Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (nionde avdelningen)

den 13 juli 2017 *

”Begäran om förhandsavgörande – Offentlig upphandling – Transporter – Begreppet ’utnyttjande av ett geografiskt område i syfte att tillhandahålla flygplatser eller andra terminaler för transport åt lufttrafikföretag’ – Direktiven 2004/17/EG och 96/67/EG – Nationell lagstiftning som inte föreskriver att en tilldelning av flygplatsutrymmen ska föregås av ett anbudsförfarande”

I mål C-701/15,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Regionala förvaltningsdomstolen i Lombardiet, Italien) genom beslut av den 4 november 2015, som inkom till domstolen den 31 december 2015, i målet

Malpensa Logistica Europa SpA

mot

Società Esercizi Aeroportuali SpA (SEA),

ytterligare deltagare i rättegången:

Beta-Trans SpA,

meddelar

DOMSTOLEN (nionde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden E. Juhász (referent) samt domarna C. Vajda och K. Jürimäe,

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona,

justitiesekreterare: handläggaren R. Schiano,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 15 februari 2017,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

— Malpensa Logistica Europa SpA, genom G. Greppi, P. Ferraris, G. Razeto och A. Bazzi, avvocati,

— Società Esercizi Aeroportuali SpA (SEA), genom R. Bertani, E. Raffaelli och A. Pavan, avvocati,

— Beta-Trans SpA, genom C. Mele och M. Giordano, avvocati,

* Rättegångsspråk: italienska

— Europeiska kommissionen, genom C. Zadra, W. Mölls och A. Tokár, samtliga i egenskap av ombud,

och efter att den 3 maj 2017 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 7 i Europaparlamentets och Rådets direktiv 2004/17/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (försörjningsdirektivet) (EUT L 134, 2004, s. 1).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan Malpensa Logistica Europa SpA och Società Esercizi Aeroportuali SpA (SEA) (nedan kallat SEA), som är flygplatsoperatör för Milano Malpensa flygplats (Italien). Målet rör tilldelningen, utan föregående anbudsförfarande, av flygplatsutrymmen för tillhandahållande av marktjänster på nämnda flygplats.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

Direktiv 96/67/EG

3 Rådets direktiv 96/67/EG av den 15 oktober 1996 om tillträde till marknaden för marktjänster på flygplatserna inom gemenskapen (EGT L 272, 1996, s. 36) är enligt artikel 1.1 tillämpligt ”[under följande förutsättningar] på varje flygplats inom en medlemsstats territorium som lyder under fördragets bestämmelser och som står öppen för kommersiell lufttrafik”.

4 Artikel 6 i direktivet har rubriken ”Tjänster till tredje man”. I artikel 6.1 och 6.2 föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna skall … vidta de åtgärder som behövs för att garantera tredje man fritt tillträde till marknaden för marktjänster.

…

2. Medlemsstaterna får begränsa antalet tjänsteleverantörer som tillåts tillhandahålla följande typer av marktjänster:

— Bagagehantering,

— Ramptjänster,

— Påfyllning av bränsle och olja.

— Gods- och posthantering såväl vid landning och start som i transit när det gäller den fysiska hanteringen av gods och post mellan terminalanläggningen och luftfartyget.

De får dock inte begränsa detta antal till mindre än två för varje typ av tjänst.”

5 Artikel 9 i direktivet har rubriken ”Undantag”. I artikel 9.1 föreskrivs följande:

”När specifika utrymmes- eller kapacitetsbegränsningar (särskilt sådana som beror på trängsel och nyttjandegrad av tillgängliga ytor) … gör det omöjligt att öppna marknaden och/eller utföra egenhantering i den omfattning som föreskrivs genom detta direktiv, får den berörda medlemsstaten besluta följande:

a) Att begränsa antalet leverantörer av tjänster …”

6 Artikel 11 i direktivet har rubriken ”Val av tjänsteleverantörer”. I artikel 11.1 föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att ordna ett urvalsförfarande för de leverantörer av tjänster som har tillstånd att tillhandahålla marktjänster på en flygplats, när deras antal är begränsat så som avses i artikel 6.2 eller i artikel 9. …”

7 Artikel 16 i direktiv 96/67 har rubriken ”Tillträde till anläggningarna”. I artikel 16.2 föreskrivs följande:

”De disponibla utrymmena för marktjänster på flygplatsen skall fördelas mellan de olika leverantörerna av tjänster och mellan alla användare som tillämpar egenhantering, inklusive nytillkomna, alltefter vad som behövs för att bedriva verksamheten samt lämna utrymme för effektiv och lojal konkurrens grundad på regler och kriterier som är relevanta, objektiva, genomblickbara och icke-diskriminerande.”

Direktiv 2004/17

8 Artikel 1 i direktiv 2004/17 har rubriken ”Grundläggande termer”, och där anges följande:

”1. I detta direktiv används följande beteckningar med de betydelser som anges i denna artikel.

2.

a) *varu-, byggentreprenad- och tjänstekontrakt*: skriftliga avtal med ekonomiska villkor som sluts mellan en eller flera av de upphandlande enheter som avses i artikel 2.2 och en eller flera entreprenörer, varuleverantörer, eller tjänsteleverantörer.…

d) *tjänstekontrakt*: andra kontrakt än byggentreprenad- eller varukontrakt som avser tillhandahållande av sådana tjänster som anges i bilaga XVII.

…

3. …

b) *tjänstekoncession*: ett kontrakt av samma typ som ett tjänstekontrakt men med den skillnaden att ersättningen för tjänsternas utförande utgörs antingen av endast rätten att utnyttja tjänsten eller av dels en sådan rätt, dels betalning.”

9 Artikel 2 i direktivet har rubriken ”Upphandlande enheter”, och i artikel 2.2 a föreskrivs följande:

”Detta direktiv gäller upphandlande enheter som

a) är upphandlande myndigheter eller offentliga företag och som bedriver någon av de verksamheter som avses i artiklarna 3–7”.

10 Artikel 7 i direktivet har rubriken ”Undersökning av förekomsten av eller utvinning av olja, gas, kol eller andra fasta bränslen samt om hamnar och flygplatser”. Där föreskrivs följande:

”Detta direktiv omfattar verksamhet som avser utnyttjande av ett geografiskt område i syfte att

…

b) tillhandahålla flygplatser och kusthamnar och inlandshamnar eller andra terminaler för transport i luften, till havs eller på inre vattenvägar.”

11 Artikel 18 i samma direktiv har rubriken ”Koncessioner för byggentreprenader och tjänster” och innehåller följande bestämmelse:

”Detta direktiv skall inte tillämpas på sådana byggkoncessioner eller tjänstekoncessioner som beviljas av upphandlande enheter som utför en eller flera av de verksamheter som avses i artiklarna 3–7, om dessa koncessioner tilldelas för utövande av dessa verksamheter.”

Italiensk rätt

12 Direktiv 96/67 införlivades med italiensk rätt genom Decreto legislativo n. 18 – Attuazione della direttiva 96/67/CE relativa al libero accesso al mercato dei servizi di assistenza a terra negli aeroporti della Comunità (lagstiftningsdekret nr 18 om tillämpning av direktiv 96/67/EG om tillträde till marknaden för marktjänster på flygplatserna inom gemenskapen), av den 13 januari 1999 (GURI nr 28 av den 4 februari 1999, nedan kallat lagstiftningsdekret nr 18/1999). Artikel 4 och artikel 11 i detta lagstiftningsdekret införlivar artikel 16 respektive artikel 11 i direktiv 96/67.

13 Artikel 4 i lagstiftningsdekret nr 18/1999 föreskriver att samtliga tjänsteleverantörer ska ges fritt tillträde till marknaden för marktjänster på grundval av de kriterier som nämns i artikel 13 i lagstiftningsdekretet, på de flygplatser där den årliga trafikvolymen uppgår till minst 3 miljoner passagerarrörelser eller 75 000 ton frakt eller där trafiken har uppmätts till minst 2 miljoner passagerarrörelser eller 50 000 ton frakt under den sexmånadersperiod som föregått den 1 april eller den 1 oktober föregående år. I artikel 4.2 i lagstiftningsdekretet ges Ente nazionale per l’aviazione civile (ENAC) (Nationella myndigheten för civil luftfart, Italien) möjlighet att begränsa antalet tjänsteleverantörer på grund av specifika utrymmes-, kapacitets eller säkerhetsbegränsningar. Dessa begränsningar av tillträdet till marknaden nämns även i artikel 12 i lagstiftningsdekretet.

14 I artikel 11 i lagstiftningsdekret nr 18/1999 föreskrivs krav på att offentliggöra en anbudsinfordran som ska vara öppen för alla berörda leverantörer, endast för att identifiera de marktjänstleverantörer vars tillträde till marknaden omfattas av begränsningar eller undantag.

15 Direktiv 2004/17 införlivades med italiensk rätt genom artikel 207 och följande artiklar i Decreto legislativo n. 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (lagstiftningsdekret nr 163 med bestämmelser om offentlig upphandling av byggentreprenader, varor och tjänster och införlivande av direktiven 2004/17/EG och 2004/18/EG) av den 12 april 2006 (GURI nr 100, av den 2 maj 2006). Artikel 213 i detta lagstiftningsdekret införlivar artikel 7 i direktiv 2004/17.

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågan

16 SEA tilldelade, i egenskap av flygplatsoperatör för Milano Malpensa flygplats, Beta-Trans SpA en hangar på cirka 1 000 kvadratmeter inom denna flygplats för att möjliggöra för detta bolag att utöva verksamhet innebärande tillhandahållande av marktjänster.

17 Genom väckande av talan den 18 april 2015 vid Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Regionala förvaltningsdomstolen i Lombardiet, Italien) yrkade Malpensa Logistica Europa – ett bolag som innehar koncession för flygplatsutrymmen som är avsedda för utövandet av markbaserad materialhantering på Milano Malpensa flygplats – uppskov med verkställigheten samt upphävande av den rättsakt varigenom tilldelningen hade skett.

18 Enligt Malpensa Logistica Europa är rättsakten rättsstridig på grund av att den antagits utan något föregående anbudsförfarande. Närmare bestämt anförde bolaget att det inte förfogade över tillräckliga utrymmen på Milano Malpensa flygplats för att kunna bedriva sin materialhanteringsverksamhet. Följaktligen har Malpensa Logistica Europa samma förväntningar som Beta-Trans vad gäller de nya utrymmen som ska tilldelas, och det beslut genom vilket SEA direkt – utan anbudsinfordran – tilldelade Beta-Trans det aktuella utrymmet, som ursprungligen var avsett att tjäna som hangar, har åsamkat bolaget skada.

19 SEA och Beta-Trans gjorde vid den hänskjutande domstolen gällande att det omtvistade utrymmet endast hade ställts till Beta-Trans förfogande på tillfällig basis, för att Beta-Trans, i egenskap av ny operatör, skulle kunna börja utöva sin marktjänstverksamhet på Milano Malpensa flygplats i väntan på slutförandet av arbetet med att iordningsställa de utrymmen som tilldelats Beta-Trans efter ett offentligt anbudsförfarande i vilket även Malpensa Logistica Europa deltagit. Dessutom hävdade SEA och Beta-Trans att Malpensa Logistica Europa redan förfogade över förvaringsutrymmen på cirka 18 000 kvadratmeter, samt därutöver två takförsedda utrymmen på 2 700 respektive 3 227 kvadratmeter för tillfällig uppställning av gods i skydd mot väder och vind.

20 Den hänskjutande domstolen har påpekat att det förefaller finnas två nationella rättsakter, varigenom direktiv 2004/17 respektive direktiv 96/67 införlivats, som i teorin kan vara tillämpliga på de faktiska omständigheterna i det aktuella fallet.

21 Vad gäller tillämpligheten av direktiv 2004/17 anser den hänskjutande domstolen att SEA, i egenskap av flygplatsoperatör vid Milano Malpensa flygplats, utgör en upphandlande enhet som är skyldig att följa bestämmelserna om upphandling inom de särskilda sektorerna. Dessutom hör SEA:s verksamhet till den typ av verksamheter som avser utnyttjande av ett geografiskt område i syfte att tillhandahålla flygplatser åt lufttrafikföretag, i enlighet med artikel 7 i direktiv 2004/17. Nämnda domstol framhåller att enligt nationell rättspraxis faller allt utnyttjande av utrymmen (geografiska områden) på flygplatser, vilket således inbegriper interna utrymmen med anknytning till de verksamheter som vanligtvis utförs av lufttrafikföretag, inom det materiella tillämpningsområdet för bestämmelserna om de särskilda sektorerna.

22 Den hänskjutande domstolen sluter sig således till att de marktjänster som utförs på flygplatser medelst utnyttjande av geografiska områden också ingår i det materiella tillämpningsområdet för bestämmelserna om de särskilda sektorerna.

23 Enligt domstolen skulle tillämpligheten av direktiv 2004/17 dock kunna komma i konflikt med de särskilda bestämmelserna i lagstiftningsdekret nr 18/1999 om införlivande av direktiv 96/67. Enligt dessa bestämmelser gäller skyldigheten att dessförinnan genomföra ett offentligt anbudsförfarande nämligen endast vid urvalet av sådana marktjänstleverantörer vars tillträde omfattas av begränsningar eller undantag.

24 Den hänskjutande domstolen preciserar i detta avseende att enligt de uppgifter den förfogar över är inga sådana begränsningar eller undantag för närvarande i kraft vad gäller Milano Malpensa flygplats. Således anser domstolen att artikel 4.1 i lagstiftningsdekret nr 18/1999 om tjänsteleverantörernas fria tillträde till marknaden för marktjänster utan något föregående offentligt anbudsförfarande, är tillämplig, under förutsättning att fördelningen av de disponibla utrymmena på flygplatsen mellan de olika tjänsteleverantörerna och de olika användare som tillämpar egenhantering görs ”alltefter vad

som behövs för att bedriva verksamheten samt lämna utrymme för effektiv och lojal konkurrens grundad på regler och kriterier som är relevanta, objektiva, genomblickbara och icke-diskriminerande", vilket krävs enligt artikel 16.2 i direktiv 96/67.

25 Mot denna bakgrund beslutade Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Regionala förvaltningsdomstolen i Lombardiet) att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till EU-domstolen:

"Ska artikel 7 i direktiv 2004/17 – genom att den föreskriver att verksamhet som avser utnyttjande av ett geografiskt område i syfte att tillhandahålla flygplatser åt lufttrafikföretag, såsom denna verksamhet har definierats i den nationella rättspraxis som har nämnts i punkterna 6.4 och 6.5 [i förevarande begäran om förhandsavgörande] ska omfattas av gemenskapens bestämmelser om offentlig upphandling – anses utgöra hinder för en sådan nationell lagstiftning som den i artiklarna 4 och 11 i lagstiftningsdekret nr 18/1999, vilken inte föreskriver att samtliga tilldelningar, även tillfälliga sådana, av utrymmen avsedda för det ändamålet ska föregås av ett offentligt anbudsförfarande?"

Prövning av tolkningsfrågan

26 Den hänskjutande domstolen har ställt sin fråga för att få klarhet i huruvida artikel 7 i direktiv 2004/17 ska tolkas så, att den utgör hinder för en nationell lagstiftning, såsom den i det nationella målet, vilken inte föreskriver att samtliga tilldelningar, även tillfälliga sådana, av utrymmen avsedda för marktjänster på flygplatser ska föregås av ett offentligt anbudsförfarande.

27 Enligt artikel 7 i direktiv 2004/17 är direktivet bland annat tillämpligt på verksamhet som avser utnyttjande av ett geografiskt område i syfte att tillhandahålla flygplatser åt lufttrafikföretag.

28 Det föreligger dock skäl att pröva huruvida det avtal som avser det flygplatsutrymme som ställts till förfogande i det nationella målet kan omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2004/17.

29 Såsom Europeiska kommissionen bland annat har framhållit kan avtalet i det nationella målet, såsom det har beskrivits av den hänskjutande domstolen, inte kvalificeras som "tjänstekontrakt" eftersom flygplatsoperatören för Milano Malpensa flygplats inte har förvärvat någon tjänst som tillhandahållits av en tjänsteleverantör mot vederlag.

30 Det är vidare inte nödvändigt att pröva huruvida nämnda avtal kan kvalificeras som "koncession", eftersom det framgår av artikel 18 i direktiv 2004/17 att direktivet i vart fall inte är tillämpligt på tjänstekoncessioner avseende verksamhet som avser utnyttjande av ett geografiskt område i syfte att tillhandahålla flygplatser åt lufttrafikföretag.

31 Således förefaller tilldelningen i det nationella målet, mot bakgrund av de uppgifter som lämnats av den hänskjutande domstolen, inte omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2004/17.

32 Däremot är en flygplatsoperatör, såsom SEA, skyldig att rätta sig efter bestämmelserna i direktiv 96/67.

33 Det framgår av artikel 16.2 i direktiv 96/67 att den berörda flygplatsoperatören är skyldig att uppfylla de krav som följer av denna bestämmelse. Där anges att de disponibla utrymmena för marktjänster på flygplatsen ska fördelas mellan de olika leverantörerna av tjänster och mellan alla användare som tillämpar egenhantering, inklusive nytillkomna, alltefter vad som behövs för att bedriva verksamheten samt lämna utrymme för effektiv och lojal konkurrens grundad på regler och kriterier som är relevanta, objektiva, genomblickbara och icke-diskriminerande.

34 Det ankommer således på den hänskjutande domstolen att pröva om de villkor som nämns i föregående punkt är uppfyllda i det aktuella fallet.

35 Med hänsyn till det ovan anförda ska den hänskjutna frågan besvaras på följande sätt. Artikel 7 i direktiv 2004/17 ska tolkas så, att den inte utgör hinder för en nationell lagstiftning, såsom den i det nationella målet, vilken inte föreskriver att tilldelningar, även tillfälliga sådana, av utrymmen avsedda för marktjänster på flygplatser, som inte medför någon utbetalning av ersättning från flygplatsoperatörens sida, ska föregås av ett offentligt anbudsförfarande.

Rättegångskostnader

36 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i de nationella målen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (nionde avdelningen) följande:

Artikel 7 i Europaparlamentets och Rådets direktiv 2004/17/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (försörjningsdirektivet) ska tolkas så, att den inte utgör hinder för en nationell lagstiftning, såsom den i det nationella målet, vilken inte föreskriver att tilldelningar, även tillfälliga sådana, av utrymmen avsedda för marktjänster på flygplatser, som inte medför någon utbetalning av ersättning från flygplatsoperatörens sida, ska föregås av ett offentligt anbudsförfarande.

Underskrifter