DÓMUR DÓMSTÓLSINS

10. desember 2014*

(Reglugerð (EBE) nr. 95/93 – Úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum innan EES – Afskipti samkeppnisyfirvalda – Flýtimeðferð)

Mál E-18/14,

BEIÐNI, samkvæmt 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls, um ráðgefandi álit EFTA-dómstólsins, frá Héraðsdómi Reykjavíkur, í máli sem þar er rekið

Wow air ehf.

gegn

Samkeppniseftirlitinu, Isavia ohf., og Icelandair ehf.

um túlkun á reglugerð ráðsins (EBE) nr. 95/93 frá 18. janúar 1993 um sameiginlegar reglur um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum.

DÓMSTÓLLINN,

skipaður dómurunum Carl Baudenbacher, forseta, Per Christiansen, framsögumanni, og Páli Hreinssyni,

dómritari: Gunnar Selvik,

hefur, með tilliti til skriflegra greinargerða frá:

- Stefnda, Samkeppniseftirlitinu, í fyrirsvari er Gizur Bergsteinsson, hrl.;
- Stefnda, Isavia ohf. („Isavia“), í fyrirsvari er Hlynur Halldórsson, hrl.;
- Stefnda, Icelandair ehf. („Icelandair“), í fyrirsvari er Helga Melkorka Óttarsdóttir, hrl.;

* Beiðni um ráðgefandi álit á íslensku.

- Eftirlitsstofnun EFTA („ESA“), í fyrirsvari sem umboðsmenn eru Xavier Lewis, framkvæmdastjóri lögfræði- og framkvæmdasviðs, Markus Schneider og Auður Ýr Steinarsdóttir lögfræðingar á lögfræði- og framkvæmdasviði;
- Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins, í fyrirsvari sem umboðsmenn eru Teresa Vecchi, Folkert Wilman og Nicola Yerrell, hjá lagaskrifstofu framkvæmdastjórnarinnar;

með tilliti til skýrslu framsögumanns,

og munnlegs málflutnings lögmanns Samkeppniseftirlitsins, Gizurar Bergsteinssonar, lögmanns Isavia, Hlyns Halldórssonar, lögmanns Icelandair, Helgu Melkorku Óttarsdóttur, fulltrúa ESA, Auðar Ýrar Steinarsdóttur og fulltrúa framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins, Nicola Yerrell, sem fram fór 27. október 2014,

kveðið upp svofelldan

Dóm

I Löggjöf

EES-réttur

1 Í 1. mgr. og e-lið 2. mgr. 1. gr. EES-samningsins segir:

> *1. Markmið þessa samstarfssamnings er að stuðla að stöðugri og jafnri eflingu viðskipta- og efnahagstengsla samningsaðila við sömu samkeppnisskilyrði og eftir sömu reglum með það fyrir augum að mynda einsleitt Evrópskt efnahagssvæði sem nefnist hér á eftir EES.*
>
> *2. Til að ná þeim markmiðum sem sett eru í 1. mgr. skal samstarfið í samræmi við ákvæði samnings þessa fela í sér:*
>
> ...
>
> *(e) að komið verði á kerfi sem tryggi að samkeppni raskist ekki og að reglur þar að lútandi verði virtar af öllum; ...*

2 Í 7. gr. EES-samningsins segir:

> *Gerðir sem vísað er til eða er að finna í viðaukum við samning þennan, eða ákvörðunum sameiginlegu EES-nefndarinnar, binda samningsaðila og eru þær eða verða teknar upp í landsrétt sem hér segir:*

(a) gerð sem samsvarar reglugerð EBE skal sem slík tekin upp í landsrétt samningsaðila;

...

3 Í 1. mgr. 53. gr. EES-samningsins segir:

Eftirfarandi skal bannað og talið ósamrýmanlegt framkvæmd samnings þessa: allir samningar milli fyrirtækja, ákvarðanir samtaka fyrirtækja og samstilltar aðgerðir sem geta haft áhrif á viðskipti milli samningsaðila og hafa að markmiði eða af þeim leiðir að komið sé í veg fyrir samkeppni, hún sé takmörkuð eða henni raskað á því svæði sem samningur þessi tekur til [...].

4 Í 1. mgr. 54. gr. EES-samningsins segir:

Misnotkun eins eða fleiri fyrirtækja á yfirburðastöðu á svæðinu sem samningur þessi tekur til, eða verulegum hluta þess, er ósamrýmanleg framkvæmd samnings þessa og því bönnuð að því leyti sem hún kann að hafa áhrif á viðskipti milli samningsaðila.

Reglugerð (EBE) nr. 95/93

5 Reglugerð ráðsins (EBE) nr. 95/93 frá 18. janúar 1993 um sameiginlegar reglur um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum (Stjtíð. ESB 1993 L 14, bls. 1) („reglugerðin eða reglugerð 95/93) var tekin upp í lið 64b XIII. viðauka við EES-samninginn samkvæmt ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 7/94 frá 28. júní 1994 (Stjtíð. ESB L 160, bls. 1 og EES-viðbætir 1994 nr. 17, bls. 1). Reglugerðinni var breytt með reglugerð Evrópuþingsins og ráðsins (EB) nr. 793/2004 frá 21. apríl 2004 (Stjtíð. ESB 2004 L 138, bls. 50) („reglugerð 793/2004“) sem tekin var upp í sama lið ákvörðunar sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 154/2004 frá 21. apríl 2005 (Stjtíð. 2005 L 102, bls. 33 og EES-viðbætir 2005 nr. 20, bls. 21).

6 Markmið reglugerðarinnar er að tryggja að úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum þar sem umferðarþröng er mikil byggist á reglum sem eru hlutlausar, skýrar og án mismununar. Á grundvelli hlutlægra skilyrða sem mælt er fyrir um í reglugerðinni má flokka flugvöll sem samræmdan flugvöll á grundvelli þess að afgreiðslugetan sé ófullnægjandi.

7 Í 2., 5., 8. til 10., 12. og 15. lið formálsorða reglugerðarinnar segir:

(2) Úthlutun afgreiðslutíma á flugvöllum þar sem umferðarþröng er mikil ætti að byggjast á reglum sem eru hlutlausar, skýrar og án mismununar.

...

(5) Aðildarríki sem ber ábyrgð á samræmdum flugvelli ber að sjá til þess að skipaður sé samræmingarstjóri og að hlutleysi hans sé ótvírætt.

...

(8) Stefna bandalagsins er að auðvelda samkeppni og stuðla að þátttöku í markaðinum [...]

(9) Í núverandi kerfi er tekið tillit til hefðbundinna réttinda.

(10) Þegar fram í sækir ætti enn fremur að setja ákvæði um að heimila nýjum aðilum aðgang að markaði bandalagsins.

...

(12) Einnig er nauðsynlegt að forðast aðstæður þar sem ávinningur af auknu frjálsræði dreifist með misjöfnum hætti og samkeppni raskast vegna þess að ekki eru nægilega margir afgreiðslutímar fyrir hendi.

...

(15) Reglugerð þessari skal beitt með fyrirvara um samkeppnisreglur sáttmálans, einkum 85. og 86. gr.

8 Í 6. og 17. lið formálsorða reglugerðar 793/2004 segir:

(6) [...] Á flugvöllum með skammtaðan afgreiðslutíma gegnir samræmingarstjóri lykilhlutverki í samræmingarferlinu. Samræmingarstjórar skulu því vera algjörlega sjálfstæðir og skyldur þeirra tíundaðar nákvæmlega.

...

(17) Til að taka af allan vafa er rétt að taka fram að beiting ákvæða þessarar reglugerðar er með fyrirvara um samkeppnisreglur sáttmálans, einkum 81. og 82. gr., og reglugerð ráðsins (EBE) nr. 4064/89 frá 21. desember 1989 um eftirlit með samfylkingum fyrirtækja.

9 Í a-, g- og j-lið 2. gr. reglugerðarinnar segir um merkingu hugtaka:

(a) „afgreiðslutími“: leyfi, sem samræmingarstjóri veitir í samræmi við þessa reglugerð, til að nota alla fyrirliggjandi aðstöðu flugvallar til að starfrækja flugþjónustu á flugvelli með skömmtuðum afgreiðslutíma, á tilgreindum degi og tíma, til lendingar eða flugtaks, eftir úthlutun samræmingarstjóra í samræmi við þessa reglugerð,

...

(g) „flugvöllur með skammtaðan afgreiðslutíma“: flugvöllur þar sem samræmingarstjóri verður að úthluta flugrekanda eða umráðanda loftfars afgreiðslutíma til lendingar eða flugtaks nema um sé að ræða ríkisflug, nauðlendingu eða flug í mannúðarskyni,“

...

(j) „framkvæmdastjórn flugvallar“: framkvæmdastjórn sem hefur það hlutverk auk annarrar starfsemi, samkvæmt innlendum lögum eða reglum, að stjórna og hafa umsjón með flugvallarmannvirkjum ásamt því að samræma og stjórna starfsemi flugrekenda sem starfa á flugvellinum eða innan flugvallarkerfisins sem um ræðir.

10 Í 1., 2. og 5. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar segir:

Samræmingarstjóri

1. Aðildarríki sem ber ábyrgð á [...] flugvelli með skammtaðan afgreiðslutíma skal sjá til þess að hæfur einstaklingur eða lögaðili verði skipaður sem [...] samræmingarstjóri flugvallarins, að höfðu samráði við flugrekendur sem nota flugvöllinn reglulega, fulltrúa samtaka þeirra og framkvæmdastjórn flugvallarins og samræmingarnefndina ef hún hefur verið skipuð. Skipa má sama samráðs- eða samræmingarstjóra fyrir fleiri en einn flugvöll.

2. Aðildarríkið, sem ber ábyrgð á [...] flugvelli með skammtaðan afgreiðslutíma, skal tryggja:

...

b) sjálfstæði samræmingarstjóra á flugvelli með skammtaðan afgreiðslutíma með því að gera hlutverk samræmingarstjóra óháð hagsmunaaðilum. Fyrirkomulag við fjármögnun starfsemi samræmingarstjóra skal vera þannig að sjálfstæði hans sé tryggt,

c) að samræmingarstjóri ræki starf sitt í samræmi við þessa reglugerð á hlutlausan og skýran hátt og án mismununar.

...

5. Samræmingarstjóri skal einn bera ábyrgð á úthlutun afgreiðslutíma. Hann skal úthluta afgreiðslutímum í samræmi við ákvæði þessarar reglugerðar og sjá til þess að í neyð sé hægt að úthluta afgreiðslutímum utan skrifstofutíma.

11 Í 1. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar segir:

Samræmingarnefnd

1. Aðildarríkið, sem ber ábyrgð á flugvelli með skammtaðan afgreiðslutíma, skal tryggja að samræmingarnefnd sé skipuð. Skipa má sömu samræmingarnefnd fyrir fleiri en einn flugvöll. Aðild að nefndinni skal opin a.m.k. þeim flugrekendum, sem nota viðkomandi flugvöll eða flugvelli reglulega, og samtökum fulltrúa þeirra, framkvæmdastjórn

viðkomandi flugvallar, viðkomandi yfirstjórn flugstjórnarþjónustu og fulltrúum almannaflugs sem nota flugvöllinn reglulega.

Verkefni samræmingarnefndarinnar skulu vera:

a) að leggja fram tillögur um eða veita samræmingarstjóra og/eða aðildarríkinu ráðgjöf varðandi:

…

- *staðbundnar leiðbeiningar um úthlutun afgreiðslutíma eða eftirlit með nýtingu afgreiðslutíma, m.a. að teknu tilliti til hugsanlegra umhverfissjónarmiða eins og kveðið er á um í 5. mgr. 8. gr.,*

...

- *alvarleg vandamál sem nýir aðilar standa frammi fyrir, eins og kveðið er á um í 9. mgr. 10. gr.,*

...

b) að miðla málum milli allra viðkomandi aðila vegna kvartana um úthlutun afgreiðslutíma eins og kveðið er á um í 11. gr.

12 Í 1. til 3. og 5. mgr. 8. gr. reglugerðarinnar segir:

Úthlutun afgreiðslutíma

1. Röðum afgreiðslutíma er úthlutað úr heildarskrá afgreiðslutíma til flugrekenda, sem sækja um þær, sem heimildum til að nota aðstöðu flugvallarins til lendingar eða flugtaks á áætlunartímabilinu sem sótt er um og við lok tímabilsins skulu þær færðar aftur í heildarskrána í samræmi við ákvæði 10. gr.

2. Með fyrirvara um 7. gr., 8. gr. a, 9. gr., 10. gr. (1. mgr.) og 14. gr., skal 1. mgr. þessarar greinar ekki gilda ef eftirfarandi skilyrði eru uppfyllt:

- *flugrekandi hefur notað röð afgreiðslutíma til að starfrækja reglubundið áætlunarflug og skipulagt leiguflug, og*

- *flugrekandi getur sýnt samræmingarstjóra fram á, svo honum þyki fullnægjandi, að hann hafi nýtt a.m.k. 80% viðkomandi raðar afgreiðslutíma, samkvæmt fyrirmælum samræmingarstjóra, á áætlunartímabilinu sem henni var úthlutað fyrir.*

Í því tilviki skal þessi röð afgreiðslutíma veita viðkomandi flugrekanda rétt á sömu röð afgreiðslutíma á næsta samsvarandi áætlunartímabili, ef flugrekandinn óskar eftir því innan þeirra tímamarka sem um getur í 1. mgr. 7. gr.

3. Þegar ekki er unnt að verða við öllum umsóknum viðkomandi flugrekenda um afgreiðslutíma skal atvinnuflug njóta forgangs, einkum reglubundið áætlunarflug og skipulagt leiguflug, sbr. þó 2. mgr. 10. gr. Ef um er að ræða umsóknir sem keppa hver við aðra innan sama þjónustuflokks skal starfsemi sem fer fram allt árið njóta forgangs.

...

5. Samræmingarstjóri skal einnig taka tillit til viðbótarreglna og –leiðbeininga sem settar eru í loftflutningageiranum á heimsvísu eða í öllu Bandalaginu sem og staðbundinna leiðbeininga sem samræmingarnefndin leggur til og aðildarríkið eða til þess bær aðili, sem ber ábyrgð á viðkomandi flugvelli, samþykkir að því tilskildu að slíkar reglur og leiðbeiningar hafi ekki áhrif á sjálfstæði samræmingarstjórans, samræmist lögum Bandalagsins og hafi það að markmiði að bæta skilvirkni í nýtingu á afkastagetu flugvallarins. Hlutaðeigandi aðildarríki skal senda framkvæmdastjórninni þessar reglur.

13 Í 1. og 2. mgr. 8. gr. a. reglugerðarinnar segir:

Hreyfanleiki afgreiðslutíma

1. Afgreiðslutíma má:

a) flugrekandi færa frá einni leið eða tegund þjónustu til annarrar leiðar eða tegundar þjónustu sem hann starfrækir,

b) færa:

i) milli móður- og dótturfélaga og milli dótturfélaga sama móðurfélags,

ii) sem hluta af yfirtöku eigin fjár flugrekanda,

iii) við yfirtöku að hluta eða í heild þegar afgreiðslutímarnir tengjast beint flugrekandanum sem er yfirtekinn,

c) skipta fyrir annan á milli flugrekenda.

2. Færslan eða skiptin, sem um getur í 1. mgr., skulu tilkynnt samræmingarstjóra og þau skulu ekki taka gildi fyrr en skýrt samþykki samræmingarstjóra fæst....

14 Í 8. gr. b reglugerðarinnar segir:

Útilokun bótakrafna

[...]Þessi reglugerð skal ekki hafa áhrif á vald opinberra yfirvalda til að krefjast færslu afgreiðslutíma milli flugrekenda og til að stjórna hvernig

þeim er úthlutað í samræmi við innlend samkeppnislög eða 81. eða 82. gr. sáttmálans eða reglugerð ráðsins (EBE) nr. 4064/89 frá 21. desember 1989 um eftirlit með samfylkingum fyrirtækja. Þessar færslur mega ekki fara fram gegn greiðslu.

15 Í 1., 6. og 9. mgr. 10. gr. reglugerðarinnar segir:

Heildarskrá afgreiðslutíma

1. Samræmingarstjóri skal setja saman heildarskrá yfir alla afgreiðslutíma sem ekki er úthlutað á grundvelli 2. og 4. mgr. 8. gr. [...]

...

6. Með fyrirvara um 2. mgr. 8. gr. þessarar reglugerðar og 1. mgr. 8. gr. reglugerðar (EBE) nr. 2408/92 skal afgreiðslutímum, sem færðir eru inn í heildarskrána, deilt niður á flugrekendur sem hafa sent inn umsóknir. Fyrst skal 50% afgreiðslutímanna úthlutað til nýrra aðila nema hlutfall umsókna frá nýjum aðilum nái ekki 50%. Samræmingarstjóri skal meðhöndla umsóknir nýrra aðila og annarra flugrekenda af sanngirni og í samræmi við samræmingartímabil hvers áætlunardags.

...

9. Ef alvarleg vandamál halda áfram að koma upp hjá nýjum aðilum skal aðildarríkið sjá til þess að boðað verði til fundar í samræmingarnefnd flugvallarins. Tilgangur fundarins skal vera að kanna möguleika til úrbóta. Framkvæmdastjórninni skal boðið að sitja fundinn.

16 Í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar segir:

Kvartanir og áfrýjunarréttur

1. Með fyrirvara um áfrýjunarrétt samkvæmt landslögum skulu kvartanir varðandi beitingu 7. gr. (2. mgr.), 8. gr., 8. gr. a, 10. gr. og 14. gr. (1. til 4. mgr. og 6. mgr.) sendar samræmingarnefndinni. Nefndin skal taka málið til athugunar innan mánaðar frá því að kvörtunin er lögð fram og, ef því verður við komið, leggja tillögur fyrir samræmingarstjórann um úrbætur. Ef vandinn verður ekki leystur getur ábyrga aðildarríkið leitað eftir milligöngu samtaka fulltrúa flugrekenda eða flugvalla eða annars þriðja aðila innan tveggja mánaða til viðbótar.

Landsréttur

17 Reglugerð nr. 1050/2008 frá 30. október 2008 um úthlutun afgreiðslutíma flugvalla var sett með stoð í lögum um loftferðir, nr. 60/1998 og var ætlað að leiða evrópsku reglugerðina í íslensk lög.

18 Í mars 2014 upplýsti ESA íslensk stjórnvöld um að stofnunin teldi að misfellur væru á innleiðingu reglugerðarinnar í íslensk lög. ESA hafði einkum áhyggjur af því að íslensk lög stæðu ekki vörð um sjálfstæði samræmingarstjóra gagnvart framkvæmdastjórn flugvallarins, eins og skylt er.

19 Í kjölfar samskipta ESA og íslenskra stjórnvalda þess efnis var reglugerð nr. 1050/2008 felld úr gildi með reglugerð nr. 858/2014 frá 30. september 2014 um úthlutun afgreiðslutíma flugvalla. Samkvæmt 5. gr. reglugerðar nr. 858/2014 var reglugerð 95/93, með breytingum og viðbótum, innleidd í íslenskan rétt. Enn fremur inniheldur reglugerð nr. 858/2014 ákvæði til bráðabirgða, þar sem mælt er fyrir um að tilnefning samræmingarstjóra samkvæmt reglugerð nr. 1050/2008 skuli teljast gild tilnefning og að Samgöngustofu sé heimilt að yfirtaka réttindi og skyldur samkvæmt núgildandi samningi við samræmingarstjóra.

20 Í 1. og 2. mgr. 16. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 frá 19. maí 2005 segir:

> *Samkeppniseftirlitið getur gripið til aðgerða gegn:*
>
> *a. samningum, skilmálum og hvers konar athöfnum sem brjóta í bága við bannákvæði laga þessara, sáttir eða ákvarðanir sem teknar hafa verið samkvæmt þessum lögum,*
> *b. athöfnum opinberra aðila að því marki sem þær kunna að hafa skaðleg áhrif á samkeppni að því tilskildu að sérlög hafi ekki að geyma sérstakar reglur um heimild eða skyldu til slíkra athafna,*
> *c. aðstæðum eða háttsemi sem kemur í veg fyrir, takmarkar eða hefur skaðleg áhrif á samkeppni almenningi til tjóns. Með aðstæðum er m.a. átt við atriði sem tengjast eiginleikum viðkomandi markaðar, þ.m.t. skipulag eða uppbyggingu fyrirtækja sem á honum starfa. Með háttsemi er átt við hvers konar atferli, þ.m.t. athafnaleysi, sem á einhvern hátt hefur skaðleg áhrif á samkeppni á markaði þrátt fyrir að ekki sé brotið gegn bannákvæðum laganna*
>
> *Aðgerðir Samkeppniseftirlitsins geta falið í sér hverjar þær ráðstafanir sem nauðsynlegar eru til að efla samkeppni, stöðva brot eða bregðast við athöfnum opinberra aðila sem kunna að hafa skaðleg áhrif á samkeppni. Samkeppniseftirlitið getur beitt nauðsynlegum úrræðum bæði til breytingar á atferli og skipulagi vegna þeirra atriða sem tilgreind eru í 1. mgr. í réttu hlutfalli við það brot sem framið hefur verið eða þær aðstæður eða háttsemi sem um ræðir. Þó er einungis heimilt að beita úrræðum til breytingar á skipulagi ef sýnt þykir að ekki sé fyrir hendi árangursríkt úrræði til breytingar á atferli eða þar sem jafnárangursríkt úrræði til breytingar á atferli væri meira íþyngjandi fyrir hlutaðeigandi aðila en úrræði til breytingar á skipulagi.*

II Málavextir og meðferð málsins

21 Stefnandi, Wow air ehf., og stefndi, Icelandair ehf., reka flugfélög sem bæði stunda áætlunarflug til og frá Íslandi. Icelandair er leiðandi fyrirtæki í flugrekstri á Íslandi. Fyrirtækið hefur ráðandi stöðu á markaði flugreksturs til flutninga og hefur haft þá stöðu um langt skeið. Stefnandi kom fyrst inn á markaðinn árið 2012. Isavia er opinbert hlutafélag sem stofnað var á grundvelli laga nr. 153/2009 frá 29. desember 2009 um samruna opinberu hlutafélaganna Flugstoða og Keflavíkurflugvallar. Í kjölfar þess samruna giltu um Isavia lög nr. 76/2008 frá 11. júní 2008 um stofnun opinbers hlutafélags um rekstur Keflavíkurflugvallar o.fl.

22 Í apríl 2006 var Keflavíkurflugvöllur gerður að flugvelli með skammtaðan afgreiðslutíma í samræmi við g-lið 2. gr. reglugerðarinnar. Þann 11. september 2007 var Frank Holton, framkvæmdastjóri Airport Coordination Denmark útnefndur samræmingarstjóri Keflavíkurflugvallar. Svo virðist sem samræmingarstjórinn hafi verið endurskipaður í tengslum við innleiðingu reglugerðar 95/93 með reglugerð 858/2014. Ekki er ljóst af gögnum málsins hvort þeirri aðferð sem 1. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar mælir fyrir um varðandi slíkar ráðningar var fylgt.

23 Í mars 2013 sendi stefnandi Samkeppnisyfirlitinu erindi þar sem hann kvartaði yfir fyrirkomulaginu við úthlutun á afgreiðslutímum á Keflavíkurflugvelli. Í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins frá nóvember 2013 sagði að fyrirkomulag við úthlutun afgreiðslutíma á Keflavíkurflugvelli hefði skaðleg áhrif á samkeppni. Beindi Samkeppniseftirlitið þeim fyrirmælum til Isavia að stefnanda yrðu veittir tilteknir afgreiðslutímar fyrir sumaráætlun 2014. Samkeppniseftirlitið lagði einnig fyrir Isavia að útbúa leiðbeiningar fyrir samræmingarstjóra um úthlutun afgreiðslutíma.

24 Isavia og Icelandair kærðu ákvörðun Samkeppniseftirlitsins til áfrýjunarnefndar samkeppnismála sem felldi ákvörðunina úr gildi í febrúar 2014. Áfrýjunarnefndin taldi að málinu yrði ekki beint að Isavia þar sem sjálfstæðar valdheimildir til úthlutunar afgreiðslutíma hefðu verið settar í hendur samræmingarstjóra. Í úrskurði áfrýjunarnefndarinnar segir:

> *Þótt 4. gr. laga nr. 76/2008 kveði á um að tilgangur áfrýjanda* [stefnda Isavia ohf.] *sé m.a. að annast „starfsemi sem er í beinum tengslum við flugrekstur, rekstur flugvalla og flugstöðvar og aðra starfsemi“, svo og að hlutverk framkvæmdastjórnar flugvallar sé m.a. „að samræma og stjórna starfsemi flugrekenda sem starfa á flugvellinum“, sbr. j-liður 2. gr. reglugerðar nr. 1050/2008, getur áfrýjunarnefndin af sömu ástæðu ekki fallist á að þau ákvæði verði skýrð með þeim hætti að í þeim felist að áfrýjandi beri að einhverju leyti ábyrgð á starfi samræmingarstjóra við úthlutun afgreiðslutíma og geti í krafti þess eða stjórnunarheimilda beint fyrirmælum til hans um færslu á afgreiðslutímum milli flugrekenda. Slík niðurstaða væri í fullu ósamræmi við fyrrgreind ákvæði reglugerðar nr. 1050/2008 og þau ákvæði evrópskra reglugerða sem hér hafa verið rakin.*

Tilvísun Samkeppniseftirlitsins til 10. gr. reglugerðarinnar breytir engu í þessu efni, enda segir þar ekkert um að áfrýjanda sé falið að hafa milligöngu um færslu afgreiðslutíma í kjölfar afskipta opinberra yfirvalda á grundvelli samkeppnisákvæða. Engu breytir heldur þótt áfrýjanda sé falið það hlutverk samkvæmt fyrrnefndri reglugerð að sjá til þess að samræmingarstjóri flugvallarins verði skipaður og áfrýjanda beri að greiða honum þóknun fyrir starf hans. Hafi ætlunin verið að fela áfrýjanda slíkt hlutverk sem Samkeppniseftirlitið telur að hann hafi í máli þessu, og með því heimild til beinna afskipta af úthlutun samræmingarstjóra á afgreiðslutímum, telur nefndin að löggjafanum, og ráðherra með setningu reglugerðar nr. 1050/2008, hefði borið að taka það skýrlega fram.

25 Í mars 2014 höfðaði stefnandi mál á hendur stefndu fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur þar sem krafist var ógildingar á ákvörðun áfrýjunarnefndar samkeppnismála. Héraðsdómur féllst á að málið yrði tekið til flýtimeðferðar í samræmi við reglur landsréttar.

26 Í maí 2014 vísaði Héraðsdómur Reykjavíkur málinu frá. Hæstiréttur sneri hins vegar frávísunarúrskurðinum við og vísaði málinu aftur í hérað. Isavia og Icelandair fóru fram á að leitað yrði ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins í samræmi við 34. gr. samningsins milli EFTA-ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls. Í júlí 2014 var þeirri beiðni hafnað. Eftir kæru Icelandair og Isavia ákvað Hæstiréttur, í ágúst 2014, að tilteknum spurningum um túlkun ætti að beina til EFTA-dómstólsins. Málinu var því næst vísað aftur í hérað.

27 Með bréfi dagsettu 4. september 2014 beindi Héraðsdómur Reykjavíkur eftirfarandi spurningum til EFTA-dómstólsins:

1. Leggur reglugerð ráðsins (EBE) nr. 95/1993 frá 18. janúar 1993 um sameiginlegar reglur um úthlutun afgreiðslutíma á bandalagsflugvöllum þá skyldu á herðar aðildarríkjunum að samræmingarstjóra, sem skipaður er samkvæmt ákvæðum reglugerðarinnar, sé við framkvæmd starfa sinna með reglum landsréttar fengið í hendur sjálfstætt stjórnsýsluvald, sem sé hluti af framkvæmdavaldi aðildarríkisins, eða hefur aðildarríkið frjálsar hendur um hver staða samræmingarstjóra er að þessu leyti samkvæmt reglum landsréttar?

2. Er við það miðað í 7. og 8. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 95/1993, þar sem eru fyrirmæli um meðferð kvartana vegna úthlutunar afgreiðslutíma, að allar kvartanir, þar með taldar kvartanir sem reistar eru á samkeppnissjónarmiðum, fari í þann farveg sem þar er mælt fyrir um, eða ber að skilja þau orð 15. liðar aðfararorða reglugerðarinnar að henni skuli beitt með fyrirvara um samkeppnisreglur sáttmálans, einkum 85. og 86. gr., á þann veg að kvartanir reistar á samkeppnissjónarmiðum lúti alfarið lögsögu samkeppnisyfirvalda í viðkomandi aðildarríki og skuli því beint til þeirra?

3. Ef samkeppnisyfirvald í aðildarríki beinir á grundvelli innlendra samkeppnislaga og með vísan til reglugerðar nr. 95/1993 fyrirmælum í því skyni að efla samkeppni, er þá við það miðað í reglugerðinni að þeim fyrirmælum sé beint til þess aðila sem samkvæmt henni fer með flugvallarstjórn (managing body of an airport/competent authority) eða skal þeim fyrirmælum beint til samræmingarstjóra?

28 Héraðsdómur Reykjavíkur lagði þann 22. september 2014 fram endurskoðaða útgáfu beiðninnar um ráðgefandi álit. Spurningarnar sem hann beindi til dómsins héldust þó óbreyttar.

29 Hinni endurskoðuðu útgáfu Héraðsdóms Reykjavíkur fylgdi beiðni um flýtimeðferð samkvæmt 97. gr. a starfsreglna EFTA-dómstólsins. Þegar horft væri sérstaklega til hugsanlegra áhrifa á samkeppni milli flugrekenda í náinni framtíð vegna þeirrar úthlutunar afgreiðslutíma sem deilt væri um kvað forseti dómsins upp úrskurð 30. september 2014 þess efnis að orðið yrði við beiðninni um flýtimeðferð.

30 Vísað er til skýrslu framsögumanns um frekari lýsingu löggjafar, málsatvika, meðferðar málsins og skriflegra greinargerða sem dómstólnum bárust. Verða þau ekki rakin frekar nema að því leyti sem forsendur dómsins krefjast.

III Svör dómsins

Fyrsta spurningin

Athugasemdir sem lagðar voru fyrir dómstólinn

31 Allir sem skilað hafa greinargerðum í málinu eru sammála um að samræmingarstjórinn sem skipaður er samkvæmt 1. og 2. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar skuli vera hæfur einstaklingur eða lögaðili og vinna starf sitt með óháðum, hlutlausum, skýrum hætti og án mismununar. Þá er í aðalatriðum enginn ágreiningur um að svo framarlega sem þeim kröfum sé fullnægt þá sé það á forræði hvers EES-ríkis að ákveða í hvaða mynd samræmingarstjóri starfar og hver staða hans er. Í því sambandi vísa Samkeppniseftirlitið og ESA sérstaklega til þeirrar staðreyndar að EES-ríki hafi mismunandi hátt á um skipun samræmingarstjóra, og þeir geti verið allt frá einstaklingum og stofnunum sem ekki eru reknar í hagnaðarskyni, til einkarekinna sem og opinberra hlutafélaga.

Álit dómstólsins

32 Með fyrstu spurningunni leitar landsdómstóllinn í aðalatriðum svars við því hvort þess sé krafist samkvæmt reglugerðinni að skipuðum samræmingarstjóra séu fengnar sjálfstæðar valdheimildir að landsrétti sem hluta af framkvæmdarvaldi EES-ríkis.

33 Samkvæmt 1. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar skal EES-ríki sem ber ábyrgð á flugvelli með skammtaðan afgreiðslutíma sjá til þess að hæfur einstaklingur eða

lögaðili verði skipaður sem samræmingarstjóri flugvallar. EES-ríkinu ber þá að skipa samræmingarstjórann að höfðu samráði við flugrekendur sem nota flugvöllinn reglulega, fulltrúa samtaka þeirra og framkvæmdastjórn flugvallarins og samræmingarnefndina ef hún hefur verið skipuð.

34 Samkvæmt b-lið 2. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar ber EES-ríki að tryggja sjálfstæði samræmingarstjóra með því að gera hlutverk hans óháð hagsmunaaðilum. Jafnframt skal fyrirkomulag við fjármögnun starfsemi samræmingarstjóra vera þannig að sjálfstæði hans sé tryggt. Enn fremur segir í c-lið 2. mgr. 4. gr. að EES-ríki beri að tryggja að samræmingarstjóri ræki starf sitt í samræmi við reglugerðina á hlutlausan og skýran hátt og án mismununar.

35 Samkvæmt 5. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar skal samræmingarstjóri einn bera ábyrgð á úthlutun afgreiðslutíma. Skal hann úthluta afgreiðslutímum í samræmi við ákvæði reglugerðarinnar.

36 Í reglugerðinni eru ekki sett nein sérstök skilyrði um lagalegan búning eða stöðu samræmingarstjóra. Skipa má jafnt einstaklinga og lögaðila í stöðu samræmingarstjóra.

37 Til að tryggja skilvirkni kerfisins, verður samræmingarstjóri að vera óháður hvers kyns sérhagsmunum og búa yfir nægilegum fjármunum til að geta sinnt þeim verkefnum sem honum er úthlutað samkvæmt reglugerðinni. Tryggja verður að hvorki yfirvöld þess EES-ríkis sem í hlut á né nokkur annar aðili geti haft ómálefnaleg áhrif á samræmingarstjórann, bæði fyrir og eftir úthlutun afgreiðslutíma, og á meðan hún stendur yfir.

38 Af þeim sökum verður að greina ótvírætt á milli verkefna samræmingarstjórans, samræmingarnefndarinnar og EES-ríkisins til að girða megi fyrir hvers kyns hagsmunaárekstra í úthlutunar- eða eftirlitsferlinu. Með öðrum orðum, verður samræmingarstjórinn að búa yfir þeirri sérþekkingu og þeim heilindum sem nauðsynleg eru til að stuðla að því að úthlutun afgreiðslutíma sé skilvirk og gagnsæ og fari fram á grundvelli málefnalegra sjónarmiða.

39 Samkvæmt framansögðu er þess krafist í 1. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar að EES-ríki skipi hæfan einstakling eða lögaðila í stöðu samræmingarstjóra flugvallar, að höfðu samráði við þá aðila sem nefndir eru í greininni. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar skal hlutverk samræmingarstjóra gert þannig úr garði að hann sé óháður öllum hagsmunaaðilum, bæði lagalega og í reynd. Svo framarlega sem þessum kröfum er fullnægt er það á forræði EES-ríkjanna að ákveða hvaða stöðu samræmingarstjórinn hefur að landsrétti. Landsdómstóllinn verður á grundvelli þessara sjónarmiða að taka afstöðu til þeirra atriða sem nauðsynlegt er til að tryggja skilvirkni reglugerðar 95/93.

Önnur spurningin

Athugasemdir sem lagðar voru fyrir dómstólinn

40 Samkeppniseftirlitið telur að ferlið sem lýst er í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar komi ekki í veg fyrir að innlend samkeppnisyfirvöld beiti valdheimildum sínum samkvæmt innlendri samkeppnislöggjöf til að krefjast þess að afgreiðslutímar séu færðir á milli flugrekenda og segja til um hvernig þeim skuli úthlutað. Þegar samkeppnisyfirvöld ákveða að beita valdheimildum sínum í landsrétti koma þær heimildir í stað hlutverks samræmingarstjóra og útiloka kvörtunarferlið sem lýst er í 1. mgr. 11. gr. Að mati Samkeppniseftirlitsins er sú túlkun studd skýrum fyrirvara um reglur samkeppnislaga í 8. gr. b í reglugerðinni.

41 Samkeppniseftirlitið heldur því einnig fram að í frumvarpi framkvæmdastjórnarinnar til reglugerðar 793/2004 hafi rétturinn til að áfrýja úrskurði samræmingarstjórans verið háður því að öll önnur úrræði sem minnst er á í 1. mgr. 11. gr. hafi verið tæmd. Sá hluti frumvarpsins hafi þó ekki verið tekinn upp í lokagerð reglugerðar 793/2004.

42 Isavia telur ekkert benda til þess að taka beri mið af innlendum samkeppnisreglum við úthlutun afgreiðslutíma samkvæmt reglugerðinni. EES-ríki geti því ekki leyft innlendum samkeppnisyfirvöldum að hafa afskipti af úthlutunarferlinu eða breyta úthlutun afgreiðslutíma til flugrekenda. Að mati Isavia væri slíkt andstætt markmiðum reglugerðarinnar. Isavia telur að reglugerðin hafi að geyma almenn ákvæði sem taki með beinum hætti til samkeppnismála. Sem dæmi í því sambandi nefnir Isavia ákvæðin um nýja aðila.

43 Isavia bendir þó á að samkvæmt 8. gr. b í reglugerðinni séu afskipti innlendra samkeppnisyfirvalda heimil eftir að afgreiðslutímum hefur verið úthlutað til flugrekanda, ef viðkomandi flugrekandi brýtur gegn samkeppnisreglum. Það feli í raun í sér að samkeppnisyfirvöld geti skyldað flugrekanda til að skila afgreiðslutímum sem samræmingarstjórinn hefur látið honum í té þannig að þeir verði aftur hluti af heildarskrá afgreiðslutíma eins og henni er lýst í 10. gr. reglugerðarinnar, og hugsanlega einnig til að færa afgreiðslutíma sem þegar hefur verið úthlutað til annars flugrekanda sem orðið hefur fyrir neikvæðum áhrifum af hegðun sem er skaðleg samkeppni.

44 Isavia telur að kvörtunarferli reglugerðarinnar gefi ótvírætt til kynna að samkeppnismál falli utan verkahrings samræmingarnefndarinnar. Nefndin geti einungis lagt tillögur fyrir samræmingarstjórann og/eða reynt að miðla málum milli aðilanna sem eiga hlut að máli. Samræmingarnefndinni sé óheimilt að leiðbeina samræmingarstjóranum eða breyta úthlutunum.

45 Að mati Icelandair er ferlinu sem mælt er fyrir um í reglugerðinni meðal annars ætlað að standa vörð um samkeppni. Þótt reglugerðin leggi ekki bann við íhlutun stjórnvalda um úthlutun afgreiðslutíma á grundvelli samkeppnislaga, telur Icelandair að slík íhlutun megi hvorki að lögum né í reynd hindra samræmingarstjóra í að rækja það hlutverk sem honum er treyst fyrir.

46 Icelandair heldur því fram að hið sérstaka ferli við úthlutun afgreiðslutíma, sem mælt er fyrir um í reglugerðinni, gangi innlendum samkeppnislögum framar. Flugrekandi sem mótmælir úthlutun samræmingarstjóra á afgreiðslutímum með vísun til innlendrar samkeppnislöggjafar verði því að tæma öll raunhæf úrræði hins almenna úthlutunarferlis reglugerðarinnar til að hljóta nauðsynlega afgreiðslutíma. Samkvæmt Icelandair á ekki að koma til íhlutunar innlendra samkeppnisyfirvalda nema fyrir liggi skýr og raunveruleg sönnunargögn um að samræmingarstjórinn hafi vanrækt skyldur sínar.

47 Icelandair telur jafnframt að almennar áhyggjur af meintum skorti á samkeppni, án þess að bent sé á tiltekið brot á samkeppnislögum, samkvæmt landsrétti eða EES-rétti, geti ekki verið grundvöllur þess að gripið sé inn í samræmt úthlutunarferli afgreiðslutíma. Hvers kyns íhlutun innlendra stjórnvalda, svo sem samkeppnisyfirvalda, verði að fylgja reglum EES-réttar og skilyrðunum sem reglugerðin mælir fyrir um úthlutun afgreiðslutíma. Þá verði jafnframt að gæta meðalhófsreglunnar.

48 ESA telur að hvorki beri að líta á kvörtunarferlið í 1. mgr. 11. gr. sem ófrávíkjanlegt né tæmandi. Í 1. mgr. 11. gr sé ekki kveðið á með tæmandi hætti um hvernig leysa skuli úr ágreiningi og í ákvæðinu sé sérstaklega tekið fram að kvörtunarferlið gildi með fyrirvara um áfrýjunarrétt samkvæmt landslögum. ESA vísar einnig til 15. liðar formálsorða reglugerðarinnar, sem verði að skýra með hliðsjón af 8. gr. b í reglugerðinni.

49 Framkvæmdastjórnin telur að þau úrræði sem lýst er í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar séu ekki talin með tæmandi hætti. Eins og sérstaklega sé tekið fram í aðfararorðum þess ákvæðis gildi kvörtunarferlið með fyrirvara um áfrýjunarrétt samkvæmt landslögum. Framkvæmdastjórnin vísar einnig til 15. liðar formálsorða reglugerðarinnar, 17. liðar formálsorða reglugerðar 793/2004 og 8. gr. b reglugerðarinnar.

50 Til frekari stuðnings þeirri niðurstöðu telur framkvæmdastjórnin í fyrsta lagi að samræmingarnefndin sé ekki bær, samkvæmt þeim reglum sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar, til að kveða upp endanlegan úrskurð um mál sem varða samkeppnisrétt. Í öðru lagi telur framkvæmdastjórnin ekki útilokað að fyrirtæki geti brotið gegn samkeppnisreglum þótt það hafi fylgt ákvæðum reglugerðarinnar. Í þriðja lagi sé ekki nein krafa gerð um það í EES-rétti að þeir sem hyggjast bera fram kvörtun þurfi fyrst að hafa tæmt öll önnur tiltæk úrræði.

Álit dómstólsins

51 Í annarri spurningunni vísar landsdómstóllinn til kvörtunarferlisins sem kveðið er á um í 7. og 8. mgr. 8. gr. reglugerðarinnar. Eftir þær breytingar sem gerðar voru með reglugerð 793/2004 voru þau ákvæði færð í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar. Dómurinn mun því líta svo á að spurningin vísi til 1. mgr. 11. gr., eins og þeir sem hafa lagt athugasemdir fyrir dómstólinn hafa gert. Með þessari spurningu leitar landsdómstóllinn í aðalatriðum svars við því hvort ferlið við meðferð kvartana vegna úthlutunar afgreiðslutíma, eins og því er lýst í 1. mgr. 11. gr.

reglugerðarinnar, sé ófrávíkjanlegt, eða hvort kvörtunum sem reistar eru á samkeppnissjónarmiðum megi beina til innlendra samkeppnisyfirvalda.

52 Af 1. og 2. mgr. 1. gr. EES-samningsins leiðir að eitt meginmarkmið samningsins er að koma á kerfi sem tryggir að samkeppni sé ekki raskað og að reglur sem um hana gilda séu virtar á öllu EES-svæðinu. Með það að leiðarljósi var innri markaður Evrópusambandsins rýmkaður þannig að hann tæki einnig til EES-/EFTA-ríkja.

53 Með 6. og 9. mgr. 10. gr. reglugerðarinnar er leitast við að auðvelda úthlutun afgreiðslutíma til nýrra aðila, sérstaklega með því að krefjast þess að 50% afgreiðslutímanna séu fráteknir þeim til handa. Flugrekanda er á hinn bóginn tryggður réttur til sömu raðar afgreiðslutíma á næsta áætlunartímabili, samkvæmt 2. mgr. 8. gr. að því skilyrði uppfylltu að hann hafi nýtt a.m.k. 80% viðkomandi raðar afgreiðslutíma (svokölluð hefðbundin réttindi). Þetta ákvæði útilokar nýja aðila frá samkeppni um þá afgreiðslutíma. Sú staðreynd að reglugerðin inniheldur skilyrði sem varða samkeppnismál kemur ekki í veg fyrir að fyrirtæki sem fellur undir hana geti engu að síður talist brotlegt gegn samkeppnisreglum.

54 Í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar er kveðið á um tiltekið ferli við meðferð kvartana vegna úthlutunar afgreiðslutíma. Samkvæmt ákvæðinu má leggja slíka kvörtun fram við samræmingarnefndina. Sé það gert ber nefndinni að taka málið til athugunar og leggja tillögur um úrbætur fyrir samræmingarstjórann. Ef vandinn verður ekki leystur með þeim hætti getur EES-ríkið sem ábyrgð ber á framkvæmdinni leitað eftir milligöngu samtaka fulltrúa flugrekenda eða flugvalla eða annars þriðja aðila.

55 Af ákvæðinu leiðir að samræmingarnefndin hefur ekki valdheimildir til að hafa afskipti af úthlutun afgreiðslutíma eða til að krefjast þess að afgreiðslutímar sem þegar hefur verið úthlutað séu færðir á milli aðila. Að þessu leyti er hlutverk samræmingarnefndarinnar aðeins ráðgefandi.

56 Enn fremur segir berum orðum í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar að ferlið gildi með fyrirvara um reglur landsréttar varðandi áfrýjunarrétt. Við athugun þessa atriðis verður að hafa hliðsjón af 8. gr. b í reglugerðinni, sem kveður á um að reglugerðin skuli ekki hafa áhrif á heimildir opinberra yfirvalda til að krefjast þess að afgreiðslutímar séu færðar á milli flugrekenda og til að stjórna hvernig þeim er úthlutað í samræmi við innlend samkeppnislög eða samkeppnisreglur EES-réttar. Kvörtunarferlið, eins og því er lýst í 1. mgr. 11. gr., getur því ekki talist ófrávíkjanlegt eða tæmandi.

57 Markmið reglugerðarinnar er að koma á sanngjörnu kerfi til þess að úthluta afgreiðslutímum á öllu EES-svæðinu. Sá tilgangur gefur til kynna að hvers kyns íhlutun opinberra yfirvalda verði að vera studd ákvörðun þar sem bent er á tiltekin áhyggjuefni á grundvelli samkeppnishamla, misnotkunar á markaðsráðandi stöðu eða reglna um samruna fyrirtækja.

58 Í spurningunum og skriflegum athugasemdum hefur verið vísað til 15. liðar formálsorða reglugerðarinnar og 17. liðar formálsorða reglugerðar 793/2004. Samkvæmt 1. gr. bókunar 1 við EES-samninginn eru inngangsorð gerða sem vísað er til í viðaukum við samninginn ekki hluti af bindandi EES-rétti. Þau hafa þó þýðingu að því marki sem þau eru nauðsynleg fyrir rétta túlkun og beitingu ákvæða slíkra gerða, innan ramma EES-samningsins. Í málinu sem rekið er fyrir landsdómstólnum svara liðir formálsorðanna ekki til orðalags 8. gr. b í reglugerðinni, þar sem þar er einungis vísað til samkeppnislaga ESB, en í 8. gr. b er einnig vísað til innlendra samkeppnislaga. Formálsorðin hafa því takmarkaða þýðingu við túlkun þeirra ákvæða sem á reynir í máli þessu.

59 Svara verður annarri spurningunni þannig að kvörtunarferlið, eins og því er lýst í 1. mgr. 11. gr. reglugerðarinnar, sé ekki ófrávíkjanlegt. Þar af leiðandi útilokar það ekki að beina megi kvörtunum á grundvelli samkeppnisréttar til innlendra samkeppnisyfirvalda.

Þriðja spurningin

Athugasemdir sem lagðar voru fyrir dómstólinn

60 Allir sem skilað hafa greinargerðum í málinu eru sammála um að fyrirmæli sem komið er beint eða óbeint á framfæri við samræmingarstjórann í úthlutunarferli afgreiðslutímanna, brjóti gegn skilyrðinu um sjálfstæði samræmingarstjórans. Þeir eru einnig sammála um að fyrirmælum um að færa afgreiðslutíma sem þegar hefur verið úthlutað skuli beint til flugrekandans sem þá hlaut.

61 Samkeppniseftirlitið greinir þó á við aðra aðila málsins um hvort beina megi fyrirmælum um að úthluta nýjum afgreiðslutímum til framkvæmdastjórnar flugvallarins en hinir aðilarnir telja slíkt ófært. Samkeppniseftirlitið heldur því fram að samkvæmt 8. gr. b í reglugerðinni sé heimilt að veita fyrirmæli um upphaflega úthlutun afgreiðslutíma. Í ljósi þess að skilyrði reglugerðarinnar um sjálfstæði komi í veg fyrir að samræmingarstjórinn geti farið að slíkum fyrirmælum og með hliðsjón af hlutverki framkvæmdastjórnarinnar, eins og því er lýst í j-lið 2. gr. reglugerðarinnar, verði að beina fyrirmælunum til framkvæmdastjórnar flugvallarins.

62 Isavia heldur því fram að 8. gr. b í reglugerðinni verði að skýra með þeim hætti að ákvæðið vísi einungis til afgreiðslutíma sem þegar hefur verið úthlutað. Því verði að beina fyrirmælum samkeppnisyfirvalda til viðkomandi flugrekanda en þau megi ekki hafa áhrif á úthlutun samræmingarstjóra á afgreiðslutímum. Ekki megi heldur beina slíkum fyrirmælum til framkvæmdastjórnar flugvallarins þar sem framkvæmdastjórnin úthlutar hvorki afgreiðslutímum samkvæmt reglugerðinni né hefur valdheimildir til að veita samræmingarstjóra fyrirmæli um það atriði.

63 Icelandair telur að hvers kyns íhlutun framkvæmdastjórnar flugvallar í störf samræmingarstjóra stangist á við meginreglurnar um að hlutverk hans skuli vera óháð hagsmunaaðilum, hann ræki störf sín á skýran hátt og bannið við

mismunun, sem fram koma í b- og c-lið 2. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar. Því eigi ekki að beina fyrirmælum eða ákvörðunum innlendra samkeppnisyfirvalda um úthlutun afgreiðslutíma til framkvæmdastjórnar flugvallar.

64 Að mati ESA er heimilt samkvæmt 8. gr. b reglugerðarinnar að samkeppnisyfirvöld krefjist þess að afgreiðslutímar séu færðir milli flugrekenda og mæli fyrir um úthlutun þeirra í samræmi við reglur landsréttar. ESA telur þó að skýra beri umrætt ákvæði með þeim hætti að þess háttar aðgerð hafi ekki áhrif á sjálfstæði samræmingarstjórans.

65 ESA telur jafnframt að það væri ósamrýmanlegt hlutverki og sjálfstæði samræmingarstjórans ef fyrirmælum eða ákvörðunum um úthlutun afgreiðslutíma væri beint til framkvæmdastjórnar flugvallar eða samræmingarstjórans, nema í tilvikum þar sem samræmingarstjórinn, sem lögaðili, hefur brotið gegn samkeppnisreglum og fyrirmælunum sé því sérstaklega ætlað að taka á því tiltekna broti.

66 Framkvæmdastjórnin telur að skýra beri 8. gr. b reglugerðarinnar með þeim hætti að hún hindri að engu leyti að afgreiðslutímar séu færðir á grundvelli samkeppnissjónarmiða. Greina verði á milli þess og upphaflegrar úthlutunar samkvæmt 8. gr. reglugerðarinnar. Framkvæmdastjórnin telur enn fremur að ef samkeppnisyfirvöld telja nauðsynlegt að grípa til slíks úrræðis skuli það birtast í formi fyrirmæla sem beint er til þess flugfélags sem í hlut á en ekki til samræmingarstjóra.

67 Framkvæmdastjórnin bætir við að ekkert í reglugerðinni hindri samkeppnisyfirvöld í að gera athugasemdir við samræmingarstjóra vegna ákvörðunar sem talin er brjóta gegn samkeppnislögum, svo framarlega sem samræmingarstjórinn sé fyrirtæki og hafi sem slíkur framið tiltekið brot gegn samkeppnisreglum.

Álit dómstólsins

68 Með þriðju spurningunni leitar landsdómstóllinn í aðalatriðum svars við því til hverra innlend samkeppnisyfirvöld megi beina fyrirmælum um úthlutun afgreiðslutíma.

69 Samkvæmt 5. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar skal samræmingarstjóri einn bera ábyrgð á úthlutun afgreiðslutíma. Samkvæmt 5. mgr. 8. gr. ber meðal annars að taka tillit staðbundinna leiðbeininga sem samræmingarnefndin leggur til og aðildarríkið eða til þess bær aðili sem ber ábyrgð á viðkomandi flugvelli samþykkir. Slíkar reglur og tilmæli skulu ekki hafa áhrif á sjálfstæði samræmingarstjórans, auk þess sem þær verða að samrýmast reglum EES-réttar og hafa það að markmiði að bæta skilvirkni í nýtingu á afkastagetu flugvallarins.

70 Samkvæmt 8. gr. b reglugerðarinnar geta opinber yfirvöld krafist þess að afgreiðslutímar séu færðir á milli flugrekenda og stjórnað úthlutun þeirra. Þetta verður einnig að eiga við þegar upphafleg úthlutun byggir á hefðbundnum

réttindum. Opinber yfirvöld mega þó ekki hafa afskipti af upphaflegri úthlutun samræmingarstjóra á afgreiðslutímum.

71 Það myndi enn fremur ekki þjóna neinum tilgangi að beina fyrirmælum til framkvæmdastjórnar flugvallar í því samhengi, enda úthlutar hún ekki afgreiðslutímum.

72 Ólíkt því sem við á um upphaflega úthlutun afgreiðslutíma, sem samræmingarstjórinn ber einn ábyrgð á, er ekki í 8. gr. b reglugerðarinnar lagt bann við að afgreiðslutímar séu færðir eftir upphaflega úthlutun, ef innlend samkeppnislöggjöf eða samkeppnislöggjöf EES-réttar krefst þess. Af þeim sökum er yfirvöldum EES-ríkis heimilt að veita fyrirtækjum sem hlut eiga að máli fyrirmæli, ef það telst nauðsynlegt samkvæmt þeim reglum samkeppnisréttar sem við eiga.

73 Í ljósi þess sem að framan greinir verður að svara þriðju spurningunni með þeim hætti að samkvæmt 8. gr. b í reglugerðinni megi innlend samkeppnisyfirvöld beina fyrirmælum um úthlutun afgreiðslutíma til flugrekenda, í því skyni að efla samkeppni, en ekki til samræmingarstjóra. Þá myndi það engum tilgangi þjóna að beina fyrirmælum til framkvæmdastjórnar flugvallar. Ólíkt því sem við á um upphaflega úthlutun afgreiðslutíma, sem samræmingarstjórinn ber einn ábyrgð á, leggur reglugerðin ekki bann við að afgreiðslutímar séu færðir eftir upphaflega úthlutun á grundvelli samkeppnislöggjafar. Þar af leiðandi er samkeppnisyfirvöldum EES-ríkis heimilt að beina fyrirmælum til þeirra fyrirtækja sem hlut eiga að máli ef slíkt úrræði telst nauðsynlegt samkvæmt þeim reglum samkeppnisréttar sem við eiga.

IV Málskostnaður

74 Eftirlitsstofnun EFTA og framkvæmdastjórn Evrópusambandsins, sem skilað hafa greinargerðum til EFTA-dómstólsins, skulu hvor bera sinn málskostnað. Þar sem um er ræða mál sem er hluti af málarekstri fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur kemur það í hlut þess dómstóls að kveða á um kostnað málsaðila.

Með vísan til framangreindra forsendna lætur,

DÓMSTÓLLINN

uppi svohljóðandi ráðgefandi álit um spurningar þær sem Héraðsdómur Reykjavíkur beindi til dómstólsins

1. **Í 1. mgr. 4. gr. reglugerðar (EBE) nr. 95/93 er þess krafist að EES-ríki skipi hæfan einstakling eða lögaðila í stöðu samræmingarstjóra flugvallar, að höfðu samráði við þá aðila sem nefndir eru í greininni. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. reglugerðar (EBE) nr. 95/93 skal hlutverk samræmingarstjóra vera gert þannig úr garði að hann sé óháður öllum hagsmunaaðilum, bæði lagalega og í reynd. Svo framarlega sem þessum kröfum er fullnægt er það á forræði EES-ríkjanna að ákveða hvaða stöðu samræmingarstjórinn hefur að landsrétti. Landsdómstóllinn verður á grundvelli þessara sjónarmiða að taka afstöðu til þeirra atriða sem nauðsynlegt er til að tryggja skilvirkni reglugerðar (EBE) nr. 95/93.**

2. **Kvörtunarferlið sem lýst er í 1. mgr. 11. gr. reglugerðar (EBE) nr. 95/93 er ekki ófrávíkjanlegt. Þar af leiðandi útilokar það ekki að beina megi kvörtunum á grundvelli samkeppnisréttar til innlendra samkeppnisyfirvalda**.

3. **Samkvæmt 8. gr. b reglugerðar (EBE) nr. 95/93 mega opinber yfirvöld beina fyrirmælum um úthlutun afgreiðslutíma til flugrekenda í því skyni að efla samkeppni, en ekki til samræmingarstjóra. Þá myndi það engum tilgangi þjóna að beina fyrirmælum til framkvæmdastjórnar flugvallar. Ólíkt því sem við á um upphaflega úthlutun afgreiðslutíma, sem samræmingarstjórinn ber einn ábyrgð á, leggur reglugerð (EBE) nr. 95/93 ekki bann við að afgreiðslutímar séu færðir eftir upphaflega úthlutun á grundvelli samkeppnislöggjafar. Þar af leiðandi er samkeppnisyfirvöldum EES-ríkis heimilt að beina fyrirmælum til þeirra fyrirtækja sem hlut eiga að máli ef slíkt úrræði telst nauðsynlegt samkvæmt þeim reglum samkeppnisréttar sem við eiga.**

Carl Baudenbacher Per Christiansen Páll Hreinsson

Kveðið upp í heyranda hljóði í Lúxemborg 10. desember 2014.

Gunnar Selvik
Dómritari

Carl Baudenbacher
Forseti