

Mål C-45/19

Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler

Datum för ingivande:

24 januari 2019

Domstol som begär förhandsavgörande:

Juzgado Contencioso Administrativo A Coruña (Spanien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

12 december 2018

Klagande:

Compañía de Tranvías de La Coruña, S.A.

Motpart:

Ayuntamiento de A Coruña

Saken i målet vid den nationella domstolen

Klagandens bestridande av å ena sidan beslutet av Ayuntamiento de A Coruña av den 30 november 2016 om att klagandens koncession för det enda kollektivtrafiknätet i A Corúñas stadskärna skulle förlängas under högst två år, i enlighet med artikel 5.5 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 av den 23 oktober 2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg (EGT L 315, 3.12.2007, s. 1; nedan kallad förordning 1370/2007), och om att rådfråga Europeiska kommissionen om förslaget från klaganden med avseende på tillämpning av det undantag som anges i artikel 8.3 i nämnda förordning för att fastställa möjligheten att utöka koncessionsavtalets varaktighet till slutet av dess löptid, och, å andra sidan, motpartens beslut av den 2 juni 2017 om att avslå den begäran om omprövning som lämnats in av klaganden av beslutet av den 30 november 2016.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Syftet med begäran om förhandsavgörande är att ta reda på vid vilken tidpunkt den period på 30 år som fastställs i artikel 8.3 andra stycket i förordning 1370/2007 ska anses börja löpa. Parterna är överens om att denna artikel är tillämplig på det koncessionsavtal som är aktuellt i förevarande mål, eftersom det handlar om ett avtal om allmän trafik som tilldelats före den 26 juli 2000 på grundval av ett annat förfarande än ett rättvist konkurrensutsatt anbudsförfarande (enligt artikel 8.3 b i förordning 1370/2007).

Den rättsliga grunden är artikel 267 FEUF.

Tolkningsfråga

Mot bakgrund av artikel 8.3 b i förordning (EG) nr 1370/2007, ska den längsta löptid på 30 år för de avtal som där avses beräknas från a) tidpunkten för tilldelningen av avtalet eller undertecknandet av detsamma, b) tidpunkten för nämnda bestämmelses ikraftträdande, c) dagen efter den dag när den övergångsperiod som anges i artikel 8.2 i förordningen (den 3 december 2019) löper ut, eller d) någon annan tidpunkt enligt vad Europeiska unionens domstol anser vara lämpligt?

Anförd unionslagstiftning

Artikel 8.3 i förordning 1370/2007.

Enligt den hänskjutande domstolen kan, med tanke på de konsekvenser ändringar av ett avtal under dess fullgörande kan få, även artikel 81 i direktiv 2014/24/EU och artikel 90 i direktiv 2014/25/EU behöva beaktas, vilka – trots att de inte är direkt tillämpliga – uppfångar EU-domstolens rättspraxis om konsekvenserna av sådana ändringar.

Anförd nationell lagstiftning

Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (kungligt lagdekret 3/2011 av den 14 november 2011 om godkännande av den omarbetade lydelsen av lagen om avtal i offentlig sektor) (artikel 224.1).

Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (kungligt dekret 1098/2001 av den 12 oktober 2001 om godkännande av det allmänna regelverket för lagen om avtal med de offentliga förvaltningarna) (artikel 109).

Código Civil (civillagen) (artiklarna 4 och 1939).

Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (lag 40/2015 av den 1 oktober 2015 om den offentliga sektorns juridiska ordning) (artikel 32.3).

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i målet vid den nationella domstolen

- 1 Den 1 december 1986 godkände kommunfullmäktige i A Coruña ingåendet av ett avtal med COMPANÍA DE TRANVIAS DE LA CORUÑA för att sammanföra alla stadstrafiklinjer som klaganden var innehavare av inom ramen för en enda koncession. Koncessionsavtalet för det enda kollektivtrafiknätet i A Coruñas stadskärna undertecknades den 6 februari 1987 av klaganden och motparten, och registrerades som en offentlig handling den 15 maj 1987. I avtalet angavs den 31 december 2024 som enda slutdag för alla tjänsterna. Den 5 juli 1996 undertecknade samma parter ett avtal för att inbegripa en ny kollektivtrafiktjänst med spårvagn längs med strandpromenaden i det tidigare avtalet, och med samma slutliga slutdag.
- 2 Den 18 oktober 2016 skickade motparten en skrivelse till klaganden med information om att, i enlighet med förordning 1370/2007, skulle den beviljade koncessionen enligt lag komma att upphöra, eftersom den hade gällt i 30 år sedan tidpunkten för dess beviljande. Klaganden gavs 15 dagar att yttra sig. Klaganden lade fram sina synpunkter den 2 november 2016: a) Det är inget lagenligt upphörande utan en uppsägning av avtalet, och b) tidsperioden på 30 år som föreskrivs i artikel 8 i förordning 1370/2007 ska inte, utifrån principen om rättssäkerhet och likaberättigande, beräknas från tidpunkten för tilldelningen av avtalet, utan från ett konkret datum. Enligt klaganden är detta datum antingen den 3 december 2009, tidpunkt för förordningens ikraftträdande, eller den 26 juli 2000, den objektiva tidpunkt som fastställs i artikel 8 i förordningen. I andra hand anför klaganden att i det fall tidsperioden på 30 år ska beräknas från tilldelningen av avtalet skulle den ändring som infördes i avtalet 1996 motsvara en ny tilldelning, varvid avtalets löptid skulle sträcka sig till 2026 (enligt artikel 8.3 sista stycket i förordning 1370/2007).
- 3 Den 30 november 2016 fattade motparten beslut om att klagandens koncession skulle förlängas under högst två år, i enlighet med artikel 5.5 i förordningen, och om att rådfråga Europeiska kommissionen om förslaget från klaganden med avseende på tillämpning av det undantag som anges i artikel 8.3 i nämnda förordning för att fastställa möjligheten att utöka koncessionens varaktighet till slutet av dess löptid. Klaganden ingav en begäran om administrativ omprövning, vilken motparten avslag genom beslut av den 2 juni 2017.

Parternas huvudsakliga argument i målet vid den nationella domstolen

- 4 Klaganden vidhåller olagligheten i de överklagade besluten och anför följande argument:

- i) Ogiltigförklaring av beslutet på grund av att det förfarande som föreskrivs i lag har förbigåtts; klaganden åberopar artikel 224 i kungligt lagdekret 3/2011 om godkännande av den omarbetade lydelsen av lagen om avtal i offentlig sektor, och artikel 109 i kungligt dekret 1089/2001 om godkännande av det allmänna regelverket för lagen om avtal med de offentliga förvaltningarna. Klaganden anför att motparten har begränsat sig till att översända en skrivelse med information om förlängningen av koncessionen under två år och sin tolkning av förordning 1370/2007, i synnerhet artikel 8.
 - ii) Oenighet vad gäller tolkningen av förordning 1370/2007, i synnerhet av dess artikel 8.3.
 - iii) Klaganden gör också gällande att även om man godtog att en korrekt tolkning av nämnda artikel 8 i förordning 1370/2007 skulle innebära att koncessionsavtalet upphör på grund av att 30 år har gått sedan dess undertecknande, skulle tidsperioden inte löpa ut förrän 2024, eftersom den ändring som infördes 1994 var av väsentlig natur och motsvarade en ny tilldelning. Klaganden åberopar i detta avseende artikel 81 i direktiv 2014/24/EU och artikel 90 i direktiv 2014/25/EU, och hävdar att även om dessa artiklar inte är tillämpliga till följd av företrädet för förordning 1370/2007, som utgör speciallagstiftning, uppfångar de EU-domstolens rättspraxis beträffande väsentliga ändringar av koncessionsavtal och konsekvenser av sådana ändringar.
 - iv) I andra hand menar klaganden att i det fall beräkningen av tidsperioden på 30 år som föreskrivs i artikel 8 i förordning 1370/2007 ska ske med början från tilldelningen av avtalet, ska ett förfarande för förlängning av koncessionsavtalet inledas till följd av de orimliga rättsliga och ekonomiska konsekvenserna av uppsägningen, efter godkännande från kommissionen i enlighet med artikel 8.3 i förordning 1370/2007.
- 5 Motparten vidhåller lagligheten i det överklagade beslutet av följande skäl:
- i) Det har inte förekommit något förfarandefel, i och med att det inte rör sig om en uppsägning av koncessionsavtalet utan om direkt tillämpning av unionsrätten, vilken har företräde framför varje bestämmelse i den nationella lagstiftningen och framför avtalsklausulerna, i överensstämmelse med artikel 288 FEUF; klaganden gavs under alla förhållanden möjlighet att yttra sig under förfarandet.
 - ii) När det gäller fastställandet av från vilken tidpunkt som tidsperioden på 30 år ska beräknas, i enlighet med artikel 8.3 i förordning 1370/2007, vidhåller motparten att perioden ska beräknas från tilldelningen av koncessionsavtalet.
 - iii) Motparten bestrider att EU-domstolens rättspraxis om väsentliga ändringar av avtal är tillämplig, eftersom denna syftar till att säkerställa principerna om öppenhet och likabehandling av anbudsgivare, för att på så vis undvika

att ett avtal ändras under sitt fullgörande, så att avtalsobjektet och/eller parternas skyldigheter inte modifieras, vilket inte skulle infria de verkliga eller potentiella anbudsgivarnas antaganden vid tidpunkten för upphandlingen och tilldelningen. Motparten hävdar att detta inte är fallet här, utan att situationen tvärtom är den omvända i det föreliggande målet.

- iv) Vad gäller tillämpning av det undantag som föreskrivs i artikel 8.3 i förordning 1370/2007 gör motparten gällande att den skickade en förfrågan till Europeiska kommissionen den 17 april 2017, dock inte för att be om godkännande för en förlängning i kraft av nämnda undantag, utan för att få information om vilka som skulle vara kommissionens kriterier för att ge ett sådant godkännande. Motparten menar att det saknas grund för att tillämpa detta undantag, nämligen ekonomiska konsekvenser av koncessionens upphörande, och hävdar att eftersom det handlar om ett lagenligt upphörande och i och med att bestämmelserna inte omfattar någon typ av ersättning, ska sådan inte betalas i enlighet med artikel 32 i lag 40/2015 av den 1 oktober 2015 om den offentliga sektorns juridiska ordning. Motparten tillägger att under alla omständigheter, eftersom klaganden inte har formulerat något ersättningskrav, behöver denna fråga inte prövas.
- 6 Med avseende på begäran om förhandsavgörande hävdar klaganden att tidsperioden på 30 år som fastställs i artikel 8.3 i förordning 1370/2007 ska beräknas från den 3 december 2009, och i detta syfte stöder klaganden sig på den begäran om förhandsavgörande som framställdes av Consiglio di Stato (Italien) den 12 juni 2017, Autolinee Toscane SpA mot Mobit Soc.cons.arl (mål C-351/17), generaladvokatens förslag till avgörande i mål C-350/17, förenat med mål C-351/17, svaret på parlamentsfråga E 6628/09, som behandlar frågan huruvida den franska regeringens förslag till lag nr 1961 om Storparis är förenligt med förordning 1370/2007, samt olika överväganden om förordningens retroaktiva verkan, bland annat eventuell påverkan av principerna om rättssäkerhet och berättigade förväntningar.
 - 7 Motparten menar å sin sida att tidsperioden på 30 år som fastställs i artikel 8.3 i förordning 1370/2007 ska beräknas från tidpunkten för tilldelningen av avtalet, och stöder sig i detta syfte på ett brev från en tjänsteman vid DG MOVE, Bárbara Jankovek, till Ayuntamiento de A Coruña, vari det bekräftas att denna tidsperiod ska beräknas från tilldelningen av avtalet. Även motparten åberopar svaret på parlamentsfråga E 6628/09, som behandlar frågan huruvida den franska regeringens förslag till lag nr 1961 om Storparis är förenligt med förordning 1370/2007, även om motparten gör en helt motsatt tolkning av svaret jämfört med klaganden. Vidare åberopar motparten rapporten från den spanska statens ministerium för infrastruktur och transport av den 21 oktober 2008, där det anges att tidsperioden på 30 år avser koncessionens giltighet från dess beviljande och att denna kan fortsätta att gälla till slutet av sin löptid, men inte längre än 30 år, samt en konkurrensstudie inom reguljär interurban trafik på väg i Katalonien från den katalanska konkurrensmyndigheten, som drar samma slutsats.

Kortfattad redogörelse för skälen till begäran om förhandsavgörande

- 8 Den hänskjutande domstolen granskar de två möjliga undantagen som kan befria den från skyldigheten att framställa en begäran om förhandsavgörande, och drar slutsatsen att inget av dem är tillämpligt i förevarande mål.
- 9 För det första är den fråga som är aktuell inte identisk med någon som tidigare har varit föremål för ett förhandsavgörande i ett analogt mål. Den enda kända hänvisning till en begäran om förhandsavgörande som avser artikel 8.3 i förordning 1370/2007 är den begäran som framställdes av Consiglio di Stato (Italien) den 12 juni 2017, Autolinee Toscane SpA mot Mobit Soc.cons.arl (mål C-351/17), om vilken EU-domstolen ännu inte har uttalat sig, vilket emellertid generaladvokaten har gjort. I denna begäran antar dock Consiglio di Stato att tidsperioden på 30 år som fastställs i artikel 8.3 i förordningen börjar löpa från förordningens ikraftträdande, varför denna fråga inte omfattas av begäran om förhandsavgörande; syftet med den fjärde tolkningsfrågan omfattar endast konsekvenserna av avkortningen av perioden på 30 år och, närmare bestämt, om själva avkortningen till en löptid på 30 år för koncessionsavtalet medför en korrigering av felen på grund av ursprunglig bristande efterlevnad av bestämmelserna i artikel 5.
- 10 För det andra medger lydelsen av artikel 8.3 i förordning 1370/2007, när det gäller koncessionsavtalets längsta löptid på 30 år och med beaktande av endast denna bestämmelse, flera tolkningar. EU-domstolens rättspraxis slår fast, i kraft av den så kallade doktrinen om ”acte clair”, att det är den nationella domstolen som ska bedöma om det finns rimliga tvivel avseende tolkningen av unionsrätten, och som därmed kan dra slutsatsen att det inte är nödvändigt att hänskjuta någon begäran om förhandsavgörande när det är så pass tydligt hur unionsrätten ska tillämpas på ett korrekt sätt att det inte finns några tvivel om den korrekta tolkningen och tillämpningen, förutsatt att den nationella domstolen anser att detta är lika tydligt och otvivelaktigt för nationella domstolar i andra medlemsstater och för EU-domstolen (dom av den 6 oktober 1982, 238/81, Srl CILFIT och Lanificio di Gavardo SpA mot Ministero della Sanità, och, med en mer restriktiv tolkning av denna befrielse från skyldigheten att framställa en begäran om förhandsavgörande, dom av den 9 september 2015, mål C-160/14, Ferreira da Silva).
- 11 I förevarande mål utgörs tvivlen i första hand av själva lydelsen av artikel 8.3 i förordningen, som inte anger från vilken tidpunkt som den längsta löptiden på 30 år ska beräknas, på så vis att det finns tre möjliga alternativ: i) avtalets längsta löptid på 30 år beräknas från tilldelningen av detsamma (maximal retroaktivitet), en tolkning enligt vilken avtalen skulle löpa ut 30 år efter att de tilldelats, på så sätt att avtal som ingåtts före den 3 december 1979 skulle löpa ut vid förordningens ikraftträdande och avtal som ingåtts efter detta datum skulle löpa ut efter en period på 30 år, ii) den längsta löptiden på 30 år beräknas från förordningens ikraftträdande (minimal retroaktivitet), eller iii) tidsperioden beräknas från den 26 juli 2000, med hänsyn till beräkningen i artikel 8.3 b.

12 Tvivlen förstärks av bristen på tydliga svar från kommissionen i denna fråga. Nämligen:

- A) Skrivelsen från kommissionen med riktlinjer för tolkning av förordning (EG) nr 1370/2007 innehåller inga hänvisningar i detta hänseende, och vad gäller artikel 8.3 begränsar sig kommissionen till tolkningen som den gör av det sista ledet d.
- B) Svaret på parlamentsfråga E 6628/09, som behandlar huruvida den franska regeringens förslag till lag nr 1961 om Storparis är förenligt med förordning 1370/2007, med tanke på att avsikten enligt detta lagförslag var att ge de offentliga företagen SNCF och RATP exklusiva driftavtal för transportlinjer med buss, spårvagn och tunnelbana, skulle kunna förstås på så vis att alternativ iii) är att föredra, det vill säga att tidsperioden ska beräknas från den 26 juli 2000, med beaktande av beräkningen i artikel 8.3 b. Svaret är emellertid otydligt; det inleds med att bekräfta att förklaringen görs i allmänna ordalag. Det kan dessutom tolkas i den mening att slutdagen för det sista avtalet som ingicks före den 25 juli 2000 inte kan infalla efter den 25 juli 2030, men att alla avtal från före denna tidpunkt som tilldelats utan anbudsförfarande inte kan gälla i mer än 30 år efter att de tilldelats.
- C) I brevet från en tjänsteman vid DG MOVE, Bárbara Jankovek, till Ayuntamiento de A Coruña bekräftas att tidsperioden på 30 år ska beräknas från tilldelningen av avtalet. Detta brev kan dock – på grund av sin avsändare – inte betraktas som kommissionens formella ståndpunkt; brevet är inte från kommissionen och inte ens från en kommissionär. Av samma skäl kan brevet inte heller anses vara en från kommissionen bindande tolkning, och det kan följaktligen inte godtas som en tolkningsriktlinje.
- D) Den spanska europaparlamentarikern José Blanco ställde den 14 juli 2017 en fråga i parlamentet (P 4849/17) om den bristande överensstämmelsen mellan det aktuella brevet och det svar som kommissionen gett på parlamentsfråga E 6628/09. Den 4 september 2017 svarade kommissionen följande: ”Den fråga som parlamentsledamoten ställer kommer att kunna besvaras av EU-domstolen inom ramen för en begäran om förhandsavgörande som lämnats in till domstolen av Consiglio di Stato i Italien (mål C-350/17). Kommissionen väntar på avgörandet i detta mål.” Det kan därmed bekräftas att kommissionen för närvarande saknar tolkningskriterier för den aktuella frågan.

13 Slutligen, generaladvokatens förslag till avgörande i mål C-350/17 har nyligen föredragits och anger följande: ”76. RATP:s avtal i Frankrike omfattas följaktligen av artikel 8.3 första stycket b i förordning nr 1370/2007, som den hänskjutande domstolen har framhållit. 77. Enligt artikel 8.3 andra stycket i förordningen får denna typ av avtal ’fortsätta att gälla till slutet av sin löptid, men inte längre än 30 år’. 78. Det är beklagligt att denna sistnämnda bestämmelse, som Mobit och kommissionen har framhållit, inte specificerar tidpunkten för när

fristen på 30 år börjar löpa. Flera startdatum är teoretiskt möjliga, exempelvis dagen då det ursprungliga förslaget till förordning lades fram av kommissionen (26 juli 2000), som Mobit har föreslagit, dagen för ikraftträdandet av förordning nr 1370/2007 (3 december 2009), dagen efter utgången av den övergångsperiod som fastställs i artikel 8.2 i förordningen (3 december 2019), dagen för tilldelningen av det aktuella avtalet eller dagen då detta avtal började gälla. 79. Jag anser dock att fristen på 30 år bör börja löpa den dag då förordning nr 1370/2007 trädde i kraft, och detta av följande två skäl. Om man skulle utgå från ett datum som hänför sig till avtalet i fråga blir det för det första omöjligt att tillämpa en enhetlig lösning på alla avtal som avses i artikel 8.3 i förordningen. En sådan situation skulle medföra tillämpningssvårigheter för de behöriga myndigheterna och rättslig osäkerhet för företagen i transportbranschen. 80. För det andra avser denna bestämmelse alla avtal som ingicks före den 3 december 2009, den dag då förordningen trädde i kraft. Därför förefaller det mig rimligt att också betrakta detta datum som startpunkten för den period på 30 år som anges i artikel 8.3 andra stycket i förordningen för de avtal som avses i artikel 8.3 första stycket b och c i samma förordning, precis som den hänskjutande domstolen och den franska regeringen har antagit. 81. Denna tolkning av de relevanta bestämmelserna ger således skäl att anse att fristen på 30 år löper ut den 3 december 2039. 82. Den hänskjutande domstolen har ställt den fjärde frågan för att få klarhet i huruvida det avtal som den franska staten tilldelat RATP kan omfattas av övergångsordningen i artikel 8.3 i förordning nr 1370/2007 trots att detta avtal löper ut den 31 december 2039, det vill säga efter den 3 december 2039, den dag då fristen på 30 år löper ut. 83. Mobit har i detta avseende gjort gällande att det avtal som tilldelats RATP på grund av sin giltighetstid inte är förenligt med den ovan angivna bestämmelsen. Denna ståndpunkt tycks dock härröra från en förväxling av tillämpningsvillkoren och effekterna av övergångsordningen. 84. Det framgår nämligen av ordalydelsen i artikel 8.3 första stycket i förordning nr 1370/2007 att denna övergångsordning gäller alla avtal som tilldelats före den 3 december 2009, oavsett giltighetstid. I artikel 8.3 andra stycket i förordningen anges dessutom inte vilken typ av avtal som omfattas av denna ordning, men väl övergångsordningens verkningar och giltighetstid. 85. Enligt denna tolkning av de relevanta bestämmelserna råder det inga tvivel om att det avtal som den franska staten tilldelat RATP mycket väl kan omfattas av den övergångsordning som fastställs i artikel 8.3 i förordning nr 1370/2007 trots att avtalet löper ut den 31 december 2039, såsom har gjorts gällande av Autolinee Toscana, RATP, Regione Toscana, den franska och den portugisiska regeringen samt av kommissionen. Avtalet kan dock endast omfattas av denna ordning under den frist på 30 år som föreskrivs för de avtal som avses i artikel 8.3 första stycket b i förordningen, vilken löper ut den 3 december 2039. 86. Följaktligen är det först från och med den 4 december 2039 som artikel 5.2 b i förordning nr 1370/2007 kan tillämpas på ett sådant avtal som RATP:s avtal. En av förklaringarna till den relativt långa giltighetstiden för denna övergångsordning kan vara svårigheterna att nå en överenskommelse i rådet om antagandet av denna förordning. 87. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara den första och den fjärde frågan på följande sätt: Artikel 8.3 i förordning nr 1370/2007 ska tolkas så, att artikel 5.2 och 5.3 under en frist på 30 år som löper

ut den 3 december 2039 inte är tillämplig på ett avtal som avses i artikel 8.3 första stycket b i förordningen, trots att detta avtal löper ut efter den 3 december 2039.”

- 14 Den hänskjutande domstolen konstaterar i) att detta förslag till avgörande av generaladvokaten bekräftar att lydelsen av artikel 8.3 i förordning 1370/2007 medger mer än en tolkning och att det åtminstone i teorin finns flera möjliga alternativ, och ii) att även om generaladvokatens förslag till avgörande är ett relevant hjälpmedel för EU-domstolens beslut utgör det endast en indikation på hur domstolen slutligen kommer att döma i målet, utan att vara bindande för densamma.
- 15 Mot bakgrund av ovanstående anser den hänskjutande domstolen att följande tolkningsfråga ska ställas till Europeiska unionens domstol, i enlighet med artikel 267 FEUF:

Mot bakgrund av artikel 8.3 b i förordning (EG) nr 1370/2007, ska den längsta löptid på 30 år för de avtal som där avses beräknas från a) tidpunkten för tilldelningen av avtalet eller undertecknandet av detsamma, b) tidpunkten för nämnda bestämmelses ikraftträdande, c) dagen efter den dag när den övergångsperiod som anges i artikel 8.2 i förordningen (den 3 december 2019) löper ut, eller d) någon annan tidpunkt enligt vad Europeiska unionens domstol anser vara lämpligt?