Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (deveto vijeće)

13. srpnja 2017.*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Javna nabava – Promet – Pojam ‚iskorištavanje zemljopisnog područja u svrhu pružanja zračnih luka ili druge terminalne opreme prijevoznicima u zračnom prometu' – Direktive 2004/17/EZ i 96/67/EZ – Nacionalni propis kojim se ne predviđa prethodni postupak javne nabave za dodjelu prostora zračnih luka"

U predmetu C-701/15,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputio Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (regionalni upravni sud Lombardije, Italija), odlukom od 4. studenoga 2015., koju je Sud zaprimio 31. prosinca 2015., u postupku

**Malpensa Logistica Europa SpA**

protiv

**Società Esercizi Aeroportuali SpA (SEA),**

uz sudjelovanje:

**Beta-Trans SpA,**

SUD (deveto vijeće),

u sastavu: E. Juhász (izvjestitelj), predsjednik vijeća, C. Vajda i K. Jürimäe, suci,

nezavisni odvjetnik: M. Campos Sánchez-Bordona,

tajnik: R. Schiano, administrator,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 15. veljače 2017.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

— za Malpensa Logistica Europa SpA, G. Greppi, P. Ferraris, G. Razeto i A. Bazzi, *avvocati*,

— za Società Esercizi Aeroportuali SpA (SEA), R. Bertani, E. Raffaelli i A. Pavan, *avvocati*,

— za Beta-Trans SpA, C. Mele i M. Giordano, *avvocati*,

— za Europsku komisiju, C. Zadra, W. Mölls i A. Tokár, u svojstvu agenata,

* Jezik postupka: talijanski

saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 3. svibnja 2017.,

donosi sljedeću

**Presudu**

1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članka 7. Direktive 2004/17/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka nabave subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga (SL 2004., L 134., str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 43.).

2 Zahtjev je upućen u okviru spora između društava Malpensa Logistica Europa SpA i Società Esercizi Aeroportuali SpA (SEA) (u daljnjem tekstu: SEA), društva koje upravlja zračnom lukom Milano Malpensa (Italija), u vezi s dodjelom prostora zračne luke, bez prethodnog postupka javne nabave, za pružanje zemaljskih usluga u toj zračnoj luci.

## Pravni okvir

### *Pravo Unije*

### *Direktiva 96/67/EZ*

3 Direktiva Vijeća 96/67/EZ od 15. listopada 1996. o pristupu tržištu zemaljskih usluga u zračnim lukama Zajednice (SL 1996., L 272, str. 36.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 7., svezak 26., str. 3.) u skladu sa svojim člankom 1. stavkom 1. vrijedi „za sve zračne luke koje se nalaze na državnom području neke od država članica, sukladno odredbama Ugovora, a koje su otvorene za komercijalni prijevoz u sljedećim okolnostima”.

4 U stavcima 1. i 2. članka 6. te direktive naslovljenog „Zemaljske usluge za treće osobe” određuje se:

„1. Države članice poduzimaju potrebne mjere u skladu s postupkom iz članka 1. kako bi osigurale slobodan pristup pružateljima zemaljskih usluga na tržište pružanja zemaljskih usluga trećim osobama.

[…]

2. Države članice mogu ograničiti broj dobavljača ovlaštenih za pružanje sljedećih kategorija zemaljskih usluga:

— rukovanje prtljagom,

— rukovanje rampama,

— rukovanje gorivom i mazivom,

— rukovanje teretom i poštom u pogledu fizičke manipulacije teretom i poštom pri dolasku, odlasku ili transferu između zračnog terminala i zrakoplova.

One međutim ne mogu ograničiti taj broj na manje od dvije po kategoriji zemaljskih usluga.”

5 U stavku 1. članka 9. navedene direktive naslovljenog „Izuzeća” predviđa se:

„Ako u nekoj zračnoj luci posebna ograničenja raspoloživog prostora ili kapaciteta, koja posebno proizlaze iz zagušenosti i stupnja iskorištenosti prostora, onemoguće otvaranje tržišta i/ili izvedivost samostalnog obavljanja usluga u opsegu predviđenom ovom Direktivom, dotična država članica može:

a) ograničiti broj pružatelja […]”

6 U stavku 1. članka 11. iste uredbe naslovljenom „Odabir pružatelja usluga” određuje se:

„Države članice poduzimaju potrebne mjere za organizaciju postupka odabira ponuđača ovlaštenih za pružanje zemaljskih usluga u zračnoj luci u kojoj je njihov broj ograničen u slučajevima predviđenim u članku 6. stavku 2. ili u članku 9.[…]”

7 U stavku 2. članka 16. Direktive 96/67 naslovljenom „Pristup objektima” predviđa se:

„Prostor raspoloživ za pružanje zemaljskih usluga u zračnoj luci mora biti podijeljen između različitih pružatelja zemaljskih usluga i korisnika zračne luke koji samostalno obavljaju usluge, uključujući i novopridošlice na tom području, na način potreban za ostvarenje njihovih prava, te da im se omogući pošteno i djelotvorno natjecanje, a na temelju relevantnih, objektivnih, transparentnih i nediskriminirajućih pravila i kriterija.”

***Direktiva 2004/17***

8 U članku 1. Direktive 2004/17 naslovljenom „Definicije” određuje se:

„1. Za potrebe ove Direktive primjenjuju se definicije navedene u ovom članku.

2.

a) ‚Ugovori o nabavi robe, ugovori o radovima i ugovori uslugama’ znači naplatni ugovori sklopljeni u pisanom obliku između jednog ili više naručitelja iz članka 2. stavka 2. i jednog ili više izvoditelja radova, dobavljača ili pružatelja usluge;[…]

d) ‚Ugovori o uslugama’ znači ugovori koji nisu ugovori o radovima ili o nabavi robe, a čiji je predmet pružanje usluga iz Priloga XVII.

[…]

3. […]

b) ‚Koncesija za usluge’ znači ugovor istoga tipa kao i ugovor o uslugama, a razlikuje se samo u činjenici da se naknada za pružanje usluga sastoji ili samo od prava na iskorištavanje usluga, ili od tog prava zajedno s plaćanjem.”

9 U stavku 2. točki (a) članka 2. te direktive naslovljenog „Naručitelji” predviđa se:

„Ova se Direktiva primjenjuje na naručitelje:

a) koji su javni naručitelji ili javna poduzeća i koja obavljaju jednu od djelatnosti navedenih u člancima od 3. do 7.”

10 U članku 7. navedene direktive naslovljenom „Traženje ili vađenje nafte, plina, ugljena ili drugih krutih goriva, kao i luke i zračne luke” određuje se:

„Ova se Direktiva primjenjuje na djelatnosti koje se odnose na iskorištavanje zemljopisnog područja u svrhu:

[…]

b) pružanja zračnih luka i morskih ili riječnih luka, ili druge terminalne opreme prijevoznicima u zračnom, pomorskom ili riječnom prometu.”

11 Članak 18. iste direktive naslovljen „Koncesije za radove i usluge” glasi kako slijedi:

„Ova se Direktiva ne primjenjuje na koncesije za radove i usluge koje dodjeljuju naručitelji koji obavljaju jednu ili više djelatnosti iz članaka od 3. do 7. ako se te koncesije dodjeljuju za obavljanje tih djelatnosti.”

### *Talijansko pravo*

12 Direktiva 96/67 prenesena je u talijansko pravo s 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 (Zakonodavna uredba br. 18 o prenošenju Direktive 96/67/EZ o pristupu tržištu zemaljskih usluga u zračnim lukama Zajednice) od 13. siječnja 1999. (GURI br. 28 od 4. veljače 1999., u daljnjem tekstu: Zakonodavna uredba br. 18/1999). Člancima 4. i 11. te zakonodavne uredbe prenose se članak 16. odnosno članak 11. Direktive 96/67.

13 Članak 4. Zakonodavne uredbe br. 18/1999 predviđa slobodan pristup tržištu zemaljskih usluga svim pružateljima, na temelju kriterija navedenih u članku 13. te zakonodavne uredbe, u zračnim lukama koje imaju godišnji promet veći od ili jednak 3 milijuna putnika ili 75.000 tona tereta ili koje su zabilježile promet veći od ili jednak 2 milijuna putnika ili 50.000 tona tereta u šestomjesečnom razdoblju koje je prethodilo 1. travnju ili 1. listopada prethodne godine. U članku 4. stavku 2. te zakonodavne uredbe predviđa se mogućnost da Ente nazionale per l’aviazione civile (ENAC) (Nacionalna agencija za civilno zrakoplovstvo, Italija) ograniči broj pružatelja zbog posebnih ograničenja raspoloživog prostora, kapaciteta ili sigurnosti, s time da su ograničenja slobodnog pristupa predviđena također i u članku 12. te zakonodavne uredbe.

14 U članku 11. Zakonodavne uredbe br. 18/1999 predviđa se objava natječajnog postupka za sve zainteresirane pružatelje, samo radi određivanja pružatelja za kategorije zemaljskih usluga čiji pristup tržištu podliježe ograničenjima ili izuzećima.

15 Direktiva 2004/17 prenesena je u talijansko pravo člankom 207. i sljedećima s 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 (Zakonodavna uredba br. 163 o donošenju Zakonika o ugovorima o javnim radovima, javnim uslugama i javnoj nabavi robe i prenošenju direktiva 2004/17/EZ i 2004/18/EZ) od 12. travnja 2006. (GURI br. 100 od 2. svibnja 2006.). Člankom 213. te zakonodavne uredbe prenesen je članak 7. Direktive 2004/17.

## Glavni postupak i prethodno pitanje

16 SEA je, kao društvo koje upravlja zračnom lukom Milano Malpensa, dodijelila Beta Transu u toj zračnoj luci hangar veličine od oko 1000 $m^2$ u svrhu pružanja zemaljskih usluga.

17 Tužbom podnesenom 18. travnja 2015. Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (regionalni upravni sud Lombardije, Italija), Malpensa Logistica Europa, društvo koncesionar prostorâ u zračnim lukama namijenjenih obavljanju djelatnosti prihvata (*handling*) u zračnoj luci Milano Malpensa zahtijevalo je suspenziju i poništenje akta na temelju kojeg je ta dodjela izvršena.

18 Prema mišljenju Malpensa Logistica Europa, taj je akt zahvaćen nezakonitošću zato što je donesen bez prethodno provedenog postupka javne nabave. To je društvo konkretno istaknulo da u zračnoj luci Milano Malpensa ne raspolaže s dovoljno prostora za obavljanje svoje djelatnosti prihvata (*handling*). Stoga se ono u odnosu na nove prostore koji mu moraju biti dodijeljeni nalazilo u situaciji jednakih očekivanja kao i Beta-Trans pa mu je odlukom kojom je SEA izravno, bez natječajnog postupka, dodijelila društvu Beta-Trans dotični prostor, a kojem je prvotna namjena bila da služi kao hangar, nanesena šteta.

19 SEA i Beta-Trans tvrdili su pred sudom koji je uputio zahtjev da je sporni prostor bio pružen društvu Beta-Trans samo privremeno kako bi mu se, kao novom gospodarskom subjektu, omogućilo da započne obavljati svoju djelatnost pružanja zemaljskih usluga unutar zračne luke Milano Malpensa, u iščekivanju završetka radova uređenja prostora dodijeljenih društvu Beta-Trans, nakon postupka javne nabave u kojem je sudjelovalo i društvo Malpensa Logistica Europa. Nadalje, prema navodu SEA-e i društva Beta-Trans, Malpensa Logistica Europa već raspolaže prostorima za skladištenje, površine od oko 18.000 $m^2$, uz natkrivene prostore od 2700 odnosno 3227 $m^2$, radi privremenog skladištenja robe u zaklonu od vremenskih neprilika.

20 Sud koji je uputio zahtjev navodi da se čini da se na činjenice predmetnog slučaja *in abstracto* primjenjuju dva nacionalna propisa kojima se prenose Direktiva 2004/17 odnosno Direktiva 96/67.

21 Kad je riječ o primjenjivosti Direktive 2004/17, taj sud smatra da je SEA, kao društvo koje upravlja zračnom lukom Milano Malpensa, javni naručitelj koji mora poštovati propise o javnoj nabavi u posebnim sektorima. Usto, SEA-ina djelatnost obuhvaćena je kategorijom djelatnosti u vezi s iskorištavanjem zemljopisnog prostora u svrhu pružanja zračnih luka zračnim prijevoznicima, u skladu s člankom 7. Direktive 2004/17. Navedeni sud navodi da je, u skladu s nacionalnom sudskom praksom, svako iskorištavanje prostora (zemljopisnih područja) zračnih luka, uključujući, dakle i unutarnjih prostora, u vezi s aktivnostima koje uobičajeno obavljaju zračni prijevoznici obuhvaćeno materijalnim područjem primjene propisa koji se odnose na posebne sektore.

22 Sud koji je uputio zahtjev iz toga zaključuje da su i zemaljske usluge u zračnim lukama, zbog iskorištavanja zemljopisnog prostora, također obuhvaćene materijalnim područjem primjene tih propisa.

23 Međutim, prema mišljenju tog suda, primjenom Direktive 2004/17 mogle bi se povrijediti posebne odredbe Zakonodavne uredbe br. 18/1999 kojima se prenosi Direktiva 96/67. Naime, na temelju tog zakonodavstva obveza pokretanja prethodnog postupka javne nabave primjenjuje se samo na odabir pružatelja na području zemaljskih usluga čiji pristup podliježe ograničenjima ili izuzećima.

24 Sud koji je uputio zahtjev s tim u vezi navodi, da prema informacijama s kojima raspolaže, takva ograničenja ili izuzeća trenutačno nisu na snazi u pogledu zračne luke Milano Malpensa. Zato taj sud smatra da treba priznati primjenjivost članka 4. stavka 1. Zakonodavne uredbe br. 18/1999, koji predviđa slobodan pristup pružateljima usluga tržištu zemaljskih usluga, bez prethodnog postupka javne nabave, pod uvjetom da se podjela raspoloživog prostora u zračnim lukama između različitih pružatelja zemaljskih usluga i korisnika zračne luke koji samostalno obavljaju usluge izvrši „na način potreban za ostvarenje njihovih prava te da im se omogući pošteno i djelotvorno natjecanje, a na temelju relevantnih, objektivnih, transparentnih i nediskriminirajućih pravila i kriterija”, kao što to zahtijeva članak 16. stavak 2. Direktive 96/67.

25 S obzirom na ta razmatranja, Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (regionalni upravni sud Lombardije) odlučio je prekinuti postupak i postaviti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Protivi li se članku 7. Direktive 2004/17, koji određuje da se na djelatnosti iskorištavanja zemljopisnog prostora u svrhu pružanja zračnih luka prijevoznicima u zračnom prometu, kako su određene u nacionalnoj sudskoj praksi, navedenoj u točkama 6.4. i 6.5. [predmetnog zahtjeva za prethodnu odluku], primjenjuju pravila Zajednice o ugovorima o javnoj nabavi, nacionalne odredbe poput onih iz članaka 4. i 11. Zakonodavne uredbe br. 18/1999, koje ne predviđaju prethodno provođenje postupka javne nabave za svaku, uključujući privremenu, dodjelu tomu namijenjenih prostora?"

## O prethodnom pitanju

26 Svojim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 7. Direktive 2004/17 tumačiti na način da mu se protivi nacionalni propis, kao što je onaj o kojem je riječ u glavnom postupku, kojim se ne predviđa prethodno provođenje postupka javne nabave za dodjelu, uključujući privremenu, prostora namijenjenih za pružanje zemaljskih usluga.

27 U skladu s člankom 7. Direktive 2004/17, među djelatnostima na koje se ta direktiva primjenjuje nalaze se djelatnosti u vezi s iskorištavanjem zemljopisnog područja u svrhu pružanja zračnih luka zračnim prijevoznicima.

28 Međutim, potrebno je ispitati može li ugovor o pružanju prostora u zračnoj luci o kojem je riječ u glavnom postupku biti obuhvaćen područjem primjene Direktive 2004/17.

29 No, kao što je to među ostalim istaknula Europska komisija, ugovor o kojem je riječ u glavnom postupku, kako ga je opisao sud koji je uputio zahtjev, ne može se smatrati „ugovorom o uslugama" s obzirom na to da društvu koje upravlja zračnom lukom Milano Malpensa pružatelj nije pružio uslugu za naknadu.

30 Usto, nije potrebno ispitati pitanje može li se taj ugovor smatrati „koncesijom" s obzirom na to da su, u skladu s člankom 18. Direktive 2004/17, koncesije za usluge u vezi s iskorištavanjem zemljopisnog područja u svrhu pružanja zračnih luka zračnim prijevoznicima u svakom slučaju isključene iz područja primjene te direktive.

31 Stoga, s obzirom na elemente koje je dostavio sud koji je uputio zahtjev, dodjela o kojoj je riječ u glavnom postupku nije obuhvaćena područjem primjene Direktive 2004/17.

32 S druge strane, na društvo koje upravlja zračnom lukom, poput SEA-e, primjenjuju se odredbe Direktive 96/67.

33 Iz članka 16. stavka 2. Direktive 96/67 proizlazi da je dotično društvo koje upravlja zračnom lukom dužno poštovati zahtjeve koji proizlaze iz te odredbe, prema kojima prostor raspoloživ za pružanje zemaljskih usluga u zračnoj luci mora biti podijeljen između različitih pružatelja zemaljskih usluga i korisnika zračne luke koji samostalno obavljaju usluge, uključujući i novopridošlice na tom području, na način potreban za ostvarenje njihovih prava, te da im se omogući pošteno i djelotvorno natjecanje, i to na temelju relevantnih, objektivnih, transparentnih i nediskriminirajućih pravila i kriterija, a da ipak nema obvezu organizirati prethodni postupak javne nabave.

34 Stoga je na sudu koji je uputio zahtjev da provjeri jesu li u ovom slučaju poštovani uvjeti iz prethodne točke.

35 S obzirom na prethodna razmatranja, na postavljeno pitanje valja odgovoriti tako da članak 7. Direktive 2004/17 treba tumačiti na način da mu se ne protivi nacionalni propis, kao što je onaj o kojem je riječ u glavnom postupku, kojim se ne predviđa prethodno provođenje postupka javne nabave za dodjelu, uključujući privremenu, prostora namijenjenih za pružanje zemaljskih usluga za koje društvo koje upravlja zračnom lukom ne isplaćuje naknadu.

## Troškovi

36 Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka. Troškovi podnošenja očitovanja Sudu, koji nisu troškovi spomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Slijedom navedenoga, Sud (deveto vijeće) odlučuje:

**Članak 7. Direktive 2004/17/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka nabave subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga treba tumačiti na način da mu se ne protivi nacionalni propis, kao što je onaj o kojem je riječ u glavnom postupku, kojim se ne predviđa prethodno provođenje postupka javne nabave za dodjelu, uključujući privremenu, prostora namijenjenih za pružanje zemaljskih usluga za koje društvo koje upravlja zračnom lukom ne isplaćuje naknadu.**

Potpisi