LABORATOIRES BOIRON

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

ANTONIO TIZZANO

30 päivänä maaliskuuta 2006 [1]

I Johdanto

1. Cour de Cassation on 14.12.2004 tekemällään päätöksellä pyytänyt yhteisöjen tuomioistuimelta EY 234 artiklan nojalla ennakkoratkaisua kahteen kysymykseen, jotka koskevat EY 88 artiklan 3 kohdan tulkintaa ja yhteisön oikeuden todisteluun liittyviä yleisiä periaatteita.

2. Tässä esitetyt kysymykset liittyvät valitukseen, jonka Laboratoires Boiron SA (jäljempänä Boiron) on tehnyt sen rahamäärän palauttamiseksi, jonka se oli maksanut lääkkeiden suoramyynnistä kannettavan kansallisen veron perusteella Agence centrale des organismes de sécurité socialelle (sosiaaliturvalaitosten keskusvirasto, jäljempänä ACOSS).

1 - Alkuperäinen kieli: italia.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

Yhteisön oikeus

3. Nyt esillä olevassa asiassa on mainittava ennen kaikkea EY 87 artiklan 1 kohta, jossa tunnetusti määrätään, että jollei tässä sopimuksessa toisin määrätä, jäsenvaltion myöntämä taikka valtion varoista muodossa tai toisessa myönnetty tuki, joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, ei sovellu yhteismarkkinoille, siltä osin kuin se vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

4. Lisäksi on mainittava EY 88 artiklan 3 kohta, jossa määrätään nyt esillä olevan asian kannalta seuraavaa:

"Komissiolle on annettava tieto tuen myöntämistä tai muuttamista koskevasta suunnitelmasta niin ajoissa, että se voi esittää huomautuksensa."

Kansallinen lainsäädäntö

5. Nyt esillä olevassa asiassa merkitykselliset kansallisen lainsäädännön säännökset ovat samat kuin aiemmin asiassa Ferrino [2] antamassani ratkaisuehdotuksessa kuvaamani säännökset, joihin viittaan perusteellisemman käsityksen saamiseksi. Mainitsen näin ollen ainoastaan ne säännösten kohdat, jotka ovat tämän asian kannalta keskeisiä.

6. Ranskassa lääkkeiden myynnissä apteekeille käytetään kahta eri jakelukanavaa: myyntiä niin sanottujen tukkukauppias-jakelijoiden (grossistes répartiteurs) välityksellä ja lääketehtaiden suoramyyntiä.

7. Code de la santé publiquen (jäljempänä kansanterveyslaki) R. 5124-2 §:n mukaan tukkukauppias-jakelija on "yritys, joka harjoittaa muiden kuin ihmisillä testattavien lääkkeiden hankintaa ja varastointia niiden sellaisenaan tapahtuvaa tukkumyyntiä varten".

8. Tätä toimintaa harjoittaessaan tukkukauppias-jakelijoiden on täytettävä Ranskan viranomaisten asettamat erityiset yhteiskunnalliset velvollisuudet lääkkeiden asianmukaisen alueellisen jakelun takaamiseksi (ts. julkisen palvelun velvoite). [3]

9. Lisäksi on korostettava, että edellä mainitut julkisen palvelun velvoitteet on asetettu yksinomaan tukkukauppias-jakelijoille ja ne eivät koske lääketehtaita, jotka päättävät markkinoida tuotteitaan suoramyynnillä, tapahtuupa myynti itsenäisesti (yrityksen sisäisen markkinointiosaston tai tytäryhtiön) tai välittäjien kautta.

10. Nyt esillä olevan asian kannalta on mainittava myös sosiaaliturvan rahoittamisesta vuodeksi 1998 annettu laki (loi de financement de la Sécurité Sociale pour 1998, nro 97-1164, 19.12.1997; jäljempänä 19.12.1997 annettu laki), [4] jolla otettiin käyttöön erityinen vero, joka rasittaa lääketehtaiden apteekeille suorittamaa lääkkeiden suoramyyntiä. Tämän lain 12 §:llä Code de la sécurité sociale -nimiseen lakiin (jäljempänä sosiaaliturvalaki) lisättiin L. 245-6-1 §, jossa säädetään seuraavaa:

"Yrityksiltä, jotka markkinoivat yhtä tai useampaa kansanterveyslain L. 596 §:ssä tarkoitettua lääkevalmistetta, kannetaan

2 – Asiassa C-53/00, Ferring, 8.5.2001 annettu ratkaisuehdotus (Kok. 2001, s. I-9067).

3 – Helmikuuhun 1998 saakka näistä velvollisuuksista määrättiin 3.10.1962 tehdyllä päätöksellä (JORF 12.10.1962, s. 9999). Sittemmin näitä määräyksiä muutettiin 11.2.1998 annetulla asetuksella nro 98–79 (JORF 13.2.1998, s. 2287) ja 4.3.1999 annetulla asetuksella nro 99-144 (JORF 5.3.1999, s. 3294).

4 – JORF 23.12.1997, s. 18635.

veroa L. 162-17 §:ssä mainittuun luetteloon kuuluvien lääkevalmisteiden tukkumyynnistä apteekeille, keskinäiseen vakuutusjärjestelmään kuuluville apteekeille ja kaivospelastuspalvelua harjoittavien yhtiöiden apteekeille Ranskassa kertyneestä verottomasta liikevaihdosta kansanterveyslain L. 601-6 §:ssä määriteltyjä yleisvalmisteita lukuun ottamatta.

Tämän veron verokanta on 2,5 prosenttia."

11. Kyseistä veroa, joka otettiin käyttöön varojen hankkimiseksi kansalliseen sairausvakuutuskassaan, kannettiin tarkoituksella vain lääketehtaiden suoramyynnistä (eikä siis tukkukauppias-jakelijoiden myynnistä) lääkkeiden eri jakelukanavien kilpailunedellytysten palauttamiseksi ennalleen.

12. Tämä ilmenee selvästi 19.12.1997 annettua lakia koskeneen lakiehdotuksen saatteena olevista perusteluista:

"Suoramyynnin erittäin nopea kehitys viime vuosina on vaarantamassa korvattavien lääkkeiden jakelujärjestelmän tasapainon.

Tämän säännöksen tarkoituksena on palauttaa jakelukanavien yhdenvertainen kohtelu mahdollistamalla se, että osa tukkukauppiaiden katteesta peritään jälkikäteen lääketehtailta. – –

Neljännesvuosittain kannettavan veron perusteena on edellisen vuosineljänneksen aikana toteutunut liikevaihto. Veron kantaa ja veronkantoa valvoo Agence centrale des organismes de sécurité sociale (sosiaaliturvalaitosten keskusvirasto). Sen tuotto suoritetaan CNAMTS:lle (Caisse nationale d'assurance maladie, kansallinen palkkatyöntekijöiden sairausvakuutuskassa)."

13. On huomattava, että sosiaaliturvalain L. 245-6-1 § kumottiin 1.1.2003 alkaen 20.12.2002 annetun lain nro 2002-1487 16 §:llä. [5]

III Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

14. Boiron on homeopaattisten lääkkeiden valmistukseen erikoistunut lääketehdas, jonka markkinointi tapahtuu Ranskassa suoramyyntikanavan kautta tai tukkukauppias-jakelijoiden välityksellä.

5 – Loi de financement de la sécurité sociale pour 2003 (JORF 24.12.2002, s. 21482).

15. Näin ollen ja maksaakseen vuosilta 1998 ja 1999 19.12.1997 annetulla lailla käyttöön otetun veron (jäljempänä valituksenalainen vero) Boiron ilmoitti ACOSSille liikevaihdon, joka muodostui suoramyynnistä apteekeille, mutta ei tukkukauppias-jakelijoiden välityksellä muodostuvaa liikevaihtoa.

16. ACOSS katsoi, että myös jälkimmäinen liikevaihto oli otettava huomioon veron laskemisessa ja teki jälkiverotuspäätöksen.

17. Boiron maksoi vaaditun määrän mutta kiisti sen lainmukaisuuden ja esitti ACOSSin hallitukselle oikaisuvaatimuksen.

18. Koska Boiron ei saanut mainitulta virastolta vastausta, se nosti Lyonin Tribunal des affaires de sécurité socialessa kanteen, jossa se vaati maksettujen määrien palauttamista. Yhtiö vetosi kanteensa tueksi siihen, että tukkukauppias-jakelijoille myönnetty vapautus valituksenalaisen veron maksamisesta on EY:n perustamissopimuksen 92 artiklassa (josta on tullut EY 87 artikla) tarkoitettu lainvastainen valtiontuki.

19. Kyseinen tuomioistuin määräsi 3.6.2000 ACOSSin palauttamaan vaaditut määrät Boironille. Hävinneen viraston haettua muutosta tuomioon Cour d'appel de Lyon kumosi kyseisen tuomioistuimen antaman tuomion.

20. Niinpä Boiron saattoi asian Cour de Cassationin käsiteltäväksi. Koska tämän tuomioistuimen mielestä valtiontukia koskevan yhteisön oikeuskäytännön soveltamisala oli epäselvä, se lykkäsi 14.12.2004 tekemällään päätöksellä käsiteltävänään olevaa asiaa ja päätti esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko yhteisön oikeutta tulkittava siten, että loi n° 97-1164, du 19 décembre 1997, de financement de la sécurité sociale pour 1998 -nimisen lain 12 §:ssä säädetyn kaltaisen veron suorittamiseen velvollisella lääketehtaalla on saadakseen maksamansa veron takaisin oikeus vedota siihen, että tukkukauppias-jakelijat ovat saaneet valtiontukea, koska niillä ei ole velvollisuutta maksaa kyseistä veroa?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi ja koska palautusvaatimuksen menestyminen saattaa riippua pelkästään vaatimuksen tekijän esittämästä näytöstä, onko yhteisön oikeutta tulkittava siten, että kansalliset säännökset, joiden mukaan palautuksen saamisen edellytyksenä on, että palautusvaatimuksen tekijä esittää näytön siitä, että tukkukauppias-jakelijoiden saama etu ylittää lisäkustannukset, joita niille aiheutuu kansallisessa lainsäädän-

nössä niille asetettujen julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä, tai siitä, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Altmark Trans 24.7.2003 antamassa tuomiossa vahvistetut edellytykset eivät täyty, ovat todistussääntöjä, joiden vaikutuksesta verovelvollisen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa saada takaisin maksamansa, sosiaaliturvalain 245-6-1 §:ssä säädetyn kaltainen pakollinen vero, jonka palauttamista koskevan vaatimuksen verovelvollinen on tehnyt toimivaltaiselle viranomaiselle sillä perusteella, että kyseisille tukkukauppias-jakelijoille myönnetty verovapautus on valtiontuki, joka on jätetty ilmoittamatta Euroopan yhteisöjen komissiolle?"

21. Täsmennykseksi todettakoon, että ACOSSin oikeudet ja velvollisuudet ovat oikeudenkäynnin aikana siirtyneet Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales -nimiselle sosiaaliturva- ja perheavustusmaksujen keräämisestä huolehtivalle organisaatiolle (jäljempänä URSSAF).

22. Näin käynnistyneessä oikeudenkäynnissä Boiron, URSSAF, Ranskan hallitus ja komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia ja osallistuneet 13.10.2005 pidettyyn istuntoon.

IV Oikeudellinen arviointi

Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

Johdanto

23. Minun on muistutettava heti ensimmäiseksi siitä, että pääasiassa kyseessä olevan veron luonnetta on jo arvioitu edellä mainitun asian Ferring yhteydessä. Tuossa asiassa yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että kyseinen vero on, siltä osin kuin sillä rasitetaan ainoastaan lääketehtaiden harjoittamaa lääkkeiden suoramyyntiä, tukkukauppias-jakelijoille myönnettyä valtiontukea siinä tapauksessa, että etu, jonka ne saavat siitä, ettei niillä ole velvollisuutta maksaa lääkkeiden suoramyyntiveroa, ylittää lisäkustannukset, joita niille aiheutuu julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä. [6]

24. On syytä muistaa myös, että Ranska on kumonnut tämän veron 20.12.2002 annetulla lailla.

25. Nyt esillä olevassa oikeudenkäynnissä ongelmana ovat siis ainoastaan ne kilpailunvastaiset vaikutukset, joita tämän veron

6 – Edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa Ferring, 22.11.2001 annetun tuomion 14–29 kohta.

kantamisella on mahdollisesti ollut sen poistamista edeltävinä vuosina. Ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessään Cour de Cassation haluaakin tietää, voivatko tämän veron maksaneet yritykset vaatia oikeusteitse veron palauttamista, jos se todetaan valtiontueksi.

26. Kansallisen tuomioistuimen mielestä yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö ei ole tältä osin täysin selvä. Sen mielestä yhteisöjen tuomioistuin vaikuttaa asiassa Banks antamassaan tuomiossa lähtökohtaisesti sulkeneen pois sen, että ne, joiden on maksettava pakollinen maksu, voisivat jättää kyseisen maksun maksamatta tai saada sen palautetuksi siihen vedoten, että muiden saamaa vapautusta on pidettävä valtiontukena.[7] Tämä ratkaisu on kansallisen tuomioistuimen mielestä vahvistettu myöhemmin asiassa Sea-Land annetussa tuomiossa.[8]

27. Toisaalta kansallinen tuomioistuin mainitsee myös sen, että asioissa Ferring ja GEMO,[9] joissa oli sen mukaan kyse samankaltaisesta ongelmasta kuin asioissa Banks ja Sea-Land, yhteisöjen tuomioistuin ei ole nimenomaisesti sulkenut pois tällaista mahdollisuutta. Kansallisen tuomioistuimen mukaan yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin asiassa Van Calster annetussa tuomiossa myöntänyt, että kansalliset tuomioistuimet voivat tietyissä olosuhteissa määrätä, että tukitoimeen kuuluvat verot tai maksut on palautettava.[10]

Arviointi

28. Ensinnäkin on tuskin edes tarpeen muistuttaa siitä, että valtiontukia koskevalla yhteisön valvonnalla pyritään välttämään samalla alalla toimivien yritysten välisen kilpailun vääristyminen eräiden kansallisten toimenpiteiden vuoksi. Kun siis jokin kansallinen toimenpide on todettu yhteensoveltumattomaksi valtiontueksi, tämän toimenpiteen vääristävät vaikutukset on poistettava siten, että aikaisempi tilanne palautetaan.[11] Yleensä tämä ennalleen palauttaminen saavutetaan siten, että tuensaajat velvoitetaan palauttamaan lainvastaiset tuet ne maksaneelle elimelle. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tukien takaisinperintä on näet looginen seuraus niiden laittomuuden toteamisesta.[12]

7 – Asia C-390/98, Banks, tuomio 20.9.2001 (Kok. 2001, s. I-6117, 80 kohta).

8 – Yhdistetyt asiat C-430/99 ja C-431/99, Sea-Land Service ja Nedlloyd Lijnen, tuomio 13.6.2002 (Kok. 2002, s. I-5235, 47 kohta).

9 – Asia C-126/01, GEMO, tuomio 20.11.2003 (Kok. 2003, s. I-13769).

10 – Yhdistetyt asiat, C-261/01 ja C-262/01, Van Calster ja Cleeren, tuomio 21.10.2003 (Kok. 2003, s. I-12249, 53 ja 54 kohta).

11 – Ks. esim. asia C-348/93, komissio v. Italia, tuomio 4.4.1995 (Kok. 1995, s. I-673, 26 kohta) ja yhdistetyt asiat C-278/92, C-279/92 ja C-280/92, Espanja v. komissio, tuomio 14.9.1994 (Kok. 1994, s. I-4103, 75 kohta).

12 – Ks. erityisesti asia 142/87, Belgia v. komissio, tuomio 21.3.1990 (Kok. 1990, s. I-959, Kok. Ep. X, s. 387, 66 kohta) ja edellä alaviitteessä 11 mainitussa asiassa komissio v. Italia 4.4.1995 annetun tuomion 26 ja 27 kohta.

29. Koska nyt esillä olevassa asiassa väitetty tuki johtunee siitä, että valituksenalaista veroa on kannettu epäsymmetrisesti vain lääketehtailta, millä on suosittu tukkukauppias-jakelijoita (jotka eivät ole verovelvollisia), tasapuolinen kilpailutilanne voitaisiin palauttaa siten, että tukkukauppias-jakelijat maksaisivat niitä määriä, joiden osalta niille on myönnetty huomattava verohuojennus, vastaavat määrät.

30. Kuten olen edellä maininnut, Boiron ei ole toiminut näin, vaan päinvastaisella tavalla. Boiron ei ole siis vaatinut, että myös tukkukauppias-jakelijoiden olisi maksettava veroa vastaavat määrät, vaan se on nostanut kansallisessa tuomioistuimessa kanteen, jossa se on vaatinut omasta mielestään perusteettomasti maksamiensa määrien palauttamista. Kyse on siis sen selvittämisestä, voidaanko tällainen vaatimus nyt esillä olevan asian kaltaisessa asiassa hyväksyä mahdollisen tuen vääristävien vaikutusten poistamiseksi ja aikaisemman tilanteen palauttamiseksi.

31. Tästä asiasta asianosaiset ovat esittäneet täysin poikkeavia käsityksiä. Boiron väittää, että nyt esillä olevassa asiassa paras tapa poistaa väitetyt kilpailun vääristymät on se, että valituksenalaisen veron suorittamiseen velvollisten yritysten maksamat verot palautetaan. Tämä johtuu valittajan mukaan siitä, että nyt esillä olevassa asiassa tuki ei ole niinkään seuraus siitä, että tukkukauppias-jakelijat eivät ole olleet velvollisia maksamaan tätä veroa, vaan siitä, että lääketehtaat on velvoitettu maksamaan veroa, jota on kannettu ainoastaan kahden yritysryhmän kohtelemiseksi verotuksellisesti eri tavalla väitetyssä tasapainottamistarkoituksessa.

32. Komissio, URSSAF ja Ranskan hallitus väittävät sen sijaan, että tällaista ratkaisua ei voida hyväksyä, koska sillä ei voitaisi poistaa toimenpiteen mahdollisia kilpailunvastaisia vaikutuksia, vaan päinvastoin sillä pahennettaisiin entisestään yhteisön oikeuden rikkomista, koska tällä tavoin laajennettaisiin veron maksamisesta vapautettujen verovelvollisten ja siten tuensaajien joukkoa. Komission mielestä Boironin olisi siis täytynyt ryhtyä oikeustoimiin valtion velvoittamiseksi perimään takaisin tukkukauppias-jakelijoille lainvastaisesti myönnetyn tuen.

33. Minä puolestani totean, että yhteisöjen tuomioistuin on jo lausunut sellaisista palauttamista koskevista vaatimuksista, jotka voisivat ensi silmäyksellä vaikuttaa samanlaisilta kuin esillä olevassa asiassa esitetyt vaatimukset.

34. Kuten olen edellä muistuttanut, yhteisöjen tuomioistuin on selventänyt, että verovapautuksina myönnettyjen valtiontukien ollessa kyseessä "ne, joiden on maksettava pakollinen maksu, *eivät* – – voi jättää suorittamatta kyseistä maksua vedoten sii-

hen, että muiden saamaa vapautusta on pidettävä valtiontukena", [13] eivätkä ne voi "saadakseen sen palautetuksi" [14] vedota edellä mainittuun.

35. Tämä johtuu siitä, että tällaisissa tapauksissa mahdollisesti yhteisön valtiontukisääntöjen vastainen tukitoimenpide ei ole verotoimenpide sinänsä – jäsenvaltiollahan on laillinen toimivalta toteuttaa verotuksen alalla verotoimenpiteitä –, vaan se, että eräille verovelvollisille on myönnetty vapautus. [15]

36. Niinpä kantajien, jotka moittivat sitä, että tukea on annettu, on riitautettava juuri tämä vapautus ja vain tämä verotoimenpiteen piirre. Yhteisöjen tuomioistuin onkin selventänyt, että näissä tapauksissa kilpailunvääristymät on aina poistettava siten, että myönnetty tuki peritään takaisin, ja täsmentänyt myös, miten tällainen takaisinperintä tapahtuu seuraavasti: "viranomaisten on yksinkertaisesti toteutettava tarpeelliset toimenpiteet tuensaajayritysten velvoittamiseksi maksamaan takaisin niitä määriä vastaavat määrät, joiden osalta verovapautus on lainvastaisesti myönnetty." [16]

37. Nyt esillä oleva asia eroaa kuitenkin edellä kuvatusta asiasta.

38. Kansallinen säännös, jolla suoramyyntiverosta säädetään, ei siis ole yleisluonteinen (lainmukaisesti käyttöön otettu) vero, ja jolla samalla (ja lainvastaisesti) vapautetaan verosta tietyt yritykset. Kyse on sen sijaan verosta, jota kannetaan "epäsymmetrisesti", eli vero rasittaa ainoastaan joitakin taloudellisia toimijoita (lääketehtaita) mutta ei muita edellisten kanssa kilpailevia toimijoita (tukkukauppias-jakelijoita), niiden kustannusten korvaamiseksi, joita jälkimmäisille väitetään aiheutuvan.

39. Nyt esillä olevassa asiassa kyse on siis hyvin erityislaatuisesta tilanteesta, jossa – kuten yhteisöjen tuomioistuinkin on asiassa Ferring antamassaan tuomiossa todennut (eikä kukaan ole tätä näkökohtaa kiistänyt) – valituksenalaisen veron kantamisen ensisijaisena tavoitteena on erilaisen verokohtelun avulla korjata kahden yritysryhmän välinen väitetty epäsymmetria.

40. Itse asiassa 19.12.1997 annetun lain esitöistä (ja myös Conseil constitutionnelin eräästä ratkaisusta) ilmenee selvästi, että veron kantamisella ainoastaan lääketehtaiden suoramyynnistä pyrittiin ottamaan käyttöön tukkukauppias-jakelijoiden kannalta edulli-

13 – Edellä alaviitteessä 7 mainitussa asiassa Banks annetun tuomion 80 kohta. Kursivointi tässä. Ks. vastaavasti asia C-437/97, EKW ja Wein & Co., tuomio 9.3.2000 (Kok. 2000, s. I-1157, 52 kohta) ja asia C-36/99, Idéal Tourisme, tuomio 13.7.2000 (Kok. 2000, s. I-6049, 20 kohta).

14 – Yhdistetyt asiat C-266/04–C-270/04, C-276/04 ja C-321/04–C-325/04, Nazairdis ym., tuomio 27.10.2005 (Kok. 2005, s. I-9481, 44 kohta).

15 – Ks. tältä osin erityisesti julkisasiamies Stix-Hacklin edellä alaviitteessä 14 mainitussa asiassa Nazairdis antaman ratkaisuehdotuksen 38 kohta.

16 – Asia C-183/91, komissio v. Kreikka, tuomio 10.6.1993 (Kok. 1993, s. I-3131, 17 kohta).

sempi verojärjestely, millä Ranskan lainsäätäjän mukaan oli tarkoitus korvata julkisen palvelun velvollisuuksien asettamisesta näille verovelvollisille johtuva kilpailuhaitta. [17]

41. Nyt esillä olevassa asiassa ei siis ole kyse ensisijaisesta säännöksestä, jolla on lainmukaisesti otettu käyttöön vero, ja toissijaisesta säännöksestä, jolla siitä lainvastaisesti myönnetään vapautuksia. Sen sijaan juuri se säännös, jolla tätä veroa kannetaan, on oletettavasti lainvastainen, koska se on laadittu siten, että sillä myönnetään kilpailuetu tietyille yrityksille, joilta veroa ei kanneta. Tästä seuraa, että mahdollisen tuen kannalta ratkaisevaa on se, että veroa kannetaan epäsymmetrisesti (vain) yhdeltä yritysryhmältä.

42. Mielestäni tässä tilanteessa ei ole periaatteessa estettä sille, että kyseiset yritykset voisivat riitauttaa veron lainmukaisuuden toimivaltaisissa kansallisissa tuomioistuimissa ja vaatia sen palauttamista.

43. Lisäksi näyttää siltä, että tämä ratkaisu vahvistetaan epäsuorasti niin sanottujen veronluonteisten maksujen perintää koskevassa oikeuskäytännössä, eli siinä tapauksessa, että lainvastaisen valtiontuen muodostaa tukien myöntäminen tietyille asianomaisille rahastosta, johon varat kerätään erityisesti tätä tarkoitusta varten kannetun veron (juuri veronluonteisen maksun) avulla. Ne maksut, joita yritykset suorittavat edellä mainitun veronluonteisen maksun perusteella, ovat kyseisissä tapauksissa keino rahoittaa julkinen tukitoimi.

44. Muistutan tältä osin siitä, että edellä mainitussa asiassa Van Calster annetussa tuomiossa, johon myös valittaja vetoaa, yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että "jos tukitoimenpide, johon rahoitustapa *olennaisesti* kuuluu, toteutetaan jättämällä noudattamatta ilmoitusvelvollisuutta, kansallisten tuomioistuinten – – on – – lähtökohtaisesti *määrättävä* nimenomaan kyseisen tuen rahoittamiseksi perityt verot tai maksut *palautettaviksi*". [18] Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan vain tällä tavalla voidaan palauttaa aikaisempi tilanne sekä perusteettomasti tukea saaneiden yritysten että lainvastaisen tuen rahoittamiseen velvoitettujen yritysten kannalta katsoen. [19]

45. Samoin kuin veroluonteisten maksujen tapauksessa, myös nyt esillä olevassa asiassa voidaan mielestäni havaita kiinteä ja tarpeellinen yhteys (ellei suorastaan todellinen

17 – Ks. edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa Ferring annetun tuomion 19 kohta. Ks. myös edellä 12 kohta.

18 – Edellä alaviitteessä 10 mainitussa asiassa van Calster annetun tuomion 53 ja 54 kohta. Kursivointi tässä.

19 – Ks. tältä osin yhdistetyt asiat C-34/01 ja C-38/01, Enirisorse, tuomio 27.11.2003 (Kok. 2003, s. I-14243, 44 ja 45 kohta).

samuus) veron ja veroedun välillä. [20] Se etu, joka on mahdollisesti annettu valikoivasti tukkukauppias-jakelijoille, on seurausta, kuten olen edellä todennut, 19.12.1997 annetulla lailla kannetun veron epäsymmetrisyydestä, koska juuri tämän veron epäsymmetrisellä kantamisella ainoastaan tietyiltä yrityksiltä on saatettu aiheuttaa tilanne, jossa niillä yrityksillä, jotka eivät ole verovelvollisia on suhteellinen kilpailuetu.

46. Tällä verolla käyttöön otetut säännökset, joiden mukaan vero kannetaan lääketehtailta ja joiden mukaan tukkukauppias-jakelijat eivät ole verovelvollisia, ovat toisin sanoen Ranskan toimenpiteen kaksi toisistaan erottamatonta puolta.

47. Tässä ei ole kaikki. Lisäksi on huomattava, että lääketehtaiden maksamalla verolla on vaikutusta myös tukkukauppias-jakelijoiden saaman tuen määrään, vaikkakin epäsuorasti. Se hyöty, jonka nämä saavat siitä, että niiden kilpailijoita rasittaa valituksenalainen toimenpide, on välttämättä riippuvainen valituksenalaisen veron määrästä, koska on ilmeistä, että mitä suurempi vero on, sitä suurempi on verosta vapautettujen kilpailevien yritysten kilpailuetu.

48. Toisin kuin komissio ja URSSAF väittävät, kyseessä olevaa veroa on siis pidettävä tukitoimeen olennaisesti kuuluvana ja sen erottamattomana osana, sillä, toistan vielä kerran, juuri tämän epäsymmetrisen veron vuonna 1997 tapahtuneesta käyttöön ottamisesta sai alkunsa tukkukauppias-jakelijoiden kilpailuetu ja näin ollen kilpailun vääristyminen tällä alalla.

49. Jos näin on, minusta näyttää siltä, että valittajan mainitsema keino, jolla veron vaikutukset poistetaan (siten, että verovelvollisten yritysten maksamat verot palautetaan), voi olla erityisen tehokas tapa palauttaa aikaisempi tilanne. [21]

50. Veron vaikutusten poistamisella palattaisiin välttämättä veron käyttöönottoa edeltäneeseen tilanteeseen eli tilanteeseen, jossa tukkukauppias-jakelijoihin ja lääketehtaisiin ei sovellettu erilaista verokohtelua.

51. Lisäksi jos veron kantaminen epäsymmetrisesti on lainvastainen tukitoimi, olen taipuvainen tukemaan Boironin väitettä siitä,

20 – Sen osalta, että on olennaisen tärkeää, että veron ja tukitoimen välillä on yhteys, ks. asia C-174/02, Streekgewest, tuomio 13.1.2005 (Kok. 2005, s. I-85, 22 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

21 – Muistutan siitä, että olen aiemmin edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa Ferring antamassani ratkaisuehdotuksessa esittänyt tämän mahdollisuuden, 22 ja 23 kohta.

että ne toimet, joilla Ranskan viranomaiset ovat kantaneet lainvastaisesti säädetyn veron (ainoastaan) lääketehtailta, ovat pätemättömiä.

52. Tältä osin muistutan siitä, että yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan "kansallisten tuomioistuinten *on ryhdyttävä* niiden yksityisten hyväksi, jotka voivat vedota tällaiseen [kansallisten viranomaisten tekemään EY 88 artiklan 3 kohdan] laiminlyöntiin, kaikkiin kansallisen oikeuden mukaisiin toimiin sekä *tukitoimenpiteiden täytäntöönpanoa koskevien toimien pätevyyden* osalta että kyseisen määräyksen tai mahdollisten väliaikaisten toimenpiteiden vastaisesti myönnetyn rahallisen tuen takaisin perimisen osalta".[22]

53. Tämä kansallisen tuomioistuimen toimivalta/velvollisuus suojella toimillaan näiden oikeussubjektien oikeuksia perustuu tunnetusti EY:n perustamissopimuksen 88 artiklan 3 kohdan suoraan oikeusvaikutukseen.[23] Kuten edellä mainitusta kohdasta käy selvästi ilmi, tämän määräyksen nojalla tuomioistuimen on otettava käyttöön kaikki ne oikeudelliset keinot, jotka sille on kansallisessa oikeudessa annettu kantajien suojelemiseksi.

22 - Asia C-354/90, Fédération national du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, nk. Saumon-tapaus, tuomio 21.11.1991 (Kok. 1991, s. I-5505, Kok. Ep. XI, s. I-00195, 12 kohta). Kursivointi tässä. Ks. myös asia C-39/94, SFEI, tuomio 11.7.1996 (Kok. 1996, s. I-3547, 40 kohta).

23 - Ks. asia 120/73, Lorenz, tuomio 11.12.1973 (Kok. 1973, s. 1471, Kok Ep. II, s. 177, 7 kohta).

54. Tämän perusteella en näe syitä siihen, ettei kansallinen tuomioistuin nyt esillä olevassa asiassa tarkoitetuissa hyvinkin erikoislaatuisissa olosuhteissa voisi suojella yrityksiä, joita lainvastainen tuki on vahingoittanut, hyväksymällä Boironin esittämän palauttamispyynnön kaltaisen pyynnön.

55. Toisin kuin Ranskan hallitus, URSSAF ja komissio väittävät, tämän ratkaisun vaikutuksena ei olisi mielestäni se, että lainvastainen tilanne pahenee entisestään ja että tuensaajien määrä lisääntyy niiden yritysten vahingoksi, jotka ovat velvollisia maksamaan valituksenalaisen veron. Mielestäni asia on juuri päinvastoin. Tämän ratkaisun myötä niiden yritysten määrä, joita oletettu tuki on vahingoittanut, vähenisi ja siten veron epäsymmetrisen soveltamisen ala pienenisi ja näin ollen veron kilpailunvastaiset vaikutukset vähenisivät.

56. Toisaalta huomautan, että yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisu, jolla hyväksyttäisiin valituksenalaisen veron palauttaminen, olisi hyvin todennäköisesti merkkinä myös muille lääketehtaille, jotka katsovat kärsineensä vahinkoa kyseessä olevan tuen myöntämisestä. Itse asiassa jokainen valveutunut taloudellinen toimija voisi Boironin tavoin ryhtyä toimiin saadakseen perusteettomasti maksetun veron palautetuksi.

57. Mielestäni tällainen ratkaisu olisi loppujen lopuksi suotavampi prosessiekonomiaan liittyvistä syistä, koska tällä tavalla olisi yksinkertaisempaa turvata tuomioistuimissa niiden yksityisten oikeudet, joita esillä olevassa asiassa käsiteltyjen lainvastaisten tukitoimien tyyppiset tukitoimet ovat vahingoittaneet. Päinvastainen ratkaisu – jota komissio kannattaa – tarkoittaisi Boironin esittämän palauttamispyynnön hylkäämistä ja sitä, että yrityksen olisi saatettava asia jälleen kansallisten tuomioistuinten käsiteltäväksi, jotta nämä velvoittaisivat kansalliset toimivaltaiset viranomaiset ulottamaan taannehtivasti valituksenalaisen veron koskemaan yrityksiä, jotka eivät alun perin olleet verovelvollisia. On kuitenkin vaikea kiistää, että tällainen ratkaisu tekisi valituksenalaisen veron kilpailunvastaisten vaikutusten poistamisesta paljon monimutkaisempaa, kalliimpaa ja epävarmempaa. Tämä pätee etenkin, kun otetaan huomioon, että Ranskan viranomaiset päättivät 20.12.2002 annetulla lailla poistaa tämän veron sen sijaan, että ne olisivat ulottaneet sen koskemaan myös tukkukauppias-jakelijoita.

58. Mielestäni tämän jälkeen on tärkeä täsmentää, että vaikka kansallinen tuomioistuin pyrkisikin toimimaan edellä esitetyn suuntaisesti, sen ei kuitenkaan tarvitse määrätä, että kaikki Boironin maksamat verot palautetaan, vaan ainoastaan se osa, joka ylittää niin sanotut lisäkustannukset. Kuten yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Ferring todennut, tukkukauppias-jakelijoiden mahdollisesti saama lainvastainen etu ei vastaa niiden verojen, joiden kantamisesta valtio on luopunut, koko määrää, vaan ainoastaan sitä määrää, joka ylittää ne lisäkustannukset, joita tukkukauppias-jakelijoille on aiheutunut niille asetettujen julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä. [24]

59. Näin ollen maksetut verot ovat ainoastaan julkisen palvelun velvoitteiden väitettyä "liiallista korvaamista" vastaavilta osin lääketehtaisiin kohdistuva perusteeton verorasite ja tukkukauppias-jakelijoille myönnetty lainvastainen etu.

60. On selvää, että kansallisen tuomioistuimen on ensinnäkin selvitettävä, miltä osin tukkukauppias-jakelijoille myönnetty huojennus on tukea, ja toiseksi määritettävä mahdollisesti tuen täsmällinen määrä. Tältä osin muistutan ainoastaan siitä, että edellä mainitussa asiassa Altmark annetussa tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin on täsmentänyt, että kun julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä vastaavia yrityksiä ei valita julkisia hankintoja koskevassa menettelyssä, tarvittavan korvauksen taso on määritettävä tarkastelemalla sellaisia kustannuksia, joita

24 – Kunhan vain asioissa Ferring ja Altmark annetuissa tuomioissa esitetyt muut edellytykset täyttyvät. Muistutan, että asiassa C-280/00, Altmark Trans ja Regierungspräsidium Magdeburg, 24.7.2003 annetussa tuomiossa (Kok. 2003, s. I-7747, 89–93 kohta) yhteisöjen tuomioistuin on selventänyt, minkä edellytysten on täytyttävä, jotta korvausta, joka on myönnetty yritykselle, jonka tehtäväksi on annettu julkisen palvelun velvoitteiden täyttäminen, ei luokiteltaisi valtiontueksi: 1) edunsaajayrityksen tehtäväksi on tosiasiassa annettu julkisen palvelun velvoitteiden täyttäminen ja nämä velvoitteet on määritelty selvästi; 2) ne parametrit, joiden perusteella korvaus lasketaan, on etukäteen vahvistettava objektiivisesti ja läpinäkyvästi; 3) korvaus ei saa ylittää sitä, mikä on tarpeen, jotta voidaan kattaa kaikki ne kustannukset tai osa niistä kustannuksista, joita julkisen palvelun velvoitteiden täyttäminen aiheuttaa, kun otetaan huomioon kyseisestä toiminnasta saadut tulot ja kyseisten velvoitteiden täyttämisestä saatava kohtuullinen voitto; 4) kun yritystä ei ole valittu julkisia hankintoja koskevassa menettelyssä, korvauksen taso on määritettävä tarkastelemalla sellaisia kustannuksia, joita hyvin johdetulle keskivertoyritykselle aiheutuisi kyseisten julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä.

hyvin johdetulle ja asetettujen julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisen kannalta riittävillä välineillä varustetulle keskivertoyritykselle aiheutuu kyseisten velvoitteiden täyttämisestä, kun otetaan huomioon toiminnasta saadut tulot ja kyseisten velvoitteiden täyttämisestä saatava kohtuullinen voitto. [25]

61. Edellä esitettyjen näkökohtien perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Cour de Cassationin sille esittämään ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen siten, että yhteisön oikeus ei ole esteenä sille, että loi n° 97-1164, du 19 décembre 1997 -lain 12 §:ssä säädetyn kaltaisen veron suorittamiseen velvollinen lääketehdas saadakseen palautetuksi sen osan maksamistaan määristä, joka vastaa tukkukauppias-jakelijoiden perusteettomasti saamaa taloudellista hyötyä, vetoaa siihen, että tukkukauppias-jakelijat ovat saaneet valtiontukea, koska niillä ei ole velvollisuutta maksaa kyseistä veroa.

Toinen ennakkoratkaisukysymys

Johdanto

62. Kansallinen tuomioistuin kysyy yhteisöjen tuomioistuimelta pääasiallisesti, onko siinä tapauksessa, että ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen vastataan myöntävästi, yhteisön oikeus esteenä sellaisille kansallisille säännöksille, jotka velvoittavat valittajan, joka vetoaa siihen, että julkisten palvelujen suorittamista varten yrityksille myönnetty korvaus (tässä tapauksessa tukkukauppias-jakelijoille myönnetty huojennus) on valtiontukea, esittämään näyttöä siitä, että tällainen korvaus ylittää lisäkustannukset, joita tukkukauppias-jakelijoille aiheutuu niille asetettujen julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä.

63. Esillä olevaa ennakkoratkaisukysymystä muotoillessaan kansallinen tuomioistuin on viitannut ennen kaikkea Ranskan Code civilin (siviililaki) 1315 §:ään, jossa säädetään, että "sen, joka väittää täyttäneensä velvoitteen, on näytettävä se toteen". Lisäksi kansallinen tuomioistuin korostaa, että uuden Code de procédure civilen (siviiliprosessilain) 9 §:n mukaan kunkin asianosaisen on näytettävä lain mukaisesti toteen vaatimustaan tukevat tosiseikat.

64. Näiden säännösten nojalla – edelleen Cour de Cassationin mukaan – sen, joka ryhtyy toimiin julkista toimenpidettä vastaan, on näytettävä toteen, että mainittu toimenpide on perustamissopimuksessa tarkoitettua valtiontukea. Kun vireillä on asia, joka koskee julkisia tukitoimia niiden hyväksi, joiden tehtäväksi on annettu julkisen palvelun harjoittaminen, on siis kantajan velvollisuutena näyttää toteen, että ne edellytykset (erityisesti asiassa Altmark annetussa tuo-

25 – Edellä alaviitteessä 24 mainitussa asiassa Altmark annetun tuomion 93 kohta.

miossa asetetut edellytykset),[26] jotka sulkevat pois tuen olemassaolon, eivät täyty.

65. Täydellisyyden vuoksi kansallinen tuomioistuin muistuttaa lopuksi siitä, että uuden Code de procédure civilen 10 §:ssä säädetään, että kyseisellä tuomioistuimella on toimivalta määrätä viran puolesta kaikista lainmukaisista asian selvittämistoimista. Kansallinen tuomioistuin korostaa kuitenkin, että tässä säännöksessä kansalliselle tuomioistuimelle annetaan ainoastaan toimivalta ryhtyä toimiin eikä sitä siinä velvoiteta täydentämään kantajan hallussa olevissa tiedoissa mahdollisesti ilmeneviä puutteita.

66. Tämän takia Cour de Cassation kysyy yhteisöjen tuomioistuimelta, onko sanamuodoltaan edellä mainittujen kaltaisia kansallisia säännöksiä nyt esillä olevassa asiassa pidettävä yhteisön oikeuden vastaisina, koska ne ovat todistussääntöjä, joiden vaikutuksesta verovelvollisen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa saada oikeutensa turvatuksi.

Arviointi

67. Muistutan ennen kaikkea siitä, että yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhteisön oikeusnormien puuttuessa kunkin jäsenvaltion asiana on sisäisessä oikeusjärjestyksessään määrittää toimivaltaiset tuomioistuimet ja antaa menettelysäännöt sellaisia oikeussuojakeinoja varten, joilla pyritään turvaamaan yhteisön oikeuteen perustuvat oikeussubjektien oikeudet. Tarkoituksena on, että nämä menettelysäännöt eivät saa olla epäedullisempia kuin ne, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia, eivätkä ne saa olla sellaisia, että yhteisön oikeusjärjestykseen perustuvien oikeuksien käyttäminen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa.[27]

68. Seuraavaksi tarkastelen kansallisen tuomioistuimen mainitsemia kansallisia menettelysäännöksiä huomauttaakseni siitä, että näissä säännöksissä säädetään ainoastaan – vakiintuneen yleisen oikeusperiaatteen mukaisesti – että sen, joka haluaa oikeudenkäynnissä vahvistuksen oikeudelleen, on näytettävä toteen tämän oikeuden perustana olevat tosiseikat. Tämä sääntö esitetään usein kuuluisan latinankielisen maksiimin muodossa "ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat" (todistustaakka on sillä, joka väittää, eikä sillä, joka kiistää).[28]

26 – Ks. edellä alaviite 24.

27 – Ks. esim. asia 33/76, Rewe v. Landwirtschaftskammer für das Saarland, tuomio 16.12.1976 (Kok. 1976, s. 1989, Kok. Ep. III, s. 271, 5 kohta); asia 199/82, Amministrazione delle finanze dello Stato v. San Giorgio, tuomio 9.11.1983 (Kok. 1983, s. 3595, Kok. Ep. VII, s. 373, 12 kohta) ja asia C-255/00, Grundig Italiana, tuomio 24.9.2002 (Kok. 2002, s. I-8003, 33 kohta). Valtiontukien osalta ks. edellä alaviitteessä 22 mainitussa asiassa Saumon annetun tuomion 12 kohta ja asia 94/87, komissio v. Saksa, tuomio 2.2.1989 (Kok. 1989, s. 175, 12 kohta).

28 – Sen osalta, että on nimenomaisesti tunnustettu tämän periaatteen voimassaolo myös yhteisön tuomioistuimissa vireillä olevassa oikeudenkäynnissä ks. asia T-117/89, Sens v. komissio, tuomio 10.5.1990 (Kok. 1990, s. II-185, 20 kohta). Ks. myös asia 3/86, komisio v. Italia, tuomio 28.6.1988 (Kok. 1988, s. 3369, 13 kohta) ja asia 290/87, komissio v. Alankomaat, tuomio 5.10.1989 (Kok. 1989, s. 3083, 11 ja 20 kohta).

69. Näin ollen kysymys kuuluu, voiko tästä perusperiaatteesta aiheutua käytännössä kohtuuttomia vaikeuksia valittajalle tämän oikeudenkäynnin kaltaisessa oikeudenkäynnissä.

70. On tietenkin mahdollista olla Boironin ja komission kanssa samaa mieltä siitä, että oletettuja valtiontukia saaneen yrityksen kanssa kilpailevan yrityksen voi olla toisinaan vaikeaa näyttää toteen, että korvaus ylittää julkisen palvelun velvoitteiden täyttämisestä aiheutuvat lisäkustannukset. Liiketoiminnan kustannuksia koskevat tiedothan ovat yleensä luonteeltaan ehdottoman luottamuksellisia.

71. Ranskan uuden Code de procédure civilen asiaa koskevia säännöksiä tarkasteltaessa käy kuitenkin ilmi, että kansalliselle tuomioistuimelle on annettu laaja toimivalta toteuttaa kaikki selvittämistoimet, joita tarvitaan pääasian ratkaisemisen kannalta välttämättömien seikkojen hankkimiseksi.

72. Sama kansallinen tuomioistuin on nimittäin todennut, että uuden Code de procédure civilen 10 §:n nojalla kansallisella tuomioistuimella on toimivalta määrätä viran puolesta kaikkia lainmukaisia asian selvittämistoimia, jos se pitää tätä tarpeellisena.

73. Lisäksi, kuten URSSAF korostaa kirjelmässään, uuden Code de procédure civilen 143–146 §:n nojalla tuomioistuin voi myös asianosaisen pyynnöstä määrätä selvittämistoimia menettelyn missä vaiheessa tahansa, jos se katsoo, ettei sillä ole riittävästi aineistoa riidan ratkaisemiseksi. Näihin toimiin voi sisältyä tuomioistuimen yhdelle asianosaiselle tai kolmannelle osapuolelle osoittama määräys tietyn asiakirjan esittämisestä (Code de procédure civilen 138 §).

74. Näiden säännösten perusteella katson näin ollen, että kansalliselle tuomioistuimelle on käytännössä mahdollista toimia joko asianosaisen pyynnöstä tai viran puolesta siten, että se määrää tarpeellisia selvittämistoimia niiden mahdollisten vaikeuksien voittamiseksi, joita asianosaisella voi olla tietynlaisen näytön (esimerkiksi kilpailijan liiketoiminnan kustannuksia koskevan näytön) hankkimisessa.

75. Lisäksi muistutan siitä, että edellytykset, jotka yhteisöjen tuomioistuin luetteli edellä mainitussa asiassa Altmark annetussa tuomiossa [29] sulkeakseen pois tuen olemassaolon tuolloin tulkituissa tilanteissa, ovat

29 - Ks. edellä alaviite 24.

luonteeltaan kumulatiivisia. Näin ollen riittää, että kantaja osoittaa, että yksi edellytys mainituista edellytyksistä ei täyty, jolloin kansallisen tuomioistuimen on pääteltävä, että kyseinen korvaus on perustamissopimuksessa tarkoitettua valtiontukea. Vaikka on totta, että kantajan voi olla joskus vaikeaa osoittaa, että palveluntarjoajalle maksettu korvaus ylittää julkisen palvelun harjoittamisesta aiheutuvat kustannukset, näyttöön liittyviä vastaavia vaikeuksia ei mielestäni pitäisi ilmetä, kun halutaan näyttää toteen, että mikä tahansa muista asiassa Altmark annetussa tuomiossa asetetuista kolmesta edellytyksestä jää täyttymättä.

76. Otan esimerkiksi neljännen edellytyksen, jonka täyttymisen tarkistamiseksi korvausta on arvioitava tarkastelemalla niitä kustannuksia, joita keskivertoyritykselle aiheutuu samojen palvelujen suorittamisesta. Mielestäni tämän edellytyksen arvioinnissa ei tarvita sellaisten luottamuksellisten tietojen saamista, jotka voivat olla ainoastaan tuensaajayrityksen tai valtion hallussa. Päinvastoin tällaisen tarkastelun tekemisessä tarvittavat tiedot ovat tyypillisesti seikkoja, jotka kyseisillä markkinoilla toimivan yrityksen tai yrityksen, jonka aikomuksena on toimia näillä markkinoilla, olisi tunnettava.

77. Lopuksi totean vielä, etten pidä vakuuttavana komission väitettä, jossa nyt esillä olevassa asiassa vaadittavaa näyttöä luonnehditaan "luonteeltaan kielteiseksi näytöksi", jota on siis luonnollista vaatia jäsenvaltiolta tai oletetulta tuensaajalta. Tällaisessa väitteessä kyse on mielestäni pelkästään terminologisesta painotuksesta. Tosiasiassa kaikkia niitä tosiseikkoja, jotka Boironin on näytettävä toteen kansallisessa tuomioistuimessa, voidaan mielestäni luonnehtia myös myönteisiksi tosiseikoiksi: julkisesta palvelusta aiheutuneiden kustannusten liiallinen korvaaminen, taloudellisen edun koituminen palveluntarjoajalle ja niin edelleen.

78. Kun edellä esitetty otetaan huomioon, sanamuodoltaan kansallisen tuomioistuimen mainitsemien säännösten kaltaiset kansallisen oikeuden todistustaakkaa koskevat yleiset säännökset eivät ole mielestäni sellaisia, että ne tekisivät "käytännössä mahdot [tomaksi] tai suhteettoman vaikea[ksi]" niiden oikeuksien turvaamisen, jotka yhteisön oikeuden valtiontukia koskevien sääntöjen nojalla kuuluvat oikeussubjekteille.

79. Ehdotan näin ollen, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa toiseen ennakkoratkaisukysymykseen siten, että yhteisön oikeus ei ole esteenä sellaisille kansallisille säännöksille, jotka velvoittavat valittajan, joka vetoaa siihen, että yrityksille julkisten palvelujen suorittamista varten myönnetty korvaus on valtiontukea, näyttämään toteen, että tämä korvaus ylittää ne kustannukset, joita mainituille yrityksille asetetuista julkisen palvelun velvoitteista aiheutuu.

V Ratkaisuehdotus

80. Edellä esitettyjen näkökohtien perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Cour de Cassationin sille esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Yhteisön oikeus ei ole esteenä sille, että loi n° 97-1164, du 19 décembre 1997 -lain 12 §:ssä säädetyn kaltaisen veron suorittamiseen velvollinen lääketehdas saadakseen palautetuksi sen osan maksamistaan rahamääristä, joka vastaa tukkukauppias-jakelijoiden perusteettomasti saamaa taloudellista hyötyä, vetoaa siihen, että tukkukauppias-jakelijat ovat saaneet valtiontukea, koska niillä ei ole velvollisuutta maksaa kyseistä veroa.

2) Yhteisön oikeus ei ole esteenä sellaisille kansallisille säännöksille, jotka velvoittavat valittajan, joka vetoaa siihen, että yrityksille julkisten palvelujen suorittamista varten myönnetty korvaus on valtiontukea, näyttämään toteen, että tämä korvaus ylittää ne kustannukset, joita mainituille yrityksille asetetuista julkisen palvelun velvoitteista aiheutuu.