CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL F. G. JACOBS

van 30 april 2002 [1]

Inleiding

1. Het onderhavige verzoek van de Cour administrative d'appel de Lyon (Frankrijk) om een prejudiciële beslissing betreft een Franse wet tot instelling van een openbare dienst voor de ophaling en verwijdering van dierkadavers en slachtafval. Deze dienst is (i) verplicht en kosteloos voor de voornaamste begunstigden, te weten veehouders en slachthuizen, wordt (ii) verricht door particuliere destructiebedrijven die van de staat een vergoeding voor hun diensten ontvangen op basis van contracten die volgens openbare aanbestedingsprocedures worden gesloten en wordt (iii) gefinancierd door een belasting op de aankoop van vlees die vooral wordt betaald door supermarkten die vlees verkopen, maar niet door kleine detailhandelaren.

2. De verwijzende rechter wenst in wezen te vernemen of de betrokken wet moet worden aangemerkt als staatssteun ten gunste van veehouders en slachthuizen die profiteren van een kosteloze dienst, ten gunste van destructiebedrijven die door de staat zijn geselecteerd en die voor deze dienst worden betaald en/of ten gunste van kleine detailhandelaren die de belasting op de aankoop van vlees niet behoeven te betalen.

3. Deze vragen zijn gerezen in een geding waarin een supermarkt die vlees verkoopt, verzoekt om teruggave van de belasting op de aankoop van vlees met het argument dat de regeling die is ingesteld bij de betrokken wet, moet worden aangemerkt als staatssteun die niet zonder voorafgaande aanmelding bij de Commissie overeenkomstig artikel 88, lid 3, EG had mogen worden ingevoerd.

4. In deze zaak is een aantal belangrijke kwesties aan de orde. Eén daarvan is recentelijk door het Hof behandeld in de zaken Ferring [2] en Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg. [3] Het gaat hierbij om de vraag of en, zo ja, onder welke omstandigheden een financiële vergoeding die door een lidstaat wordt toegekend aan een bedrijf dat een openbare dienst verricht, als staatssteun moet worden aangemerkt.

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.

2 — Arrest van 22 november 2001 (C-53/00, Jurispr. blz. I-9067).

3 — Arrest van 24 juli 2003 (C-208/00, Jurispr. blz. I-7747).

Algemene achtergrond

5. De nationale bepalingen in kwestie hebben betrekking op de verwijdering en verwerking van niet voor menselijke consumptie bestemd dierlijk materiaal.[4] Hieronder vallen bijvoorbeeld de kadavers van landbouwhuisdieren die klinische ziektesymptomen vertoonden, de kadavers van dieren die gedood zijn in het kader van ziektebestrijdingsmaatregelen, andere dierkadavers (bijvoorbeeld van dieren die bij wegongevallen zijn gedood of van huisdieren), delen van geslachte dieren die ongeschikt voor menselijke consumptie zijn verklaard of delen van geslachte dieren die weliswaar geschikt zijn voor menselijke consumptie, maar hiervoor bijvoorbeeld om commerciële redenen niet bestemd zijn.

6. Niet voor menselijke consumptie bestemd dierlijk materiaal kan voor verschillende doeleinden worden gebruikt. De destructie-industrie zet het voor het merendeel in voor de productie van diervoeder (bijvoorbeeld voer van dierlijke oorsprong voor landbouwhuisdieren, inclusief vleesbeendermeel en uitgesmolten vetten). Het resterende materiaal wordt bijvoorbeeld gebruikt voor de productie van voer voor huisdieren en technische producten die niet voor menselijke consumptie of diervoeding zijn bestemd (cosmetische of farmaceutische producten, gelooide en behandelde huiden, bewerkte wol, veren, enz.).

7. Vóór de BSE-crisis mochten alle niet voor menselijke consumptie bestemde dierlijke materialen van om het even welke oorsprong na een adequate behandeling worden gebruikt voor de productie van diervoeder. Tegenwoordig wordt algemeen aanvaard dat althans bepaalde gevaarlijke materialen, die bijvoorbeeld afkomstig zijn van dieren die na een gezondheidsinspectie ongeschikt zijn verklaard voor menselijke consumptie, niet meer in de voederketen terecht mogen komen.

8. Derhalve moet er ten eerste een onderscheid worden gemaakt tussen dierlijk materiaal dat uit de voederketen moet worden geweerd en dierlijk materiaal dat ook voortaan voor de productie van diervoeder mag worden gebruikt. Ten tweede moeten nieuwe oplossingen worden gevonden voor de verwijdering van materiaal dat uit de voederketen moet worden geweerd, aangezien materiaal dat vroeger als grondstof verder werd verwerkt, thans wordt beschouwd als gevaarlijk afval dat op veilige wijze moet worden verwijderd. Ten derde moet worden vastgelegd wie de kosten van de verwijdering van dit nieuwe soort afval dient te dragen.

4 — De volgende opmerkingen vooraf zijn gebaseerd op gegevens uit het Commissievoorstel voor een verordening van het Europees Parlement en van de Raad tot vaststelling van de gezondheidsvoorschriften inzake niet voor menselijke consumptie bestemde dierlijke bijproducten, COM (2000) 574 def. (PB 2001, C 96 E, blz. 40).

9. Dat een beleidswijziging op dit gebied aanzienlijke economische en ecologische gevolgen heeft, blijkt uit de volgende cijfers: in 1998 hebben alle Europese destructiebedrijven samen 16,1 miljoen ton dierlijk afval opgehaald en verwerkt tot 3 miljoen ton diermeel en 1,5 miljoen ton vet dat geschikt was voor vervoedering en voor gebruik in diverse technische producten (cosmetica en farmaceutische producten). Een en ander betekende voor de Europese landbouw op jaarbasis meer dan 2,2 miljard euro aan inkomsten.14,3 miljoen ton van het bovengenoemde dierlijk materiaal was afkomstig van slachthuizen. 1,8 miljoen ton (d.w.z. meer dan 10 % van het dierlijk materiaal dat niet bestemd was voor menselijke consumptie) bestond uit dierkadavers of ander afgekeurd materiaal.

Franse wetgeving

10. Krachtens een wet van 31 december 1975 waren destructiebedrijven verplicht alle dierkadavers en slachtafval in een bepaald geografisch gebied op te halen en te verwijderen. Ter compensatie werd hun voor het betrokken gebied een monopolie voor de door hen verrichte diensten toegekend. Hun activiteiten waren over het algemeen winstgevend, aangezien zij alle grondstoffen — met inbegrip van materiaal dat tegenwoordig als gevaarlijk wordt beschouwd — tot secundaire producten, met name diervoeder, konden verwerken. Het dierlijk afval werd derhalve in beginsel kosteloos opgehaald. In gevallen waarin de ophaling en verwijdering voor de destructiebedrijven echter economisch niet rendabel was, stond de wet van 1975 de staat evenwel toe, tarieven vast te leggen die door de begunstigden (vooral veehouders en slachthuizen) als vergoeding voor de betrokken diensten moesten worden betaald.

11. Door de BSE-crisis raakte de sector echter uit evenwicht. Het gebruik van bepaalde gevaarlijke materialen werd eerst in een aantal lidstaten en vervolgens in de hele Gemeenschap verboden. De prijs van diervoeder op dierlijke basis kelderde. Tal van destructiefabrieken zagen geheel af van de inzet van dierkadavers of afgekeurd materiaal en gebruikten alleen nog maar bijproducten uit slachthuizen, aangezien de markt voor diervoeder op basis van afgekeurd materiaal was ingezakt. Voor de destructiebedrijven was het dus economisch niet meer interessant om dierkadavers van boerderijen en afgekeurd materiaal van slachthuizen op te halen.

12. Tegen deze achtergrond besloot Frankrijk derhalve tot invoering van wet nr. 96-1139 van 26 december 1996 betreffende de ophaling en de verwijdering van dierkadavers en slachtafval en tot wijziging van de Code rural [5] (veldwetboek) (hierna: „wet nr. 96-1139") en de uitvoeringsdecreten nr. 96-1229 van 27 december 1996 [6] en nr. 97-1005 van 30 oktober 1997. [7] Door de wet en de betrokken decreten zijn

5 — *JORF* 19184 van 27 december 1996.
6 — *JORF* 19697 van 31 december 1996.
7 — *JORF* 15908 van 1 november 1997.

meerdere nieuwe bepalingen in de Code rural [8] en één nieuwe bepaling in de Code général des impôts (algemeen belastingwetboek) [9] ingevoegd en is één aparte bepaling [10] vastgesteld.

Definitie en toepassingsgebied van de openbare destructiedienst

13. Artikel 264 van de Code rural in de gewijzigde versie regelt de openbare destructiedienst (*service public d'équarissage*) en definieert deze als de ophaling en verwijdering van dierlijke kadavers alsook van in het slachthuis in beslag genomen vlees en slachtafval dat ongeschikt voor menselijke en dierlijke consumptie is bevonden.

14. Ingevolge artikel 265, punt I, van de Code rural geldt de verplichting om van de openbare destructiedienst gebruik te maken voor:

— eigenaars en bezitters van dierlijke kadavers of partijen daarvan met een totaalgewicht van meer dan 40 kg [11];

— slachthuizen, voor kadavers van dieren die vóór de slachting zijn gestorven, en karkassen van slachtdieren die in hun geheel in beslag zijn genomen en ongeschikt voor menselijke en dierlijke consumptie zijn bevonden, zonder gewichtsbeperking.

15. Krachtens artikel 271 van de Code rural geldt de verplichting om van de openbare destructiedienst gebruik te maken, niet met betrekking tot de verwijdering van (i) delen van dieren die bij veterinaire inspecties andere dan die als bedoeld in artikel 264 in beslag zijn genomen en (ii) dierlijk afval [12] uit slachthuizen of bedrijven die zich bezighouden met de behandeling of voorbereiding van diervoeder of voeder van dierlijke oorsprong. De verwijdering van het door artikel 271 bestreken afval valt onder de verantwoordelijkheid van de betrokken slachthuizen en bedrijven. Indien zij niet zelf over een vergunning en registratie voor dit doel beschikken, dienen zij de verwijdering over te laten aan bedrijven die hierover wel beschikken.

16. Uit deze bepalingen en uit de voorstukken van wet nr. 96-1139 blijkt dat de verplichte openbare destructiedienst vooral bedoeld is voor de ongeveer 10 % van het niet voor menselijke consumptie bestemde dierlijk materiaal dat gevaarlijk wordt

8 — Zie paragrafen 13 t/m 18.

9 — Zie paragrafen 15 t/m 23.

10 — Zie paragraaf 24.

11 — Deze gewichtsbeperking is blijkbaar ingevoerd om eigenaars van dode huisdieren vrij te stellen van het gebruik van deze dienst.

12 — Uit de voorstukken van de wet en uit de terminologie die wordt gebruikt in richtlijn 90/667/EEG van de Raad van 27 november 1990 tot vaststelling van gezondheidsvoorschriften voor de verwijdering en verwerking van dierlijke afvallen, voor het in de handel brengen van dierlijke afvallen en ter voorkoming van de aanwezigheid van ziekteverwekkers in diervoeders van dierlijke oorsprong (vissen daaronder begrepen) en tot wijziging van richtlijn 90/425/EEG (PB L 1990, L 363, blz. 51), volgt dat onder het begrip dierlijke afvallen in wezen alle dierlijke materialen vallen die niet voor rechtstreekse menselijke consumptie bestemd zijn.

geacht (kadavers en ander afgekeurd materiaal). De verwijdering en verdere verwerking van de overige 90 % (in het bijzonder delen van geslachte dieren die geschikt, maar niet bestemd zijn voor menselijke consumptie) is zaak van de betrokken slachthuizen en bedrijven en dus van de vrije markt.

Werking van de openbare destructiedienst

17. De openbare destructiedienst valt in beginsel onder de bevoegdheid van de staat. [13] Met het oog op het vervullen van deze dienst sluit de staat — in overeenstemming met de algemene openbare aanbestedingsregels — met gespecialiseerde destructiebedrijven openbaredienstcontracten met een looptijd van maximaal vijf jaar. [14] Deze contracten kunnen worden toegekend voor een departement, voor meerdere departementen tegelijk of, bij wijze van uitzondering, voor het gehele land.

18. De met de openbare dienst belaste destructiebedrijven mogen aan de begunstigden van deze dienst (in het bijzonder veehouders en slachthuizen) voor het ophalen en de verwijdering geen kosten in rekening brengen en zij worden uitsluitend door de staat vergoed. [15]

13 — Artikel 264 van de Code rural.
14 — Artikel 264, punt 1, van de Code rural.
15 — Artikel 264, punt 2, van de Code rural.

Financiering van de openbare destructiedienst

19. Ter financiering van de openbare destructiedienst werd bij wet nr. 96-1139 artikel 302 bis ZD in de Code général des impôts ingevoegd.

20. Dit artikel voert een belasting in die vanaf 1 januari 1997 in beginsel moet worden betaald door iedereen die vlees in het klein verkoopt. Bij wijze van uitzondering zijn ondernemingen met een jaaromzet van minder dan 2 500 000 FRF of die maandelijks voor minder dan 20 000 FRF, exclusief BTW, vlees aankopen, vrijgesteld van deze belasting.

21. De belasting wordt geheven over de vleesaankopen van de detailhandelaar en is gebaseerd op de waarde van deze aankopen.

22. Het tarief van de belasting, dat door de minister van Economie en Begroting en de minister van Landbouw gezamenlijk moet worden vastgelegd, bedraagt maximaal 0,6 % over de tranche van maandelijkse aankopen tot 125 000 FRF en 1 % over de tranche boven 125 000 FRF.

23. Voor de vaststelling en het innen van en de controle op de belasting gelden dezelfde procedures als ten aanzien van de belasting over de toegevoegde waarde, evenals dezelfde sancties, waarborgen en privileges.

24. Artikel 1, B, van wet nr. 96-1139 legt het verband tussen de belasting, die is geregeld in de Code général des impôts, en de openbare destructiedienst, die is geregeld in de Code rural. Volgens die bepaling is de opbrengst van de belasting bestemd voor een fonds dat wordt beheerd door het *Centre national pour l'aménagement des structures des exploitations agricoles*. Dit fonds heeft tot doel de ophaling en verwijdering van voor menselijke en dierlijke consumptie ongeschikt bevonden dierlijke kadavers en slachtafval te financieren.

25. Het Hof is ervan in kennis gesteld dat de Commissie Frankrijk heeft verzocht de discriminerende effecten van de belasting op de aankoop van vlees uit de weg te ruimen. In een met redenen omkleed advies (tweede fase in een niet-nakomingsprocedure volgens artikel 226 EG) van oktober 2000 bestempelt de Commissie de belasting op de aankoop van vlees als een discriminerende belastingmaatregel die in strijd is met artikel 90 EG, aangezien zij ook van toepassing is op ingevoerd vlees, terwijl alleen Franse vleesproducenten van de openbare destructiedienst gebruik kunnen maken. [16]

16 — Zie persmededeling IP/00/1167 van 17 oktober 2000. Het Hof is voorts meegedeeld dat, sedert een wetswijziging van december 2000, de opbrengst van de belasting thans bestemd is voor de algemene begroting en niet langer voor een speciaal fonds. Deze latere ontwikkeling is niet van invloed op het hoofdgeding.

Hoofdgeding en verwijzingsbeschikking

26. GEMO SA (hierna: „GEMO") exploiteert een middelgrote supermarkt met slagersafdeling in Venarey Les Laumes (departement Côte d'Or).

27. Bij vonnis van 25 mei 2000 heeft het Tribunal administratif de Dijon de teruggave gelast van het bedrag van 106 178 FRF (ongeveer 16 200 euro) dat GEMO van 1 januari 1997 tot 31 augustus 1998 aan belasting op de aankoop van vlees had betaald. De rechter was van mening dat de regeling van wet nr. 96-1139 ten eerste moet worden aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 87 EG, die zonder voorafgaande kennisgeving van de Commissie overeenkomstig artikel 88, lid 3, EG niet mag worden ingevoerd, en ten tweede onverenigbaar is met het verbod op discriminerende belastingheffing van artikel 90 EG.

28. In het hoofdgeding heeft de minister van Economie, Financiën en Industrie (hierna: „minister") de Cour administrative d'appel de Lyon verzocht, voornoemd vonnis te vernietigen en de belasting opnieuw ten laste van GEMO te leggen.

29. Voor dat hof stelt GEMO in wezen dat de betrokken regeling ten eerste moet worden aangemerkt als een steunmaatregel ten behoeve van de veehouders, aangezien het de vleesproducenten bevrijdt van kosten die inherent zijn aan hun activiteiten, waardoor de afzet van in Frankrijk geproduceerd vlees in andere lidstaten tegen een lagere prijs wordt bevorderd. Deze steun-

maatregel had zonder kennisgeving niet mogen worden ingevoerd. Ten tweede heeft de belasting gelijke werking als een douanerecht, aangezien vleesproducten die worden ingevoerd uit andere lidstaten (waar de destructie in de productieprijzen wordt doorberekend) de economische last van de belasting op de aankoop van vlees dienen te dragen, terwijl de schijnbare economische last voor vlees van Franse oorsprong volledig wordt uitgevlakt door het voordeel van de kosteloze destructiedienst. Ten derde heeft de belasting, doordat zij algemeen wordt toegepast en proportioneel wordt berekend, het karakter van een omzetbelasting, waarvan de invoering in strijd is met de communautaire regels inzake de belasting over de toegevoegde waarde.

30. De minister betoogt in wezen dat door de belasting noch aan de destructiebedrijven, noch aan de Franse veehouders en slachthuizen steun wordt verleend en dat zij dus zonder voorafgaande kennisgeving mocht worden ingevoerd. Ter staving voert hij aan dat de bedragen die door de staat aan de destructiebedrijven worden betaald, overeenkomen met de prijs van de door hen verrichte diensten, dat het doel van de belasting erin bestaat een openbare dienst ter bescherming van de gezondheid te financieren, dat door de heffing een systeem van kosteloze ophaling van kadavers van de boerderijen in stand wordt gehouden en dat zij niet van invloed is op de mededinging. Bovendien heeft de belasting geen gelijke werking als een douanerecht en is zij ook verenigbaar met de communautaire regels inzake de belasting over de toegevoegde waarde.

31. De verwijzende rechter merkt op, dat de geldigheid van handelingen van nationale autoriteiten negatief wordt beïnvloed door niet-nakoming van de door artikel 88, lid 3, EG opgelegde verplichting om geen steunmaatregelen in te voeren of te wijzigen, zonder de Commissie vooraf van het voornemen daartoe op de hoogte te hebben gebracht.[17] De regeling van wet nr. 96-1139 kan niet worden beschouwd als steun ten behoeve van de destructiebedrijven, aangezien de vergoeding die zij van de overheid ontvangen, de prijs vormt van de door hen verrichte diensten. De openbare destructiedienst biedt veehouders en slachthuizen evenwel de kosteloze ophaling en verwijdering van het door hen geproduceerde afval. In die zin kan dus worden gesteld dat deze openbare dienst de betrokken economische sector bevrijdt van een last die hij normaal zelf zou moeten dragen. Bovendien is het voornemen om de belasting op de aankoop van vlees in te voeren, niet aan de Commissie meegedeeld.

32. In het licht van deze overwegingen heeft de Cour administrative d'appel de Lyon de volgende prejudiciële vraag voorgelegd aan het Hof:

„Maakt de bij artikel 302 bis ZD van de Code général des impôts ingevoerde belasting op de aankoop van vlees deel uit van een regeling die als staatssteun in de zin van artikel 92 van het Verdrag van 25 maart

17 — Zie bijvoorbeeld arresten van 21 november 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires en Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (C-354/90, Jurispr. blz. I-5505, punt 11), en 11 juli 1996, SFEI e.a. (C-39/94, Jurispr. blz. I-3547, punt 40).

1957 tot instelling van de Europese Gemeenschap [...] kan worden beschouwd?"

33. GEMO, de Franse regering en de Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Ter terechtzitting waren al degenen die schriftelijke opmerkingen hebben ingediend evenals de regering van het Verenigd Koninkrijk vertegenwoordigd.

34. GEMO verklaart dat de vraag, of de betrokken belasting verenigbaar is met de communautaire regelgeving inzake staatssteun evenals met het verbod op discriminerende belastingheffing overeenkomstig artikel 90 EG, ook in verschillende andere rechtszaken in Frankrijk aan de orde is gesteld.

Ontvankelijkheid

35. De Franse regering betwist de ontvankelijkheid van de verwijzing in het licht van de arresten EKW [18], Idéal Tourisme [19] en Banks [20]. Hierin had het Hof in wezen geoordeeld dat marktdeelnemers die een verplichte heffing (bijvoorbeeld een recht of een belasting) dienen te betalen, voor de nationale rechter niet geldend kunnen maken dat de vrijstelling van andere marktdeelnemers van diezelfde heffing neerkomt op (niet aangemelde) staatssteun, teneinde zich aan de betaling van de heffing te onttrekken of de teruggave hiervan te bewerkstelligen. Om deze reden achtte het Hof het in de zaken EKW en Idéal Tourisme niet nodig na te gaan of de maatregel al dan niet het karakter van overheidssteun had, aangezien deze vraag „niet relevant" was voor het hoofdgeding. [21] In de ogen van de Franse regering volgt uit deze rechtspraak, dat zelfs wanneer de regeling van wet nr. 96-1139 als steunmaatregel moet worden aangemerkt, de verwijzende rechter hooguit de terugvordering van de steun zou kunnen gelasten, maar niet de teruggave van de belasting aan GEMO. Volgens haar is de vraag of de regeling al dan niet als staatssteun moet worden aangemerkt, dus niet relevant voor het hoofdgeding.

36. Deze redenering lijkt op het eerste gezicht aantrekkelijk, maar weet mij toch niet te overtuigen.

37. Wat de premisse betreft, dat het gemeenschapsrecht de verwijzende rechter niet toestaat de teruggave van de belasting te gelasten, verschilt het onderhavige geval in een cruciaal opzicht van de drie door de Franse regering aangevoerde zaken: het voornaamste argument van GEMO is niet

18 — Arrest van 9 maart 2000 (C-437/97, Jurispr. blz. I-1157, punten 51-54).

19 — Arrest van 13 juli 2000 (C-36/99, Jurispr. blz. I-6049, punten 26-29).

20 — Arrest van 20 september 2001 (C-390/98, Jurispr. blz. I-6117, punt 80).

21 — Zie ook conclusie van advocaat-generaal Alber van 20 september 2001 in de zaak Sea-Land Service, punten 132-140 (C-430/99 en C-431/99, arrest van 13 juni 2002, Jurispr. blz. I-5235).

dat de vrijstelling van kleine detailhandelaren neerkomt op staatssteun, maar dat de betrokken belasting de financiële pijler vormt van een bredere steunregeling van de overheid ten gunste van Franse veehouders en slachthuizen en ten gunste van destructiebedrijven. In tal van zaken betreffende de verenigbaarheid van parafiscale heffingen van een lidstaat met het gemeenschapsrecht, die waren aangespannen door marktdeelnemers die deze belasting niet wilden betalen, heeft het Hof niet geaarzeld vragen betreffende de kwalificatie van de maatregelen als staatssteun te beantwoorden. [22]

38. Ik moet bovendien erkennen dat ik de door de Franse regering aangehaalde arresten en in het bijzonder het arrest Banks problematisch acht.

39. Dat is met name het geval omdat ik in het gemeenschapsrecht geen grondslag kan ontwaren, op basis waarvan een nationale rechter kan worden verboden een dergelijke maatregel te nemen in een geval waarin zowel de verplichting inzake kennisgeving als die inzake opschorting in de zin van de eerste respectievelijk de laatste zin van artikel 88, lid 3, is geschonden. Uit een aantal belangrijke arresten van het Hof volgt namelijk integendeel, dat deze maatregel niet alleen is toegestaan, maar in sommige gevallen naar gemeenschapsrecht zelfs vereist is teneinde de doeltreffendheid van het verbod van artikel 88, lid 3, laatste volzin, EG te waarborgen.

40. Volgens de eerste zin van artikel 88, lid 3, EG, wordt de Commissie „van elk voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen tijdig op de hoogte gebracht, om haar opmerkingen te kunnen maken". Krachtens de laatste zin van deze bepaling kan „de betrokken lidstaat [...] de voorgenomen maatregelen niet tot uitvoering brengen voordat die procedure tot een eindbeslissing heeft geleid".

41. In de zaak Lorenz wenste de verwijzende rechter te vernemen of een wet die was vastgesteld in strijd met de verplichtingen van artikel 88, lid 3, EG, ongeldig was. Het Hof stelde vast dat de rechtstreekse werking van de laatste zin van artikel 88 nationale rechterlijke instanties verplicht deze toe te passen, zonder dat daartegen beroep op enigerlei nationale rechtsregel openstaat, maar dat volgens de nationale rechtsorde van iedere lidstaat moet worden bepaald langs welke weg dit resultaat rechtens dient te worden bereikt. [23]

42. In de zaak FNCE, die grote gelijkenissen vertoont met de onderhavige zaak [24],

22 — Zie bijvoorbeeld arresten van 19 juni 1973, Capolongo (77/72, Jurispr. blz. 611); 11 maart 1992, Compagnie commerciale de l'Ouest e.a. (C-78/90 t/m C-83/90, Jurispr. blz. I-1847); 16 december 1992, Lornoy e.a. (C-17/91, Jurispr. blz. I-6523) en Demoor e.a. (C-144/91 en C-145/91, Jurispr. blz. I-6613), en 27 oktober 1993, Scharbatke (C-72/92, Jurispr. blz. I-5509).

23 — Arrest van 11 december 1973, Lorenz (120/73, Jurispr. blz. 1471, punt 9).

24 — Arrest aangehaald in voetnoot 17: twee handelsorganisaties hadden voor de Franse rechterlijke instanties beroep ingesteld tegen een wet tot invoering van parafiscale heffingen ten gunste van Franse visserijorganisaties, wegens miskenning van artikel 88, lid 3, laatste volzin, EG.

werd het Hof dezelfde vraag gesteld als in de zaak Lorenz. Hier was het Hof explicieter en stelde het het volgende vast: „Artikel 93, lid 3, laatste volzin, EEG-Verdrag moet aldus worden uitgelegd, dat deze bepaling de autoriteiten van de lidstaten een verplichting oplegt waarvan de niet-nakoming de geldigheid van handelingen tot uitvoering van steunmaatregelen aantast".[25] Voorts oordeelde het dat „de nationale rechterlijke instanties [...] de justitiabelen die zich op een dergelijke miskenning kunnen beroepen, [dienen] te waarborgen dat daaruit, overeenkomstig hun nationale recht, alle consequenties zullen worden getrokken, zowel wat betreft de geldigheid van handelingen tot uitvoering van de betrokken steunmaatregelen, als wat betreft de terugvordering van in strijd met deze bepaling of eventuele voorlopige maatregelen verleende financiële steun".[26]

43. Uit deze rechtspraak blijkt dat schending van de laatste zin van artikel 88, lid 3, EG onder meer tot gevolg heeft dat de handelingen tot uitvoering van de steunmaatregelen ongeldig zijn, en dat de sanctie van de ongeldigheid even belangrijk is als bijvoorbeeld de sanctie van de terugvordering van de steun.

44. In het licht van het beginsel van procedurele autonomie is het vervolgens mijns inziens zaak van de nationale rechtsorde, precies te bepalen welke nationale maatregelen door de ongeldigheid worden getroffen en welke gevolgen deze ongeldigheid bijvoorbeeld heeft voor de teruggave van op basis van de betrokken maatregelen geïnde bedragen. Deze autonomie wordt alleen ingeperkt door de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid.

45. Een nationale rechter die overeenkomstig zijn nationale recht de teruggave wenst te gelasten van bedragen die zijn geïnd op basis van een wet die onverenigbaar is met artikel 88, lid 3, EG, handelt in mijn ogen niet in strijd met een van deze beginselen, maar bevordert veeleer de doeltreffendheid van het gemeenschapsrecht.

46. Wat ten tweede de stelling betreft, dat de prejudiciële vraag kennelijk niet relevant is voor het hoofdgeding, herinner ik eraan dat het uitsluitend een zaak is van de nationale rechter om zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing, als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt, te beoordelen. Het Hof mag alleen weigeren uitspraak te doen wanneer duidelijk blijkt dat de gestelde vraag over de uitlegging van een communautair voorschrift geen verband houdt met een reëel

25 — Dictum van het arrest.

26 — Punt 12 van het arrest. Dit is bevestigd in het arrest SFEI e.a., aangehaald in voetnoot 17, punt 40.

geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding.[27] Zelfs al zou het gemeenschapsrecht zich daadwerkelijk verzetten tegen de teruggave van een belasting die is geheven voor het onrechtmatige doel van financiering van een niet-aangemelde steunmaatregel, dan zou de prejudiciële vraag nog relevant kunnen zijn voor het hoofdgeding, bijvoorbeeld met betrekking tot de eventuele toekenning van schadevergoeding. Wanneer de voorgelegde vraag als kennelijk niet relevant zou worden aangemerkt, dan zou het beginsel van samenwerking op basis van vertrouwen tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof van Justitie worden geschonden.

47. Mijn zienswijze lijkt te worden bevestigd door het arrest Ferring[28], dat na de arresten EKW, Idéal Tourisme en Banks is gewezen. In de zaak Ferring had de Franse regering de ontvankelijkheid van de verwijzing betwist op basis van dezelfde argumenten als zij thans aanvoert. Advocaat-generaal Tizzano wees deze argumenten in zijn conclusie van de hand om soortgelijke redenen als die welke door mij zijn aangevoerd.[29] Het Hof maakte in zijn arrest niet eens gewag van het bezwaar van de Franse regering en schaart zich dus blijkbaar achter de argumentatie van de advocaat-generaal.

48. De prejudiciële vraag is derhalve ontvankelijk.

Kwalificatie van de regeling als staatssteun

49. Artikel 87, lid 1, EG definieert staatssteun als „steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen [...] voorzover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt".

50. Om te beginnen wil ik erop wijzen dat bij de toetsing van de onderhavige zaak niet uit het oog mag worden verloren dat hierin niet de vraag aan de orde is, of wet nr. 96-1139 verenigbaar is met de bepalingen inzake staatssteun van het Verdrag. Uitsluitend de Commissie is bevoegd te beoordelen of steunmaatregelen al dan niet verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, met dien verstande dat dit door de communautaire rechter kan worden getoetst. Zelfs wanneer wet nr. 96-1139 staatssteun is, kan hiervoor toestemming worden verleend. Zo heeft de Commissie onlangs haar goedkeuring gehecht aan met BSE verband houdende steunmaatregelen in België en Duitsland, die onder meer betrekking hadden op de kosten van BSE-tests en de verwijdering van risicomateriaal.[30]

51. In casu gaat het dus alleen maar om het toepassingsgebied van de regeling inzake

27 — Zie onder meer arrest van 15 december 1995, Bosman (C-415/93, Jurispr. blz. I-4921, punt 59).

28 — Aangehaald in voetnoot 2.

29 — Punten 20 t/m 24 van de conclusie.

30 — Zie persmededeling van de Commissie van 13 februari 2002, IP/02/246.

het toezicht op staatssteun. Met andere woorden: valt een maatregel als wet nr. 96-1139 geheel buiten de regels inzake staatssteun of moet een lidstaat die dergelijke maatregelen wenst vast te stellen, voldoen aan de procedurele verplichtingen van artikel 88 EG, in het bijzonder de verplichting dat de maatregel moet worden meegedeeld en pas tot uitvoering mag worden gebracht als de procedure tot een eindbeslissing heeft geleid?

52. Ten tweede moet de reikwijdte van de prejudiciële vraag worden verduidelijkt. Volgens de Franse regering wenst de verwijzende rechter uitsluitend te vernemen of de betrokken wet moet worden aangemerkt als staatssteun ten gunste van veehouders en slachthuizen. De Commissie stelt daarentegen de vraag aan de orde of er sprake is van staatssteun ten gunste van veehouders en slachthuizen (die een kosteloze dienst ontvangen), destructiebedrijven (die voor hun diensten worden betaald), kleine detailhandelaren (die zijn vrijgesteld van de belasting op de aankoop van vlees), groothandelaren in vlees (die eveneens zijn vrijgesteld van deze belasting) en/of hotels of andere klanten van groothandelaren in vlees (die indirect van de vrijstelling van de groothandelaren profiteren).

53. De verwijzende rechter stelt dat de betrokken regeling niet kan worden beschouwd als staatssteun ten gunste van destructiebedrijven. Desalniettemin heeft hij besloten te vragen of de belasting op de aankoop van vlees deel uitmaakt van een bredere regeling die als staatssteun kan worden beschouwd, zonder aan te geven wie volgens hem de potentiële begunstigden van die steun zijn. In het licht van de aangevoerde argumenten en teneinde een nuttig antwoord te kunnen geven, zal ik derhalve nagaan of het bij de betrokken regeling gaat om staatssteun ten behoeve van (i) veehouders en slachthuizen, (ii) destructiebedrijven en (iii) kleine detailhandelaren. Op het vraagstuk of de steunmaatregel groothandelaren in vlees en hun klanten begunstigt, ga ik echter niet in, aangezien dit aspect alleen door de Commissie is aangekaart.

54. Ten derde stonden in de schriftelijke en mondelinge opmerkingen drie aspecten centraal, namelijk of de betrokken wet *economische voordelen* in de zin van artikel 87, lid 1, EG oplevert voor *bepaalde ondernemingen of bepaalde producties* waardoor *de mededinging wordt vervalst en de handel tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed.* Alle partijen gaan er echter unaniem van uit, dat het bij de betrokken voordelen gaat om „steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd". Volgens vaste rechtspraak moeten middelen ter financiering van een maatregel die afkomstig zijn van verplichte bijdragen (bijvoorbeeld parafiscale heffingen) en vervolgens krachtens de wetgeving van de lidstaat worden verdeeld, namelijk worden beschouwd als staatsmiddelen, zelfs indien zij door instellingen die los staan van de overheid worden geïnd en beheerd. [31]

31 — Zie bijvoorbeeld arrest van 2 juli 1974, Italië/Commissie (173/73, Jurispr. blz. 709, punt 16).

Staatssteun ten gunste van veehouders en slachthuizen

55. De eerste kwestie die moet worden onderzocht, is of de kosteloze beschikbaarstelling aan de veehouders en slachthuizen van een openbare ophalings- en verwijderingsdienst voor gevaarlijk dierlijk afval, moet worden aangemerkt als staatssteun.

56. GEMO en de Commissie betogen in wezen ten eerste, dat de kosteloze beschikbaarstelling van deze dienst de veehouders en slachthuizen bevrijdt van kosten die zij, overeenkomstig het beginsel dat de vervuiler betaalt, normaliter zelf zouden moeten dragen. De dienst vormt dus een economisch voordeel zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, EG. Ten tweede is de dienst dusdanig opgezet dat hij hoofdzakelijk ten goede komt aan Franse veehouders en slachthuizen en begunstigt hij derhalve „bepaalde ondernemingen of bepaalde producties" in de zin van artikel 87, lid 1, EG. Ten derde heeft de dienst een ongunstige invloed op de handel tussen de lidstaten en vervalst hij de mededinging, aangezien hij de Franse vleesuitvoer bevordert en nadelen oplevert voor uit andere lidstaten ingevoerd vlees.

57. De Franse regering antwoordt in wezen, dat de kosteloze beschikbaarstelling van de betrokken destructiedienst geen voordeel vormt in de zin van de regels inzake staatssteun, omdat daarmee een doelstelling op het vlak van de volksgezondheid wordt nagestreefd en omdat de dienst altijd al kosteloos is geweest. De stelling dat de kosten van de verwijdering van dierlijke afvallen normaliter door de veehouders en slachthuizen worden gedragen, berust dus op een misvatting. Ten tweede gaat het bij de dienst om een algemene maatregel, die niet alleen ten goede komt aan Franse veehouders en slachthuizen, maar ook aan andere houders van dierlijk materiaal dat niet voor menselijke consumptie bestemd is. Ten derde wordt de handel tussen de lidstaten niet ongunstig beïnvloed, aangezien de andere lidstaten in de periode 1996-2000 geen vergelijkbaar beleid inzake verwijdering van gevaarlijk dierlijk materiaal kenden.

— Economisch voordeel in de zin van artikel 87, lid 1, EG

58. Zoals bekend, verrichten de destructiebedrijven die belast zijn met de verwezenlijking van de openbare destructiedienst hun ophalings- en verwijderingsdiensten overeenkomstig de Franse regeling kosteloos en worden zij uitsluitend door de overheid vergoed.

59. Artikel 87, lid 1, EG is expliciet van toepassing op steun „in welke vorm ook". Volgens vaste rechtspraak omvat het begrip steun dus niet alleen positieve prestaties zoals subsidies, maar ook maatregelen die, in verschillende vormen, de lasten verlichten die normaliter op het budget van een onderneming drukken en daardoor, zonder nog subsidies in de strikte zin van het

woord te zijn, van gelijke aard zijn en tot identieke gevolgen leiden. [32]

60. In het licht van deze rechtspraak ben ik van mening dat de beschikbaarstelling van een kosteloze dienst, staatssteun kan zijn. In het arrest Van der Kooij/Commissie heeft het Hof het bieden van een preferentieel aardgastarief als staatssteun aangemerkt. [33] In het arrest SFEI e.a. bepaalde het Hof dat het verlenen van logistieke en commerciële steun door de Franse posterijen aan SFMI en Chronopost als staatssteun in de zin van artikel 92 van het Verdrag kan worden aangemerkt indien de ontvangen financiële tegenprestatie lager is dan die welke onder normale marktvoorwaarden zou zijn verlangd. [34] Het Hof heeft dus vastgesteld dat de beschikbaarstelling van goederen of diensten op preferentiële basis als staatssteun kan worden aangemerkt. Dit betekent dat de verlening van een geheel kosteloze dienst *a fortiori* staatssteun kan zijn.

61. Ten tweede sluit het feit dat de Franse overheid de dienst niet zelf verstrekt, maar hem aan een particuliere destructiedienst toevertrouwt, niet uit dat hij als staatssteun kan worden aangemerkt.

62. Het is vaste rechtspraak dat overheidssteun indirect via particuliere derden kan worden verstrekt [35], zolang de maatregel op basis waarvan de steun wordt verstrekt, aan de staat kan worden toegerekend en met staatsmiddelen wordt bekostigd. [36] Dit is onlangs bevestigd in het arrest Duitsland/Commissie [37] betreffende een fiscaal voordeel ten behoeve van investeerders die participaties namen in Oost-Duitse bedrijven. Deze fiscale voordelen vormen geen steun voor de investeerders aangezien het een algemene maatregel betreft die zonder onderscheid van toepassing is op alle marktdeelnemers. [38] Zij leveren echter wel indirect voordelen op voor in de nieuwe Länder gevestigde bedrijven. [39]

63. In casu zijn de maatregelen van de Franse overheid ten gunste van de ontvangers van de betrokken dienst minder indirect van aard: de particuliere bedrijven die zijn belast met de ophalings- en verwijderingsdienst worden niet gewoon door middel van een fiscale prikkel aangezet om ten behoeve van de beoogde begunstigden van de maatregel actief te worden, maar zijn krachtens de openbaredienstcontracten die zij met de overheid hebben gesloten, zelfs verplicht hun diensten te verrichten.

32 — Zie bijvoorbeeld arrest SFEI e.a. (aangehaald in voetnoot 17, punt 58).

33 — Arrest van 2 februari 1988 (67/85, 68/85 en 70/85, Jurispr. blz. 219, punt 28); zie ook arrest van 29 februari 1996, België/Commissie (C-56/93, Jurispr. blz. I-723, punt 10).

34 — Aangehaald in voetnoot 17, punt 67.

35 — Arrest van 15 juli 1964, Costa (6/64, Jurispr. blz. 1141). Dit volgt impliciet ook uit artikel 87, lid 2, sub a, EG, dat betrekking heeft op steun aan individuele verbruikers, maar in wezen tot doel heeft de consumptie van bepaalde goederen te bevorderen.

36 — Zie arrest van 13 maart 2001, PreussenElektra (C-379/98, Jurispr. blz. I-2099, punt 58), en mijn conclusie van 13 december 2001 in de zaak Frankrijk/Commissie, punten 53 e.v. en de referenties aldaar (C-482/99, arrest van 16 mei 2002, Jurispr. blz. I-4397).

37 — Arrest van 19 september 2000 (C-156/98, Jurispr. blz. I-6857).

38 — Punt 22 van het arrest.

39 — Punten 26-28 van het arrest.

64. Ten derde bevrijdt de kosteloze ophalings- en verwijderingsdienst voor gevaarlijke dierlijke afvallen de Franse veehouders en slachthuizen van een economische last die normaliter, krachtens het beginsel dat de vervuiler betaalt, door hen zou moeten worden gedragen.

65. Luidens artikel 2 EG dient de Gemeenschap te streven naar een hoog niveau van bescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu. Overeenkomstig artikel 6 EG dienen de eisen inzake milieubescherming te worden geïntegreerd in de omschrijving en uitvoering van het beleid en het optreden van de Gemeenschap. Artikel 174, lid 2, EG bepaalt op zijn beurt dat het milieubeleid van de Gemeenschap onder meer berust op het beginsel dat de vervuiler betaalt.

66. Het beginsel dat de vervuiler betaalt is afkomstig uit de economische theorie en is ontwikkeld om het hoofd te kunnen bieden aan een gebrek van de markt: verontreiniging is wellicht het belangrijkste voorbeeld van wat door economen wordt aangeduid als negatieve externaliteit, dat wil zeggen een verlies (normaliter voor de samenleving) dat niet in de prijs wordt doorberekend. Zonder optreden van de staat behoeft een producent van chemische producten die de lucht verontreinigt, niet voor deze verontreiniging te betalen. Bij zijn besluit hoeveel hij wil produceren en tegen welke prijs hij zijn producten gaat verkopen, hoeft hij dus geen rekening te houden met de kosten voor de samenleving. Krachtens het beginsel dat de vervuiler betaalt, moeten de kosten van de maatregelen die verband houden met verontreiniging niet door middel van de algemene belastingen door de samenleving worden betaald, maar door de vervuiler die de verontreiniging veroorzaakt. De kosten in verband met de bescherming van het milieu moeten in de productiekosten van het bedrijf worden doorberekend (internalisering van de kosten). Dit beginsel kan ten uitvoer worden gelegd door een reeks overheidsmaatregelen, bijvoorbeeld belastingen op milieuverontreiniging of aansprakelijkheidsregels.

67. Het beginsel dat de vervuiler betaalt, is in 1987 in het Verdrag opgenomen, alhoewel er op gemeenschapsniveau reeds sinds 1973 naar wordt verwezen. [40] Het is in artikel 174, lid 2, EG vrij laconiek geformuleerd en varieert aanzienlijk naar gelang van de verschillende taalversies van het Verdrag. [41] Luidens het Verdrag gaat het louter om een „beginsel" waarop het milieubeleid van de Gemeenschap „berust". Welke strekking en rechtsgevolgen het heeft, is dus niet geheel duidelijk. In een recent arrest waarin het betrokken beginsel werd aangevoerd als grond voor de nietigheid van een algemene communautaire maatregel, heeft het Hof geen eenduidig standpunt omtrent de rechtsgevolgen ervan ingenomen. [42]

68. Op het vlak van de staatssteun hanteert de Commissie het beginsel dat de vervuiler

40 — Verklaring van de Raad van de Europese Gemeenschappen en van de Vertegenwoordigers van de Regeringen der Lid-Staten, in het kader van de Raad bijeen op 22 november 1973 betreffende een actieprogramma van de Europese Gemeenschappen inzake het milieu (PB C 112, blz. 1).

41 — L. Krämer, „Das Verursacherprinzip im Gemeinschaftsrecht: zur Auslegung von Artikel 130 r EWG-Vertrag", *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 1989, blz. 353.

42 — Arrest van 29 april 1999, Standley e.a. (C-293/97, Jurispr. blz. I-2603, punten 51 en 52).

betaalt, in de praktijk voor twee verschillende doeleinden: enerzijds om na te gaan of een maatregel moet worden aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG en anderzijds om te beoordelen of een bepaalde steunmaatregel met het Verdrag verenigbaar kan worden verklaard in de zin van artikel 87, lid 3, EG.

69. In de context van artikel 87, lid 1, EG, wordt het beginsel toegepast als analytisch instrument om te bepalen wie in economisch opzicht aansprakelijk is voor de kosten die voortvloeien uit een bepaalde verontreiniging. Een maatregel wordt als een steunmaatregel aangemerkt, wanneer de primaire aansprakelijkheid voor die kosten wordt afgewenteld van degenen die aansprakelijk zijn krachtens het beginsel dat de vervuiler betaalt. [43]

70. In de context van artikel 87, lid 3, EG wordt het beginsel dat de vervuiler betaalt, daarentegen als beleidsbepalend criterium gehanteerd. Aan de hand ervan wordt geargumenteerd dat de kosten van de milieubescherming, in het kader van een adequaat milieubeleid en beleid inzake staatssteun, uiteindelijk door de vervuilers zelf in plaats van door de staten *zouden moeten* worden gedragen. [44]

71. Dat het beginsel dat de vervuiler betaalt, met het oog op de beoordeling van de verenigbaarheid van een milieumaatregel in het kader van artikel 87, lid 3, een fundamenteel beleidscriterium is, wordt door sommigen betwist. [45] Mijns inziens kan niemand echter serieus bezwaar hebben tegen het gebruik van dit beginsel als analytisch instrument ter vaststelling van de aansprakelijkheid voor kosten, teneinde te kunnen beoordelen of een bepaalde maatregel al dan niet moet worden aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG.

72. Op het vlak van de afvalverwijdering dienen de kosten krachtens het beginsel dat de vervuiler betaalt, te worden gedragen door de houder van de afvalstoffen en/of de producent van het product dat tot ontstaan van de afvalstoffen heeft geleid. [46] Vanuit economisch oogpunt lijdt het dus geen twijfel dat de kosten van de verwijdering van gevaarlijk dierlijk materiaal voor rekening komen van de veehouders, slachthuizen en andere personen die dit soort materiaal produceren en houden. Een overheidsmaatregel waardoor deze kosten van de betrokken marktdeelnemers worden afgewenteld, moet dan ook worden beschouwd als een economisch voordeel dat als staatssteun kan worden aangemerkt. De kosteloze beschikbaarstelling van de destructiedienst heeft feitelijk hetzelfde effect als een rechtstreekse subsidie ter compensatie van de kosten die bedrijven maken voor de verwijdering van hun afvalstoffen.

43 — Zie bijvoorbeeld beschikking 92/316/EEG van de Commissie van 11 maart 1992 betreffende een voornemen van de Nederlandse Regering om steun te verlenen ten behoeve van een milieuhygiënisch verantwoorde afzet van mestoverschotten (PB 1992, L 170, blz. 34), en beschikking 1999/227/EGKS van de Commissie van 29 juli 1998 inzake steun van de deelstaat Nedersaksen (Duitsland) aan Georgsmarienhütte GmbH (PB 1999, L 83, blz. 72).

44 — Zie bijvoorbeeld de mededeling van de Commissie inzake de communautaire kaderregeling inzake staatssteun ten behoeve van het milieu (PB 2001, C 37, blz. 3); zie ook beschikking 73/293/EEG van de Commissie van 11 september 1973 betreffende de steunmaatregelen die de Belgische Regering voornemens is te nemen ten gunste van de uitbreiding van een aardolieraffinaderij te Antwerpen (provincie Antwerpen) en de vestiging van een nieuwe raffinaderij te Kallo (provincie Oost-Vlaanderen) (PB 1973, L 270, blz. 22).

45 — Zie enerzijds L. Krämer, *EC Environmental Law* (4de editie, 2000), blz. 19, en anderzijds J.-P. Keppene, „National environmental policies: uncharted waters for EC State aid control", *Nederlands tijdschrift voor Europees recht* 2001, blz. 193.

46 — Zie artikel 15 van richtlijn 75/442/EEG van de Raad van 15 juli 1975 betreffende afvalstoffen (PB L 194, blz. 39), zoals gewijzigd bij in het bijzonder richtlijn 91/156/EEG van de Raad van 18 maart 1991 (PB L 78, blz. 32).

73. Het eerste tegenargument van de Franse regering, dat met de betwiste maatregel een doelstelling op het vlak van de volksgezondheid wordt nagestreefd, moet van de hand worden gewezen. Volgens vaste rechtspraak is het begrip staatssteun een objectief begrip. Artikel 87, lid 1, EG maakt geen onderscheid volgens de redenen of doelstellingen van steunmaatregelen, maar definieert deze naar gelang van hun gevolgen. De redenen of doelstellingen spelen geen rol bij de kwalificatie als staatssteun, maar alleen bij de toetsing van de verenigbaarheid zoals bedoeld in artikel 87, leden 2 en 3, EG. In casu heeft de staat wellicht geldige redenen om een kosteloze destructiedienst aan te bieden, bijvoorbeeld om te voorkomen dat veehouders gevaarlijke dierlijke afvalstoffen op hun bedrijf begraven. Deze redenen doen echter geen afbreuk aan de kwalificatie van de regeling als staatssteun.

74. Het tweede bezwaar van de Franse regering, namelijk dat het beginsel dat de vervuiler betaalt, in bijzondere situaties — zoals die ten gevolge van de BSE-crisis — niet van toepassing is, houdt eveneens geen steek. Aangezien de rechtsgevolgen van de betrokken wet niet in de tijd beperkt zijn, is zij kennelijk niet bedoeld om het hoofd te bieden aan een crisis op korte termijn, maar aan een probleem op lange termijn, namelijk de veilige verwijdering van gevaarlijk dierlijk afval. In elk geval volgt indirect uit artikel 87, lid 2, sub b, EG, dat zelfs economische steun tot herstel van schade die is veroorzaakt door natuurrampen of andere buitengewone gebeurtenissen, als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, kan worden aangemerkt.

75. Het derde en laatste bezwaar van de Franse regering, dat de ophalings- en verwijderingsdienst altijd al kosteloos was en dat de kosten derhalve niet normaliter door de veehouders en slachthuizen worden gedragen, kan evenmin worden aanvaard.

76. Ten eerste was de dienst in het kader van de eerdere Franse regeling slechts dan kosteloos, wanneer de ophaling en verwijdering voor de destructiebedrijven economisch rendabel was. Was dit niet het geval, dan stond de wet de staat toe, tarieven vast te leggen die door de begunstigden als vergoeding voor de betrokken diensten moesten worden betaald. [47]

77. Maar zelfs al werd de betrokken dienst krachtens de vroegere bepalingen vrijwel altijd kosteloos aangeboden, de kosten van de verwijdering van dierlijk afval drukken mijns inziens *normaliter* op het budget van de veehouders en slachthuizen in de zin van de rechtspraak van het Hof. „Normaliter" betekent in deze context „onder normale marktvoorwaarden". [48] Onder normale voorwaarden, dat wil zeggen op een markt waarop de staat niet intervenieert en die geen gebreken heeft, dienen bedrijven de kosten van de verwijdering van de door hen geproduceerde afvalstoffen zelf te dragen.

47 — Zie punt 10 supra.

48 — Arrest SFEI e.a., aangehaald in voetnoot 17, punt 60.

Het feit dat een lidstaat in het verleden in deze normale marktvoorwaarden heeft ingegrepen teneinde bedrijven van dergelijke kosten te bevrijden, kan derhalve niet tot gevolg hebben dat verdere ingrepen in de normale marktvoorwaarden ontsnappen aan de bepalingen inzake overheidssteun.

78. Hieruit volgt dat de kosteloze beschikbaarstelling van een openbare destructiedienst een economisch voordeel vormt, dat kan worden aangemerkt als staatssteun ten gunste van de ondernemingen die van deze dienst gebruik maken.

— Specificiteit van de maatregel

79. Artikel 87, lid 1, EG bestrijkt alleen maatregelen die tot „begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties" leiden en geen algemeen karakter hebben.

80. De Franse regering stelt, dat in casu niet is voldaan aan de voorwaarde van de specificiteit, aangezien de openbare destructiedienst niet alleen ten goede komt aan veehouders en slachthuizen, maar ook aan dierentuinen, particuliere huisdierbezitters en de autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor het ruimen van dode dieren op de openbare weg. Van de dienst kunnen ook veehouders uit andere lidstaten profiteren, bijvoorbeeld wanneer hun dieren tijdens de doorvoer door Frankrijk of vóór het slachten in Franse slachthuizen sterven.

81. Ik herinner eraan dat volgens wet nr. 96-1139 de verplichte openbare destructiedienst bedoeld is voor a) eigenaars en bezitters van dierkadavers of partijen daarvan met een totaalgewicht van meer dan 40 kg en b) slachthuizen.

82. Volgens de bewoordingen van de wet wordt de eerste categorie begunstigden dus inderdaad gedefinieerd op basis van objectieve en blijkbaar algemene criteria. Het is tevens juist, dat op basis van deze criteria ook anderen — bijvoorbeeld dierentuinen — van de dienst kunnen profiteren. Maar door de gewichtslimiet van 40 kg worden de meeste particuliere huisdierbezitters uitgesloten van de openbare dienst in kwestie, en de omstandigheid dat sommige ondernemingen, zoals dierentuinen of buitenlandse veehouders of bepaalde openbare diensten ook af en toe in het genot komen van de maatregel, neemt volgens mij niet weg dat de wet in wezen bedoeld is voor Franse veehouders en slachthuizen.[49] Bovendien blijkt uit de voorstukken van de wet die aan het Hof zijn voorgelegd, dat het de wetgever vooral erom ging de veehouders en slachthuizen te bevrijden van de kosten voor de verwijdering van

49 — Zie arrest van 12 juli 1992, CdF Chimie AZF/Commissie (C-169/84, Jurispr. blz. I-3083, punt 22).

dierlijk materiaal. Een verdere aanwijzing dat de wet in wezen bedoeld was om veehouders en slachthuizen te begunstigen, is het feit dat de bepalingen ervan zijn opgenomen in de Code rural.

83. Naar mijn overtuiging begunstigt de maatregel in het bijzonder twee specifieke categorieën ondernemingen, namelijk Franse slachthuizen en veehouders, en dus „bepaalde ondernemingen" in de zin van artikel 87, lid 1, EG.

— Vervalsing van de mededinging en ongunstige invloed op de handel tussen de lidstaten

84. Ik schaar mij achter het standpunt van GEMO en de Commissie, dat de beschikbaarstelling van een kosteloze ophalings- en verwijderingsdienst de mededinging vervalst en de handel tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt in de zin van artikel 87, lid 1, EG. De kosteloze dienst verlaagt de prijs van de Franse vleesuitvoer naar andere lidstaten, omdat de vleesexporterende sector wordt bevrijd van kosten die hij normaliter zou moeten dragen. De invoer van vlees uit andere lidstaten, waar de betrokken sector de kosten van de verwijdering van gevaarlijk dierlijk materiaal zelf dient te dragen, wordt daarentegen bemoeilijkt. Doordat de belasting op de aankoop van vlees namelijk in de fase van de detailhandel wordt geheven, draagt ook het ingevoerde vlees bij in de kosten van de verwijdering van het door hun Franse concurrenten geproduceerde afval.

85. Het door de Franse regering in dit verband aangevoerde argument, dat er in de periode 1996-2000 vrijwel geen ander land was dat een vergelijkbaar beleid inzake verwijdering van gevaarlijk dierlijk materiaal kende, zodat de handel tussen de lidstaten niet kon worden beïnvloed omdat in de andere lidstaten geen vergelijkbare kosten voor de verwijdering van afval werden gemaakt, houdt mijns inziens geen steek. De Franse regering geeft zelf toe dat een dergelijk beleid in het Verenigd Koninkrijk wel bestond. Dit betekent dat uit Frankrijk uitgevoerd vlees, althans in deze lidstaat, gedurende de betrokken periode een duidelijk concurrentievoordeel genoot. In elk geval heeft de Franse regering niet aangetoond dat de veehouders en slachthuizen in andere lidstaten niet voor de verwijdering van het door hen geproduceerde gevaarlijk dierlijk materiaal dienden te betalen.

86. Ik concludeer derhalve dat een maatregel als wet nr. 96-1139 moet worden aangemerkt als staatssteun ten gunste van veehouders en slachthuizen.

Steunmaatregelen ten gunste van destructiebedrijven

87. Het tweede punt van betwisting ten gronde dat in de onderhavige zaak aan de orde is, betreft de vraag of de betalingen die de destructiebedrijven voor het vervullen

van de openbare destructiedienst van de overheid ontvangen, moeten worden aangemerkt als staatssteun ten gunste van deze bedrijven in de zin van artikel 87, lid 1, EG.

88. Dit punt doet belangrijke en gecompliceerde vragen rijzen betreffende de juiste beoordeling van de financiering door de staat van diensten van algemeen belang in het kader van artikel 87, lid 1, EG en artikel 86, lid 2, EG. Het belang van deze vragen blijkt uit het feit dat recentelijk op het hoogste politieke niveau inspanningen zijn geleverd om meer voorspelbaarheid en rechtszekerheid bij de toepassing van de regels inzake staatssteun op dit soort financiering te waarborgen. [50]

89. Mocht het Hof echter van mening zijn dat wet nr. 96-1139 voorziet in staatssteun ten gunste van veehouders en slachthuizen, dan heeft de verwijzende rechter geen behoefte aan een uitspraak over het tweede punt, aangezien de maatregel in ieder geval moet worden aangemerkt als staatssteun. Bovendien heeft het Hof in volle samenstelling in de nog aanhangige zaak Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg [51] wellicht gelegenheid dit vraagstuk op te helderen voordat het arrest in de onderhavige zaak wordt gewezen.

90. Ik zal derhalve minder uitputtend dan anders noodzakelijk zou zijn, ingaan op de correcte beoordeling van de financiering door de staat van diensten van algemeen belang, een kwestie die reeds is aangekaart door advocaat-generaal Tizzano in zijn conclusie in de zaak Ferring [52] evenals door advocaat-generaal Léger in zijn conclusie in de zaak Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg. [53] Ik zal niet nagaan of artikel 86, lid 2, EG in de context van de toepassing van de regels inzake staatssteun rechtstreekse werking heeft en in hoeverre het van invloed is op de procedurele verplichtingen van de lidstaten die zijn neergelegd in artikel 88, lid 3, EG [54], aangezien deze belangrijke kwesties, in het licht van de oplossing die ik hieronder zal toelichten, in de onderhavige zaak niet behoeven te worden opgelost.

50 — Zie conclusies van het voorzitterschap van de Europese Top van Laken van 14 en 15 december 2001, punt 26; conclusies van de Raad interne markt, consumentenbeleid en toerisme van 26 november 2001 inzake diensten van algemeen belang; verslag van de Commissie aan de Europese Raad van Laken over diensten van algemeen belang van 17 oktober 2001 [COM (2001) 598]; mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de regels inzake staatssteun op openbare omroepen (PB 2001 C 320, blz. 5); zie ook de twee algemene mededelingen van de Commissie inzake diensten van algemeen belang van 1996 en 2000 (PB 1996, C 281, blz. 3, resp. PB 2001, C 17, blz. 4).

51 — Aangehaald in voetnoot 3; deze vraag zou ook kunnen rijzen in de zaak Enirisorse (C-34/01—C-38/01, nog aanhangig bij het Hof).

52 — Conclusie van 8 mei 2001 in de in voetnoot 2 aangehaalde zaak.

53 — Conclusie van 19 maart 2002.

54 — Zie dienaangaande conclusie van advocaat-generaal Tizzano in de zaak Ferring, aangehaald in voetnoot 2, punten 76 e.v.

— Achtergrond

91. De tekst van artikel 87, lid 1, EG is hierboven reeds aangehaald.[55] Artikel 86, lid 2, EG bepaalt:

„De ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang [...] vallen onder de regels van dit Verdrag, met name onder de mededingingsregels, voorzover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taak niet verhindert. De ontwikkeling van het handelsverkeer mag niet worden beïnvloed in een mate die strijdig is met het belang van de Gemeenschap."

92. De staat kan diensten van algemeen belang op uiteenlopende wijzen financieren, bijvoorbeeld door de betaling van een vergoeding voor dergelijke diensten op basis van een openbaredienstcontract, de toekenning van jaarlijkse subsidies, een preferentiële fiscale behandeling of lagere sociale premies.

93. In het kader van de artikelen 87, lid 1, EG en 86, lid 2, EG bestaan er in wezen twee benaderingen aan de hand waarvan de financiering door de staat van diensten van algemeen belang kan worden geanalyseerd.

94. Bij de eerste benadering — die ik gemakshalve de „staatssteunbenadering" zal noemen — vormen de middelen die de staat een bedrijf voor het vervullen van verplichtingen van algemeen belang doet toekomen, staatssteun in zin van artikel 87, lid 1, EG. Deze kan echter krachtens artikel 86, lid 2, EG gerechtvaardigd zijn indien is voldaan aan de voorwaarden voor die afwijking en, in het bijzonder, indien de financiering verenigbaar is met het evenredigheidsbeginsel.

95. De tweede benadering zal ik de „compensatiebenadering" noemen, waarbij de term „compensatie" moet worden begrepen als een adequate vergoeding voor de verrichte diensten of een compensatie voor de kosten van het verrichten van deze diensten. Uit hoofde van deze benadering moet de financiering van diensten van algemeen belang door de staat alleen dan als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG worden aangemerkt indien en in zoverre het economische voordeel van deze financiering die adequate vergoeding of die bijkomende kosten overschrijdt.

96. Althans op het eerste gezicht, geeft de rechtspraak van het Hof betreffende de juiste benadering een onsamenhangend beeld te zien.[56]

55 — Punt 49.

56 — In de punten 125-128 zal ik trachten de logica die aan deze rechtspraak ten grondslag ligt, toe te lichten.

97. Aanvankelijk, in het arrest ADBHU [57], volgde het Hof de compensatiebenadering. Deze zaak betrof de verenigbaarheid „met de vereisten van de vrije mededinging" van een bepaling van een communautaire richtlijn volgens welke de lidstaten bedrijven die afgewerkte olie verwijderen, als tegenprestatie voor de hun opgelegde verplichtingen om in een bepaalde geografische zone de afgewerkte olie die hun door de houders wordt aangeboden, in te zamelen en te verwijderen, een vergoeding mogen toekennen, die de jaarlijkse reële kosten niet te boven mag gaan. Het Hof oordeelde dat de betrokken vergoedingen geen staatssteun vormden in de zin van het Verdrag, maar als tegenprestatie moesten worden beschouwd voor de door de betrokken bedrijven verrichte diensten. [58]

98. In daaropvolgende zaken gingen de communautaire rechterlijke instanties echter expliciet of impliciet uit van de staatssteunbenadering.

99. In de zaak Banco Exterior de España oordeelde het Hof, dat een Spaanse belastingvrijstelling voor openbare kredietinstellingen moest worden aangemerkt als een bestaande steunmaatregel en dat zolang de Commissie deze niet onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt had verklaard, niet behoefde te worden onderzocht of en in hoeverre deze steunmaatregel „op grond van artikel [86, lid 2, EG] aan het verbod van artikel [87 EG] kan onttrokken blijven". [59] Indien het Hof de compensatiebenadering zou hebben gekozen, zou het eerst hebben moeten onderzoeken of de verplichtingen van algemeen belang van de Spaanse openbare kredietinstellingen impliceerden dat de vrijstelling niet als staatssteun moest worden gekwalificeerd.

100. In de zaak FFSA [60] oordeelde het Gerecht van eerste aanleg, dat wanneer een beroep kan worden gedaan op artikel 86, lid 2, EG, de steunmaatregel nog steeds staatssteun is in de zin van artikel 87, lid 1, EG, maar niettemin verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden geacht in het kader van artikel 86, lid 2, EG. [61] De beschikking van het Hof van Justitie waarmee een tegen dit arrest ingestelde hogere voorziening werd afgewezen, kan wellicht als een impliciete bevestiging van deze oplossing worden beschouwd. [62]

101. In het arrest SIC [63] stelde het Gerecht van eerste aanleg zeer duidelijk vast „dat de

57 — Arrest van 7 februari 1985 (240/83, Jurispr. blz. 531, blz. 16-21).

58 — Ook de conclusie van advocaat-generaal Lenz in de zaak Du Pont de Nemours Italiana (arrest van 20 maart 1991, C-21/88, Jurispr. blz. I-889) steelt op de compensatiebenadering: zie punt 58 van de conclusie.

59 — Arrest van 15 maart 1994 (C-387/92, Jurispr. blz. I-877, punt 21).

60 — Arrest van 27 februari 1997 (T-106/95, Jurispr. blz. II-229).

61 — Punt 172 van het arrest.

62 — Beschikking van 25 maart 1998, FFSA e.a./Commissie (C-174/97 P, Jurispr. blz. I-1303, zie in het bijzonder punt 31).

63 — Arrest van 10 mei 2000 (T-46/97, Jurispr. blz. II-2125).

toekenning door de overheid van een financieel voordeel aan een onderneming ter compensatie van de openbare dienstverplichtingen die de onderneming op zich zou genomen hebben, geen gevolgen heeft voor de kwalificatie van deze maatregel als steunmaatregel in de zin van artikel [87, lid 1, EG], ongeacht de inaanmerkingneming van dit element bij het onderzoek van de verenigbaarheid van de betrokken steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt, in het kader van artikel [86, lid 2, EG]". [64]

102. In zijn recente arrest in de zaak Ferring [65] is het Hof echter weer uitgegaan van de compensatiebenadering. Deze zaak betrof een heffing op de rechtstreekse verkoop van geneesmiddelen, die aan de farmaceutische laboratoria was opgelegd teneinde het concurrentiële evenwicht te herstellen tussen deze laboratoria en de groothandelaars-distributeurs, aangezien alleen deze laatsten overeenkomstig Frans recht verplicht waren om permanent over een assortiment geneesmiddelen te beschikken waarmee in de behoeften van een bepaald geografisch gebied kan worden voorzien en in dit gehele gebied de gevraagde producten zeer snel te leveren.

103. Advocaat-generaal Tizzano benadrukte in zijn conclusie dat aan de definitie van staatssteun pas is voldaan, wanneer er een economisch voordeel wordt toegekend en de concurrentie daardoor wordt vervalst. Wanneer de financiering door de overheid uitsluitend tot doel heeft een objectief nadeel dat door de staat aan de betrokken onderneming is opgelegd, uit te vlakken, dan bestaat een dergelijk economisch voordeel niet en wordt de concurrentie ook niet vervalst. [66]

104. Het Hof was, los van de betrokken openbaredienstverplichtingen, van mening dat de heffing op de rechtstreekse verkoop als staatssteun kon worden aangemerkt, aangezien de groothandelaars-distributeurs hieraan niet waren onderworpen. Voorzover de opgelegde heffing echter overeenstemt met de bijkomende kosten die de groothandelaars-distributeurs daadwerkelijk moeten dragen om hun openbaredienstverplichtingen na te komen, kan het feit dat deze laatsten niet aan die heffing zijn onderworpen, worden beschouwd als de tegenprestatie voor de verrichte prestaties. [67] Overigens genieten, wanneer aan de vereiste van equivalentie tussen de verleende vrijstelling en de bijkomende kosten is voldaan — hetgeen door de verwijzende rechter diende te worden getoetst —, de groothandelaars-distributeurs in werkelijkheid niet een voordeel in de zin van artikel 87, lid 1, EG, aangezien de betrokken maatregel enkel tot gevolg heeft dat voor hen en voor de farmaceutische laboratoria vergelijkbare mededingingsvoorwaarden gelden. Voorzover het belastingvoordeel groter is dan de bijkomende kosten die voortvloeien uit de openbaredienstverplichtingen, kan dit voordeel niet worden beschouwd als noodzakelijk om deze marktdeelnemers hun bijzondere taak

64 — Punt 84 van het arrest. Reeds vóór het arrest SIC had het EVA-Hof de staatssteunbenadering gevolgd, namelijk in de zaak E-4/97, Norwegian Bankers' Association /Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, arrest van 3 maart 1999.

65 — Aangehaald in voetnoot 2.

66 — Punten 60-63 van de conclusie.

67 — Punt 27 van het arrest.

te laten vervullen en valt het dan ook niet onder artikel 86, lid 2, EG.

105. In zijn conclusie in de zaak Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg [68] bekritiseert advocaat-generaal Léger de in de zaak Ferring gehanteerde compensatiebenadering. Zijns inziens worden bij deze benadering ten eerste twee uiteenlopende juridische vragen met elkaar verward, namelijk de kwalificatie van een maatregel als steun en de rechtvaardiging van deze maatregel. Ten tweede holt de compensatiebenadering de rol van artikel 86, lid 2, EG en de hierin vervatte vereisten bij de analyse van de financiering door de staat van diensten van algemeen belang volledig uit. Ten derde onttrekt de compensatiebenadering de financiering door de staat van diensten van algemeen belang aan de noodzakelijke controle door de Commissie.

106. Alhoewel de Commissie in de praktijk aanvankelijk de compensatiebenadering hanteerde, volgt zij sinds de arresten FFSA en SIC de staatssteunbenadering. [69]

107. In casu pleiten GEMO en de Commissie voor de staatssteunbenadering. Zij bekritiseren het arrest in de zaak Ferring of trachten op grond van de feiten aan te tonen dat die verschilt van de onderhavige zaak. Subsidiair voeren zij aan dat de destructiediensten in Frankrijk, vanwege de oligopolistische marktstructuur in deze lidstaat en de mogelijkheden tot fraude, middelen ontvangen die de kosten voor de door hen verrichte ophalings- en destructiediensten aanzienlijk overschrijden.

108. De Franse regering, die ingenomen is met het arrest Ferring, stelt dat de betrokken destructiediensten geen economisch voordeel in de zin van artikel 87, lid 1, EG ontvangen, maar een vergoeding voor de kosten van de door hen verrichte diensten. Er zou een beroep moeten worden gedaan op de compensatiebenadering in althans die gevallen waarin, zoals in casu, de compensatie wordt bepaald na een open, transparante en niet-discriminerende procedure voor de toekenning van een openbaredienstcontract. Wanneer er geen overcompensatie is, wordt de mededinging per definitie niet vervalst. Het is aan de verwijzende rechter om vast te stellen of er al dan niet sprake is van overcompensatie.

109. De regering van het Verenigd Koninkrijk betoogt dat de financiering van de destructiebedrijven in casu een aantal kenmerken vertoont die typerend zijn voor staatssteun. Deze financiering zou echter niet als staatssteun moeten worden aangemerkt indien vaststaat dat de mededinging hierdoor niet wordt vervalst of dreigt te worden vervalst. Derhalve dient de verwijzende rechter niet alleen verstoringen van de mededinging op de markt voor de diensten die door de destructiebedrijven worden verricht, in aanmerking te nemen, maar ook verstoringen van de mededinging op de markten van de ontvangers van de betrokken diensten (veehouders en slachthuizen).

68 — Aangehaald in voetnoot 3.

69 — Voor een overzicht van de praktijken van de Commissie, zie: J.-Y. Chérot, „Financement des obligations de service public et aides d'Etat", *Europe* 2000, blz. 4.

— Beoordeling

110. De keuze tussen staatssteunbenadering en compensatiebenadering is niet alleen een theoretische kwestie, maar heeft ook aanzienlijke praktische consequenties. [70]

111. Alhoewel in beide gevallen de belangrijkste vraag ten gronde in wezen erin bestaat of de overheid meer middelen ter beschikking stelt dan noodzakelijk zijn om een adequate vergoeding te waarborgen of om de extra kosten die voortvloeien uit de openbaredienstverplichtingen te compenseren, hebben de twee benaderingen — althans bij de huidige stand van de rechtspraak — sterk uiteenlopende procedurele gevolgen.

112. Wanneer een bepaalde financieringsmaatregel volgens de compensatiebenadering geen staatssteun is, dan valt hij buiten het toepassingsgebied van de regels inzake staatssteun en behoeft hij niet aan de Commissie ter kennis te worden gebracht. Bovendien kunnen de nationale rechterlijke instanties rechtstreeks beslissen of er sprake is van staatssteun en moeten zij niet wachten tot de Commissie de verenigbaarheid van de maatregel heeft beoordeeld.

113. Volgens de staatssteunbenadering zou diezelfde maatregel staatssteun zijn die, zoals bepaald in de eerste zin van artikel 88, lid 3, EG, vooraf moet worden meegedeeld aan de Commissie. Bovendien kan uit de arresten Banco Exterior de España [71] en Frankrijk/Commissie [72] worden opgemaakt dat de afwijking in artikel 86, lid 2, EG onderhevig is aan dezelfde procedurele regeling als de afwijkingen in artikel 87, leden 2 en 3, EG. Dit betekent dat in het kader van de laatste zin van artikel 88, lid 3, EG nieuwe steun pas tot uitvoering mag worden gebracht nadat de Commissie heeft verklaard dat hij verenigbaar is met artikel 86, lid 2, EG, en dat maatregelen die deze opschortingsverplichting schenden, illegale steunmaatregelen zijn. Dit impliceert ook dat de nationale rechterlijke instanties „de justitiabelen [dienen] te waarborgen, dat [...] uit een schending van artikel 93, lid 3, laatste volzin, van het Verdrag, alle consequenties zullen worden getrokken, zowel wat betreft de geldigheid van handelingen tot uitvoering van de betrokken steunmaatregelen, als wat de terugvordering betreft van in strijd met deze bepaling of met eventuele voorlopige maatregelen verleende financiële steun". [73]

114. Ten tweede volgt uit bovenstaand overzicht van de rechtspraak van de communautaire rechterlijke instanties dat noch de staatssteunbenadering, noch de compensatiebenadering voor alle gevallen een ideale oplossing biedt.

70 — Zie punt 31 van de conclusie van advocaat-generaal Tizzano in de zaak Ferring, aangehaald in voetnoot 2.

71 — Aangehaald in voetnoot 59.

72 — Arrest van 22 juni 2000 (C-332/98, Jurispr. blz. I-4833).

73 — Arrest SFEI e.a., aangehaald in voetnoot 17, punt 40.

115. Tegen een algemene toepassing van de staatssteunbenadering in alle gevallen, pleiten in het bijzonder de volgende argumenten:

i) Het begrip staatssteun in artikel 87, lid 1, EG is alleen van toepassing op maatregelen die een economisch voordeel opleveren en die de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen. Het is niet duidelijk waarom deze twee voorwaarden niet zouden gelden ten aanzien van de financiering door de staat van diensten van algemeen belang.

ii) Wanneer de staat of zijn organen goederen (bijvoorbeeld computers) of diensten (bijvoorbeeld schoonmaakdiensten) op de markten verwerft, is er slechts sprake van staatssteun indien en voorzover de betaalde vergoeding het adequate niveau overschrijdt. Ook hier is niet duidelijk waarom de beoordeling anders zou uitvallen wanneer de staat diensten verwerft die ten behoeve van de gemeenschap worden verricht (bijvoorbeeld vuilophaling).

iii) De rechtspraak inzake de procedurele implicaties van de staatssteunbenadering[74] gaat ervan uit, dat het leveren van diensten van algemeen belang via particuliere bedrijven ernstig zou kunnen worden verstoord door de aanmeldingsverplichting en in het bijzonder de opschortingsverplichting van artikel 88, lid 3, EG. Wat het leveren van bepaalde diensten (bijvoorbeeld verwijdering van giftige afvalstoffen, ambulancediensten) betreft, zou het moeilijk of zelfs onmogelijk kunnen zijn om de goedkeuring door de Commissie af te wachten. Indien een lidstaat de steun tot uitvoering brengt voordat hij de goedkeuring heeft verkregen, zal de steun echter onrechtmatig zijn, met alle gevolgen van dien.

116. Tegen een algemene toepassing van de compensatiebenadering in alle gevallen pleiten in het bijzonder de volgende argumenten:

i) De rol van de *lex specialis* van artikel 86, lid 2, EG en de hierin vastgelegde voorwaarden zou op het vlak van het toezicht op de staatssteun volledig worden ondermijnd. Wanneer de financiering door de staat niet meer bedraagt dan hetgeen noodzakelijk is om de extra kosten van de verrichte diensten te compenseren, zou er geen sprake zijn van staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG en zou de verenigbaarheid van de maatregel met artikel 86, lid 2, EG dus niet behoeven te worden getoetst. Bedraagt zij wel meer dan hetgeen noodzakelijk is, dan zou de maatregel niet gerechtvaardigd kunnen zijn in het kader van artikel 86, lid 2, EG omdat hij het evenredigheidsbeginsel zou schenden. De Commissie of de nationale rechterlijke instanties

74 — Zie punt 113, supra.

zouden dus in geen enkel geval kunnen nagaan

— of de betrokken diensten inderdaad „diensten van algemeen economisch belang" zijn[75],

— of de betrokken diensten inderdaad zijn „toevertrouwd" aan de betrokken onderneming(en)[76],

— of de financiering in kwestie de ontwikkeling van het handelsverkeer beïnvloedt in een mate die strijdig is met het belang van de Gemeenschap (artikel 86, lid 2, laatste zin, EG).[77]

ii) Wanneer de compensatiebenadering algemeen zou worden toegepast, zouden de lidstaten minder risico's lopen wanneer zij potentieel schadelijke unilaterale financieringsmaatregelen van de staat niet melden, waardoor een prikkel wordt geschapen om die maatregelen aan het onderzoek door de Commissie te onttrekken.

iii) De tweeledige analyse volgens de staatssteunbenadering — eerst beoordeling van een schending van het verbod van artikel 87, lid 1, EG en vervolgens beoordeling van de afwijking van artikel 86, lid 2, EG — komt beter overeen met de parallelle tweeledige analyse van maatregelen die in strijd zijn met artikel 86, lid 1, EG juncto de mededingingsregels[78] of de regels inzake vrij verkeer.[79]

iv) Op het gebied van het vervoer bepaalt artikel 73 EG dat „met dit Verdrag [...] verenigbaar [zijn] de steunmaatregelen die [...] overeenkomen met de vergoeding van bepaalde met het begrip ‚openbare dienst' verbonden, verplichte dienstverrichtingen". Dit impliceert dat de auteurs van het Verdrag de financiering door de staat van diensten van algemeen belang in beginsel beschouwden als staatssteun, die evenwel gerechtvaardigd kon zijn.

75 — Het is duidelijk dat het hierbij slechts om een marginale controle gaat. Desalniettemin heeft het Hof in zijn arrest van 13 december 1991, GB-Inno-BM (C-18/88, Jurispr. blz. I-5941, punt 22), de productie en verkoop van telefoontoestellen niet als een dienst van algemeen belang wensen te beschouwen; m.b.t. havenwerkzaamheden zie arrest van 10 december 1991, Merci convenzionali porto di Genova (C-179/90, Jurispr. blz. I-5889, punt 27), en m.b.t. uit tegoeden verrichte overmakingen van een lidstaat naar een andere, het arrest van 14 juli 1981, Züchner (172/80, Jurispr. blz. 2021, punt 7).

76 — Arresten van 21 maart 1974, BRT (127/73, Jurispr. blz. 313, punt 20); 11 april 1989, Ahmed Saeed Flugreisen en Silver Line Reisebüro (66/86, Jurispr. blz. 803, punt 55).

77 — In de zaak E-4/97, Norwegian Bankers' Association/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, aangehaald in voetnoot 64, heeft het EVA-Hof om deze redenen een besluit van de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA vernietigd.

78 — Zie bijvoorbeeld arrest van 25 oktober 2001, Ambulanz Glöckner (C-475/99, Jurispr. blz. I-8089).

79 — Zie bijvoorbeeld arrest van 23 oktober 1997, Commissie/Nederland (C-157/94, Jurispr. blz. I-5699).

117. Aangezien noch de compensatie-, noch de staatssteunbenadering een ideale, algemeen toepasbare oplossing biedt, moet er mijns inziens een oplossing worden gezocht waarbij de twee benaderingen ieder op een categorie van gevallen worden toegepast.

118. In dit verband zou de sleutel voor een juiste analyse in het kader van de artikelen 87, lid 1, EG en 86, lid 2, EG van de financiering door de staat van diensten van algemeen belang wellicht kunnen bestaan in het maken van onderscheid tussen twee uiteenlopende categorieën van gevallen, waarbij wordt uitgegaan van i) de aard van het verband tussen de toegekende financiering en de opgelegde verplichtingen van algemeen belang en ii) de mate van duidelijkheid waarmee deze verplichtingen zijn gedefinieerd.

119. Overeenkomstig de voorgestelde indeling zouden tot de eerste categorie de gevallen behoren waarin de financieringsmaatregelen kennelijk bedoeld zijn als tegenprestatie voor duidelijk afgebakende verplichtingen van algemeen belang, of met andere woorden gevallen waarin het verband tussen enerzijds de toegekende financiering door de staat en anderzijds de opgelegde, duidelijk omlijnde verplichtingen van algemeen belang, rechtstreeks en onmiskenbaar is. Het duidelijkste voorbeeld van een dergelijk rechtstreeks en onmiskenbaar verband tussen financiering door de staat en duidelijk omlijnde verplichtingen zijn openbaredienstcontracten die worden gesloten na een openbare aanbesteding. Een dergelijk contract legt zowel de verplichtingen vast van de ondernemingen waaraan de betrokken diensten van algemeen belang worden toevertrouwd, als de vergoeding die zij daarvoor krijgen. Gevallen die tot deze categorie behoren, zouden naar mijn mening volgens de compensatiebenadering moeten worden beoordeeld.

120. De tweede categorie bestaat uit gevallen waarin niet van meet af aan duidelijk is dat de financiering door de staat bedoeld is als tegenprestatie voor duidelijk omlijnde verplichtingen van algemeen belang. In deze gevallen is het verband tussen de financiering door de staat en de opgelegde verplichtingen van algemeen belang ofwel niet rechtstreeks of niet onmiskenbaar, of zijn de verplichtingen van algemeen belang niet duidelijk omlijnd. Een goed voorbeeld van deze categorie is de zaak Banco Exterior de España, waarin een Spaanse wet alle openbare kredietinstellingen vrijstelde van belasting. De wet gaf niet aan, dat dit voordeel bedoeld was als tegenprestatie voor het vervullen van verplichtingen van algemeen belang en legde ook niet precies vast, waarin deze verplichtingen bestonden. Pas voor het Hof betoogde de Spaanse regering dat de vrijstelling noodzakelijk was opdat de openbare kredietinstellingen hun taak van „beheer van het openbaar kredietwezen" konden vervullen. Gevallen van de tweede categorie zouden mijns inziens aan de hand van de staatssteunbenadering moeten worden beoordeeld.

121. De voorgestelde indeling biedt een aantal voordelen. Ten eerste ligt zij in de lijn van de algemene rechtspraak betreffende de uitlegging van artikel 87, lid 1, EG.

122. Krachtens deze rechtspraak dienen bilaterale overeenkomsten of complexere transacties waarbij wederzijdse rechten en plichten in het geding zijn, als een geheel te worden beoordeeld. Wanneer de staat bijvoorbeeld goederen of diensten van een onderneming verwerft, zal er slechts steun zijn indien en voorzover de betaalde prijs boven de marktprijs ligt. [80] Wanneer de staat een onderneming geld leent, dan zal er slechts steun zijn indien en voorzover hij hiervoor niet net als een particuliere investeerder een adequate vergoeding vraagt. [81] Dezelfde globale beoordeling is mijns inziens ook vereist in gevallen waarin het verband tussen de financiering door de staat en de opgelegde duidelijk omlijnde verplichtingen van algemeen belang zo duidelijk en onmiskenbaar is, dat de financiering en de verplichting als één enkele maatregel moeten worden beschouwd.

123. Volgens de vaste rechtspraak inzake artikel 87, lid 1, EG worden de redenen of doelstellingen daarentegen niet in aanmerking genomen bij de beoordeling van de vraag of een maatregel al dan niet als staatssteun moet worden gekwalificeerd, maar alleen bij de toetsing van zijn verenigbaarheid in de zin van artikel 87, leden 2 en 3, EG. Wanneer niet van meet af aan duidelijk is dat de financiering door de staat wordt toegekend als tegenprestatie voor duidelijk omlijnde verplichtingen van algemeen belang, moet het feit dat een staat beweert dat de financiering in feite bedoeld is om de bijkomende kosten te compenseren die bepaalde ondernemingen vanwege de door hen vervulde taken van algemeen belang dragen, worden beschouwd als een loutere verwijzing naar de redenen en doelstellingen van de maatregel. Alhoewel financiële maatregelen van de tweede categorie in veel gevallen uit hoofde van artikel 86, lid 2, EG gerechtvaardigd kunnen zijn, ben ik toch van mening dat zij niet aan het toepassingsgebied van de regels inzake staatssteun mogen worden onttrokken.

124. Een tweede voordeel van de voorgestelde indeling is, dat het belang dat thans aan diensten van algemeen belang wordt gehecht en dat in artikel 16 EG en artikel 36 van het Handvest van de grondrechten van de EU wordt erkend, goed uit de verf komt, terwijl het risico dat de regels inzake staatssteun worden omzeild, wordt voorkomen. Hierdoor wordt een evenwicht tot stand gebracht tussen deze potentieel colliderende beleidsterreinen. Tevens worden hiermee eventuele bezwaren tegen het uitsluitende gebruik van ofwel de compensatiebenadering, ofwel de staatssteunbenadering, ontzenuwd.

125. Tot besluit kan de voorgestelde indeling wellicht een verklaring bieden voor de reeds toegelichte rechtspraak van het Hof.

126. In de zaak ADBHU was een vergoeding aan de orde, die werd toegekend aan ondernemingen die afgewerkte olie ophaalden en/of verwijderden, als tegenprestatie voor de hun opgelegde ophalings- en verwijderingsverplichting. Advocaat-generaal Lenz beschouwde deze vergoeding als een tegenprestatie voor de opgelegde verplichtingen en het Hof als een „tegenprestatie voor de verrichte prestaties". Zij beoor-

80 — Zie conclusie van advocaat-generaal Fennelly in de zaak Frankrijk/Commissie (arrest van 5 oktober 1999, C-251/97, Jurispr. blz. I-6639, punt 19 en aangehaalde verwijzingen).

81 — Zie bijvoorbeeld arrest van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie (C-301/87, Jurispr. blz. I-307, punten 39-41).

deelden de betrokken vergoedingen dus als één kant van een bilaterale transactie en weigerden ze dus als staatssteun aan te merken.

127. In de zaak Banco Exterior de España classificeerde het Hof de belastingvrijstelling voor openbare kredietinstellingen daarentegen als (bestaande) staatssteun en dus als een unilaterale maatregel, zonder de doelstellingen van de maatregel in aanmerking te nemen.

128. De zaak Ferring was wellicht een grensgeval, aangezien het belastingvoordeel in een aparte wet werd toegekend en ook pas nadat de verplichtingen van algemeen belang waren opgelegd. Anderzijds volgt uit de voorstukken van die wet evenals uit de omstandigheden waarin deze is goedgekeurd, en met name het arrest van de Conseil constitutionnel, dat er een nauw verband bestond tussen het toegekende belastingvoordeel en de opgelegde verplichtingen, die daarenboven duidelijk waren omlijnd. [82] Dit verklaart wellicht waarom het Hof naar het arrest ADBHU verwees en het betrokken voordeel en de opgelegde verplichtingen „twee kanten van dezelfde medaille" noemde.

129. Het lijdt geen twijfel dat het niet altijd gemakkelijk zal zijn, de voorgestelde indeling in twee categorieën van gevallen, gebaseerd op een „rechtstreeks en onmiskenbaar verband" en „duidelijk omlijnde verplichtingen van algemeen belang", te maken. Deze criteria lijken echter bevredigender dan andere die zouden kunnen worden voorgesteld. Ten eerste zou het buiten verhouding zijn om iedere keer wanneer de compensatiebenadering wordt toegepast, een formeel openbaredienstcontract te verlangen, aangezien het de lidstaat in mijn ogen vrijstaat om de beschikbaarstelling van openbare diensten niet op basis van contracten te organiseren, maar bijvoorbeeld via wetgeving. Ten tweede gaat het Hof op andere terreinen van het gemeenschapsrecht van soortgelijke criteria uit: op het vlak van de belasting over de toegevoegde waarde verlangt het Hof bijvoorbeeld een rechtstreeks verband tussen de verrichte dienst en de ontvangen tegenwaarde. [83] Ten derde worden de lidstaten ertoe aangezet om, teneinde iedere twijfel in een bepaald geval weg te nemen, voor het verrichten van diensten van algemeen belang een compensatie te bieden op basis van duidelijke en transparante overeenkomsten en wellicht zelfs op basis van openbaredienstcontracten die zijn toegekend na open, transparante en niet-discriminerende aanbestedingsprocedures.

130. Wat de toepassing van de voorgestelde indeling op de onderhavige zaak betreft, herinner ik eraan dat de Franse staat, met het oog op het vervullen van de openbare destructiedienst, overeenkomstig de algemene regels inzake openbare aanbestedingen met gespecialiseerde destructiebedrijven openbaredienstcontracten met een maximale looptijd van vijf jaar sluit. Het ligt voor de hand dat er een rechtstreeks en onmiskenbaar verband bestaat tussen de vergoeding die deze bedrijven ontvangen en de duidelijk omlijnde ver-

82 — Voor nadere informatie, zie de conclusie van advocaat-generaal Tizzano.

83 — De referentie is nog steeds het arrest van 5 februari 1981, Coöperatieve Aardappelenbewaarplaats (154/80, Jurispr. blz. 445, punt 12).

plichtingen waaraan zij krachtens de betrokken openbaredienstcontracten moeten voldoen. De betalingen van de staat aan de destructiebedrijven voor het vervullen van de openbare destructiedienst vormen dus slechts staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG indien en voorzover zij een adequate vergoeding [84] voor het verrichten van deze dienst overschrijden.

131. In casu is veel aandacht besteed aan het feit dat de markt voor het verrichten van deze diensten in Frankrijk zeer geconcentreerd is en dat er in de sector afvalverwijdering aanzienlijke fraudemogelijkheden bestaan. Dit betekent dat bedrijven misschien middelen ontvangen die aanzienlijk hoger liggen dan de vergoeding die zij op een normaal functionerende markt voor de door hen verrichte ophalings- en verwijderingsdiensten zouden krijgen. Of dit het geval is, moet door de verwijzende rechter worden beoordeeld.

132. Hieruit volgt dat de betalingen die de Franse staat de destructiebedrijven voor het vervullen van de openbare destructiedienst toekent, slechts staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG vormen indien en voorzover zij een adequate vergoeding voor het verrichten van die dienst overschrijden.

84 — In gevallen waarin de staat diensten van algemeen belang op de markt verwerft, is het adequate referentiepunt niet de kosten van de maatregel, maar de vergoeding die de betrokken bedrijven op een normaal functionerende markt zouden ontvangen; voor dit onderscheid, zie punt 95, supra.

Staatssteun ten gunste van kleine detailhandelaren

133. Het derde punt van betwisting ten gronde dat in deze zaak aan de orde is, betreft de vraag of de vrijstelling van kleine detailhandelaren van de belasting op de aankoop van vlees, moet worden aangemerkt als staatssteun ten gunste van deze marktdeelnemers.

134. Zoals gezegd, dient de bij wet nr. 96-1139 ingevoerde belasting op de aankoop van vlees in beginsel te worden betaald door iedereen die vlees in het klein verkoopt. De belasting wordt geheven over de vleesaankopen van de detailhandelaar en is gebaseerd op de waarde hiervan. Bedrijven met een jaaromzet van minder dan 2,5 miljoen FRF of die maandelijks voor minder dan 20 000 FRF, exclusief BTW, vlees aankopen, zijn echter vrijgesteld van deze belasting.

135. GEMO en de Commissie stellen in wezen dat de betrokken vrijstelling detailhandelaren met een jaaromzet van minder dan 2,5 miljoen FRF een economisch voordeel verschaft dat als staatssteun kan worden aangemerkt. Bovendien wordt dit voordeel toegekend aan „bepaalde ondernemingen" in de zin van artikel 87, lid 1, EG zonder dat dit door de aard of de opzet van het Franse belastingstelsel objectief gerechtvaardigd is.

136. Noch de Franse regering, noch de regering van het Verenigd Koninkrijk heb-

ben zich uitgesproken over de kwalificatie van de betrokken vrijstelling.

137. Om te beginnen wil ik erop wijzen dat de kwalificatie van een belastingvrijstelling voor kleine bedrijven als staatssteun, gecompliceerde en gevoelige vragen doet rijzen. Bovendien heeft de verwijzende rechter, indien het Hof aanvaardt dat aan veehouders en slachthuizen door wet nr. 96-1139 daadwerkelijk staatssteun wordt toegekend, geen behoefte aan een antwoord op dit punt. [85] Ten slotte hebben de partijen zich zowel in de schriftelijke opmerkingen als tijdens de terechtzitting meer op de andere twee punten gericht. Ik zal mijn standpunt derhalve slechts kort en op basis van een preliminaire beoordeling toelichten.

138. Het is vaste rechtspraak dat belastingvrijstellingen in beginsel staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG kunnen vormen. In het arrest Banco Exterior de España stelde het Hof bijvoorbeeld het volgende vast:

„Een maatregel waarbij de overheid aan bepaalde ondernemingen een belastingvrijstelling verleent die, hoewel in dat kader geen staatsmiddelen worden overgedragen, de financiële situatie van de begunstigden verbetert ten opzichte van de andere belastingplichtigen, is [...] als een steunmaatregel van de staat in de zin van artikel [87, lid 1, EG] aan te merken." [86]

139. Althans op het eerste gezicht, lijkt het er bovendien op, dat de betrokken vrijstelling selectief of specifiek is aangezien hierdoor „bepaalde ondernemingen" in de zin van artikel 87, lid 1, EG worden begunstigd, namelijk detailhandelaren met een omzet die beneden een bepaalde drempel ligt en dus alleen ondernemingen van een specifieke grootte.

140. Het feit dat ondernemingen op uiteenlopende wijze worden behandeld, impliceert echter niet automatisch dat er een selectief economisch voordeel in de zin van artikel 87, lid 1, EG bestaat. Een dergelijk voordeel bestaat niet wanneer het verschil in behandeling is gerechtvaardigd door de aard [87] of de opzet [88] van het algemene stelsel.

141. In casu duidt niets erop, dat met de betrokken vrijstelling doelstellingen worden nagestreefd die inherent zijn aan het belastingstelsel, dat wil zeggen doelstellingen die verband houden met de goede werking en de doeltreffendheid van dat stelsel. De vrijstelling is blijkbaar niet ingegeven door het streven om kleinere detailhandelaren administratieve rompslomp te besparen (dit doel zou ook kunnen worden bereikt door een forfaitaire belas-

85 — Zie punt 89, supra.

86 — Arrest aangehaald in voetnoot 59, punt 14; zie ook arrest van 19 mei 1999, Italië/Commissie (C-6/97, Jurispr. blz. I-2981).

87 — Arrest van 17 juni 1999, België/Commissie (C-75/97, Jurispr. blz. I-3671, punt 33).

88 — Arrest Ferring, aangehaald in voetnoot 2, punt 17.

tingheffing) of af te zien van belastinginkomsten omdat de kosten van de inning de opbrengsten zouden overschrijden.

142. Er zijn integendeel aanwijzingen dat met de vrijstelling doelstellingen worden nagestreefd die los staan van het belastingstelsel, zoals doelstellingen van sociale aard of belangen van stadsplanning. De omzetdrempel is namelijk niet gebaseerd op de afzet van vlees, maar op de omzet van het bedrijf als geheel. Dit heeft tot gevolg dat een bedrijf dat zich alleen bezighoudt met de verkoop van vlees in het klein (bijvoorbeeld een plaatselijke slager), met een omzet van 2,4 miljoen FRF, is vrijgesteld van de belasting, terwijl een onderneming die ook andere economische activiteiten uitoefent (bijvoorbeeld een supermarkt) hieraan wel is onderworpen, zelfs wanneer haar vleesverkoop op zich een veel kleinere omzet genereert.

143. Daar dit vraagstuk voor het Hof niet volledig is behandeld, zou het aan de verwijzende rechter moeten worden overgelaten om te beoordelen of de vrijstelling gerechtvaardigd is door de aard of de algemene opzet van het betrokken belastingstelsel. In een geval zoals het onderhavige is het de staat die moet aantonen dat de vrijstelling in kwestie aan deze voorwaarde voldoet. [89]

144. Thans zal ik nog ingaan op de gevolgen van de vrijstelling voor de mededinging en in het bijzonder voor het handelsverkeer tussen de lidstaten. Het Hof heeft dienaangaande vastgesteld:

„Wanneer financiële steun van een staat de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, moet dit handelsverkeer worden geacht door de steun te worden beïnvloed." [90]

145. Het probleem in casu is, dat niet duidelijk is of er in de sector vleesdetailhandel een noemenswaardige intracommunautaire mededinging bestaat. In economische sectoren met weinig intracommunautaire mededinging, zoals autoreparaties, taxidiensten of sectoren met prohibitieve vervoerkosten, zou het mogelijk kunnen zijn dat steun met een betrekkelijk geringe omvang aan kleine bedrijven die voornamelijk op plaatselijke markten actief zijn, het handelsverkeer tussen lidstaten niet beïnvloedt. [91] Mijns inziens moet het weer aan de nationale rechter worden overgelaten om te beslissen of, gelet op deze overwegingen, de betrokken vrijstelling het handelsverkeer tussen de lidstaten beïnvloedt.

89 — Zie de conclusie van advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer in de zaak Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 86, punt 27.

90 — Arrest van 17 september 1980, Philip Morris Holland/Commissie (730/79, Jurispr. blz. 2671, punt 11).

91 — Zie mijn recente conclusie van 24 januari 2002 in de zaak Spanje/Commissie, punt 25 (C-113/00 en C-114/00, arresten van 19 september 2002, Jurispr. blz. I-7601 en I-7657).

146. Dit betekent dat de vrijstelling van kleine detailhandelaren van de betaling van de betrokken belasting op de aankoop van vlees, het karakter heeft van staatssteun ten behoeve van deze marktdeelnemers, tenzij kan worden aangetoond dat de vrijstelling gerechtvaardigd is door de aard of de algemene opzet van de belasting en vooropgesteld dat zij het handelsverkeer tussen lidstaten in de sector vleesdetailhandel beïnvloedt.

Conclusie

147. In het licht van het voorgaande stel ik voor, de prejudiciële vraag als volgt te beantwoorden:

Een maatregel zoals wet nr. 96-1139 van 26 december 1996 betreffende de ophaling en de verwijdering van dierkadavers en slachtafval en tot wijziging van de Code rural, moet worden aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG

— ten gunste van veehouders en slachthuizen in zoverre de ophaling en verwijdering van dierkadavers en slachtafval kosteloos wordt verricht;

— ten gunste van destructiebedrijven slechts indien en voorzover de vergoeding die de Franse staat de destructiebedrijven voor de vervulling van de openbare destructiedienst toekent, een adequate compensatie voor het verrichten van die dienst overschrijdt; en

— ten gunste van kleine detailhandelaren, in zoverre zij zijn vrijgesteld van de belasting op de aankoop van vlees, tenzij kan worden aangetoond dat de vrijstelling gerechtvaardigd is door de aard of de algemene opzet van de belasting en vooropgesteld dat zij het handelsverkeer tussen de lidstaten in de sector vleesdetailhandel beïnvloedt.