



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
PAOLO MENGOZZI
17 päivänä syyskuuta 2015¹

Asia C-205/14

**Euroopan komissio
vastaan**

Portugalin tasavalta

Jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen — Lentoliikenne — Asetus (ETY) N:o 95/93 —
Lentokoneiden lähtö- ja saapumisaikojen jakaminen yhteisön lentoasemilla — 4 artiklan 2 kohdan b
alakohta — Koordinaattorin riippumattomuus — Käsite ”osapuoli, jota asia koskee” —
Lentoaseman hallintoelin — Toiminnallinen erottaminen — Rahoitusjärjestelmä

1. Euroopan komissio on nostanut nyt käsiteltävässä asiassa unionin tuomioistuimessa SEUT 258 artiklan toiseen kohtaan perustuvan kanteen, jossa unionin tuomioistuinta vaaditaan toteamaan, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut lähtö- ja saapumisaikojen jakamista yhteisön lentoasemilla koskevista yhteisistä säännöistä 18.1.1993 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 95/93² 4 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se ei ole varmistanut lähtö- ja saapumisaikojen koordinaattorin toiminnallista ja rahoituksellista riippumattomuutta.
2. Kun jäsenvaltion alueella sijaitseva lentoasema on ruuhkautunut eli sen kapasiteetti on niin riittämätön, että huomattavia viivästyksiä ei voida välttää, asetuksen N:o 95/93 3 artiklan 5 kohdassa veloitetaan tämä valtio nimeämään lentoasema ”koordinoiduksi”. Asetuksen N:o 95/93 2 artiklan g alakohdan mukaan koordinoitu lentoasema on lentoasema, jossa lentoliikenteen harjoittajat voivat laskeutua ja lähteä lentoon vain siinä tapauksessa, että niille on myönnetty lähtö- tai saapumisaika, ja lähtö- tai saapumisajalla tarkoitetaan tämän asetuksen 2 artiklan a alakohdan määritelmän mukaan lupaa käyttää laskeutumiseen ja lentoon lähtöön tarvittavaa koko lentoasemastruktuuria tiettyinä päivinä ja kellonaikana.
3. Koordinoidusta lentoasemasta vastaavan jäsenvaltion on nimettävä ”koordinaattorin” tehtävään luonnollinen henkilö tai oikeushenkilö. Koordinaattori jakaa asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 5 ja 6 kohdan mukaan lentoliikenteen lähtö- ja saapumisajat ja varmistaa yhteistyössä lentoaseman hallintoelimen kanssa, että lentoliikenteen harjoittajat noudattavat toiminnassaan niille annettuja lähtö- ja saapumisaikoja. Asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 2 kohdassa veloitetaan jäsenvaltiot takaamaan koordinaattorin riippumattomuus.

1 — Alkuperäinen kieli: ranska.

2 — EYVL L 14, s. 1.

4. Komissio arvostelee nyt käsiteltävässä asiassa Portugalin tasavaltaa siitä, että tämä ei ole varmistanut koordinaattorin riippumattomuutta. Vaikka unionin tuomioistuin on jo tutkinut sellaisten muiden kansallisten viranomaisten riippumattomuutta, joiden on pantava unionin oikeus täytäntöön jäsenvaltioissa, kuten rautateiden infrastruktuurin hallinnoinnista vastaava viranomainen³ tai henkilötietojen käsittelyn valvonnasta vastaava viranomainen,⁴ sille ei ole sitä vastoin koskaan esitetty kysymystä lentoaseman koordinaattorin riippumattomuudesta. Sen on siis täsmennettävä tässä yhteydessä, millä edellytyksillä lentoaseman koordinaattoria voidaan pitää riippumattomana.

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

5. Asetuksen N:o 95/93 johdanto-osan toisessa perustelukappaleessa todetaan, että ”ilma-alusten lähtö- ja saapumisaikojen jakamisen ruuhkautuneilla lentoasemilla olisi perustuttava puolueettomiin, avoimiin ja syrjimättömiin sääntöihin”.

6. Asetuksen N:o 95/93 johdanto-osan viidennessä perustelukappaleessa täsmennetään, että ”yhteensovitetusta lentoasemasta vastaavan jäsenvaltion on varmistettava, että nimetään sellainen koordinaattori, jonka puolueettomuus on kiistaton”.

7. Asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 2 kohdan alkuperäisessä versiossa säädettiin, että ”jäsenvaltion on varmistettava, että koordinaattori suorittaa tässä asetuksessa säädetyt tehtävät itsenäisesti”.

8. Asetusta N:o 95/93 on muutettu asetuksen N:o 95/93 muuttamisesta 21.4.2004 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksella (EY) N:o 793/2004.⁵ Käytän yksinkertaisuuden vuoksi jäljempänä asetuksella N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna asetuksella N:o 793/2004, nimitystä ”asetus N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna”.

9. Asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa, sellaisena kuin se on muutettuna, säädetään, että aikatauluneuvonnan alaisesta tai koordinoidusta lentoasemasta vastaavan jäsenvaltion on varmistettava ”koordinaattorin riippumattomuus koordinoidulla lentoasemalla erottamalla koordinaattori toiminnallisesti kaikista yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee. Koordinoitintoiminnan rahoitusjärjestelmän on oltava sellainen, että se takaa koordinaattorin riippumattoman aseman”. Asetuksen N:o 793/2004 johdanto-osan kuudennessa perustelukappaleessa perustellaan tätä muutosta seuraavasti:

”– – Koordinoituilla lentoasemilla – – koordinaattori on keskeisessä asemassa koordinoitiprosessissa. Tämän vuoksi koordinaattoreiden olisi oltava täysin riippumattomia ja niiden vastuulla olevat tehtävät olisi määriteltävä yksityiskohtaisesti”.

3 – Tuomio komissio v. Itävalta (C-555/10, EU:C:2013:115); tuomio komissio v. Saksa (C-556/10, EU:C:2013:116); tuomio komissio v. Ranska (C-625/10, EU:C:2013:243); tuomio komissio v. Slovenia (C-627/10, EU:C:2013:511); tuomio komissio v. Luxemburg (C-412/11, EU:C:2013:462) ja tuomio komissio v. Italia (C-369/11, EU:C:2013:636).

4 – Tuomio komissio v. Saksa (C-518/07, EU:C:2010:125); tuomio komissio v. Itävalta (C-614/10, EU:C:2012:631) ja tuomio komissio v. Unkari (C-288/12, EU:C:2014:237).

5 – EUVL L 138, s. 50.

10. Asetuksen N:o 95/93 soveltamisesta 30.4.2008 annetussa komission tiedonannossa Euroopan parlamentille, neuvostolle, Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle ja alueiden komitealle, sellaisena kuin se on muutettuna,⁶ (jäljempänä vuoden 2008 tiedonanto) täsmennetään asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan merkitystä. Vuoden 2008 tiedonannon 1 kohdan neljännessä ja viidennessä alakohdassa todetaan seuraavaa:

”Komission mielestä toiminnallinen erottaminen tarkoittaa muun muassa sitä, että koordinaattorin on toimittava erillään lentoaseman pitäjistä, palveluntarjoajasta ja kyseistä lentoasemaa käyttävistä lentoliikenteen harjoittajista. Koordinaattori ei saa myöskään ottaa ohjeita edellä mainituilta eikä koordinaattorilla saa olla raportointivelvollisuutta niille.

Lisäksi komissio katsoo, että koordinaattorin toiminnan rahoitusjärjestelmän on oltava sellainen, että koordinaattori on taloudellisesti riippumaton kaikista yksittäisistä osapuolista, joita sen toiminta koskee tai joihin tämä toiminta vaikuttaa. Koordinaattorilla olisi sen vuoksi oltava erillinen kirjanpito ja budjetti, eikä koordinaattorin toiminnan rahoitus saa tulla yksinomaan lentoaseman pitäjältä, palveluntarjoajalta tai lentoliikenteen harjoittajalta.”

B Portugalin lainsäädäntö

11. Asetuksen (Decreto-Lei) nro 109/2008,⁷ joka on annettu 26.6.2008, 3 §:n 1 momentissa nimetään koordinoituksi lentoasemiksi Lissabonin, Porton ja Madeiran (Portugali) lentoasemat. Tämän asetuksen 3 §:n 2 momentissa nimetään koordinoituksi lentoasemaksi Faron (Portugali) lentoasema, mutta vain ajanjaksoksi maaliskuun viimeisestä sunnuntaista lokakuun viimeiseen lauantaihin.

12. Asetuksen 1 §:n 2 momentissa nimetään kansalliseksi koordinaattoriksi ANA, Aeroportos de Portugal, S.A. (jäljempänä ANA).

13. Saman asetuksen 5 § koskee koordinaattorin riippumattomuutta. Tämän säännöksen sanamuoto on seuraava:

”1. Hoitaessaan tehtäviään kansallisena aikatauluneuvojana ja lähtö- ja saapumisaikojen koordinaattorina [ANA] varmistaa, että tämä toiminta on asianmukaisesti erotettu riippumattomaksi sen toiminnasta lentoaseman hallintoelimenä.

2. [ANA] takaa edellisen momentin säännöksiä sovellettaessa tämän riippumattomuuden vähintään toiminnallisella tasolla ja pitää lähtö- ja saapumisaikojen koordinointiin liittyvästä toiminnasta omaa kirjanpitoa, joka on täysin erillään muuhun toimintaan liittyvästä kirjanpidosta”.

14. Asetuksen nro 109/2008 11 §:ssä säädetään lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta ANA:lle suoritettavan maksun käyttöön otosta. Tämän pykälän sanamuoto on seuraava:

”1. Lähtö- ja saapumisaikojen koordinointi ja jakamista koskevista palveluista suoritetaan vastikkeena niiden käytöstä lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta suoritettava maksu, joka peritään samaan aikaan kuin laskeutumis- ja nousumaksut ja vahvistetaan siviili-ilmailusta vastaavan ministeriön päätöksellä.

– –.

3. Edellä 1 momentissa tarkoitettu maksu on [ANA:n] tuloa.”

6 – KOM(2008) 227 lopullinen.

7 – Diário da República, 1. sarja, nro 122, 26.6.2008, s. 3965.

II Oikeudenkäyntiä edeltänyt menettely

15. ANA perustettiin julkiseksi yritykseksi vuonna 1979. Se muutettiin sittemmin osakeyhtiöksi 18.12.1998 annetulla asetuksella nro 404/98, ja sille annettiin 40 vuoden ajaksi toimilupa hoitaa siviili-ilmailun julkisia lentoasemien tukipalveluja Lissabonin, Porton, Madeiran ja Faron lentoasemilla. ANA yksityistettiin 28.12.2012 tehdyllä ministerineuvoston päätöksellä:⁸ valtio luovutti ANA:n koko pääoman Vinci-Concessions SAS:lle.

16. Sen jälkeen kun ANA oli nimitetty asetuksella nro 109/2008 Lissabonin, Porton, Madeiran ja Faron lentoasemien koordinaattoriksi, se perusti yhtiön sisälle osaston, joka oli vastuussa niiden koordinoinnista ja jonka nimi oli Divisão de Coordenação Nacional de Slots (lähtö- ja saapumisaikojen kansallisesta koordinoinnista vastaava osasto) (jäljempänä DCNS).

17. Komissio pohti koordinaattorina näillä neljällä lentoasemalla toimivan DCNS:n riippumattomuutta ANA:sta, koska se on ANA:n yksi osasto, ja tämä puolestaan on hallintoelin näillä samoilla lentoasemilla. Se siis pyysi Portugalin tasavallalta tästä tietoja 19.7.2010, 4.10.2010 ja 14.4.2011. Portugali vastasi näihin pyyntöihin 28.8.2010, 28.10.2010 ja 28.4.2011.

18. Komissio osoitti 30.4.2012 päivätyllä kirjeellä Portugalin tasavallalle virallisen huomautuksen, jossa se väitti, että tämä ei ollut noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan. Komission mielestä DCNS:ää ja ANA:ta ei ollut erotettu toiminnallisesti toisistaan tämän artiklan b alakohdassa tarkoitettulla tavalla, koska ensin mainittu oli jälkimmäisen osasto. Lisäksi DCNS:n rahoitus ei riittänyt takaamaan sen riippumattomuutta. Tällainen riippumattomuus voitiin näet taata vain sillä, että DCNS:llä olisi oma kirjanpito ja oma budjetti; DCNS oli kuitenkin täysin ANA:n rahoittama, sillä asetuksen nro 109/2008 11 §:ssä säädettyä lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta suoritettavaa maksua ei ollut koskaan otettu käyttöön.

19. Portugalin hallitus esitti näkemyksensä kyseisestä virallisesta huomautuksesta 19.7.2012 päivätyllä kirjeellä.

20. Komissio osoitti Portugalin tasavallalle 25.1.2013 perustellun lausunnon asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan rikkomisen perusteella. Koska DCNS:n palveluksessa oleva henkilöstö oli ANA:n henkilöstöä eikä DCNS:llä näyttänyt olevan omia toimitiloja, DCNS:ää ja ANA:ta ei ollut komission mielestä erotettu toiminnallisesti toisistaan. Komissio toisti DCNS:n rahoituksellisen riippumattomuuden osalta näkemyksensä, jonka mukaan ANA oli siihen saakka vastannut kaikista DCNS:n kuluista, koska lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta ei peritty maksua.

21. Portugalin hallitus esitti näkemyksensä perustellusta lausunnosta 27.3.2013 päivätyllä kirjeellä.

22. Koska Portugalin tasavallan vastaus kyseiseen perusteltuun lausuntoon ei vakuuttanut komissiota, se nosti nyt käsiteltävän kanteen.

III Komission kanne

23. Komissio väittää, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se ei ole varmistanut koordinaattorin toiminnallista ja rahoituksellista riippumattomuutta.

⁸ — Ministerineuvoston päätös nro 111-F/2012, Diário da República, 1. sarja, nro 251, 28.12.2012.

24. Komissio väittää, että asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa on tulkittava laajasti tämän asetuksen johdanto-osan viidennen perustelukappaleen valossa, ja sen mukaan koordinaattorin ”puolueettomuuden” on oltava ”kiistaton”, samoin kuin sen tavoitteen valossa, sellaisena kuin se on määritelty asetuksen N:o 95/93 johdanto-osan toisessa perustelukappaleessa, jonka mukaan tavoitteena on lähtö- ja saapumisaikojen jakamisen perustuminen ”puolueettomiin, avoimiin ja syrjimättömiin sääntöihin”. Komissio nojautuu asetuksella N:o 793/2004 tehtyyn tämän 4 artiklan 2 kohdan muutokseen, jolla korostetaan asetuksen N:o 793/2004 johdanto-osan kuudennen perustelukappaleen mukaan sitä, että koordinaattoreiden on oltava ”täysin riippumattomia”, ja korvataan näin ollen vaatimus, joka koski pelkästään sitä, että ”koordinaattori suorittaa” kyseisen 4 artiklan voimassa olevassa sanamuodossa ”säädetty tehtävät itsenäisesti”.

25. Komissio esittää asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädetyistä vaatimuksesta, jonka mukaan koordinaattori on erotettava toiminnallisesti kaikista yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee, että käsitettä ”osapuoli, jota asia koskee” on tulkittava laajasti ja että se sisältää sekä lentoliikenteen harjoittajat että palvelujen suorittajat, jäsenvaltioiden julkiset elimet ja kyseisten lentoasemien hallintoelimen. Se korostaa erityisesti, että lentoaseman hallintoelimellä voi olla kaupallinen intressi siinä, että lentoasemasta tulee tietyn lentoliikenteen harjoittajan keskuslentoasema, joten on välttämätöntä, että koordinaattori on riippumaton tästä yhteisöstä. Tässä tapauksessa DCNS:llä on kuitenkin sama henkilöstö ja samat toimitilat kuin ANA:lla. Komission mielestä DCNS:ää ja ANA:ta ei siis ole erotettu toiminnallisesti toisistaan. Kun Portugalin tasavalta on lisäksi todennut viralliseen huomautukseen antamassaan vastauksessa, että se aikoo perustaa ANA:n yksityistämisen jälkeen uuden yksikön, joka vastaisi lähtö- ja saapumisaikojen koordinoinnista, ja että tämän yksikön perustaminen antaisi mahdollisuuden taata koordinaattorin täydellinen riippumattomuus, se on itse myöntänyt, että koordinaattori ei ole tällä hetkellä toiminnallisesti riippumaton.

26. Se toteaa koordinaattorin rahoitusjärjestelmästä, että koordinaattori voi olla asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa edellytetyllä tavalla riippumaton vain silloin, jos koordinaattorilla on erillinen kirjanpito ja erillinen budjetti eikä sitä rahoita yksi tai useampi osapuoli, jota tai joita asia koskee. Tässä tapauksessa DCNS on kokonaan ANA:n rahoittama, ja tämä hyväksyy myös sen budjetin. DCNS ei siis ole komission mukaan rahoituksellisesti ANA:sta riippumaton.

27. Komissio vaatii unionin tuomioistuinta

- toteamaan, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska se ei ole taannut koordinaattorin riippumattomuutta, ja
- velvoittamaan Portugalin tasavallan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

IV Asian käsittely unionin tuomioistuimessa

28. Portugalin tasavalta väittää vastinekirjelmässään, että DCNS täyttää asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan vaatimukset.

29. Portugalin tasavalta väittää, että ANA:ta ei voida pitää osapuolena, jota asia koskee ja josta DCNS pitäisi erottaa. Koska asetuksessa N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, ei näet määritellä osapuolia, joita asia koskee, ainoastaan tapauskohtainen tutkimus antaa mahdollisuuden luonnehtia osapuolta ”osapuoleksi, jota asia koskee”; komissio on laiminlyönyt tällaisen tutkimuksen suorittamisen, kun se on päättellyt ANA:n olevan osapuoli, jota asia koskee, vain sillä perusteella, että se on lentoasemien hallintoelin. Lisäksi on ANA:n intressin mukaista saada mahdollisimman paljon

lentoasemamaksuja. Sillä on siis intressi siinä, että mahdollisimman monelle lentoliikenteen harjoittajalle jaetaan lähtö- ja saapumisaikoja, ei siinä, että DCNS suosii tiettyä lentoliikenteen harjoittajaa. Tilanne olisi toinen, jos ANA omistaisi osuuden jonkin lentoliikenteen harjoittajan pääomasta, mutta näin ei ole tässä tapauksessa.

30. Vaikka oletettaisiin, että ANA:ta on pidettävä osapuolena, jota asia koskee, Portugalin tasavalta on siitä huolimatta noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohtaa. Kyseisessä säännöksessä ei näet edellytetä sitä, että koordinaattori on lentoaseman hallintoelimestä erillinen oikeudellinen yhteisö: siinä edellytetään vain toiminnallista erottamista. DCNS ja ANA on erotettu toiminnallisesti toisistaan, koska DCNS hallinnoi ainoastaan lähtö- ja saapumisaikojen jakamista vastaanottamatta ohjeita ANA:lta, sen päätöksiä ei tarvitse saattaa ANA:n hallituksen hyväksyttäväksi ja sillä on erillinen kirjanpito ja oma henkilöstö.

31. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädetty rahoitusjärjestelmä, joka takaa koordinaattorin riippumattoman aseman, ei ole edellytys, jonka täyttämättä jättäminen aiheuttaisi automaattisesti tämän säännöksen rikkomisen. Sitä on pidettävä vain yhtenä ja toissijaisena seikkana, joka otetaan huomioon määritettäessä, onko koordinaattori riippumaton. Siitä, että lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta suoritettavaa maksua ei ole otettu käyttöön, ei siis voida päätellä, että DCNS ei olisi riippumaton.

32. Portugalin tasavalta vaatii, että unionin tuomioistuin

- toteaa, että koordinaattori täyttää asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädetyn toiminnallisen riippumattomuuden vaatimuksen
- toteaa, että Portugalin tasavalta noudattaa sovellettavan unionin oikeuden mukaisia velvoitteitaan
- hylkää kanteen perusteettomana ja
- velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

33. Komissio väittää vastauskirjelmässään, että koska ANA on lentoasemien hallintoelin, sitä on pidettävä osapuolena, jota asia koskee, asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkoitetulla tavalla, ilman että olisi tarpeen osoittaa, että sillä on tässä tapauksessa intressi siinä, että lähtö- ja saapumisaikat jaetaan mieluummin jollekin lentoliikenteen harjoittajalle kuin jollekin toiselle. Lentoaseman hallintoelimellä voi näet komission mielestä olla intressi siinä, että lähtö- ja saapumisaikoja jaetaan sen sopimuskumppaneille, esimerkiksi sen lentoasemalla sijaitsevien tilojen vuokraajille, eikä tietyille lentoliikenteen harjoittajille. Se korostaa tässä yhteydessä, että on omituista, että DCNS harjoittaa ANA:n yksityistämisen jälkeen edelleen koordinaattorin toimintaa, vaikka tätä toimintaa ei annettu ANA:n hoidettavaksi julkisia palveluja koskevan konsession yhteydessä ja ANA harjoittaa tätä toimintaa siten maksutta.

34. DCNS:ää ja ANA:ta ei ole komission mielestä erotettu toiminnallisesti toisistaan. Koska DCNS on ANA:n osasto, ANA:n hallitus tutkii sen toimintakertomuksen ja taseen kaupallisista yhtiöistä annetun Portugalin lain 405 ja 406 §:n mukaisesti. Ainoastaan ”Kiinan muuri” DCNS:n ja ANA:n välillä voisi taata DCNS:n riippumattomuuden.

35. Se, että DCNS pitää erillistä kirjanpitoa, ei osoita, että sillä olisi oma rahoitus, joka takaa sen riippumattomuuden. Mikä tahansa kaupallisen yhtiön osasto voisi näet pitää tällaista kirjanpitoa, joka yhdistetään myöhemmin tämän yhtiön kirjanpitoon. Komission mukaan tässä tapauksessa ANA maksaa DCNS:n kulut ja perii sen saatavat, ja ANA:n tilivuoden tulos sisältää DCNS:n tilivuoden tuloksen.

36. Komissio korostaa lopuksi, että Portugalin tasavallan vaatimukset, joiden mukaan unionin tuomioistuimen pitäisi todeta DCNS:n täyttävän toiminnallisen riippumattomuuden vaatimuksen ja Portugalin tasavallan noudattavan velvoitteita, joita sillä on unionin oikeuden nojalla, ovat vastakanteita, jotka on jätettävä tutkimatta erityisesti sen vuoksi, että Euroopan unionin toiminnasta tehdyssä sopimuksessa ei määrätä kanteesta, jonka perusteella unionin tuomioistuin voisi todeta unionin oikeuden noudattamisen.

37. Portugalin tasavalta korostaa vastauksessaan, että vuoden 2008 tiedonannossa, jossa vaaditaan muun muassa sitä, että lentoaseman hallintoelin ei rahoita koordinaattorin toimintaa kokonaan, lisätään tekstiä asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, tekstiin. Komission tiedonannot eivät kuitenkaan sido jäsenvaltioita. Portugalin tasavalta toistaa käsitteestä ”osapuoli, jota asia koskee”, että koska tätä tapausta ei ole tutkittu, komissio on tyytynyt osoittamaan sen, että ANA, joka on lentoasemien hallintoelin, voi olla osapuoli, jota asia koskee, mutta ei sitä, että se todellisuudessa olisi sellainen. Portugalin tasavalta korostaa, että lähtö- ja saapumisaikojen jakaminen on luonteeltaan teknistä toimintaa, jota ei alisteta ANA:n hallitukselle. Se pyytää ne kaksi vaatimustaan, joiden osalta komissio on esittänyt oikeudenkäyntiväitteen.

V Oikeudellinen arviointi

38. Ennen kanteen asiakysymyksen käsittelemistä tutkin Portugalin tasavallan vaatimusten kaksi ensimmäistä osaa, joiden osalta komissio on esittänyt oikeudenkäyntiväitteen.

A Portugalin tasavallan kahden ensimmäisen vaatimuksen tutkimisedellytysten täyttyminen

39. Portugalin tasavalta ei vaadi ainoastaan kanteen hylkäämistä ja komission velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut, vaan myös sitä, että unionin tuomioistuin toteaisi yhtäältä, että ”Portugalin tämänhetkinen koordinaattori varmistaa asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädetyn toiminnallisen riippumattomuuden vaatimusten noudattamisen”, ja toisaalta, että ”Portugalin tasavalta on noudattanut sovellettavan unionin oikeuden mukaisia velvoitteitaan”. Portugalin tasavalta täsmentää vastauksessaan, että se tarkoittaa tässä jälkimmäisessä vaatimuksessaan, että unionin tuomioistuimen pitäisi todeta, että Portugalin tasavalta on noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, mukaisia velvoitteitaan.

40. Komissio väittää, että nämä vastakanteet on jätettävä tutkimatta.

41. Muistutettakoon tässä yhteydessä, että SEUT 259 artiklassa sallitaan se, että jäsenvaltio nostaa unionin tuomioistuimessa kanteen, jossa tätä vaaditaan toteamaan, että toinen jäsenvaltio on jättänyt täyttämättä sille unionin oikeuden mukaan kuuluvan velvollisuuden. Siinä ei sallita sitä, että jäsenvaltio nostaa unionin tuomioistuimessa kanteen, jossa sitä vaaditaan toteamaan, että *se itse* ei ole jättänyt noudattamatta velvoitteitaan.

42. Korostettakoon lisäksi, että missään Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen määräyksessä ei anneta unionin tuomioistuimelle toimivaltaa ottaa kantaa positiivisella toteamuksella. Mikäli unionin tuomioistuin hylkäisi nyt käsiteltävän kanteen, se myöntäisi, että Portugalin tasavalta on noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, mutta Portugalin tasavalta ei voi nostaa kannetta, jonka kohde on tämä.

43. Silläkään ei ole merkitystä, koskeeko Portugalin tasavallan kanne koordinaattorin toiminnan vai Portugalin tasavallan toiminnan yhteensopivuutta asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, kanssa. Jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen todetaan näet jäsenvaltion osalta, vaikka sen taustalla olisi yksi sen elimistä,⁹ olipa kyseessä kansallinen lainsäätävä, kansallinen tuomioistuin tai, kuten tässä tapauksessa, koordinaattori, joka vastaa sääntelytehtävästä (eli lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta).

44. Näin ollen Portugalin tasavallan ensimmäinen ja toinen vaatimus on jätettävä tutkimatta.

B Asiakysymys

45. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädetään, että koordinaattori on erotettava ”toiminnallisesti kaikista yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee”. Jotta voitaisiin näyttää toteen, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan, komission tehtävänä on näin ollen osoittaa yhtäältä, että ANA on osapuoli, jota asia koskee, ja toisaalta, että DCNS:ää ei ole erotettu toiminnallisesti ANA:sta. Käsittelen näitä kahta kysymystä erikseen. Tutkin toiminnallisen erottamisen tarkastelun yhteydessä, onko tämän 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan vaatimusta, jonka mukaan ”koordinoitintoiminnan rahoitusjärjestelmän on oltava sellainen, että se takaa koordinaattorin riippumattoman aseman”, pidettävä omana edellytyksenään, joka on erillinen toiminnallista erottamista koskevasta edellytyksestä, vai onko riippumaton rahoitus vain yksi indisio toiminnallisesta erottamisesta.

1. Käsite ”osapuoli, jota asia koskee”

46. Mielestäni olisi vaikea kiistää sitä, että lentoaseman hallintoelin voidaan pitää osapuolena, jota asia koskee.

47. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa näet säädetään, että koordinaattori on erotettava toiminnallisesti ”kaikista” yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee. Vaikuttaa siis siltä, että osapuolena, joita asia koskee, voidaan pitää paitsi osapuolia, joilla on välitön intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa, eli lentoliikenteen harjoittajia, joille niitä jaetaan, myös osapuolia, joilla on siinä vain välillinen intressi, kuten koordinoitun lentoaseman hallintoelin.

48. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 8 kohta tukee tätä näkemystä. Siinä näet säädetään, että koordinaattorin on toimitettava ”niiden saataville, joita asia koskee, erityisesti koordinoitukomitean jäsenten – – saataville”, tiedot pyydyistä, jaetuista ja jäljellä olevista lähtö- ja saapumisaajoista. Hallintoelin kuuluu koordinoitukomiteaan.¹⁰ Sitä on siis pidettävä osapuolena, jota asia koskee.

49. Korostettakoon lisäksi, että Portugalin tasavalta ei kiistä sitä, että hallintoelin *voitaisiin* pitää osapuolena, jota asia koskee.

50. Hankaluus liittyy tässä yhteydessä komissiolla olevan todistustaakan määrittämiseen. Komissio väittää, että luonnehdinta osapuoleksi, jota asia koskee, perustuu jo pelkästään siihen, että kyseessä on lentoaseman hallintoelin, kun taas Portugalin tasavalta väittää, että luonnehdintaa osapuoleksi, jota asia koskee, ei voida päätellä siitä, että kyseessä on hallintoelin, ja että hallintoelimen intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa on ratkaistava tapauskohtaisesti.

9 — Tuomio komissio v. Belgia (77/69, EU:C:1970:34, 15 kohta).

10 — Ks. asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 5 artiklan 1 kohta.

51. Jotta kyettäisiin ratkaisemaan, onko hallintoelimen oletettava olevan osapuoli, jota asia koskee, vai onko komission tehtävänä osoittaa, että hallintoelimellä on tässä tapauksessa intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa, tutkin aluksi, mikä taloudellinen intressi hallintoelimellä voi olla lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa, ja toiseksi päätelmät, joita siitä voidaan tehdä tällaisen intressin toteen näyttämisen osalta.

a) Hallintoelimen intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa

52. Ensinnäkin hallintoelimellä voi nähdäkseni olla intressi siinä, että tietty lentoliikenteen harjoittaja asetetaan etusijalle lähtö- ja saapumisaikoja jaettaessa, koska sillä on osuus tämän lentoliikenteen harjoittajan pääomasta.

53. Toiseksi hallintoelimellä voi olla intressi siinä, että lentoliikenteen harjoittajat, jotka maksavat sille suurimpia lentoasemamaksuja, asetetaan etusijalle lähtö- ja saapumisaikoja jaettaessa. Lentoasemamaksut, joihin Portugalin tasavalta viittaa täsmentämättä niiden kohdetta, ovat lentoasemamaksuista 11.3.2009 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2009/12/EY¹¹ määritelmän mukaan lentoaseman pitäjän hyväksi kerättäviä maksuja, jotka peritään lentoaseman käyttäjiltä pelkästään lentoaseman pitäjän käyttöön antamien sellaisten tilojen ja palvelujen käytöstä, jotka liittyvät muun muassa ilma-alusten laskeutumiseen ja lentoonlähtöön.¹² Vaikka direktiivissä 2009/12 kielletään lentoaseman pitäjää soveltamasta syrjiviä maksuja, siinä annetaan sille oikeus vaihdella tiettyjen palvelujen laatua ja laajuutta sekä eriyttää lentoasemamaksujen tasoa näiden palvelujen laadun ja laajuuden mukaisesti.¹³ Lentoaseman pitäjällä voi siis olla intressi siinä, että lentoliikenteen harjoittaja, jolle se antaa parasta palvelua esimerkiksi antamalla sen käyttöön kokonaisen terminaalin¹⁴ ja jolta se näin ollen saa suurimman lentoasemamaksun, asetetaan etusijalle lähtö- ja saapumisaikoja jaettaessa.

54. Tässä yhteydessä Portugalin tasavallan väite, jonka mukaan hallintoelimen intressi on siinä, että mahdollisimman suurelle määrälle lentoliikenteen harjoittajia annetaan lähtö- ja saapumisaikoja, koska se saa siten enemmän lentoasemamaksuja, ei vakuuta. Tässä väitteessä ei oteta huomioon edellisessä kohdassa kuvattua palvelujen eli samalla palvelumaksujen eriyttämistä.

55. Kolmanneksi on mahdollista, että hallintoelin ei tyydy hallinnoimaan lentoaseman infrastruktuureja vaan harjoittaa myös muuta toimintaa esimerkiksi siten, että se on mukana ketjussa seuraavana olevien maahuolintapalvelujen markkinoilla. Maahuolintapalvelut, jotka poikkeavat niistä tämän ratkaisuehdotuksen 53 kohdassa mainituista palveluista, joista suoritetaan lentoasemamaksuja,¹⁵ koostuvat pääsystä maahuolinnan markkinoille yhteisön lentoasemilla 15.10.1996 annetussa neuvoston direktiivissä 96/67/EY¹⁶ annetun määritelmän mukaan muun muassa matkustajien matkalippujen ja passien tarkastuksesta, matkatavaroiden lastauksesta ja kuljetuksesta, ilma-aluksen siivoamisesta tai polttoainetäydennyksestä.¹⁷ Maahuolintapalvelut ovat palveluja, joita voivat suorittaa lentoliikenteen harjoittajille joko hallintoelin tai riippumattomat palveluntarjoajat. Lentoliikenteen harjoittaja voi myös hoitaa itse tällaiset palvelut itselleen. Jos siis hallintoelin toimii maahuolintapalvelujen markkinoilla,

11 — EUVL L 70, s. 11.

12 — Ks. direktiivin 2009/12 2 artiklan 4 alakohta.

13 — Ks. direktiivin 2009/12 10 artiklan 1 kohta.

14 — Direktiivin 2009/12 10 artiklassa mainitaan niiden palvelujen joukossa, joiden laatua ja laajuutta lentoaseman pitäjä voi vaihdella, terminaalien tai terminaalien osien tarjoaminen.

15 — Ks. direktiivin 2009/12 1 artiklan 4 kohta.

16 — EYVL L 272, s. 36.

17 — Ks. direktiivin 96/67 liite.

lentoliikenteen harjoittajat ovat sen asiakkaita tai kilpailijoita.¹⁸ Sillä voi siten olla intressi siinä, että lentoliikenteen harjoittaja, joka on merkittävä asiakas, asetetaan etusijalle lähtö- ja tuloaikoja jaettaessa, tai vastaavasti siinä, että lentoliikenteen harjoittaja, jonka kanssa se kilpailee maahuolinnan palvelujen tarjoamisessa, asetetaan heikompaan asemaan lähtö- ja tuloaikoja jaettaessa.¹⁹

56. Neljänneksi, jos hallintoelin on julkinen tai valtion omistama yritys, se saattaa haluta suosia kansallista lentoliikenteen harjoittajaa lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa.²⁰ Tällaisessa tapauksessa hallintoelin ei toimi omassa intressissään vaan kolmannen osapuolen eli kansallisen lentoliikenteen harjoittajan intressissä, mutta se saattaa silti käyttää määräysvaltaa koordinaattoriin.²¹

57. Edellä on todettu, että hallintoelimellä voi olla intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa. Onko oletettava, että sillä on hallintoelimenä tällainen intressi, vai onko komission osoitettava tällaisen intressin olemassaolo jäsenyysselvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan kanteen yhteydessä?

b) Hallintoelimen intressin osoittaminen

58. Edellisessä kohdassa esitettyyn kysymykseen on mielestäni vastattava, että hallintoelintä on sellaisenaan pidettävä osapuolena, jota asia koskee, ilman että olisi tarpeen tutkia, onko sillä kyseisessä tapauksessa intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa.

59. Vaikuttaa näet siltä, että sen osoittaminen, että hallintoelimellä on intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa, saattaa osoittautua hankalaksi. Jotta kyettäisiin osoittamaan, että hallintoelimellä on tässä tapauksessa intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa, komission pitäisi osoittaa, että sillä on tosiasiallisesti osuus koordinoitua lentoasemaa käyttävän lentoliikenteen harjoittajan pääomasta, että se vuokraa kokonaista terminaalia tietylle lentoliikenteen harjoittajalle tai että se toimii maahuolintapalvelujen markkinoilla. Jos hallintoelimellä on tietyn lentoliikenteen harjoittajan koko pääoma omistuksessaan, vaikuttaa ilmeiseltä, että sitä on pidettävä osapuolena, jota

18 — Ks. tästä Papy, Romain, *L'aviation commerciale et le droit antitrust*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2013, jonka 646 kohdassa todetaan seuraavaa: ”sen jälkeen kun maahuolinta vapautettiin [direktiivillä 96/67], maahuolinnassa mukana olevien lentoaseman pitäjien lukumäärä ei ole muuttunut merkittävästi (vuonna 1996 olleiden 15 jäsenvaltion keskuudessa). Maahuolinnan tarjoajina olevien lentoaseman pitäjien tytäryhtiöiden markkinaosuudet ovat supistuneet mutta pysyneet suurina. Tämä tilanne aiheuttaa mahdollisia intressikonflikteja, joita kaikkia direktiivi ei kata, mikä voi siis edellyttää lisäksi kilpailuoikeuden soveltamista. Kilpailunrajoitukset koskevat sekä pääsyä markkinoille (palvelutarjoajien markkinoille pääsyn perusteeton epääminen), toiminnan harjoittamisen edellytysten laatua markkinoilla (toimipaikkojen ja -tilojen jakaminen syrjivällä tavalla) ja markkinoille pääsyn kustannuksia (syrjivät maksut)”.

Ks. myös 24.1.2007 annettu komission kertomus direktiivin 96/67 soveltamisesta, KOM(2006) 821 lopullinen, jonka 16 kohdassa todetaan seuraavaa: ”Monissa jäsenvaltioissa (– – Portugali – –) lentoaseman pitäjä toimii maahuolintamarkkinoilla toimittamalla huolintapalveluja ja on näin ollen maahuolintapalvelujen tarjoajien ja näitä palveluja kolmansille osapuolille toimittavien lentoliikenteen harjoittajien suora kilpailija. – – monilla suuremmilla lentoasemilla, joilla on riittävästi palvelujen tarjoamisesta kiinnostuneita palveluntarjoajia tai joilla lentoasemien käyttäjät myös tarjoavat huolintaa kolmansille osapuolille, lentoasemien pitäjät toimivat aktiivisesti markkinoilla ja tarjoavat huolintapalveluja. Monien tällaisten lentoasemien huolintamarkkinoilla lentoasemien pitäjillä on vankka jalansija, minkä vuoksi kilpailijoiden tai uusien tulokkaiden on vaikea saavuttaa uusia markkinaosuuksia”.

19 — Ks. tästä Ranskan kilpailuneuvoston 2.6.1998 tekemä päätös nro 98-D-34 kilpailutilanteesta maahuolinnan palvelujen markkinoilla Orlyn lentoasemalla ja sellaisten tilojen ja alueiden markkinoilla, joita lentoliikenteen harjoittajat tarvitsevat toimintaansa varten ja jotka Aéroports de Paris on antanut niiden käyttöön Orlyn lentoasemalla (siteerattu em. Papy, R:n teoksessa). Kilpailuneuvosto toteaa kyseisessä päätöksessä, että kun Orlyn lentoaseman hallintoelin Aéroports de Paris on evännyt lentoliikenteen harjoittajalta TAT:ltä uusien linjojen avaamisen Orlyn läntisestä terminaalista mutta sallinut niiden avaamisen Orlyn eteläisestä terminaalista, se on käyttänyt väärin määräävää asemaa (monopoli), joka sillä on Orlyn lentoaseman lentoasemainfrastruktuurien markkinoilla. Kilpailuneuvosto nojautuu erityisesti siihen, että TAT hoiti itse maahuolinnan Orlyn läntisessä terminaalissa mutta ei Orlyn eteläisessä terminaalissa, jossa TAT:n oli siten pakko käyttää hallintoelimen tarjoamia maahuolintapalveluja, ja totesi seuraavaa: ”TAT-yhtiö, joka käyttäessään Orlyn läntistä terminaalia huolehti omien lentojensa maahuolintapalveluista omalla henkilöstöllään, jonka se oli erikseen kouluttanut, pakotettiin [Aéroports de Paris'n toimesta] käyttämään yksinomaan [Aéroports de Paris'n] henkilöstöä huolehtimaan maihinousupalveluista siirryttyään Orlyn eteläiseen terminaaliin – –; kun [Aéroports de Paris] on siten pakottanut TAT-yhtiön käyttämään oman henkilöstönsä sijasta maahuolintapalveluja, joita se tarjoaa Orlyn eteläisessä terminaalissa, se on syrjinyt TAT-yhtiötä”.

20 — Samalla tavoin hallintoelin saattaa haluta antaa kansallisille lentoliikenteen harjoittajille syrjiviä alennuksia laskeutumismaksuista (ks tuomio Portugali v. komissio, C-163/99, EU:C:2001:189, 56 kohta: ”alennusjärjestelmä on edullisempi tietyille lentoyhtiöille, jotka tässä tapauksessa ovat todellisuudessa kotimaisia lentoyhtiöitä”).

21 — Ks. tästä EY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 3 kohdan mukaisesti 28.6.1995 tehty komission päätös 95/364/EY (EYVL L 216, s. 8), jonka 17 kohdassa määrätään seuraavaa: ”tässä tapauksessa – – [Régie des Voies Aériennesin, Bruxelles-Zaventemin lentoaseman hallintoelimen] tavoitteena ei ole uskollisen asiakaskunnan saaminen tai uusien asiakkaiden houkuttelemineen – – vaan valtio myötävaikutuksellaan suosii tiettyä yritystä, tässä tapauksessa kansallista yhtiötä Sabena”.

asia koskee. Mutta onko asian oltava näin, jos sillä on hallussaan esimerkiksi vain viidesosa tämän lentoliikenteen harjoittajan pääomasta? Jos hallintoelin vuokraa terminaalin lentoliikenteen harjoittajalle, vaikuttaa ilmeiseltä, että sitä on pidettävä osapuolena, jota asia koskee. Mutta onko asian oltava näin, jos se tyytyy vuokraamaan tiettyjä osia tästä terminaalista tälle lentoliikenteen harjoittajalle tai jos se toimii maahuolintapalvelujen markkinoilla, mutta sillä on niillä vain vähäinen markkinaosuus? Sen osoittaminen, että hallintoelimellä on intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa, edellyttää sitä, että tarkastellaan lentoasemien infrastruktuurien markkinoita ja ketjussa seuraavana olevia markkinoita.

60. Lisäksi tilanteessa, jossa hallintoelin ei saa itse mitään hyötyä lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta vaan tyytyy asettamaan etusijalle kansallisen lentoliikenteen harjoittajan, johon se ei ole sidoksissa,²² komission olisi mielestäni vaikeaa osoittaa, että hallintoelimellä itsellään on intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa. Tällainen tilanne saattaisi siis jäädä asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan soveltamisalan ulkopuolelle, vaikka se on omiaan johtamaan väärinkäyttöksiin, kuten edellä havaittiin.

61. Näin ollen se, että komissiota vaadittaisiin osoittamaan, että hallintoelin on osapuoli, jota asia koskee, saattaisi johtaa siihen, että tilanteita, joissa hallintoelimen intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa on vähäinen (esimerkiksi jos sillä on vähäinen markkinaosuus maahuolintapalveluissa) tai kohdistuu vain tulevaisuuteen (jos se suunnittelee vuokraavansa kokonaisen terminaalin yhdelle lentoliikenteen harjoittajalle), jää toiminnallista erottamista koordinaattorista koskevan tutkimuksen ulkopuolelle. Koordinaattorin ja hallintoelimen toiminnallisen erottamisen järjestelmällinen tutkiminen on mielestäni ainoa keino vastata asetuksen N:o 95/93 tavoitteeseen jakaa lähtö- ja saapumisajat ”puolueettomasti, syrjimättömästi ja avoimesti”,²³ mikä edellyttää sitä, että koordinaattorin ”puolueettomuus on kiistaton”.²⁴ Sitä suuremmalla syyllä vain tällainen tutkiminen voi vastata asetuksen N:o 793/2004 tavoitteeseen vahvistaa koordinaattorin riippumattomuutta siten, että tämä on ”täysin riippumaton”.²⁵

62. Mainittakoon tässä yhteydessä tuomio komissio v. Saksa,²⁶ joka on mielestäni merkityksellinen, vaikka se annettiin toisella alalla eli henkilötietojen käsittelyn alalla. Yksilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta 24.10.1995 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 95/46/EY²⁷ 28 artiklan 1 kohdassa säädetään, että kunkin jäsenvaltion on perustettava viranomaisia valvomaan direktiivin mukaisesti toteutettavien toimenpiteiden soveltamista sen alueella ja että näiden viranomaisten on ”hoidettava tehtäviään itsenäisesti”. Unionin tuomioistuin otti tuomiossa komissio v. Saksa kantaa Saksan lainsäädäntöön, jossa valvontavalta annetaan valtion, tarkemmin sanoen asianomaisen osavaltion hoidettavaksi. Se korosti, että asianomaisen osavaltion hallituksen ”intressissä *saattaa* olla yksilöiden suojelua henkilötietojen käsittelyssä koskevien säännösten ja määräysten noudattamatta jättäminen” joko siksi, että se käsittelee nämä tiedot itse, tai siksi, että sillä on intressi päästä kolmansien hallussa oleviin henkilötietokantoihin erityisesti verotuksen tai rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä, taikka siksi,

22 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 56 kohta.

23 — Ks. asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, johdanto-osan toinen perustelukappale ja 4 artiklan 2 kohdan c alakohta.

24 — Ks. asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, johdanto-osan viides perustelukappale.

25 — Ks. asetuksen N:o 793/2004 johdanto-osan kuudes perustelukappale.

26 — Tuomio komissio v. Saksa (C-518/07, EU:C:2010:125).

27 — EYVL L 281, s. 31.

että sillä on intressi siinä, että valvontaviranomaiset eivät tutki yhtiöitä, joilla on merkittävä taloudellinen painoarvo kyseiselle osavaltiolle.²⁸ Se päätteli tästä, että valvontaviranomainen ei harjoita tehtävänsä ”itsenäisesti” direktiivin 95/46 28 artiklan 1 kohdassa edellytetyllä tavalla, koska se on osavaltion valvonnassa.²⁹

63. Toisin sanoen tilanteessa, joka on lähellä nyt käsiteltävää tapausta, koska vaikka asetuksessa N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, ei määritellä osapuolia, joita asia koskee, direktiivissä 95/46 ei myöskään täsmennetä, mistä osapuolista valvontaviranomaisten on oltava itsenäisiä, unionin tuomioistuin on todennut, että valvontaviranomaisen itsenäisyyttä on loukattu, ei kuitenkaan sen vuoksi, että maakunnalla on intressi vaikuttaa tähän valvontaviranomaiseen, vaan jo pelkästään sen vuoksi, että sillä saattaa olla tällainen intressi. Tällainen ratkaisu on erityisen merkittävä sen vuoksi, että julkisasiamies Mazák oli antanut päinvastaisen ratkaisuehdotuksen: hän katsoi, että komission olisi pitänyt esittää näyttö valvontaa koskevan järjestelmän puutteellisuudesta tai osavaltion vakiintuneesta käytännöstä häiritä valvontaviranomaisten tehtävän itsenäistä hoitoa.³⁰

64. Ehdotan, että nyt käsiteltävässä asiassa omaksuttaisiin vastaavat päätelmät kuin unionin tuomioistuin teki tuomiossa komissio v. Saksa. Riittäisi, että yhdellä osapuolella voi olla intressi lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa, jotta asianomaisen jäsenvaltion on varmistettava sen ja koordinaattorin toiminnallinen erottaminen. Hallintoelimestä olen jo aikaisemmin osoittanut, että sillä voi olla erilaisia intressejä lähtö- ja saapumisaikojen jakamisessa. Nämä intressit perustuvat sen asemaan hallintoelimenä, kuten unionin tuomioistuimen tuomiossa komissio v. Saksa³¹ luettelemat osavaltion intressit perustuvat siihen, että se on taloudellinen toimija sekä veroviranomainen ja rikosoikeuden täytäntöönpanosta vastaava toimija.

65. Näin ollen jo pelkästään siitä, että kyseessä on koordinoitun lentoaseman hallintoelin, on mielestäni pääteltävä, että kyseessä on osapuoli, jota asia koskee.

66. Tässä tapauksessa ANA nimetään asetuksen nro 109/2008 5 §:n 1 momentissa neljän riidanalaisen koordinoitun lentoaseman hallintoelimeksi. Sillä ei siis ole merkitystä, että komission perustelut koskevat hallintoelimen luonnehtimista yleisesti osapuoleksi, jota asia koskee, eivätkä riidanalaisen hallintoelimen eli ANA:n luonnehtimista nyt käsiteltävässä asiassa osapuoleksi, jota asia koskee.³² Sitä on jo sillä perusteella, että se on hallintoelin, pidettävä asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa, sellaisena kuin se on muutettuna, tarkoitettuna osapuolena, jota asia koskee.

67. Näin ollen komission on näytettävä toteen, että Portugalin tasavalta ei ole varmistanut DCNS:n ja ANA:n toiminnallista erottamista, osoittaakseen sen, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisia velvoitteitaan.

28 — Kursivointi tässä. Tuomio komissio v. Saksa (C-518/07, EU:C:2010:125), jonka 35 kohdassa todetaan, että ”asianomaisen osavaltion hallituksen intressissä saattaa olla yksilöiden suojelua henkilötietojen käsittelyssä koskevien säännösten ja määräysten noudattamatta jättäminen, kun näitä tietoja käsittelee muu kuin julkinen sektori. Tämä hallitus voi itse olla osapuolena tässä käsittelyssä, jos se osallistuu tai voisi osallistua siihen esimerkiksi julkisen ja yksityisen sektorin yhteistyön tapauksissa tai tehtäessä julkisia hankintoja yksityisen sektorin kanssa. Kyseisellä hallituksella voi olla myös erityinen intressi, jos sille on välttämätöntä tai pelkästään hyödyllistä päästä tietokantoihin tiettyjen tehtäviensä suorittamiseksi erityisesti verotuksen tai rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä. Hallituksella voi myös olla taipumus asettaa taloudelliset intressit etusijalle, kun osavaltiolle tai alueelle taloudellisesti tärkeät yhtiöt soveltavat näitä säännöksiä ja määräyksiä”.

29 — Tuomio komissio v. Saksa (C-518/07, EU:C:2010:125), jonka 36 kohdassa todetaan seuraavaa: ”pelkästään riski siitä, että valtion valvovat viranomaiset voivat vaikuttaa poliittisesti valvontaviranomaisten päätöksiin, riittää estämään sen, että viimeksi mainitut voisivat suorittaa tehtävänsä itsenäisesti”.

30 — Julkisasiamies Mazákin ratkaisuehdotus asiassa komissio v. Saksa (C-518/07, EU:C:2009:694), jonka 34 kohdassa todetaan seuraavaa: ”Katson, että komissio ei ole täyttänyt sille kuuluvaa todistustaakkaa. Komissio ei ole osoittanut valtion harjoittamaa valvontaa koskevan järjestelmän puutteellisuutta eikä sitä, että olisi olemassa valtion valvontaa harjoittavien viranomaisten vakiintunut käytäntö, joka perustuu niiden toimivallan sellaiseen väärinkäyttöön, joka osoittaa, että henkilötietojen suojaamisesta vastaavien valvontaviranomaisten mahdollisuus hoitaa tehtävät itsenäisesti on häiriintynyt”.

31 — Tuomio komissio v. Saksa (C-518/07, EU:C:2010:125).

32 — Lukuun ottamatta tämän ratkaisuehdotuksen 33 kohdassa mainittua ANA:n yksityistämiseen liittyvää perustelua, joka ei kuitenkaan selitä sitä, miksi ANA vastaa edelleen koordinoinnista yksityistämisen jälkeen.

2. Koordinaattorin toimintojen toiminnallinen erottaminen

68. Muistutettakoon siitä, että asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa edellytetään koordinoitusta lentoasemasta vastaavan jäsenvaltion varmistavan koordinaattorin riippumattomuuden erottamalla koordinaattori toiminnallisesti kaikista yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee, ja huolehtivan siitä, että rahoitusjärjestelmä takaa koordinaattorin riippumattoman aseman.

69. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkoitettua koordinaattorin ja osapuolten, joita asia koskee, toiminnallista erottamista on mielestäni tulkittava siten, että sillä tarkoitetaan tehtävien eli toimintojen erottamista. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan toisessa virkkeessä viitataan lisäksi nimenomaisesti koordinaattorin ”toimintaan”, kun siinä edellytetään ”koordinointitoiminnan” rahoitusjärjestelmää, joka takaa koordinaattorin riippumattoman aseman. Asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 2 kohdassa viitattiin myös ennen sen muuttamista asetuksella N:o 793/2004 koordinaattorin ”tehtäviin”: siinä säädettiin, että koordinaattori ”suorittaa tässä asetuksessa säädetyt tehtävät itsenäisesti”. Näin ollen asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa veloitetaan jäsenvaltiot varmistamaan, että koordinaattoreiden toiminta, sellaisena kuin se on määritelty tässä asetuksessa, eli erityisesti lähtö- ja saapumisaikojen jakaminen lentoliikenteen harjoittajille ja sen valvominen, että nämä lentoliikenteen harjoittajat noudattavat näitä lähtö- ja saapumisaikoja,³³ erotetaan osapuolten, joita asia koskee, toiminnasta. Koordinaattorin toiminta on erotettava erityisesti koordinoitun lentoaseman hallintoelimen toiminnasta, kun tämä hallinnoi lentoaseman infrastruktuuria tai muita sille kuuluvia tehtäviä, esimerkiksi suorittaa huolintapalveluja.

70. Asetus N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, ei anna mitään indisioita toiminnallisen erottamisen perusteista.

71. Vaikka asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa ei edellytetä koordinaattorin olevan osapuolista, joita asia koskee, erillinen oikeudellinen yksikkö, komission mielestä on kuitenkin otettava tällainen yksikkö huomioon arvioitaessa toiminnallista erottamista, jos asianomainen jäsenvaltio on perustanut sellaisen. Tässä tapauksessa DCNS on ANA:n osasto ja DCNS:n henkilöstö ja toimitilat ovat ANA:n toimitiloja. Koska ANA on osakeyhtiö, sen hallitus hallinnoi lisäksi kaupallisista yhtiöistä annetun Portugalin lain 405 ja 406 §:n nojalla yhtiön toimintaa, mukaan lukien DCNS:n toiminta. Komission mielestä DCNS:ää ja ANA:ta ei ole siis erotettu toiminnallisesti.

72. Kun asetuksessa N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, edellytetään vain toiminnallista erottamista, siinä ei mielestäni vaadita oikeudellista erottamista, eli siinä jätetään jäsenvaltioiden tehtäväksi päättää, perustavatko ne erillisen oikeudellisen yksikön koordinaattorin toimintaa varten. Tutkin tämän seikan lyhyesti jäljempänä ennen kuin ehdotan unionin tuomioistuimen muilla aloilla antaman oikeuskäytännön mukaisesti toiminnallisen erottamisen arviointiperusteita. Tarkastelen tämän jälkeen riippumatonta rahoitusjärjestelmää, josta säädetään nimenomaisesti asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa, jotta voidaan määrittää, onko sitä pidettävä toiminnallisen erottamisen edellytyksenä vai erillisenä vaatimuksena.

a) Erillisen oikeudellisen yksikön perustaminen

73. On mielestäni kiistatonta, että asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa ei edellytetä jäsenvaltioiden perustavan erillistä oikeudellista yksikköä vastaamaan lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta.

33 — Ks. asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 5–8 kohta.

74. Jos näet unionin lainsäätäjän tarkoituksena olisi ollut säätää erillisen oikeudellisen yksikön perustamisesta, se olisi todennut tämän nimenomaisesti, kuten se on tehnyt muilla aloilla.³⁴ Komission ehdotusta, joka esitettiin asetuksen N:o 793/2004 esitöiden yhteydessä koordinaattorin ja osapuolten, joita asia koskee, ”institutionalisesta erottamisesta”,³⁵ ei myöskään hyväksytty.

75. Kuten edellä todettiin, komissio ei myöskään väitä, että koordinaattorin pitäisi olla erillinen oikeudellinen yksikkö. Tämä on myös näkemys, jonka komissio omaksui vuoden 2008 tiedonannossaan.³⁶

76. Kun on ratkaistava, onko Portugalin tasavalta jättänyt noudattamatta asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisia velvoitteitaan, on siis merkityksetöntä, että se ei ole tehnyt DCNS:stä oikeushenkilöä.³⁷

b) Toiminnallisen erottamisen edellytykset

77. Jotta voitaisiin ratkaista, mitkä ovat toiminnallisen erottamisen edellytykset, direktiivin 95/46³⁸ 28 artiklan 1 kohtaan liittyvä oikeuskäytäntö voi mielestäni antaa joitakin hyödyllisiä indisioita nyt käsiteltävää asiaa varten. Edellytyksiin, joita unionin tuomioistuin on ottanut huomioon ratkaistessaan, toimiiko kansallinen valvontaviranomainen direktiivin 95/46 28 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla itsenäisesti, kuuluvat kolmannen osapuolen (valtion) ohjeet, jotka sitovat kansallista valvontaviranomaista,³⁹ valvontaviranomaisen henkilöstön ja valtion välinen hierarkkinen yhteys, jonka

34 — Ks. esim. rautateiden infrastruktuurikapasiteetin käyttöoikeuden myöntämisestä ja rautateiden infrastruktuurin käyttömaksujen perimisestä sekä turvallisuustodistusten antamisesta 26.2.2001 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2001/14/EY (EYVL L 75, s. 29), jonka 14 artiklan 2 kohdassa edellytetään, että käyttöoikeuden myöntävä elin on ”oikeudelliselta muodoltaan, organisaatioiltaan ja päätöksenteoltaan rautatieyrityksestä riippumaton” (kursivointi tässä). Asiassa, jonka kohteena oli reittien jakamisesta vastaavan elimen, Direction des circulations ferroviairesin, riippumattomuus, unionin tuomioistuin totesi, että Ranskan lainsäädännössä ei taattu oikeudellista muotoa koskevaa riippumattomuutta, koska se oli rautatieverkon ylläpitäjäyrityksen eli Société nationale des chemins de fer français:n yksikkö. Se korosti erityisesti, että se ”ei ole [Société nationale des chemins de fer français:sta] erillinen oikeussubjekti” (tuomio komissio v. Ranska, C-625/10, EU:C:2013:243, 52 kohta).

Ks. myös sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen yhteisestä sääntelyjärjestelmästä 7.3.2002 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/21/EY (puitedirektiivi) (EYVL L 108, s. 33), jonka 3 artiklan 2 kohdassa säädetään, että ”jäsenvaltioiden on taattava kansallisten sääntelyviranomaisten riippumattomuus varmistamalla, että nämä viranomaiset ovat *oikeudellisesti erillisiä* ja toiminnallisesti riippumattomia kaikista sähköisiä viestintäverkkoja, -laitteita tai -palveluja tarjoavista organisaatioista” (kursivointi tässä).

Ks. lisäksi sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 96/92/EY kumoamisesta 26.6.2003 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2003/54/EY (EUVL L 176, s. 37), jonka 10 artiklan 1 kohdassa säädetään, että ”jos siirtoverkonhaltija kuuluu vertikaalisesti integroituneeseen yritykseen, sen on oltava riippumaton muusta siirtoverkkoon liittymättömästä toiminnasta ainakin *oikeudellisen muotonsa*, organisaationsa ja päätöksentekonsa osalta. Nämä säännöt eivät velvoita erottamaan siirtoverkon voimavarojen omistajuutta vertikaalisesti integroituneesta yrityksestä” (kursivointi tässä).

35 — Komission 20.6.2001 esittämä ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi lähtö- ja saapumisaikojen jakamista yhteisön lentoasemilla koskevista yhteisistä säännöistä 18 päivänä tammikuuta 1993 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 95/93 muuttamisesta, KOM(2001) 335 lopullinen (EYVL C 270E, s. 131). Ks. asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 2 kohdan b alakohta, jonka mukaan jäsenvaltion on varmistettava, että ”yhteensovitella lentoasemalla koordinaattorin tosiasiallinen riippumattomuus taataan lisäksi erottamalla koordinaattori *institutionalisesti* ja rahoituksellisesti kaikista yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee” (kursivointi tässä).

36 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 9 kohta. Vuoden 2008 tiedonannossa määritellään toiminnallisen erottamisen merkitsevän ”muun muassa” sitä, että koordinaattorin on ”toimittava erillään” lentoaseman pitäjältä, palveluntarjoajalta ja kyseistä lentoasemaa käyttävistä lentoliikenteen harjoittajista ja että se ei ota ”ohjeita edellä mainituilta eikä koordinaattorilla saa olla raportointivelvollisuutta niille”, mutta siinä ei sanota mitään siitä, että olisi perustettava oikeudellisesti erillinen yksikkö.

37 — On totta, että unionin tuomioistuin on tulkinnut kilpailusta telepäätelaitemarkkinoilla 16.5.1988 annetun direktiivin 88/301/ETY (EYVL L 131, s. 73) 6 artiklaa, jossa säädettiin, että jäsenvaltioiden on varmistettava, että vastuu telepäätelaitteiden tyyppihyväksyntien antamisesta on telealalla tavaroita tai palveluja tarjoavista julkisista ja yksityisistä yrityksistä ”riippumattomalla yksiköllä”, siten, että siinä kielletään antamasta tällaisten tyyppihyväksyntien myöntäminen tehtäväksi posti- ja televiestintäministeriön yksikölle, koska tämä oli myös vastuussa muun muassa verkon hyödyntämisestä (tuomio Taillandier, C-92/91, EU:C:1993:854, 15 kohta). Kuitenkin on niin, että sen lisäksi, että tässä säännöksessä viitataan riippumattomaan ”yksikköön”, kun taas asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tyydytään vaatimaan koordinaattorin ”riippumattomuutta”, tällainen tulkinta olisi ristiriidassa tämän ratkaisuehdotuksen 74 kohdassa mainittujen asetuksen N:o 793/2004 esitöiden kanssa.

38 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 62 kohta. Toisin kuin asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa, tässä säännöksessä ei edellytetä henkilötietojen käsittelyä valvovien viranomaisten toiminnallista erottamista. Siinä viitataan kuitenkin siihen, että näiden viranomaisten on hoidettava tehtäviään ”itsenäisesti”, joten siinä toistetaan asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan säännös, jonka mukaan koordinaattorin toiminnallinen erottaminen on vain yksi keino varmistaa sen riippumattomuus. Jäsenvaltion on näet varmistettava ”koordinaattorin riippumattomuus koordinoitulla lentoasemalla erottamalla koordinaattori toiminnallisesti kaikista yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee” (kursivointi tässä).

39 — Tuomio komissio v. Itävalta (C-614/10, EU:C:2012:631, 42 kohta) ja tuomio komissio v. Unkari (C-288/12, EU:C:2014:237, 52 kohta).

ansiosta valtio voi valvoa tämän henkilöstön toimintaa ja tarvittaessa estää sen jatkumisen,⁴⁰ se, että kansallisen valvontaviraston henkilöstö koostuu kokonaan liittovaltion virkamiehistä eli se on otettu osaksi liittovaltion hallintoa,⁴¹ ja mahdollisuus päättää kansallisen valvontaviranomaisen toimikausi enneaikaisesti.⁴²

78. Unionin tuomioistuin on käyttänyt samanlaisia edellytyksiä arvioidessaan, oliko telepäätelaitteiden tyyppihyväksynnästä vastaava yksikkö direktiivin 88/301 6 artiklassa tarkoitettulla tavalla ”riippumaton”⁴³ (henkilöstö, joka koostuu kolmannen osapuolen, jota asia koskee, jäsenistä)⁴⁴, tai arvioidessaan, oliko viranomainen, jonka tehtävänä oli antaa lausunto suunnitelman ympäristövaikutuksista ”toiminnallisen erottamisen” vaatimusten (viranomaisen omat hallinnolliset resurssit ja henkilöresurssit) mukainen.⁴⁵

79. Vaikuttaa siltä, että tämän ratkaisuehdotuksen 77 ja 78 kohdassa lueteltuja edellytyksiä voidaan soveltaa arvioitaessa asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädettyä koordinaattorin toiminnallista erottamista. En näet ymmärrä, miten koordinaattori voisi väittää olevansa riippumaton, jos se saa osapuolelta, jota asia koskee, itseään sitovia ohjeita, jos sillä ei ole omaa henkilöstöä tai jos on olemassa hierarkkinen yhteys tämän henkilöstön ja osapuolen, jota asia koskee, välillä. Pitäisi ottaa huomioon muitakin edellytyksiä, kuten tarvittaessa seikka, että koordinaattori on oikeushenkilö. Vaikka asetuksessa N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, ei säädetä erillisen oikeudellisen yksikön perustamisesta, tällaisella seikalla on kuitenkin merkitystä arvioitaessa koordinaattorin riippumattomuutta, kuten komissio esittää.

c) Riippumaton rahoitusjärjestelmä

80. Onko riippumaton rahoitusjärjestelmä, josta säädetään nimenomaisesti asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa, koordinaattorin toiminnallisen erottamisen arviointiperuste vai erillinen edellytys, joka tulee toiminnallista erottamista koskevan edellytyksen lisäksi?

81. Jos riippumatonta rahoitusjärjestelmää olisi pidettävä erillisenä edellytyksenä, asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan rikkominen pitäisi todeta, jos koordinaattori ei ole rahoituksellisesti riippumaton, vaikka se täyttää toiminnallista erottamista osapuolista, joita asia koskee, koskevan vaatimuksen, joka määrittellään 77–79 kohdassa tiivistettyjen perusteiden avulla. Jos sitä vastoin riippumaton rahoitus on vain yksi toiminnallisen erottamisen edellytyksistä, asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan rikkomista ei voida todeta yksinomaan sillä perusteella, että koordinaattori ei ole rahoituksellisesti riippumaton.

82. Mielestäni riippumattoman rahoitusjärjestelmän olemassaoloa on pidettävä vain yhtenä koordinaattorin toiminnallisen erottamisen edellytyksenä.

40 — Tuomio komissio v. Itävalta (C-614/10, EU:C:2012:631, 48–51 kohta).

41 — Tuomio komissio v. Itävalta (C-614/10, EU:C:2012:631, 61 kohta).

42 — Tuomio komissio v. Unkari (C-288/12, EU:C:2014:237, 55 kohta).

43 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen alaviite 37.

44 — Tuomio Tranchant (C-91/94, EU:C:1995:374), jonka 21 kohdassa todetaan, että telepäätelaitteiden tyyppihyväksyntää edeltäneiden kokeiden suorittamisesta vastanneen laboratorion johtaja oli telepäätelaitteita markkinoivan France Télécomin edustaja.

45 — Tiettyjen suunnitelmien ja ohjelmien ympäristövaikutusten arvioinnista 27.6.2001 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2001/42/EY (EYVL L 197, s. 30) 6 artiklan 3 kohdassa säädetään, että jäsenvaltioiden on nimettävä viranomaiset, joita kuullaan suunnitelmien ja ohjelmien toteuttamisesta aiheutuviista ympäristövaikutuksista. Vaikka tässä säännöksessä ei edellytetä, että nämä viranomaiset olisivat riippumattomia tai että ne erotettaisiin toiminnallisesti nämä suunnitelmat laativista osapuolista, unionin tuomioistuin on ottanut käyttöön tällaisen vaatimuksen. Se totesi, että jos jäsenvaltion lainsäädännön mukaan sama viranomainen on vastuussa sekä suunnitelman laatimisesta että sen ympäristövaikutusten arvioinnista, sen sisällä on tehtävä ”toiminnallinen erottelu”. Unionin tuomioistuin määritteli tämän toiminnallisen erottelun merkitsevän ”erityisesti sitä, että [kyseisellä yksiköllä] on omat hallinnolliset resurssit ja henkilöresurssit” (tuomio Seaport (NI) ym., C-474/10, EU:C:2011:681, 42 kohta).

83. Mikään rinnastuskonjunktio ei näet liitä asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan kahta virkettä toisiinsa. Mikään tämän artiklan sanamuodossa ei siis viittaa siihen, että toinen virke, jossa esitetään riippumatonta rahoitusjärjestelmää koskeva vaatimus, olisi lisäys ensimmäiseen vaatimukseen, jossa asetetaan jäsenvaltioille velvollisuus varmistaa koordinaattorin ja osapuolten, joita asia koskee, toiminnallinen erottaminen.

84. Korostan lisäksi, että komissio oli asetuksen N:o 793/2004 esitöissä ehdottanut asetuksen N:o 95/93 4 artiklan 2 kohdan muuttamista siten, että siinä säädettäisiin, että ”koordinaattorin tosiasiallinen riippumattomuus taataan lisäksi erottamalla koordinaattori institutionaalisesti ja *rahoituksellisesti* kaikista yksittäisistä osapuolista, joita asia koskee”, ja että jäsenvaltion on varmistettava, että koordinaattorin käyttöön ”annetaan riittävät varat siten, ettei koordinoitavien toiminnan rahoitus vaikuta koordinaattorin riippumattomuuteen”.⁴⁶ Talous- ja sosiaalikomitea oli sen mukaan korostanut, että ”jäsenvaltioiden on maksettava koordinaattoreille sellainen korvaus, että he voivat hoitaa tehtävänsä riippumattomasti periaatteitaan noudattaen”.⁴⁷ Näitä ehdotuksia ei kuitenkaan hyväksytty. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa ei näet säädetä siitä, että koordinaattorin kulut korvattaisiin sille (talous- ja sosiaalikomitean ilmaisen mukaan ”maksettaisiin korvaus”), ja vielä vähemmän siitä, että sillä olisi oma budjetti.

85. Esitöistä ilmenee siis, että jäsenvaltiot eivät ole velvollisia antamaan koordinaattorin käyttöön riittävästi varoja kattamaan sen toimintakuluja. Niillä ei näyttäisi olevan myöskään velvollisuutta antaa sille *erillistä* budjettia, koska unionin lainsäätäjä on kieltäytynyt vaatimasta koordinaattorin rahoituksellista *erottamista*. Näin ollen olisi mielestäni epä johdonmukaista katsoa, että riippumaton rahoitusjärjestelmä olisi erillinen edellytys, koska jäsenvaltioilla on edelleen huomattavaa harkintavaltaa niiden keinojen osalta, joilla ne varmistavat tämän rahoituksen. Tämä harkintavalta ulottuu erityisesti siihen saakka, että sallitaan se, että ne eivät anna koordinaattorille riittävästi varoja kattamaan sen toimintakuluja, vaikka tämä näyttää olevan ehdoton edellytys sen rahoitukselliselle riippumattomuudelle.

86. Korostettakoon tässä yhteydessä, että vuoden 2008 tiedonannolla, jossa viitataan siihen, että koordinaattorilla olisi oltava erillinen kirjanpito ja budjetti ja että sen rahoituksen pitäisi tulla useasta lähteestä,⁴⁸ ei voida missään tapauksessa katsoa asetettavan jäsenvaltioille tällaisia velvoitteita. Asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, oikeudellisena perustana on näet Euroopan talousyhteisön perustamisesta tehdyn sopimuksen 84 artiklan 2 kohta, jossa annettiin neuvostolle toimivalta hyväksyä määränemmistöllä ilmailua koskevia säännöksiä. Ainoastaan neuvosto oli siten toimivaltainen asettamaan jäsenvaltioille velvoitteita, joista ei säädetty asetuksessa N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, eikä komissio tiedonannolla.

87. Tämä ei näytä olleen myöskään komission tarkoitus. Vuoden 2008 tiedonannon johdannossa näet täsmennetään, että sen tarkoituksena on vain ”esittää komission näkemys”.⁴⁹ Lisäksi komissio viittaa vain konditionaalimuodossa siihen, että koordinaattorilla olisi oltava erillinen kirjanpito ja budjetti ja että rahoituksen olisi tultava useista lähteistä.⁵⁰

46 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen alaviite 35 (kursivointi tässä).

47 — Talous- ja sosiaalikomitean 20.3.2002 antama lausunto aiheesta ”Ehdotus: Euroopan parlamentin ja neuvoston [asetuksen N:o 95/93] muuttamisesta” (EYVL C 125, s. 8), 4.5.2.1 ja 5.2 kohta.

48 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 9 kohta.

49 — Ks. vuoden 2008 tiedonannon johdanto, s. 3. Ks. myös vuoden 2008 tiedonannon päätelmät, s. 8, joissa todetaan, että ”seurannan perusteella komissio arvioi, onko tarpeen tehdä ehdotus asetuksen muuttamisesta”.

50 — Ks. vuoden 2008 tiedonannon 1 kohta, s. 4: ” – Koordinaattorilla *olisi* sen vuoksi *oltava* erillinen kirjanpito ja budjetti, eikä koordinaattorin toiminnan rahoitus saa tulla yksinomaan lentoaseman pitäjältä, palveluntarjoajalta tai lentoliikenteen harjoittajalta” (kursivointi tässä).

88. Korostettakoon lopuksi, että vuoden 2008 tiedonantoa ei julkaistu Euroopan unionin virallisessa lehdessä, että se annettiin neljä vuotta asetuksen N:o 793/2004 jälkeen ja että, vaikka komissio esitti 1.12.2011 ehdotuksen, johon on otettu osa vuoden 2008 tiedonannon sisällöstä, se ei ole tähän mennessä johtanut asetuksen N:o 95/93 muuttamiseen.⁵¹

89. Komissio ei siis voi menestyksellisesti nojautua vuoden 2008 tiedonantoon osoittaakseen, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut velvoitteitaan.⁵²

d) Soveltaminen nyt käsiteltävään asiaan

90. Komissio ei ole mielestäni osoittanut, että DCNS:ää ja ANA:ta ei olisi erotettu toiminnallisesti toisistaan.

91. Tosin se, että DCNS on ANA:n osasto eikä erillinen yksikkö, joka olisi oikeushenkilö, ei puolla sen riippumattomuutta. Sama pätee siihen, että ANA rahoittaa kokonaan DCNS:n toiminnan, koska asetuksen nro 109/2008 11 §:ssä säädettyä lähtö- ja saapumisaikojen jakamista koskevaa maksua ei ole otettu käyttöön, ja ANA hyväksyy sen budjetin.

92. Näitä kahta seikkaa on kuitenkin punnittava sen seikan kanssa, että DCNS:llä on oma henkilöstö ja että komissio ei ole osoittanut, että ANA:lla olisi toimivaltaa puuttua lähtö- ja saapumisaikojen jakamiseen.

93. Ensinnäkään komissio ei kiistä sitä, että DCNS:llä on oma henkilöstö, joka huolehtii yksinomaan lähtö- ja saapumisaikojen jakamisesta. Se ei esitä yhtään seikkaa, joka voisi osoittaa, että DCNS:n henkilöstön ja ANA:n henkilöstön välillä olisi hierarkkinen yhteys esimerkiksi siten, että ANA:n johto päättäisi DCNS:n henkilöstön etenemisestä urallaan tai voisi määrätä sille seuraamuksia. Ainoa komission tästä esittämä perustelu koskee ”Kiinan muurin” puuttumista DCNS:n ja ANA:n väliltä eli sellaisen ANA:n sisäisen rakenteen puuttumista, joka estäisi luottamuksellisten tietojen liikkumisen DCNS:n ja ANA:n muiden osastojen välillä. Tämä perustelu ei vakuuta: en ymmärrä, miten ”Kiinan muuria” koskeva vaatimus voitaisiin johtaa asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdasta, jossa ei viitata millään tavoin koordinaattorin henkilöstöön.

94. Toiseksi komissio ei ole osoittanut, että ANA voi antaa ohjeita DCNS:lle. Se ei voi tässä tarkoituksessa tyytyä yleisiin näkemyksiin, jotka liittyvät Portugalin yhtiölainsäädäntöön, jonka mukaan jokaisen osakeyhtiön, kuten ANA:n, hallitus hallinnoi yhtiön toimintaa, mukaan lukien sen osastot, ja tutkii yhtiön toimintakertomuksen ja tilinpäätöksen, mukaan lukien DCNS:n erillinen kirjanpito. Se, että väitetään, että DCNS:ää ja ANA:ta ei olisi erotettu toiminnallisesti toisistaan, koska ANA:n hallitus hallinnoi yhtiön toimintaa, merkitsisi näet mielestäni sitä, että väitettäisiin, että niitä ei ole erotettu toiminnallisesti, koska DCNS on osakeyhtiön eli ANA:n osasto. Koska asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa ei edellytetä sitä, että jäsenvaltioiden olisi erotettava koordinaattori ja osapuolet, joita asia koskee, oikeudellisesti toisistaan, vaan ainoastaan toiminnallista erottamista, komission perustelut eivät voi menestyä.⁵³

51 — Ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi lähtö- ja saapumisaikojen jakamista Euroopan unionin lentoasemilla koskevista yhteisistä säännöistä, 1.12.2011, KOM(2011) 827 lopullinen. Komission ehdotuksessa otettiin asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohtaan uusi alakohta (josta on tullut 5 artiklan 3 kohdan c alakohta):

”Koordinoituilla lentoasemilla toimivien lentoliikenteen harjoittajien sekä lentoasemien on huolehdittava c alakohdassa säädetystä rahoituksesta siten, että turvataan rahoitustaakan tasavertainen jakaantuminen kaikkien niiden osapuolten kesken, joita asia koskee, ja vältetään rahoituksen riippuvuus yhdestä ainoasta osapuolesta. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että koordinaattorilla on pysyvästi käytössään tarvittavat voimavarat sekä rahoituksen että inhimillisten, teknisten ja materiaalistien voimavarojen osalta ja myös tehtävien asianmukaiseen hoitamiseen tarvittava asiantuntemus”.

52 — Ks. tästä julkisasiamies Jääskisen ratkaisuehdotus komissio v. Saksa (C-556/10, EU:C:2012:528, 60 kohta) ja tuomio komissio v. Saksa (C-556/10, EU:C:2013:116, 62 kohta).

53 — Ks. tästä tuomio komissio v. Ranska (C-625/10, EU:C:2013:243, 67 kohta).

95. Korostettakoon tässä yhteydessä, että komissio ei ole tutkinut DCNS:n päätöksentekomenettelyä eikä ole pyrkinyt selvittämään, pitivätkö tämän osaston johtoelimet ANA:n johtoelimiä ajan tasalla ja kuulivatko he näitä ennen päätösten tekemistä, tai saivatko he ANA:lta ohjeita yksittäistapauksissa, yleisiä ohjeita tai mitään määräyksiä. Tällainen tutkimus olisi ollut sitäkin tarpeellisempi, koska Portugalin tasavalta esittää vastinekirjelmässään ja vastauksessaan, että DCNS:n päätöksiä ei alisteta ANA:n hallituksen arvioitaviksi eikä hyväksyttäviksi.

96. Kolmanneksi on kiistatonta, että DCNS:llä on erillinen kirjanpito. Siitä säädetään nimenomaisesti asetuksen nro 109/2008 5 §:n 2 momentissa.⁵⁴

97. Siitä, että Portugalin tasavalta ilmoitti ANA:n yksityistämisen yhteydessä sellaisen riippumattoman yksikön perustamisesta, jonka tehtävänä olisi lähtö- ja saapumisaikojen jakaminen, korostan yhtäältä, että päätös ANA:n yksityistämisestä tehtiin vain kuukausi ennen perusteltua lausuntoa⁵⁵ ja että vaikuttaa siltä, että yksityistäminen toteutettiin kuukausi tämän perustellun lausunnon jälkeen,⁵⁶ ja toisaalta, että jos Portugalin valtio ei halua delegoida koordinoitua toimintaa yksityiselle yritykselle, mitä asetuksessa N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, ei siltä kielletä, sen on perustettava uusi yksikkö tätä tarkoitusta varten, koska se yksityistää hallintoelimen, jonka osasto koordinaattori oli.

98. Todettakoon lopuksi, että pitää paikkansa, että Portugalin tasavalta ei kyennyt täsmentämään vastauksena suullisessa käsittelyssä esitettyyn kysymykseen, minkä menettelyn ja minkä yksityiskohtaisten sääntöjen mukaisesti koordinaattori nimetään. Sen lisäksi, että komissio ei ole käsitellyt tätä seikkaa kannekirjelmässään eikä vastauksessaan, on kuitenkin korostettava, että nämä seikat liittyvät pikemminkin asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 1 kohtaan, jossa veloitetaan jäsenvaltiot varmistamaan, että koordinaattoriksi nimetään pätevä henkilö, kuin tämän asetuksen 4 artiklan 2 kohtaan. Komissio väittää kuitenkin, että Portugalin tasavalta ei ole noudattanut vain 2 kohdan mukaisia velvoitteitaan eikä mainitse 1 kohtaa missään vaiheessa.

99. Komissio ei ole näin ollen osoittanut, että Portugalin tasavalta ei olisi noudattanut asetuksen N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaista veloitettaan varmistaa, että koordinaattori on riippumaton koordinoitujen lentoasemien hallintoelimestä.

VI Ratkaisuehdotus

100. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin

- 1) jättää tutkimatta Portugalin tasavallan vaatimukset, joiden mukaan unionin tuomioistuimen pitäisi todeta, että Portugalin tämänhetkinen koordinaattori noudattaa lähtö- ja saapumisaikojen jakamista yhteisön lentoasemilla koskevista yhteisistä säännöistä 18.1.1993 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 95/93, sellaisena kuin se on muutettuna 21.4.2004 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksella (EY) N:o 793/2004, 4 artiklan 2 kohdassa säädetyn toiminnallisen riippumattomuuden vaatimuksia ja että Portugalin tasavalta on noudattanut unionin oikeuden mukaisia velvoitteitaan,
- 2) hylkää kanteen ja
- 3) velvoittaa Euroopan komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

54 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 13 kohta.

55 — ANA:n yksityistämisestä tehtiin päätös 28.12.2012, ja perusteltu lausunto annettiin 25.1.2013. Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 15 ja 20 kohta.

56 — Komission mukaan luovutus tehtiin 21.2.2013.