FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT FRANCIS G. JACOBS
föredraget den 30 april 2002 [1]

Inledning

1. Detta mål, som har hänskjutits av Cour administrative d'appel de Lyon rör en fransk lag genom vilken en offentlig service för insamling och bortskaffande av djurkadaver och farligt slaktavfall inrättas. Denna service är i) obligatorisk och erbjuds kostnadsfritt för huvudmottagarna, det vill säga uppfödare och slakterier, ii) drivs av privata företag med destruktionsverksamhet som får ersättning för sina tjänster av staten enligt avtal som tilldelas dem efter offentlig upphandling och iii) finansieras genom en skatt på inköp av kött som i huvudsak tas ut av varuhus som säljer kött, men inte av små detaljhandlare.

2. Frågorna avser i huvudsak huruvida lagen innehåller ett statligt stöd till förmån för uppfödare och slakterier som erhåller en kostnadsfri tjänst, för företag som bedriver destruktionsverksamhet som väljs ut i och betalas av staten för att driva tjänsten i fråga och/eller för de små detaljhandlare som inte behöver betala skatten på inköp av kött.

3. Dessa frågor har uppstått under ett förfarande där ett varuhus som säljer kött begär återbäring av skatten på inköp av kött med motiveringen att det system som skapas genom den aktuella lagen utgör statligt stöd, vilket inte kan införas utan föregående underrättelse till kommissionen enligt artikel 88.3 EG.

4. En av de viktiga frågor som har uppkommit i förevarande mål bedömdes nyligen av domstolen i målet Ferring [2] och behandlas för närvarande av domstolen i målet Altmark Trans [3]. Denna fråga avser om, och under vilka omständigheter, ekonomisk ersättning som ges av en medlemsstat till ett företag som erbjuder en offentlig service skall anses utgöra statligt stöd.

1 — Originalspråk: engelska.

2 — Dom av den 22 november 2001 i mål C-53/00, Ferring (REG 2001, s. I-9067).

3 — Mål C-280/00, dom av den 24 juli 2003, REG 2003, s. I-7747.

Allmän bakgrund

5. Den nationella lagstiftningen innehåller bestämmelser om bortskaffande och bearbetning av animaliskt material som inte är avsett att användas som livsmedel. [4] Detta material omfattar exempelvis kadaver efter husdjur som har dött med kliniska tecken på sjukdom eller djur som har avlivats i samband med åtgärder för sjukdomsbekämpning, andra djurkadaver (till exempel kadaver som har samlats in efter trafikolyckor eller döda sällskapsdjur), delar av slaktade djur som har förklarats otjänliga som livsmedel eller delar av slaktade djur som har förklarats tjänliga som livsmedel, men som inte är avsedda som livsmedel av exempelvis kommersiella orsaker.

6. Animaliskt material som inte är avsett som livsmedel kan användas på olika sätt. Den stora huvuddelen av detta material används av konverteringsindustrin för produktion av djurfoder (det vill säga foder med animaliskt ursprung för husdjur, inklusive kött- och benmjöl och utsmält fett). Återstoden används till exempel för tillverkning av foder för sällskapsdjur och tekniska produkter som är avsedda för andra ändamål än livsmedel eller djurfoder (till exempel kosmetika, läkemedel, garvade och behandlade hudar och skinn, behandlad ull, fjädrar).

7. Före BSE-krisen kunde allt animaliskt material som inte var avsett att användas som livsmedel oavsett ursprung användas för tillverkning av djurfoder efter lämplig behandling. Nu är det allmänt vedertaget att åtminstone vissa farliga material som härrör exempelvis från djur som efter hygienundersökning har ansetts otjänliga som livsmedel inte skall återvinnas i foderkedjan.

8. Därför måste en distinktion göras mellan animaliskt material som skall uteslutas från foderkedjan och annat sådant material som kan fortsätta att användas för produktion av djurfoder. För det andra måste nya sätt att förstöra de material som är uteslutna från foderkedjan skapas, eftersom material som tidigare användes som råmaterial för vidare bearbetning nu betraktas som farligt avfall som måste förstöras på ett säkert sätt. För det tredje måste det fastställas vem som skall bära de kostnader som uppstår till följd av destruktionen av denna nya avfallstyp.

4 — Följande inledande iakttagelser grundar sig på uppgifter i kommissionens förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om hälsobestämmelser för animaliska biprodukter som inte är avsedda att användas som livsmedel ((KOM 2000) 574 slutlig) (EGT C 96 E, s. 40).

9. De stora ekonomiska och miljömässiga konsekvenserna av en policyförändring på detta område kan illustreras genom följande siffror. År 1998 samlade den europeiska konverteringsindustrin in och omvandlade 16,1 miljoner ton animaliskt material till 3 miljoner ton köttmjöl och 1,5 miljoner ton fett som lämpade sig för att ingå i foderkedjan och för användning i olika tekniska produkter (kosmetika, läkemedel). Det motsvarade årliga intäkter för Europas jordbruk på mer än 2,2 miljarder euro. I synnerhet 14,3 miljoner ton av det nämnda animaliska materialet kom från slakterier. 1,8 miljoner ton (mer än 10 procent av det animaliska material som inte var avsett att användas som livsmedel) utgjordes av djurkadaver eller annat utdömt material.

Den franska lagstiftningen

10. Enligt en lag av den 31 december 1975 blev företag som bedriver destruktionsverksamhet skyldiga att samla in och förstöra alla djurkadaver och allt slaktavfall inom ett givet geografiskt område. I gengäld fick de monopol på att tillhandahålla dessa tjänster inom detta geografiska område. Deras verksamhet var normalt lönsam eftersom de kunde omvandla allt råmaterial — inklusive material som nu anses farligt — till sekundära produkter och särskilt till djurfoder. Därför utfördes insamlingen av animaliskt material i princip kostnadsfritt. Om företagen i fråga inte kunde utföra sin insamlings- och destruktionstjänst på ekonomiskt godtagbara villkor tillät emellertid 1975 års lag att staten fastställde priser som skulle betalas av mottagarna (i huvudsak uppfödare och slakterier) som ersättning för de aktuella tjänsterna.

11. BSE-krisen ändrade den rådande jämvikten i sektorn. Användningen av vissa farliga material förbjöds först i några medlemsstater och sedan i hela gemenskapen. Priset på djurfoder som härrörde från animaliskt material sjönk dramatiskt. Många konverteringsanläggningar slutade helt att använda djurkadaver eller utdömt material till förmån för biavfall från slakterier eftersom de ansåg att marknaden för djurfoder som härrörde från utdömt material var på väg att kollapsa. Det fanns därmed inget ekonomiskt incitament för företag som bedriver destruktionsverksamhet att samla in djurkadaver från lantbruk och utdömt material från slakterier.

12. Mot denna bakgrund antog den franska lagstiftaren lag nr 96-1139 av den 26 december 1996 om insamling och bortskaffande av djurkadaver och slaktavfall och om ändring av landsbygdslagen [5] (nedan kallad lag nr 96-1139) och utfärdade tillämpningsföreskrifter i dekreten nr 96-1229 av den 27 december 1996 [6] och nr 97-1005 av den 30 oktober 1997 [7]. Genom lagen och dekreten infördes ett

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

antal nya bestämmelser i landsbygdslagen [8], en ny bestämmelse i den allmänna skattelagen [9] och de innehöll en fristående bestämmelse [10].

Definition och omfattning av den offentliga destruktionstjänsten

13. I artikel 264 i landsbygdslagen i dess ändrade lydelse föreskrivs att en statlig destruktionstjänst (service public d'équarrissage) skall upprättas. Denna tjänst definieras som insamling och bortskaffande av djurkadaver och av kött och slaktavfall från slakterier som anses otjänliga som livsmedel eller djurfoder.

14. Enligt artikel 265 I i landsbygdslagen är användningen av den offentliga destruktionstjänsten obligatorisk för

— ägare till och innehavare av djurkadaver eller partier av döda djur som väger mer än 40 kilo [11],

— slakterier, utan viktgräns, med avseende på kadaver efter djur som dött före slakten och på kött och slaktavfall från slakterier som anses otjänligt som livsmedel eller djurfoder.

15. I artikel 271 i landsbygdslagen görs undantag från tillämpningen av den obligatoriska offentliga destruktionstjänsten för bortskaffande av i) djurdelar som härrör från andra veterinärundersökningar än de som omfattas av artikel 264 och ii) djuravfall [12] från slakterier eller anläggningar som arbetar med hantering eller framställning av foder för djur eller foder som härrör från djur. Bortskaffande av animaliskt material som omfattas av artikel 271 faller genom denna bestämmelse inom de berörda slakteriernas och anläggningarnas ansvarsområde. Om de inte själva är godkända och registrerade för detta måste de lägga ut bortskaffandet på anläggningar som är godkända och registrerade av myndigheterna.

16. Det följer av dessa regler och av förarbetena till lag nr 96-1139 att den obligatoriska offentliga destruktionstjänsten är avsedd att omfatta omkring de 10 procent av det animaliska material som inte är avsett att användas som livsmedel

8 — Se punkterna 13–18.

9 — Se punkterna 15–23.

10 — Se punkt 24.

11 — Denna viktbegränsning förefaller utformad för att utesluta ägare till döda sällskapsdjur från den obligatoriska användningen av denna tjänst.

12 — Det följer av lagens förarbeten och den terminologi som används i rådets direktiv 90/667/EEG av den 27 november 1990 om fastställande av veterinära bestämmelser om bortskaffande och bearbetning av animaliskt avfall och dess utsläppande på marknaden samt om förhindrande av sjukdomsalstrande organismer i foder av animaliskt ursprung samt om ändring av direktiv 90/425/EEG (EGT L 363, s. 51) att begreppet "animaliskt avfall" i princip omfattar allt animaliskt material som inte är avsett att direkt användas som livsmedel.

och som anses farligt (kadaver eller annat utdömt material). Däremot överlämnas bortskaffandet och den vidare bearbetningen av de återstående 90 procenten (särskilt delar av slaktade djur som är tjänliga, men inte avsedda att användas som livsmedel) till de berörda slakterierna och anläggningarna och därmed till den fria marknaden.

Drift av den offentliga destruktionstjänsten

17. Den offentliga destruktionstjänsten faller i princip inom statens behörighet. [13] För att driva den offentliga destruktionstjänsten tilldelar staten — i enlighet med allmänna regler om offentlig upphandling — offentliga serviceavtal med en längsta varaktighet på fem år till specialiserade företag som bedriver destruktionsverksamhet. [14] Dessa avtal kan tilldelas för ett departement, flera departement tillsammans eller, i undantagsfall, även på nationell nivå.

18. De företag som bedriver destruktionsverksamhet och som har ålagts den offentliga servicen måste erbjuda sina insamlings- och destruktionstjänster kostnadsfritt för mottagarna av den offentliga servicen (i huvudsak uppfödare och slakterier) och ersätts exklusivt av staten. [15]

13 — Artikel 264 i landsbygdslagen.
14 — Artikel 264-1 i landsbygdslagen.
15 — Artikel 264-2 i landsbygdslagen.

Finansiering av den offentliga destruktionstjänsten

19. För att garantera finansieringen av den offentliga destruktionstjänsten infördes genom lag nr 96-1139 artikel 302a ZD i den allmänna skattelagen (Code Général des Impôts).

20. Genom denna bestämmelse infördes med verkan från den 1 januari 1997 en skatt som i princip skall betalas av varje person som bedriver detaljhandel med kött. Företag vars årliga omsättning understiger 2 500 000 FRF eller vars inköp av kött understiger 20 000 FRF exklusive moms per månad undantas från skyldigheten att betala skatten.

21. Skatten tas ut på en detaljhandlares köttinköp och baseras på värdet på dessa köp.

22. Den skattesats som skall fastställas gemensamt av ekonomi- och budgetministern och jordbruksministern får inte överstiga 0,6 procent för en första del av köpen per månad upp till och inklusive 125 000 FRF och 1 procent för köp över 125 000 FRF.

23. Skatten skall fastställas, tas ut och kontrolleras enligt samma förfaranden och med tillämpning av samma sanktioner, garantier och privilegier som gäller för mervärdesskatt.

24. Genom artikel 1 B i lag nr 96-1139 skapas kopplingen mellan den skatt som regleras i den allmänna skattelagen och den offentliga destruktionstjänst som regleras i landsbygdslagen. Enligt denna bestämmelse skall de belopp som genereras av skatten betalas till en fond som drivs av *Centre national pour l'aménagement des structures des exploitations agricoles*. Fondens målsättning är att finansiera insamling och bortskaffande från slakterier av djurkadaver och animaliskt material som anses otjänliga som livsmedel eller djurfoder.

25. Domstolen har underrättats om att kommissionen har uppmanat Frankrike att sätta stopp för de diskriminerande effekterna av skatten på inköp av kött. I ett motiverat yttrande (andra stadiet i förfarandet vid fördragsbrott enligt artikel 226 EG) av oktober 2000 uppgav kommissionen att den ansåg att skatten på inköp av kött är en diskriminerande skatteåtgärd som strider mot artikel 90 EG eftersom den var tillämplig på importerat kött, medan endast franska köttproducenter har tillgång till den offentliga destruktionstjänsten. [16]

16 — Se pressmeddelande IP/00/1167 av den 17 oktober 2000. Domstolen har också informerats om att sedan en lagändring gjordes i december 2000 skall de belopp som genereras av skatten ingå i den allmänna budgeten och inte längre betalas till en särskild fond. Denna senare utveckling påverkar inte målet vid den nationella domstolen.

Målet vid den nationella domstolen och begäran om förhandsavgörande

26. GEMO SA (nedan kallat GEMO) driver ett medelstort varuhus med en charkuteridisk vid Venarey Les Launes (Côte d'Or).

27. Genom dom av den 25 maj 2000 beviljade Tribunal administratif de Dijon GEMO återbäring av den skatt på inköp av kött som hade betalats mellan den 1 januari 1997 och den 31 augusti 1998 med 106 178 FRF (cirka 16 200 euro). Denna domstol ansåg att det system som skapades genom lag nr 96-1139 för det första utgjorde statligt stöd i den mening som avses i artikel 87 EG vilket inte kunde införas utan föregående underrättelse till kommissionen enligt artikel 88.3 EG och för det andra stred mot förbudet mot diskriminerande beskattning enligt artikel 90 EG.

28. I målet vid den nationella domstolen har ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, nedan kallad ministern, begärt att cour administrative d'appel de Lyon skall upphäva denna dom och åter ålägga GEMO den aktuella skatten.

29. GEMO har vid denna domstol i huvudsak hävdat, för det första, att systemet i fråga utgör statligt stöd till förmån för uppfödare, eftersom det befriar kött-

produktionskedjan från en kostnad som är en del av dess verksamhet och sålunda stödjer försäljningen av franskproducerat kött till andra medlemsstater till ett lägre pris. Detta statliga stöd borde inte ha införts utan underrättelse. För det andra har skatten motsvarande verkan som en tull, eftersom köttprodukter som importeras från andra medlemsstater (vars produktionskostnader innefattar kostnaden för destruktion av kadaver) måste bära den ekonomiska bördan av skatten på köttinköp medan den skenbara ekonomiska bördan på kött som produceras i Frankrike vägs upp av förmånen med den offentliga destruktionstjänsten som tillhandahålls kostnadsfritt. För det tredje får den aktuella skatten genom sitt tillämpningsområdes allmänna karaktär och sin proportionella skattesats karaktären av en omsättningsskatt vars införande strider mot gemenskapens regler om mervärdesskatt.

30. Ministern har i huvudsak hävdat att skatten inte medför att stöd ges vare sig till företag som bedriver destruktionsverksamhet eller till nationella uppfödare och slakterier och att den därför kan införas utan underrättelse. Det beror på att de belopp som betalas av staten till företag som bedriver destruktionsverksamhet motsvarar priset på de tjänster som de tillhandahåller, att skattens syfte är att finansiera en offentlig service som avser att främja allmänhetens hälsa och att avgiften säkerställer bevarandet av ett fritt system för att avlägsna kadaver från uppfödarnas egendom och inte har ändrat konkurrensvillkoren. Skatten har vidare inte någon verkan som motsvarar verkan av en tull och den är också förenlig med gemenskapens regler om mervärdesskatt.

31. Den nationella domstolen har erinrat om att giltigheten hos nationella myndigheters rättsakter påverkas negativt av ett åsidosättande av deras skyldighet enligt artikel 88.3 EG att inte verkställa några planer på att ändra eller ge stöd som kommissionen inte har fått underrättelse om. [17] Den anser att det system som skapas genom lag nr 96-1139 inte kan betraktas som statligt stöd till förmån för företag som bedriver destruktionsverksamhet, eftersom den ersättning som betalas till dessa företag av staten motsvarar priset för de tjänster som de utför. Den offentliga destruktionstjänsten erbjuder emellertid uppfödare och slakterier fri insamling och destruktion av avfall som de producerar. Den kan därför anses befria en ekonomisk sektor från en börda som den normalt skulle behöva bära. Vidare underrättades kommissionen om planen att införa skatten på inköp av kött.

32. Mot bakgrund av dessa överväganden ställde cour administrative d'appel de Lyon följande fråga till domstolen:

"Är den skatt på inköp av kött som föreskrivs i artikel 302a ZD i code général des impôts en del i ett system som kan anses utgöra ett stöd i den mening som avses i

17 — Se till exempel dom av den 21 november 1991 i mål C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires och Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (REG 1991, s. I-5505; svensk specialutgåva, volym 11, s. I-463), punkt 11, och av den 11 juli 1996 i mål C-39/94, SFEI m.fl. (REG 1996, s. I-3547), punkt 40.

artikel 92 i fördraget av den 25 mars 1957 om upprättandet av den Europeiska gemenskapen (nu artikel 87 EG)?"

33. Skriftliga yttranden har lämnats in av GEMO, den franska regeringen och kommissionen. Vid förhandlingen var alla som hade lämnat in skriftliga yttranden samt Förenade kungarikets regering företrädda.

34. GEMO har uppgivit att den aktuella skattens förenlighet med gemenskapsreglerna om statligt stöd och med förbudet mot diskriminerande beskattning enligt artikel 90 EG har ifrågasatts i flera andra mål i Frankrike.

Upptagande till sakprövning

35. Den franska regeringen har med hänvisning till domarna i målen EKW [18], Idéal Tourisme [19] och Banks [20] bestridit att begäran om förhandsavgörande kan tas upp till sakprövning. I dessa mål slog domstolen i huvudsak fast att aktörer som är skyldiga att betala en obligatorisk avgift (till exempel en tull eller en skatt) inför en nationell domstol inte kan hävda att ett undantag från denna avgift som andra aktörer åtnjuter utgör (icke meddelat) statligt stöd för att undvika betalningen eller erhålla återbetalning av denna avgift. I domen i målet EKW och Idéal Tourisme ansåg domstolen därför inte att det var nödvändigt att bedöma om åtgärden utgjorde statligt stöd eftersom denna fråga var "helt irrelevant" för målet vid den nationella domstolen. [21] Enligt Frankrikes regering följer det av denna praxis att även om det system som skapas genom lag nr 96-1139 skulle kvalificeras som statligt stöd skulle den nationella domstolen som mest kunna besluta att detta stöd skall återbetalas, men inte bevilja GEMO en återbäring av skatten. Den anser att frågan om åtgärdens kvalificering som statligt stöd därför är irrelevant för målet vid den nationella domstolen.

36. Trots att de är tilltalande övertygar dessa argument inte mig.

37. När det gäller den första underliggande förutsättningen att gemenskapsrätten hindrar den nationella domstolen från att bevilja en återbäring av skatten skiljer sig detta mål på en avgörande punkt från de tre mål som har åberopats av den franska regeringen. GEMO:s huvudargument är

18 — Dom av den 9 mars 2000 i mål C-437/97, EKW och Wein & Co. (REG 2000, s. I-1157), punkterna 51–54.

19 — Dom av den 13 juli 2000 i mål C-36/99, Idéal tourisme (REG 2000, s. I-6049), punkterna 26–29.

20 — Dom av den 20 september 2001 i mål C-390/98, Banks (REG 2001, s. I-6117), punkt 80.

21 — Se också generaladvokat Albers förslag till avgörande av den 20 september 2001 i de förenade målen C-430/99 och C-431/99, Sea-Land Service, punkterna 132–140.

inte att undantaget för små detaljhandlare från betalningen av skatten utgör stöd, utan att den aktuella skatten är finansieringssidan av ett vidare statligt stödsystem till förmån för franska uppfödare och slakterier och för företag som bedriver destruktionsverksamhet. Domstolen har i många mål avseende huruvida skatteliknande avgifter som tas ut av en medlemsstat är förenliga med gemenskapsrätten, vilka har drivits av sökande som var ovilliga att betala avgifter, besvarat frågor om kvalificeringen av åtgärderna som statligt stöd. [22]

38. Vidare medger jag att jag anser att de domar som har åberopats av den franska regeringen och särskilt domen i målet Banks är problematiska.

39. Det beror i huvudsak på att jag inte kan hitta någon grund i gemenskapsrätten för att förbjuda ett nationellt beslut att tillhandahålla denna typ av kompensation i ett fall där både kravet på underrättelse och skyldigheten att iaktta status quo enligt den första och den sista meningen i artikel 88.3 EG har åsidosatts. Det följer tvärtom av flera ledande domar från domstolen att denna kompensation inte bara är tillåtlig, utan ibland även kan krävas av gemenskapsrätten för att säkerställa effektiviteten hos förbudet i den sista meningen i artikel 88.3 EG.

40. I artikel 88.3 EG första meningen föreskrivs att "kommissionen skall underrättas i så god tid att den kan yttra sig om alla planer på att vidta eller ändra stödåtgärder". I den sista meningen föreskrivs att "[m]edlemsstaten i fråga [inte får] genomföra åtgärden förrän detta förfarande lett till ett slutgiltigt beslut".

41. I målet Lorenz hade den nationella domstolen frågat om en lag som hade antagits i strid mot de skyldigheter som angavs i artikel 88.3 EG var ogiltig. Domstolen ansåg att den direkta effekten av den sista meningen i artikel 88 EG innebar att de nationella domstolarna måste tillämpa denna bestämmelse utan möjlighet att göra invändningar på grund av nationella rättsregler. Varje medlemsstat får dock i sin nationella rättsordning bestämma vilket förfarande som skall vara tillämpligt (*procédé juridique* i den franska versionen) för att nå detta resultat. [23]

42. I målet FNCE, som var mycket likt det förevarande målet [24], ställdes samma fråga

22 — Se till exempel dom av den 19 juni 1973 i mål 77/72, Capolongo mot Azienda Maya (REG 1973, s. 611; svensk specialutgåva, volym 2, s. 109), av den 11 mars 1992 i de förenade målen C-78/90, C-79/90, C-80/90, C-81/90, C-82/90, C-83/90, Compagnie commerciale de l'ouest m.fl. (REG 1992, s. I-1847), av den 16 december 1992 i mål C-17/91, Lornoy m.fl. (REG 1992, s. I-6523), av den 16 december 1992 i de förenade målen C-144/91 och C-145/91 Demoor Gilbert m.fl. (REG 1992, s. I-6613), och av den 27 oktober 1993 i mål C-72/92, Scharbatke (REG 1993, s. I-5509).

23 — Dom av den 11 december 1973 i mål 120/73, Lorenz (REG 1973, s. 1471; svensk specialutgåva, volym 2, s. 177), punkt 9.

24 — Mål C-354/90 (ovan fotnot 17) där två handelsföreningar inför franska domstolar bestred en lag som införde skatteliknande avgifter till förmån för franska fiskare på grundval av att den sista meningen i artikel 88.3 EG hade åsidosatts.

till domstolen som i målet Lorenz. Här var domstolen mer uttrycklig och ansåg att artikel [88.3 EG] sista meningen "skall tolkas så, att den ålägger myndigheterna i medlemsstaterna en skyldighet som, om den åsidosätts, påverkar giltigheten av rättsakter om genomförande av stödåtgärder ...".[25] Domstolen ansåg också att "de nationella domstolarna skall för de enskilda som kan åberopa ett sådant åsidosättande säkerställa att alla slutsatser härav kommer att dras i enlighet med nationell rätt både vad gäller giltigheten av de rättsakter som utfärdats för genomförandet av stödåtgärderna och vad gäller återkrävande av sådant finansiellt stöd som beviljats i strid med denna bestämmelse eller med eventuella interimistiska åtgärder".[26]

43. Det följer av denna rättspraxis att en av flera följder av ett åsidosättande av den sista meningen i artikel 88.3 EG är att rättsakter om genomförande av stödåtgärder blir ogiltiga och att påföljden ogiltighet är lika viktig som exempelvis påföljden att stödet skall återbetalas.

44. Enligt principen om självbestämmanderätt i processuella frågor anser jag därför att det ankommer på den nationella rättsordningen att avgöra exakt vilka nationella åtgärder som påverkas av denna ogiltighet och vilka följder denna ogiltighet har på exempelvis återbetalning av avgifter som har drivits in på grundval av de aktuella åtgärderna. De enda begränsningarna av denna självbestämmanderätt är likvärdighetsprincipen och effektivitetsprincipen.

45. Det förefaller mig som att en nationell domstol som i enlighet med sin nationella lag beslutar om återbetalning av avgifter som har drivits in på grundval av en lag som har antagits i strid med artikel 88.3 EG inte bryter mot någon av dessa principer, utan för gemenskapsrättens effektivitet vidare.

46. När det för det andra gäller påståendet att svaret på den hänskjutna frågan är uppenbart irrelevant för målet vid den nationella domstolen måste man komma ihåg att det helt åligger den nationella domstolen att fastställa både behovet av ett förhandsavgörande och relevansen hos de frågor som den hänskjuter till domstolen. Endast om det är uppenbart att den begärda tolkningen av gemenskapsrätten inte har någon koppling till fakta i målet

25 — Domslutet.

26 — Punkt 12 i domen. Detta bekräftas i domen i målet C-39/94, SFEI (ovan fotnot 17), punkt 40.

eller dess syfte får domstolen vägra att avge förhandsavgörandet.[27] Även om det är riktigt att gemenskapsrätten hindrar återbetalning av en skatt som har tagits ut i det lagstridiga syftet att finansiera ett stöd som inte har underrättats kan den hänskjutna frågan ändå ha relevans för målet vid den nationella domstolen, till exempel för ett beslut om beviljande av skadestånd. Det skulle därför strida mot principen om lojalt samarbete mellan nationella domstolar och EG-domstolen att förklara den hänskjutna frågan som *uppenbart* irrelevant.

47. Min analys förefaller bekräftas av domen i målet Ferring[28], vilken meddelades efter domarna i målen EKW, Idéal Tourisme och Banks. I målet Ferringhade den franska regeringen bestridit att begäran om förhandsavgörande kunde tas upp till sakprövning på grundval av exakt samma argument som i detta mål. I sitt förslag till avgörande tillbakavisade generaladvokat Tizzano dessa argument av liknande orsaker som de som anges ovan.[29] I sin dom nämnde inte ens domstolen den franska regeringens invändning och den kan därför anses ha godkänt generaladvokatens argumentation.

48. Begäran om förhandsavgörande kan följaktligen tas upp till sakprövning.

Kvalificering av systemet som statligt stöd

49. I artikel 87.1 definieras statligt stöd som "stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel av vilket slag det än är som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion ... i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna".

50. Som en viktig inledande kommentar, vilken man bör komma ihåg genom hela behandlingen av detta mål, måste det betonas att frågan i detta mål inte avser huruvida lag nr 96-1139 är förenlig med fördragets regler om statligt stöd. Bedömningen av stödåtgärders förenlighet med den gemensamma marknaden omfattas av kommissionens exklusiva behörighet, med förbehåll för gemenskapsdomstolarnas prövningsrätt. Även om lag nr 96-1139 utgör statligt stöd kan den ändå vara möjlig att godkänna. I detta sammanhang kan det påpekas att kommissionen nyligen godkände BSE-relaterade stödåtgärder i Belgien och Tyskland, vilka bland annat avsåg kostnaderna för BSE-tester och destruktion av riskmaterial.[30]

51. Relevant i detta mål är därför endast tillämpningsområdet för kontrollsystemet

27 — Se bland annat domen av den 15 december 1995 i mål C-415/93, Bosman (REG 1995, s. 4921), punkt 59.

28 — Ovan fotnot 2.

29 — Punkterna 20–24 i förslaget till avgörande.

30 — Se kommissionens pressmeddelande av den 13 februari 2002, IP/02/246.

för statligt stöd. Med andra ord omfattas en åtgärd som lag nr 96-1139 inte alls av bestämmelserna om statligt stöd eller är en medlemsstat som vill anta denna typ av åtgärd skyldig att iaktta det förfarande som föreskrivs i artikel 88 EG, det vill säga att underrätta kommissionen om åtgärden och att inte genomföra den förrän förfarandet har lett till ett slutgiltigt beslut?

52. För det andra måste tolkningsfrågans omfattning klargöras. Den franska regeringen har hävdat att den nationella domstolen endast vill veta om den aktuella lagen innehåller statligt stöd till förmån för uppfödare och slakterier. Kommissionen har i stället diskuterat om det föreligger statligt stöd till förmån för uppfödare och slakterier (som får en kostnadsfri tjänst), för företag som bedriver destruktionsverksamhet (som får betalningar för sina tjänster), för små detaljhandlare (som är befriade från betalningen av skatten på inköp av kött), för partihandlare av kött (som också är undantagna från skattebördan) och/eller för hotell och andra kunder hos partihandlare (som indirekt gynnas av undantaget för partihandlare).

53. Den nationella domstolen har onekligen uppgivit att det aktuella systemet inte kan betraktas som statligt stöd till förmån för företag som bedriver destruktionsverksamhet. Den har trots detta beslutat att ställa frågan om den aktuella skatten på inköp av kött utgör en del av ett större system som kan betraktas som stöd utan att ange vilka den anser kan vara de möjliga mottagarna. I ljuset av de argument som har framförts och för att ge ett användbart svar skall jag därför undersöka om det föreligger statligt stöd till förmån för i) uppfödare och slakterier, ii) företag som bedriver destruktionsverksamhet och iii) små detaljhandlare. Jag kommer däremot inte att diskutera stöd till partihandlare av kött och deras kunder eftersom denna aspekt endast har tagits upp av kommissionen.

54. För det tredje har de skriftliga och muntliga yttrandena endast koncentrerat sig på de tre frågorna om den aktuella lagen ger *ekonomiska fördelar* i den mening som avses i artikel 87.1 EG till förmån för *vissa företag eller viss produktion* som *snedvrider konkurrensen och påverkar handeln mellan medlemsstater.* Alla de som har inkommit med yttranden har däremot medgivit att de aktuella fördelarna "ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel". Det framgår av fast rättspraxis att om de medel som används för en åtgärd finansieras genom obligatoriska avgifter (till exempel skatteliknande avgifter) och sedan fördelas i enlighet med statlig lagstiftning måste de betraktas som statliga medel även om de uppbärs och administreras av andra organ än statliga myndigheter. [31]

31 — Se till exempel dom av den 2 juli 1974 i mål 173/73, Italien mot kommissionen (REG 1974, s. 709; svensk specialutgåva, volym 2, s. 321), punkt 35.

Statligt stöd till förmån för uppfödare och slakterier

55. Den första frågan avser huruvida det kostnadsfria tillhandahållandet av den obligatoriska offentliga insamlings- och destruktionstjänsten för farligt animaliskt avfall till uppfödare och slakterier utgör statligt stöd.

56. GEMO och kommissionen har i huvudsak hävdat för det första att det kostnadsfria tillhandahållandet av denna avfallsdestruktionstjänst befriar uppfödare och slakterier från avgifter som de, enligt principen att den som förorenar skall betala, skulle vara tvungna att betala. Tjänsten utgör därför en ekonomisk fördel som omfattas av artikel 87.1 EG. För det andra gynnar tjänsten i fråga, eftersom den är utformad för att främst gynna franska uppfödare och slakterier, "vissa företag eller viss produktion" i den mening som avses i artikel 87.1 EG. För det tredje påverkar den handeln mellan medlemsstater och snedvrider konkurrensen eftersom den gynnar fransk köttexport och missgynnar import från andra medlemsstater.

57. Den franska regeringen har i huvudsak genmält att det kostnadsfria tillhandahållandet av den aktuella avfallsdestruktionstjänsten inte utgör en fördel i den mening som avses i reglerna om statligt stöd eftersom den syftar till att främja folkhälsan och eftersom tjänsten alltid har tillhandahållits kostnadsfritt. Det är därför fel att anta att kostnaderna för destruktionen av animaliskt avfall normalt bärs av uppfödare och slakterier. För det andra är den aktuella tjänsten en allmän åtgärd som inte bara gynnar franska uppfödare och slakterier, utan även andra innehavare av animaliskt material som inte är avsett att användas som livsmedel. För det tredje föreligger ingen negativ effekt på handeln mellan medlemsstater eftersom de andra medlemsstaterna mellan 1996 och 2000 inte hade något jämförbart system för avlägsnande av animaliskt material med hög risk.

— Ekonomisk fördel i den mening som avses i artikel 87.1 EG

58. Det kan erinras om att den aktuella franska åtgärden innebär att de företag som bedriver destruktionsverksamhet och som har fått i uppdrag att driva den offentliga destruktionstjänsten är skyldiga att tillhandahålla sina insamlings- och destruktionstjänster kostnadsfritt och att ta emot sin ersättning exklusivt från staten.

59. Artikel 87.1 EG är uttryckligen tillämplig på stöd "av vilket slag det än är". Enligt fast rättspraxis omfattar begreppet stöd därmed inte enbart konkreta förmåner som subventioner, utan även ingripanden som på olika sätt minskar de kostnader som normalt belastar ett företags budget och som därigenom, utan att vara subventioner

i strikt bemärkelse, är av samma karaktär och har identiskt lika effekter. [32]

60. Mot bakgrund av denna rättspraxis anser jag för det första att det kostnadsfria tillhandahållandet av en tjänst kan utgöra statligt stöd. I domen i målet Van der Kooy kvalificerade domstolen tillhandahållandet av gas till en förmånlig avgift som statligt stöd. [33] I domen i målet SFEI betraktade domstolen tillhandahållandet av logistisk och kommersiell hjälp av det franska postverket till SFMI och Chronopost som statligt stöd förutsatt att den ersättning som erhölls var mindre än den som skulle ha kunnat erhållas enligt normala marknadsvillkor. [34] Domstolen har därmed slagit fast att tillhandahållandet av varor eller tjänster på förmånliga villkor kan utgöra statligt stöd. I än högre grad kan tillhandahållandet av en tjänst helt kostnadsfritt utgöra statligt stöd.

61. För det andra hindrar inte det faktum att den franska staten inte själv tillhandahåller den aktuella tjänsten utan lägger ut den på privata företag som bedriver destruktionsverksamhet att tjänsten kvalificeras som statligt stöd.

62. Det följer av fast rättspraxis att statligt stöd kan ges indirekt via tredje parter [35] så länge stödåtgärden kan tillskrivas staten och finansieras genom statliga medel. [36] Detta har bekräftats nyligen i domen i målet Tyskland mot kommissionen [37] som avsåg en skattelättnad till förmån för investerare som förvärvade innehav i östtyska företag. Denna skattelättnad utgjorde inte stöd till investerarna eftersom den var en allmän åtgärd som var tillämplig utan åtskillnad på alla ekonomiskt aktiva personer. [38] Den gav emellertid indirekt en förmån till företag i de nya delstaterna. [39]

63. I förevarande mål är den franska statens ingripande till förmån för mottagarna av den aktuella tjänsten mindre indirekt. De privata företag som driver den aktuella insamlings- och destruktionstjänsten uppmuntras inte bara genom ett skatteincitament att handla till förmån för de avsedda mottagarna för åtgärden, utan de är enligt de offentliga serviceavtal som har slutits med staten skyldiga att tillhandahålla sina tjänster.

32 — Se till exempel domen i målet SFEI m.fl. (ovan fotnot 17), punkt 58.

33 — Dom av den 2 februari 1988 i de förenade målen 67/85, 68/85 och 70/85, Van der Kooy m.fl. mot kommissionen (REG 1988, s. 219; svensk specialutgåva, volym 9, s. 305), punkt 28. Se även dom av den 29 februari 1996 i mål C-56/93, Belgien mot kommissionen (REG 1996, s. I-723), punkt 10.

34 — Domen i målet SFEI m.fl. (ovan fotnot 17), punkt 62.

35 — Dom av den 15 juli 1964 i mål 6/64, Costa mot ENEL (REG 1964, s. 1141; svensk specialutgåva, volym 1, s. 211), s. 596. Detsamma följer underförstått av artikel 87.2 a EG som avser stöd som beviljas enskilda konsumenter men som i verkligheten är avsett att utöka konsumtionen av vissa produkter.

36 — Se domen av den 13 mars 2001 i mål C-379/98, PreussenElektra (REG 2001, s. I-2099), punkt 58, och mitt förslag till avgörande av den 13 december 2001 i mål C-482/99, Frankrike mot kommissionen, punkt 53 och följande punkter med vidare hänvisningar.

37 — Dom av den 19 september 2000 i mål C-156/98, Tyskland mot kommissionen (REG 2000, s. I-6857).

38 — Punkt 22 i domen.

39 — Punkterna 26–28 i domen.

64. För det tredje befriar det kostnadsfria tillhandahållandet av en insamlings- och destruktionstjänst för farligt animaliskt avfall franska uppfödare och slakterier från en ekonomisk börda som dessa företag normalt skulle tvingas bära, i enlighet med principen att den som förorenar skall betala.

65. Enligt artikel 2 EG måste gemenskapen främja en hög nivå i fråga om miljöskydd och förbättring av miljöns kvalitet. Enligt artikel 6 EG skall miljöskyddskraven integreras i utformningen och genomförandet av gemenskapens politik och verksamhet. Enligt artikel 174.2 EG skall gemenskapens miljöpolitik bygga bland annat på principen att den som förorenar skall betala.

66. Principen att den som förorenar skall betala har sin grund i ekonomisk teori och skapades för att hantera ett misslyckande på marknaden. Förorening är kanske det viktigaste exemplet på det som ekonomer kallar negativ externalitet, det vill säga en förlust (normalt för samhället) som inte har något pris. Utan statligt ingripande betalar en tillverkare av kemiska produkter som orsakar luftföroreningar inte för denna förorening. Han kan därför bortse från kostnaderna för samhället i sina beslut om hur mycket som skall tillverkas och till vilket pris produkterna skall säljas. Enligt principen att den som förorenar skall betala bör kostnaderna för att hantera föroreningar inte bäras av samhället genom allmän beskattning utan av den som orsakar föroreningen. De kostnader som är knutna till miljöskyddet skall innefattas i ett företags produktionskostnader (internalisering av kostnader). Principen kan omsättas i praktiken genom en rad olika statliga åtgärder, till exempel beskattning av föroreningar eller skadeståndsregler.

67. Principen att den som förorenar skall betala infördes i EG-fördraget år 1987, men hänvisningar har gjorts till den på gemenskapsnivå sedan 1973. [40] Dess formulering i artikel 174.2 EG är kortfattad och varierar avsevärt mellan de olika språkversionerna av fördraget. [41] I fördraget hänvisas till den som enbart en "princip" som gemenskapens miljöpolitik skall "bygga på". Dess exakta betydelse och juridiska effekter är därför inte helt tydliga. I en nyligen avkunnad dom intog domstolen ingen fast ståndpunkt om dess juridiska effekter i ett mål där den åberopades som en grund för ogiltighet hos en allmän gemenskapsåtgärd. [42]

68. I sin praxis med avseende på statligt stöd använder kommissionen principen att

40 — Förklaring av Europeiska gemenskapernas råd och medlemsstaternas regeringsföreträdares möte i rådet av den 22 november 1973 om Europeiska gemenskapernas handlingsprogram för miljön (EGT 1973, C 112, s. 1).

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

42 — Dom av den 29 april 1999 i mål C-293/97, The Queen mot Minister of Agriculture, Fisheries and food, ex parte Standley m.fl. (REG 1999, s. I-2603), punkterna 51 och 52.

den som förorenar skall betala i två skilda syften, nämligen a) för att avgöra om en åtgärd utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG och b) för att bestämma om ett givet stöd kan förklaras som förenligt med fördraget enligt artikel 87.3 EG.

69. I det första sammanhanget, artikel 87.1 EG, används principen som ett analytiskt redskap för att fördela ansvar enligt ekonomiska kriterier för de kostnader som följer av den aktuella föroreningen. En given åtgärd utgör statligt stöd om den befriar dem som är ansvariga enligt principen att den som förorenar skall betala från deras huvudansvar att bära kostnaderna. [43]

70. I det andra sammanhanget, artikel 87.3 EG, används principen att den som förorenar skall betala däremot på ett normativt sätt som ett policykriterium. Det används för att hävda att kostnaderna för miljöskydd i enlighet med en sund miljöpolitik och policy om statligt stöd i slutändan *bör* bäras av förorenarna själva, och inte av staterna. [44]

71. Betydelsen av principen att den som förorenar skall betala som grundläggande policyföreskrift för analys av förenligheten hos miljöstöd med artikel 87.3 EG ifrågasätts ibland. [45] Jag anser emellertid att det inte föreligger något hinder mot att principen tjänar som analytiskt redskap för att fördela ansvar för kostnader i syfte att fastställa om en given åtgärd utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

72. Inom området för bortskaffande av avfall krävs enligt principen att den som förorenar skall betala att kostnaderna för bortskaffande av avfall skall belasta innehavaren av avfallet och/eller tillverkaren av den produkt från vilken avfallet härrör. [46] Från ekonomisk synpunkt föreligger därför inget tvivel om att kostnaderna för bortskaffande av farligt animaliskt material kan hänföras till de uppfödare, slakterier och andra personer som producerar och innehar denna typ av material. En statlig åtgärd som befriar dessa aktörer från dessa kostnader skall därmed betraktas som en ekonomisk fördel som kan utgöra statligt stöd. Det kostnadsfria tillhandahållandet av den aktuella avfallsdestruktionstjänsten har i praktiken samma effekter som en direkt subvention som avser att ersätta företag för de kostnader som de ådrar sig för bortskaffandet av sitt avfall.

43 — Se t.ex. kommissionens beslut 92/316/EEG av den 11 mars 1992 om stöd som planerades av den nederländska regeringen till förmån för en miljömässigt sund destruktion av gödsel (EGT L 170, s. 34), kommissionens beslut 1999/227/EKSG av den 29 juli 1998 om den tyska delstaten Niedersachsens stöd till Georgsmarienhütte GmbH (EGT L 83, s. 72).

44 — Se t.ex. meddelande från kommissionen — Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till skydd för miljön (EGT C 37, 2001, s. 3). Se även kommissionens beslut 73/293/EEG av den 11 september 1973 om stöd som den belgiska regeringen avser att bevilja för att utvidga ett oljeraffinaderi i Antwerpen (provinsen Antwerpen) och för att etablera ett nytt raffinaderi i Kallo (provinsen Oost-Vlaanderen) (EGT L 270, s. 22).

45 — Se dels Krämer, L., *EC Environmental Law* (4 uppl, 2000), s. 19, dels Keppenne, J.-P. "National environmental policies: uncharted waters for EC State aid control", *Nederlandse tijdschrift voor Europees recht*, 2001, s. 193.

46 — Se artikel 15 i rådets direktiv 75/442/EEG av den 15 juli 1975 om avfall (EGT L 194, s. 39; svensk specialutgåva, område 15, volym 1, s. 238), i dess lydelse enligt rådets direktiv 91/156/EEG av den 18 mars 1991 (EGT L 78, s. 32; svensk specialutgåva, område 15, volym 10, s. 66).

73. Den franska regeringens första motargument att den aktuella åtgärden syftar till att främja folkhälsan kan inte godtas. Statligt stöd är enligt fast rättspraxis ett objektivt begrepp. I artikel 87.1 EG görs ingen skillnad mellan statliga ingripande åtgärder med avseende på deras orsaker eller mål utan definierar dem i förhållande till deras effekter. Hänsyn skall inte tas till en åtgärds orsaker eller mål vid dess kvalificering som stöd, utan bara vid bedömningen av dess förenlighet med artikel 87.2 och 3 EG. I förevarande mål kan det faktiskt finnas giltiga skäl för en stat att tillhandahålla en kostnadsfri offentlig destruktionstjänst, till exempel för att hindra uppfödare från att gräva ned farligt animaliskt avfall på gården. Dessa orsaker påverkar emellertid inte kvalificeringen av åtgärden som statligt stöd.

74. Den franska regeringens andra invändning att principen att den som förorenar skall betala inte är tillämplig under exceptionella omständigheter som dem som orsakas av BSE-krisen måste också tillbakavisas. Eftersom den aktuella lagens juridiska effekter inte är begränsade i tiden är den uppenbarligen utformad för att hantera inte bara en kortsiktig kris, utan ett långsiktigt problem, nämligen säkert bortskaffande av farligt animaliskt material. Under alla omständigheter följer det indirekt av artikel 87.2 b att även ekonomisk hjälp som ges för att väga upp den skada som orsakas av naturkatastrofer eller exceptionella händelser kan utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

75. Den franska regeringens tredje och sista invändning att insamlings- och destruktionstjänsten alltid har tillhandahållits kostnadsfritt och att dess kostnader inte normalt bärs av uppfödare och slakterier kan inte heller godtas.

76. Man måste först komma ihåg att enligt de franska regler som gällde tidigare tillhandahölls tjänsten bara kostnadsfritt om destruktionsföretagen kunde utföra sin insamlings- och destruktionstjänst "på ekonomiskt tillfredsställande villkor". Om så inte var fallet tillät lagen staten att fastställa priser som skulle betalas av mottagarna som ersättning för de aktuella tjänsterna. [47]

77. Under alla omständigheter anser jag att kostnaderna för bortskaffande av djuravfall, även om den aktuella tjänsten enligt det tidigare regelsystemet praktiskt taget alltid tillhandahölls kostnadsfritt, *normalt* ingår i budgeten för uppfödare och slakterier i den mening som avses i domstolens rättspraxis. Med "normalt" avses i detta sammanhang "enligt normala marknadsvillkor". [48] Enligt normala marknadsvillkor, det vill säga enligt villkoren på en marknad utan statligt stöd eller marknadsstörningar, måste företag bära kostnaderna för bortskaffande av det avfall som de producerar. Det faktum

47 — Se ovan punkt 10.

48 — Domen i målet SFEI m.fl. (ovan fotnot 17), punkt 60.

att en medlemsstat tidigare har stört dessa normala marknadsvillkor för att befria företag från liknande kostnader kan därför inte ha till följd att vidare störningar av normala marknadsvillkor undantas från reglerna om statligt stöd

78. Därför utgör det kostnadsfria tillhandahållandet av den offentliga destruktionstjänsten en ekonomisk fördel som kan utgöra statligt stöd till de företag som tar emot denna tjänst.

— Åtgärdens specifika karaktär

79. En åtgärd skall inte omfattas av artikel 87.1 EG om den inte gynnar "vissa företag eller viss produktion" i stället för att vara en allmän åtgärd.

80. Den franska regeringen har hävdat att villkoret att åtgärden skall vara specifik inte är uppfyllt i detta mål eftersom den offentliga destruktionstjänsten inte bara gynnar uppfödare och slakterier, utan också djurparker, privata husdjursägare och de myndigheter som har ansvar för att avlägsna döda djur från vägarna. Tjänsten kan också gynna uppfödare från andra medlemsstater, till exempel om deras djur dör under transport i Frankrike eller i franska slakterier före slakten.

81. Det skall erinras om att lag nr 96-1139 som mottagare av den obligatoriska offentliga destruktionstjänsten anger a) ägare och innehavare av kadaver efter döda djur eller partier av döda djur som väger mer än 40 kilo och b) slakterier.

82. Det stämmer därför att enligt lagens ordalydelse definieras den första kategorin mottagare på grundval av objektiva och till synes allmänna kriterier. Det stämmer också att på grundval av dessa kriterier kan andra — till exempel djurparker — utnyttja tjänsten. Men viktgränsen på 40 kilo medför att de flesta privata ägare av sällskapsdjur utesluts från den aktuella offentliga tjänsten och jag anser att det faktum att vissa företag som djurparker eller utländska uppfödare eller vissa myndigheter också i vissa fall kan utnyttja tjänsten inte kan undergräva slutsatsen att lagen i huvudsak är tillämplig på franska uppfödare och slakterier.[49] Vidare var det enligt de förarbeten som lämnades in till domstolen lagstiftarnas huvudsyfte att befria uppfödare och slakterier från kostnaderna för bortskaffande av animaliskt material. Ett

49 — Se dom av den 12 juli 1990 i mål C-169/84, CDF Chimie AZF mot kommissionen (REG 1990, s. I-3083), punkt 22.

ytterligare tecken på att lagen faktiskt utformades för att gynna uppfödare och slakterier är att dess bestämmelser har införts i landsbygdslagen.

83. Jag anser därför att åtgärden i huvudsak gynnar två specifika företagskategorier, nämligen franska slakterier och uppfödare, och därför "vissa företag" i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

— Snedvriden konkurrens och påverkan av handeln mellan medlemsstaterna

84. Jag håller med GEMO och kommissionen om att det kostnadsfria tillhandahållandet av insamlings- och destruktionstjänsten snedvrider konkurrensen och påverkar handeln mellan medlemsstaterna i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Det kostnadsfria tillhandahållandet av denna tjänst sänker priset på fransk köttexport till andra medlemsstater genom att befria köttexportsektorn från kostnader som den normalt skulle tvingas bära. Omvänt försvåras köttimport från andra medlemsstater, vilka måste bära kostnaderna för destruktion av farligt animaliskt material i sina ursprungsstater. Genom skatten på inköp av kött i detaljhandlarledet måste denna köttimport bidra till kostnaderna för att bortskaffa avfall som produceras av dess franska konkurrenter.

85. I detta sammanhang kan jag inte godta den franska regeringens argument att det mellan 1996 och 2000 praktiskt taget inte var något annat land som hade ett jämförbart system för att avlägsna farligt animaliskt material, så handeln mellan medlemsstaterna kunde inte påverkas, eftersom jämförbara kostnader för bortskaffande av avfall inte uppstod i andra länder. Den franska regeringen har själv medgivit att ett sådant system fanns i Förenade kungariket. Det innebär att fransk köttexport åtminstone till denna medlemsstat under denna tid gynnades av en klar konkurrensfördel. Under alla omständigheter har den franska regeringen inte lämnat in något bevis på att uppfödare och slakterier i andra medlemsstater inte behövde betala för bortskaffande av farligt animaliskt material som de producerade.

86. Jag drar därför slutsatsen att en åtgärd som lag nr 96-1139 utgör statligt stöd till förmån för uppfödare och slakterier.

Statligt stöd till förmån för företag som bedriver destruktionsverksamhet

87. Den andra väsentliga frågan i detta mål avser huruvida de betalningar som görs av staten till företag som bedriver destruktionsverksamhet för att driva den offentliga

destruktionstjänsten utgör statligt stöd till dessa företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

88. Därigenom ställs viktiga och komplexa frågor om hur statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse skall analyseras mot bakgrund av artiklarna 87.1 och 86.2 EG. Att dess frågor är viktiga framgår av försök på senare tid på högsta politiska nivå att säkerställa större förutsägbarhet och ökad rättssäkerhet vid tillämpningen av reglerna om statligt stöd på denna typ av finansiering. [50]

89. Om domstolen slår fast att lag nr 96-1139 innehåller statligt stöd till förmån för uppfödare och slakterier kommer den nationella domstolen emellertid inte att behöva något avgörande av den andra frågan. Åtgärden utgör under alla omständigheter statligt stöd. Domstolen skulle dessutom kunna ha möjlighet att i plenum klargöra denna fråga i det pågående målet Altmark Trans [51] innan dom meddelas i förevarande mål.

90. Jag kommer därför att göra en mindre uttömmande behandling än vad som annars skulle kunna vara nödvändigt av den korrekta analysen av statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse, en fråga som redan har diskuterats av generaladvokat Tizzano i hans förslag till avgörande i målet Ferring [52] och av generaladvokat Léger i hans förslag till avgörande i målet Altmark Trans. [53] Jag kommer inte heller att överväga om artikel 86.2 EG har en direkt effekt i samband med tillämpningen av reglerna om statligt stöd och i vilken utsträckning den påverkar medlemsstaternas skyldighet att iaktta det förfarande som föreskrivs i artikel 88.3 EG [54], eftersom dessa viktiga frågor i den lösning som jag kommer att föreslå nedan inte behöver avgöras i detta mål.

50 — Se ordförandeskapets slutsatser av Europeiska rådets möte i Laeken av den 14 och 15 december 2001, punkt 26, slutsatser av rådets möte om den inre marknaden, konsumentpolitik och turism av den 26 november 2001 om tjänster i allmänhetens intresse, kommissionens rapport till Europeiska rådet i Laeken om tjänster i allmänhetens intresse av den 17 oktober 2001, KOM (2001) 598, kommissionens meddelande om tillämpningen av reglerna om statligt stöd på radio och TV i allmänhetens tjänst (EGT C 320, 2001, s. 5). Se även de två allmänna meddelandena från kommissionen om tjänster i allmänhetens intresse av 1996 och 2000 (EGT C 281, 1996, s. 3, och EGT C 17, 2001, s. 4).

51 — Mål C-280/00 (ovan fotnot 3). Frågan kan också uppstå i de förenade målen C-34/01–C-38/01, Enirisorse.

52 — Förslag till avgörande av den 8 maj 2001 i mål C-53/00 (ovan fotnot 2).

53 — Förslag till avgörande av den 19 mars 2002.

54 — Se på dessa punkter förslaget till avgörande av generaladvokat Tizzano i målet Ferring (ovan fotnot 2), punkt 76 och följande punkter.

— Bakgrund

91. Texten i artikel 87.1 EG har återgivits ovan.[55] I artikel 86.2 EG föreskrivs följande:

"Företag som har anförtrotts att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse ... skall vara underkastade reglerna i detta fördrag, särskilt konkurrensreglerna, i den mån tillämpningen av dessa regler inte rättsligt eller i praktiken hindrar att de särskilda uppgifter som tilldelats dem fullgörs. Utvecklingen av handeln får inte påverkas i en omfattning som strider mot gemenskapens intresse."

92. Statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse kan ta sig olika former, till exempel betalning av en ersättning för dessa tjänster enligt ett offentligt serviceavtal, betalning av årliga subventioner, en förmånlig skattebehandling eller lägre sociala avgifter.

93. Enligt artikel 87.1 och 86.2 EG finns i huvudsak två möjliga sätt att analysera statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse.

94. Enligt det första sättet — som jag för enkelhetens skull kommer att kalla statsstödsmetoden — utgör statlig finansiering som ges till ett företag för att uppfylla skyldigheter i allmänhetens intresse statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG, vilket emellertid kan rättfärdigas enligt artikel 86.2 EG om villkoren i detta undantag är uppfyllda och, särskilt, om finansieringen uppfyller proportionalitetsprincipen.

95. Jag kommer att kalla det andra synsättet ersättningsmetoden. Begreppet "ersättning" avser att omfatta en lämplig ersättning för de tjänster som tillhandahålls eller kostnaderna för att tillhandahålla dessa tjänster. Enligt detta synsätt innebär statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG endast om och i den mån den ekonomiska fördel som den ger överstiger en sådan lämplig ersättning eller sådana merkostnader.

96. Åtminstone vid en första anblick förefaller gemenskapsdomstolarnas rättspraxis inkonsekvent i fråga om vilket synsätt som är det riktiga.[56]

55 — Punkt 49.

56 — Jag kommer nedan i punkterna 125–128 att försöka förklara det resonemang som ligger bakom denna rättspraxis.

97. För det första, följde domstolen ersättningsmetoden i domen i målet ADBHU[57]. Detta mål rörde huruvida "kraven på fri konkurrens" var förenliga med en bestämmelse i ett gemenskapsdirektiv enligt vilken medlemsstaterna kunde bevilja ersättning, vilken inte fick överstiga de verkliga årliga kostnaderna, till företag som omhändertog spillolja, som vederlag för deras skyldighet att uppsamla och omhänderta den spillolja som tillhandahölls dem av innehavarna i givna geografiska zoner. Domstolen slog fast att den aktuella ersättningen inte utgjorde statligt stöd i den mening som avses i fördraget, utan i stället vederlag för de tjänster som utfördes av insamlings- och destruktionsföretag.[58]

98. I senare mål tillämpade gemenskapsdomstolarna emellertid uttryckligen eller underförstått statsstödsmetoden.

99. I domen i målet Banco Exterior de España slog domstolen fast att ett spanskt skatteundantag för statliga banker utgjorde befintligt statligt stöd och att så länge kommissionen inte hade funnit stödet oförenligt med den gemensamma marknaden var det inte nödvändigt att undersöka om och i vilken utsträckning stödet i fråga "kunde falla utanför förbudet i artikel [87 EG] på grund av artikel [86.2 EG]".[59] Enligt ersättningsmetoden skulle domstolen ha varit tvungen att undersöka först om skyldigheterna med avseende på allmänhetens intresse hos spanska statliga banker hindrade undantaget från att faktiskt utgöra statligt stöd.

100. I domen i målet FFSA[60] slog förstainstansrätten fast att om artikel 86.2 kan tillämpas är det aktuella stödet ändå statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG, men kan anses förenligt med den gemensamma marknaden enligt artikel 86.2 EG.[61] Domstolens beslut att avslå överklagandet av denna dom kan kanske betraktas som ett underförstått godkännande av denna lösning.[62]

101. I domen i målet SIC[63] slog förstainstansrätten mycket tydligt fast att "den

57 — Dom av den 7 februari 1985 i mål 240/83 (REG 1985, s. 531), punkterna 16–21.

58 — Förslag till avgörande av generaladvokat Lenz i mål C-21/88, Du Pont de Nemours Italiana (REG 1990, s. I-889; svensk specialutgåva, volym 10, s. 359), punkt 58, grundar sig också på ersättningsmetoden.

59 — Dom av den 15 mars 1994 i mål C-387/92, Banco Exterior de España (REG 1994, s. I-877), punkt 21.

60 — Dom av den 27 februari 1997 i mål T-106/95, FFSA m.fl. mot kommissionen (REG 1997, s. II-229).

61 — Punkt 172 i domen.

62 — Beslut av den 25 mars 1998 i mål C-174/97 P, FFSA m.fl. mot kommissionen (REG 1998, s. I-1303). Se särskilt punkt 31 i beslutet.

63 — Dom av den 10 maj 2000 i mål T-46/97, SIC mot kommissionen (REG 2000, s. II-2125).

omständigheten, att de offentliga myndigheterna beviljar ett företag en ekonomisk förmån som ersättning för kostnaderna för de offentliga serviceåtaganden som företaget påstås ha ansvaret för, saknar betydelse för kvalificeringen av denna åtgärd som stöd i den mening som avses i artikel [87.1 EG], men att den kan beaktas vid prövningen av om stödet i fråga är förenligt med den gemensamma marknaden, i enlighet med artikel [86.2 EG]". [64]

102. Domstolen tillämpade emellertid nyligen ersättningsmetoden i domen i målet Ferring [65]. Detta mål rörde en direkt försäljningsskatt som ålades läkemedelslaboratorier med syfte att återställa konkurrensbalansen mellan dessa laboratorier och partihandlare av läkemedel eftersom bara de senare enligt fransk lag var skyldiga att ständigt ha tillgång till ett urval läkemedel som skall kunna fylla behoven inom ett avgränsat geografiskt område samt att inom mycket korta tidsfrister kunna utföra de begärda läkemedelsleveranserna inom hela detta område.

103. Generaladvokat Tizzano betonade i sitt förslag till avgörande att begreppet stöd kräver att en ekonomisk fördel ges och att konkurrensen snedvrids till följd av detta. Om statlig finansiering är strikt begränsad till att väga upp en objektiv nackdel som åläggs mottagaren av staten föreligger ingen sådan ekonomisk fördel och det föreligger heller ingen snedvriden konkurrens. [66]

104. Domstolen bortsåg från de offentliga serviceåtagandena och slog fast att den direkta försäljningsskatten skulle kunna utgöra statligt stöd i den mån den inte var tillämplig på partihandlare. Förutsatt att skatten motsvarade de verkliga merkostnader som partihandlare har för att fullgöra sina allmännyttiga skyldigheter skulle det förhållandet att partihandlare inte är skattskyldiga emellertid kunna anses utgöra vederlag (*contrepartie* i det franska originalet) för de tjänster de utförde. [67] Förutsatt att den nödvändiga ekvivalensen förelåg mellan undantaget och de merkostnader som uppstod — det ankom på den nationella domstolen att avgöra om detta villkor var uppfyllt — skulle partihandlare vidare inte åtnjuta någon reell fördel i den mening som avses i artikel 87.1 EG, eftersom den enda effekten av skatten skulle vara att partihandlare och laboratorier skulle jämställas. I den mån skattefördelen översteg merkostnaderna för att utföra den offentliga servicen skulle fördelen inte kunna betraktas som nödvändig för att de berörda företagen skulle kunna utföra de särskilda

64 — Punkt 84 i domen. Redan före domen i målet SIC hade Efta-domstolen följt statsstödsmetoden i mål E-4/97, Norwegian Bankers' Association mot Eftas övervakningsmyndighet, dom av den 3 mars 1999.

65 — Mål C-53/00 (ovan fotnot 2).

66 — Punkterna 60–63 i förslaget till avgörande.

67 — Punkt 27 i domen.

uppgifter som hade ålagts dem och därför inte omfattas av artikel 86.2 EG.

105. I sitt förslag till avgörande i målet Altmark Trans [68] kritiserade generaladvokat Léger den ersättningsmetod som användes i målet Ferring. Han ansåg för det första att detta synsätt blandar ihop två skilda juridiska frågor, nämligen kvalificeringen av en åtgärd som stöd och rättfärdigandet av denna åtgärd. För det andra medför tillämpningen av ersättningsmetoden att artikel 86.2 EG och de krav som ställs där fråntas sin funktion vid bedömningen av statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse. För det tredje undantas genom ersättningsmetoden statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse från kommissionens nödvändiga kontroll.

106. Till en början antog kommissionen i sin rättspraxis ersättningsmetoden. Efter domarna i målen FFSA och SIC följde den emellertid statsstödsmetoden. [69]

107. I förevarande mål har GEMO och kommissionen förordat statsstödsmetoden. De har kritiserat domen i målet Ferringeller försöker skilja ut den på grund av fakta i målet. Som alternativ har de hävdat att de företag som bedriver destruktionsverksamhet på grund av den oligopolistiska marknadsstrukturen i Frankrike och på grund av möjligheterna till bedrägerier får medel som i huvudsak överstiger kostnaderna för de insamlings- och destruktionstjänster som tillhandahålls.

108. Den franska regeringen har välkomnat domen i målet Ferring och vidhållit att de aktuella företag som bedriver destruktionsverksamhet inte får en ekonomisk fördel i den mening som avses i artikel 87.1 EG utan en ersättning för kostnaden för deras tjänster. Ersättningsmetoden bör följas åtminstone där ersättningen som i förevarande mål bestäms enligt ett öppet och icke diskriminerande förfarande för tilldelning av ett offentligt serviceavtal. Om det inte föreligger någon överkompensation föreligger det per definition ingen snedvridning av konkurrensen. Det ankommer på den nationella domstolen att avgöra om det föreligger överkompensation.

109. Förenade kungarikets regering har vidhållit att finansieringen av de aktuella företag som bedriver destruktionsverksamhet har vissa kännetecken som är typiska för statligt stöd. Denna finansiering skall emellertid inte betraktas som statligt stöd om det är uppenbart att den inte snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen. Därför måste den nationella domstolen ta hänsyn till möjliga snedvridningar av konkurrensen inte bara på marknaden för de tjänster som tillhandahålls av företag som bedriver destruktionsverksamhet utan också på marknaderna för mottagarna av de aktuella tjänsterna (uppfödare och slakterier).

68 — Ovan fotnot 3.

69 — En översikt över kommissionens praxis finns i Chérot, J.-Y., "Financement des obligations de service public et aides d'État", *Europe*, 2000, s. 4.

— Bedömning

110. Valet mellan statsstödsmetoden och ersättningsmetoden är inte bara en teoretisk fråga. Det har viktiga praktiska följder. [70]

111. Det stämmer att den viktigaste frågan enligt båda synsätten i huvudsak avser huruvida den statliga finansieringen överstiger vad som är nödvändigt för att tillgodose en lämplig ersättning för eller väga upp de merkostnader som uppstår till följd av skyldigheterna i allmänhetens intresse. De två synsätten får emellertid — åtminstone enligt nuvarande rättspraxis — mycket olika följder för förfarandet.

112. Om en given finansieringsåtgärd med tillämpning av ersättningsmetoden inte utgör statligt stöd faller åtgärden utanför tillämpningsområdet för reglerna om statligt stöd och kommissionen behöver inte underrättas. Vidare får nationella domstolar direkt avgöra om det föreligger statligt stöd och behöver inte vänta på kommissionens bedömning av åtgärdens förenlighet.

113. Enligt statsstödsmetoden skulle samma åtgärd utgöra statligt stöd vilket, enligt första meningen i artikel 88.3 EG, måste underrättas till kommissionen i förväg. Vidare förefaller det följa av domarna i målen Banco Exterior de España [71] och Frankrike mot kommissionen [72] att undantaget i artikel 86.2 EG är föremål för samma förfarande som undantagen i artikel 87.2 och 3 EG. Det innebär att nytt stöd enligt den sista meningen i artikel 88.3 EG inte kan införas förrän kommissionen har förklarat att det är förenligt med artikel 86.2 EG och att åtgärder som åsidosätter skyldigheten att iaktta status quo utgör olagligt stöd. Det innebär också att nationella domstolar måste "tillförsäkra enskilda att följderna av ett åsidosättande" av den sista meningen i artikel 88.3 EG "beaktas fullt ut i förhållande till nationell rätt, såväl med hänsyn till giltigheten av de rättsakter som har antagits för genomförandet som med hänsyn till återbetalningen av det finansiella stöd som beviljats i strid med denna bestämmelse eller med eventuella interimistiska beslut". [73]

114. För det andra anser jag att det följer av genomgången av gemenskapsdomstolarnas rättspraxis ovan att varken statsstöds- eller ersättningsmetoden ger en idealisk lösning i alla fall.

70 — Se punkt 31 i förslaget till avgörande av generaladvokat Tizzano i målet Ferring (ovan fotnot 2).

71 — Ovan fotnot 59.

72 — Mål C-332/98 (REG 2000, s. I-4833).

73 — Domen i målet SFEI m.fl. (ovan fotnot 17), punkt 40.

115. Huvudargumenten mot en generell tillämpning av statsstödsmetoden i alla fall är följande:

i) Begreppet statligt stöd i artikel 87.1 EG är endast tillämpligt på åtgärder som ger en ekonomisk fördel och som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen. Det finns inga uppenbara skäl till att dessa kriterier inte skulle vara tillämpliga när det gäller statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse.

ii) Om staten eller statliga organ köper varor (till exempel datorer) eller tjänster (till exempel lokalvård) på marknaden kommer statligt stöd att föreligga endast om och endast i den mån den ersättning som betalas överstiger vad som är lämpligt. Inte heller här finns några uppenbara skäl till att bedömningen bör bli en annan om staten köper tjänster som skall tillhandahållas kollektivet (till exempel avfallsdestruktionstjänster).

iii) Enligt rättspraxis avseende de följder för förfarandet som statsstödsmetoden medför [74] kan kravet på underrättelse och särskilt skyldigheten att iaktta status quo enligt artikel 88.3 EG allvarligt störa tillhandahållandet av tjänster i allmänhetens intresse genom privata företag. Med avseende på tillhandahållandet av vissa tjänster (till exempel bortskaffande av giftavfall, ambulanstjänster) kan det därför vara svårt eller till och med omöjligt att vänta på föregående godkännande från kommissionen. Å andra sidan kommer stödet att vara olagligt om en medlemsstat inför stödet innan ett sådant godkännande har givits, med alla följder som denna olaglighet innebär. [75]

116. Huvudargumenten mot en generell tillämpning av ersättningsmetoden är följande:

i) *Lex specialis* i artikel 86.2 EG och de krav som där ställs skulle förlora all betydelse vid kontrollen av statligt stöd. Om den statliga finansieringen inte överstiger det som är nödvändigt för att väga upp merkostnaderna för de tjänster som tillhandahålls skulle det inte föreligga något statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG och därför inget behov av att undersöka åtgärdens förenlighet med artikel 86.2 EG. I den mån finansieringen överstiger det som är nödvändigt skulle åtgärden inte kunna rättfärdigas

74 — Se ovan punkt 113.

75 — Det är tydligt att denna kontroll i princip är en marginell kontroll. Trots detta godtog inte domstolen i dom av den 13 december 1991 i mål C-18/88, GB-INNO-BM (REG 1991, s. I-5941; svensk specialutgåva, volym 11, s. 519), punkt 22, att tillverkningen och försäljningen av telefoner utgjorde en tjänst i allmänhetens intresse. Se även med avseende på hamnarbete dom av den 10 december 1991 i mål C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova (REG 1991, s. I-5889; svensk specialutgåva, volym 11), punkt 27, och med avseende på bankers överföringar av medel från en medlemsstat till en annan dom av den 14 juli 1981 i mål 172/80 Züchner (REG 1981, s. 2021; svensk specialutgåva, volym 6, s. 181), punkt 7.

enligt artikel 86.2 EG, eftersom den skulle medföra att proportionalitetsprincipen åsidosattes. Kommissionen eller en nationell domstol skulle därför inte i något fall kunna kontrollera:

— om de aktuella tjänsterna faktiskt utgör "tjänster av allmänt ekonomiskt intresse",

— om de aktuella tjänsterna faktiskt har "ålagts" det eller de berörda företaget/-en [76],

— om den aktuella finansieringen påverkar handelsutvecklingen i en grad som strider mot gemenskapens intressen (sista meningen i artikel 86.2 EG). [77]

ii) En generell tillämpning av ersättningsmetoden skulle göra det mindre riskabelt för medlemsstaterna att inte anmäla vissa potentiellt skadliga ensidiga statliga finansieringsåtgärder och därigenom skapa ett incitament att dölja dessa åtgärder för kommissionens granskning.

iii) Tvåstegsanalysen enligt statsstödsmetoden — först bedömningen av ett åsidosättande av förbudet i artikel 87.1 EG och sedan bedömningen av undantaget i artikel 86.2 EG — är mer konsekvent med parallellanalysen i två steg av åtgärder som strider mot artikel 86.1 EG jämförd med konkurrensreglerna [78] eller med reglerna om fri rörlighet. [79]

iv) Inom transportområdet föreskrivs i artikel 73 EG att "stöd är förenligt med detta fördrag ... om det innebär ersättning för allmän trafikplikt". Fördragets upphovsmän betraktade därmed statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse i princip som statligt stöd som emellertid skulle kunna rättfärdigas.

76 — Dom av den 21 mars 1974 i mål 127/73, BRT mot SABAM och NV Fonior (REG 1974, s. 313; svensk specialutgåva, volym 2, s. 249), punkt 20, av den 11 april 1989 i mål 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen (REG 1989, s. 803; svensk specialutgåva, volym 10, s. 9), punkt 55.

77 — I det redan nämnda målet E-4/97, Norwegian Bankers' Association mot Eftas övervakningsmyndighet, (ovan fotnot 64), ogiltigförklarade Efta-domstolen på denna grund ett beslut av Eftas övervakningsmyndighet.

78 — Se till exempel dom av den 25 oktober 2001 i mål C-475/99, Ambulanz Glöckner.

79 — Se till exempel dom av den 23 oktober 1997 i mål C-157/94, kommissionen mot Nederländerna (REG 1997, s. I-5699).

117. Eftersom varken ersättnings- eller statsstödsmetoden ger en idealisk lösning i alla fall anser jag att det är nödvändigt att söka en lösning som tillämpar ett synsätt på en kategori situationer och det andra synsättet på en annan kategori.

118. I detta avseende anser jag att nyckeln till en riktig analys enligt artiklarna 87.1 och 86.2 EG av statlig finansiering av tjänster i allmänhetens intresse skulle kunna vara en distinktion mellan två olika kategorier av situationer, vilken grundar sig på i) karaktären hos kopplingen mellan den finansiering som beviljas och de skyldigheter i allmänhetens intresse som åläggs och ii) hur tydligt dessa skyldigheter definieras.

119. I enlighet med den föreslagna distinktionen skulle den första kategorin omfatta fall där finansieringsåtgärderna är tydligt avsedda som vederlag för tydligt definierade skyldigheter i allmänhetens intresse, eller med andra ord där kopplingen mellan å ena sidan den beviljade statliga finansieringen och å andra sidan tydligt definierade skyldigheter i allmänhetens intresse som åläggs är direkt och uppenbar. Det tydligaste exemplet på en sådan direkt och uppenbar koppling mellan statlig finansiering och tydligt definierade skyldigheter är offentliga serviceavtal som tilldelas efter offentlig upphandling — ett och samma avtal definierar skyldigheterna för de företag som har ålagts de aktuella tjänsterna i allmänhetens intresse och den ersättning som de får i gengäld. Jag anser att fall som omfattas av denna kategori bör analyseras enligt ersättningsmetoden.

120. Den andra kategorin består av fall där det inte är klart från början att den statliga finansieringen är avsedd som vederlag för tydligt definierade skyldigheter i allmänhetens intresse. I dessa fall är kopplingen mellan statlig finansiering och de skyldigheter i allmänhetens intresse som åläggs antingen inte direkt eller inte uppenbar eller skyldigheterna i allmänhetens intresse inte tydligt definierade. Ett bra exempel på denna kategori är domen i målet Banco Exterior de España, där en spansk lag undantog alla statliga banker från betalningen av skatter. Det angavs inte i lagen att denna fördel var avsedd som vederlag för uppfyllande av skyldigheter i allmänhetens intresse och det fastställdes inte heller exakt vilka dessa skyldigheter var. Först vid domstolen hävdade den spanska regeringen att undantaget var nödvändigt för att de statliga bankerna skulle kunna uppfylla sin funktion att "administrera statlig kreditgivning". Jag anser att fall i den andra kategorin bör analyseras enligt statsstödsmetoden.

121. Den föreslagna distinktionen har ett antal fördelar. För det första är den konsekvent med allmän rättspraxis om tolkningen av artikel 87.1 EG.

122. Enligt denna rättspraxis skall ömsesidiga arrangemang eller mer komplexa transaktioner som innefattar ömsesidiga rättigheter och skyldigheter analyseras som en helhet. Om staten till exempel köper varor eller tjänster från ett företag skall det utgöra stöd endast och i den mån det pris som betalas överstiger marknadspriset. [80] Om staten lånar ut pengar till ett företag skall det utgöra stöd endast och i den mån den inte begär någon lämplig avkastning på det sätt som en privat investerare skulle göra. [81] Jag anser att samma globala bedömningsmetod skall tillämpas om kopplingen mellan statlig finansiering och de tydligt definierade skyldigheter i allmänhetens intresse som åläggs är så direkt och uppenbar att finansiering och skyldighet måste betraktas som en enda åtgärd.

123. Enligt allmän rättspraxis om artikel 87.1 EG skall orsakerna till och målsättningarna med en ensidig åtgärd däremot inte beaktas vid kvalificeringen av åtgärden som statligt stöd utan endast vid bedömningen av huruvida den är förenlig med artikel 87.2 och 87.3 EG. Om det inte är klart från början att statlig finansiering beviljas som vederlag för tydligt definierade skyldigheter i allmänhetens intresse måste en stats invändning att finansieringen faktiskt är avsedd att kompensera merkostnaden för de uppgifter i allmänhetens intresse som vissa företag åtar sig endast anses hänvisa till åtgärdens orsaker och målsättningar. Samtidigt som många exempel på denna andra typ av finansieringsåtgärd kan vara rättfärdigade enligt artikel 86.2 EG anser jag att de inte bör omfattas av reglerna om statligt stöd.

124. En annan fördel med den föreslagna distinktionen är att den ger lämplig tonvikt åt den betydelse som nu ges åt tjänster i allmänhetens intresse, vilken märks i artikel 16 EG och i artikel 36 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, medan den undviker risken för kringgående av reglerna om statligt stöd. Den skapar därmed en balans mellan dessa potentiellt motstridiga system. Den undviker också de invändningar som kan göras mot den exklusiva användningen av den ena eller andra av ersättningsmetoden å ena sidan eller statsstödsmetoden å andra sidan.

125. Slutligen skulle den föreslagna distinktionen kunna bidra till att förklara den rättspraxis som det har redogjorts för ovan.

126. Målet ADBHU rörde ersättning som skulle beviljas företag som samlade in och/eller förstörde spillolja, som ersättning för de insamlings- och destruktionsskyldigheter som ålades dem. Generaladvokat Lenz betraktade dessa ersättningar som ett vederlag för de skyldigheter som ålades och domstolen betraktade dem som ”vederlag

80 — Se förslaget till avgörande av generaladvokat Fennelly i mål C-251/97, Frankrike mot kommissionen (REG 1999, s. I-6639), punkt 19 med vidare hänvisningar.

81 — Se till exempel dom av den 14 februari 1990 i mål C-301/87, Frankrike mot kommissionen (REG 1990, s. I-307; svensk specialutgåva, volym 10, s. 303), punkterna 39–41.

för de utförda tjänsterna". De betraktade därmed de aktuella ersättningarna som en sida av en ömsesidig affärsåtgärd och ansåg inte att de utgjorde statligt stöd.

127. I domen i målet Banco Exterior de Españakvalificerade domstolen däremot skatteundantaget för statliga banker som (befintligt) statligt stöd och därmed som en ensidig åtgärd och beaktade inte åtgärdens målsättningar.

128. Målet Ferring var kanske ett gränsfall, eftersom skattefördelen beviljades i en separat lag och först efter det att skyldigheterna i allmänhetens intresse hade ålagts. Å andra sidan följde det av lagens förarbeten och omständigheterna kring dess antagande, särskilt domen i Conseil constitutionnel, att det fanns ett starkt samband mellan den beviljade skattefördelen och de ålagda skyldigheterna, vilka dessutom definierades tydligt. [82] Det kan kanske förklara varför domstolen hänvisade till domen i målet ADBHU och ansåg att den aktuella fördelen och de ålagda skyldigheterna utgjorde "två sidor av samma mynt".

129. Det är naturligtvis tydligt att den föreslagna distinktionen mellan de två kategorierna på grundval av en "direkt och uppenbar koppling" och "tydligt definierade skyldigheter i allmänhetens intresse" kanske inte alltid är enkel att göra. Dessa kriterier förefaller emellertid mer tillfredsställande än andra som kan föreslås. För det första skulle det vara oproportionellt, för att ersättningsmetoden skulle vara tillämplig, att alltid kräva ett formellt offentligt serviceavtal mellan staten och det berörda företaget, eftersom en medlemsstat enligt min mening helt legitimt kan vilja organisera tillhandahållandet av offentliga tjänster på grundval inte av avtal, utan till exempel lagstiftning. För det andra förlitar sig domstolen på liknande kriterier inom andra områden av gemenskapsrätten. Inom området mervärdesskatt kräver domstolen exempelvis en direkt koppling mellan den tjänst som tillhandahålls och det motvärde som erhålls. [83] För att skingra alla eventuella tvivel i ett enskilt fall kommer medlemsstaterna för det tredje att uppmuntras att bevilja ersättning för tjänster i allmänhetens intresse genom tydliga och öppna överenskommelser, och kanske till och med på grundval av offentliga serviceavtal som tilldelas efter öppen och icke-diskriminerande offentlig upphandling.

130. Vad gäller tillämpningen av den föreslagna distinktionen i förevarande mål skall det erinras om att den franska staten för driften av den offentliga destruktionstjänsten, i enlighet med allmänna regler om offentlig upphandling, beviljar offentliga serviceavtal med en maximal varaktighet på fem år till specialiserade företag som bedriver destruktionsverksamhet. Det är tydligt att det finns en direkt och uppenbar koppling mellan den ersättning som dessa företag får och de

82 — Se vidare förslaget till avgörande av generaladvokat Tizzano.

83 — Det ledande rättsfallet är fortfarande domen av den 5 februari 1980 i mål 154/80 Coöperatieve Aardappelenbewaarplaats (REG 1981, s. 445; svensk specialutgåva, volym 6, s. 23), punkt 12.

tydligt definierade skyldigheter som de måste uppfylla enligt de aktuella offentliga serviceavtalen. De betalningar som görs av staten till företag som bedriver destruktionsverksamhet för driften av den offentliga destruktionstjänsten kommer därför att utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG endast om och i den mån de överstiger en lämplig ersättning [84] för denna tjänst.

131. Stor uppmärksamhet har i detta mål riktats mot det faktum att marknaden för dessa tjänster i Frankrike är mycket koncentrerad och att det finns stora möjligheter till bedrägeri inom avfallsdestruktionssektorn. Företag kan därför erhålla medel som i huvudsak överstiger den ersättning som de skulle erhålla på en normalt fungerande marknad för de insamlings- och destruktionstjänster som tillhandahålls. Det ankommer på den nationella domstolen att avgöra om så är fallet.

132. Därför kommer de betalningar som görs av den franska staten till företag som bedriver destruktionsverksamhet för driften av den offentliga destruktionstjänsten att utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG endast om och i den mån de överstiger en lämplig ersättning för denna tjänst.

84 — I fall där staten köper tjänster i allmänhetens intresse på marknaden är den lämpliga referenspunkten inte kostnaderna för åtgärden utan den ersättning de skulle erhålla på en normalt fungerande marknad. Denna distinktion görs i punkt 95 ovan.

Statligt stöd till förmån för små detaljhandlare

133. Den tredje frågan i detta mål avser huruvida undantaget från betalningen av skatten på inköp av kött för små detaljhandlare utgör statligt stöd till förmån för dessa små detaljhandlare.

134. Skatten på inköp av kött som infördes genom lag nr 96-1139 skall i princip betalas av alla personer som säljer kött i detaljhandeln. Den tas ut på en detaljhandlares köttinköp och baseras på värdet på dessa inköp. Företag med en årlig omsättning under 2,5 miljoner FRF är emellertid undantagna från betalningen av skatten. Skatten utgår heller inte om det belopp som betalas för köttinköp varje månad är lägre än 20 000 FRF exklusive mervärdesskatt.

135. GEMO och kommissionen har i huvudsak hävdat att det aktuella undantaget ger detaljhandlare med en omsättning som ligger under tröskeln på 2,5 miljoner FRF en ekonomisk fördel som kan utgöra statligt stöd. Vidare ges fördelen till "vissa företag" i den mening som avses i artikel 87.1 EG utan något objektivt rättfärdigande av undantaget på grundval av det franska skattesystemets natur eller allmänna ordning.

136. Varken Frankrikes eller Förenade kungarikets regering har uttryckt någon

åsikt om kvalificeringen av det aktuella undantaget.

137. Jag vill för det första peka på att kvalificeringen av ett skatteundantag till förmån för små företag som statligt stöd med nödvändighet ger upphov till komplexa och känsliga frågor. Vidare kommer den nationella domstolen, om domstolen slår fast att lag nr 96-1139 innehåller statligt stöd till förmån för uppfödare och slakterier, inte att behöva något avgörande av denna fråga. [85] Slutligen har både de skriftliga yttrandena och de muntliga framställningarna från parterna fokuserat mer på de andra två frågorna. Jag kommer därför endast att ange mina åsikter kortfattat och på grundval av en preliminär bedömning.

138. Det följer av fast rättspraxis att skatteundantag i princip kan utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. I domen i målet Banco Exterior de Españaslog domstolen exempelvis fast följande:

"En åtgärd genom vilken de offentliga myndigheterna beviljar vissa företag ett skatteundantag som, trots att det inte innefattar en överföring av statliga medel, placerar de personer som skatteundantaget är tillämpligt på i en mer gynnsam ekonomisk situation än andra skattebetalare utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel [87.1 EG]. [86]

139. Åtminstone vid en första anblick förefaller det vidare som att det aktuella undantaget är selektivt eller specifikt på så sätt att det gynnar "vissa företag" i den mening som avses i artikel 87.1 EG, nämligen detaljhandlare med en omsättning som ligger under en fastställd tröskel och därmed endast företag av en angiven storlek.

140. Det faktum att företag behandlas olika innebär emellertid inte automatiskt att det föreligger en selektivt beviljad ekonomisk fördel i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Det föreligger ingen sådan fördel om skillnaden i behandling rättfärdigas av orsaker som relaterar till systemets karaktär eller struktur [87] eller, annorlunda uttryckt, inre logik [88].

141. I förevarande mål finns det ingenting som tyder på att det aktuella undantaget motiveras av målsättningar som ingår i skattesystemet, det vill säga målsättningarna att skattesystemet skall fungera tillfredsställande och effektivt. Undantagets logik verkar inte vara exempelvis att befria mindre detaljhandlare från betungande redovisningskrav (en målsättning som

85 — Se ovan punkt 89.

86 — Dom i mål C-387/92 (ovan fotnot 59), punkt 14. Se även dom av den 19 maj 1999 i mål C-6/97, Italien mot kommissionen (REG 1999, s. I-2981).

87 — Dom av den 17 juni 1999 i mål C-75/97, Belgien mot kommissionen (REG 1999, s. I-3671), punkt 33.

88 — Dom i mål C-53/00, Ferring (ovan fotnot 2), punkt 17.

skulle kunna uppnås genom enhetsbeskattning) eller att avstå från skatteintäkter om kostnaden för att driva in skatten överstiger vinsten från den.

142. Tvärtom finns det tecken på att undantaget motiveras av målsättningar som är externa för skattesystemet, till exempel målsättningar av social karaktär eller stadsplaneringsintressen. Den aktuella omsättningströskeln grundar sig nämligen inte på den omsättning som genereras av köttförsäljningen utan på den omsättning som genereras av företaget som helhet. Följden blir att ett företag som arbetar exklusivt med köttdetaljhandel (till exempel ett lokalt charkuteri) med en omsättning på 2,4 miljoner FRF kommer att undantas från skatten, medan ett företag som också arbetar med annan ekonomisk verksamhet (till exempel ett varuhus) kommer att omfattas av skatten även om dess köttförsäljningsverksamhet i sig genererar en mycket lägre omsättning.

143. Eftersom frågan inte behandlades fullständigt vid domstolen ankommer det på den nationella domstolen att avgöra om undantaget är berättigat av orsaker som hänför sig till det aktuella skattesystemets karaktär eller struktur. I ett mål som detta ankommer det på den berörda staten att visa att det aktuella undantaget uppfyller detta villkor. [89]

144. Det återstår att behandla undantagets påverkan på konkurrensen och särskilt på handeln mellan medlemsstaterna. I detta avseende har domstolen slagit fast följande:

"Om ett statligt finansiellt stöd förstärker ett företags ställning i förhållande till andra konkurrerande företag i handeln inom gemenskapen skall denna handel anses påverkas av detta stöd." [90]

145. Problemet här är att det inte är klarlagt huruvida det finns någon avsevärd konkurrens inom gemenskapen inom köttförsäljningssektorn. I ekonomiska sektorer med liten konkurrens i handeln inom gemenskapen, till exempel bilreparationer, taxitjänster eller sektorer med oöverkomliga transportkostnader är det möjligt att stöd av förhållandevis låga belopp som beviljas små företag med huvudsaklig verksamhet på lokala marknader inte påverkar handeln mellan medlemsstaterna. [91] Jag anser återigen att det ankommer på den nationella domstolen att avgöra om det aktuella undantaget på grundval av dessa överväganden påverkar handeln mellan medlemsstaterna.

89 — Se förslag till avgörande av generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer i målet Italien mot kommissionen (ovan fotnot 86), punkt 27.

90 — Dom av den 17 september i mål 730/79, Philip Morris mot kommissionen (REG 1980, s. 2671; svensk specialutgåva, volym 5, s. 303), punkt 11.

91 — Se mitt förslag till avgörande nyligen i målen C-113/00 och C-114/00, Spanien mot kommissionen, föredraget den 24 januari 2002, punkt 25.

146. Därför utgör undantaget för små detaljhandlare från skatten på inköp av kött statligt stöd till förmån för dessa små detaljhandlare om det inte kan visas att undantaget rättfärdigas av orsaker som hänför sig till skattens karaktär eller struktur och förutsatt att den påverkar handeln mellan medlemsstater inom köttförsäljningssektorn.

Förslag till avgörande

147. Av ovan anförda skäl anser jag att tolkningsfrågorna skall besvaras på följande sätt:

En sådan åtgärd som lag nr 96-1139 av den 26 december 1996 om insamling och bortskaffande av djurkadaver och slaktavfall och om ändring av landsbygdslagen innehåller statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG

— till förmån för uppfödare och slakterier, eftersom den offentliga insamlings- och destruktionstjänsten för farligt djuravfall tillhandahålls dem kostnadsfritt,

— till förmån för företag som bedriver destruktionsverksamhet endast om och i den mån de betalningar som görs av den franska staten till företag som bedriver destruktionsverksamhet för att utföra den offentliga destruktionstjänsten överstiger en lämplig ersättning för denna tjänst,

— till förmån för små detaljhandlare eftersom de undantas från skatten på inköp av kött, om det inte kan visas att detta undantag motiveras av orsaker som hänför sig till skattens karaktär eller struktur och förutsatt att undantaget påverkar handeln mellan medlemsstater inom köttförsäljningssektorn.