

DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)  
den 24 oktober 2002 \*

I mål C-82/01 P,

**Aéroports de Paris**, Paris (Frankrike), företrätt av H. Calvet, avocat, med delgivningsadress i Luxemburg,

klagande,

angående överklagande av dom meddelad den 12 december 2000 av Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt (tredje avdelningen) i mål T-128/98, Aéroports de Paris mot kommissionen (REG 2000, s. II-3929), i vilket det förs talan om att denna dom skall upphävas,

i vilket de andra parterna är:

**Europeiska gemenskapernas kommission**, företrädd av L. Pignataro, i egenskap av ombud, biträdd av B. Geneste, avocat, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande i första instans

\* Rättegångsspråk: franska.

och

Alpha Flight Services SAS, Paris, företrätt av L. Marville och A. Denantes, avocats, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenient i första instans,

meddelar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av ordföranden på sjätte avdelningen C. Gulmann, tillförordnad ordförande, samt domarna V. Skouris, F. Macken, N. Colneric och J.N. Cunha Rodrigues (referent),

generaladvokat: J. Mischo,  
justitiesekreterare: R. Grass,

med hänsyn till referentens rapport,

och efter att den 21 februari 2002 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

### Dom

- 1 Aéroports de Paris (nedan kallat ADP) har, genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 17 februari 2001, med stöd av artikel 49 i EG-stadgan för domstolen överklagat dom meddelad den 12 december 2000 av förstainstansrätten i mål T-128/98, Aéroports de Paris mot kommissionen (REG 2000, s. II-3929, nedan kallad den överklagade domen) vari förstainstansrätten ogillade talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 98/513/EG av den 11 juni 1998 om ett förfarande enligt artikel 86 i fördraget (IV/35.613 — Alpha Flight Services/Aéroports de Paris) (EGT L 230, s. 10, nedan kallat det omtvistade beslutet.)

### Bakgrund till tvisten

- 2 Av den överklagade domen framgår följande:

<sup>1</sup> Sökanden, [ADP], är ett franskt statligt företag som är oberoende i ekonomiskt avseende. Detta företag har enligt artikel L.251-2 i code de l'aviation civile français (lagen om franskt civilflyg) 'till uppgift att organisera, driva och utveckla alla de anläggningar för civil luftfart som har sitt säte i Parisregionen och som har till uppgift att underlätta luftfartygs ankomster och avgångar, kontrollera flygtrafiken, svara för embarkering,

debarkering och befordran till lands av resenärer, varor och post som har befordrats i luften samt alla andra anläggningar i anslutning till sådana anläggningar'.

- 2 ADP sköter driften av flygplatserna Orly och Roissy-Charles-de-Gaulle (nedan kallad Roissy-CDG).
  
- 3 Under sextiotalet tillhandahölls cateringservice på Orly-flygplatsen av fyra bolag: Pan Am, TWA, Air France och Compagnie internationale des wagons-lits (nedan kallat CIWL). De tre förstnämnda kom i realiteten, och såvitt avser Air France nästan uteslutande, att bedriva egenhantering, det vill säga de skötte försörjningen till sina egna flyg. Efter det att flygplatsen Roissy-CDG hade anlagts under sjuttioalet flyttade TWA och Pan Am över sina verksamheter dit.
  
- 4 Det var under den här tidsperioden som ACS, dotterbolag till Trust House Forte (numera THF) och i vars rätt företaget Alpha Flight Services har inträtt (nedan kallat AFS), startade sin cateringverksamhet på Orly-flygplatsen.
  
- 5 ADP valde AFS efter ett anbuds förfarande under år 1988, eftersom det företaget var den enda cateringleverantör på Orly-flygplatsen, förutom Air France, som uteslutande bedrev egenhantering.
  
- 6 De ekonomiska villkor som ADP krävde avsåg endast en periodisk avgift som beräknats på grundval av leverantörens omsättning. AFS föreslog i sitt anbud

en genomsnittsavgift om [...] procent (alternativt [...] procent) baserad på företaget AFS:s omsättning samt att en ny byggnad skulle uppföras och att CIWL:s byggnader skulle förvärvas för [...] franska franc (FRF).

- 7 ADP och AFS undertecknade den 21 maj 1992 ett affärsavtal, med en löptid på 25 år, med retroaktiv giltighet räknat från den 1 februari 1990, genom vilket AFS fick tillstånd att svara för cateringservicen till flygplanen på Orly-flygplatsen. AFS fick även rätt att nyttja byggnader på flygplatsens område och [...]s mark samt att där på egen bekostnad konstruera de anläggningar som var nödvändiga för AFS' verksamhet.
  
- 8 Enligt artikel 23 i avtalet bestäms den avgift som AFS skall betala enligt följande:
  - i) Ingen hyra tas ut för fastigheterna.
  
  - ii) En omsättningsbaserad avgift beräknas i förhållande till omsättningen [AFS totala årliga omsättning förutom den omsättning som motsvarar tillhandahållandet av koschermaträtter från Rungis (utanför flygplatsområdet) till de företag som svarar för cateringservicen på ADP:s flygramper. Omsättningen för de tjänster som tillhandahålls från anläggningarna i Rungis och levereras direkt till andra kunder som är etablerade vid ADP:s flygramper, antingen det rör sig om flygbolag eller inte, är däremot avgiftsbelagd].
  
  - iii) Slutligen betalade leverantören inledningsvis en engångssumma [...] till ADP utöver årsavgiften.

9 [...], startade ett nytt tjänsteföretag, Orly Air traiteur (nedan kallat OAT) cateringverksamhet på Orly-flygplatsen. OAT är ett dotterbolag, som är majoritetsägt av Air France-gruppen genom dess dotterbolag Servair som också tillhandahåller marktjänster på Roissy-CDG. OAT har stegvis övertagit den cateringverksamhet på Orly-flygplatsen som dessförinnan hade bedrivits av Air France.

10 [...], beviljade ADP OAT ett tillstånd med en löptid på 25 år, [...] och som omfattade tillstånd att bedriva cateringverksamhet samt att nyttja fastigheter inom flygplatsområdet. OAT fick även rätt att nyttja [...]s mark och där på egen bekostnad uppföra nödvändiga anläggningar. I artikel 26 i affärsavtalet, vilken avser finansiella villkor, föreskrivs olika ersättning för de två tillstånden enligt följande:

— för det första åtar sig OAT att för nyttjanderätten av markområdet betala en årlig hyra i förhållande till den yta som tas i anspråk [...],

— för det andra åtar sig OAT även att för det verksamhetstillstånd som beviljats betala en omsättningsbaserad avgift till ADP bestående av följande inslag:

i) En procentsats på [...] procent på den totala omsättningen från Compagnie Nationale Air France och Air France-koncernens dotterbolag Air Charter, Air Inter (de tjänster som OAT levererar till Servairs dotterbolag

eller anslutna bolag är undantagna från beräkningsunderlaget för avgiften, eftersom dessa bolag har egna verksamhetstillstånd hos ADP).

ii) En procentsats på [...] procent på omsättningen från alla andra flygbolag.

- 11 I slutet av år 1992, och som en följd av OAT:s ankomst på marknaden samt av motsättningar mellan ADP och AFS vad avser den ersättning som AFS skulle betala, sänktes den avgift som AFS skulle betala och den kom att fastställas till [...] procent.
  
- 12 AFS informerade den 29 december 1993 ADP om att företaget ansåg att de procentsatser som tillämpades för att beräkna den omsättningsbaserade avgiften för AFS jämfört med dem som tillämpades för AFS:s konkurrenter på Orly-flygplatsen inte var likvärdiga, även om hänsyn togs till eventuella skillnader i hyror. Dessa skillnader i avgifter ledde enligt AFS till ojämlika förhållanden mellan konkurrerande leverantörer. AFS begärde därför en justering av avgifterna.
  
- 13 ADP vägrade att göra detta med hänvisning till att den sänkning av procentsatsen som AFS tidigare erhållit hade medfört att den omsättningsbaserade avgiften var lika stor för alla leverantörer om hyrorna beaktades.
  
- 14 AFS lämnade den 22 juni 1995, till kommissionen, ett formellt klagomål mot ADP med motiveringen att ADP i strid med artikel 86 i EG-fördraget (nu artikel 82 EG) tagit ut diskriminerande avgifter från leverantörerna av cateringservice till flygplanen.

- 15 Kommissionen begärde den 1 februari 1996, i enlighet med artikel 11 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (EGT 1962, 13, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), att ADP skulle inkomma med upplysningar om dels vilka leverantörer av marktjänster som ADP gett tillstånd att bedriva verksamhet på Orly- och Roissy-CDG-flygplatserna, dels storleken på den avgift som hade begärts av dessa. Det framgår särskilt av ADP:s svar att de olika kategorier av service för vilka det har betalats en omsättningsbaserad avgift är catering, rengöring av flygplanen samt frakt.
- 16 Kommissionen tillställde den 4 december 1996 ADP ett meddelande om invändningar i enlighet med artikel 86 i fördraget, i vilket kommissionen gjorde gällande att de omsättningsbaserade avgifter som ADP tillämpat grundade sig på olika underlag beroende på vilket företag det rörde sig om, trots att dessa skillnader inte var objektivt motiverade. I enlighet med artikel 7.1 i kommissionens förordning nr 99/63/EEG av den 25 juli 1963 om sådana förhör som avses i artikel 19.1 och 19.2 i rådets förordning nr 17 (EGT 1963, 127, s. 2268; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 32) har ADP fått tillfälle att muntligen framföra sina synpunkter vid en förhandling den 16 april 1997.
- 17 Kommissionen fattade den 11 juni 1998 [det omtvistade beslutet] vilket tillkännager följande:

### *'Artikel 1*

[ADP] har överträtt bestämmelserna i artikel 86 i EG-fördraget genom att använda sin dominerande ställning som ledningsenhet för flygplatserna i Paris för att av de leverantörer eller användare som tillhandahåller mark-



tjänster eller bedriver marktjänsteverksamhet i form av egenhantering inom områdena catering (inklusive lastning och lossning av mat och dryck ombord på flygplanen), rengöring och skötsel av flygplanen samt fraktgodstjänster, ta ut diskriminerande omsättningsbaserade avgifter på Parisflygplatserna Orly och Roissy-Charles de Gaulle.

## *Artikel 2*

[ADP] skall upphöra med den överträdelse som anges i artikel 1 genom att erbjuda de berörda leverantörerna av marktjänster en icke diskriminerande avgiftsordning före utgången av en tidsfrist på två månader räknad från tillkännagivandet av detta beslut.”

## Den överklagade domen

- 3 Den 7 augusti 1998 väckte ADP talan vid förstainstansrätten om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet.
  
- 4 I den överklagade domen underkände förstainstansrätten de olika grunder som ADP åberopat. Den första grunden avsåg handläggningsfel, den andra åsidosättande av rätten till försvar, den tredje åsidosättande av motiveringskyldigheten, den fjärde överträdelse av artikel 86 i fördraget, den femte överträdelse av artikel 90.2 i EG-fördraget (nu artikel 86.2 EG), den sjätte överträdelse av artikel 222 i EG-fördraget (nu artikel 295 EG) och den sjunde maktmissbruk.

## Överklagandet

ADP har i sitt överklagande yrkat att domstolen i första hand skall

— upphäva den överklagade domen,

— bifalla ADP:s talan i första instans genom att ogiltigförklara det omtvistade beslutet,

— förplikta kommissionen att ersätta samtliga klagandens rättegångskostnader i båda instanserna, och

— förplikta AFS att bära sin egen rättegångskostnad i förstainstansrätten och, för det fall AFS inkommer med yttrande inom ramen för överklagandet, bära sin egen rättegångskostnad samt ADP:s rättegångskostnader till följd av denna intervention.

I andra hand har klaganden yrkat att domstolen skall

— undanröja den överklagade domen samt återförvisa målet till en avdelning vid förstainstansrätten som består av andra domare än de som meddelade denna dom, och

— förordna om att beslut om rättegångskostnaderna skall meddelas senare samt återförvisa frågan om rättegångskostnadernas fördelning till den avdelning vid förstainstansrätten som slutligt avgör målet.

6 Kommissionen har yrkat att domstolen skall

— avvisa överklagandet på grund av åsidosättande av artikel 112 i rättegångsreglerna,

— i andra hand förklara att överklagandet inte kan tas upp till sakprövning på den andra, den tredje, den femte—den nionde grunden och i vart fall inte kan vinna bifall på dessa grunder samt förklara att överklagandet inte kan vinna bifall på den första, den fjärde och den tionde grunden,

— därför ogilla överklagandet, och

— förplikta klaganden att ersätta rättegångskostnaderna.

7 AFS har yrkat att domstolen skall

- ogilla ADP:s yrkande om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet, och
  
- förplikta ADP att ersätta samtliga rättegångskostnader som sammanhänger med detta förfarande.

### Upptagande till sakprövning

8 Kommissionen har anfört att överklagandet skall avvisas i sin helhet, eftersom ADP vid flera tillfällen har hänvisat till handlingar som, trots att de bilagts ansökan till förstainstansrätten, inte bilagts överklagandet. Härigenom har ADP åsidosatt artiklarna 112 och 37 i domstolens rättegångsregler.

9 Det skall härvid erinras om att artikel 112.1 och 112.2 i rättegångsreglerna definierar de villkor som ett överklagande skall uppfylla. I artikel 112.1 andra stycket föreskrivs att artikel 37 i samma rättegångsregler skall tillämpas. I artikel 37.1 andra stycket föreskrivs att varje inläga ”och däri angivna bilagor skall inges tillsammans” och i artikel 37.4 föreskrivs att ”[t]ill varje inläga skall fogas de handlingar som åberopas i inlagan samt en förteckning över dessa”.

- 10 Det föreskrivs emellertid inte någonstans i rättegångsreglerna att överklagandet skall avvisas om villkoren i artikel 37.1 och 37.4 inte är uppfyllda.
  
- 11 Det har inte åberopats någon omständighet inför domstolen som visar att kommissionen eller AFS skulle ha lidit någon skada på grund av att de handlingar som det hänvisas till i överklagandet inte bifogats. Det är ostridigt att parterna kände till handlingarna, eftersom de bilagts ansökan inför förstainstansrätten.
  
- 12 Det av kommissionen åberopade felet är följaktligen inte tillräckligt för att leda till att överklagandet skall avvisas (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 oktober 1996 i mål C-91/95 P, Tremblay m.fl. mot kommissionen, REG 1996, s. I-5547, punkt 11).
  
- 13 Av dessa skäl kan kommissionens yrkande om att överklagandet skall avvisas i sin helhet inte vinna bifall.

### Prövning i sak

*Den första grunden: Åsidosättande av förordningarna nr 17 och (EEG) nr 3975/87*

- 14 ADP har anfört att förstainstansrätten har gjort en felaktig rättstillämpning genom att i punkterna 34—52 i den överklagade domen fastställa att kommissionen med fog ansett det vara förordning nr 17, och inte rådets förordning

(EEG) nr 3975/87 av den 14 december 1987 om tillämpningsföreskrifter för konkurrensregler som är tillämpliga på lufttransportföretag (EGT L 374, s. 1), som var tillämplig i förevarande mål. Inte någonting i skälen i den överklagade domen gör det möjligt att ifrågasätta att hela transportsektorn undantas från tillämpningen av förordning nr 17 och följaktligen omfattas av tillämpningsområdet för förordning nr 3975/87.

- 15 ADP baserar i första hand denna grund på domen av den 11 mars 1997 i mål C-264/95 P, kommissionen mot UIC (REG 1997, s. I-1287), där domstolen i punkt 44 fastställde att "hela transportsektorn" hade undantagits från tillämpning av förordning nr 17 genom rådets förordning nr 141 av den 26 november 1962 om undantag från tillämpning av rådets förordning nr 17 för transportområdet (EGT 124, 1962, s. 2751; svensk specialutgåva, område 7, volym 1, s. 36). Förordning nr 3975/87, som ersatt förordning nr 141, borde följaktligen tillämpas på hela transportsektorn, vilken ADP:s verksamhet obestridligen tillhör.
- 16 Det skall härvid erinras om att domstolen i punkt 44 i domen i det ovannämnda målet kommissionen mot UIC prövade frågan huruvida ett avtalsvillkor enligt vilket resebyråer förbjöds att i sin reklam, sina erbjudanden eller i sina kundråd gynna transportmedel som konkurrerade med järnvägstransporter omfattades av tillämpningsområdet för förordning nr 17 eller rådets förordning (EEG) nr 1017/68 av den 19 juli 1968 om tillämpning av konkurrensregler på transporter på järnväg, landsväg och inre vattenvägar (EGT L 175, s. 1; svensk specialutgåva, område 7, volym 1, s. 54). Artikel 1 i den senare förordningen avser just samordnade förfaranden "som har till syfte eller resultat att fastställa transportpriser och -villkor, begränsa eller kontrollera transportutbudet, dela upp transportmarknader". Det var genom slutsatsen att ett sådant avtalsvillkor, beträffande formerna för resebyråers försäljning av transporttjänster, omfattas av förordning nr 1017/68 och inte av förordning nr 17 som domstolen fann att hela transportsektorn är undantagen från tillämpningen av förordning nr 17 genom förordning nr 141.
- 17 Av domen i det ovannämnda målet kommissionen mot UIC, punkt 44, kan därför inte slutsatsen dras att verksamhet som innebär flygplatsledning av den typ som ADP utövar nödvändigtvis ingår i transportsektorn i den mening som avses i denna dom.

- 18 För övrigt bekräftas tolkningen att ADP:s verksamhet inte undantagits från tillämpningsområdet för förordning nr 17 genom förordning nr 141 av ordalydelsen i den senare förordningen. Såsom förstainstansrätten fastställt i punkt 56 i den överklagade domen framgår det dels av tredje skälet i förordning nr 141 att transportområdets särskilda karaktär motiverar undantag från tillämpning av rådets förordning nr 17 endast för sådana avtal, beslut och samordnade förfaranden som ”direkt berör tillhandahållande av transporttjänster”. Dels undantas i artikel 1 i förordning nr 141 endast samordnade förfaranden ”som har till syfte eller resultat att fastställa transporttaxor och -villkor, begränsa eller kontrollera transportutbudet eller dela upp transportmarknader” från tillämpning av förordning nr 17.
- 19 Det var därför med fog som förstainstansrätten i punkt 52 i den överklagade domen underkände den argumentation som ADP grundade på domen i det ovannämnda målet kommissionen mot UIC.
- 20 ADP har för det andra kritiserat förstainstansrätten för att ha gjort en felaktig analys av förordning nr 3975/87 för att komma till slutsatsen att denna inte var tillämplig i förevarande mål.
- 21 Domstolen erinrar härvid om att förstainstansrätten med fog fastställt att förordning nr 3975/87 endast är tillämplig på verksamhet som har ett direkt samband med tillhandahållande av lufttransporttjänster, vilket ADP:s verksamhet inte har.
- 22 Under dessa omständigheter var det med fog som förstainstansrätten i punkt 41 i den överklagade domen hänvisade till rubriken till förordning nr 3975/87 enligt vilken förordningen fastställer villkoren för tillämpning av konkurrensreglerna på ”lufttransportföretag”. Även om titelns engelska version, såsom ADP påpekat, avser ”undertakings in the air transport sector”, bekräftar inte desto mindre

artikel 1.1 i samma förordning, enligt vilken förordningen ”fastställer villkoren för tillämpning av artiklarna 85 och 86 i fördraget på lufttransporttjänster”, att en verksamhet omfattas av förordningens tillämpningsområde endast om den har direkt samband med tillhandahållande av lufttransporttjänster. Så är inte fallet med den typ av verksamhet som ADP utövar vilken, såsom påpekats i punkt 46 i den överklagade domen, inte innebär att tillhandahålla marktjänster utan att erbjuda tjänster till företag som själva erbjuder sina marktjänster åt lufttransportörer.

- 23 Till skillnad från vad ADP har anfört motsäger artikel 4a.1 i förordning (EEG) nr 3975/87, i dess lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 1284/91 av den 14 maj 1991 (EGT L 122, s. 2), inte denna slutsats. Denna bestämmelse avser, såsom korrekt fastställs i punkt 42 i den överklagade domen, endast förfaranden som kan ”äventyra förekomsten av lufttransporttjänster”, vilket förutsätter en direkt koppling till tillhandahållande av lufttransporttjänster.
- 24 Förstainstansrätten påpekade, likaledes med fog, i punkt 40 i den överklagade domen att slutsatsen att förordning nr 17 är tillämplig på andra förfaranden än dem som har direkt samband med tillhandahållande av lufttransporttjänster bekräftas i första skälet i rådets förordning (EEG) nr 3976/87 av den 14 december 1987 om tillämpning av artikel 85.3 i fördraget på vissa grupper av avtal och samordnade förfaranden inom luftfartssektorn (EGT L 374, s. 9). Enligt detta skäl fastställs det i förordning nr 17 förfaranden för tillämpning av konkurrensreglerna på andra avtal, beslut och samordnade förfaranden ”än de som har en direkt koppling till tillhandahållande av lufttransporttjänster”.
- 25 Även om förordning nr 3976/87 behandlar tillämpning av artikel 85.3 i fördraget (nu artikel 81.3 EG) om vissa samordnade förfaranden och det omtvistade beslutet avser missbruk av dominerande ställning, antogs förordningarna nr 3975/87 och 3976/87 trots allt samma dag och avser tillämpning av



konkurrensregler på lufttransporttjänster. Det saknas också stöd för slutsatsen att tillämpningsområdet för förordning nr 17 varierar beroende på om det rör sig om samordnade förfaranden som omfattas av artikel 85.3 i fördraget eller om missbruk av dominerande ställning.

- 26 Förstainstansrätten underkände dessutom i punkt 50 i den överklagade domen med fog ADP:s argument att kommissionen i sitt förslag till direktiv 95/C 142/09 om tillträde till marknaden för marktjänster på flygplatserna inom gemenskapen (EGT C 142, 1995, s. 7) har betonat att marktjänsterna utgör en integrerad del av lufttransportsystemet. Såsom förstainstansrätten konstaterat har rådet inte anammat denna bedömning i rådets direktiv 96/67/EG av den 15 oktober 1996 om tillträde till marknaden för marktjänster på flygplatserna inom gemenskapen (EGT L 272, s. 36). Under alla förhållanden avser det omtvistade beslutet inte marktjänsterna utan ADP:s ledning av Paris flygplatser på en marknad som utgör ett tidigare led i förhållande till marktjänsterna.
- 27 Av vad ovan anförts följer att förstainstansrätten med fog ansåg att ADP:s verksamhet inte utgör lufttransporttjänster i den mening som avses i förordning nr 3975/87 trots att de ingår i transportsektorn.
- 28 Följaktligen kan överklagandet inte vinna bifall på den första grunden.

*Den andra grunden: Förstainstansrättens åsidosättande av motiveringsskyldigheten*

- 29 Enligt ADP innehåller förstainstansrättens motivering en motsägelse. I punkterna 65—67 i den överklagade domen medgav förstainstansrätten att det

enligt det omtvistade beslutet inte krävs tillämpning av identiska avgifter för egenhantering och för tillhandahållande av tjänster till tredje man, medan förstainstansrätten i punkt 206 i samma dom krävde att de avgifter som påförs dessa två kategorier av leverantörer skall vara identiska, eftersom de tjänster som ADP tillhandahåller leverantörerna är identiska. Förstainstansrätten har därför åsidosatt motiveringsskyldigheten och domen skall följaktligen upphävas.

- 30 Kommissionen har bestridit att överklagandet kan tas upp till sakprövning på denna grund, eftersom den endast utgör en upprepning av den andra och den tredje grunden, som åberopats inför förstainstansrätten. Genom dessa grunder kritiserade ADP kommissionen för att ha åsidosatt skyldigheten att motivera det omtvistade beslutet, eftersom den inte intog samma inställning i meddelandet om anmärkningar och i detta beslut.
- 31 Enligt domstolens rättspraxis (se bland annat dom av den 4 juli 2000 i mål C-352/98 P, Bergaderm och Goupil mot kommissionen, REG 2000, s. I-5291, punkt 34) skall det i ett överklagande klart anges på vilka punkter den dom som det yrkas upphävning av ifrågasätts samt de rättsliga grunder som särskilt åberopas till stöd för detta yrkande. Såsom framgår av punkt 29 i förevarande dom är så emellertid fallet i förevarande fall. Överklagandet kan följaktligen prövas på den andra grunden.
- 32 Det skall i sak påpekas att förstainstansrätten i punkterna 65—67 i den överklagade domen fastställde att det varken i det omtvistade beslutet eller i meddelandet om anmärkningar ställdes krav på identiska avgifter för egenhantering och för tillhandahållande av tjänster till tredje man. Kommissionen krävde endast att dessa avgifter inte skulle vara diskriminerande.
- 33 Detta konstaterande strider inte mot vad som fastställs i punkterna 206—210 i den överklagade domen, nämligen att de som tillhandahåller tjänster till tredje

man och de som ombesörjer egenhantering får samma flygplatsledningstjänster från ADP och att den skillnad som föreligger mellan de erlagda avgifterna inte är motiverad mellan dessa två kategorier av leverantörer.

- 34 Påståendet att avgifterna skall fastställas på ett icke diskriminerande sätt innebär inte, såsom följer av punkterna 65—67 och 206—210 i den överklagade domen, att de nödvändigtvis måste var identiska för de två kategorierna leverantörer i fråga utan att samtliga skillnader skall vara objektivt motiverade. I förevarande fall fastställde emellertid förstainstansrätten i punkt 210 i den överklagade domen att skillnaden mellan de avgifter som har betalats av de två kategorierna leverantörer inte kan godtas med hänsyn till att de flygplatsledningstjänster som ADP tillhandahåller, såsom fastställts i punkt 206 i samma dom, är de samma för dessa två kategorier.
- 35 Eftersom motiveringen av den överklagade domen inte innehåller den motsägelse som ADP åberopat kan överklagandet inte vinna bifall på den andra grunden.

*Den tredje grunden: Förstainstansrättens åsidosättande av rätten till försvar*

- 36 Enligt ADP har förstainstansrätten åsidosatt klagandens rätt till försvar, eftersom den i punkt 126 i den överklagade domen fastställde att det även för den verksamhet som bedrivs av bolaget HRS, leverantör av marktjänster på Paris flygplatser, borde erläggas en omsättningsbaserad avgift och att det förhållandet att så inte var fallet utgjorde ytterligare diskriminering även om detta inte uttryckligen anförts i det omtvistade beslutet. Härigenom har förstainstansrätten, enligt ADP, i strid med de processregler som gemenskapsrätten föreskriver i detta

avseende fastställt att ADP överträtt konkurrensreglerna, eftersom någon sådan anmärkning varken förekom i meddelandet om anmärkningar eller i det omtvistade beslutet och ADP följaktligen inte har kunnat försvara sig häremot.

37 Kommissionen har gjort gällande att grunden beträffande rätten till försvar inte kan åberopas gentemot förstainstansrätten och att överklagandet därför inte kan tas upp till sakprövning på den grunden.

38 Vad gäller frågan huruvida överklagandet kan prövas på den tredje grunden har ADP med fog påpekat att det följer av domstolens rättspraxis (se bland annat dom av den 9 september 1999 i mål C-64/98 P, Petrides mot kommissionen, REG 1999, s. I-5187, punkterna 31—34) att det är möjligt att inom ramen för ett överklagande till domstolen åberopa att förstainstansrätten har åsidosatt rätten till försvar. Överklagandet kan därför prövas på denna grund.

39 Vad gäller prövningen i sak skall det erinras om att förstainstansrätten i punkterna 120—124 i den överklagade domen redogjorde för skälen till slutsatsen, i punkt 125 i samma dom, att ADP:s verksamhet inte innefattar myndighetsutövning och att det rör sig om verksamhet som utövas av ett företag i den mening som avses i artikel 86 i fördraget även om den bedrivs på offentlig egendom.

40 I punkt 126 i den överklagade domen tillade förstainstansrätten att den omständigheten, som ADP åberopat för att bevisa att avgifterna i fråga endast avser hyra av mark, att HRS bedriver sin verksamhet från en plats utanför flygplatsområdet utan att erlägga någon avgift till ADP inte påverkade slutsatsen i punkt 125 i den domen, eftersom HRS i vilket fall måste använda flygplatsanläggningarna då det ligger i sakens natur att marktjänster tillhandahålls på flygplatsen. Det var med fog som förstainstansrätten fastställde att nämnda omständighet inte ändrar arten av avgifterna i fråga eller den verksamhet de utgår för.

- 41 Påståendet i punkt 126 i den överklagade domen, att den omständigheten att HRS inte erlägger någon avgift utgör ytterligare diskriminering, är överflödigt. Anmärkningar som riktats mot överflödiga domskäl i en av förstainstansrättens domar skall underkännas, eftersom dessa inte kan medföra att domen upphävs (se bland annat beslut av den 25 mars 1996 i mål C-137/95 P, SPO m.fl. mot kommissionen, REG 1996, s. I-1611, punkt 47).
- 42 Överklagandet kan följaktligen inte vinna bifall på den tredje grunden.

*Den fjärde grunden: Underlåtelse att pröva en grund som ADP åberopat*

- 43 Enligt ADP påstås i det omtvistade beslutet att ADP:s olika behandling av tillhandahållande av tjänster till tredje man och egenhantering har diskriminerande verkningar på lufttransportmarknaden. ADP har i detta avseende påpekat att enligt punkt 123 sista meningen i det omtvistade beslutet är de bolag som inte bedriver egenhantering ”tvungna att anlita den dyrare marktjänst som tillhandahålls tredje man och drabbas därigenom av diskriminerande effekter genom de omsättningsbaserade avgifter som tillämpas av ADP”.
- 44 Förstainstansrätten har enligt ADP emellertid inte besvarat ADP:s argument varigenom detta påstående bestrids och varigenom ADP pekar på de skillnader som föreligger mellan situationen för den transportör som har egenhantering och den som använder tjänster från tredje man.

45 Domstolen påpekar att förstainstansrätten, till skillnad från vad ADP har anfört, besvarade nämnda argumentation i punkt 218 i den överklagade domen enligt följande:

”Slutligen kan sökandens argument att det inte föreligger någon diskriminering på själva marknaden för lufttransporter, eftersom det inte finns någon begränsning på Paris flygplatser beträffande egenhantering, inte godtas. Även om detta argument skulle vara väl underbyggt visar det för det första inte att det inte föreligger diskriminering mellan de leverantörer som tillhandahåller tjänster till tredje man och de leverantörer som bedriver egenhantering. För det andra är detta argument inexact i så måtto att, vilket också framgår av övervägande 123 i det omtvistade beslutet, det endast är de stora flygbolag som har mycket flygtrafik på Paris flygplatser som i praktiken har möjlighet att utveckla egenhantering och göra den lönsam. De andra flygbolagen är tvungna att anlita leverantörer som tillhandahåller tjänster till tredje man.”

46 Detta argument som åberopats i första instans grundas, såsom kommissionen med fog anfört, på ett felaktigt antagande, eftersom det anses att det omtvistade beslutet avser diskriminering mellan lufttransportörer. Av artikel 1 i detta beslut framgår nämligen att ”[ADP] har överträtt bestämmelserna i artikel 86 i fördraget genom att använda sin dominerande ställning som ledningsenhet för flygplatserna i Paris för att av de leverantörer eller användare som tillhandahåller marktjänster eller bedriver marktjänsteverksamhet i form av egenhantering inom områdena... rengöring och skötsel av flygplanen samt fraktgodstjänster, ta ut diskriminerande omsättningsbaserade avgifter på Parisflygplatserna”. Det omtvistade beslutet avser följaktligen inte diskriminering mellan lufttransportörer utan, vilket även följer av beslutets motivering, de olika avgiftsvillkor som tillämpas på leverantörer och användare som tillhandahåller samma typ av marktjänster.

47 Denna bedömning motsägs inte av punkt 123 sista meningen i skälen i det omtvistade beslutet, vilken endast avser ett påpekande i förbigående att diskriminerande avgifter på marknaden för flygplatsledning har verkningar för

lufttransportörer som inte ombesörjer egenhantering och som är tvungna att anlita den dyrare marktjänst som tillhandahålls tredje man.

- 48 Under dessa omständigheter kan överklagandet inte vinna bifall på den fjärde grunden.

*Den femte grunden: Missuppfattning av bevisning*

- 49 ADP anser att förstainstansrätten i punkt 117 i den överklagade domen allvarligt har missuppfattat bevisningen genom att göra åtskillnad mellan å ena sidan nyttjandet av tomter, byggnader och anläggningar inom flygplatsområdet, för vilket leverantörerna har betalat hyra, och å andra sidan tillhandahållandet av flygplatsledningstjänster och rätten att tillhandahålla marktjänster, för vilken leverantörerna har betalat en omsättningsbaserad avgift.
- 50 För att underbygga sin analys har förstainstansrätten utgått från de avtal som slutits mellan ADP och AFS å ena sidan och mellan ADP och OAT å andra sidan, trots att dessa avtal i verkligheten föreskriver en global avgift som motprestation för privat nyttjande av offentlig egendom.
- 51 För det första avses inte på något sätt de "ledningstjänster" som ADP tillhandahåller leverantörerna i nämnda avtal. För det andra slöts dessa avtal enligt ADP uttryckligen i enlighet med systemet med tillfälliga nyttjandetillstånd för offentlig egendom. Enligt fransk rätt om offentlig egendom kan endast privat nyttjande av offentlig egendom av dem som tillhandahåller flygplatslednings-tjänster utgöra skäl för att ta ut avgift.

- 52 ADP har tillagt att en global avgift som tas ut för privat nyttjande av offentlig egendom, såsom tydligt redogjorts för inför förstainstansrätten, kan fastställas antingen på grundval av enbart en varierande del eller på grundval av en fast och en varierande del. Dessa två delar är i så fall oskiljbara, eftersom de används för en enda global avgift.
- 53 Kommissionen har hävdad att överklagandet inte kan prövas på denna grund av tre anledningar. Klaganden har för det första underlåtit att bifoga olika bilagor till ansökan. Nämda grund upprepar för det andra endast den första delen i den fjärde grunden som åberopades inför förstainstansrätten. För det tredje utgör avtalen mellan ADP och AFS samt mellan ADP och OAT inte några bevis utan endast faktiska omständigheter. Även om det antogs att avtalen utgör bevis är domstolen i princip inte behörig att pröva den bevisning som förstainstansrätten godtagit till stöd för de faktiska omständigheterna.
- 54 Vad för det första avser invändningen om rättegångshinder som kommissionen grundar på att handlingar som redan inlämnats under förfarandet inför förstainstansrätten inte inlämnats inom ramen för överklagandet, framgår det av punkterna 9—12 i förevarande dom att en sådan omständighet inte är tillräcklig för att leda till att överklagandet inte prövas på dessa grunder.
- 55 Vad sedan gäller anmärkningen om en påstådd upprepning av en grund som redan anförts inför förstainstansrätten är det tillräckligt att konstatera att det i förevarande grund klart anges på vilka punkter den överklagade domen ifrågasätts samt de rättsliga grunder som särskilt åberopas till stöd för yrkandet om upphävande av denna dom i enlighet med de i punkt 31 i förevarande dom erinrade kraven i rättspraxis.



- 56 Som svar på den tredje invändningen om att överklagandet inte kan prövas på den femte grunden skall det erinras om att det enligt domstolens rättspraxis endast är då klaganden gjort gällande att förstainstansrätten har fastställt faktiska omständigheter och det av handlingarna i målet framgår att uppgiften, om dessa omständigheter är materiellt oriktiga eller att förstainstansrätten missuppfattat bevisningen, som en invändning avseende de faktiska omständigheterna och deras bedömning i den överklagade domen kan tas upp till prövning (se bland annat dom av den 15 juni 2000 i mål C-237/98 P, Dorsch Consult mot rådet och kommissionen, REG 2000, s. I-4549, punkterna 35 och 36). Så är emellertid fallet i förevarande mål.
- 57 Följaktligen kan överklagandet prövas på denna grund.
- 58 Vad gäller sakfrågan konstaterar domstolen att förstainstansrätten inte missuppfattat bevisningen i målet genom att i sin analys av avgifterna i fråga göra åtskillnad mellan å ena sidan den hyra som betalats som motprestation för tillståndet att nyttja offentlig egendom och å andra sidan den omsättningsbaserade avgift som erlagts för de flygplatsledningstjänster som ADP tillhandahållit och för verksamhetstillståndet.
- 59 Denna åtskillnad kan, såsom generaladvokaten påpekat i punkterna 107—113 i sitt förslag till avgörande, vad gäller avtalet mellan ADP och AFS, förutom på detta avtals rubrik även grundas på artikel 17 i avtalet vari föremålet anges och på artikel 23 häri. Enligt artikel 23 skall en "omsättningsbaserad" avgift som beräknas i förhållande till omsättningen erläggas till ADP för nyttjandetillståndet och "verksamhetstillståndet" trots att någon "hyra" inte erläggs. Samma sak gäller beträffande avtalet mellan ADP och OAT vari tydligt görs åtskillnad mellan "hyra" och en "omsättningsbaserad" avgift.

- 60 Förstainstansrätten har därför genom att inte godta ADP:s argument att de avgifter som erlades av AFS och OAT endast utgjorde ekonomisk ersättning för rätten till privat nyttjande av offentlig egendom inte på något sätt missuppfattat handlingarna i målet. Överklagandet kan följaktligen inte vinna bifall på den femte grunden.

*Den sjätte grunden: Missuppfattning av nationell rätt*

- 61 ADP har gjort gällande att förstainstansrätten uppenbart missuppfattat nationell rätt genom att i punkt 125 i den överklagade domen fastställa att "ADP:s verksamhet som är i fråga i förevarande fall är av ekonomisk karaktär. Visserligen bedrivs den på offentlig egendom, men det innebär inte att den omfattas av ett uppdrag att bedriva verksamhet som innefattar myndighetsutövning."
- 62 Kommissionen har anfört att det är uppenbart att överklagandet inte kan prövas på denna grund därför att ADP för det första inte bifogat en dom till överklagandet som det hänvisas till och som bilagts ansökan om ogiltigförklaring vid förstainstansrätten, för det andra därför att ADP genom denna grund endast upprepar den första delen av den fjärde grunden som åberopats inför förstainstansrätten och för det tredje på grund av att förstainstansrättens bedömning av nationell rätt inte kan ifrågasättas inom ramen för ett överklagande.
- 63 Ingen av invändningarna om rättegångshinder kan godtas. Det framgår för det första av punkt 54 i förevarande dom att den omständigheten att en handling som redan inlämnats under förfarandet inför förstainstansrätten inte inlämnats inom ramen för överklagandet inte är tillräcklig för att leda till att överklagandet inte prövas på vissa grunder. För det andra anges i denna grund klart på vilka punkter den överklagade domen ifrågasätts samt de rättsliga grunder som särskilt åberopas till stöd för yrkandet om upphävande av denna dom. Följaktligen är de krav i rättspraxis som omnämns i punkt 31 i förevarande dom uppfyllda. För det

tredje följer det av den rättspraxis som det erinras om i punkt 56 i förevarande dom att en anmärkning beträffande en felaktig bedömning av nationell rätt kan tas upp till prövning när förstainstansrätten, som i förevarande mål, kritiseras för att ha missuppfattat denna rätt.

- 64 Överklagandet kan således prövas på den sjätte grunden.
- 65 Vad gäller sakfrågan skall det erinras om att förstainstansrättens slutsats i punkt 125 i den överklagade domen inte grundas på en analys av fransk rätt (denna görs endast som en extra åtgärd i punkt 129 i samma dom), utan följer av en bedömning av ADP:s ifrågavarande verksamhet mot bakgrund av gemenskapsrätten. Denna bedömning gjordes i punkterna 119—124 i den överklagade domen.
- 66 Det är nämligen utifrån gemenskapsrätten som bedömningen av huruvida ADP:s flygplatsledningsverksamhet utgör verksamhet av ett företag i den mening som avses i artikel 86 i fördraget skall göras. Till skillnad från vad ADP har anfört är således motiveringen i punkt 129 i den överklagade domen, såsom förstainstansrätten med fog har påpekat, överflödigt.
- 67 I den mån den sjätte grunden riktas mot ett överflödigt domskäl i den överklagade domen kan den, i enlighet med den rättspraxis om vilken erinras i punkt 41 i förevarande dom, inte medföra att domen upphävs och skall därför underkännas.

*Den sjunde grunden: Förstainstansrättens åsidosättande av artikel 86 i fördraget genom att anse att ADP är ett företag*

- 68 I den sjunde grunden har ADP anfört att förstainstansrätten åsidosatt artikel 86 i fördraget genom att i punkterna 120—126 i den överklagade domen kvalificera ADP som ett företag i den mening som avses i denna bestämmelse. Förvaltning av offentlig egendom, vilket är den enda verksamhet som är i fråga i förevarande fall, innebär myndighetsutövning och kan följaktligen inte utgöra verksamhet av ett företag i den mening som avses i artikel 86 i fördraget.
- 69 ADP har härvid påpekat att offentliga organ som utövar verksamhet som innefattar myndighetsutövning, enligt domstolens rättspraxis, inte är företag (se bland annat dom av den 4 maj 1988 i mål 30/87, Bodson, REG 1988, s. 2479). Förstainstansrätten borde i enlighet med denna rättspraxis ha ansett att ADP inte är ett företag i den mening som avses i artikel 86 i fördraget.
- 70 ADP har i övrigt hävdats att den rättspraxis som förstainstansrätten citerat i punkt 123 i den överklagade domen inte på något sätt motsäger det faktum att förvaltning av offentlig egendom innebär myndighetsutövning och följaktligen inte kan utgöra företagsverksamhet i den mening som avses i artikel 86 i fördraget. För det första avsåg domen av den 20 mars 1985 i mål 41/83, Italien mot kommissionen, (REG 1985, s. 873; svensk specialutgåva, volym 8, s. 131) telekommunikationstjänster utan samband med förvaltning av offentlig egendom. För det andra behandlade domen av den 21 oktober 1997 i mål T-229/94, Deutsche Bahn mot kommissionen (REG 1997, s. II-1689) leverans av lokomotiv och järnvägstjänster utan att pröva frågan huruvida förvaltning av offentlig egendom utgör en ekonomisk verksamhet.

- 71 Eftersom det endast är viktigt att fastställa huruvida förvaltning av offentlig egendom innefattar myndighetsutövning, saknar förstainstansrättens påpekande, att det förhållandet att en verksamhet kan bedrivas av ett privat företag utgör ytterligare en omständighet som medför att den aktuella verksamheten kan betecknas som företagsverksamhet, relevans.
- 72 Enligt kommissionen utgör denna grund endast en upprepning av den första delen av den fjärde grund som ADP åberopat inför förstainstansrätten. Överklagandet kan därför inte tas upp till prövning på denna grund.
- 73 Eftersom den sjunde grunden klart anger på vilka punkter den överklagade domen ifrågasätts samt de rättsliga grunder som särskilt åberopas till stöd för yrkandet om upphävande, kan överklagandet prövas på denna grund.
- 74 Vad gäller sakfrågan erinrar domstolen om att den omständigheten att en del av verksamheten i ett organ innefattar myndighetsutövning inte i sig utgör hinder för att anse att enheten är ett företag i den mening som avses i artikel 86 i fördraget, såsom kommissionen med fog påpekat.
- 75 Det skall härvid erinras om att inom konkurrensrätten omfattar begreppet företag varje enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och oavsett hur den finansieras (se bland annat dom av den 17 februari 1993 i de förenade målen C-159/91 och C-160/91, Poucet och Pistre, REG 1993, s. I-637, punkt 17; svensk specialutgåva, volym 14, s. 27). För att avgöra om den ifrågavarande verksamheten bedrivs av ett företag i den mening som avses i artikel 86 i fördraget måste man ta reda på vilket slag av verksamhet det är fråga om (se bland annat dom av den 19 januari 1994 i mål C-364/92, SAT Fluggesellschaft, REG 1994, s. I-43 punkt 19; svensk specialutgåva, volym 15, s. 1).

- 76 I punkt 112 i den överklagade domen har förstainstansrätten gjort åtskillnad mellan å ena sidan ADP:s rent administrativa verksamhet, särskilt dess polisiära uppgifter, och å andra sidan den aktuella verksamheten som består i ledning och drift av Paris flygplatser, för vilken ADP erhåller omsättningsbaserade avgifter som varierar i storlek beroende på realiserad omsättning.
- 77 I punkt 120 i den överklagade domen har förstainstansrätten påpekat att de tillhandahållna flygplatsledningstjänsterna, genom vilka ADP bestämmer förutsättningarna och villkoren för leverantörerna av marktjänster, inte kan klassificeras som en polisiär verksamhet. ADP har för övrigt inte anfört några skäl som leder till slutsatsen att relationerna med dem som tillhandahåller marktjänster innebär myndighetsutövning från ADP:s sida eller att dessa relationer inte kan skiljas från ADP:s verksamhet som innefattar sådan myndighetsutövning.
- 78 Förstainstansrätten ansåg därför med fog i punkt 121 i den överklagade domen att tillhandahållandet av flygplatsanläggningar till flygbolag och olika leverantörer, för vilket det utgår en avgift som ADP ensidigt har bestämt, måste anses utgöra en verksamhet som är av ekonomisk natur.
- 79 Det följer nämligen av fast rättspraxis att ekonomisk verksamhet utgörs av all verksamhet som består i att erbjuda varor eller tjänster på en viss marknad (se bland annat dom av den 18 juni 1998 i mål C-35/96, kommissionen mot Italien, REG 1998, s. I-3851, punkt 36, och av den 25 oktober 2001 i mål C-475/99, Glöckner, REG 2001, s. I-8089, punkt 19).
- 80 Till skillnad från vad ADP har anfört var det med fog som förstainstansrätten hänvisade till domarna i de ovannämnda målen Italien mot kommissionen och Deutsche Bahn mot kommissionen, vilka också avsåg tillhandahållande av infrastruktur av en enhet som även ansvarade för driften härav.

- 81 Vad beträffar domen i det ovannämnda målet Bodson skall det erinras om att domstolen just fann att det inte förelåg myndighetsutövning som utgjorde hinder för tillämpning av artikel 86 i fördraget. Vad gäller domen i det ovannämnda målet SAT Fluggesellschaft fann domstolen i denna dom att organets olika verksamheter, till följd av dess natur, dess syfte och de regler som gällde för dem, hade anknytning till utövande av befogenheter som är typiska för myndighetsutövning och att dessa verksamheter inte kunde skiljas från varandra, vilket inte är fallet i förevarande mål.
- 82 Tvärtemot vad ADP har anfört var det med fog som förstainstansrätten i punkt 124 i den överklagade domen erinrade om att det förhållandet att en verksamhet kan bedrivas av ett privat företag enligt domstolens rättspraxis utgör ytterligare en omständighet som medför att den aktuella verksamheten kan betecknas som företagsverksamhet.
- 83 Följaktligen kan överklagandet inte vinna bifall på den sjunde grunden.

*Den åttonde grunden: Åsidosättande av artikel 86 i fördraget beträffande definitionen av marknaden*

- 84 ADP har gjort gällande att eftersom de omsättningsbaserade avgifterna inte utgör vederlag för privat nyttjande av offentlig egendom, vilket inte är nödvändigt för att tillhandahålla markttjänsterna i fråga, fastställde förstainstansrätten felaktigt marknaden för "tillhandahållandet av flygplatsledningstjänster på Paris flygplatser" som den relevanta marknaden. ADP:s beviljande av tillträde till den inre reserverade delen av flygplatsen är inte begränsat till de leverantörer som privat nyttjar offentlig egendom och vilken som sådan inte ger upphov till att avgift tas ut. Härav följer enligt ADP att artikel 86 har åsidosatts vid definitionen av marknaden.

- 85 ADP har i detta avseende gjort gällande att förstainstansrätten gjort en felaktig rättstillämpning genom att tillämpa domstolens rättspraxis på ett felaktigt sätt. I det fall som ledde till domen av den 11 november 1986 i mål 226/84, *British Leyland mot kommissionen* (REG 1986, s. 3263), var det nödvändigt att erhålla ett intyg om överensstämmelse för att registrera importerade fordon. I förevarande mål är avgifterna, trots att de uppbars som motprestation för privat nyttjande av offentlig egendom, inte nödvändiga för att tillhandahålla mark-tjänster vilket HRS situation vittnar om. Detta bolag nyttjar inte offentlig egendom och erlägger ingen avgift trots att det bedriver en sådan verksamhet.
- 86 Vad gäller de ändringar som ADP efter meddelandet om anmärkningar infört i och med det nya systemet för tillträde till flygplatsanläggningarna, vilket gäller från och med den 1 mars 1999 och som förstainstansrätten hänvisar till i punkt 127 i den överklagade domen, visar dessa ändringar att enbart tillträde till flygplatsen vid tiden för händelserna i målet inte i sig juridiskt kunde utgöra grund för att avgift uppbars.
- 87 ADP har anfört att eftersom de berörda avgifterna uppbars som motprestation för privat nyttjande av offentlig egendom har förstainstansrätten åsidosatt artikel 86 i fördraget genom att i den geografiska marknaden inte inkludera ytan för samtliga fastigheter i Parisområdet som motsvarar ADP:s offentliga egendom och på vilken en leverantör av mark-tjänster kan utöva sin verksamhet.
- 88 Kommissionen har gjort gällande att denna grund endast upprepar den andra delen i den fjärde grund som åberopats inför förstainstansrätten. Överklagandet kan därför inte tas upp till sakprövning på denna grund.



- 89 Vad gäller den första delen av den åttonde grunden, vilken avser definitionen av produktmarknaden, skall överklagandet prövas på denna. ADP anger klart på vilka punkter den överklagade domen ifrågasätts samt de rättsliga grunder som särskilt åberopas till stöd för yrkandet om upphävande.
- 90 Vad gäller huruvida det finns fog för denna grund skall det erinras om att det följer av prövningen av den femte grunden att förstainstansrätten rätteligen ansett att de aktuella omsättningsbaserade avgifterna utgjorde ersättning för flygplatsledningstjänster.
- 91 Förstainstansrätten fastställde därför med fog i punkt 137 i den överklagade domen att den marknad som skall beaktas således är den som avser tillhandahållandet av flygplatsledningstjänster på Paris flygplatser. ADP är i egenskap av ansvarig för ledningen av dessa flygplatser den som erbjuder en tjänst, och de leverantörer av marktjänster som måste erhålla ett godkännande från ADP samt få tillgång till flygplatsanläggningarna för att kunna bedriva sin verksamhet är de som efterfrågar denna tjänst.
- 92 Förstainstansrätten har i detta avseende, till skillnad från vad ADP påstått, mycket riktigt liknat situationen i det här fallet vid den som förelåg i det ovannämnda målet British Leyland mot kommissionen. Det målet handlade om det monopol som British Leyland plc innehade för att tillhandahålla de intyg om överensstämmelse som var oundgängliga för att kunna registrera bilar av märket British Leyland. I denna dom fann domstolen att den aktuella marknaden var marknaden för tjänster som i praktiken är oundgängliga för att återförsäljarna skall kunna försälja de bilar som tillverkats av British Leyland plc. På motsvarande sätt är det i förevarande fall marknaden som består i tillhandahållande av flygplatsanläggningarna, vilka är oundgängliga för att kunna tillhandahålla marktjänster och vilka ADP ger tillgång till, som är den relevanta marknaden såsom förstainstansrätten fastställt i punkt 138 i den överklagade domen.

- 93 Denna definition av den relevanta produktmarknaden motsägs inte av att en av leverantörerna av markttjänster, HRS, utövar sin verksamhet utan privat nyttjande av offentlig egendom och utan att erlagga någon avgift. Även i detta fall är nämligen ADP:s tillstånd nödvändigt för att få tillgång till marknaden för de tjänster som ADP erbjuder och tillgång härtill är oundgänglig för att tillhandahålla markttjänster till flygbolagen. Såsom förstainstansrätten med fog påpekat i punkt 139 i den överklagade domen är det ostridigt att det inte är möjligt för något företag att få tillgång till flygplatsområdet, än mindre möjlighet att där tillhandahålla tjänster, utan att ADP har godkänt detta. Den omständigheten att avgift inte tas ut av leverantörer som inte har behov av lokaler som är belägna på flygplatsområdet påverkar inte definitionen av nämnda marknad.
- 94 I den mån ADP kritiserar förstainstansrätten för att i punkt 127 i den överklagade domen ha grundat sig på systemet för tillträde till flygplatsanläggningarna, vilket gäller från och med den 1 mars 1999, är det tillräckligt att konstatera att det är ostridigt att detta domskäl är överflödigt. I enlighet med den rättspraxis om vilken erinrats i punkt 41 i denna dom kan detta inte medföra att domen upphävs.
- 95 Vad gäller den andra delen av den åttonde grunden, som avser fastställande av den relevanta geografiska marknaden, kan överklagandet inte vinna bifall härpå även om det antas att överklagandet skulle kunna prövas på denna grund eftersom den inte endast upprepar det som ADP anfört inför förstainstansrätten och som prövats i punkt 141 i den överklagade domen.
- 96 Det framgår nämligen av punkterna 91—93 i förevarande dom att den relevanta marknaden utgörs av marknaden för flygplatsanläggningar där markttjänster per definition måste utföras. Förstainstansrätten fastställde i punkt 141 i den överklagade domen således med fog att det här gäller de villkor som ADP har

fastställt som en förutsättning för att få tillgång till flygplatsanläggningarna och där tillhandahålla markttjänster som endast kan tillhandahållas på flygplatsområdet och efter godkännande av ADP. Förstainstansrätten drog härav korrekt slutsatsen att den fasta egendom som finns i Parisområdet inte skall beaktas, eftersom den inte ensam gör det möjligt att tillhandahålla de nämnda tjänsterna.

- 97 Överklagandet kan således inte heller vinna bifall på den åttonde grunden.

*Den nionde grunden: Åsidosättande av artikel 86 i fördraget beträffande ADP:s missbruk av dominerande ställning*

- 98 ADP har anfört att dess rättigheter på den offentliga egendomen är jämförbara med en ägares rättigheter och att ADP till skillnad från vad förstainstansrätten ansåg i punkterna 149 och 151 i den överklagade domen således inte innehar något "monopol" på denna egendom såsom vilken ägare som helst har på sin egendom. Denna offentliga egendom utgör inte någon marknad i konkurrensrättslig mening.
- 99 Enligt ADP omfattar den relevanta marknaden samtliga lokaler och fastigheter i Parisregionen som kan användas på samma sätt av leverantörer av markttjänster som de lokaler och ytor som är belägna på ADP:s offentliga egendom och vars nyttjande är belagt med avgifterna i fråga. Det är uppenbart att klaganden inte har någon dominerande ställning på en sålunda definierad marknad, eftersom ADP:s offentliga egendom motsvarar en mycket liten del av de berörda lokalerna och ytorna.

- 100 Vad gäller det tillstånd som ADP vid den tiden beviljade för tillträde till flygplatsens reserverade del, har ADP erinrat om att tillträde inte på något sätt var reserverat för de leverantörer som privat nyttjade offentlig egendom och att beviljandet inte i sig gav upphov till någon avgift.
- 101 Förstainstansrätten har därför åsidosatt artikel 86 i fördraget genom att anse att ADP:s marknadsställning är dominerande.
- 102 Kommissionen har gjort gällande att eftersom denna grund endast upprepar den tredje delen av den fjärde grund som anförts inför förstainstansrätten är det uppenbart att överklagandet inte kan tas upp till sakprövning på denna grund.
- 103 Eftersom ADP klart anger på vilka punkter den överklagade domen ifrågasätts samt de rättsliga grunder som särskilt åberopas till stöd för yrkandet om att upphävandet skall tas upp till sakprövning på denna grund.
- 104 Vad gäller sakfrågan skall det påpekas att det följer av prövningen av den åttonde grunden att förstainstansrätten med fog fastställt att marknaden för tillhandahållande av flygplatsanläggningar på Paris flygplatser i förevarande fall utgör den relevanta marknaden.

- 105 ADP:s påstående att de rättigheter som klaganden har på sin offentliga egendom är desamma som vilken ägare som helst har på sin egendom ändrar inte bedömningen att ADP har en dominerande ställning på den relevanta marknaden.
- 106 I förevarande fall är ADP i egenskap av ägare till flygplatsanläggningarna ensamt behörigt att bevilja tillträde till dessa anläggningar. ADP har, såsom förstainstansrätten med fog påpekade i punkt 149 i den överklagade domen, med stöd av artikel L. 251-2 i lagen om franskt civilflyg ett lagstadgat monopol som innefattar en rätt att sköta ledningen av de aktuella flygplatserna, och det är endast ADP som kan godkänna att det där bedrivs verksamhet som består i tillhandahållande av marktjänster och fastställa villkoren för sådan verksamhet.
- 107 Förstainstansrätten fastställde därför i punkt 150 i den överklagade domen med fog att ADP befinner sig i en situation som medför ekonomisk makt att förhindra en effektiv konkurrens på marknaden genom att denna situation gör det möjligt för ADP att i betydande omfattning agera oberoende.
- 108 Följaktligen kan överklagandet inte vinna bifall på den nionde grunden.

*Den tionde grunden: Åsidosättande av artikel 86 i fördraget beträffande jämförelsen av de avgifter som AFS och OAT erlägger*

- 109 ADP har inledningsvis gjort gällande att förstainstansrätten genom att anse de avgifter som AFS och OAT erlagt som diskriminerande grovt har missuppfattat dessa avgifters funktion.

- 110 Genom att inte beakta avgiftens fasta del vid jämförelsen mellan AFS och OAT har förstainstansrätten felbedömt det faktum att avgiftens två delar inte kan skiljas från varandra, eftersom de utgör den enda globala avgift som uppbärs som motprestation för privat nyttjande av offentlig egendom.
- 111 Med denna argumentering upprepar ADP sin idé att de två delarna av avgiften i fråga inte kan skiljas åt och endast utgör ersättning för det privata nyttjandet av offentlig egendom. Denna idé har emellertid förkastats vid prövningen av den femte grunden med följd att inte heller den tionde grunden, i den mån den avser en påstådd missuppfattning av avgifternas funktion, kan godtas.
- 112 Förstainstansrätten har sedan enligt ADP åsidosatt artikel 86 i fördraget genom att anse att man vid jämförelsen av de avgifter som AFS och OAT erlade till ADP även borde beakta OAT:s omsättning från egenhanteringen. För att styrka överträdelse av konkurrensrätten skall det endast prövas huruvida AFS och OAT:s avgifter till ADP för enbart den verksamhet där dessa bolag är konkurrenser, det vill säga tillhandahållande av tjänster till tredje man, är diskriminerande eller inte. Eftersom den avgift som dessa företag erlägger motsvarar en i praktiken identisk procentdel av omsättningen för den verksamhet där dessa företag konkurrerar föreligger ingen diskriminering. Således saknar förstainstansrättens anmärkningar om huruvida storleken (noll eller mycket låg) på avgiften för egenhanteringen har någon inverkan på marknaden för tjänster åt tredje man all relevans.
- 113 Denna argumentation kan inte godtas.

- 114 Såsom erinrats om i punkt 84 i skälen i det omtvistade beslutet är det enligt artikel 86 andra stycket c i fördraget förbjudet för ett företag med en dominerande ställning på den gemensamma marknaden eller inom en väsentlig del av denna att ”tillämpa olika villkor för likvärdiga transaktioner med vissa handelspartner, varigenom dessa får en konkurrensnackdel”.
- 115 I punkt 206 i den överklagade domen konstaterade förstainstansrätten emellertid att leverantörer som tillhandahåller tjänster till tredje man och de som ombesörjer egenhantering mottar samma flygplatsledningstjänster från ADP:s sida. Förstainstansrätten drog med fog slutsatsen i punkterna 214—216 i samma dom att de två olika typerna av verksamhet skall beaktas vid avgörandet av huruvida avgifterna är diskriminerande.
- 116 Till skillnad från vad ADP har anfört prövade förstainstansrätten under dessa omständigheter med fog följderna av storleken på avgiften för egenhantering på marknaden för tjänster åt tredje man. I punkt 215 i den överklagade domen påpekade förstainstansrätten att det förhållandet att egenhanteringen är underkastad en obefintlig eller mycket låg avgift gör det möjligt för de leverantörer som har fått rätt att tillhandahålla de två olika kategorierna av tjänster att minska sina investeringar. De får på så sätt möjlighet att erbjuda bästa möjliga villkor vid tillhandahållandet av tjänster till tredje man. Slutligen kan, såsom förstainstansrätten påpekat, denna obefintliga eller mycket låga avgift för vissa flygbolag vara ett incitament till att tillämpa egenhantering i stället för att anlita tredje man för dessa tjänster.
- 117 Slutligen har förstainstansrätten enligt ADP missuppfattat bevisningen, eftersom den inte beaktat att AFS i sitt klagomål endast ifrågasatte storleken på avgiften för tjänster till tredje man, vilket enligt AFS styrker att endast storleken är relevant ur juridisk synpunkt när det gäller att bedöma huruvida det förekommer diskriminering mellan konkurrenterna på marknaden för tjänster till tredje man.

- 118 Det är härvid tillräckligt att erinra om att kommissionen, såsom denna påpekat, *ex officio* kan konstatera att artiklarna 85 och 86 i fördraget har överträtts (se bland annat dom av den 12 juli 1979 i de förenade målen 32/78, 36/78—82/78, BMW Belgien m.fl. mot kommissionen (REG 1979, s. 2435), punkt 18.
- 119 Följaktligen kan överklagandet inte vinna bifall på den tionde grunden.
- 120 Av vad anförts följer att överklagandet skall ogillas.

### Rättegångskostnader

- 121 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 118 i samma regler skall tillämpas i mål om överklagande, skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen och AFS har yrkat att ADP skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom ADP har tappat målet skall detta yrkande bifallas.



På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

följande dom:

- 1) Överklagandet ogillas.
- 2) Aéroports de Paris skall ersätta rättegångskostnaderna.

Macken

Colneric

Gulmann

Skouris

Cunha Rodrigues

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 24 oktober 2002.

R. Grass

F. Macken

Justitiesekreterare

Ordförande på sjätte avdelningen