ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

1 juli 2008 *

In zaak C-49/07,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door de Dioikitiko Efeteio Athinon (Griekenland) bij beslissing van 21 november 2006, ingekomen bij het Hof op 5 februari 2007, in de procedure

Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE)

tegen

Elliniko Dimosio,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Grote kamer),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts en A. Tizzano, kamerpresidenten, J. N. Cunha Rodrigues, A. Borg Barthet, M. Ilešič, J. Malenovský, J. Klučka (rapporteur), T. von Danwitz, A. Arabadjiev en C. Toader, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,
griffier: L. Hewlett, hoofdadministrateur,

* Procestaal: Grieks.

gezien de stukken en na de terechtzitting op 23 januari 2008,

gelet op de opmerkingen van:

— Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE), vertegenwoordigd door A. Pliakos, dikigoros,

— de regering van de Helleense Republiek, vertegenwoordigd door S. Spyropoulos, K. Boskovits, S. Trekli en Z. Chatzipavlou als gemachtigden,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door T. Christoforou en F. Amato als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 6 maart 2008,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 82 EG en 86 EG.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Motosykletistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE) (Griekse motorsportfederatie; hierna: „MOTOE") en Elliniko Dimosio (Griekse Staat) met betrekking tot de vergoeding in geld van de morele schade die MOTOE stelt te hebben geleden ten gevolge van de impliciete weigering van de Elliniko Dimosio om haar een vergunning voor de organisatie van motorwedstrijden te verlenen.

Toepasselijke bepalingen

3 Artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek, in de versie van wet nr. 2696/1999 (FEK A' 57), bepaalt:

„1. Wedstrijden met [omissis] motorfietsen en bromfietsen op openbare of particuliere wegen of plaatsen mogen slechts worden gehouden na een voorafgaande vergunning.

2. De in het vorige lid bedoelde vergunning wordt verleend:

[…]

c) voor alle wedstrijden met [omissis] motorfietsen en bromfietsen door de minister van Openbare Orde of de door hem aangewezen autoriteit, na voorafgaand gunstig advies van de rechtspersoon die in Griekenland officieel de [omissis] Internationale Motorrijdersfederatie (hierna: ‚FIM') [omissis] vertegenwoordigt."

Het hoofdgeding en de prejudiciële vragen

4 MOTOE is een privaatrechtelijke vereniging zonder winstoogmerk die de organisatie van motorwedstrijden in Griekenland tot doel heeft. Onder haar leden telt zij verschillende regionale motorsportclubs.

5 Op 13 februari 2000 heeft deze vereniging bij de bevoegde minister een vergunningaanvraag ingediend voor de organisatie van wedstrijden in het kader van de Panhelleense beker van de MOTOE, volgens een bij deze aanvraag gevoegd programma.

6 Overeenkomstig artikel 49, lid 2, van het Griekse verkeerswetboek is dit programma meegedeeld aan de Elliniki Leschi Aftokinitou kai Perigiseon (Griekse automobiel- en touringclub; hierna: „ELPA"), een rechtspersoon — vereniging zonder winstoogmerk — die in Griekenland de FIM vertegenwoordigt, opdat deze een gunstig advies zou geven voor de verlening van de aangevraagde vergunning.

7 Bij brief van 16 maart 2000 heeft ELPA MOTOE enerzijds verzocht, haar voor iedere geplande wedstrijd twee maanden voor de datum ervan een specifiek reglement toe te zenden met het oog op controle op de deelnemerslijst, het parcours of de piste waar de wedstrijd zal plaatsvinden en de getroffen veiligheidsmaatregelen en, in het algemeen, een veilig verloop van de wedstrijd. Anderzijds heeft zij de clubs die de wedstrijden organiseren, gevraagd een kopie van hun statuten in te dienen bij de Ethniki Epitropi Agonon Motosykletas (Nationale Commissie voor motorwedstrijden; hierna: „ETHEAM"), die door ELPA is opgericht en is belast met de organisatie en de controle van motorwedstrijden.

8 Bij aanvraag nr. 28/5.5.2000, gericht aan het bevoegde ministerie, heeft MOTOE haar vergunningaanvraag voor de organisatie van zes wedstrijden door zes clubs op data tussen 9 juli en 26 november 2000 herhaald. Bij deze aanvraag heeft zij de specifieke wedstrijdreglementen en kopieën van de statuten van deze clubs gevoegd. Deze aanvraag is eveneens aan ELPA toegezonden ter verkrijging van een gunstig advies met het oog op het houden van deze wedstrijden.

9 ELPA en ETHEAM hebben MOTOE een document gestuurd waarin deze aan bepaalde regels inzake de organisatie van motorwedstrijden in Griekenland werd herinnerd. In dit document werd in het bijzonder verduidelijkt dat ETHEAM, daartoe gemachtigd door ELPA, die de enige wettige vertegenwoordiger van de FIM in Griekenland is, de kampioenschappen, bekers en prijzen die in het kader van motorwedstrijden worden georganiseerd, uitschrijft. Wanneer een entiteit of club die aan de vereisten voor het organiseren en het houden van wedstrijden voldoet, een beker of een speciale prijs wil uitschrijven, moet hij, volgens dit document, de betreffende uitschrijving aan ETHEAM voorleggen. Na de termen hiervan te hebben beoordeeld, neemt ETHEAM een besluit, waarbij zij ook de uitvoeringsmodaliteiten van de wedstrijd vaststelt, in overeenstemming met de nationale en internationale reglementen. Om het uitbrengen van een gunstig advies voor de organisatie van een wedstrijd mogelijk te maken, ook in het kader van een beker of een prijs, moet iedere organisator die met een van die manifestaties is belast, voldoen aan de voorwaarden waarin het nationaal reglement voor motorwedstrijden en de circulaires van ETHEAM voorzien. ELPA en ETHEAM hebben er MOTOE eveneens aan herinnerd dat, wanneer in de loop van het jaar een organisator vraagt dat bijkomende wedstrijden worden uitgeschreven, de data daarvan geen invloed mogen hebben op de reeds geprogrammeerde wedstrijden, zowel in het belang van de coureurs als van de organisatoren. Daarom moesten de programma's van de wedstrijden die in de loop van het jaar 2001 zouden worden georganiseerd, uiterlijk op 15 september 2000 bij ELPA en ETHEAM zijn ingediend.

10 In antwoord op het verzoek van MOTOE om te worden ingelicht over het gevolg dat aan haar vergunningaanvragen was gegeven, heeft het bevoegde ministerie meegedeeld dat het, in augustus 2000, geen enkel document van ELPA houdende gunstig advies krachtens artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek had ontvangen.

11 MOTOE heeft bij de Dioikitiko Protodikeio Athinon (Administratieve rechtbank van eerste aanleg te Athene) op grond van onrechtmatigheid van deze impliciete afwijzing beroep ingesteld, strekkende tot het verkrijgen van een schadevergoeding van 5 000 000 GRD voor de morele schade die zij stelt te hebben geleden doordat zij de betreffende wedstrijden niet heeft kunnen organiseren.

12 MOTOE heeft betoogd dat artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek in strijd is, enerzijds met het grondwettelijke gebod van onpartijdigheid van de bestuurlijke instanties, en anderzijds met de artikelen 82 EG en 86, lid 1, EG, op grond dat de in geding zijnde nationale bepaling ELPA, die zelf motorwedstrijden organiseert, de mogelijkheid biedt op dit gebied een monopolie te bezitten en dit te misbruiken.

13 ELPA heeft geïntervenieerd voor de Dioikitiko Protodikeio Athinon, ter ondersteuning van de conclusies van de Elliniko Dimosio. Bij haar memorie in interventie heeft zij in het bijzonder haar statuten van in 1924 opgerichte vereniging gevoegd, evenals haar jaarboek 2000 inzake motorwedstrijden dat wordt uitgegeven door ETHEAM. Dit boek bevat de circulaires van ETHEAM voor het jaar 2000, die met name betrekking hebben op de bewijsstukken die de mededingers moesten overleggen om een vergunning krijgen, de wedstrijdreglementen die moesten worden ingediend, de vaststelling van de rechten die verschuldigd waren en andere financiële thema's. Dit boek bevat daarenboven het Ethnikos Athlitikos Kanonismos Motosykletas (nationaal reglement van de motorsport; hierna: „EAKM").

14 Met betrekking tot het EAKM dient het volgende te worden opgemerkt:

— Artikel 10, lid 7, ervan bepaalt dat iedere sportmanifestatie met wedstrijden voor kampioenschappen, bekers of prijzen van de ELPA en de ETHEAM kan worden gecombineerd met de commerciële promotie van een sponsor die in de titel of de ondertitel van de wedstrijden wordt vermeld, maar enkel na voorafgaand gunstig advies van ELPA en ETHEAM;

— artikel 60, lid 6, van het EAKM bepaalt dat tijdens de duur van sportmanifestaties reclame mag worden gemaakt op de kledij van de coureurs, op hun helmen, voor zover deze de technische kenmerken ervan niet aantast, en op hun motorfietsen. Bij snelheids- en motorcrosswedstrijden van de kampioenschappen, bekers en prijzen van de ELPA en de ETHEAM mogen de organisatoren niet verlangen dat een coureur, een passagier of een motorfiets reclame voor enig product voert, tenzij de deelnemer daarmee heeft ingestemd. Indien echter een door ELPA en ETHEAM gesloten sponsorovereenkomst van toepassing is, dan moeten de coureurs, passagiers en motorfietsen aan de bepalingen van die overeenkomst voldoen.

— naar luid van artikel 110, lid 1, van het EAKM „moet de organisator [van een motorwedstrijd], rechtstreeks of via het toezichthoudende gezag [te weten ELPA en ETHEAM], zorgen voor voldoende verzekeringsdekking voor het sportevenement wat betreft de aansprakelijkheid van hemzelf, de constructeurs, de coureurs, de bijrijders […] in geval van ongevallen en schade aan derden tijdens de wedstrijden of de trainingen".

15 Het Dioikitiko Protodikeio Athinon heeft het beroep van MOTOE afgewezen op grond dat, enerzijds, artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek de inachtneming van de internationale normen voor de veilige organisatie van motorwedstrijden waarborgt en, anderzijds, MOTOE niet heeft gesteld dat voormelde bepaling leidt tot een machtspositie op de gemeenschappelijke markt, noch dat die bepaling de handel tussen lidstaten kan beïnvloeden, noch dat ELPA misbruik heeft gemaakt van een machtspositie.

16 Tegen dit vonnis heeft MOTOE hoger beroep aangetekend bij de Dioikitiko Efeteio Athinon. Deze merkt eerst en vooral op dat de activiteiten van ELPA zich niet beperken tot het louter sportieve vlak — te weten de bevoegdheid die haar bij artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek is toegekend —, aangezien zij ook activiteiten verricht die de verwijzende rechter als „economische activiteiten" heeft gekwalificeerd en die bestaan in het sluiten van sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten. De Dioikitiko Efeteio Athinon vraagt zich derhalve af of ELPA kan worden gekwalificeerd als een onderneming in de zin van het mededingingsrecht van de Gemeenschap, met name van de artikelen 82 EG en 86 EG, zodat zij zou vallen onder het verbod van misbruik van machtspositie. De verwijzende rechter legt artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek aldus uit, dat ELPA als enige rechtspersoon bevoegd is tot het uitbrengen van een gunstig advies over elke aanvraag die wordt ingediend met het oog op de organisatie van een motorwedstrijd. Zij legt de nadruk op het feit dat deze vereniging daarnaast zelf wedstrijden organiseert en prijzen en de voornoemde economische activiteiten op touw zet.

17 De Dioikitiko Efeteio Athinon wijst er vervolgens op dat verzoekster, waarvan de vergunningaanvraag voor de organisatie van een motorwedstrijd bij gebreke van een gunstig advies van ELPA is afgewezen, naar nationaal recht tegen een dergelijke beslissing niet kan opkomen. Enerzijds is niet voorgeschreven dat de weigering van een gunstig advies door ELPA gemotiveerd dient te zijn. Anderzijds bepaalt het Griekse recht niet dat de vergunning aan verzoekster wordt verleend wanneer tegen een afwijzing door het bevoegde ministerie van de vergunningaanvraag beroep in rechte wegens gebrekkige motivering wordt ingesteld en dit beroep gegrond wordt verklaard. Daarenboven is de wijze waarop ELPA gebruikmaakt van het haar bij artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek verleende voorrecht, aan geen enkele vorm van controle of evaluatie onderworpen. Deze omstandigheden plaatsen iedere uit een andere lidstaat van de Europese Unie afkomstige belangstellende om motorwedstrijden in Griekenland te organiseren, voor een voldongen feit.

18 In deze omstandigheden heeft de Dioikitiko Efeteio Athinon beslist de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vragen voor te leggen:

„1) Moeten de artikelen 82 EG en 86 EG aldus worden uitgelegd dat zij ook van toepassing zijn op de activiteit van een rechtspersoon die de nationale vertegenwoordiger van de [FIM] is en die een economische activiteit zoals hierboven omschreven verricht door het sluiten van sponsor-, reclame- en

verzekeringsovereenkomsten in het kader van de door hem georganiseerde motorsportevenementen?

2) Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord, is artikel 49 van [het Griekse verkeerswetboek] dan verenigbaar met de genoemde bepalingen van het EG-Verdrag, waar het in verband met de afgifte door de bevoegde nationale autoriteit (in casu het ministerie van Openbare Orde) van een vergunning voor het organiseren van een wedstrijd met motorrijtuigen, aan de voormelde rechtspersoon de bevoegdheid verleent om een gunstig advies over het houden van de wedstrijd uit te brengen, zonder dat deze rechtspersoon bij de uitoefening van die bevoegdheid op enigerlei wijze beperkt, gebonden of aan controle onderworpen is?"

Beantwoording van de prejudiciële vragen

19 Met deze vragen, die gezamenlijk moeten worden behandeld, wenst de verwijzende rechter in wezen enerzijds te vernemen of de artikelen 82 EG en 86 EG van toepassing zijn op een rechtspersoon — vereniging zonder winstoogmerk — als ELPA, gegeven het feit dat deze niet enkel betrokken is bij de totstandkoming van bestuurlijke beslissingen houdende goedkeuring van de organisatie van motorwedstrijden, maar ook zelf dergelijke wedstrijden organiseert en in dat kader sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten sluit. Anderzijds wenst de verwijzende rechter te vernemen of deze bepalingen van het Verdrag zich verzetten tegen een regel zoals neergelegd in artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek, voor zover deze een dergelijke vereniging de bevoegdheid verleent een gunstig advies uit te brengen over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van deze wedstrijden, zonder dat de uitoefening van deze bevoegdheid beperkt, gebonden of aan controle onderworpen is.

20 In dit verband moet er in de eerste plaats aan worden herinnerd dat het mededingingsrecht van de Gemeenschap betrekking heeft op de activiteiten van ondernemingen (arresten van 16 november 1977, GB-Inno-BM, 13/77, Jurispr. blz. 2115, punt 31, en 11 december 2007, ETI e.a., C-280/06, Jurispr. blz. I-10893, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Artikel 82 EG is meer in het bijzonder van toepassing op ondernemingen met een machtspositie.

21 Ofschoon het Verdrag het begrip onderneming niet omschrijft, heeft het Hof bij herhaling geoordeeld dat elke entiteit die een economische activiteit uitoefent, ongeacht de rechtsvorm ervan en de wijze waarop zij wordt gefinancierd, als onderneming dient te worden gekwalificeerd (arresten van 23 april 1991, Höfner en Elser, C-41/90, Jurispr. blz. I-1979, punt 21, en 16 maart 2004, AOK Bundesverband e.a., C-264/01, C-306/01, C-354/01 en C-355/01, Jurispr. blz. I-2493, punt 46).

22 In dit verband zij erop gewezen dat onder een economische activiteit wordt verstaan iedere activiteit bestaande in het aanbieden van goederen of diensten op een bepaalde markt (zie met name arresten van 18 juni 1998, Commissie/Italië, C-35/96, Jurispr. blz. I-3851, punt 36, en 12 september 2000, Pavlov e.a., C-180/98–C-184/98, Jurispr. blz. I-6451, punt 75). Voor zover deze voorwaarde is vervuld, staat de omstandigheid dat een activiteit met sport te maken heeft, niet in de weg aan toepassing van de regels van het Verdrag (arresten van 12 december 1974, Walrave en Koch, 36/74, Jurispr. blz. 1405, punt 4, en 15 december 1995, Bosman, C-415/93, Jurispr. blz. I-4921, punt 73), waaronder die welke de mededinging regelen (zie in die zin arrest van 18 juni 2006, Meca-Medina en Majcen/Commissie, C-519/04 P, Jurispr. blz. I-6991, punten 22 en 28).

23 Zoals in de verwijzingsbeslissing is vastgesteld en in de loop van de terechtzitting voor het Hof is bevestigd, organiseert ELPA, in samenwerking met ETHEAM, motorwedstrijden in Griekenland en sluit zij in dat kader sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten teneinde deze wedstrijden commercieel te exploiteren. Voor ELPA vormen deze activiteiten een bron van inkomsten.

24 Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof hebben activiteiten houdende uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag geen economisch karakter dat de toepassing van de mededingingsregels van het Verdrag rechtvaardigt (zie in die zin arrest van 19 januari 1994, SAT Fluggesellschaft, C-364/92, Jurispr. blz. I-43, punten 30 en 31).

25 Met betrekking tot de mogelijke invloed van de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag op de kwalificatie van een rechtspersoon als ELPA als onderneming in de zin van het mededingingsrecht van de Gemeenschap, moet erop worden gewezen, zoals de advocaat-generaal in punt 49 van haar conclusie heeft vastgesteld, dat het gegeven dat een entiteit voor de uitoefening van een deel van haar activiteiten over bevoegdheden van openbaar gezag beschikt, op zich geen beletsel vormt om haar voor de rest van haar economische activiteiten als onderneming in de zin van het mededingingsrecht van de Gemeenschap te kwalificeren (arrest van 24 oktober 2002, Aéroports de Paris/Commissie, C-82/01 P, Jurispr. blz. I-9297, punt 74). De kwalificatie als activiteit die tot de uitoefening van bevoegdheden van openbaar gezag behoort of als economische activiteit moet immers voor elke door een bepaalde entiteit uitgeoefende activiteit afzonderlijk gebeuren.

26 In casu moet de betrokkenheid van een rechtspersoon als ELPA bij het besluitvormingsproces van de overheid worden onderscheiden van de economische activiteiten die deze rechtspersoon uitoefent, zoals de organisatie en de commerciële exploitatie van motorwedstrijden. Daaruit volgt dat de bevoegdheid van een dergelijke rechtspersoon om gunstig advies te verlenen over vergunningaanvragen die met het oog op de organisatie van deze wedstrijden worden ingediend, niet belet dat hij met betrekking tot zijn economische activiteiten als hiervoor vermeld als onderneming in de zin van het mededingingsrecht van de Gemeenschap wordt aangemerkt.

27 Met betrekking tot de vraag of het ontbreken van winstoogmerk van ELPA deze kwalificatie kan beïnvloeden, dient te worden opgemerkt dat het Hof in het arrest van 10 januari 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e.a. (C-222/04, Jurispr. blz. I-289, punten 122 en 123), heeft verduidelijkt dat het feit dat goederen en diensten zonder winstoogmerk worden aangeboden, niet belet dat de entiteit die deze transacties op de markt verricht, als een onderneming moet worden beschouwd, aangezien dit aanbod concurreert met dat van andere marktdeelnemers, die wel winst nastreven.

28 Dit is het geval bij de activiteiten die door een rechtspersoon als ELPA worden uitgeoefend. Het gegeven dat MOTOE, verzoekster in het hoofdgeding, zelf een vereniging zonder winstoogmerk is, heeft in dit verband geen invloed op de kwalificatie van een rechtspersoon als ELPA als onderneming. Enerzijds is het niet uitgesloten dat er in Griekenland naast de verenigingen die motorwedstrijden organiseren en commercieel exploiteren zonder winst na te streven, ook verenigingen bestaan die deze activiteit met winstoogmerk verrichten en zodoende met ELPA concurreren.

Anderzijds kunnen verenigingen zonder winstoogmerk die goederen of diensten op een bepaalde markt aanbieden, in onderlinge concurrentie staan. Op lange termijn hangt het succes of het economische overleven van zulke organisaties immers af van hun vermogen, de prestaties die zij aanbieden op de betreffende markt te verkopen, ten koste van de prestaties die de andere marktdeelnemers aanbieden.

29 Bijgevolg moet een rechtspersoon als ELPA als een onderneming in de zin van het mededingingsrecht van de Gemeenschap worden aangemerkt. Om onder artikel 82 EG te vallen, is daarenboven nog vereist dat hij op de gemeenschappelijke markt of op een wezenlijk deel ervan een machtspositie inneemt.

30 In dit verband zij eraan herinnerd dat in het kader van de procedure van artikel 234 EG, die op een duidelijke afbakening van de taken van de nationale rechterlijke instanties en van het Hof berust, elke waardering van de feiten tot de bevoegdheid van de nationale rechter behoort (arrest van 14 februari 2008, Varec, C-450/06, Jurispr. blz. I-581, punt 23). Om de verwijzende rechter een nuttig antwoord te geven kan het Hof hem evenwel, in een geest van samenwerking met de nationale rechters, alle aanwijzingen geven die het noodzakelijk acht.

31 Alvorens te kunnen beoordelen of een rechtspersoon als ELPA een machtspositie in de zin van artikel 82 EG inneemt, moet de betrokken markt zowel met betrekking tot het betreffende product of de betreffende dienst als geografisch worden omschreven (arrest van 14 februari 1978, United Brands en United Brands Continentaal/Commissie, 27/76, Jurispr. blz. 207, punt 10).

32 Volgens vaste rechtspraak omvat voor de toepassing van artikel 82 EG de relevante markt voor het betrokken product of de betrokken dienst de producten of diensten die daarmee substitueerbaar of voldoende uitwisselbaar zijn, niet alleen op grond van hun objectieve kenmerken, waardoor zij bijzonder geschikt zijn om in de constante behoeften van de consument te voorzien, maar ook op grond van de mededingingsvoorwaarden en de structuur van vraag en aanbod op deze markt (zie in die zin arresten van 11 december 1980, L'Oréal, 31/80, Jurispr. blz. 3775, punt 25;

9 november 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissie, 322/81, Jurispr. blz. 3461, punt 37, en 3 juli 1991, AKZO/Commissie, C-62/86, Jurispr. blz. I-3359, punt 51).

33 In dit verband zij eraan herinnerd dat uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat de activiteiten van ELPA enerzijds bestaan in de organisatie van motorwedstrijden en anderzijds in de commerciële exploitatie daarvan door het sluiten van sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten. Deze twee soorten activiteiten zijn niet uitwisselbaar, maar vullen elkaar eerder functioneel aan.

34 De omschrijving van de relevante geografische markt gebeurt, evenals de omschrijving van de markt van de producten of diensten, op basis van een economische beoordeling. Zo kan de geografische markt worden gedefinieerd als het grondgebied waarop voor alle marktdeelnemers juist met betrekking tot de relevante producten of diensten gelijke mededingingsvoorwaarden gelden. In dit verband is het niet nodig dat de objectieve mededingingsvoorwaarden voor de marktdeelnemers volkomen homogeen zijn. Het volstaat dat zij gelijksoortig of voldoende homogeen zijn (zie in die zin arrest United Brands en United Brands Continentaal/Commissie, reeds aangehaald, punten 44 en 53). Bovendien kan die markt beperkt zijn tot één lidstaat (zie in die zin arrest Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissie, reeds aangehaald, punt 28).

35 Zoals in de verwijzingsbeslissing is aangegeven en ook ter terechtzitting voor het Hof is bevestigd, beperken de activiteiten van ELPA zich tot het Griekse grondgebied. Het grondgebied van een lidstaat kan een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt vormen (in die zin arrest van 18 juni 1991, ERT, C-260/89, Jurispr. blz. I-2925, punt 31). De verwijzende rechter zal evenwel moeten nagaan of in het hoofdgeding aan het criterium inzake gelijksoortige of voldoende homogene mededingingsvoorwaarden is voldaan.

36 Met betrekking tot de aldus omschreven markt zal deze rechterlijke instantie moeten beoordelen of ELPA een machtspositie inneemt.

37 In dit verband moet erop worden gewezen dat uit de rechtspraak blijkt dat het begrip „machtspositie" als bedoeld in artikel 82 EG betrekking heeft op een positie van economische macht van een onderneming, waardoor deze de handhaving van een daadwerkelijke mededinging op de betrokken markt kan verhinderen doordat zij de mogelijkheid heeft zich in aanzienlijke mate onafhankelijk te gedragen tegenover haar concurrenten en afnemers en, ten slotte, de consument (arrest United Brands en United Brands Continentaal/Commissie, reeds aangehaald, punt 65; arrest van 13 februari 1979, Hoffmann-La Roche/Commissie, 85/76, Jurispr. blz. 461, punt 38, en arrest Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissie, reeds aangehaald, punt 30).

38 Hieraan dient te worden toegevoegd dat een onderneming in een dergelijke positie kan komen te verkeren wanneer haar bijzondere of uitsluitende rechten worden verleend waardoor zij kan bepalen of, en, in voorkomend geval, onder welke voorwaarden andere ondernemingen toegang tot de betrokken markt kunnen krijgen en er hun activiteiten kunnen uitoefenen.

39 Tevens moet worden opgemerkt dat artikel 82 EG door een regel als neergelegd in artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek enkel kan worden geschonden indien deze de handel tussen lidstaten belemmert. Zoals de advocaat-generaal in de punten 63 en 64 van haar conclusie in herinnering heeft gebracht, kan van een ongunstige beïnvloeding van de handel tussen lidstaten enkel sprake zijn indien op grond van een geheel van objectieve feitelijke en juridische omstandigheden met een voldoende mate van waarschijnlijkheid te verwachten is dat het betrokken gedrag al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel op de handelsstromen tussen lidstaten een zodanige invloed kan uitoefenen, dat de verwezenlijking van een gemeenschappelijke markt tussen de lidstaten erdoor kan worden geschaad (arrest van 25 oktober 2001, Ambulanz Glöckner, C-475/99, blz. I-8089, punt 48). Louter hypothetische of speculatieve effecten van het optreden van de onderneming die een machtspositie inneemt, voldoen niet aan dit criterium. Daarenboven mag de invloed op de handel tussen de lidstaten niet onbeduidend zijn (arrest van 21 januari 1999, Bagnasco e.a., C-215/96 en C-216/96, Jurispr. blz. I-135, punt 60, en arrest Ambulanz Glöckner, reeds aangehaald, punt 48).

40 De ongunstige beïnvloeding van de handel tussen lidstaten is in de regel dus het gevolg van een combinatie van verscheidene factoren, die elk afzonderlijk niet per se beslissend hoeven te zijn (arrest van 15 december 1994, DLG, C-250/92, Jurispr. blz. I-5641, punt 54).

41 Bovendien moet bij de beoordeling van de merkbaarheid van de ongunstige beïnvloeding van de handel tussen lidstaten rekening worden gehouden met de handelwijze van de betrokken onderneming met een machtspositie, voor zover artikel 82 EG in de weg staat aan alle handelwijzen die de vrije handel kunnen belemmeren op een wijze die schadelijk kan zijn voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de eengemaakte markt tussen de lidstaten, inzonderheid door afscherming van de nationale markten of door wijziging van de mededingingsstructuur in de eengemaakte markt (arrest van 31 mei 1979, Hugin Kassaregister en Hugin Cash Registers/Commissie, 22/78, Jurispr. blz. 1869, punt 17).

42 De omstandigheid dat de handelwijze van een onderneming die een machtspositie inneemt, zich enkel uitstrekt tot het in de handel brengen van producten in één lidstaat, volstaat niet om uit te sluiten dat de handel tussen lidstaten ongunstig wordt beïnvloed (zie in die zin arrest van 5 december 2006, Cipolla e.a., C-94/04 en C-202/04, Jurispr. blz. I-11421, punt 45). Een dergelijke handelwijze kan immers een versterking van de nationale drempelvorming tot gevolg hebben, hetgeen de in het Verdrag beoogde economische vervlechting doorkruist (zie bij analogie arrest van 13 juli 2006, Manfredi e.a., C-295/04–C-298/04, Jurispr. blz. I-6619, punten 45 en 46).

43 Met betrekking tot in de tweede plaats de werkingssfeer van artikel 86 EG, bepaalt het eerste lid van dit artikel dat de lidstaten met betrekking tot de ondernemingen waaraan zij bijzondere of uitsluitende rechten verlenen, geen enkele maatregel nemen of handhaven die in strijd is met, in het bijzonder, de verdragsbepalingen inzake mededinging. In dit verband dient te worden opgemerkt dat een rechtspersoon als ELPA, waaraan de bevoegdheid is toegekend om een gunstig advies te geven over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van motorwedstrijden, moet worden beschouwd als een onderneming waaraan de betrokken lidstaat bijzondere rechten in de zin van artikel 86, lid 1, EG heeft verleend.

44 Krachtens artikel 86, lid 2, EG mogen de lidstaten aan ondernemingen die zij belasten met het beheer van diensten van algemeen economisch belang, uitsluitende rechten verlenen die de toepassing van de mededingingsregels van het Verdrag kunnen belemmeren, voor zover beperkingen van de mededinging, of zelfs de uitsluiting van elke mededinging, door andere marktdeelnemers noodzakelijk zijn om te verzekeren dat de houders van de uitsluitende rechten de hun opgedragen bijzondere taak kunnen vervullen (arrest van 19 mei 1993, Corbeau, C-320/91, Jurispr. blz. I-2533, punt 14).

45 Met betrekking tot de organisatie en de commerciële exploitatie van motorwedstrijden door een rechtspersoon als ELPA, heeft de regering van de Helleense Republiek niet aangevoerd dat deze laatste bij handeling van het openbaar gezag met de uitoefening van deze activiteiten is belast. Derhalve hoeft niet verder te worden onderzocht of de voormelde activiteiten een dienst van algemeen economisch belang kunnen uitmaken (zie in die zin arresten van 21 maart 1974, BRT/SABAM en FONIOR, 127/73, Jurispr. blz. 313, punt 20, en 11 april 1989, Saeed Flugreisen en Silver Line Reisebüro, 66/86, Jurispr. blz. 803, punt 55).

46 De bevoegdheid een gunstig advies te geven over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van motorwedstrijden, berust stellig op een handeling van het openbaar gezag, te weten artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek, maar zij kan, zoals de advocaat-generaal in punt 110 van haar conclusie heeft vermeld, niet als een economische activiteit worden gekwalificeerd.

47 Een rechtspersoon als ELPA kan dus niet worden beschouwd als een onderneming belast met een dienst van algemeen economisch belang in de zin van artikel 86, lid 2, EG.

48 Aangaande in de derde plaats de vraag of de artikelen 82 EG en 86, lid 1, EG zich verzetten tegen een nationale regeling zoals artikel 49 van het Griekse verkeerswetboek, die een rechtspersoon als ELPA, die zelf motorwedstrijden kan organiseren en commercieel kan exploiteren, de bevoegdheid verleent om een gunstig advies te geven over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van deze wedstrijden, zonder dat de uitoefening van deze bevoegdheid beperkt, gebonden of aan controle onderworpen is, zij eraan herinnerd dat het feit alleen dat door het verlenen van bijzondere of uitsluitende rechten in de zin van artikel 86, lid 1, EG een machtspositie wordt gecreëerd of versterkt, als zodanig niet onverenigbaar is met artikel 82 EG.

49 Een lidstaat handelt daarentegen in strijd met de in deze twee bepalingen vervatte verboden wanneer de betrokken onderneming door de enkele uitoefening van de haar toegekende bijzondere of uitsluitende rechten misbruik maakt van haar

machtspositie, of indien deze rechten een situatie kunnen creëren waarin die onderneming tot een dergelijk misbruik wordt gebracht (reeds aangehaalde arresten Höfner en Elser, punt 29, en ERT, reeds aangehaald, punt 37, en arresten van 10 december 1991, Merci convenzionali porto di Genova, C-179/90, Jurispr. blz. I-5889, punten 16 en 17, en 5 oktober 1994, Centre d'insémination de la Crespelle, C-323/93, Jurispr. blz. I-5077, punt 18). In dit verband is niet vereist dat misbruik daadwerkelijk plaatsvindt (zie in die zin arrest van 11 december 1997, Job Centre, C-55/96, blz. I-7119, punt 36).

50 In ieder geval worden de artikelen 82 EG en 86, lid 1, EG geschonden wanneer een aan een lidstaat toerekenbare maatregel, met name een maatregel waarmee die lidstaat bijzondere of uitsluitende rechten in de zin van deze laatste bepaling verleent, een risico van misbruik van machtspositie doet ontstaan (zie in die zin reeds aangehaalde arresten ERT, punt 37, en Merci convenzionali porto di Genova, punt 17, en arrest van 31 januari 2008, Centro Europa 7, C-380/05, Jurispr. blz. I-349, punt 60).

51 Een stelsel van onvervalste mededinging, zoals dat waarin het Verdrag voorziet, kan immers slechts worden gewaarborgd indien wordt gezorgd voor gelijke kansen voor de onderscheiden marktdeelnemers. Wanneer aan een rechtspersoon als ELPA, die zelf motorwedstrijden organiseert en commercieel exploiteert, de opdracht wordt toevertrouwd aan de bevoegde autoriteit een gunstig advies te geven over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van dergelijke wedstrijden, komt dit er in feite op neer dat hem de bevoegdheid wordt gegeven, de personen aan te duiden die deze wedstrijden mogen organiseren en de omstandigheden vast te stellen waarin deze wedstrijden worden georganiseerd, zodat deze entiteit een duidelijk voordeel ten opzichte van haar concurrenten wordt toegekend (zie naar analogie arresten van 19 maart 1991, Frankrijk/Commissie, C-202/88, Jurispr. blz. I-1223, punt 51, en 13 december 1991, GB-Inno-BM, C-18/88, Jurispr. blz. I-5941, punt 25). Een dergelijk recht kan dus de onderneming die erover beschikt ertoe brengen, de andere marktdeelnemers de toegang tot de betrokken markt te ontzeggen. Deze situatie van ongelijkheid op het vlak van de mededingingsvoorwaarden wordt daarenboven benadrukt door de — ter terechtzitting voor het Hof bevestigde — omstandigheid dat wanneer ELPA motorwedstrijden organiseert of aan de organisatie daarvan deelneemt, zij voor de afgifte van de vereiste vergunning door de bevoegde autoriteit geen gunstig advies nodig heeft.

52 Bovendien zou een dergelijke regeling, die een rechtspersoon als ELPA de bevoegdheid verleent een gunstig advies te geven over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van motorwedstrijden, zonder dat de

uitoefening van deze bevoegdheid beperkt, gebonden of aan controle onderworpen is, de rechtspersoon die is belast met het geven van dit gunstige advies, ertoe kunnen brengen de mededinging te vervalsen door de wedstrijden die zij organiseert of aan de organisatie waarvan zij deelneemt, te begunstigen.

53 Gelet op het bovenstaande dient op de voorgelegde vragen te worden geantwoord dat de artikelen 82 EG en 86 EG van toepassing zijn op een rechtspersoon die niet enkel betrokken is bij de totstandkoming van bestuurlijke beslissingen houdende goedkeuring van de organisatie van motorwedstrijden, maar ook zelf dergelijke wedstrijden organiseert en in dat kader sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten sluit. Deze artikelen verzetten zich tegen een nationale regeling die een rechtspersoon die motorwedstrijden organiseert en in dat kader sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten sluit, de bevoegdheid verleent een gunstig advies uit te brengen over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van dergelijke wedstrijden, zonder dat de uitoefening van deze bevoegdheid beperkt, gebonden en aan controle onderworpen is.

Kosten

54 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Grote kamer) verklaart voor recht:

De artikelen 82 EG en 86 EG zijn van toepassing op een rechtspersoon die niet enkel betrokken is bij de totstandkoming van bestuurlijke beslissingen houdende goedkeuring van de organisatie van motorwedstrijden, maar ook zelf dergelijke

wedstrijden organiseert en in dat kader sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten sluit. Deze artikelen verzetten zich tegen een nationale regeling die een rechtspersoon die motorwedstrijden organiseert en in dat kader sponsor-, reclame- en verzekeringsovereenkomsten sluit, de bevoegdheid verleent een gunstig advies uit te brengen over vergunningaanvragen die worden ingediend met het oog op de organisatie van dergelijke wedstrijden, zonder dat de uitoefening van deze bevoegdheid beperkt, gebonden en aan controle onderworpen is.

ondertekeningen