GENERALINIO ADVOKATO
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA IŠVADA,
pateikta 2017 m. gegužės 3 d.[1]

Byla C-701/15

Malpensa Logistica Europa S.p.A
prieš
SEA – Società Esercizi Aeroportuali S.p.A,
byloje dalyvaujantis asmuo:
Beta-Trans S.p.A

(Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Lombardijos regiono administracinis teismas, Italija) prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Viešieji pirkimai – Transportas – Geografinės vietovės eksploatavimas siekiant suteikti vežėjams oru oro uostų erdvę arba kitą terminalų infrastruktūrą – Direktyvos 2004/17/EB ir 96/67/EB – Nacionalinės teisės normos, kuriomis nereikalaujama oro uosto erdves suteikti rengiant viešojo pirkimo procedūrą“

1. Šiame prašyme priimti prejudicinį sprendimą nagrinėjamas ginčas, kilęs tarp Milano Malpensos oro uostą valdančio subjekto[2] ir dviejų įmonių, tame oro uoste teikiančių antžemines paslaugas. Viena iš jų (*Malpensa Logistica Europa S.p.A.*; toliau – *Malpensa Logistica*) skundžia SEA sprendimą tiesiogiai leisti kitai įmonei (*Beta-Trans S.p.A.*; toliau – *Beta-Trans*) laikinai naudotis konkrečia oro uosto infrastruktūra nesurengus viešojo pirkimo procedūros.

2. *Tribunal administrativo regional de Lombardía* (Lombardijos regiono administracinis teismas, Italija), kuris turi priimti sprendimą dėl skundo, susiduria su viešojo pirkimo sutarčių sudarymo procedūrą reglamentuojančiomis nacionalinės teisės normomis, kurios, jo nuomone, skiriasi nuo teisės normų, kuriomis reglamentuojamos oro uostuose teikiamos antžeminės paslaugos. Kadangi ir vienomis, ir kitomis perkeliamos atitinkamai direktyvos 2004/17/EB[3] ir 96/67/EB[4], jis prašo Teisingumo Teismo pateikti Sąjungos teisės išaiškinimą, kad būtų aišku, ar suteikiant erdvę *Beta-Trans* turėjo būti surengta atrankos procedūra pagal viešųjų pirkimų taisykles.

1 Originalo kalba: ispanų.

2 *Società Esercizi Aeroportuali S.p.A.* (toliau – SEA).

3 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl subjektų, vykdančių veiklą vandens, energetikos, transporto ir pašto paslaugų sektoriuose, vykdomų pirkimų tvarkos derinimo (OL L 134, 2004, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 19).

4 1996 m. spalio 15 d. Tarybos direktyva dėl patekimo į Bendrijos oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką (OL L 272, 1996, p. 36; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 7 sk., 2 t., p. 496).

I. Teisinis kontekstas

A. *Sąjungos teisė*

1. Direktyva 2004/17

3. Pagal 1 straipsnį („Apibrėžimai“):

„1. Taikant šią direktyvą, taikomi šiame straipsnyje pateikti sąvokų apibrėžimai.

2. a) „Prekių, darbų ir paslaugų pirkimo sutartys“ – tai sutartys, numatančios piniginį atlygį, sudarytos raštu tarp vieno ar kelių perkančiųjų subjektų, nurodytų 2 straipsnio 2 dalyje, ir vieno ar kelių rangovų, tiekėjų ar paslaugų teikėjų.

<…>d) „paslaugų pirkimo sutartys“ – tai sutartys, išskyrus darbų ir prekių pirkimo sutartis, kurių objektas – paslaugų, nurodytų XVII priede, teikimas.

<…>

3. <…>

b) „Paslaugų koncesija“ – tai tokios pat rūšies kaip ir paslaugų pirkimo sutartis, išskyrus tai, kad atlygis už suteiktas paslaugas – tai tik teisė eksploatuoti [teikti] paslaugą arba tokia teisė kartu su užmokesčiu.

4. 2 straipsnio („Perkantieji subjektai“) 2 dalyje numatyta:

„Ši direktyva taikoma perkantiesiems subjektams, kurie:

a) yra perkančiosios institucijos [organizacijos] arba valstybės įmonės ir kurios vykdo vieną iš 3–7 straipsniuose nurodytos veiklos rūšių;

<…>“

5. 7 straipsnyje („Naftos, dujų, anglies ar kitokio kietojo kuro žvalgymas arba gavyba, taip pat uostai ir oro uostai“) išdėstyta“:

„Ši direktyva taikoma veiklos rūšims, susijusioms su geografinės vietovės eksploatavimu tokiu tikslu:

<…>

b) oro uostų <…> arba kitų terminalų infrastruktūros įrengimas oro vežėjams <…>“

6. 18 straipsnyje („Darbų ir paslaugų koncesijos“)

„Ši direktyva netaikoma darbų ir paslaugų koncesijoms, kurias suteikia perkantieji subjektai, vykdantys vieną ar kelias 3–7 straipsniuose nurodytas veiklos rūšis, kai tos koncesijos suteikiamos tokioms veiklos rūšims vykdyti.“

2. Direktyva 96/67

7. Konstatuojamosiose dalyse numatyta:

„(5) kadangi suteikus teisę patekti į oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką, turėtų sumažėti oro transporto bendrovių veiklos sąnaudos ir turėtų pagerėti oro uosto naudotojams teikiamų paslaugų kokybė;

(6) kadangi atsižvelgiant į subsidiarumo principą yra svarbu, kad į oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką būtų patenkama pagal bendrąsias Bendrijos nuostatas, leidžiant valstybėms narėms atsižvelgti į konkrečias sektoriaus ypatybes;

(7) kadangi 1994 m. birželio mėn. komunikate „Civilinės aviacijos perspektyvos Europoje“ Komisija paskelbė ketinanti iki 1994 m. pabaigos imtis iniciatyvos siekiant užtikrinti teisę patekti į Bendrijos oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką; kadangi Taryba 1994 m. spalio 24 d. rezoliucijoje dėl padėties Europos civilinės aviacijos sektoriuje <…> patvirtino, kad atveriant rinką būtina atsižvelgti į reikalavimus dėl padėties oro uostuose;

<…>

(11) kadangi tam tikroms antžeminėms paslaugoms patenkant į rinką ir taikant saviteiką, galima susidurti su saugos, apsaugos, paslaugų masto ir prieinamos vietos antžeminėms paslaugoms teikti sunkumais; kadangi dėl to yra būtina, siekiant apriboti antžeminių paslaugų oro uoste teikėjų, kurie yra įgalioti teikti tokių kategorijų paslaugas, skaičių; kadangi taip pat turėtų būti galima apriboti saviteiką; kadangi pastaruoju atveju kriterijai, taikomi nustatant pirmiau minėtus apribojimus, turi būti tinkami, objektyvūs, aiškūs ir nediskriminaciniai;

<…>

(14) kadangi tam tikrais atvejais šie suvaržymai gali būti tokie, kad jais galima pagrįsti tokio masto apribojimus patekti į rinką arba saviteiką, jog tie apribojimai būtų atitinkami, objektyvūs, aiškūs ir nediskriminaciniai;

<…>

(16) kadangi siekiant išlaikyti veiksmingą ir sąžiningą konkurenciją, kai antžeminių paslaugų teikėjų skaičius yra ribotas, pastarieji turi būti pasirinkti taikant aiškią ir nešališką tvarką; kadangi pasirenkant antžeminių paslaugų teikėjus, turėtų būti tariamasi su oro uosto naudotojais, nes jiems svarbiausia yra oro uoste teikiamų antžeminių paslaugų, kurių jie pageidauja, kokybė ir kaina;

<…>

(25) kadangi teikėjams, kuriems išduotas leidimas oro uostuose teikti antžemines paslaugas, ir oro uosto naudotojams, turintiems leidimą saviteikai, teisė patekti į oro uosto įrenginius turi būti taip užtikrinta, kad jie galėtų naudotis savo teisėmis ir kad būtų užtikrinta sąžininga ir lygi konkurencija; kadangi vis dėlto turi būti įmanoma nustatyti mokestį už teisę patekti į oro uosto įrenginius“.

8. 2 straipsnyje („Apibrėžimai“) numatyta:

„Šioje direktyvoje:

<…>

c) „oro uostą valdanti institucija“ – tai institucija, kurios tikslas, kartu vykdant kitokią veiklą arba, priklausomai nuo aplinkybių, tokios veiklos nevykdant, pagal nacionalinės teisės aktus arba įstatymus valdyti ir tvarkyti oro uosto infrastruktūrą bei derinti skirtingų atitinkamame oro uoste arba oro uosto sistemoje dirbančių operatorių veiklą;

<…>

e) „antžeminės paslaugos“ – tai priede aprašytos oro uosto naudotojams oro uostuose teikiamos paslaugos;

<…>

g) „antžeminių paslaugų teikėjas“ – tai bet kuris juridinis arba fizinis asmuo, trečiosioms šalims teikiantis vienos arba daugiau kategorijų antžemines paslaugas.

9. 6 straipsnio („Trečiosioms šalims teikiamos antžeminės paslaugos“) 1 ir 2 dalyse numatyta:

„1. Valstybės narės pagal 1 straipsnyje nustatytą tvarką imasi būtinų priemonių, siekdamos antžeminių paslaugų teikėjams užtikrinti laisvą patekimą į antžeminių paslaugų teikimo trečiosioms šalims rinką.

<…>

2. Valstybės narės gali riboti paslaugų teikėjų, kuriems išduotas leidimas <…> skaičių.“

10. 9 straipsnio („Išimtys“) 1 dalyje nustatyta:

„Jeigu dėl ypatingų esamos erdvės arba talpos galimybių oro uoste apribojimų, taikomų atsižvelgiant į perpildymą ir ploto išnaudojimo koeficientą, oro uosto negalima atverti rinkai ir (arba) leisti atlikti saviteiką tiek, kiek yra numatyta šioje direktyvoje, atitinkama valstybė narė gali nuspręsti:

a) apriboti paslaugų teikėjų skaičių <…>“

11. Pagal 11 straipsnio („Paslaugų teikėjų pasirinkimas“) 1 dalies b punktą:

„Valstybės narės imasi būtinų priemonių, siekiant parengti antžeminių paslaugų įgaliotųjų teikėjų oro uoste parinkimo tvarką, jeigu tų paslaugų teikėjų skaičius 6 straipsnio 2 dalyje arba 9 straipsnyje numatytais atvejais yra ribojamas. Rengiant tą tvarką, turi būti laikomasi šių principų:

<…>

b) *Europos Bendrijų oficialiajame leidinyje* turi būti paskelbiama konkurso, kuriame gali dalyvauti bet kuris suinteresuotas antžeminių paslaugų teikėjas, tvarka.

<…>“

12. 16 straipsnyje („Patekimas į įrenginius“) nustatyta:

<…>

„2. Antžeminėms paslaugoms teikti tinkama oro uosto erdvė įvairiems antžeminių paslaugų teikėjams ir patiems sau paslaugas teikiantiems oro uosto naudotojams, įskaitant neseniai į rinką patekusius paslaugų teikėjus, <…> [pagal atitinkamas, objektyvias, aiškias ir nediskriminacines taisykles ir kriterijus] turi būti paskirstyta taip, kad pirmiau minėti paslaugų teikėjai galėtų naudotis savo teisėmis ir kad būtų užtikrinta veiksminga ir sąžininga konkurencija.

3. Jeigu už patekimą į oro uosto įrenginius imamas mokestis, jis nustatomas pagal atitinkamus, objektyvius, aiškius ir nediskriminacinius kriterijus.“

B. *Italijos teisė*

1. Įstatyminis dekretas Nr. 163/2006[5]

13. 213 straipsnyje („Uostai ir oro uostai“) nustatyta:

„Šios dalies nuostatos taikomos veikloms, susijusioms su geografinės teritorijos eksploatavimu siekiant vežėjams oru, jūra arba vidaus vandenų keliais suteikti oro uostus, jūrų ar vidaus vandenų uostus arba kitą terminalų infrastruktūrą.“

2. Įstatyminis dekretas Nr. 18/1999[6]

14. 4 straipsnio 1 dalyje bendrai numatyta, kad paslaugų teikėjai gali laisvai patekti į antžeminių paslaugų teikimo rinką ir kad jiems taikomi tik 13 straipsnio reikalavimai.

15. 4 straipsnio 2 dalyje numatyta galimybė riboti laisvą patekimą „dėl pagrįstų priežasčių, susijusių su oro uosto saugumu, esama talpa arba erdve“.

16. 12 straipsnio 1 dalyje aprašytos laisvo patekimo išimtys, kurios suprantamos kaip „ypatingi esamos erdvės arba talpos galimybių apribojimai, taikomi atsižvelgiant į perpildymą ir ploto išnaudojimo koeficientą, apie kuriuos praneša valdantis subjektas“.

17. 11 straipsnyje nustatyta pareiga surengti viešųjų pirkimų procedūrą „siekiant nustatyti antžeminių paslaugų kategorijų teikėjus, kuriems taikomi numatyti apribojimai ir išimtys“.

II. Procesas Teisingumo Teisme

18. Prašymas priimti prejudicinį sprendimą Teisingumo Teismo kanceliarijai buvo pateiktas 2015 m. gruodžio 31 d.

19. Rašytines pastabas pateikė *Malpensa Logistica*, *Beta-Trans*, SEA ir Europos Komisija.

20. 2016 m. gegužės 25 d. įvyko viešas teismo posėdis; *Malpensa Logistica* ir *Beta-Trans* atsisakė jame dalyvauti. Tačiau posėdyje dalyvavo SEA ir Europos Komisija.

III. Bylos aplinkybės ir prejudicinis klausimas

21. SEA, kaip Milano Malpensos oro uostą valdantis subjektas, leido *Beta-Trans* naudoti maždaug 1 000 kvadratinių metrų ploto šio oro uosto sandėlį antžeminėms paslaugoms teikti.

5 Šiuo įstatyminiu dekretu į Italijos teisę buvo perkeltos direktyvos 2004/17 ir 2004/18/EB (Viešojo darbų, paslaugų ir prekių pirkimo sutarčių kodeksas, kuriuo įgyvendinamos direktyvos 2004/17/EB ir 2004/18/EB (GURI, Nr. 100, 2006 m. gegužės 2 d.)).

6 Šiuo įstatyminiu dekretu į Italijos teisę buvo perkelta Direktyva 96/67 (Direktyvos 96/67/EB dėl patekimo į Bendrijos oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką įgyvendinimas (GURI, Nr. 28, 1999 m. vasario 4 d.)).

22. Iš rašytinių pastabų ir per posėdį pateiktos informacijos matyti, kad, prieš leidžiant *Beta-Trans* naudoti sandėlį, buvo pradėta konkurencijos principais pagrįsta procedūra dėl konkrečių oro uosto erdvių suteikimo antžeminių paslaugų teikėjams. Minėtoje procedūroje dalyvavo *Beta-Trans* ir *Malpensa Logistica*; abiem įmonėms duotas leidimas teikti antžemines paslaugas (*handling*) tame pačiame oro uoste, tačiau sutartis buvo sudaryta su pirmąja.

23. *Beta-Trans* negalėjo užimti jai suteiktos erdvės, kuri dėl vykdomų pertvarkymo darbų dar nebuvo tinkamai paruošta, todėl SEA jai leido laikinai naudoti 1 000 kvadratinių metrų sandėlį, kad ši galėtų nedelsdama pradėti antžeminių paslaugų teikimą. Minėtas sandėlis buvo suteiktas tik laikinai, t. y. kol „galutinė erdvė“ bus paruošta naudoti (numatyta 2017 m. liepos mėn.).

24. 2015 m. balandžio 18 d. *Malpensa Logistica* pareikalavo panaikinti aktą, kuriuo *Beta-Trans* buvo leista naudotis sandėliu. Ji tvirtino, kad jai, kaip ir *Beta-Trans*, taip pat reikėjo daugiau erdvės ir kad jos abi turėjo būti vertinamos vienodai, kaip reikalaujama pagal viešųjų pirkimų procedūrą.

25. Ginčą nagrinėjantis teismas nurodo, kad iš principo taikytinas Įstatyminis dekretas Nr. 163/2006, nes, atsižvelgiant į *Consiglio di Stato* (Valstybės taryba, Italija) praktiką[7], oro uostų erdvių suteikimas antžeminėms paslaugoms teikti reglamentuojamas nacionalinės viešųjų pirkimų teisės aktais. Kadangi erdvės suteikimas patenka į teisės aktų, susijusių su konkrečiais sektoriais, taikymo sritį, turėtų būti rengiama viešųjų pirkimų procedūra.

26. Tačiau teismas *a quo* konstatuoja, kad pagal kitas nacionalinės teisės normas (Įstatyminį dekretą Nr. 18/1999, kuriuo reglamentuojamos oro uoste teikiamos antžeminės paslaugos) būtų priimtas kitoks sprendimas, nes pagal jas nebūtina surengti viešųjų pirkimų procedūros.

27. Kadangi Italijos teisės aktais perkeliamos atitinkamai direktyvos 2004/17 ir 96/67, *Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia* (Lombardijos regiono administracinis teismas) mano, kad būtina pateikti Teisingumo Teismui šį prejudicinį klausimą:

„Ar 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/17/EB dėl subjektų, vykdančių veiklą vandens, energetikos, transporto ir pašto paslaugų sektoriuose, vykdomų pirkimų tvarkos derinimo 7 straipsniu, pagal kurį Bendrijos viešųjų pirkimų konkursų procedūras reglamentuojantys teisės aktai turi būti taikomi veiklai, susijusiai su geografinės teritorijos eksploatavimu teikiant oro uostus vežėjams oru, kaip nurodyta 6.4 ir 6.5 punktuose minėtoje nacionalinių teismų praktikoje, draudžiamos nacionalinės nuostatos, kaip antai Įstatyminio dekreto Nr. 18/1999 4 ir 11 straipsniai, kuriuose nenumatyta pareiga surengti viešųjų pirkimų procedūrą norint teikti – taip pat ir laikinai – oro uosto erdves tokiai veiklai vykdyti?“

IV. Šalių argumentų santrauka

28. *Malpensa Logistica* nuomone, Direktyva 96/67 pagrįsta būtinybe atverti antžeminių paslaugų rinką konkurencijai ir panaikinti oro uostą valdančių subjektų monopolinę įtaką tuomet, kai šių valdančių subjektų atliekamas oro uosto erdvių suteikimas patenka į „specialių sektorių“, kuriems taikomas viešųjų pirkimų reglamentavimas, sritį.

7 Pagal *Consiglio di Stato* (Valstybės taryba) praktiką, kurią cituoja prašymą priimti prejudicinį sprendimą teikiantis teismas (sprendimai Nr. 4934/2013 ir Nr. 2026/2014), Įstatyminio dekreto Nr. 163/2006 213 straipsnis taikomas ne tik orlaivių pakilimo, nusileidimo ir administravimo operacijoms, bet ir keleivių gabenimui ir saugumui, bagažo tvarkymui ir apskritai visoms įprastai su tuo susijusioms paslaugoms. Ji priduria, kad oro uosto teritorijų suteikimas antžeminėms paslaugoms teikti, kaip oro uosto erdvių eksploatavimo būdas, susijęs su veiklomis, kurias paprastai vykdo vežėjai oru, patenka į konkretiems sektoriams skirtų teisės aktų taikymo sritį.

29. Vėliau priimta Direktyva 2004/17 reglamentuojamos viešųjų pirkimų procedūros specialiuose sektoriuose ir nustatoma, kad jų principai taikomi sutartims, susijusioms su oro uostų suteikimu (7 straipsnis) tikslais, tiesiogiai susijusiais su oro uosto veiklos vykdymu (20 straipsnis). Konkrečiai kalbant, jos 10 straipsniu perkančiosios organizacijos įpareigojamos ūkio subjektams taikyti vienodas sąlygas, jų nediskriminuoti; 31 straipsnyje nurodyta, kad sutartys, kurių objektas – XVII A priede išvardytos paslaugos, sudaromos pagal 34–59 straipsnius.

30. Italijoje tokį suteikimą atlieka bendrovės, kurios yra oro uosto koncesininkės, ir tokios sutartys tiesiogiai susijusios su valdančiojo subjekto veikla. Todėl erdves, būtinas paslaugoms, susijusioms su oro uosto valdymu, teikti, SEA turėtų suteikti pagal Direktyvoje 2004/17 numatytas procedūras.

31. Tokia tvarka, kaip nurodo *Malpensa Logistica*, skiriasi nuo numatytosios Direktyvoje 96/67, nes pagal ją siekiama ne panaikinti valdančiųjų subjektų monopolį, bet įtvirtinti vienodą visų ūkio subjektų, pageidaujančių eksploatuoti oro uosto erdvę, vertinimą. Remiantis Bendrijos teisės principais, tokia lygybė užtikrinama konkurencijos principais pagrįstomis atrankos procedūromis.

32. *Malpensa Logistica* mano, kad direktyvos 96/67 ir 2004/17 neprieštarauja viena kitai, nes jų taikymo sritys skiriasi. Įsigaliojus Direktyvai 2004/17 ir ją perkeliančioms teisės normoms paslaugų, tiesiogiai susijusių su oro uosto veikla, teikėjai turi eksploatuoti rengiant atviras ir skaidrias atrankos procedūras jiems suteiktas erdves.

33. Pagaliau *Malpensa Logistica* mano, jog nesvarbi aplinkybė, kad ginčijamas suteikimas buvo tik laikinas, nes ji pati irgi buvo suinteresuota ginčijamos erdvės suteikimu, kuris turėjo įvykti rengiant viešųjų vykdant procedūrą.

34. *Beta-Trans* pirmiausiai nurodo, kad sandėlis jai buvo suteiktas todėl, kad anksčiau rengiant viešųjų pirkimų procedūrą jai buvo suteiktos kitos panašios, tačiau vis dar neįrengtos patalpos. Ginčijamas suteikimas turėjo trukti ribotą laikotarpį, kol bus baigtos įrengti minėtos patalpos.

35. *Beta-Trans* nurodo savo komercinius santykius su *Malpensa Logistica* ir buvusiu pastarosios klientu (*Nippon Cargo Airlines*) ir konstatuoja, kad nors *Malpensa Logistica* naudojosi daug didesniu oro uosto plotu, *Beta-Trans* pavyko užmegzti komercinius santykius su *Nippon Cargo Airlines*, o tai būtų buvę neįmanoma be ginčijamo sandėlio suteikimo. Jos nuomone, SEA veiksmais užtikrinamas naujų ūkio subjektų pateikimas į rinką, taip pat užtikrinama veiksminga ir sąžininga konkurencija, nes suteikiama galimybė trečiosioms šalims pasirinkti skirtingus oro uosto paslaugų teikėjus. Šiuo tikslu ji pažymi Direktyvos 96/67 16 straipsnio svarbą, nes juo padedama atverti rinką tokiems naujiems ūkio subjektams, kaip ji pati.

36. Pagaliau *Beta-Trans* didžiausią dėmesį savo analizėje skiria Direktyvai 96/67 ir Įstatyminiam dekretui Nr. 18/1999, kuriuo minėta direktyva perkeliama į Italijos teisę, ir pažymi, kad bendroje laisvo patekimo į rinką taisyklėje numatyta išimčių (be kita ko, dėl erdvės trūkumo), kurios gali pateisinti paslaugų teikėjų skaičiaus ribojimą ir tai, kad jie atrenkami konkurso tvarka.

37. SEA nuomone, šiuo atveju, remiantis specialiosios normos taikymo principu, taikoma ne Direktyva 2004/17, bet Direktyva 96/67. Ji tvirtina, kad kai buvo priimta pastaroji direktyva, tokie sektoriai kaip oro transporto jau buvo reglamentuojami pagal Direktyvą 531/90/EEB [8], dabar pakeistą Direktyva 2004/17, kurios turinys, kiek tai susiję su taikymo sritimi, iš esmės identiškas. Priimdamas Direktyvą 96/67 Bendrijos teisės aktų leidėjas žinojo, kad egzistuoja toks viešųjų pirkimų reglamentavimas specialiuose sektoriuose, tačiau, nepaisydamas to, jis įtvirtino specialią tvarką oro uosto antžeminėms paslaugoms.

8 1990 m. rugsėjo 17 d. Tarybos direktyva dėl subjektų, veikiančių vandens, energetikos, transporto ir telekomunikacijų sektoriuose, pirkimų procedūrų (OL L 297, 1990, p. 1).

38. Kita vertus, SEA tvirtina, kad pagal Direktyvą 2004/17 sutartis, sudaryta tarp perkančiosios organizacijos ir kontrahento, neišvengiamai yra atlygintinė[9], nes pirmoji sumoka antrajam atsilygindama už suteiktą paslaugą. Šio elemento trūksta šioje byloje, nes šiuo atveju konkurso laimėtojas moka kitai šaliai mokestį už tai, kad užima viešajam subjektui priklausančią erdvę. Taigi Direktyva 2004/17 šiuo atveju netaikoma.

39. Toliau SEA atkreipia dėmesį į Direktyvoje 96/97 numatytą galimybę riboti antžeminių paslaugų teikėjų patekimą į rinką ir į tai, kad tokiu atveju turi būti vykdoma vieša atrankos procedūra. Tačiau tokia galimybė nereiškia, kad atrankos procedūra turi būti rengiama ir norint suteikti tokiai veiklai skirtą erdvę.

40. Komisija, kaip ir SEA, mano, jog Direktyva 2004/17 netaikytina, nes neįvykdytas atlygintinumo reikalavimas pagal 1 straipsnio 2 dalies c ir d punktus, kadangi perkančioji organizacija nemoka kontrahentui atlyginimo už suteiktą paslaugą. Jų tarpusavio santykiai laikytini paslaugų koncesija, kuriai netaikomas Direktyvos 2004/17 18 straipsnis.

41. Net jei būtų daroma prielaida, kad oro uosto erdvės suteikimas turi būti reglamentuojamas pagal Direktyvą 2004/17, jis patektų į XVII B priedo 20 punkte numatytą kategoriją, todėl valdantis subjektas neprivalėtų organizuoti viešųjų pirkimų procedūros.

42. Pagaliau Komisija tvirtina, kad turi būti vadovaujamasi Direktyva 96/67 ir kad iš jos matyti, jog valdantis subjektas pagal atitinkamas, objektyvias, aiškias ir nediskriminacines normas ir kriterijus turi paskirstyti esamą erdvę skirtingiems ūkio subjektams taip, kad jie galėtų naudotis savo teisėmis ir kad būtų užtikrinta veiksminga ir sąžininga konkurencija. Nacionalinis teismas turi patikrinti, ar šiuo konkrečiu atveju įvykdyti minėti kriterijai, net jei viešųjų pirkimų procedūra nebuvo surengta.

V. Vertinimas

43. Manau, kad pirmiausia pažymėtina, jog atsakyme, kurį Teisingumo Teismas pateiks teismui *a quo*, negali būti aiškinamos vidaus teisės normos, kurios, kaip pirmasis teismas mano, „abstrakčiai“[10] gali būti naudojamos ginčui išspręsti.

44. Iš tikrųjų, prašymą priimti prejudicinį sprendimą teikiantis teismas (ir prireikus jo sprendimą peržiūrintis teismas) turi išsiaiškinti, ar Įstatyminis dekretas Nr. 163/2006 (dėl viešųjų pirkimų), kaip bendrai taikomas teisės aktas, turi taikymo pirmenybę prieš Įstatyminio dekreto Nr. 18/1999 (kuriuo reglamentuojamos oro uoste teikiamos antžeminės paslaugos) nuostatas, kad nustatytų, ar Italijos teisėje ir pagal šiuos teisės aktus oro uosto erdvės turi būti suteikiamos rengiant viešųjų pirkimų procedūrą.

45. Tai, kad abi nacionalinės teisės nuostatos „išplaukia iš Sąjungos teisės“[11], netrukdo Italijos teisės leidėjui numatyti, kad šioje byloje nagrinėjamam oro uosto erdvės suteikimui, kuris, kaip nurodysiu vėliau, nepatenka į Direktyvos 2004/17 taikymo sritį, turi būti taikoma viešųjų pirkimų procedūra. Pastarojoje direktyvoje reikalaujama, kad sudarant joje numatytas sutartis būtų laikomasi joje įtvirtintų reikalavimų, tačiau nedraudžiama, kad valstybė narė savo iniciatyva nuspręstų taikyti tokią tvarką ir kitokiems teisiniams sandoriams.

9 Išskiriamos *pasyvios* viešųjų pirkimų sutartys (be kita ko, reglamentuojamos Direktyva 2004/17), dėl kurių prekes arba paslaugas įsigyjanti perkančioji organizacija patiria išlaidų, ir *aktyvios* viešųjų pirkimų sutartys, susijusios su viešojo turto suteikimu, už kurį administracija gauna pajamų.

10 Prašymo priimti prejudicinį sprendimą 6.2 dalis.

11 Ten pat.

46. Neanalizuosiu neginčijamos Italijos teismų kompetencijos nustatyti, ar pagal Italijos teisę oro uostų erdvės visada turi būti suteikiamos rengiant viešųjų pirkimų procedūrą, o tik pateiksiu kelias su abiem nagrinėjamomis direktyvomis susijusias aiškinimo gaires. Nustačius direktyvą, kuri turėtų būti taikoma atsižvelgiant į Sąjungos teisę, reikėtų išanalizuoti, ar yra požymių, leidžiančių manyti, kad Italijos teisė nesuderinama su minėta direktyva.

C. Dėl Direktyvos 2004/17 taikymo

47. Pirmiausia reikia išsiaiškinti, kokie santykiai sieja valdantį subjektą ir antžemines paslaugas teikiančius subjektus, kad būtų galima nustatyti, ar kalbama apie viešojo paslaugų pirkimo sutartį, ar apie paslaugų koncesiją, kuriai būdingas valstybinio turto elementas. Paslaugų koncesijai Direktyva 2004/17 nebūtų taikoma, kaip numatyta jos 18 straipsnyje.

48. Teisingumo Teismo jurisprudencijoje [12] buvo nustatyti abiejų kategorijų atskyrimo pagrindai. Net jeigu jo sprendimai buvo priimti aiškinant Direktyvą 2004/18/EB [13], manau, kad jie taikytini ir Direktyvai 2004/17 dėl atitinkamų šių direktyvų nuostatų panašumo.

49. Teisingumo Teismas nurodo, kad, „lyginant viešojo paslaugų pirkimo sutarties ir paslaugų koncesijos apibrėžtis, pateiktas atitinkamai Direktyvos 2004/18 1 straipsnio 2 dalies a ir d punktuose ir 4 dalyje, matyti, kad viešojo paslaugų pirkimo sutartis ir paslaugų koncesija skiriasi atlygiu už suteiktas paslaugas. Viešojo paslaugų pirkimo sutartyje privalomas atlygis, kurį paslaugų teikėjui moka tiesiogiai perkančioji organizacija, o paslaugų koncesijos atveju atlygis už suteiktas paslaugas yra teisė eksploatuoti paslaugą arba tokia teisė ir užmokestis.“ [14]

50. Teisingumo Teismas pažymi, kad santykių kvalifikavimas kaip paslaugų koncesijos reiškia, kad koncesininkas prisiima su nagrinėjamų paslaugų teikimu susijusią riziką, ir su paslaugos teikimu susijusios rizikos neperkėlimas paslaugos teikėjui reiškia, jog aptariamas sandoris yra viešojo paslaugų pirkimo sutartis, o ne viešoji paslaugų koncesija [15].

51. Antžeminių paslaugų atveju oro uostą valdančio subjekto ir subjekto, teikiančio tokias paslaugas oro transporto bendrovėms, santykiams būdinga tai, kad pirmasis suteikia naudotis antrajam atitinkamą oro uosto žemės sklypą ir infrastruktūrą. Valdantis subjektas už tai, kad suteikia naudotis valstybės turtą, gauna atlyginimą (dažniausiai mokesčio forma) iš ūkio subjekto. Šis savo ruožtu naudojasi suteikta erdve palaikydamas komercinius santykius su trečiosiomis šalimis, t. y. su naudotojais, kurie įsipareigoja sumokėti ūkio subjektams už suteiktas paslaugas [16]. Ūkio subjektas prisiima su jo verslu susijusią komercinę riziką.

12 2011 m. kovo 10 d. Sprendimo *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler* (C-274/09, EU:C:2011:130), 24 ir 26 punktai, 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimo *Politanò* (C-225/15, EU:C:2016:645), 29–31 punktai.

13 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 134, 2004, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 132, ir klaidų ištaisymas OL L 339, 2014 11 26, p. 14).

14 2016 m. rugsėjo 8 d. Sprendimo *Politanò* (C-225/15, EU:C:2016:645) 30 punktas.

15 Ten pat, 31 punktas. Šiuos paslaugų koncesijos nustatymo elementus Sąjungos teisės aktų leidėjas įtraukė į 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/23/ES dėl koncesijos sutarčių suteikimo (OL L 94, 2014, p. 1) 5 straipsnio 1 dalies b punktą.

16 Ekonominis dalyvaujančių šalių santykių turinys kai kuriose valstybėse nustatomas dokumente, kurį patvirtina valdantis subjektas. Jame paprastai nurodoma mokesčio suma (ar analogiška valstybinio pobūdžio mokestinė pareiga), kurią ūkio subjektas turi sumokėti, atsižvelgiant į suteiktos erdvės dalį, ir tam tikrais atvejais įvairios teikiamų paslaugų rūšys. Be to, gali būti nustatomas tarifas arba maksimali kaina, kurią ūkio subjektui turi sumokėti jo klientai, atsižvelgiant į jų pageidaujamų paslaugų pobūdį, įskaitant *handling* paslaugas.

52. Per posėdį buvo nustatyta, kad būtent ši bazinė schema buvo taikoma Milano Malpensos oro uoste. Antžeminių paslaugų teikėjai moka SEA, kuri yra valdantis subjektas, metinį mokestį, apskaičiuojamą pagal jų užimamos infrastruktūros plotą. Šis mokestis laikomas atlygiu už naudojimąsi oro uosto erdvėmis ir yra pagrįstas Direktyvos 96/67 16 straipsnio 3 dalimi [17].

53. Oro uosto infrastruktūros suteikimas ūkio subjektui, kad šis galėtų teikti trečiosioms šalims antžemines paslaugas, negali būti laikomas viešojo paslaugų pirkimo sutartimi, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2004/17 1 straipsnio 2 dalies a ir d punktus, todėl pagrindinėje byloje nagrinėjami santykiai nepatenka į šios direktyvos taikymo sritį.

54. Galiausiai, kaip nurodo Komisija, jeigu tokio pobūdžio infrastruktūros, palengvinančios antžeminių paslaugų teikimą, suteikimui turi būti taikomi Direktyvos 2004/17 reikalavimai, šios paslaugos turi būti priskiriamos prie remiamųjų ir pagalbinių transporto paslaugų (Direktyvos 2004/17 XVII B priedo 20 kategorija). Tos pačios Direktyvos 2004/17 32 straipsnyje nustatyta, kad sutartims, kurių objektas yra ši paslaugų kategorija, „taikomi išskirtinai 34 ir 43 straipsnių reikalavimai“ (techninės specifikacijos ir skelbimai apie pirkimo sutarties sudarymą), o ne likusios bendros taisyklės.

D. Dėl galimo abiejų direktyvų – 2004/17 ir 96/67 – taikymo

55. Jeigu oro uosto erdvių suteikimas antžeminių paslaugų teikėjams būtų tokio paties pobūdžio kaip sutartys dėl paslaugų teikimo (*quod non*), tai pačiai faktinei situacijai būtų taikoma ir Direktyva 2004/17, ir Direktyva 96/67. Pirmojoje direktyvoje numatyta, kad prieš suteikiant turi būti rengiama formali viešojo pirkimo procedūra, o pagal antrąją to nereikalaujama, todėl kyla prieštaravimas.

56. Savo rašytinėse pastabose ir per posėdį Komisija aiškiai nurodė, kad valdantys subjektai, prie kurių priskiriama SEA, turi ypatingą struktūrą, leidžiančią jiems veikti kaip perkančiosioms organizacijoms pagal Direktyvą 2004/17 arba kaip oro uosto infrastruktūros administratoriams, kurie pagal Direktyvą 96/67 gali koordinuoti ir kontroliuoti skirtingų oro uoste veikiančių ūkio subjektų veiklą. Dėl tokio dvigubo vaidmens reikia patikrinti, kokios užduotys atliekamos kiekvienu atveju.

57. Toks kaip pagrindinėje byloje nagrinėjamas suteikimas naudotis atitinka antrąją funkcijų, reglamentuojamų pagal Direktyvą 96/67, kategoriją ir, kaip jau buvo minėta, jam netaikomos Direktyvoje 2004/17 reglamentuojamos procedūros. Mano nuomone, tokią išvadą galima daryti atsižvelgiant vien į atitinkamas direktyvų taikymo sritis ir nebūtina remtis aiškinimo kriterijais, kurie pagrįsti *lex generalis* ir *lex specialis* binomu.

58. Taikant šiuos kriterijus, sprendimas dėl šių dviejų teisės aktų kolizijos išplaukia iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos. Tokiais atvejais Teisingumo Teismas teisės normų koliziją pašalina remdamasis specialios teisės normos taikymo principu, kuris susijęs su teisinio saugumo principu, kuriuo „reikalaujama, kad teisės normos būtų aiškios ir tikslios, o jų poveikį galima būtų numatyti, kad suinteresuotieji asmenys galėtų suprasti Sąjungos teisės reglamentuojamas situacijas ir teisinius santykius“ [18].

17 2003 m. spalio 16 d. Sprendime *Flughafen Hannover-Langenhagen* (C-363/01, EU:C:2003:548) Teisingumo Teismas pripažino, kad pagal Direktyvos 96/67 16 straipsnio 3 dalį oro uostą valdantis subjektas gali gauti naudojimosi oro uosto infrastruktūra mokestį, kuriuo atsižvelgiama į minėto subjekto suinteresuotumą gauti pelno ir kurio suma turi būti apskaičiuojama pagal šiame straipsnyje nurodytus kriterijus.

18 2015 m. vasario 12 d. Sprendimo *Parlamentas / Taryba* (C-48/14, EU:C:2015:91), 45 punktas, kuriame cituojamas 2011 m. gruodžio 8 d. Sprendimo *France Télécom / Komisija* (C-81/10 P, EU:C:2011:811) 100 punktas, ir 2013 m. sausio 31 d. Sprendimo *LVK-56* (C-643/11, EU:C:2013:55) 51 punktas.

59. Ypač pažymėtinas neseniai priimtas 2016 m. spalio 27 d. Sprendimas *Hörmann Reisen*[19], kuriame akivaizdžiai sutapo – vėlgi transporto srityje –Reglamento (EB) Nr. 1370/2007[20] ir viešųjų pirkimų direktyvų taikymo sritys[21].

60. Tame sprendime Teisingumo Teismas remiasi prielaida, kad „<…> Direktyva 2004/18 taikoma bendrai, o Reglamentas Nr. 1370/2007 taikomas tik keleivinio geležinkelių ir kelių transporto viešosioms paslaugoms“. Kadangi tiek Reglamente Nr. 1370/2007, tiek ir Direktyvoje 2004/18 „įtvirtintos sutartinių įsipareigojimų perleidimo taisyklės, pasakytina, kad pirmoji nuostata yra specialioji taisyklė, palyginti su antrojoje nuostatoje numatytomis taisyklėmis, todėl kaip *lex specialis* turi viršenybę prieš jas“.

61. Tačiau *Malpensa Logistica* tvirtina, kad taikytina Direktyva 2004/17, nes yra vėlesnė už Direktyvą 96/67. Tačiau laiko sekos analizė leidžia daryti priešingą išvadą, nes Direktyvos 2004/17 tekstas šiuo klausimu sutampa su tekstu jos pirmtakės, t. y. Direktyvos 90/531/EEB[22], į kurios taikymo sritį oro uostai (2 straipsnio 2 dalies b punkto ii papunktis) patenka dėl tokios pačios kaip Direktyvos 2004/17 7 straipsnio b punkto formuluotės. Priimdamas Direktyvą 96/67, Bendrijos teisės aktų leidėjas visiškai suprato šios direktyvos nuostatų specifinį pobūdį, kuris skyrėsi nuo to, kas buvo nustatyta specialiems sektoriams skirtoje viešųjų pirkimų direktyvoje.

62. Oro uostų reglamentavimo ypatumas pagrindžiamas pačioje Direktyvoje 96/67, kurios konstatuojamosiose dalyse[23] numatyta, kad jos tikslas yra sumažinti oro transporto bendrovių veiklos sąnaudas ir pagerinti oro uosto naudotojams teikiamų paslaugų kokybę suteikiant teisę patekti į oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką[24], ir kartu pripažinti galimybę valstybėms narėms atsižvelgti į specifinį sektoriaus pobūdį ir būtinybę nustatyti reikalavimus, susijusius su oro uostų situacija po tokio rinkos atvėrimo.

63. Taigi ir šiuo požiūriu Direktyva 2004/17 netaikytina, o taikytina Direktyva 96/67.

E. Šių vertinimų poveikis atsakymui į prejudicinį klausimą

64. Teismo *a quo* pateiktu klausimu siekiama tik išsiaiškinti, ar Direktyvos 2004/17 7 straipsniu „draudžiamos“ nacionalinės teisės normos (Įstatyminio dekreto Nr. 18/1999 4 ir 11 straipsniai), pagal kurias nereikalaujama surengti viešųjų pirkimų procedūros norint suteikti oro uostų erdves.

65. Atsižvelgiant į pateiktus paaiškinimus darytina išvada, kad atsakymas į taip suformuluotą klausimą turi būti neigiamas. Pakaktų nurodyti, kad Direktyva 2004/17 netaikoma tokio pobūdžio sandoriams, tačiau nacionalinis teisės aktų leidėjas gali, jei mano, kad tai tinkama, vadovaudamasis savo paties įgaliojimais nustatyti, jog jiems taikomos taisyklės, panašios į tas, kurios reglamentuoja viešųjų pirkimų sutartis specialiuose sektoriuose. Tai, kad pagal Įstatyminį dekretą Nr. 18/1999 nereikalaujama surengti viešųjų pirkimų procedūros suteikiant naudoti tokias erdves, nėra nesuderinama su Direktyva 2004/17.

19 Byla C-292/15, EU:C:2016:817.

20 2007 m. spalio 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1370/2007 dėl keleivinio geležinkelių ir kelių transporto viešųjų paslaugų ir panaikinantis Tarybos reglamentus (EEB) Nr. 1191/69 ir (EEB) Nr. 1107/70 (OL L 315, 2007, p. 1).

21 Problema kilo dėl sutartinių įsipareigojimų perleidimo apimties, kuri skiriasi atsižvelgiant į tai, ar taikoma Direktyva 2004/18, ar Reglamentas Nr. 1370/2007.

22 1990 m. rugsėjo 17 d. Tarybos direktyva 90/531/EEB dėl subjektų, veikiančių vandens, energetikos, transporto ir telekomunikacijų sektoriuose, pirkimų procedūrų (OL L 297, 1990, p. 1).

23 5–7 konstatuojamosios dalys, pateiktos šios išvados 7 punkte.

24 Šį tikslą Teisingumo Teismas pažymėjo 2014 m. rugsėjo 11 d. Sprendimo *Komisija / Portugalija* (C-277/13, EU:C:2014:2208) 48 punkte.

66. Tačiau tokio atsakymo gali nepakakti, – dėl to prarastų prasmę abipusiu dialogu grindžiama prejudicinio sprendimo porcedūra, – kadangi prašymą priimti prejudicinį sprendimą teikiantis teismas savo išsamiame taikytinos teisės aprašyme paminėjo ir Direktyvą 96/67, ir teisės aktus, kuriais ji perkeliama į Italijos teisę. Manau, kad atsakymas, kuriame nebūtų nagrinėjamas šios direktyvos poveikis pagrindinei bylai, būtų neišsamus.

67. Vis dėlto, remiantis suformuota Teisingumo Teismo jurisprudencija, „tai, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą teikiantis teismas suformulavo prejudicinį klausimą nurodęs tik tam tikras Sąjungos teisės nuostatas, netrukdo Teisingumo Teismui pateikti nacionaliniam teismui išsamų aiškinimą, kuris gali būti naudingas sprendimui šio teismo nagrinėjamoje byloje priimti, neatsižvelgiant į tai, ar jis apie tai užsimena savo pateiktuose klausimuose“ [25].

68. Todėl atrodo būtų tinkama prašyme priimti prejudicinį sprendimą nurodytas problemas spręsti atsižvelgiant ir į Direktyvą 96/67.

F. Oro uostų erdvių suteikimas pagal Direktyvą 96/67

69. Pagal Direktyvą 96/67 antžeminių paslaugų teikėjai gali laisvai patekti į antžeminių paslaugų teikimo trečiosioms šalims rinką (6 straipsnis). Tačiau, atsižvelgiant į jos konstatuojamąsias dalis [26], pagal šią direktyvą tam tikromis aplinkybėmis valstybės narės gali riboti paslaugų teikėjų, kuriems išduotas leidimas, skaičių (6 straipsnio 2 dalis, siejama su 9 straipsniu). Tokiomis aplinkybėmis turi būti pradedama šioje direktyvoje reglamentuojama paslaugų teikėjų atrankos procedūra (11 straipsnis).

70. Abiem atvejais (patekimas be apribojimų arba selektyvi atranka) [27] logiška, kad paslaugų teikėjams, kuriems suteiktas leidimas, turi būti leista naudotis oro uosto infrastruktūra, kurią jiems suteikia valdantis subjektas. Pagal Direktyvos 96/67 16 straipsnio 2 dalį antžeminėms paslaugoms teikti tinkama oro uosto erdvė įvairiems paslaugų teikėjams „pagal atitinkamas, objektyvias, aiškias ir nediskriminacines taisykles ir kriterijus turi būti paskirstyta taip, kad pirmiau minėti paslaugų teikėjai galėtų naudotis savo teisėmis ir kad būtų užtikrinta veiksminga ir sąžininga konkurencija“.

71. Pagal šią nuostatą oro uosto erdves arba infrastruktūrą valdantis subjektas turi suteikti „pagal atitinkamas, objektyvias, aiškias ir nediskriminacines taisykles ir kriterijus“, tačiau jis neprivalo surengti formalios viešųjų pirkimų procedūros, panašios į tą, kuri taikoma sutartims, patenkančioms į Direktyvos 2004/17 taikymo sritį.

72. Tačiau tai, kad pagal Direktyvą 96/67 nereikalaujama iš valdančio subjekto surengti viešųjų pirkimų procedūros, kad paslaugų teikėjams būtų suteikta oro uosto erdvė, nereiškia, jog jis negali tokios procedūros surengti. Atviras konkursas tarp ūkio subjektų, kuriems suteiktas leidimas, be abejonės, gali būti vienas (bet nebūtinai vienintelis) iš tinkamų paskirstymo mechanizmų, jeigu jis rengiamas pagal minėtos direktyvos 16 straipsnio 2 dalyje numatytas atitinkamas, objektyvias, aiškias ir nediskriminacines taisykles.

73. Remiantis bylos medžiagoje esančia ir per posėdį pateikta informacija, SEA suteikė *Beta-Trans įrengtą* infrastruktūrą surengdama konkurencijos principais pagrįstą procedūrą, kurioje dalyvavo ir *Malpensa Logistica* [28]. Kaip jau minėta, sandėliu, dėl kurio tik ir kilo ginčas, laikinai buvo leista naudotis dėl to, kad sandėlis, kuris buvo suteiktas, dar nebuvo įrengtas.

25 2015 m. spalio 22 d. Sprendimas *Impresa Edilux ir SICEF* (C-425/14, EU:C:2015:721) 20 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

26 Vienuoliktoje, keturioliktoje ir šešioliktoje konstatuojamosiose dalyse numatytas paslaugų teikėjų skaičiaus ribojimas dėl saugos, apsaugos, paslaugų masto ir prieinamos vietos priežasčių, tačiau tokie apribojimai turi būti atitinkami, objektyvūs, aiškūs ir nediskriminaciniai, o paslaugų teikėjai turi būti pasirinkti taikant aiškią ir nešališką tvarką.

27 Remiantis per posėdį SEA pateikta informacija, antžeminių paslaugų teikėjų patekimui į Milano Malpensos oro uostą nebuvo taikoma atrankos procedūra.

28 Nėra aišku, ar *Malpensa Logistica* ginčija šį suteikimą.

74. Šios aplinkybės (laikinumas ir pirmesnės konkurencijos principais pagrįstos procedūros surengimas) gali būti laikomos svarbiais veiksniais vertinant, ar SEA laikėsi Direktyvos 96/67 16 straipsnio 2 dalies. Kadangi ši nuostata suteikia valdančiam subjektui plačią diskreciją, kuri neturi viršyti pirmiau minėtų ribų, nacionalinis teismas turi ją įvertinti.

75. Be to, negalima pamiršti, kad vienas iš Direktyvos 96/67 tikslų yra skatinti naujų antžeminių paslaugų teikėjų atėjimą į rinką ir kad vienas iš oro uoste esančios erdvės suteikimo kriterijų yra „veiksmingos ir sąžiningos“ konkurencijos tarp paslaugų teikėjų, „įskaitant neseniai į rinką patekusius paslaugų teikėjus“, užtikrinimas. Veiksminga konkurencija reiškia, kad turi būti panaikintos naujų paslaugų teikėjų patekimo į rinką kliūtys. Šiuo klausimu pažymėtina, kad objektyvumo, aiškumo ir nediskriminavimo principais gali būti grindžiami sprendimai suteikti erdves, kuriuose atsižvelgiama į jau esamų paslaugų teikėjų situaciją ir galimą jų dominavimą teikiant šias paslaugas konkrečiame oro uoste [29].

76. Taigi siūlau dvigubą atsakymą į teismo *a quo* pateiktą prejudicinį klausimą:

— Viena vertus, reikia pripažinti, kad su Direktyvos 2004/17 7 straipsniu suderinamos nacionalinės teisės normos, kuriose nenumatyta pareiga surengti viešųjų pirkimų procedūrą visais erdvių, skirtų antžeminėms paslaugoms teikti oro uostuose, suteikimo, įskaitant laikiną, atvejais (Įstatyminio dekreto Nr. 18/1999 4 ir 11 straipsniai).

— Kita vertus, reikia atkreipti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo dėmesį į tai, kad pagal Direktyvos 96/67 16 straipsnio 2 dalį valdantis subjektas privalo esamą erdvę paskirstyti pirmiau nagrinėtomis sąlygomis.

VI. Išvada

77. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui į *Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia* (Lombardijos regiono administracinis teismas, Italija) pateiktą prejudicinį klausimą atsakyti taip:

1. 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/17/EB dėl subjektų, vykdančių veiklą vandens, energetikos, transporto ir pašto paslaugų sektoriuose, vykdomų pirkimų tvarkos derinimo 7 straipsnis turi būti aiškinamas kaip nedraudžiantis tokių nacionalinės teisės nuostatų, kokios įtvirtintos Įstatyminio dekreto Nr. 18/1999 4 ir 11 straipsniuose, kuriose nenumatyta pareiga surengti viešųjų pirkimų procedūrą suteikiant – taip pat ir laikinai – oro uosto erdves, skirtas antžeminėms paslaugoms teikti.

2. Toks suteikimas turi būti atliekamas pagal 1996 m. spalio 15 d. Tarybos direktyvos 96/67/EB dėl patekimo į Bendrijos oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką 16 straipsnio 2 dalį, todėl tokia erdvė įvairiems antžeminių paslaugų teikėjams, įskaitant neseniai į rinką patekusius paslaugų teikėjus, pagal atitinkamas, objektyvias, aiškias ir nediskriminacines taisykles ir kriterijus turi būti paskirstyta taip, kad pirmiau minėti paslaugų teikėjai galėtų naudotis savo teisėmis ir kad būtų užtikrinta veiksminga ir sąžininga konkurencija, o tai turi patikrinti nacionalinis teismas.

29 Kaip matyti iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą (3 dalis), SEA ir *Beta-Trans* nurodė, kad *Malpensa Logistica* jau naudojosi sandėliavimui skirta 18 000 kvadratinių metrų ploto erdve, be to, 2 700 kvadratinių metrų ploto stogine ir kad siekdamas patenkinti *Malpensa Logistica* reikalavimus valdantis subjektas nurodė pastatyti papildomą 3 327 kvadratinių metrų ploto stoginę kroviniams, kurioje jie galėtų būti „apsaugoti nuo nepalankių oro sąlygų“.