spezias hamnlotsföreningar. I var och en av de berörda hamnarna har nämligen lotsningstaxan med stöd av artikel 212 i förordningen fastställts av den lokala sjöfartsmyndigheten, enligt en allmän formel som har fastställts nationellt av myndigheterna, efter att den lokala

myndigheten har rådfrågat inte bara de berörda hamnlotsföreningarna utan även företrädare för trafikanterna och skeppsklarerarna i Genuas och La Spezias hamnar. Lotsarnas deltagande i det administrativa förfarandet för att utarbeta taxorna kan inte anses som ett samordnat förfarande mellan ekonomiska aktörer som myndigheterna påbjuder eller uppmuntrar eller förstärker verkningarna av.

53 Följaktligen hindrar inte artikel 85 i fördraget sådana föreskrifter som de som är i fråga i målet vid den nationella domstolen.

54 Mot bakgrund av vad som har anförts ovan skall frågan besvaras så, att de kombinerade bestämmelserna i artiklarna 5, 85, 86 och 90.1 i fördraget inte hindrar att en medlemsstat tillämpar sådana föreskrifter som de som är i fråga i detta fall, enligt vilka

— företag som är etablerade i staten beviljas ensamrätt till lotstjänst,

— tjänsten skall utnyttjas till ett pris som, utöver den faktiska kostnaden för tjänsten, inkluderar den merkostnad som upprätthållandet av en allmän lotstjänst medför, och

— det förekommer skilda taxor i de olika hamnarna med hänsyn till de särskilda förhållandena i dessa.

Den andra frågan

55 Med den andra frågan vill den nationella domstolen i huvudsak få klarhet i huruvida de kombinerade bestämmelserna i förordning nr 4055/86 och i artikel 59 i

fördraget hindrar att en medlemsstat tillämpar föreskrifter enligt vilka sjötransportföretag som är etablerade i en annan medlemsstat är skyldiga att, när deras fartyg anlöper hamnar i den förstnämnda medlemsstaten, mot ersättning anlita de lokala hamnlotsföreningar som har ensamrätt till dessa tjänster.

56 Enligt fast rättspraxis kräver artikel 59 i fördraget inte endast att all diskriminering på grund av nationalitet avskaffas gentemot personer som tillhandahåller tjänster utan detsamma gäller för varje inskränkning som är ägnad att förbjuda eller på annat sätt störa verksamheten för den som tillhandahåller tjänster och är etablerad i en annan medlemsstat där han lagenligt tillhandahåller motsvarande tjänster, till och med om inskränkningen utan åtskillnad tillämpas på medborgare i det egna landet som tillhandahåller tjänster och medborgare från andra medlemsstater som tillhandahåller tjänster (dom av den 25 juli 1991 i mål C-76/90, Säger, REG 1991, s. I-4221, punkt 12, och av den 5 juni 1997 i mål C-398/95, SETTG, REG 1997, s. I-3091, punkt 16).

57 I detta avseende förefaller, i enlighet med vad generaladvokaten konstaterade i punkt 35 i sitt förslag till avgörande, de omtvistade föreskrifterna inte medföra någon synbar eller dold diskriminering i strid med artikel 59 i fördraget och artikel 9 i förordning nr 4055/86.

58 Dels gäller skyldigheten i Genuas hamn att anlita de lotstjänster som tillhandahålls av Genuas hamnlotsförening för samtliga sjötransportföretag utan åtskillnad. Dels skall i La Spezias hamn samtliga redare som har fartyg med ett bruttotonnage på mer än 500 ton anlita La Spezias hamnlotsförenings tjänster. Samma krav på att anlita lotstjänster gäller således för ett sådant företag som Corsica Ferries, vilket

bedriver trafik med bilfärjor, som för italienska transportföretag som använder fartyg av motsvarande storlek.

59 Det skall till att börja med preciseras att vad beträffar ett eventuellt hinder för friheten att tillhandahålla lotstjänster, är det tillräckligt att hänvisa till vad som har anförts i fråga om tillämpningen av undantaget från fördragets regler i artikel 90.2 i fördraget för att komma fram till slutsatsen att ett sådant hinder, om det föreligger, inte strider mot artikel 59 i fördraget, under förutsättning att villkoren för tillämpning av artikel 90.2 är uppfyllda.

60 Vad beträffar den eventuella förekomsten av en inskränkning i friheten att tillhandahålla sjötransporttjänster, finns det anledning att uppmärksamma att lotsning är en teknisk navigationstjänst som har väsentlig betydelse för säkerheten i hamnvattnen och som uppvisar kännetecknen för en offentlig tjänst (allmängiltig, stadigvarande, motsvarar krav av allmänt intresse samt regleras och står under tillsyn av offentlig myndighet). Under förutsättning att pristillägget i förhållande till den faktiska kostnaden för tjänsten faktiskt motsvarar den merkostnad som upprätthållandet av en allmän lotstjänst medför, skulle således skyldigheten att anlita en lokal lotstjänst, trots att den kan störa eller hindra friheten att tillhandahålla sjötransporttjänster, i enlighet med artikel 56 i EG-fördraget kunna grundas på de hänsyn till allmän säkerhet som hamnlotsföreningarna har åberopat och på grundval av vilka de nationella föreskrifterna om lotsning har antagits.

61 Följaktligen skall den andra frågan besvaras så, att bestämmelserna i förordning nr 4055/86 och i artikel 59 i fördraget inte hindrar att en medlemsstat tillämpar sådana föreskrifter som de som är i fråga i detta fall, enligt vilka sjötransportföretag som är etablerade i en annan medlemsstat är skyldiga att, när deras fartyg anlöper hamnar i den förstnämnda medlemsstaten, mot ersättning anlita de lokala hamnlotsföreningar som har ensamrätt till dessa tjänster. Även om sådana föreskrifter skulle hindra friheten att tillhandahålla sjötransporttjänster är de nämligen

grundade på hänsyn till allmän säkerhet i den mening som avses i artikel 56 i fördraget.

Rättegångskostnader

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

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

— angående de frågor som genom beslut av den 5 juli 1996 har ställts av Tribunale di Genova — följande dom:

1) Artikel 30 i EG-fördraget hindrar inte att en medlemsstat tillämpar sådana föreskrifter som de som är i fråga i detta fall, enligt vilka sjötransportföretag som är etablerade i en annan medlemsstat och vars fartyg anlöper hamnar i den förstnämnda medlemsstaten tvingas att, till ett högre pris än den faktiska kostnaden för den utförda tjänsten, anlita de lokala hamnlotsföreningar som har ensamrätt till dessa tjänster.

2) De kombinerade bestämmelserna i artiklarna 5, 85, 86 och 90.1 i EG-fördraget hindrar inte att en medlemsstat tillämpar sådana föreskrifter som de som är i fråga i detta fall, enligt vilka

— företag som är etablerade i staten beviljas ensamrätt till lotstjänst,

— tjänsten skall utnyttjas till ett pris som, utöver den faktiska kostnaden för tjänsten, inkluderar den merkostnad som upprätthållandet av en allmän lotstjänst medför, och

— ixdet förekommer skilda taxor i de olika hamnarna med hänsyn till de särskilda förhållandena i dessa.

3) Bestämmelserna i rådets förordning (EEG) nr 4055/86 av den 22 december 1986 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land och i artikel 59 i EG-fördraget hindrar inte att en medlemsstat tillämpar sådana föreskrifter som de som är i fråga i detta fall, enligt vilka sjötransportföretag som är etablerade i en annan medlemsstat är skyldiga att, när deras fartyg anlöper hamnar i den förstnämnda medlemsstaten, mot ersättning anlita de lokala hamnlotsföreningar som har ensamrätt till dessa tjänster. Även om sådana föreskrifter skulle hindra friheten att tillhandahålla sjötransporttjänster är de nämligen grundade på hänsyn till allmän säkerhet i den mening som avses i artikel 56 i EG-fördraget.

Gulmann Wathelet Moitinho de Almeida

Puissochet Sevón

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 18 juni 1998.

R. Grass C. Gulmann

Justitiesekreterare Ordförande på femte avdelningen