FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT JULIANE KOKOTT

föredraget den 26 juni 2008 [1]

I — Inledning

1. Domstolen har inom ramen för förevarande mål om förhandsavgörande anmodats att uttala sig om giltigheten av ett beslut om statligt stöd från Europeiska kommissionen från år 1997. I detta beslutade kommissionen att inte göra invändningar mot den omarbetade lydelsen av en fransk stödordning till förmån för radioutsändningar – stöd nr 679/97 (nedan kallat det omtvistade beslutet).

2. Stödordningen syftar till att stödja mindre franska radiostationer med lokala lyssnare, så kallade *radios associative*s, [2] ekonomiskt. För detta ändamål inrättades redan på 1980-talet en ”fond till stöd för radioutsändning”, [3] som finansieras genom en skatteliknande avgift på reklam, såväl på ljudradio- som på tv-reklam, som sänds i Frankrike. Under den här aktuella tidsperioden omfattade avgiften även sådan reklam som sändes från utlandet till Frankrike.

3. Den centrala frågan i förevarande mål är om kommissionen kunde godta denna typ av finansiering av en nationell stödordning. Frågan ger domstolen möjlighet att ytterligare precisera sin rättspraxis som har sitt ursprung i domen i målet van Calster [4] och dess följder, närmare bestämt för första gången med avseende på en stödordning som anmälts till kommissionen.

1 — Originalspråk: tyska.

2 — Avseende det i Tyskland välkända fenomenet *Bürgermedien* (medborgarmedier), särskilt så kallad *Bürgerfunk* (medborgarradio), se, exempelvis, de uppgifter som tillhandahålls av Landesanstalt für Medien Nordrhein-Westfalen, som finns tillgängliga på webbplatsen http://www.lfm-nrw.de/hoerfunk/buergerfunk/ (besökt senast den 26 februari 2008).

3 — Fonds de soutien à l’expression radiophonique (FSER), som ursprungligen inrättades genom dekret nr 82-973 av den 17 november 1982 (JORF av den 18 november 1982, s. 3460) med verkan den 1 januari 1983. Närmare information om denna fond finns exempelvis på webbplatsen http://www.ddm.gouv.fr/rubrique.php3?id_rubrique=40 (besökt senast den 24 april 2008).

4 — Dom av den 21 oktober 2003 i de förenade målen C-261/01 och C-262/01, van Calster m.fl. (REG 2003, s. I-12249).

II — Tillämpliga bestämmelser

…

A — *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

3. Som förenligt med den gemensamma marknaden kan anses:

4. Det omtvistade beslutet fattades år 1997. De gemenskapsrättsliga bestämmelser som aktualiseras i detta mål är följaktligen bestämmelserna i EG-fördraget i dess lydelse enligt Maastrichtfördraget. [5]

…

5. Artikel 92 i EG-fördraget (nu artikel 87 EG i ändrad lydelse) hade i utdrag följande lydelse:

c) stöd för att underlätta utveckling av vissa näringsverksamheter eller vissa regioner, när det inte påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. …,

”1. Om inte annat föreskrivs i detta fördrag, är 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, oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna.

d) stöd för att främja kultur och bevara kulturarvet, om sådant stöd inte påverkar handelsvillkoren och konkurrensen inom gemenskapen i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset,

…”

5 — Fördraget om Europeiska unionen, som undertecknades i Maastricht den 7 februari 1992 (EGT 1992, C 191, s. 1). Eftersom Amsterdamfördraget (EGT C 340, 1997, s. 1) trädde i kraft först den 1 maj 1999, saknar de ändringar av EG-fördraget som hänför sig till Amsterdamfördraget och omnumreringen av dess artiklar som följer därav betydelse i förevarande mål.

6. I artikel 93.3 i EG-fördraget (nu artikel 88.3 EG) föreskrivs följande:

”Kommissionen skall underrättas i så god tid att den kan yttra sig om alla planer på att vidta eller ändra stödåtgärder. Om den anser att någon sådan plan inte är förenlig med den gemensamma marknaden enligt artikel 92 skall den utan dröjsmål inleda det förfarande som anges i punkt 2. Medlemsstaten i fråga får inte genomföra åtgärden förrän detta förfarande lett till ett slutgiltigt beslut.”

B — *De nationella bestämmelserna*

7. Den franska stödordningen som det är fråga om härrör från år 1982 och trädde i kraft den 1 januari 1983. Den har sedan dess förlängts och ändrats vid flera tillfällen. Den för år 2001 relevanta lydelsen grundar sig dels på lag nr 86-1067 av den 30 september 1986 om kommunikationsfriheten, [6] dels på dekret nr 97-1263 av den 29 december 1997 om införande av en skatteliknande avgift till förmån för en fond till stöd för radioutsändning, [7] vilken utfärdades för att genomföra lagen.

8. I artikel 80 i lag nr 86-1067 föreskrivs följande:

”Ljudradioföretag vars kommersiella intäkter från radiomeddelanden av varumärkes- eller sponsorsreklam understiger 20 procent av deras totala omsättning beviljas stöd på det sätt som fastställs i dekretet.

För att finansiera detta stöd uttas en avgift på intäkter från reklammeddelanden som sänds via ljudradio och tv.

Ersättning som erhålls för ljudradiotjänster i samband med sändningar till stöd för kollektiva eller allmännyttiga åtgärder beaktas inte vid fastställandet av den övre gräns som anges i det första stycket i denna artikel.”

6 — Lag nr 86-1067 om kommunikationsfriheten (JORF av den 1 december 1986, s. 11755). Denna lag är tillämplig i dess lydelse enligt artikel 25 i lag nr 89-25 av den 17 januari 1989 (JORF av den 18 januari 1989, s. 728) och artikel 27 i lag nr 90-1170 av den 29 december 1990 (JORF av den 30 december 1990, s. 16439).

7 — Dekret nr 97-1263 om införande av en skatteliknande avgift till förmån för en fond till stöd för radioutsändning (JORF av den 30 december 1997, s. 19194).

9. Artikel 1 i dekret nr 97-1263 har följande lydelse:

”Med verkan från den 1 januari 1998 införs en skatteliknande avgift på reklammeddelanden som sänds via ljudradio och tv för en tid av fem år för att finansiera en fond till stöd för innehavare av tillstånd att sända ljudradiotjänster och vars kommersiella intäkter från radiomeddelanden av varumärkes- eller sponsorsreklam understiger 20 procent av deras totala omsättning.

Avgiften syftar till att främja radioutsändning.”

Personer som ombesörjer sändningar av reklammeddelanden är avgiftsskyldiga.

Genom ett gemensamt dekret från den minister som är ansvarig för budget och kommunikation föreskrivs avgiftsnivåer i förhållande till de avgiftsskyldigas inkomst per kvartal, varvid följande övre gränser gäller: …

II. Reklammeddelanden som sänds via tv

Upp till 3 miljoner …	6 500
…	
från 780 upp till 840 miljoner…	7 602 070
från 840 upp till 900 miljoner…	8 181 250
över 900 miljoner …	8 760 480.” [8]

10. I artikel 2 i dekret nr 97-1263 föreskrivs följande:

”Avgiften beräknas på grundval av de summor, exklusive provision till reklambyrå och exklusive mervärdesskatt, som annonsörer betalar för att deras reklammeddelanden ska sändas i Frankrike.

8 — Sifferuppgifterna anges i franska franc. I föregångsbestämmelserna gällde för perioden 1993–1997 enligt artikel 2 i dekret nr 92-1053 av den 30 september 1992 (dekret nr 92-1053 om förlängning av en skatteliknande avgift till förmån för en fond till stöd för radioutsändning, JORF nr 228 av den 1 oktober 1992) följande gränser för respektive avgiftsnivå (sifferuppgifterna anges återigen i franska franc): ”Upp till 3 miljoner: 4 430, … från 780 upp till 840 miljoner: 5 175 000, från 840 upp till 900 miljoner: 5 569 270, över 900 miljoner: 5 963 570.”

11. Enligt artikel 3 i dekret nr 97-1263 utdelas avgiftsintäkternas nettobidrag till en *fond till stöd för radioutsändningar* som är en särskild post i det nationella institutets för ljud och bild [9] bokföring.

12. Enligt artikel 4 i dekret nr 97-1263 beräknas, fastställs och uttas avgiften av skattemyndigheten [10] till förmån för stödfonden enligt de bestämmelser och med de garantier och påföljder som gäller för mervärdesskatt.

13. Artiklarna 7–20 i dekret nr 97-1263 innehåller bestämmelser om stöd som det nationella institutet för ljud och bild betalar ur de nettobidrag från avgiftsintäkterna som delas ut ur stödfonden. Innehavare av tillstånd att sända ljudradiotjänster, i den mening som avses i artikel 1 i dekret nr 97-1263, kan beviljas sådant stöd.

14. Enligt artikel 7 i dekret nr 97-1263 beviljas stöd inom ramen för de medel som är tillgängliga av en kommitté vars sammansättning och arbetsordning regleras i artikel 7 samt i artiklarna 8–11 i dekret nr 97-1263.

15. I dekret nr 97-1263 föreskrivs tre former av stöd, nämligen

— ett *installationsstöd* enligt artikel 12 och artikel 13 i dekretet som beviljas nya godkända radiostationer och som är begränsat till 100 000 franska franc,

— ett *utrustningsstöd* enligt artikel 14 i dekretet, vilket kan beviljas på grundval av de handlingar som radiostationen har lämnat in, och närmare bestämt endast en gång under en femårsperiod samt tidigast fem år efter det att installationsstöd beviljats. Utrustningsstödet får inte överstiga 50 procent av investeringarna och är dessutom begränsat genom ett belopp om högst 100 000 franska franc.

— ett *årligt driftstöd* enligt de villkor för beviljande som anges i artikel 16 och artikel 17 i dekretet.

16. Grundbeloppet för det årliga driftstödet fastställs enligt en tabell som framställs av stödfondens kommitté [11] med beaktande av intäkterna från den berörda radiostationens

9 — Institut national de l'audiovisuel.

10 — Direction générale des impôts.

11 — Såsom framgick vid den muntliga förhandlingen vid domstolen framställs en ny tabell årligen, närmare bestämt utifrån de finansiella resurser som stödfonden för radioutsändning har. Detta bekräftas även av stödfondens årsrapporter (tillgängliga online på den i den ovan i fotnot 3 nämnda webbplatsen).

normalt löpande drift, före avdrag för kostnaderna för marknadsföring.

17. Grundbeloppet för driftstödet kan utökas med upp till 60 procent, närmare bestämt i förhållande till den berörda radiostationens ansträngningar att diversifiera de ekonomiska resurser som har ett direkt samband med dess sändningsverksamhet, dess åtgärder för vidareutbildning av dess personal, dess åtgärder inom området för utbildning och kultur, dess deltagande i gemensamma åtgärder vad gäller program samt dess ansträngningar inom området för social kommunikation i grannskapsområdet och integration.

18. Det ska avslutningsvis påpekas att den omtvistade stödordningen från år 2003 ändrades ytterligare en gång. Sedan dess omfattas endast reklammeddelanden som sänds från Frankrike av avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam, men inte längre reklammeddelanden som sänds från utlandet till Frankrike. [12]

12 — Artkel 302a KD i skattelagen (Code général des impôts) i ändrad lydelse enligt budgetlagen för år 2003 (artikel 47 i lag nr 2002-1575 av den 30 december 2002, JORF av den 31 december 2002, s. 22025), ändrad genom artikel 22 i lag nr 2003-709 av den 1 augusti 2003 om mecenater, föreningar och stiftelser (Loi relative au mécénat, aux associations et aux fondations, JORF av den 2 augusti 2003, s. 13277).

III — Bakgrunden till tvisten

A — *Kommissionens beslut avseende den franska stödordningen*

19. Den franska stödordningen som det rör sig om har redan anmälts till kommissionen vid flera tillfällen för olika på varandra följande perioder enligt artikel 93.3 i EG-fördraget och har följaktligen i deras planerade utformning redan varit föremål för flera kommissionsbeslut. Det omtvistade beslutet från år 1997 är ett av dessa.

Bakgrunden till det omtvistade beslutet

20. I en skrivelse av den av den 1 mars 1990 [13] underrättade kommissionen de franska myndigheterna om att den inte hade några invändningar mot stödordningen i den form som den anmäldes i början av år 1990 (stöd

13 — Skrivelse från kommissionens vice ordförande, Sir Leon Brittan, till den franska utrikesministern. Ärende nr SG(90) D/02864.

nr N 19/90). Skrivelsen innehöll ingen närmare motivering.

21. Kommissionen gjorde inte heller några invändningar mot stödordningen i den form som den anmäldes sommaren 1992 (stöd nr N 359/92) och underrättade också de franska myndigheterna om detta genom skrivelse av den 16 september 1992. [14] Beslutet motiverades med att de stödmottagare som kommer i fråga för stödordningen är små radiostationer med lokala lyssnare, vilket innebär ”att konkurrensen och handeln mellan medlemsstaterna inte borde kunna påverkas på ett sätt som strider mot allmänintresset”. Ett undantag för förbudet mot stöd kunde följaktligen motiveras av de mål av allmänintresse som eftersträvades med denna stödordning.

Det omtvistade beslutet

22. Den omtvistade stödordningen anmäldes till kommissionen i oktober 1997 i den för åren 1998–2002 relevanta utformningen (stöd nr N 679/97). Ett utkast till det senare dekretet nr 97-1263 var bifogat. Till följd av denna anmälan antog kommissionen det omtvistade beslutet den 7 november 1997 om att inte göra några invändningar mot de planerade ändringarna i stödordningen. [15]

23. De franska myndigheterna underrättades om det omtvistade beslutet genom skrivelse av den 10 november 1997. [16] Som motivering angav kommissionen i samma skrivelse dels att de anslagna budgetmedlen inte hade höjts, dels den omständigheten att stödmottagarna var små radiostationer med lokala lyssnare. Mot bakgrund av dessa överväganden fastställde kommissionen att ”handeln mellan medlemsstaterna inte borde kunna påverkas på ett sätt som strider mot allmänintresset”. [17] Ett undantag för förbudet mot stöd kunde följaktligen motiveras av det mål av allmänintresse som eftersträvades med denna stödordning.

24. Efter att ha mottagit det omtvistade beslutet antog de franska myndigheterna dekret nr 97-1263.

14 — Skrivelse från kommissionens vice ordförande, Sir Leon Brittan, till den franska utrikesministern. Ärende nr SG(92) D/12470.

15 — Originalets lydelse: ”… la Commission a décidé de ne pas soulever d'objection aux modifications du régime, telles que notifiées.”

16 — Skrivelse från kommissionsledamoten Karel Van Miert till den franska utrikesministern. Ärende nr SG(97) D/9265. En sammanfattning av detta beslut, av vilken det också framgår att beslutet antogs den 7 november 1997, återfinns i EGT 1999, C 120, s. 2.

17 — ”… les échanges intracommunautaires ne paraissent pas devoir être affectés dans une mesure contraire à l'intérêt commun …”.

Utvecklingen efter det omtvistade beslutet

25. Den omtvistade stödordningen i den från den 1 januari 2003 planerade utformningen anmäldes i november 2002 på nytt till kommissionen, som för första gången [18] invände mot att den avgift på ljudradio- och tv-utsända reklammeddelanden som syftar till att finansiera stödordningen även uttas på reklammeddelanden som sänds från utlandet till Frankrike.

26. Det planerade geografiska tillämpningsområdet för avgiften begränsades följaktligen till reklammeddelanden som sänds från Frankrike, [19] och anmälan av stödordningen kompletterades i juni 2003.

27. Först då informerade kommissionen de franska myndigheterna genom skrivelse av den 28 juli 2003 [20] om att den hade beslutat att inte göra några invändningar mot de anmälda ändringarna av stödordningen (stöd nr NN 42/03, tidigare stöd nr N 725/02). Kommissionens beslut hänför sig uttryckligen till en avgift som inte omfattar reklammeddelanden som sänds från utlandet till Frankrike.

B — *Bakgrund och förfarande vid den nationella domstolen*

28. Företaget Régie Networks ingår i NRJ-gruppen och säljer reklamplatser för dess radio- och tv-stationer på dess lokala frekvenser. Inom ramen för denna verksamhet uttogs en skatteliknande avgift från Régie Networks i Frankrike för år 2001 på sändningar av ljudradio- och tv-reklam som uppgick till 152 524 euro.

29. Régie Networks ansåg att avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam inte är förenlig med gemenskapsrätten och

18 — Skrivelse från kommissionens generaldirektorat för konkurrens av den 8 maj 2003 till Frankrikes ständiga representation vid Europeiska unionen. Ärende nr COMP (2003) D/55066.

19 — Se även punkt 18 ovan i detta förslag till avgörande.

20 — Skrivelse från kommissionsledamoten Mario Monti till den franska utrikesministern. Ärende nr C(2003) 2828.

begärde således därefter att Direction de contrôle fiscal [21] Rhône-Alpes-Bourgogne skulle återbetala de belopp som hade inbetalats och begärde för detta ändamål befrielse från avgiften. Bolaget erhöll dock inget svar inom den lagstadgade fristen på sex månader.

30. Régie Networks överklagade avgörandet av den 3 augusti 2004 till Tribunal administratif de Lyon. [22] Överklagandet avslogs emellertid genom dom av den 25 april 2006. Régie Networks överklagade domen från första instans till Cour administrative d'appel de Lyon, [23] som är den hänskjutande domstolen.

IV — Begäran om förhandsavgörande och förfarandet vid domstolen

31. Genom beslut av den 12 juli 2007, som inkom till domstolen den 17 juli 2007, beslutade Cour administrative d'appel de Lyon att vilandeförklara målet och ställa följande giltighetsfråga till domstolen:

"Är Europeiska kommissionens beslut nr N 679/97 av den 10 november 1997, genom vilket kommissionen beslutade att inte inkomma med några invändningar mot de ändringar som föreslagits i den stödordning för radioutsändningar som infördes genom dekret 92-10531, giltigt med avseende på

— dess motivering,

— bedömningen av huruvida finansieringen av den stödordning för radioutsändningar som infördes för perioden 1998–2002 är förenlig med EG-fördraget och

— det skäl som grundar sig på att stödordningens budgetmedel inte har ökat?"

32. I förfarandet vid domstolen har Régie Networks, den franska regeringen och Europeiska gemenskapernas kommission yttrat sig skriftligt och muntligt.

21 — Regionala skattekontoret.
22 — Förvaltningsdomstolen i Lyon.
23 — Förvaltningsdomstol i andra instans i Lyon.

V — Rättslig bedömning

A — *Huruvida begäran om förhandsavgörande kan tas upp till sakprövning*

1. Huruvida föremålet för begäran kan tas upp till sakprövning

33. Det ska inledningsvis diskuteras om det omtvistade beslutets giltighet för närvarande överhuvudtaget kan bli föremål för en begäran om förhandsavgörande till domstolen.

34. Enligt fast rättspraxis kan frågan huruvida en rättsakt som har fattats av en av gemenskapernas institutioner är giltig endast ställas till domstolen om rättsakten inte är slutgiltig. [24] Det ska nämligen av rättssäkerhetsskäl förhindras att rättsverkningarna av gemenskapsinstitutionernas handlande ifrågasätts ”ett obegränsat antal gånger”. [25] Om den enskilde kan få rättsligt skydd genom att väcka talan om ogiltigförklaring enligt artikel 173 i EG-fördraget (nu artikel 230 EG), måste han också välja denna direkta möjlighet, om han vill få den ifrågavarande rättsakten prövad i domstol. [26] I annat fall skulle det finnas risk för ett kringgående av tidsfristen för talans väckande enligt artikel 173.5 i EG-fördraget och av den laga kraft som den ifrågavarande rättsakten får efter utgången av denna tidsfrist. [27]

35. Om någon som har rätt att väcka talan om ogiltigförklaring av en gemenskapsrättsakt enligt artikel 173 i EG-fördraget inte gör det inom föreskriven tidsfrist, har denna rättsakt laga kraft gentemot denne och denne kan därför inte heller senare vid nationella domstolar invända att rättsakten är rättsstridig. [28] I sådana fall är den nationella

24 — Dom av den 9 mars 1994 i mål C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf (REG 1994, s. I-833; svensk specialutgåva, volym 15, s. I-59), ”TWD”, punkterna 13–26, av den 30 januari 1997 i mål C-178/95, Wiljo (REG 1997, s. I-585), punkterna 19–24, och av den 15 februari 2001 i mål C-239/99, Nachi Europe (REG 2001, s. I-1197), punkterna 28–39.

25 — Domarna i målen TWD, punkt 16, Wiljo, punkt 19, och Nachi Europe, punkt 29 (samtliga ovan fotnot 24).

26 — Se, för ett liknande resonemang, domarna i målen TWD (ovan fotnot 24), särskilt punkt 17, och Nachi Europe (ovan fotnot 24), punkterna 37–39.

27 — Domarna i målen TWD (ovan fotnot 24), punkterna 17 och 18, Nachi Europe (ovan fotnot 24), punkterna 29 och 30, samt dom av den 20 september 2001 i mål C-390/98, Banks (REG 2001, s. I-6117), punkt 111, av den 23 februari 2006 i de förenade målen C-346/03 och C-529/03, Atzeni m.fl. (REG 2006, s. I-1875), punkt 31, och av den 5 oktober 2006 i mål C-232/05, kommissionen mot Frankrike (REG 2006, s. I-10071), punkt 59.

28 — Domarna i målen TWD (ovan fotnot 24), punkterna 13 och 17, Nachi Europe (ovan fotnot 24), punkterna 30 och 37, och dom av den 10 juli 2003 i mål C-11/00, kommissionen mot ECB (REG 2003, s. I-7147), punkt 75. Denna rättspraxis gäller dock bara fall där det i mål vid en nationell domstol och i samband med ett eventuellt förfarande om förhandsavgörande överhuvudtaget, med hänsyn till vad målet gäller, är möjligt att ifrågasätta giltigheten av en gemenskapsrättsakt. Se domarna i målen Banks (ovan fotnot 27), punkt 112, och Wiljo (ovan fotnot 24), punkterna 27 och 29.

domstolen bunden av gemenskapsrättsakten som har vunnit laga kraft och den kan inte längre begära att domstolen tar ställning till rättsaktens giltighet genom en begäran om förhandsavgörande. [29]

36. Man kan emellertid utgå från att en invändning om rättsstridighet i mål vid nationella domstolar inte kan tas upp till sakprövning eller framställas inom ramen för en begäran om förhandsavgörande till domstolen om den enskilde *otvivelaktigt* hade haft möjlighet att väcka talan om ogiltigförklaring vid gemenskapsdomstolarna. [30]

37. I förevarande mål kan det inte anses att den omständigheten att Régie Networks hade rätt att väcka talan vid gemenskapsdomstolarna *otvivelaktigt* hade räckt för att dessa skulle kunna pröva om det omtvistade beslutet även är lagenligt *till sitt innehåll*.

38. Eftersom det omtvistade beslutet inte var riktat till Régie Networks, skulle företaget endast ha kunnat ifrågasätta beslutet genom att väcka talan om ogiltigförklaring om det berördes av beslutet direkt och personligen (artikel 173 fjärde stycket i EG-fördraget).

39. Redan frågan huruvida Régie Networks ska anses *direkt* berört är problematisk i förevarande fall.

40. Genom det omtvistade beslutet godkände kommissionen en stödordning. De franska myndigheterna har ett betydande utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller den skatteliknande avgiften som syftar till att finansiera stödordningen, med hänsyn både till avgiftens storlek och till dess uppbörd. Detsamma gäller i fråga om utbetalning av medel ur stödfonden till radiostationer som har rätt till stöd. I dessa frågor fattar den behöriga kommittén, som i vart fall har ett utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om beviljande av utrustningsstöd och en eventuell ökning av det årliga driftstödet, beslut från fall till fall. [31]

41. Förevarande fall kan följaktligen inte jämföras med fall där en medlemsstat är skyldig att genomföra en rättsakt som antagits av en gemenskapsinstitution och genomförandet har en rent automatisk karaktär,

29 — Domarna i målen TWD, punkt 25, Wiljo, punkt 24, och Nachi Europe, punkt 40 (samtliga ovan fotnot 24). Enligt domen i målet Atzeni m.fl. (ovan fotnot 27), punkterna 30 och 34, skulle en begäran om förhandsavgörande beträffande giltigheten av ifrågavarande gemenskapsrättsakt *inte kunna tas upp till prövning*.

30 — Att en enskilds rätt att väcka talan enligt artikel 173 fjärde stycket i EG-fördraget ”otvivelaktigt” eller ”utan tvivel” måste föreligga följer i fast rättspraxis av domarna i målen TWD, punkt 24, Wiljo, punkterna 21 och 23, och Nachi Europe, punkterna 37 och 38 (samtliga ovan fotnot 24), och av domen i målet Banks (ovan fotnot 27), punkt 111, samt av dom av den 8 mars 2007 i mål C-441/05, Roquette Frères (REG 2007, s. I-1993), punkterna 40, 41, 47 och 48. På liknande sätt diskuterades i dom av den 12 december 1996 i mål C-241/95, Accrington Beef (REG 1996, s. I-6699), punkterna 15 och 16, och av den 11 november 1997 i mål C-408/95, Eurotunnel m. fl. (REG 1997, s. I-6315), punkterna 28 och 29, samt i domen i målet Atzeni m.fl. (ovan fotnot 27), punkt 34, huruvida en enskilds talan om ogiltigförklaring ”uppenbarligen”, ”otvivelaktigt” eller ”obestridligen” skulle ha kunnat tas upp till prövning.

31 — Se i detta avseende punkterna 15–17 i detta förslag till avgörande.

eftersom de nationella myndigheterna inte har något utrymme för skönsmässig bedömning i detta avseende. [32] Det kan inte heller jämföras med mål där det redan från början inte råder något tvivel om att de nationella myndigheterna kommer att genomföra en gemenskapsrättsakt på ett visst sätt. [33]

42. Vad gäller frågan huruvida Régie Networks ska anses *personligen berört* måste det omtvistade beslutet beröra Régie Networks på grund av vissa egenskaper som är utmärkande för företaget eller på grund av en faktisk situation som särskiljer det i förhållande till alla andra personer och som därigenom försätter det i en ställning som motsvarar den som gäller för en person som ett beslut är riktat till (enligt den rättspraxis som följer av domen i målet Plaumann). [34] Man kan inte heller med säkerhet utgå från att Régie Networks kan anses personligen berört i förevarande fall.

43. Det omtvistade beslutet antogs visserligen efter en summarisk preliminär prövning av den franska stödordningen enligt artikel 93.3 i EG-fördraget (fas I i förfarandet för kontroll av statligt stöd), det vill säga utan att ett formellt prövningsförfarande (fas II i förfarandet för kontroll av statligt stöd), i den mening som avses i artikel 93.2 i EG-fördraget hade genomförts. Följaktligen skulle ett företag som Régie Networks eventuellt ha kunnat angripa beslutet för att inleda den andra fasen i förfarandet för kontroll av statligt stöd för att särskilt säkerställa eventuella processuella rättigheter som det har enligt artikel 93.2 i EG-fördraget i ett formellt prövningsförfarande. [35]

44. Det har i förevarande fall emellertid inte gjorts gällande att Régie Networks berövats de garantier som följer av det formella förfarandet för kontroll av statligt stöd. [36] I begäran om förhandsavgörande från Cour administrative d'appel rör det sig huvudsakligen om frågan huruvida det omtvistade beslutet är *lagenligt i materiellt hänseende,* det vill säga om kommissionen hade rätt i sin slutsats att den franska stödförordningen är förenlig med den gemensamma marknaden.

32 — Dom av den 5 maj 1998 i mål C-386/96 P, Dreyfus mot kommissionen (REG 1998, s. I-2309), punkt 43, och där angiven rättspraxis, och av den 2 maj 2006 i mål C-417/04 P, Regione Siciliana mot kommissionen (REG 2006, s. I-3881), punkt 28.

33 — Domen i målet Dreyfus mot kommissionen (ovan fotnot 32), punkt 44, och där angiven rättspraxis, och förstainstansrättens dom av den 12 december 1996 i mål T-380/94, AIUFFASS och AKT mot kommissionen (REG 1996, s. II-2169), punkt 46.

34 — Dom av den 15 juli 1963 i mål 25/62, Plaumann mot kommissionen (REG 1963, s. 213, s. 238; svensk specialutgåva, volym 1, s. 181), och fast rättspraxis, se exempelvis dom av den 13 december 2005 i mål C-78/03 P, kommissionen mot Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (REG 2005, s. I-10737), punkt 33, och av den 29 november 2007 i mål C-176/06 P, Stadtwerke Schwäbisch Hall m.fl. mot kommissionen, punkt 19.

35 — Domarna i målen kommissionen mot Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, punkt 35, och Stadtwerke Schwäbisch Hall m.fl. mot kommissionen, punkterna 19–22 (båda ovan fotnot 34).

36 — Se, för ett liknande resonemang med avseende på en talan om ogiltigförklaring, förstainstansrättens dom av den 20 september 2007 i mål T-254/05, Fachvereinigung Mineralfaserindustrie mot kommissionen, punkterna 48–56, särskilt punkterna 48 och 56.

45. Om det, såsom i förevarande fall, huvudsakligen rör sig om att pröva kommissionens *materiella bedömning* av ett stöd, så räcker det inte att ett företag kan vara berört, i den mening som avses i artikel 93.2 i EG-fördraget, för att det ska anses vara personligen berört och ha talerätt vid gemenskapsdomstolarna. I en sådan situation måste företaget i stället visa att det har en särskild ställning, i den mening som avses i den rättspraxis som följer av domen i målet Plaumann, vilket särskilt är fallet om dess marknadsposition *påtagligt påverkas* av det beviljade stödet eller stödordningen. [37]

46. Med hänsyn till att antalet radiostationer som har rätt till stöd är förhållandevis litet och det begränsade stöd som beviljas ur den franska stödfonden för radioutsändningar förefaller det främmande att anta att marknadspositionen för kommersiella sändningsföretag som är nationellt verksamma, och för organ som säljer deras reklamplatser, [38] kan påverkas påtagligt. Régie Networks hade i vart fall inte nödvändigtvis anledning att utgå från att dess marknadsposition eller NRJ-gruppens marknadsposition skulle påverkas påtagligt och att bolaget därför *otvivelaktigt* hade talerätt vid gemenskapsdomstolarna.

47. Det ligger betydligt närmare till hands att anta att Régie Networks inte så mycket var personligen berört av den franska stödordningen, som godkändes genom det omtvistade beslutet, i dess egenskap av potentiell konkurrent till stödmottagare, utan huvudsakligen i dess egenskap av avgiftsskyldig. Den omständigheten att det var skyldigt att betala avgiften innebar emellertid inte att det tillhörde en sluten grupp berörda företag, eftersom det omtvistade beslutet endast inverkade på företaget i dess egenskap av normal ekonomisk aktör, närmare bestämt på grund av allmänt och abstrakt formulerade objektiva kriterier, vilket talar mot att det ska anses som personligen berört. [39]

37 — Domarna i målen kommissionen mot Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, punkt 37, och Stadtwerke Schwäbisch Hall m.fl. mot kommissionen, punkt 24 samt punkterna 28 och 29 (båda ovan fotnot 34). Se också dom av den 22 november 2007 i mål C-525/04 P, Spanien mot Lenzing (REG 2007, s. I-9947), punkt 31, och Sniace mot kommissionen i mål C-260/05 P (REG 2007, s. I-10005), punkt 54. Se dessutom domen i målet Fachvereinigung Mineralfaserindustrie mot kommissionen (ovan fotnot 36), punkt 35.

38 — Den enda omständigheten att det omtvistade beslutet har en viss påverkan på de existerande konkurrensförhållandena på den relevanta marknaden, och att företaget i fråga befinner sig i vilket konkurrensförhållande som helst till det företag som beslutet riktar sig till, kan i vart fall inte vara tillräckligt för att detta företag ska kunna anses vara personligen berört av detta beslut (se i detta avseende domen i målet Spanien mot Lenzing (ovan fotnot 37), punkt 32).

39 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 september 1998 i mål T-188/95, Waterleiding Maatschappij mot kommissionen (REG 1998, s. II-3713), punkterna 67 och 68. Se dessutom, avseende frågan huruvida en person berörs som ekonomisk aktör på grund av objektiva kriterier, domen i målet Plaumann mot kommissionen (ovan fotnot 34), s. 238, samt dom av den 17 januari 1985 i mål 11/82, Piraiki-Patraiki m.fl. mot kommissionen (REG 1985, s. 207), punkt 14, av den 24 februari 1987 i mål 26/86, Deutz och Geldermann mot rådet (REG 1987, s. 941), punkt 12, och av den 22 november 2001 i mål C-451/98, Antillean Rice Mills mot rådet (REG 2001, s I-8949), punkt 51.

48. Det är därmed högst osäkert om en talan om ogiltigförklaring av kommissionens omtvistade beslut som Régie Networks hade kunnat väcka hade kunnats tas upp till sakprövning med avseende på dess talerätt (artikel 173 fjärde stycket i EG-fördraget).

49. När det gäller den grundläggande rätten till ett effektivt domstolsskydd [40] får osäkerhet vad gäller talerätten i allmänhet inte anföras till de berördas nackdel i ett senare mål om förhandsavgörande. I annat fall skulle de i hög grad känna sig pressade att i rent förebyggande syfte väcka talan om ogiltigförklaring till och med när det är tveksamt om talan kan prövas, för att inte äventyra sina möjligheter att överhuvudtaget få till stånd en domstolsprövning av gemenskapsrättsakten i fråga. Detta är inte heller önskvärt från processekonomisk synpunkt. [41]

50. Jag kommer sammanfattningsvis alltså till slutsatsen att det omtvistade beslutet inte har vunnit laga kraft i förhållande till Régie Networks och att det följaktligen inte fanns någonting som hindrade Cour administrative d'appel från att ställa frågan om dess giltighet inom ramen för förevarande begäran om förhandsavgörande.

2. Giltighetsfrågans relevans

51. Kommissionen har ifrågasatt giltighetsfrågans relevans. Det omtvistade beslutets giltighet saknar betydelse för bedömningen av lagenligheten av den skatteliknande avgiften, vars återbetalning är föremål för tvisten i målet vid den nationella domstolen. Avgiften är nämligen inte en integrerad del av den av kommissionen godkända stödordningen. Även om det omtvistade beslutet skulle förklaras vara ogiltigt, har de franska myndigheterna inte någon automatisk skyldighet att återbetala de avgifter som redan har betalats in, utan kommissionen måste fatta ett nytt beslut avseende stödordningen.

52. Enligt min mening är kommissionens uppfattning inte övertygande.

40 — Avseende denna grundläggande rätt, se artiklarna 6 och 13 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (undertecknad i Rom den 4 november 1950) samt artikel 47.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (proklamerad i Nice den 7 december 2000, EGT C 364, s. 1). Se också dom av den 15 maj 1986 i mål 222/84, Johnston (REG 1986, s. 1651; svensk specialutgåva, volym 8, s. 597), punkterna 18 och 19, av den 25 juli 2002 i mål C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores mot rådet (REG 2002, s. I-6677), punkt 39, av den 13 mars 2007 i mål C-432/05, Unibet (REG 2007, s. I-2271), punkt 37, och av den 15 april 2008 i mål C-268/06, Impact (REG 2008, s. I-2483), punkt 43.

41 — Se i detta avseende även mitt förslag till avgörande av den 26 oktober 2006 i målet Roquette Frères (ovan fotnot 30), punkt 33.

53. Enligt fast rättspraxis ankommer det endast på den nationella domstolen att bedöma om ett förhandsavgörande är nödvändigt, och när de frågor som ställs avser tolkningen av gemenskapsrätten är domstolen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande. [42] I allmänhet presumeras att den nationella domstolens begäran om förhandsavgörande är relevant. Presumtionen bryts endast i undantagsfall, då det är uppenbart att den begärda tolkningen av gemenskapsrätten inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen. [43]

54. Det är emellertid *inte uppenbart* att den giltighetsfråga som Cour administrative d'appel har ställt *saknar relevans* för avgörandet av tvisten i målet vid den nationella domstolen.

55. Tvärtemot vad kommissionen har anfört finns det fog för att påstå att en eventuell ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet samtidigt skulle innebära att den skatteliknande avgiften är rättsstridig. Avgiften syftar nämligen till att finansiera fonden till stöd för radioutsändningar på vilken den franska stödordningen grundar sig. Det finns således *vid första anblicken* ett samband mellan avgiften och det stöd för radiostationer som finansieras genom denna, och det kan inte a priori uteslutas att detta samband är tillräckligt nära för att avgiften ska kunna betraktas som en integrerad del av stödordningen. En mer fördjupad prövning av detta samband kan emellertid inte göras inom ramen för prövningen av om begäran om förhandsavgörande kan tas upp till sakprövning, utan måste göras inom ramen för prövningen av giltighetsfrågan. [44]

56. Den omständigheten att kommissionen eventuellt på nytt måste avgöra om den ifrågasatta stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden innebär inte heller att giltighetsfrågan är irrelevant.

57. Det kan hända att ett nytt beslut, som antas till följd av att domstolen i en dom har förklarat att en gemenskapsrättsakt, som det här omtvistade beslutet, är ogiltig, har samma innehåll som det tidigare beslutet. Detta är dock inte ett tillräckligt skäl för att domstolen ska underlåta att uttala sig om rättsaktens giltighet i ett mål om förhandsavgörande. En

42 — Dom av den 15 december 1995 i mål C-415/93, Bosman (REG 1995, s. I-4921), punkt 59, av den 18 juli 2007 i mål C-119/05, Lucchini (REG 2007, s. I-6199), punkt 43, och av den 17 april 2008 i mål C-404/06, Quelle (REG 2008, s. I-2685), punkt 19.

43 — Dom av den 28 juni 2007 i mål C-467/05, Dell'Orto (REG 2007, s. I-5557), punkt 40, och av den 1 april 2008 i mål C-212/06, Gouvernement de la Communauté française och Gouvernement wallon (REG 2008, s. I-1683), punkt 29. Se dessutom, avseende presumtionen för att begäran om förhandsavgörande är relevant, dom av den 15 maj 2003 i mål C-300/01, Salzmann (REG 2003, s. I-4899), punkt 31, av den 5 december 2006 i de förenade målen C-94/04 och C-202/04, Cipolla (REG 2006, s. I-11421), punkt 25, och av den 4 oktober 2007 i mål C-429/05, Rampion och Godard (REG 2007, s. I-8017), punkt 23.

44 — Se i detta avseende nedan, punkterna 101–115 i detta förslag till avgörande.

begäran om förhandsavgörande i vilken domstolen anmodas att ta ställning till om en gemenskapsrättsakt är giltig utgör nämligen ett sätt att granska lagenligheten av rättsakter som antagits av gemenskapens institutioner. [45] Den omständigheten att det behöriga gemenskapsorganet, efter det att en rättsakt som antagits av organet fastställts vara ogiltig, måste vidta nya åtgärder, utan att göra sig skyldig till en felaktig rättstillämpning, innebär, även om de nya åtgärderna leder fram till samma resultat i sak, inte att syftet med granskningen förfelas, utan att det uppnås.

58. I förevarande fall är det inte heller a priori helt uppenbart att stödordningen nödvändigtvis även skulle godkännas i ett nytt kommissionsbeslut. Kärnpunkten i Cour administrative d'appels giltighetsfråga är följaktligen inte endast formella fel, som lätt kan åtgärdas, utan även den materiella lagenligheten av finansieringen av den franska stödordningen. Skulle denna typ av finansiering strida mot gemenskapsrätten, till exempel mot friheten att tillhandahålla tjänster, så skulle det även genom ett nytt kommissionsbeslut vara svårt att undanröja rättsstridigheten av de avgifter som uttogs.

59. Mot denna bakgrund *saknar* giltighetsfrågan i vart fall *inte uppenbart relevans* för avgörandet av tvisten vid den nationella domstolen. Den omständigheten att kommissionen eventuellt på nytt måste avgöra om den ifrågasatta stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden, för det fall det omtvistade beslutet ogiltigförklaras, har inte någon inverkan på frågan huruvida begäran om förhandsavgörande kan tas upp till sakprövning. Denna omständighet kan i stället i tillräcklig utsträckning beaktas inom ramen för begränsningen av domstolens doms rättsverkningar i tiden. [46]

3. Slutsats i denna del

60. Giltighetsfrågan kan följaktligen upptas till sakprövning

B — *Prövning i sak av giltighetsfrågan*

61. Cour administrative d'appel har åberopat tre grunder som kan medföra att det omtvistade beslutet ska anses ogiltigt, nämligen beslutets bristfälliga motivering, en uppenbart oriktig bedömning vid bedömningen av de

45 — Dom av den 22 oktober 1987 i mål 314/85, Foto-Frost (REG 1987, s. 4199; svensk specialutgåva, volym 9, s. 233), punkt 16, av den 21 februari 1991 i de förenade målen C-143/88 och C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen och Zuckerfabrik Soest (REG 1991, s. I-415; svensk specialutgåva, volym 11, s. 19), punkt 18, och av den 6 december 2005 i de förenade målen C-453/03, C-11/04, C-12/04 och C-194/04, ABNA m.fl. (REG 2005, s. I-10423), punkt 103.

46 — Se i detta avseende nedan, punkterna 128–155 i detta förslag till avgörande.

faktiska omständigheterna och en ytterligare uppenbart oriktig bedömning till följd av att kommissionen vid prövningen av stödordningen har underlåtit att beakta det sätt på vilket den finansieras.

1. Formell ogiltighet av det omtvistade beslutet: Avsaknad av motivering

62. Såsom framgår av begäran om förhandsavgörande har den hänskjutande domstolen begärt att domstolen ska pröva det omtvistade beslutets motivering i två avseenden. [47] För det första har kommissionen inte angett den undantagsbestämmelse på grundval av vilken den godkände den franska stödordningen, för det andra har den inte beaktat det sätt på vilket stödordningen finansieras.

63. Motiveringsskyldigheten enligt artikel 190 i EG-fördraget (nu artikel 253 EG) utgör en del av de väsentliga formföreskrifterna. Underlåtenheten att beakta dessa kan medföra en ogiltigförklaring av den berörda rättsakten i ett mål om förhandsavgörande. [48]

a) Avsaknaden av en hänvisning till det sätt på vilket stödordningen finansieras

64. Vad, för det första, gäller det sätt på vilket stödordningen finansieras, är det ostridigt att kommissionen inte har berört denna fråga i motiveringen av det omtvistade beslutet. Detta betyder emellertid inte nödvändigtvis att det omtvistade beslutet innehåller en brist i motiveringen.

65. Enligt fast rättspraxis ska den motivering som krävs enligt artikel 190 i EG-fördraget vara anpassad till rättsaktens beskaffenhet. Av motiveringen ska klart och tydligt framgå hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att domstolen ges möjlighet att utöva sin prövningsrätt. Kravet på motivering ska bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, särskilt rätts-

47 — Cour administrative d'appel anslöt sig i detta sammanhang till de skäl som Régie Networks angav i tvisten i målet vid den nationella domstolen, till vilka det hänvisas i beslutet om hänskjutande.

48 — Se exempelvis dom av den 7 juli 1981 i mål 158/80, Rewe-Handelsgesellschaft Nord och Rewe-Markt Steffen (REG 1981, s. 1805; svensk specialutgåva, volym 10, s. 153), punkterna 25–27, av den 26 mars 1987 i mål 45/86, kommissionen mot rådet (REG 1987, s. 1493; svensk specialutgåva, volym 9, s. 55), punkt 9, och av den 15 april 2008 i mål C-390/06, Nuova Agricast (REG 2008, s. I-2577), punkterna 79–86.

aktens innehåll, de anförda skälens karaktär och det intresse som de vilka rättsakten är riktad till, eller andra personer som direkt eller personligen berörs av den, kan ha av att få förklaringar. [49]

66. Det som utmärker ett förfarande för kontroll av statligt stöd är, såsom nämnts ovan, att det ska skiljas mellan, å ena sidan, den preliminära fasen för granskning av stöd, vilken införts genom artikel 93.3 i EG-fördraget, och, å andra sidan, det formella prövningsförfarandet, vilket införts genom artikel 93.2 i EG-fördraget. Medan det formella prövningsförfarandet ska göra det möjligt för kommissionen att få full kunskap om samtliga omständigheter i ärendet syftar den preliminära fasen för granskning av stöd enbart till att göra det möjligt för kommissionen att bilda sig en första uppfattning om huruvida den ifrågavarande stödåtgärden helt eller delvis är förenlig med den gemensamma marknaden [50] och dessutom kännetecknas av en kort beslutsfrist. [51]

67. Det omtvistade beslutet antogs i slutet av en sådan preliminär fas för granskning av stöd utan att kommissionen hade inlett den andra fasen av förfarandet. Kraven på motivering av detta beslut måste följaktligen vara mindre än på motiveringen av ett beslut genom vilket den fördjupade prövningen av ett ärende har avslutats i ett formellt förfarande. Endast skälen till varför kommissionen inte anser att den har mött allvarliga svårigheter vid bedömningen av om stödet i fråga är förenligt med den gemensamma marknaden behöver anges. [52]

68. Det krävs emellertid inte att alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter anges i motiveringen. Bedömningen av om motiveringen av ett beslut uppfyller kraven i artikel 190 i EG-fördraget ska nämligen inte endast ske utifrån rättsaktens ordalydelse utan även utifrån sammanhanget och reglerna på det ifrågavarande området. [53]

49 — Se endast dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink's France (REG 1998, s. I-1719), punkt 63, av den 24 november 2005 i de förenade målen C-138/03, C-324/03 och C-431/03, Italien mot kommissionen (REG 2005, s. I-10043), punkt 54, och av den 1 februari 2007 i mål C-266/05 P, Sison mot rådet (REG 2007, s. I-1233), punkt 80, samt domen i målet Nuova Agricast (ovan fotnot 48), punkt 79.

50 — Dom av den 19 maj1993 i mål C-198/91, Cook mot kommissionen (REG 1993, s. I-2487; svensk specialutgåva, volym 14, s. 201), punkt 22, och av den 15 juni 1993 i mål C-225/91, Matra mot kommissionen (REG 1993, s. I-3203; svensk specialutgåva, volym 14, s. 213), punkt 16, samt domarna i målen kommissionen mot Sytraval och Brink's France (ovan fotnot 49), punkt 38, Stadtwerke Schwäbisch Hall m.fl. mot kommissionen (ovan fotnot 34), punkt 20, och Nuova Agricast (ovan fotnot 48), punkt 57.

51 — Domen i målet Matra mot kommissionen (ovan fotnot 50), punkt 48.

52 — Ibidem.

53 — Domarna i målen kommissionen mot Sytraval och Brink's France, punkt 63, Italien mot kommissionen, punkt 55, och Sison mot rådet, punkt 80 (samtliga ovan fotnot 49), domen i målet Nuova Agricast (ovan fotnot 48), punkt 79, samt dom av den 22 april 2008 i mål C-408/04 P, kommissionen mot Salzgitter (REG 2008, s. I-2767), punkt 56.

69. Eftersom det omtvistade beslutet var det tredje beslutet i följd avseende den ifrågasatta stödordningen [54] kunde kommissionen förutsätta att det allmänna sammanhang i vilket beslutet ingick var känt och följaktligen fatta sig kort. [55]

70. I sin skrivelse av den 10 november 1997 underrättade kommissionen de franska myndigheterna ytterst knapphändigt men på ett lättbegripligt sätt om skälen till varför stödordningen, i dess ändrade form, hade godkänts på nytt, nämligen att de anslagna budgetmedlen inte hade höjts, att stödmottagarna var små radiostationer med lokala lyssnare, att mål av allmänintresse eftersträvades och att handeln mellan medlemsstaterna inte hade påverkats på ett sätt som strider mot allmänintresset.

71. Eftersom kommissionen, enligt sina uppgifter, ansåg att det sätt på vilket stödordningen finansierades var irrelevant för den konkurrensrättsliga bedömningen, var den inte tvungen att behandla denna fråga i motiveringen av det omtvistade beslutet. Motiveringen av en gemenskapsrättsakt måste nämligen enbart innehålla de huvudsakliga övervägandena avseende faktiska och rättsliga omständigheter som ligger till grund för beslutet. [56]

72. Frågan huruvida de skäl som kommissionen har angett även är riktiga till sitt innehåll (huruvida motiveringen är hållbar) [57] och om kommissionen eventuellt har underlåtit att beakta en avgörande aspekt vid antagandet av beslutet är däremot inte en fråga om huruvida väsentliga formföreskrifter har iakttagits, utan en fråga om huruvida det omtvistade beslutet är lagenligt i materiellt hänseende. [58]

54 — Se i detta avseende punkterna 19–24 i detta förslag till avgörande.

55 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 juli 1988 i mål 102/87, Frankrike mot kommissionen (REG 1988, s. 4067), punkterna 29–31.

56 — Dom av den 21 mars 1955 i mål 6/54 Nederländerna mot Höga myndigheten (REG 1955, s. 215, s. 232), av den 4 juli 1963 i mål 24/62, Tyskland mot kommissionen (REG 1963, s. 143, s. 155), av den 15 juli 1970 i mål 41/69, ACF Chemiefarma mot kommissionen (REG 1970, s. 661; svensk specialutgåva, volym 1, s. 457), punkt 78, och av den 21 mars 2001 i mål T-206/99, Métropole télévision mot kommissionen (REG 2001, s. II-1057), punkt 44 sista meningen.

57 — Dom av den 20 mars 1957 i mål 2/56, Geitling mot Höga myndigheten (REG 1957, s. 11, s. 38), av den 29 april 2004 i mål C-159/01, Nederländerna mot kommissionen (REG 2004, s. I-4461), punkt 65, och av den 15 december 2005 i mål C-66/02, Italien mot kommissionen (REG 2005, s. I-10901), punkt 55.

58 — Se i detta avseende nedan, punkterna 95–126 i detta förslag till avgörande.

73. Under dessa förhållanden anser jag att den omständigheten att det sätt på vilket stödordningen finansieras inte har diskuterats inte talar för att det föreligger en brist i motiveringen som kan medföra att det omtvistade beslutet anses ogiltigt till följd av att en väsentlig formföreskrift har åsidosatts.

b) Underlåtenhet att ange den rättsliga grunden

74. Såsom Régie Networks med rätta har påpekat har den av kommissionen godkända stödordningen i det omtvistade beslutet inte heller uttryckligen hänförts till någon undantagsbestämmelse som föreskrivs i EG-fördraget. Den enda indirekta hänvisningen till en eventuell rättslig grund för det omtvistade beslutet återfinns i ett stycke i kommissionens skrivelse av den 10 november 1997, genom vilken kommissionen underrättade de franska myndigheterna om sitt beslut. Utan att nämna en konkret bestämmelse fastställde kommissionen på detta ställe endast att ”handeln mellan medlemsstaterna inte borde kunna påverkas på ett sätt som strider mot allmänintresset”.

75. En underlåtelse att hänvisa till en konkret bestämmelse i fördraget utgör visserligen inte nödvändigtvis alltid ett åsidosättande av motiveringsskyldigheten enligt artikel 190 i EG-fördraget. Om den rättsliga grunden för en rättsakt kan avgöras med stöd av andra element i denna rättsakt, så föreligger det nämligen inte något väsentligt formfel. En uttrycklig hänvisning till en konkret bestämmelse i fördraget är emellertid obligatorisk för det fall de som berörs av den och domstolen annars skulle sväva i ovisshet om den exakta rättsliga grunden för rättsakten i fråga. [59]

76. I förevarande fall gör kommissionens hänvisning till handeln mellan medlemsstaterna och den omfattning i vilken den kan påverkas inte det möjligt att klart identifiera den rättsliga grunden för det omtvistade beslutet. Kommissionen och den franska regeringen anser visserligen att ordvalet utgör ett tecken på att det omtvistade beslutet grundade sig på artikel 92.3 c i EG-fördraget (nu artikel 87.3 c EG i ändrad lydelse). De har härvid emellertid underlåtit att beakta att det i artikel 92.3 d EG-fördraget (nu artikel 87.3 d EG) genom en liknande formulering också hänvisas till handelsvillkoren och konkurrensen på den gemensamma marknaden och den omfattning i vilken de kan påverkas. [60] Ett kriterium som nästan är avfattat på samma sätt förekommer således i två angränsande bestämmelser i fördraget av vilka ingen a priori kan uteslutas som rättslig grund.

77. Till skillnad från vad kommissionen och den franska regeringen anser ska den omtvistade stödordningen inte nödvändigtvis enbart beaktas mot bakgrund av stödet för att underlätta utveckling av vissa näringsverksamheter eller vissa regioner (artikel 92.3 c i EG-fördraget). En stödordning till förmån för små radiostationer med lokala lyssnare,

59 — Domen i målet kommissionen mot rådet (ovan fotnot 48), punkt 9, och dom av den 12 december 2007 i mål T-308/05, Italien mot kommissionen (REG 2007, s. I-5089), punkt 124.

60 — Bestämmelsen i artikel 92.3 d, som infördes i EG-fördraget genom Maastrichtfördraget, trädde i kraft den 1 november 1993.

vilka dessutom har karaktären av *radios associatives* (”medborgarradio”), kan lika väl utgöra en kulturfrämjande åtgärd (artikel 92.3 d i EG-fördraget). Detta gäller i än högre grad i förevarande fall, eftersom stödfonden för radioutsändningar inte minst även syftar till att stödja åtgärder inom området för social kommunikation i grannskapsområdet och integration, [61] vilket innebär att det i vart fall inte a priori kan uteslutas att stödordningen har en kulturell dimension, såsom till exempel att främja utvecklingen av en lokal ungdomskultur i vissa städer eller stadsdelar med hjälp av radioutsändningar. [62]

78. Det granskningsförfarande som ska genomföras och den politik som kommissionen för inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning vid kontrollen av stöd kan skilja sig från varandra beroende på vilken undantagsbestämmelse som tillämpas inom ramen för artikel 92.3 i EG-fördraget. Kommissionen får till exempel inom ramen för artikel 92.3 d inte underlåta att beakta gemenskapens allmänna kulturpolitiska uppdrag enligt artikel 128.2 i EG-fördraget (nu artikel 151.2 EG), vilket kan tala för en mer generös praxis för godkännande av statligt stöd för att främja kultur.

79. Kommissionen borde därför exakt ha angett om den avsåg att grunda det omtvistade beslutet på artikel 92.3 c eller d i EG-fördraget eller på en kombination av de båda undantagsbestämmelserna. Skrivelsen av den 10 november 1997 uppfyller inte dessa krav. Sambandet med de två tidigare besluten ger ingen ledning i detta avseende, eftersom dessa inte heller innehåller någon klar hänvisning till en rättslig grund.

80. Eftersom det omtvistade beslutet följaktligen lämnar dem som berörs av det och domstolen i ovisshet om den rättsliga grund som användes, innebär det ett åsidosättande av den i artikel 190 i EG-fördraget föreskrivna

61 — Artikel 17.2 punkt 5 i dekret nr 97-1263. Se i detta sammanhang punkt 17 i detta förslag till avgörande.

62 — Även gemenskapens kulturpolitik omfattar uttryckligen konstnärligt och litterärt skapande på det audiovisuella området (se artikel 128.2 i EG-fördraget och nu artikel 151.2 EG).

motiveringsskyldigheten. Det omtvistade beslutet ska därför anses ogiltigt. [63]

2. Huruvida det omtvistade beslutet är rättsstridigt i sak

a) Uppenbart oriktig bedömning med avseende på omfattningen av de budgetmedel som står till förfogande för stödordningen

81. De två återstående grunderna för ogiltigförklaring som den nationella domstolen har åberopat kräver en prövning med avseende på det omtvistade beslutets materiella lagenlighet.

83. Den hänskjutande domstolen har inledningsvis begärt att domstolen ska pröva giltigheten av det omtvistade beslutet med avseende på kommissionens antagande att stödordningens budgetmedel inte höjdes under perioden från 1998–2002.

82. Det ska i detta sammanhang inledningsvis erinras om att det av fast rättspraxis framgår att kommissionen enligt artikel 92.3 i EG-fördraget har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om beviljande av stöd. [64] Gemenskapsdomstolen kan följaktligen, vid kontrollen av om denna befogenhet har utövats på ett lagenligt sätt, inte ersätta kommissionens bedömning med sin egen, utan den ska begränsa sig till att pröva om kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning eller har gjort sig skyldig till maktmissbruk [65] (prövning av om det har gjorts en uppenbart oriktig bedömning eller om maktmissbruk föreligger). Det är mot den bakgrunden som de båda ogiltighetsgrunderna ska prövas.

84. Jag anser att kommissionen felaktigt har försökt att hävda att denna fråga saknar betydelse för godkännandet av stödordningen och dess lagenlighet. Kommissionen har nämligen själv fäst så stor vikt vid omfatt-

63 — Domen i målet kommissionen mot rådet (ovan fotnot 48), punkt 22 jämförd med punkt 9.

64 — Dom av den 22 mars 1977 i mål 74/76, Iannelli & Volpi (REG 1977, s. 557; svensk specialutgåva, volym 3, s. 315), punkt 11, samt dom i mål 78/76, Steinike & Weinlig (REG 1977, s. 595; svensk specialutgåva, volym 3, s. 329), punkt 8. Se dessutom dom av den 12 december 2002 i mål C-456/00, Frankrike mot kommissionen (REG 2002, s. I-11949), punkt 41, och domen i målet Atzeni m.fl. (ovan fotnot 27), punkt 84.

65 — Dom av den 14 januari 1997 i mål C-169/95, Spanien mot kommissionen (REG 1997, s. I-135), punkt 34, och av den 5 oktober 2000 i mål C-288/96, Tyskland mot kommissionen (REG 2000, s. I-8237), punkt 26, samt domen i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 64), punkt 41, och domen i målet Atzeni m.fl. (ovan fotnot 27), punkt 84. Se, för ett liknande resonemang, dom av den 29 april 2004 i mål C-372/97, Italien mot kommissionen (REG 2004, s. I-3679), punkt 83.

ningen av budgetmedlen att den ansåg att det var nödvändigt att uttryckligen nämna denna fråga inom ramen för delgivningen av det omtvistade beslutet i dess ytterst kortfattade skrivelse av den 10 november 1997.

85. Tvärtemot vad kommissionen verkar anse är inte heller denna fråga undandragen domstolsprövning. Om domstolen nämligen tillerkänner kommissionen ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vid prövningen av om stöd är förenliga med den gemensamma marknaden, kan gemenskapsdomstolarna, såsom nämnts ovan, [66] pröva om ett kommissionsbeslut innebär maktmissbruk eller innehåller en uppenbart oriktig bedömning. Vid prövningen av om det föreligger en uppenbart oriktig bedömning prövas framför allt om de faktiska omständigheter som ligger till grund för beslutet är riktiga och fullständiga. Gemenskapsdomstolen ska inte bara pröva huruvida de bevis som åberopats är materiellt riktiga, tillförlitliga och samstämmiga, utan även pröva huruvida dessa bevis utgör samtliga relevanta uppgifter som ska beaktas för att bedöma en komplicerad situation och huruvida de kan ligga till grund för de slutsatser som dragits. [67]

86. Kommissionens antagande att stödordningens budgetmedel inte höjdes under perioden 1998–2002 kan således även prövas med avseende på om de faktiska omständigheter som ligger till grund för antagandet är riktiga och fullständiga och var ägnade att stödja kommissionens slutsatser.

87. Man får i detta sammanhang inte glömma att den exakta omfattningen av de medel som stod till förfogande för stödordningen för radioutsändning under åren 1998–2002 ännu inte kunde ha fastställts vid tidpunkten för kommissionens beslut, år 1997, eftersom den berodde på de framtida intäkterna från den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam. Kommissionen var således med nödvändighet tvungen att utgå från uppskattningar då den antog det omtvistade beslutet.

88. Huruvida kommissionen har gjort sig skyldig till en uppenbart oriktig bedömning inom ramen för dessa uppskattningar måste bedömas på grundval av de omständigheter som den hade kännedom om vid den tidpunkten, det vill säga år 1997. [68] Kommissionen och den franska regeringen kunde år 1997 ännu inte ha haft tillgång till de sifferuppgifter avseende den faktiskt konstaterade senare utvecklingen av budgetmedlen som de har åberopat i förfarandet vid

66 — Se ovan, punkt 82 i detta förslag till avgörande.

67 — Dom av den 15 februari 2005 i mål C-12/03 P, kommissionen mot Tetra Laval (REG 2005, s. I-987), punkt 39, och av den 18 juli 2007 i mål C-326/05 P, Industrias Químicas del Vallés mot kommissionen (REG 2007, s. I-6557), punkt 76, samt domen i målet Spanien mot Lenzing (ovan fotnot 37), punkt 57. Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Italien mot kommissionen (ovan fotnot 65), punkt 83.

68 — Dom av den 10 juli 1986 i mål 234/84, Belgien mot kommissionen (REG 1986, s. 2263; svensk specialutgåva, volym 8, s. 691), punkt 16, av den 26 september 1996 i mål C-241/94, Frankrike mot kommissionen (REG 1996, s. I-4551), punkt 33, och av den 14 september 2004 i mål C-276/02, Spanien mot kommissionen (REG 2004, s. I-8091), punkt 31. Enligt domen i målet Nuova Agricast (ovan fotnot 48), punkt 54, är denna rättspraxis uttryckligen även tillämplig på beslut som kommissionen antar under den preliminära granskningen genom vilka den, såsom i förevarande fall, beslutar att inte framföra några invändningar mot ett stöd eller en stödordning.

domstolen, och sifferuppgifterna kan följaktligen inte beaktas vid en bedömning i dagens läge av om kommissionen vid den tidpunkten gjorde sig skyldig till en uppenbart oriktig bedömning. [69]

89. Det var år 1997 emellertid bekant att dekret nr 97-1263 [70] åtminstone möjliggjorde en avsevärd ökning av avgiftsnivåerna på tv-utsända reklammeddelanden under åren 1998–2002. De tillåtna övre gränserna för fastställandet av de aktuella avgiftsnivåerna höjdes nämligen med 46 procent i dekret nr 97-1263 i förhållande till den tidigare bestämmelsen i dekret nr 92-1053. [71] Régie Networks har med rätta påpekat detta i förfarandet vid domstolen.

90. En höjning av de tillåtna övre gränserna behövde emellertid inte nödvändigtvis medföra en lika tydlig ökning av de avgiftsnivåer som faktiskt tillämpades. Enligt artikel 2.3 i dekret nr 97-1263 krävdes dessutom en ministerförordning för att fastställa dessa avgiftsnivåer, vilka inte nödvändigtvis behövde nå upp till ovannämnda övre gränser.

91. Omfattningen av de budgetmedel som skulle stå till förfogande för stödfonden för radioutsändning under åren 1998–2002 berodde inte heller enbart på avgiftsnivån, utan även på beskattningsunderlagets storlek, det vill säga på de reklamintäkter som den avgiftsskyldige faktiskt uppbar. Dessa kan variera från kvartal till kvartal och från år till år.

92. Med hänsyn till att de tillåtna övre gränserna för den avgiftsnivå som tillämpades på tv-reklam har höjts betydligt, närmare bestämt med mer än 46 procent, är det emellertid inte uteslutet att de budgetmedel som står till förfogande för stödfonden för radioutsändning har ökat kraftigt sedan kommissionen antog det omtvistade beslutet. Tvärtom kan höjningen av de tillåtna övre gränserna för avgiften på tv-reklam antas medföra en ökning av de budgetmedel som står till förfogande, särskilt som huvuddelen av avgiftsintäkterna härrör från tv-reklam.

93. Det framgår emellertid varken av motiveringen av det omtvistade beslutet eller av andra omständigheter som har åberopats vid domstolen att kommissionen skulle ha befattat sig med den ovannämnda höjningen av de tillåtna övre gränserna för avgiftsnivån, eller varför den eventuellt ansåg att denna omständighet var av mindre betydelse. Det kan under dessa omständigheter konstateras

69 — De sifferuppgifter som kommissionen och den franska regeringen har åberopat tyder inte på status quo, utan tvärtom på en *ökning*, om än måttlig, av de budgetmedel som årligen influtit i stödfonden.

70 — Kommissionen hade i förfarandet för kontroll av statligt stöd tillgång till ett förslag till dekret nr 97-1263.

71 — Avseende de övre gränserna för avgiftens storlek, se ovan punkt 10 och fotnot 8 i detta förslag till avgörande.

att kommissionen i vart fall inte har grundat sitt beslut på alla relevanta omständigheter som den hade kännedom om vid den tidpunkt då den antog sitt beslut.

94. Därav följer att det omtvistade beslutet grundar sig på en uppenbart oriktig bedömning och följaktligen är rättsstridigt. Av det skälet ska beslutet förklaras ogiltigt.

b) Frågan huruvida kommissionen gjorde sig skyldig till en uppenbart oriktig bedömning på grund av att den underlät att beakta det sätt på vilket stödordningen finansieras

95. Domstolen har slutligen anmodats att uttala sig om huruvida det omtvistade beslutet är ogiltigt av det skälet att kommissionen vid bedömningen av stödordningen underlät att beakta det sätt på vilket den finansieras, vilket eventuellt kan vara oförenligt med gemenskapsrätten. Den hänskjutande domstolen har härvid anspelat på den omständigheten att den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam i den utformning som gällde för åren 1998–2002 även uttogs för ljudradio- och tv-reklam som sändes från utlandet till Frankrike, medan stöd från stödfonden för radioutsändningar enbart kom radiostationer som var etablerade i Frankrike till godo.

— Inledande anmärkningar

96. Såsom nämnts ovan [72] har kommissionen enligt artikel 92.3 i EG-fördraget ett stort utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om beviljande av stöd, vilket innebär att domstolens kontroll av innehållet i dess beslut begränsar sig till en prövning av om beslutet innehåller en uppenbart oriktig bedömning eller innebär maktmissbruk.

97. Kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning, som är underkastad gemenskapsdomstolens kontroll, är emellertid begränsat på så sätt att kommissionen vid antagandet av beslut i ett förfarande för kontroll av statligt stöd inte får handla i strid med särskilda bestämmelser i EG-fördraget och allmänna gemenskapsrättsliga principer, såsom till exempel likabehandlingsprincipen. [73] Kommissionen kan därför inte förklara att ett statligt stöd, som på grund av vissa av stödets villkor leder till att bestämmelser i EG-fördraget eller allmänna gemenskapsrättsliga principer åsidosätts, är förenligt med den gemensamma marknaden. [74]

72 — Se punkt 82 i detta förslag till avgörande.

73 — Dom av den 21 maj 1980 i mål 73/79, kommissionen mot Italien (REG 1980, s. 1533), punkt 11, och av den 3 maj 2001 i mål C-204/97, Portugal mot kommissionen (REG 2001, s. I-3175), punkt 41, samt domen i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 64), punkt 30, och, särskilt avseende likabehandlingsprincipen, domen i målet Nuova Agricast (ovan fotnot 48), punkterna 50 och 51.

74 — Dom av den 19 september 2002 i mål C-113/00, Spanien mot kommissionen (REG 2002, s. I-7601), punkt 78, och i mål C-114/00, Spanien mot kommissionen (REG 2002, s. I-7657), punkt 104 och där angiven rättspraxis. Se dessutom domen i målet van Calster m.fl. (ovan fotnot 4), punkt 48, och domen i målet Nuova Agricast (ovan fotnot 48), punkt 50 jämförd med punkt 51.

98. Dessutom får statligt stöd eller stödordningar inte påverka handelsvillkoren och konkurrensen i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. [75] Det kan även härav härledas att kommissionen inte får godkänna statligt stöd eller stödordningar som i deras konkreta utformning leder till att bestämmelser i EG-fördraget eller allmänna gemenskapsrättsliga principer åsidosätts. Ett åsidosättande av gemenskapsrätten kan nämligen inte vara förenligt med det ”gemensamma intresset”.

99. Det sätt på vilket en stödordning finansieras kan medföra att den är oförenlig med gemenskapsrätten och att den följaktligen även ”strider mot det gemensamma intresset”. [76] Det följer av fast rättspraxis att det inte är tillåtet för kommissionen att skilja mellan stödet i sig och dess finansieringsmetod och att bortse från den sistnämnda, om metoden i kombination med det egentliga stödet medför att den sammantagna åtgärden blir oförenlig med den gemensamma marknaden. [77]

100. Det ska följaktligen i det följande prövas om kommissionen, då den franska stödordningen godkändes år 1997, även var skyldig att beakta det sätt på vilket stödordningen finansierades genom den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tvreklam. Om denna fråga besvaras jakande, var det sätt på vilket stödordningen finansierades relevant för beslutet om godkännande, vilket innebär att kommissionen gjorde sig skyldig till en uppenbart oriktig bedömning genom att inte beakta detta.

— Kommissionens skyldighet att beakta det sätt på vilket stödordningen finansierades

101. Enligt fast rättspraxis ska finansieringen genom en avgift alltid beaktas av kommissionen vid bedömningen av en stödordning när avgiften eller en del av den utgör en integrerad del av stödordningen. Detta kan antas vara fallet om det föreligger ett *tvingande samband* mellan avgiften och stödet, i den meningen att avgiftsintäkten måste anslås för finansiering av stödet. [78]

75 — Såsom uttryckligen anges i artikel 92.3 c och d i EG-fördraget. Det finns emellertid små skillnader i formuleringen av de båda bestämmelserna. Domstolen har slagit fast att det gemensamma intresset även ska beaktas inom ramen för andra undantagsbestämmelser i artikel 92.3 i EG-fördraget, även om detta inte uttryckligen nämns där (se domen av den 14 januari 1997 i målet Spanien mot kommissionen (ovan fotnot 65), punkt 17, samt domarna i målen C-113/00, Spanien mot kommissionen (ovan fotnot 74), punkterna 66 och 67, och C-114/00, Spanien mot kommissionen (ovan fotnot 74), punkterna 80 och 81.

76 — Dom av den 25 juni 1970 i mål 47/69, Frankrike mot kommissionen (REG 1970, s. 487; svensk specialutgåva, volym 1, s. 449), punkterna 8 och 23. Se, för ett liknande resonemang, domen i målet van Calster m.fl. (ovan fotnot 4), punkt 48, och dom av den 14 april 2005 i de förenade målen C-128/03 och C-129/03, AEM och AEM Torino (REG 2005, s. I-2861), punkt 45.

77 — Domarna i målen Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 76), punkterna 4, 8 och 17, och van Calster m.fl. (ovan fotnot 4), punkt 46, dom av den 27 november 2003 i de förenade målen C-34/01–C-38/01, Enirisorse (REG 2003, s. I-14243), punkt 44, av den 15 juli 2004 i mål C-345/02, Pearle m.fl. (REG 2004, s. I-7139), punkt 29, samt domen i målet AEM och AEM Torino (ovan fotnot 76), punkt 45.

78 — Dom av den 13 januari 2005 i mål C-174/02, Streekgewest (REG 2005, s. I-85), punkt 26, och i mål C-175/02, Pape (REG 2005, s. I-127), punkt 15, samt dom av den 27 oktober 2005 i de förenade målen C-266/04–C-270/04, C-276/04 och C-321/04–C-325/04, Casino France m.fl. (REG 2005, s. I-9481), punkt 40, domen i målet AEM och AEM Torino (ovan fotnot 76), punkt 46, dom av den 15 juni 2006 i de förenade målen C-393/04 och C-41/05, Air Liquide Industries Belgium (REG 2006, s. I-5293), punkt 46, och av den 7 september 2006 i mål C-526/04, Laboratoires Boiron (REG 2006, s. I-7529), punkt 44.

102. Som ett argument mot denna rättspraxis har kommissionen vid förhandlingen vid domstolen anfört att den enbart måste beakta finansieringen av en stödordning genom en avgift när de avgiftsskyldiga och stödmottagarna konkurrerar med varandra.

103. Kommissionens uppfattning övertygar mig inte. Det krävs nämligen ofta en bedömning av komplicerade ekonomiska sammanhang, vars resultat inte står fast från början, för att fastställa om ett sådant konkurrensförhållande föreligger eller inte. Kommissionens behörighet och uppdrag, i egenskap av kontrollmyndighet för stöd, och omfattningen av medlemsstaternas anmälningsskyldighet och genomförandeförbud enligt artikel 93.3 i EG-fördraget kan inte vara beroende av den osäkra utgången av en sådan bedömning. [79]

104. Att avgiftsskyldiga och stödmottagare är konkurrenter är inte ett *villkor* för att finansieringen ska beaktas vid prövningen av en stödordning. [80] Huruvida ett sådant konkurrensförhållande föreligger eller inte kan på sin höjd vara av relevans för *resultatet* av denna prövning, det vill säga för frågan huruvida stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden. [81]

105. Jag kommer därför i det följande endast att rikta mig efter det ovannämnda kriterium som fastställts i fast rättspraxis, enligt vilket det avgörande är om det föreligger ett *tvingande samband* mellan avgiften och det stöd som finansieras genom denna.

106. I förevarande fall talar alla tillgängliga uppgifter för att det föreligger ett sådant tvingande samband.

107. Det framgår redan av ordalydelsen i de tillämpliga franska bestämmelserna att det finns ett klart samband mellan uppbörden av den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam och finansieringen

79 — Följaktligen har också domstolen i domen i målet Streekgewest (ovan fotnot 78), punkt 21, slagit fast att artikel 93.3 tredje meningen i EG-fördraget kan åberopas av en enskild som är skyldig att erlägga en skatt som ingår i en stödåtgärd och som uppburits i strid med genomförandeförbudet i denna bestämmelse, oavsett om den enskilde påverkats av den snedvridning av konkurrensen som stödåtgärden orsakat.

80 — Domen i målet van Calster m.fl. (ovan fotnot 4), särskilt punkterna 46–52, innehåller inte heller någon hänvisning till att det eventuellt är nödvändigt att ett sådant konkurrensförhållande föreligger.

81 — Se i detta avseende nedan bland annat punkterna 122–125 i detta förslag till avgörande.

av stöd för radioutsändning. Avgiften uttas uttryckligen ”för att finansiera” en fond till stöd för radioutsändning (artikel 80.2 i lag nr 86-1067 jämförd med artikel 1.1 i dekret nr 97-1263).

108. Stödordningens funktion talar också för att det föreligger ett tvingande samband mellan avgift och stöd.

109. För det första utgör den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam den enda nämnvärda finansieringskällan för fonden till stöd för radioutsändning. [82] Allt stöd som beviljas ur fonden finansieras alltså nödvändigtvis genom denna avgift.

110. För det andra har avgiften inte heller något annat syfte än finansiering av stöd ur stödfonden för radioutsändning i vilken avgiftsintäkternas nettobidrag inflyter (artikel 3 i dekret nr 97-1263). Därmed skiljer sig situationen i det föreliggande fallet helt från vad som var fallet i målen Pape och Casino France, i vilka domstolen hade att ta ställning till skatteliknande avgifter som hade flera syften och som följaktligen inte uteslutande syftade till att finansiera de aktuella stödordningarna. [83]

111. För det tredje beror även omfattningen av det stöd som beviljas ur stödfonden för radioutsändning på avgiftsintäkterna. [84]

112. Å ena sidan beviljas alla tre typer av stöd endast inom ramen för de medel som finns tillgängliga (artikel 7 i dekret nr 97-1263). Ju mindre avgiftsintäkten är, desto mindre budgetmedel står till stödfondens förfogande för beviljande av stöd, vilket exempelvis, i fråga om installationsstöd och utrustningsstöd, kan medföra att varje stödmottagare får mindre än det maximalt tillåtna beloppet. Även vid upprättandet av den årliga tabellen över tariffer för driftstöd beaktas, såsom framgick vid förhandlingen, den förväntade avgiftsintäkten.

113. Å andra sidan är det i praktiskt hänseende särskilt betydelsefulla driftstödet, till skillnad från installationsstödet och utrustningsstödet, inte begränsat till sitt belopp. Dess grundbelopp kan utökas med upp till 60

82 — Jag har i detta sammanhang bortsett från ”andra intäkter” (*recettes diverses*), som ibland inflyter i stödfonden. Det rör sig huvudsakligen om efterhandsbetalningar på skatteskulder från tidigare beskattningsperioder samt om återbetalningar av redan beviljade stöd. Såsom framgick vid förhandlingen vid domstolen är beloppet av de andra intäkterna försumbart. Det kan tilläggas att även sådana efterhandsbetalningar och återbetalningar slutligen är belopp som härrör från den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam.

83 — Domen i målet Pape (ovan fotnot 78), punkt16, och domen i målet Casino France m.fl. (ovan fotnot 78), punkterna 55 och 56.

84 — Situationen i förevarande fall skiljer sig även i detta avseende från domen i målet Pape (ovan fotnot 78) och domen i målet Casino France m.fl. (ovan fotnot 78).

procent. Denna ökning kan naturligtvis vara större ju mer budgetmedel som finns i stödfonden, det vill säga ju högre intäkterna från den skatteliknande avgiften är under en viss period.

114. För det fjärde innebär inte heller den omständigheten att stödet beviljas av en kommitté som kan ha ett visst utrymme för skönsmässig bedömning i det enskilda fallet att det inte föreligger ett tvingande samband. Ett sådant utrymme för skönsmässig bedömning påverkar nämligen inte heller den omständigheten att hela nettobidraget från den skatteliknande avgiftsintäkten flyter in i stödfonden för radioutsändning. Utövandet av utrymmet för skönsmässig bedömning kan här på intet sätt medföra att en del av intäkterna från den skatteliknande avgiften används för andra ändamål än för de tre typer av stöd till förmån för radioutsändningar. Situationen i det föreliggande fallet skiljer sig i det avseendet helt från vad som var fallet i målen Pape och Casino France, i vilka det stod de nationella behöriga myndigheterna fritt att fastställa om och i vilken omfattning intäkten från en skatteliknande avgift överhuvudtaget skulle användas för att finansiera stödordningen eller om den skulle användas i helt andra syften. [85]

115. Det finns alltså tillräckliga uppgifter i förevarande fall för att fastslå att det föreligger ett tvingande samband, vilket visar att den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam är en integrerad del av den franska stödordningen till förmån för radioutsändningar.

— Huruvida kommissionen har gjort sig skyldig till en uppenbart oriktig bedömning

116. Med hänsyn till det tvingande sambandet mellan den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam och det stöd som finansieras genom denna borde kommissionen år 1997 även ha beaktat det sätt på vilket stödordningen finansieras när den godkände denna för perioden 1998–2002. Den borde ha prövat om detta finansieringssätt medför att stödordningen är oförenlig med den gemensamma marknaden.

117. En sådan prövning borde ha skett bland annat med beaktande av bestämmelserna om frihet att tillhandahålla tjänster, som är en av gemenskapens grundläggande principer [86] (ar-

85 — Domarna i målen Pape, punkt16, och Casino France m.fl., punkterna 55 och 56 (båda ovan fotnot 78).

86 — Dom av den 4 december 1986 i mål 220/83, kommissionen mot Frankrike (REG 1986, s. 3663), punkt 17, av den 18 juli 2007 i mål C-490/04, kommissionen mot Tyskland (REG 2007, s. I-6095), punkt 64, och av den 18 december 2007 i mål C-341/05, Laval un Partneri (REG 2007, s I-11767), punkt 101.

tiklarna 59 och 60 i EG-fördraget, nu artiklarna 49 EG och 50 EG i ändrad lydelse). [87] Sändarföretag som sänder tv- och radiosändningar, inklusive tv- och radioreklam, över gemenskapens inre gränser utövar denna verksamhet inom ramen för friheten att tillhandahålla tjänster. [88]

118. Kommissionen borde inom ramen för denna prövning framför allt ha befattat sig med den omständigheten att den skatteliknande avgiften i den utformning som gällde för perioden 1998–2002 inte begränsade sig till tv- och radioreklam som *sändes från Frankrike*, utan uttogs för all tv- och radioreklam som *skulle sändas i Frankrike*, det vill säga även omfattade reklammeddelanden som sändes från utlandet till Frankrike (artikel 2.1 i dekret nr 97-1263). Utländska företag bidrog följaktligen till finansieringen av stödordningen.

119. En sådan utformning av en skatteliknande avgift förefaller, när den betraktas för sig, visserligen inte strida mot friheten att tillhandahålla tjänster. Dess utformning är följaktligen inte diskriminerande i sig, eftersom den tillämpas på ljudradio- och tv-reklam som sänds av inhemska företag i Frankrike och ljudradio- och tv-reklam som sänds av utländska företag till Frankrike utan åtskillnad. Avgiftsbeloppet får inte heller vara så stort att det skulle kunna begränsa friheten att tillhandahålla tjänster. [89]

120. Man får emellertid inte glömma att det, såsom redan nämnts, föreligger ett tvingande samband mellan den skatteliknande avgiften och det stöd som finansieras genom intäkterna från denna. När de två integrerade delarna av stödordningen betraktas tillsammans kan det konstateras att medan skyldigheten att utge avgift i samma utsträckning åligger inhemska och utländska sändarföretag (samt de organ som säljer deras reklamplatser), kan enbart sändarföretag som är etablerade i Frankrike beviljas stöd ur stödfonden, eftersom beviljandet av stöd förutsätter innehav av en nationell sändningskoncession.

121. En sådan ordning, enligt vilken en skatteliknande avgift även uttas på tjänster som tillhandahålls av utländska företag, oberoende av om den enbart kommer inhemska företag till godo, kan vara proble-

87 — Det särskilda förbudet i artikel 95 i EG-fördraget (nu artikel 90 EG) mot diskriminerande beskattning hänför sig inte till tjänster, utan avser att komplettera bestämmelserna om fri rörlighet för varor och tullunionen (se till exempel dom av den 1 juli 1969 i mål 24/68, kommissionen mot Italien (REG 1969, s. 193; svensk specialutgåva, volym 1, s. 389), punkterna 4 och 5). Det allmänna diskrimineringsförbudet i artikel 6.1 i EG-fördraget (artikel 12.1 EG) är inte heller tillämpligt när mer specifika bestämmelser, såsom bestämmelserna om frihet att tillhandahålla tjänster, är tillämpliga (se till exempel dom av den 28 oktober 1999 i mål C-55/98, Vestergaard (REG 1999, s. I-7641), punkterna 16 och 17, och av den 11 december 2003 i mål C-289/02, AMOK (REG 2003, s. I-15059), punkterna 25 och 26).

88 — Detta följer av fast rättspraxis avseende tv-sändningar, se till exempel dom av den 30 april 1974 i mål 155/73, Sacchi (REG 1974, s. 409; svensk specialutgåva, volym 2, s. 269), punkt 6, av den 18 mars 1980 i mål 52/79, Debauve m.fl. (REG 1980, s. 833; svensk specialutgåva, volym 5, s. 79), punkt 8, av den 5 oktober 1994 i mål C-23/93, TV10 (REG 1994, s. I-4795; svensk specialutgåva, volym 16, s. I-159), punkt 13, av den 29 november 2001 i mål C-17/00, De Coster (REG 2001, s. I-9445), punkt 28, och av den 13 december 2007 i mål C-250/06, United Pan-Europe Communications Belgium m.fl. (REG 2007, s. I-11135), punkt 28. Avseende radioutsändningar, se till exempel dom av den 26 april 1988 i mål 352/85, Bond van Adverteerders m.fl. (REG 1988, s. 2085; svensk specialutgåva, volym 9, s. 449), punkterna 14–16, och av den 25 juli 1991 i mål C-353/89, kommissionen mot Nederländerna (REG 1991, s. I-4069; svensk specialutgåva, volym 11, s. I-353), punkterna 22 och 23.

89 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 februari 2005 i mål C-134/03, Viacom Outdoor (REG 2005, s. I-1167), punkterna 37 och 38.

matisk med avseende på bestämmelserna om frihet att tillhandahålla tjänster. Den kan nämligen vara protektionistisk, eftersom varje ökning av den omsättning som reklammeddelanden som sänds i Frankrike av utländska sändarföretag genererar samtidigt höjer stödfondens budgetmedel för radioutsändningar och följaktligen gör det möjligt att utge högre stöd till inhemska sändarföretag. [90] Enkelt kan man säga att ju större framgång utländska företag har med sina tjänster på den nationella marknaden, desto större är det stöd som vissa nationella företag som är verksamma på denna marknad kan beviljas. [91]

122. De berörda tjänsterna måste naturligtvis vara jämförbara för att man ska kunna dra slutsatsen att det föreligger diskriminering eller en protektionistisk verkan. Med andra ord måste de sändarföretag som påförs avgift för de reklammeddelanden som sänds i Frankrike och de sändarföretag som är berättigade till stöd ur stödfonden för radioutsändningar konkurrera med varandra. [92] Om ett sändarföretag har överlåtit försäljningen av sina reklamplatser åt ett annat företag som ingår i samma koncern, såsom skedde i förevarande fall inom NRJ-gruppen, kan det eventuellt vara nödvändigt att behandla denna koncern som en helhet och därefter undersöka konkurrensen om publik eller reklamintäkter mellan koncernen och andra sändarföretag eller koncerner.

123. Den franska regeringen har i förfarandet vid domstolen bestritt att ett sådant konkurrensförhållande föreligger. Den har påstått att huvuddelen av intäkterna från den skatteliknande avgiften härrör från tv-utsända reklammeddelanden, medan det stöd som beviljas ur stödfonden inte kommer TV-stationer, utan små radiostationer med lokala lyssnare, vilka huvudsakligen eftersträvar sociala ändamål, nämligen *radios associatives* (”medborgarradio”), till godo. Den franska regeringen har medgett att i vart fall en del av den skatteliknande avgiften härrör från ljudradioutsända reklammeddelanden, men den anser att avgiften huvudsakligen avser kommersiella radiostationer som skiljer sig från *radios associatives*, som har rätt till stöd, alltför mycket för att de ska kunna konkurrera med varandra.

90 — Se, för ett liknande resonemang avseende en fransk skatteliknande avgift på textilprodukter, domen i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 76), punkterna 20 och 21.

91 — Därutöver skulle målet kunna undersökas med utgångspunkt i etableringsfriheten, särskilt med avseende på en eventuell diskriminering av utländska företag i förhållande till inhemska företag vad gäller rätten till stöd. Domstolen befattade sig med ett liknande problem i dom av den 25 oktober 2007 i mål C-464/05, Geurts och Vogten (REG 2007, s. I-9325), punkterna 18–22. Se även dom av den 10 mars 2005 i mål C-39/04, Laboratoires Fournier (REG 2005, I-2057), punkterna 15 och 16, avseende friheten att tillhandahålla tjänster.

92 — Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 76), punkt 20, i vilken det hänvisas till ”intäkterna från avgiften … i fråga om konkurrerande importerade varor”.

124. Tvärtemot vad den franska regeringen har hävdat har Régie Networks i förfarandet vid domstolen anfört att det föreligger ett konkurrensförhållande mellan de avgiftsskyldiga och stödmottagarna. Även om en radiostation som har rätt till stöd själv inte sänder några eller endast sänder få reklammeddelanden binder den en del av lyssnarna med sina program, vilket kan medföra en minskning av de kommersiella radiostationernas publik och därmed en minskning av deras intäkter på den lokala marknaden för radioreklam.

125. Det ankommer slutligen inte på domstolen att inom ramen för förevarande mål ta slutgiltig ställning till alla kvarstående frågor angående friheten att tillhandahålla tjänster och konkurrensen mellan de olika sändningsföretagen. Kommissionen är tvärtom ensam behörig att, under gemenskapsdomstolens kontroll, bedöma huruvida stödåtgärder är förenliga med den gemensamma marknaden. [93]

126. Det är i detta förfarande tillräckligt att framhålla att kommissionen när den godkände den franska stödordningen för perioden 1998–2002 inte befattade sig med det sätt på vilket denna finansierades och följaktligen i synnerhet underlät att undersöka vilka verkningar det sätt på vilket stödordningen finansieras har på förenligheten med den gemensamma marknaden. Eftersom kommissionen därigenom underlät att beakta en aspekt som är viktig för bedömningen av stödordningen innehåller det omtvistade beslutet en uppenbart oriktig bedömning. Beslutet ska redan av det skälet ogiltigförklaras.

3. Slutsats i denna del

127. Såsom visats är det omtvistade beslutet således rättsstridigt på flera punkter, varav var och en motiverar dess ogiltigförklaring av beslutet.

C — Begränsningar av ogiltigförklaringens verkningar i tiden

128. För det fall domstolen, såsom jag har föreslagit, förklarar att det omtvistade beslutet är ogiltigt, har den franska regeringen och kommissionen yrkat att domens verkningar ska begränsas i tiden. De har åberopat rättssäkerhetsprincipen och principen om skydd för berättigade förväntningar och särskilt

93 — Domen i målet van Calster m.fl. (ovan fotnot 4), punkt 45. Se dessutom 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 (FNCE) (REG 1991, s. I-5505, svensk specialutgåva, volym 11, s. 463), punkt 14, av den 11 juli 1996 i mål C-39/94, SFEI m.fl. (REG 1996, s. I-3547), punkt 42, och av den 18 juli 2007 i mål C-119/05, Lucchini (REG 2007, s. I-6199), punkt 52. Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Iannelli & Volpi (ovan fotnot 64), punkt 11, och domen i målet Steinike & Weinlig (ovan fotnot 64), punkt 9.

hänvisat till den omständigheten att det rör sig om en stödreglering som hade anmälts till och godkänts av kommissionen och som i flera år användes i ett stort antal fall.

1. Inledande anmärkningar

129. I EG-fördraget preciseras inte uttryckligen vilka verkningar som följer av en ogiltigförklaring inom ramen för ett förhandsavgörande. Eftersom begäran om förhandsavgörande angående giltighet av en gemenskapsrättsakt och talan om ogiltigförklaring emellertid är två kompletterande sätt för den legalitetskontroll av rättsakter som beslutats av gemenskapens institutioner som har införts genom fördraget, [94] ska följderna av en ogiltigförklaring enligt fast rättspraxis fastställas i analogi med bestämmelserna i artiklarna 231 EG och 233 EG, som är tillämpliga på domar om ogiltigförklaring. [95]

130. En dom från domstolen i vilken en gemenskapsrättsakt förklaras ogiltig inom ramen för ett förhandsavgörande ska – i likhet med en dom om ogiltigförklaring – i princip ha en rättsverkan som går tillbaka i tiden. [96] Fastslås att en rättsakt är ogiltig utgör detta dessutom en tillräcklig grund för varje nationell domstol att betrakta den berörda rättsakten som ogiltig vid avgöranden som den sistnämnda domstolen ska meddela. [97]

131. Domstolen som har ett utrymme för skönsmässig bedömning i detta avseende får emellertid med stöd av de principer som kommer till uttryck i artikel 231.2 EG [98] bestämma att vissa av det omtvistade beslutets verkningar ska upprätthållas om den anser att detta är nödvändigt. [99] Domstolen har använt sig av denna möjlighet tidigare, i synnerhet i fall där tvingande rättssäkerhetshänsyn vid en samlad bedömning av de motstridiga intressena gör det omöjligt att ifrågasätta betalningar av penningbelopp som uppburits eller betalats ut för tiden före dagen för domen. [100] Dessa principer kan även åberopas i förevarande fall.

94 — Dom av den 8 februari 1996 i mål C-212/94, FMC m.fl. (REG 1996, s. I-389), punkt 56, och domen i målet Unión de Pequeños Agricultores mot rådet (ovan fotnot 40), punkt 40.

95 — Dom av den 15 oktober 1980 i mål 4/79, Providence agricole de la Champagne (REG 1980, s. 2823), punkterna 44 och 45, i mål 109/79, Maïseries de Beauce (REG 1980, s. 2883), punkterna 44 och 45, och i mål 145/79, Roquette Frères (REG 1980, s. 2917; svensk specialutgåva, volym 5, s. 325), punkterna 51 och 52, samt dom av den 29 juni 1988 i mål 300/86, van Landschoot (REG 1988, s. 3443; svensk specialutgåva, volym 9, s. 503), punkt 24, och av den 8 november 2001 i mål C-228/99, Silos (REG 2001, s. I-8401), punkt 35.

96 — Dom av den 26 april 1994 i mål C-228/92, Roquette Frères (REG 1994, s. I-1445), punkt 17, och domen i målet FMC m.fl. (ovan fotnot 94), punkt 55. Avseende retroaktiv verkan av domar om ogiltigförklaring, se, senast, dom av den 12 februari 2008 i mål C-199/06, Centre d'exportation du livre français (CELF) (REG 2008, s. I-469), punkterna 61 och 63.

97 — Dom av den 13 maj 1981 i mål 66/80, International Chemical Corporation (REG 1981, s. 1191; svensk specialutgåva, volym 6, s. 97), punkt 13, och beslut av den 8 november 2007 i mål C-421/06, Fratelli Martini och Cargill, punkt 54.

98 — Artikel 231.2 EG avser enligt sin ordalydelse endast förordningar. Domstolen tillämpar den emellertid även på andra rättsakter. För en analog tillämpning av denna bestämmelse på beslut, se till exempel dom av den 28 maj 1998 i mål C-22/96, parlamentet mot rådet (REG 1998, s. I-3231), punkt 42, och av den 12 maj 1998 i mål C-106/96, Förenade kungariket mot kommissionen (REG 1998, s. I-2729), punkt 41.

99 — Dom av den 27 februari 1985 i mål 112/83, Société des produits de maïs (REG 1985, s. 719; svensk specialutgåva, volym 8, s. 93), punkt 18, och av den 15 januari 1986 i mål 41/84, Pinna (REG 1986, s. 1; svensk specialutgåva, volym 8, s. 355), punkt 26.

100 — Domarna i målen Pinna (ovan fotnot 99), punkterna 26–28, och Silos (ovan fotnot 95), punkt 36, samt dom av den 10 mars 1992 i de förenade målen C-38/90 och C-151/90, Lomas m.fl. (REG 1992, s. I-1781), punkt 24.

2. Verkningarna av det omtvistade beslutet kan inte upprätthållas under obegränsad tid

132. Man får emellertid inte glömma att kommissionen är ensam behörig att, under gemenskapsdomstolens kontroll, bedöma huruvida statligt stöd eller stödordningar är förenliga med den gemensamma marknaden. [101] Skulle domstolen i förevarande fall följaktligen fastslå att det omtvistade beslutet är ogiltigt, så ska kommissionen genom en analog tillämpning av artikel 233.1 EG på nytt avgöra om den franska stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden. [102] Domstolen får under inga omständigheter genom sin dom föregripa kommissionens nya beslut i ärendet. I annat fall skulle kommissionens roll som kontrollmyndighet undergrävas och det utrymme för skönsmässig bedömning [103] som kommissionen har enligt artikel 92.3 i EG-fördraget (artikel 87.3 EG) vid beviljande av stöd förlora sitt innehåll. [104]

133. Mot denna bakgrund kan domstolen inte upprätthålla det omtvistade beslutets verkningar under obegränsad tid, utan endast under en övergångsperiod, närmare bestämt ända till dess kommissionen har fattat ett nytt beslut om huruvida den franska stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden och beslutet har vunnit laga kraft, det vill säga ända till dess beslutet inte kan överklagas genom en talan om ogiltigförklaring i enlighet med artikel 230 EG.

3. Tillfälligt upprätthållande av verkningarna av det omtvistade beslutet

134. Under den ovannämnda övergångsperioden fram till dess att kommissionens nya beslut vunnit laga kraft föreligger emellertid tvingande rättssäkerhetsskäl, nämligen skyddet för berättigade förväntningar, för att förordna om att verkningarna av det omtvistade beslutet ska upprätthållas.

135. Förevarande fall avser nämligen en stödordning som vederbörligen anmäldes till och godkändes av kommissionen. Med tilltro till nämnda godkännande utgick de franska myndigheterna från att den skatteliknande avgiften på sändningar av ljudradio- och tv-reklam som den uppbar under åren 1998–2002 och det stöd som beviljades ur stödfonden för radioutsändningar under samma period var lagenliga. Stödmottagarna utgick också från att de förmåner som de erhöll var lagenliga.

101 — Se även punkt 125 i detta förslag till avgörande och den rättspraxis som nämns i fotnot 93.

102 — I förevarande fall krävs att kommissionen gör en ny bedömning av den franska stödordningen redan av det skälet att domstolen på grundval av de uppgifter som finns tillgängliga inte slutgiltigt kan bedöma vilka verkningar det sätt på vilket stödordningen finansieras har på dess förenlighet med den gemensamma marknaden. I synnerhet kvarstår frågan huruvida och i vilken utsträckning avgiftsskyldiga och stödmottagare konkurrerar med varandra (se i detta avseende punkterna 122–124 ovan i detta förslag till avgörande).

103 — Se även punkt 82 i detta förslag till avgörande.

104 — Av till exempel domarna i målen Providence agricole de la Champagne, punkterna 43 och 45 sista meningen, Maïseries de Beauce, punkterna 43 och 45 sista meningen, och Roquette Frères, punkt 52 sista meningen (samtliga ovan fotnot 93), framgår att domstolen inom ramen för fastställandet av verkningarna av dess dom i tiden även beaktade kommissionens behörighet vid bedömningen av komplicerade ekonomiska sammanhang.

136. Sådana berättigade förväntningar är visserligen inte alltid nödvändigtvis skyddsvärda. Domstolen har till exempel fastställt att kommissionens beslut att inte göra några invändningar mot en statlig stödordning inte kan anses vara ägnat att framkalla berättigade förväntningar hos stödmottagarna om det bestrids inom den föreskrivna fristen vid gemenskapsdomstolen. [105]

137. I förevarande fall väcktes det emellertid inte någon talan om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet vid gemenskapsdomstolarna enligt artikel 173 i EG-fördraget. Det omtvistade beslutet vann således laga kraft mot dem som hade kunnat bestrida beslutet, och deras berättigade förväntningar är följaktligen skyddsvärda.

138. De som berördes hade inte möjlighet att förutse att domstolen ett antal år senare skulle ogiltigförklara det omtvistade beslutet inom ramen för ett förhandsavgörande, särskilt som ett flertal nationella domstolar kan begära att ett sådant förfarande inleds och det inte heller är bundet av några frister, vars utgång stödmottagarna hade kunnat och varit tvungna att avvakta.

105 — Dom av den 14 januari 1997 i mål C-169/95, Spanien mot kommissionen (REG 1997, s. I-135), punkt 53, som nyligen bekräftades genom domen i målet CELF (ovan fotnot 96), punkterna 66 och 67.

139. Man får inte heller glömma att avgifter uttogs och att stöd beviljades i flera år, i ett stort antal fall, till följd av att stödordningen godkändes. Såsom den franska regeringen dessutom på ett trovärdigt sätt har framfört utgör de stöd som beviljas ur stödfonden för radioutsändningar till förmån för talrika små radiostationer med lokala lyssnare en integrerad del av deras intäkter. Ett eventuellt krav på återbetalning av stödet skulle kunna äventyra radiostationernas existens och följaktligen mångfalden i den franska mediestrukturen på lokal nivå. [106]

140. Mot denna bakgrund anser jag inte att det är lämpligt att förhastat resa eventuella återbetalningskrav eller räntekrav mot stödmottagarna. Detta skulle emellertid kunna ske i förevarande fall om domstolen fastställde att det omtvistade beslutet är ogiltigt utan att samtidigt förordna om att dess verkningar tillfälligt ska upprätthållas. I ett sådant fall skulle nämligen samtliga nationella myndigheter vara förpliktade att dra de nödvändiga konsekvenserna av det omtvistade beslutets ogiltighet. [107] Detta bekräftades i den nyligen

106 — Avseende betydelsen av att bevara pressens mångfald, se allmänt till exempel dom av den 26 juni 1997 i mål C-368/95, Familiapress (REG 1997, s. I-3689), punkt 18, avseende betydelsen av bibehållandet av mångfald inom den audiovisuella sektorn, se till exempel dom av den 25 juli 1991 i mål C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda (REG 1991, I-4007; svensk specialutgåva, volym 11, s. I-331), punkt 23, och domen i målet United Pan-Europe Communications Belgium m.fl. (ovan fotnot 88), punkt 41.

107 — Dom av den 30 oktober 1975 i mål 23/75, Rey Soda (REG 1975, s. 1279; svensk specialutgåva, volym 2, s. 499), punkt 51, av den 2 mars 1989 i mål 359/87, Pinna (REG 1989, s. 585), punkt 13, och av den 27 september 2007 i mål C-351/04, Ikea Wholesale (REG 2007, s. I-7723), punkt 67, samt beslutet i målet Fratelli Martini och Cargill (ovan fotnot 97), punkt 53.

meddelade domen i målet CELF, enligt vilken beviljandet av ett stöd retroaktivt måste anses vara rättsstridigt om dess godkännande upphävs till följd av en talan om ogiltigförklaring. [108]

141. Jag är visserligen tveksam till om den lösning som domstolen valde i domen i målet CELF helt och hållet kan överföras till ett fall som det förevarande. Man får i synnerhet inte glömma att det stöd som det var fråga om i domen i målet CELF inte hade anmälts till kommissionen. Den stödordning som var tillämplig i förevarande fall var däremot föremål för en anmälan i den mening som avses i artikel 93.3 i EG-fördraget och verkställdes först efter det att den hade godkänts.

142. Det kan vid den nuvarande tidpunkten emellertid inte uteslutas att de nationella myndigheterna i ett fall som det förevarande skulle låta sig inspireras av den rättspraxis som följer av domen i målet CELF. De nationella domstolarna kan på talan som väckts av konkurrenter särskilt inom ramen för sin nationella rätt redan innan kommissionen har antagit ett nytt beslut se sig tvingade att förordna om återkrav av redan beviljat stöd och ränta eller tillerkänna skadestånd. [109] De nationella domstolarna kan också redan nu förordna om återbetalning av avgifter på sändningar av ljudradio- och tv-reklam som betalats och på så sätt äventyra den ekonomiska balansen i stödfonden för radioutsändningar. Det enda sättet att förhindra detta är att förordna om att verkningarna av det omtvistade beslutet tillfälligt ska upprätthållas.

143. Jag föreslår därför att domstolen upprätthåller verkningarna av det omtvistade beslutet ända till dess kommissionen på nytt beslutat om den franska stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden och det nya beslutet vunnit laga kraft, det vill säga ända till dess det inte kan överklagas genom en talan om ogiltigförklaring i enlighet med artikel 230 EG.

4. Följderna av att det omtvistade beslutet upprätthålls tillfälligt

144. Om verkningarna av det omtvistade beslutet upprätthålls på det sätt som jag föreslagit så har detta följande konsekvenser för stödmottagarna och de avgiftsskyldiga:

108 — Domen i målet CELF (ovan fotnot 96), särskilt punkt 63.
109 — Domen i målet CELF (ovan fotnot 96), särskilt punkterna 52 och 53.

a) Rättsläget under övergångsperioden

145. Under den ovannämnda övergångsperioden fram till dess att det föreligger ett nytt lagakraftvunnet beslut från kommissionen om huruvida den franska stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden behöver stödmottagarna inte återbetala det stöd som de erhöll under åren 1998–2002, och den franska skattemyndigheten kan inte heller förpliktas att slutgiltigt återbetala avgiftsskyldiga som Régie Networks den skatteliknande avgift som det uppbar under åren 1998–2002. [110] Kommissionens godkännande av stödordningen i det omtvistade beslutet ska nämligen upprätthållas tillfälligt.

146. Det tillfälliga upprätthållandet av verkningarna av det omtvistade beslutet får emellertid inte äventyra det effektiva rättsliga skydd som tillkommer avgiftsskyldiga som, såsom i förevarande fall Régie Networks, i enlighet med de tillämpliga bestämmelserna i den nationella lagstiftningen har anhängiggjort överklaganden i syfte att erhålla återbetalning av de avgifter som de påförts. [111]

147. Det ankommer på den nationella domstolen att säkerställa detta effektiva rättsliga skydd med hjälp av de möjligheter som ges i den nationella lagstiftningen. [112] Den nationella domstolen kan till exempel förordna om *tillfällig återbetalning* av de avgifter som betalats fram till dess att kommissionen antar ett nytt beslut eller underordna återbetalningen *det uppskjutande villkoret* att kommissionen i ett lagakraftvunnet beslut fastställer att den franska stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden. Det är också tänkbart att den nationella domstolen *vilandeförklarar* målet fram till dess att kommissionen antar ett nytt beslut avseende frågan huruvida stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden och beslutet vinner laga kraft.

b) Det rättsliga läget för det fall den franska stödordningen godkänns i ett nytt beslut

148. Skulle kommissionen i ett lagakraftvunnet beslut på nytt komma fram till att den franska stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden, så är återkrav av de stöd som beviljades under åren 1998–2002 och återbetalning av de avgifter som uttogs under denna period definitivt uteslutna.

110 — Se, för ett liknande resonemang, domarna i målen Providence agricole de la Champagne, punkt 45 sista meningen och punkt 46, Maïseries de Beauce, punkt 45 sista meningen och punkt 46, och Roquette Frères, punkt 52 sista meningen och punkt 53 (samtliga ovan fotnot 95).

111 — Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Roquette Frères (ovan fotnot 95), punkt 27, och domen i målet FMC m.fl. (ovan fotnot 94), punkt 58. Se även domen i målet Pinna (ovan fotnot 99), punkt 30, och domen i målet Lomas m.fl. (ovan fotnot 99), punkt 24.

112 — Avseende den nationella domstolens skyldighet att tolka och tillämpa inhemsk processrätt i enlighet med principen om rättsligt skydd, se domarna i målen Unibet, punkt 44, och Impact, punkt 54 (båda ovan fotnot 40). Avseende enskildas rätt till effektivt rättsmedel för att få tillbaka avgifter som har uppburits i strid med gemenskapsrätten, se även dom av den 12 december 2006 i mål C-446/04, Test Claimants in the FII Group Litigation (REG 2006, s. I-11753), punkt 204, och av den 13 mars 2007 i mål C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (REG 2007, s. I-2107), punkt 128 första strecksatsen.

149. För fullständighetens skull vill jag påpeka att det i ett sådant fall inte heller kan krävas att stödmottagarna betalar ränta på de förmåner som de erhållit. Tredje man ska inte heller tillerkännas ersättning på grund av denna förmån.

150. Domstolen slog i domen i målet CELF [113] visserligen fast att kommissionens slutgiltiga beslut inte innebär att rättsakter om genomförande av stödåtgärder – som antagits i strid med genomförandeförbudet – blir giltiga i efterhand. Detta uttalande avser emellertid fall i vilka statligt stöd, vilket skett i målet CELF, inte anmäldes till kommissionen i vederbörlig ordning och i vart fall verkställdes innan de godkändes. Detta uttalande återspeglar önskan att undvika att bidra till att anmälningsskyldigheten och genomförandeförbudet enligt artikel 93.3 i EG-fördraget (nu artikel 88.3 EG) åsidosätts och att säkerställa den ändamålsenliga verkan med de båda hörnstenarna i det förebyggande systemet för kontroll av stöd. [114]

151. Den rättspraxis som utvecklades i domen i målet CELF kan följaktligen inte överföras på fall som det förevarande, i vilka en stödordning anmäldes till kommissionen i vederbörlig ordning och verkställdes först efter det att stödordningen hade godkänts. I sådana fall som det förevarande rör det sig nämligen inte om att förebygga eventuella åsidosättanden av anmälningsskyldigheten och genomförandeförbudet, och ännu mindre om att bestraffa överträdelser som verkligen har begåtts. Det ska emellertid säkerställas att rättssäkerhet och skydd för berättigade förväntningar beaktas i vederbörlig ordning. För att uppnå detta mål ska den nya förklaringen om att stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden ha en retroaktiv verkan som går tillbaka till den dag då stödordningen började verkställas.

c) Det rättsliga läget för det fall den franska stödordningen inte godkänns

152. Om kommissionen efter en ny prövning av stödordningen emellertid kom fram till att den inte är förenlig med den gemensamma marknaden, så skulle såväl det stöd som beviljades under åren 1998–2002 som de avgifter som uttogs under denna period slutgiltigt anses som rättsstridiga.

113 — Se domen i målet CELF (ovan fotnot 96), punkt 40 första meningen. Se även domarna i målen FNCE (ovan fotnot 93), punkt 16, och van Calster m.fl. (ovan fotnot 4), punkt 63, samt dom av den 5 oktober 2006 i mål C-368/04, Transalpine Ölleitung in Österreich (REG 2006, s. I-9957), punkt 41.

114 — Domen i målet CELF (ovan fotnot 96), punkt 40, andra meningen, jämförd med punkterna 36 och 37. Se även domarna i målen FNCE (ovan fotnot 93), punkt 16, van Calster m.fl. (ovan fotnot 4), punkt 63, och Transalpine Ölleitung in Österreich (ovan fotnot 113), punkterna 41 och 42.

153. I ett sådant negativt beslut måste kommissionen med beaktande av skyddet för berättigade förväntningar avgöra om det är motiverat att förplikta den franska myndigheten att återkräva det stöd som redan har betalts. [115] Ett sådant kommissionsbeslut kan i sin tur underkastas gemenskapsdomstolens kontroll.

154. Den skatteliknande avgiften som är en integrerad del av den franska stödordningen skulle också omfattas av kommissionens negativa beslut och följaktligen inte heller vara förenlig med den gemensamma marknaden. De avgifter som betalades under åren 1998–2002 skulle följaktligen ha uttagits felaktigt och en återbetalning vara nödvändig. Enligt fast rättspraxis har nämligen enskilda rätt att erhålla återbetalning av avgifter som uttagits i strid med gemenskapsrätten. [116] Det sätt på vilket återbetalningen sker får inte vara mindre förmånligt än vad som gäller för liknande rättigheter som grundar sig på nationell rätt (ekvivalensprincipen eller likvärdighetsprincipen), och det får inte under några omständigheter göras omöjligt eller orimligt svårt att erhålla återbetalning (effektivitetsprincipen). [117]

155. Ett negativt kommissionsbeslut skulle visserligen kunna ge upphov till en situation i vilken det skulle vara nödvändigt att återbetala den skatteliknande avgift på ljudradio- och tv-utsända reklammeddelanden som uttogs från avgiftsskyldiga medan stödmottagare eventuellt med hänvisning till principen om skydd för berättigade förväntningar skulle få behålla stöd som mottogs under åren 1998–2002. Det skulle i viss utsträckning innebära att sambandet mellan den skatteliknande avgiften på ljudradio- och tv-utsända reklammeddelanden och det stöd som finansieras genom de intäkter som dessa genererar bröts. En sådan situation kan emellertid inte undvikas om man, å ena sidan, vill säkerställa det skydd för berättigade förväntningar som stödmottagarna tillerkänns och, å andra sidan, inte vill äventyra det effektiva rättsliga skydd som avgiftsskyldiga tillerkänns. Den medlemsstat som har utformat sin stödordning på så sätt att det finns ett tvingande samband mellan en avgift och det stöd som finansieras med denna bär risken för att stödordningen är oförenlig med den gemensamma marknaden. Denna risk kan inte övervältras på avgiftsskyldiga eller stödmottagare.

115 — Vad gäller beaktandet av skyddet för berättigade förväntningar vid omprövningen av stödordningar, se även dom av den 22 juni 2006 i de förenade målen C-182/03 och C-217/03, Belgien och Forum 187 mot kommissionen (REG 2006, s. I-5479), punkterna 147–167.

116 — Se bland annat dom av den 9 november 1983 i mål 199/82, San Giorgio (REG 1983, s. 3595; svensk specialutgåva, volym 7, s. 389), punkt 12, av den 14 januari 1997 i de förenade målen C-192/95–C-218/95, Comateb m.fl. (REG 1997, s. I-165), punkt 20, och av den 30 mars 2006 i mål C-184/04, Uudenkaupungin kaupunki (REG 2006, s. I-3039), punkt 54, samt domarna i målen Test Claimants in the FII Group Litigation (ovan fotnot 112), punkt 202, och Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (ovan fotnot 112), punkt 110.

117 — Dom av den 16 december 1976 i mål 33/76, Rewe-Zentralfinanz och Rewe-Zentral (REG 1976, s. 1989; svensk specialutgåva, volym 3, s. 261), punkt 5, av den 27 mars 1980 i mål 61/79, Denkavit italiana (REG 1980, s. 1205; svensk specialutgåva, volym 5, s. 149), punkt 25, samt domarna i målen San Giorgio (ovan fotnot 116), punkt 12, Test Claimants in the FII Group Litigation (ovan fotnot 112), punkt 203, och Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (ovan fotnot 112), punkt 111.

VI — Förslag till avgörande

156. Mot bakgrund av vad som ovan har anförts föreslår jag att domstolen besvarar den giltighetsfråga som Cour administrative d'appel de Lyon ställt på följande sätt:

1) Europeiska gemenskapernas kommissions beslut, som delgavs den 10 november 1997, att inte göra invändningar mot den franska republikens stödordning till förmån för radioutsändningar (stöd nr N 679/97) som anmäldes till kommissionen är ogiltigt.

2) Verkningarna av det i punkt 1 nämnda beslutet ska upprätthållas ända till dess Europeiska gemenskapernas kommission fattar ett nytt beslut om huruvida den anmälda stödordningen är förenlig med den gemensamma marknaden och det sistnämnda beslutet inte kan överklagas genom en talan om ogiltigförklaring i enlighet med artikel 230 EG.