CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL G. COSMAS

van 13 mei 1997 *

In de onderhavige zaak wordt het Hof verzocht uitspraak te doen over de krachtens artikel 49 van 's Hofs Statuut-EEG door de Belgische vennootschap Tiercé Ladbroke SA (hierna: „Ladbroke") ingestelde hogere voorziening tot vernietiging van het arrest van 18 september 1995 van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen. [1] Bij dit arrest is het beroep afgewezen dat rekwirante krachtens artikel 173 EG-Verdrag (hierna: „Verdrag") had ingesteld tot nietigverklaring van de beschikking van 18 januari 1993 houdende afwijzing door de Commissie van haar klacht (IV/34.013) krachtens de artikelen 92 en 93 van het Verdrag inzake de voorwaarden waaronder weddenschappen op Belgische paardenrennen in Frankrijk worden afgesloten.

I — Feiten en procesverloop

1. De feiten worden uitvoerig beschreven in de rechtsoverwegingen 1 tot en met 23 van het bestreden arrest, waarnaar ik verwijs. In casu hoeft alleen te worden herinnerd aan het volgende: Op 18 maart 1991 hebben de Franse Pari mutuel urbain [2] (hierna: „PMU") en de Belgische Pari mutuel unifié [3] (hierna: „PMU België") een overeenkomst gesloten krachtens welke eerstgenoemde namens de tweede in Frankrijk weddenschappen mag aangaan op Belgische paardenrennen.

2. Deze overeenkomst is gesloten in het kader van de toentertijd geldende Franse wettelijke regeling, waaronder wet nr. 64-1279 van 23 december 1964 houdende de begrotingswet voor 1965, waarvan artikel 15, lid 3, bepaalt, dat vennootschappen met vergunning om totalisatorweddenschappen [4] buiten de renbaan te organiseren, kunnen worden gemachtigd weddenschappen aan te nemen die in Frankrijk worden afgesloten op buitenlandse paardenrennen. Deze weddenschappen worden gecentraliseerd en opgenomen in de verdeling in rechtstreekse verbinding met het orgaan of de organen belast met het beheer van totalisatorweddenschappen in het betrokken land. Volgens deze bepaling zijn

* Oorspronkelijke taal: Grieks.

1 — Arrest Tiercé Ladbroke (zaak T-471/93, Jurispr. 1995, blz. II-2537).

2 — Het gaat om een economisch samenwerkingsverband dat exclusief is belast met de organisatie in Frankrijk van de totalisatorweddenschappen buiten de renbaan. Zie ook voetnoot 4 van mijn conclusie in de gevoegde zaken C-359/95 P en C-379/95 P die op dezelfde dag als de onderhavige wordt genomen.

3 — Deze rechtspersoon die in het leven is geroepen teneinde gezamenlijk het aangaan van weddenschappen op Belgische wedrennen te organiseren, is exclusief belast met de organisatie van de totalisatorweddenschappen buiten de renbaan op deze wedrennen.

4 — Voor de definitie van totalisatorweddenschappen, zie voetnoot 2 van mijn conclusie in de gevoegde zaken C-359/95 P en C-379/95 P.

de aldus geplaatste weddenschappen onderworpen aan de wettelijke en fiscale inhoudingen die gelden in het land waar de paardenrennen worden gehouden en wordt de opbrengst van deze inhoudingen verdeeld tussen het land waar de weddenschappen zijn geplaatst en het land waar de paardenrennen worden gehouden. De aldus uitgevoerde verdeling kan een bijzonder deel omvatten ter dekking van de exploitatiekosten.

3. In Frankrijk mogen de gecumuleerde bedragen van de verschillende wettelijke en fiscale inhoudingen op de inzetten van de geplaatste weddenschappen op paardenrennen ingevolge artikel 18 van de begrotingswet voor het jaar 1967 niet hoger zijn dan 30 %. In België kunnen die inhoudingen op de opbrengst van de op paardenrennen afgesloten weddenschappen daarentegen oplopen tot ten hoogste 35 %.

4. In het kader van deze wettelijke regeling bepaalde voormelde overeenkomst tussen PMU en PMU België, dat de inhouding op de opbrengst van de in Frankrijk op Belgische paardenrennen afgesloten weddenschappen, ter hoogte van 35 % wordt verdeeld volgens een systeem dat rekening houdt met de behaalde omzet. Daartoe voorziet deze overeenkomst in vier schijven. De eerste schijf bestrijkt een omzet lager dan 50 miljoen FF; de Franse openbare bestemmingen ontvangen 6,386 % van de inhouding en het Belgische deel bedraagt 23,114 %. De tweede schijf omvat een omzet tussen 50 en 75 miljoen FF; het Franse deel bedraagt 10,817 % en het Belgische 16,183 %. De derde schijf omvat een omzet tussen 75 en 100 miljoen FF; het Franse deel bedraagt 15,238 % en het Belgische 9,762 %. Voor een omzet boven 100 miljoen FF ten slotte bedraagt het Belgische deel slechts 5,602 % en het Franse deel 19,169 %.

5. Op 12 juli 1991 diende Ladbroke, waarvan de activiteit bestaat uit het aangaan van weddenschappen in België op in het buitenland gelopen paardenrennen volgens het bookmakingsysteem, tegen PMU, PMU België en de Franse Republiek een klacht in bij de Commissie krachtens onder meer de artikelen 92 en 93 EG-Verdrag. In de klacht van Ladbroke werd de Commissie verzocht vast te stellen dat de op 18 maart 1991 tussen PMU en PMU België gesloten overeenkomst tot gevolg had, dat Frankrijk aan PMU België een niet-aangemelde, onwettige staatssteun verleende. Volgens Ladbroke is het feit dat de Franse Staat, PMU en de „sociétés de courses" slechts 9 % van de inhouding op de inzetten van de weddenschappen op Belgische paardenrennen ontvangen en niet 28 %, zoals bij de inhouding op de inzetten van de weddenschappen op Franse paardenrennen, een fiscale behandeling die een belasting betekent voor de Franse Staat en een voordeel voor de begunstigde, PMU België, zodat zij een onwettige staatssteun voor laatstgenoemde betekent.

6. Het onderdeel van Ladbroke's klacht betreffende het verlenen van onwettige staatssteun is door de Commissie bij beschikking van 18 januari 1993 afgewezen

op grond dat voormelde overeenkomst tussen de twee PMU's geen steunmaatregel in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag [5] was.

7. Zoals gezegd stelde Ladbroke op 22 maart 1993 bij het Gerecht beroep in tegen deze beschikking van de Commissie. Dit beroep werd op 18 september 1995 bij het arrest van het Gerecht in zaak T-471/93 afgewezen.

8. De hogere voorziening van 17 november 1995 strekt tot vernietiging van dat arrest, tot nietigverklaring van de aanvankelijk bestreden beschikking en tot verwijzing van de Commissie in alle kosten. De Commissie concludeert tot afwijzing van de hogere voorziening en tot verwijzing van rekwirante in de kosten. Zoals in eerste aanleg intervenieerde de Franse regering aan de zijde van de Commissie.

II — Het middel in hogere voorziening

9. Rekwirante stelt dat het bestreden arrest moet worden vernietigd, omdat het Gerecht haar argumenten als uiteengezet in de rechtsoverwegingen 35 en 36 van dit arrest niet heeft onderzocht. De redenering in de beslissing in eerste aanleg, dat deze argumenten niet behoefden te worden onderzocht, omdat PMU België in geen geval enig economisch voordeel uit de overeenkomst van 18 maart 1991 trok, zodat er geen sprake kan zijn van staatssteun acht Ladbroke onjuist. Volgens rekwirante heeft het Gerecht het recht geschonden door aan te nemen dat deze overeenkomst PMU België geen enkel economisch voordeel brengt.

5 — Volgens de beschikking kan de inhouding op de opbrengst van de weddenschappen op paardenrennen niet worden aangemerkt als *belasting*, omdat zij zelf is onderworpen aan overheidsheffingen van fiscale aard en in Frankrijk evenals in België varieert op grond van verschillende factoren, waaronder de plaats waar de wedren wordt gehouden en de aanwending voor verschillende fondsen, zoals het fonds voor de paardenfokkerij of het nationale fonds voor de ontwikkeling van de watervoorziening en de algemene begroting.
Voorts is de toepassing op de inhouding van 35 % die geldt voor de inzetten van in Frankrijk op Belgische paardenrennen aangegane weddenschappen, zoals voor de inzetten van de weddenschappen op Franse wedrennen van een overheidsheffing van 18 % volgens de beschikking ongeschikt omdat deze Franse overheidsheffing bijdragen omvat die „uitsluitend Frans" zijn, met name bijdragen voor het Franse paardenfokkerijfonds (van 1,86 tot 3,36 %) en de BTW van 22 %, berekend over het gedeelte van de inhouding dat aan de Franse „sociétés de courses" toekomt. Bijgevolg kan de Franse overheidsheffing van 18 % niet in haar geheel worden toegepast op de inhouding van 35 % op de inzet van weddenschappen op Belgische paardenrennen, maar alleen op het overblijvende deel, dat, na aftrek van de uitsluitend Franse bijdragen, ongeveer 5 % bedraagt. Dit betekent reeds, dat de Franse overheidsheffing minder bedraagt dan 13 % van het bedrag van de op Belgische paardenrennen aangegane weddenschappen en zodoende dicht bij de Franse overheidsheffing van 6,4 % komt die thans rust op de inhouding van 35 % die geldt voor de opbrengst van de in Frankrijk op Belgische paardenrennen aangegane weddenschappen.
Bovendien is volgens de beschikking het deel van de inhouding dat aan PMU België toekomt, in cijfers bijna gelijk, ongeacht of de weddenschappen in Frankrijk of in België worden geplaatst. Dienaangaande zet de Commissie in de beschikking uiteen, dat indien de weddenschappen op Belgische paardenrennen in België waren aangegaan, het aandeel van PMU België afhankelijk van de regio tussen 25 en 28 % zou liggen, verminderd met 5,5 % beheerskosten, dat wil zeggen een aandeel tussen 19,5 en 22,5 %, tegen 23,114 % wanneer de weddenschappen in Frankrijk worden aangegaan. Indien deze 23,114 % worden verminderd met de bijkomende kosten van PMU België (voor reclame, prijzen en informatie) die worden veroorzaakt doordat de weddenschappen buiten het Belgische grondgebied worden aangegaan, blijkt, aldus de beschikking, dat PMU België voor de in Frankrijk op Belgische paardenrennen aangegane weddenschappen nagenoeg hetzelfde aandeel ontvangt als zij zou hebben ontvangen indien zij de weddenschappen op de Belgische paardenrennen zelf had aangenomen.
Ten slotte lijkt volgens de beschikking de overeenkomst tussen de twee PMU's, in haar geheel bezien, enkel in het beginstadium voordelig voor PMU België, namelijk voor de schijf van de omzet beneden 50 miljoen FF. Voor de latere stadia, dat wil zeggen indien en wanneer de omzet hogere niveaus bereikt, daalt het aandeel dat PMU België op de inhouding toekomt, daarentegen aanzienlijk.
Evenwel heeft de Commissie zich in haar beschikking het recht voorbehouden, de overeenkomst na vier jaar opnieuw te onderzoeken, en heeft zij de Franse autoriteiten verzocht haar jaarlijks een verslag over de uitvoering van de overeenkomst tussen de twee PMU's te doen toekomen.

A — *De argumenten van partijen*

10. Ladbroke's betoog omvat vier onderdelen die overeenkomen met de redenen op basis waarvan het Gerecht tot de slotsom kwam dat PMU België geen enkel economisch voordeel uit de litigieuze overeenkomst trekt. De Commissie en de Franse regering antwoorden op deze argumenten in de volgorde waarin zij zijn voorgedragen.

1) Het eerste onderdeel van dit middel

11. Rekwirante betwist rechtsoverweging 58 van het bestreden arrest die luidt als volgt:

„Dit betoog van verzoekster doet op zich aan de beoordeling van de Commissie niet af. In de eerste plaats zouden de door PMU België in Frankrijk behaalde recettes, gesteld al dat, gelijk verzoekster betoogt, de betrokken weddenschappen zonder de in geding zijnde overeenkomst tussen de twee PMU's niet zouden zijn afgesloten, niet als steun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag kunnen worden aangemerkt. De opening van de Franse markt voor weddenschappen op paardenrennen, waardoor PMU België via PMU toegang verkreeg tot de Franse wedders en zij haar recettes door de inzetten van hun weddenschappen kon verhogen, is immers een keuze die de Franse wetgever heeft gemaakt ten aanzien van de organisatie van de nationale markt voor weddenschappen op paardenrennen en de voorwaarden waaronder PMU gebruik kan maken van de exclusieve rechten die haar door de nationale wettelijke regeling betreffende het afsluiten van weddenschappen op paardenrennen worden verleend (zie hiervoor, r. o. 1). Bijgevolg kan deze keuze van de Franse wetgever, die de sluiting van de overeenkomst tussen de twee PMU's mogelijk maakte, op zich niet met een beroep op artikel 92, lid 1, van het Verdrag ter discussie werden gesteld, op de enkele grond, dat deze overeenkomst kan leiden tot een toeneming van de recettes, niet enkel van PMU op buitenlandse paardenrennen, maar ook van PMU België op weddenschappen op in België gelopen paardenrennen, die zij gewoonlijk rechtstreeks zelf aangaat."

12. Zonder de mogelijkheid voor een Lid-Staat in twijfel te trekken zijn interne markt voor een buitenlandse onderneming open te stellen, is rekwirante van mening, dat het economische voordeel dat deze onderneming uit de toegang tot deze markt trekt, als staatssteun kan worden beschouwd, wanneer het gelijkstaat met een rechtstreeks door de staat of op aansporing van de staat in de vorm van overbrenging van middelen uit een andere bron aan deze onderneming verleend voordeel. [6] In deze gevallen moet dit voordeel steeds volgens Ladbroke's betoog worden geacht een staatssteun te zijn, tenzij wordt aangetoond dat het als een betaling geldt en de normale tegenprestatie van door de buitenlandse onderneming verrichte diensten is. Derhalve beging het Gerecht een vergissing door de volgende punten niet te analyseren: om te beginnen in hoever enerzijds

6 — Ladbroke verwijst naar het arrest van het Hof van 22 maart 1977 (zaak 78/76, Steinike en Weinlig, Jurispr. 1977, blz. 595).

de inhouding op de weddenschappen waarvan een deel aan PMU België wordt uitgekeerd, een verplichte inhouding krachtens de regels van Frans publiekrecht vormt en anderzijds of de recettes van PMU België uit de overbrenging van middelen voortkomen. In de tweede plaats had het bij een bevestigend antwoord op de eerste vraag moeten onderzoeken welk deel van deze recettes eventueel kan worden aangemerkt als redelijke tegenprestatie van de diensten van PMU België aan PMU. Indien het Hof oordeelt dat het Gerecht wel degelijk voormelde vergissing beging, moet het bestreden arrest volgens rekwirante worden vernietigd zonder dat de andere onderdelen van dit middel behoeven te worden onderzocht.

13. Volgens de Commissie is de betrokken inhouding geen „staatsmiddel". Zij is gewoon het overschot dat de organisator van totalisatorweddenschappen over de winnende wedders moet verdelen. [7] Volgens de Commissie kunnen alleen de door de organisatoren van de weddenschappen verschuldigde bijzondere en algemene heffingen als staatssteun worden aangemerkt. Verweerster stelt ook, dat het Gerecht terecht oordeelde, dat de litigieuze inhouding geen verplichte bijdrage krachtens de Franse rechtsregels aan PMU België is. Volgens de Commissie worden de weddenschappen in Frankrijk voor rekening van PMU België gecollecteerd en wordt deze inhouding door PMU België op basis van de relevante Belgische en niet van de Franse bepalingen afgetrokken. Anderzijds is er volgens de Commissie geen dienst van PMU België aan PMU, maar wel van PMU aan PMU België, doordat PMU voor een commissieloon van 5,5 % de weddenschappen collecteert.

De Franse regering beklemtoont de bijzondere kenmerken van het Franse systeem van organisatie van de weddenschappen op paardenrennen. Krachtens de wet mogen deze weddenschappen geen winstoogmerk hebben, doch alleen de inzameling van middelen ter verbetering van het paardenras beogen. Zij beklemtoont nog, dat rekwirantes voormeld betoog niet kan afdoen aan de geldigheid van het arrest van het Gerecht waarin haars inziens genoegzaam wordt uiteengezet waarom er in casu geen sprake kan zijn van staatssteun door de Franse Staat aan PMU België.

2) Het tweede onderdeel van het middel

14. De in punt ii van het verzoekschrift in hogere voorziening vermelde grieven van Ladbroke zijn gericht tegen rechtsoverweging 59 van het bestreden arrest dat luidt als volgt:

„Voor zover verzoekster voorts bezwaar maakt tegen het feit dat de twee typen weddenschappen in Frankrijk niet op dezelfde

7 — De Commissie merkt op, dat de inhouding niet vast is, doch in voorkomend geval naar Belgisch recht op een lager niveau dan de toegepaste 35 % kan worden vastgesteld.

wijze worden behandeld, en gesteld al dat verzoekster, die niet op de Franse markt voor weddenschappen op paardenrennen opereert, zich kan beklagen over het toekennen aan een derde van een voordeel als gevolg van een verschillende fiscale behandeling, waardoor in wezen enkel degenen die op die markt mogen opereren, in casu derhalve PMU, kunnen worden getroffen, is het Gerecht van oordeel dat dit bezwaar evenmin kan afdoen aan de gegrondheid van de beoordeling van de Commissie, dat de recettes die PMU België krachtens de omstreden overeenkomst op de betrokken inhouding behaalt, even hoog zijn als de recettes die zij op deze inhouding zou behalen indien de weddenschappen op Belgische paardenrennen rechtstreeks door haar werden afgesloten. Verzoekster heeft immers in haar klacht of in de procedure voor het Gerecht geen gegevens aangevoerd op grond waarvan zou kunnen worden vastgesteld, dat de Commissie bij haar vergelijking van de recettes die PMU België in Frankrijk en in België behaalt, een kennelijke fout heeft begaan bij de vaststelling van de feiten of de beoordeling van de gegevens betreffende de hoogte van de verschillende heffingen en belastingen op de inhoudingen die in België en in Frankrijk worden toegepast op de inzetten van weddenschappen op Belgische paardenrennen. Waar de bestreden beschikking constateert, dat PMU België van de toepassing van de litigieuze overeenkomst geen werkelijk voordeel heeft, berust zij dan ook niet op een onjuiste beoordeling, die nietigverklaring ervan zou rechtvaardigen (zie arresten Hof van 24 februari 1987, zaak 310/85, Deufil, Jurispr. 1987, blz. 901, r. o. 12 en 13; 14 februari 1990, zaak C-301/87, Frankrijk/Commissie, Jurispr. 1990, blz. I-307, r. o. 45; 21 maart 1990, zaak C-142/87, België/Commissie, Jurispr. 1990, blz. I-959, r. o. 40, en 21 maart 1991, zaak C-303/88, Italië/Commissie, Jurispr. 1991, blz. I-1433, r. o. 29)."

15. Volgens rekwirante had het Gerecht niet moeten nagaan of de Commissie zich kennelijk had vergist bij de vaststelling van de feiten [8], doch of zij artikel 92, lid 1, van het Verdrag correct had toegepast. Volgens Ladbroke kan deze bepaling niet aldus worden uitgelegd, dat de Commissie een zo grote manoeuvreerruimte heeft, dat de vraag kan rijzen, of zij al dan niet een kennelijke beoordelingsvergissing beging.

Volgens rekwirante is het rechtens onjuist de bedragen die PMU België ontvangt op de in Frankrijk geplaatste weddenschappen op Belgische paardenrennen te vergelijken met die welke zij zou ontvangen indien deze weddenschappen op dezelfde paardenrennen in België werden aangegaan. Eigenlijk moeten de inhoudingen op de in Frankrijk aangegane weddenschappen op niet-Franse paardenrennen worden vergeleken met die op Franse paardenrennen. Wanneer een Lid-Staat jurisdictie claimt over een economische activiteit [9], moet namelijk deze gehele activiteit volgens Ladbroke aan een eenvormige regeling worden onderworpen. [10]

16. Zowel volgens de Commissie als de Franse regering is de vergelijking tussen de recettes van PMU België in België en in

8 — Ladbroke beklemtoont dat haar grieven geen betrekking hebben op de vaststelling van de feiten, maar op de rechtsvraag inzake de juiste uitlegging van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, zodat zij in hogere voorziening ook ontvankelijk zijn.

9 — De staatstegemoetkoming kan de vorm van fiscale of andere inhoudingen aannemen.

10 — Rekwirante verwijst naar het arrest van het Hof van 2 juli 1974 (zaak 173/73, Italië/Commissie, Jurispr. 1974, blz. 709), waaruit volgt dat het gemeenschapsrecht een Lid-Staat niet toestaat een aan een onderneming verleend voordeel te rechtvaardigen met het betoog dat dit economisch voordeel tot doel heeft deze onderneming in dezelfde economische en feitelijke situatie te plaatsen als die waarin zij zou verkeren indien zij in een andere Lid-Staat dezelfde activiteit had.

Frankrijk het geschikte criterium voor de toepassing op de onderhavige zaak van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Zij beklemtonen ook, dat aangezien de organisatie van paardenrennen en van totalisatorweddenschappen in België en in Frankrijk als economische activiteiten wezenlijke verschillen vertonen, de recettes uit de in Frankrijk enerzijds op Belgische paardenrennen en anderzijds op Franse paardenrennen geplaatste weddenschappen fiscaal niet volstrekt identiek hoeven te worden behandeld.

3) Het derde onderdeel van het middel

17. Rekwirante betwijfelt de juistheid van rechtsoverweging 60 van het bestreden arrest die luidt als volgt:

„Overigens kan de Commissie niet worden geacht, met betrekking tot artikel 92, lid 1, van het Verdrag te hebben gedwaald ten aanzien van het recht, door voor het onderzoek van de vraag of er sprake was van een werkelijk voordeel voor PMU België, een vergelijking te maken tussen de door PMU België in Frankrijk behaalde recettes en de recettes die zij zou hebben behaald door de weddenschappen op Belgische paardenrennen zelf af te sluiten. Immers, volgens artikel 15, lid 3, van de Franse begrotingswet voor 1965 (reeds aangehaald in r. o. 4), op grond waarvan in Frankrijk weddenschappen op buitenlandse paardenrennen mogen worden afgesloten, zijn de aldus geplaatste weddenschappen onderworpen aan de wettelijke en fiscale inhoudingen die gelden in het land waar die paardenrennen worden gehouden. De Commissie heeft dus terecht gemeend, dat er bij de beoordeling van de vraag of er sprake was van een voordeel als door Ladbroke in haar klacht gesteld, rekening mee moest worden gehouden, dat van de in Frankrijk aan PMU België toekomende inhouding normaal gesproken wettelijke en fiscale heffingen moesten worden afgetrokken, en dat daardoor voor PMU België een deel van deze inhouding overbleef dat overeenkwam met het deel dat zij in beginsel zou krijgen in het land waar de betrokken paardenrennen werden gehouden, dat wil zeggen België."

18. Volgens rekwirante staaft het Gerecht zijn conclusie niet, dat de Commissie haar redenering op artikel 15 van de Franse begrotingswet 1965 kon baseren. Bovendien moet de vraag of een overheidsmaatregel staatssteun vormt, naar gemeenschapsrecht en niet naar nationaal recht worden beantwoord. Bijgevolg kan niet worden volstaan met een beroep op de inhoud van voormelde Franse wetsbepalingen om aan te nemen dat het verschil in behandeling tussen de recettes van PMU en van PMU België buiten de werkingssfeer van artikel 92 van het Verdrag valt.

19. De Commissie antwoordt, dat daar de ingediende klacht betrekking had op staatssteun die voortvloeide uit afwijkende fiscale bepalingen, het Franse belastingstelsel moest worden onderzocht om te bepalen of de afwijkingen op dit stelsel al dan niet staatssteun vormden.

4) Het vierde onderdeel van dit middel

20. Op dit punt trekken rekwirantes argumenten de geldigheid van de verklaringen in rechtsoverweging 62 van het bestreden arrest in twijfel, die luidt als volgt:

„De behandeling in Frankrijk van de inhouding op weddenschappen op Belgische paardenrennen, waardoor PMU België een deel van die inhouding verkrijgt dat vergelijkbaar is met het deel dat haar toekomt uit hoofde van de wettelijke en fiscale heffingen in België, overeenkomstig eerder aangehaald artikel 15 van de Franse begrotingswet voor 1965, kan geen staatssteun opleveren. Die behandeling is namelijk geen uitzondering op het algemene systeem, maar past in dit algemene systeem, dat juist wordt gekenmerkt doordat op de inzetten op in het buitenland gelopen paardenrennen de wettelijke en fiscale heffingen worden toegepast van het land waar de betrokken paardenrennen worden gelopen."

21. Volgens rekwirante moet als algemeen stelsel voor de vaststelling van de wettelijke inhoudingen op totalisatorweddenschappen in Frankrijk, anders dan het Gerecht oordeelde, het stelsel gelden dat de weddenschappen van de Franse PMU op in Frankrijk gelopen paardenrennen regelt. Vóór de inwerkingtreding van decreet nr. 91-118 werd artikel 15 van de Franse begrotingswet 1965 voorts in de praktijk niet toegepast; derhalve was het enige algemene stelsel het stelsel dat op de op paardenrennen op Frans grondgebied van toepassing was. Een in 1991 ingevoerde nieuwe regeling van wettelijke inhoudingen die verschilde van die welke op de Franse paardenrennen van toepassing is, kan volgens Ladbroke dus niet als een „algemeen stelsel" worden aangemerkt, a fortiori niet wanneer zij op een enkele onderneming van toepassing is. [11] Ter voorkoming van dubbele belastingheffing kan een Lid-Staat volgens rekwirante weliswaar fiscale aftrek toestaan, zodat een grensoverschrijdende activiteit niet zwaarder wordt belast dan een uitsluitend op het grondgebied van een enkele Lid-Staat verrichte overeenkomstige activiteit. Het verschil in fiscale behandeling tussen de in Frankrijk geplaatste weddenschappen op Franse paardenrennen en de in Frankrijk geplaatste overeenkomstige weddenschappen op Belgische paardenrennen kan evenwel niet ter voorkoming van dubbele belastingheffing dienen, daar de Belgische autoriteiten generlei heffing toepassen op de recettes die PMU België uit de in Frankrijk geplaatste weddenschappen behaalt.

22. Volgens de Commissie en de Franse regering sluit het Franse decreet nr. 91-118 aan bij het bij artikel 15, lid 3, van de Franse begrotingswet 1965 georganiseerde algemene stelsel. Dit artikel stelt de algemene beginselen voor de organisatie van totalisatorweddenschappen, volgens welke alle weddenschappen in handen van een enkele organisator worden gecentraliseerd, voordat het bedrag van de recettes op voet van gelijkheid over de winnaars wordt verdeeld. Willen de fiscale en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de exploitatie van

11 — Rekwirante verwijst naar het arrest van het Hof van 10 december 1969 (gevoegde zaken 6/69 en 11/69, Commissie/Frankrijk, Jurispr. 1969, blz. 523).

totalisatorweddenschappen met deze beginselen overeenkomen, moeten zij, althans watde door de winnaars gewonnen bedragen betreft, voor alle weddenschappen op een wedren dezelfde zijn. Bijgevolg moeten alle weddenschappen op een wedren onderworpen zijn aan de bestuursrechtelijke en fiscale regeling van de staat waar de totalisatorweddenschap (en dus de wedren) wordt georganiseerd en het merendeel van de klanten zich in beginsel bevindt. Het Franse decreet nr. 91-118 volgt de beginselen die dit algemene stelsel tot richtsnoer dienen. Dat PMU België de enige onderneming van het type totalisatorweddenschappen is waarop de regels van artikel 15 van de Franse begrotingswet 1965 van toepassing is — juist omdat de Belgische paardenrennen de enige paardenrennen buiten het Franse grondgebied zijn waarop in Frankrijk via PMU weddenschappen kunnen worden geplaatst — betekent volgens de Commissie overigens niet, dat de regeling waaraan zij zijn onderworpen, in strijd is met vorenomschreven algemeen stelsel.

Ten slotte acht de Commissie Ladbroke's argumenten contradictorisch. Terwijl Ladbroke het belang van de fiscale aftrek ter voorkoming van dubbele belastingheffing erkent zodat een grensoverschrijdende activiteit niet zwaarder wordt belast dan een uitsluitend op het grondgebied van een Lid-Staat verrichte overeenkomstige activiteit, weigert zij toe te geven, dat deze aftrek in casu terecht is ingesteld. Volgens de Commissie garandeert het op PMU België toegepaste Franse heffingsstelsel deze onderneming gewoon dezelfde fiscale behandeling als die waaraan zij zou zijn onderworpen, indien de weddenschap in België en niet in Frankrijk was geplaatst.

B — *Beantwoording van voormelde stelling*

23. Artikel 92, lid 1, van het Verdrag bepaalt: „Behoudens de afwijkingen waarin dit Verdrag voorziet, zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde produkties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedt." Derhalve is steun die de volgende drie kenmerken cumuleert, in beginsel verboden: van overheidswege komen, een of meer ondernemingen begunstigen en de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen. In casu achtte het Gerecht de afwijzing van Ladbroke's klacht volstrekt rechtmatig, daar uit geen enkel van de overgelegde gegevens bleek van begunstiging door de Franse Staat van PMU België waartegen de klacht was gericht.

24. Om te beginnen merk ik op, dat het door Ladbroke aangevoerde middel een zuivere rechtsvraag betreft en dus in beginsel ontvankelijk moet worden geacht. [12] Zo ook zij opgemerkt, dat de oplossing van deze vraag op een aantal moeilijkheden stuit juist

12 — Overigens kan niet worden gesteld, dat diezelfde vraag is opgeworpen voor het Gerecht van eerste aanleg, dat als enige bevoegd is de feiten te beoordelen, zodat deze vraag, indien zij als argument in hogere voorziening wordt aangevoerd, op ongeoorloofde wijze de bevoegdheid van het Hof om een arrest te vernietigen, verwart met een beoordeling in hoger beroep (zie beschikkingen van 17 september 1996, zaak C-19/95 P, San Marco, Jurispr. 1996, blz. I-4435, r. o. 36-39, en 28 november 1996, zaak C-293/95 P, Odigitria, Jurispr. 1996, blz. I-6129, r. o. 44 en 45). Rekwirante draagt in hogere voorziening weliswaar een aantal rechtsargumenten voor die zij reeds voor het Gerecht van eerste aanleg aanvoerde, doch niet meer tot staving van haar betoog betreffende de ongeldigheid van de aanvankelijke beslissing van de Commissie, maar tot staving van haar hogere voorziening waarbij zij uitsluitend naar vergissingen in het bestreden arrest verwijst. Deze argumenten zijn dus in hun geheel ontvankelijk.

wegens de bijzondere aard van de gegevens rechtens en feitelijk in de onderhavige zaak. De volgende punten kunnen worden beklemtoond:

25. In de eerste plaats is het hier de vraag, of en onder welke voorwaarden er steun van een Lid-Staat aan een onderneming van een andere Lid-Staat kan zijn. Een dergelijke steun kan als ondenkbaar gelden, omdat het in beginsel niet aannemelijk is dat een Lid-Staat buitenlandse ondernemingen ten nadele van zijn overeenkomstige nationale ondernemingen onrechtmatig zal willen begunstigen. [13] Naar de letter is het bij het Verdrag gestelde verbod van staatssteun evenwel niet aan een dergelijk nationaliteitsvereiste onderworpen. Dit verbod heeft trouwens een objectief karakter: het verwijst naar „steunmaatregelen (...) die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen (...) vervalsen of dreigen te vervalsen" [14], ongeacht of de Lid-Staat al dan niet de mededinging heeft willen vervalsen. [15] Derhalve is staatssteun aan een aan buitenlands recht en buitenlandse belangen onderworpen onderneming theoretisch althans perfect mogelijk.

26. In de tweede plaats kan de ontvankelijkheid van Ladbroke's klacht worden betwist op grond dat klager een vennootschap naar Belgisch recht is die in België en niet op de in casu relevante Franse markt van weddenschappen op paardenrennen werkzaam is, waartoe klager geen toegang heeft en waarop hij geen enkel belang te verdedigen heeft. Bijgevolg kan worden betwijfeld, of een onderneming is gerechtigd op te komen tegen een gunstige fiscale behandeling van een derde die op het eerste gezicht slechts van invloed kan zijn op de belangen van de ondernemingen met dezelfde activiteit als die welke aan de begunstigde onderneming is toegelaten, maar niet op die van klager. Naar blijkt uit rechtsoverweging 59 van het bestreden arrest onderkende het Gerecht terdege dit probleem, doch hoefde ter beslechting van het geschil geen standpunt te bepalen. Gesteld dat PMU België daadwerkelijk een onrechtmatige gunstigere fiscale regeling dan die van de marktdeelnemers met dezelfde activiteit in Frankrijk geniet, hadden deze laatsten als rechtstreeks benadeelden, en niet Ladbroke, die niet op de Franse markt werkzaam is, zich logischerwijs tot de Commissie moeten wenden.

In het kader van de exhaustieve uitlegging die het Hof aan het begrip staatssteun geeft [16], is Ladbroke mijns inziens evenwel terecht niet het recht ontzegd de litigieuze klacht in te dienen op grond van de, zij het indirecte, gevolgen die de op 18 maart 1991 tussen PMU België en PMU gesloten overeenkomst voor haar economische situatie kan hebben gehad. Doel van het verbod van

13 — Met deze bepaling wilde de gemeenschapswetgever inderdaad voorkomen, dat de Lid-Staten in het kader van de ontwikkeling van een van staatswege georganiseerde en interventionistische economie, ondernemingen van dezelfde nationaliteit steun verlenen. In de beginjaren van de EEG kwam het gevaar vooral, zo niet uitsluitend, uit subsidies met die oorsprong.

14 — Artikel 92, lid 1, van het Verdrag.

15 — In zijn arrest van 24 februari 1987 (zaak 310/85, Deufil, Jurispr. 1987, blz. 901, r. o. 8) verklaarde het Hof, dat artikel 92 van het Verdrag „geen onderscheid [maakt] naar de oorzaken of doeleinden der bedoelde maatregelen, maar ziet naar hun gevolgen". Zie ook arresten van 2 juli 1974, Italië/Commissie (aangehaald in voetnoot 10), en 13 maart 1985 (gevoegde zaken 296/82 en 318/82, Leeuwarder Papierwarenfabriek, Jurispr. 1985, blz. 809).

16 — Herhaaldelijk beklemtoonde de gemeenschapsrechter, dat het verbod van artikel 92 betrekking heeft op staatssteun ongeacht de vorm daarvan. Zie bijvoorbeeld arresten van 14 november 1984 (zaak 323/82, Intermills, Jurispr. 1984, blz. 3809, r. o. 31 en 32) en 21 maart 1991 (zaak C-303/88, Italië/Commissie, Jurispr. 1991, blz. I-1433).

artikel 92 van het Verdrag is ieder risico van vervalsing van de mededinging te voorkomen, ongeacht of het komt vanuit de binnenlandse markt van de Lid-Staat die de onwettige steun verleende, dan wel van buiten deze markt, zoals hier het geval is. Bijgevolg omvat de werkingssfeer van dit artikel de vervalsing van de mededinging ten nadele van een Belgische onderneming door de indirecte en onwettige versterking van de positie op de Belgische markt van een ander Belgisch bedrijf, wanneer deze versterking voortvloeit uit een door Frankrijk aan dit bedrijf op de Franse markt toegekende gunstigere belastingregeling ten opzichte van andere op deze markt werkzame bedrijven, ook al behoort de klagende onderneming die stelt schade te hebben geleden, niet tot deze laatste en kan zij daartoe trouwens niet behoren.

Aangaande de in het arrest van het Gerecht volgens verzoekster vervatte vergissingen zij het volgende opgemerkt:

1) Het eerste onderdeel van dit middel

27. Allereerst betoogde Ladbroke voor het Gerecht [17], dat de Commissie bij het onderzoek van haar klacht in de eerste plaats had moeten bepalen, of het door PMU België uit haar participatie op de Franse markt getrokken economisch voordeel, bestaande uit een bepaald percentage van de inhoudingen op de inzetten van weddenschappen, welbeschouwd uit „staatsmiddelen" komt. Zo ja, had het bestaan van staatssteun volgens Ladbroke moeten worden vermoed, tenzij werd aangetoond dat de door PMU België ontvangen bedragen als tegenprestatie voor bewezen diensten golden. Volgens Ladbroke was dit de enige correcte wijze om de in de klacht verstrekte inlichtingen te behandelen en moest de beschikking van de Commissie, daar deze niet aldus te werk was gegaan, nietig worden verklaard. Voor zover het Gerecht dit argument ten gronde dus niet heeft beantwoord, moet zijn arrest volgens rekwirante worden vernietigd.

28. Ik acht dit argument irrelevant. De vaststelling van staatssteun vereist enerzijds, dat er een economisch voordeel voor de begunstigde onderneming is en anderzijds, dat dit voordeel van de staat of uit staatsmiddelen komt. Aan deze twee voorwaarden moet cumulatief worden voldaan. Derhalve oordeelde het Gerecht terecht, dat de Commissie de klacht kon afwijzen op de enkele grond dat de beweerdelijk begunstigde onderneming geen gunstige behandeling had genoten. [18] De Commissie kon de afwijzing van de klacht hoe dan ook uitsluitend baseren op het ontbreken van één van de voorwaarden waaraan cumulatief moet worden voldaan om het bestaan van staatssteun te kunnen aannemen. Bijgevolg hoefde de juridische aard van de bedragen, ontvangen door PMU België als haar aandeel in de op de weddenschappen toegepaste inhoudingen,

17 — R. o. 35 en 36 van het bestreden arrest.

18 — Zie bijvoorbeeld het arrest van 17 maart 1993 (gevoegde zaken C-72/91 en C-73/91, Sloman Neptun, Jurispr. 1993, blz. I-887), waarin het Hof oordeelde dat geen sprake van staatssteun kon zijn wanneer er geen uit staatsmiddelen gefinancierd concreet voordeel is (r. o. 21 en 22).

niet uitvoerig te worden geanalyseerd, om uit te maken of deze bedragen „staatsmiddelen" vormen, dat wil zeggen voortkomen uit een bij de Franse regels van publiekrecht vastgestelde verplichte bijdrage waarvan een deel rechtstreeks aan PMU België wordt overgemaakt [19]; de Commissie kon de afwijzing van de klacht afdoende motiveren op basis van het ontbreken van een gunstige behandeling van PMU België door Frankrijk, mits deze motivering uiteraard geldig en geschikt is. Voor zover het Gerecht van oordeel was, dat de betrokken motivering aan de twee voormelde voorwaarden voldeed, kon het dus logischerwijs terecht afzien van een uitdrukkelijk onderzoek van voormelde andere grieven die Ladbroke voor het Gerecht heeft aangevoerd; de zaken zouden uiteraard volledig anders liggen, indien de beoordeling door het Gerecht van de rechtsvraag of er al dan niet sprake was van een gunstige behandeling van PMU België rechtens onjuist was, hetgeen ik onmiddellijk zal bespreken.

2) De andere onderdelen van het middel

29. Een correcte uitlegging van de rechtsoverwegingen 59 tot en met 62 van het bestreden arrest geeft het volgende: de motivering van de Commissie betreffende het ontbreken van een gunstige behandeling van PMU België omdat de bedragen die zij krachtens de litigieuze overeenkomst op de in Frankrijk geplaatste weddenschappen ontvangt, gelijk zijn aan wat zij zou hebben gekregen indien zij deze weddenschappen zelf op Belgische paardenrennen had afgesloten, acht het Gerecht in overeenstemming met de letter en de geest van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Volgens het Gerecht is dit het geschikte criterium om vast te stellen of PMU België al dan niet een echt voordeel genoot, aangezien de weddenschappen op paardenrennen in het buitenland volgens de geldende Franse wettelijke regeling in het algemeen aan dezelfde wettelijke en fiscale inhoudingen zijn onderworpen als die welke gelden in het land waar de paardenrennen worden gehouden. Bijgevolg kan de litigieuze overeenkomst niet worden geacht een voordeel te verstrekken, aangezien zij niet afwijkt van de systematiek van het algemene systeem dat de Franse wetgever voor de in Frankrijk aangegane weddenschappen heeft ingesteld, „(...) maar past in dit algemene systeem, dat juist wordt gekenmerkt doordat op de inzetten op in het buitenland gelopen paardenrennen de wettelijke en fiscale heffingen worden toegepast van het land waar de betrokken paardenrennen worden gelopen". [20] Dat de in Frankrijk aangegane weddenschappen op Belgische paardenrennen en die op paardenrennen op Frans grondgebied naar Frans recht niet gelijk worden behandeld, doch aan verschillende niveaus van wettelijke en fiscale inhoudingen onderworpen zijn, doet volgens het Gerecht aan deze redenering niet af.

30. Om te beginnen merk ik op, dat de tekst van artikel 92, lid 1, onnauwkeurig is. Het

19 — In haar beschikking zoals beschreven in r. o. 14 van het bestreden arrest merkt de Commissie overigens terecht op, dat het verkeerd zou zijn de verschillen in de heffing van de Franse Staat op de inzetten van de weddenschappen op Franse respectievelijk Belgische wedrennen te beschouwen als het gevolg van een verschil in fiscale behandeling die gunstiger is voor PMU België; de inhouding op de opbrengst van de weddenschappen op paardenrennen kan niet als belasting worden aangemerkt, omdat zij zelf is onderworpen aan overheidsheffingen van fiscale aard. Derhalve kan niet worden gesteld, dat de Franse Staat door een kleinere heffing op de inhoudingen op de weddenschappen op Belgische paardenrennen dan op de inzetten op weddenschappen op Franse paardenrennen te innen, PMU België automatisch een bedrag uit staatsmiddelen en meer bepaald uit fiscale middelen toekent. Daarom kan rekwirante mijns inziens geen parallel trekken met de vraag die het Hof in de zaak Steinike en Weinlig heeft behandeld (zie voetnoot 6 supra).

20 — R. o. 62 van het bestreden arrest.

idee van „begunstiging" van een onderneming, dat wil zeggen het verstrekken van een in geld waardeerbaar voordeel, houdt een voorafgaande vergelijking in tussen de behandeling van de onderneming die geacht wordt steun te genieten en die van andere ondernemingen. Anders gezegd moet worden bepaald op welk referentiepunt moet worden vergeleken om uit te maken of er al dan niet een voordeel is gegeven.

Er zijn twee definities mogelijk van het begrip „voordeel" en veelal blijken de twee uiteindelijk synoniem te zijn. Algemeen gesteld kan een voordeel bestaan uit een ander soort winst dan die welke onder voorwaarden van vrije mededinging kan worden behaald. Volgens een andere — misschien veiligere — methode moet de begunstiging worden bepaald ten opzichte van de behandeling die wordt toegepast op de (concurrerende) marktdeelnemers die in dezelfde feitelijke en juridische situatie verkeren als de beweerdelijk begunstigde onderneming en die eenzelfde activiteit als deze laatste uitoefenen. Vanuit dit oogpunt blijkt het verbod van staatssteun een uitvloeisel van het algemene gelijkheidsbeginsel en van de daaruit voortvloeiende regel dat voor identieke situaties steeds eenzelfde regeling moet gelden.

31. Ofschoon uit theoretisch oogpunt voldoende duidelijk van vorenomschreven verschillen blijkt, is hun toepassing in de praktijk in gevallen zoals het onderhavige niet steeds vanzelfsprekend. Waarmee moet bijvoorbeeld de behandeling van PMU België worden vergeleken om te bepalen of het al dan niet om „begunstiging" gaat? Het Gerecht sloot zich aan bij de Commissie en aanvaardde als criterium de vergelijking tussen de recettes van PMU België in Frankrijk en die welke zij zou hebben ontvangen indien dezelfde weddenschappen op de plaats van de paardenren, dat wil zeggen in België, waren aangegaan. Volgens Ladbroke daarentegen moet het percentage van de inhouding die de Franse Staat op de weddenschappen op Franse paardenrennen toekomt, worden vergeleken met dat wat wordt betaald op de weddenschappen op Belgische paardenrennen. Anders gezegd is het de vraag welke activiteit uiteindelijk kan worden gelijkgesteld met die welke PMU België op de Franse weddenschappenmarkt ontwikkelt om te bepalen of de behandeling van PMU België gunstiger is dan die welke algemeen wordt toegepast op degenen die deze activiteit uitoefenen.

32. Volgens het Gerecht bestaat deze activiteit in het aanbieden van totalisatorweddenschappen op de Franse markt voor paardenrennen die in het buitenland worden gelopen. Deze activiteit valt onder de in de Franse wetgeving gestelde algemene regel, dat de toepasselijke inhoudingen op wedrennen in het buitenland díe zijn van de wet van het land waar die wedrennen plaatsvinden. Doordat het Gerecht niet vaststelt dat de op PMU België toegepaste behandeling van deze algemene regel afwijkt (omdat PMU België, zoals gezegd, 23 % van de inzetten op Belgische paardenrennen ontvangt, dit is ongeveer hetzelfde als wat zij zou hebben ontvangen indien de weddenschap in België was geplaatst), komt het tot de slotsom, dat geen sprake kan zijn van bijzondere „begunstiging" van deze onderneming.

33. Mijns inziens geeft voormelde vergelijking niets meer dan een gewone aanwijzing ten gunste van de stelling dat PMU België in casu geen begunstiging heeft genoten. [21] Toch kan dit argument mijns inziens gemakkelijk worden weerlegd met de opmerking dat de krachtens de overeenkomst van 18 maart 1991 aan PMU België verschuldigde tarieven niet vast zijn, doch variëren naar gelang van het totaalbedrag van de elk jaar geplaatste weddenschappen. [22] Kan derhalve worden gesteld, dat in de hypothetische gevallen waarin de weddenschappen 50, 75 of 100 miljoen FF overschrijden, met de daarmee gepaard gaande significante vermindering van de overeenkomstige percentages van het deel voor PMU België, van het bij de Franse wetgeving ingevoerde algemene stelsel wordt afgeweken en PMU België wordt benadeeld? Mijns inziens kan trouwens niet worden aanvaard, dat de ongelijkheid van de door de Franse Staat toegepaste inhoudingen op de weddenschappen op Franse paardenrennen respectievelijk op de weddenschappen op Belgische paardenrennen, zoals gesteld door Ladbroke, in casu irrelevant is omdat de recettes van PMU België even hoog zouden zijn indien dezelfde weddenschappen in België waren geplaatst. [23] Voor zover de betrokken weddenschappen op de Franse markt worden geplaatst, kan het argument dat de inhoudingen ten gunste van de staat minder hoog zouden zijn dan die op overeenkomstige weddenschappen op Franse paardenrennen, onder bepaalde omstandigheden van nut zijn om te bepalen of er sprake is van onrechtmatige steun. Wil steun niet binnen de werkingssfeer van artikel 92 van het Verdrag vallen, moet het verschil in het niveau van de door de staat toegepaste inhoudingen hoe dan ook gerechtvaardigd zijn; mijns inziens kan die rechtvaardiging niet worden gevonden in de vergelijking tussen de recettes van PMU België in Frankrijk en haar (hypothetische) recettes in België.

34. Mijns inziens dient het antwoord op de onderhavige rechtsvraag dus elders te worden gezocht en niet alleen in het door het Gerecht gehanteerde criterium, zoals het voortvloeit uit de vergelijking tussen de door PMU België in Frankrijk en in België op dezelfde paardenren ingehouden percentages, alsmede uit de Franse wetgeving, inzonderheid artikel 15 van de begrotingswet 1965. [24] Bijgevolg vormt de door de Commissie verrichte vergelijking waarbij het Gerecht zich aansloot, tussen de recettes van PMU België in Frankrijk en die welke zij zou behalen, indien de weddenschap in België was geplaatst, geen afdoende motivering tot staving van de conclusie dat deze onderneming niet door de Franse Staat werd begunstigd.

21 — In het andere geval, indien de winst van PMU België in Frankrijk hoger was dan wat juist dezelfde weddenschap in België had kunnen opbrengen, geeft zulks ook alleen een aanwijzing ten gunste van de stelling dat de in Frankrijk toegepaste behandeling onder het verbod van artikel 92 van het Verdrag valt.

22 — Dat het algemene systeem in werkelijkheid slechts één keer in het geval van PMU België is toegepast, kan het gewicht van dit argument overigens alleen maar verzwakken.

23 — Het Gerecht ging in feite niet in op de grond van dit argument. Het verklaarde alleen dat „dit bezwaar evenmin kan afdoen aan de gegrondheid van de beoordeling van de Commissie, dat de recettes die PMU België krachtens de omstreden overeenkomst op de betrokken inhouding behaalt, even hoog zijn als de recettes die zij op deze inhouding zou behalen indien de weddenschappen op Belgische paardenrennen rechtstreeks door haar werden afgesloten".

24 — Uit hun aard impliceren totalisatorweddenschappen, dat het totaalbedrag van de inhoudingen op de inzetten hetzelfde is voor alle weddenschappen op een bepaalde wedren. Derhalve kunnen in België aangegane weddenschappen op een in dat land gehouden wedren niet aan een inhouding van de orde van 35 % worden onderworpen, terwijl de in Frankrijk aangegane overeenkomstige weddenschappen aan een inhouding van 30 % zouden zijn onderworpen, aangezien het specifieke karakter van totalisatorweddenschappen precies ligt in het feit dat alle inzetten een gemeenschappelijke massa vormen die na verschillende inhoudingen over de winnaars wordt verdeeld. Het ware dus in strijd met de mededingingsregels voor dezelfde weddenschap op dezelfde wedren aan de winnaars verschillende winsten uit te keren, naar gelang van het land waar de weddenschap is aangegaan. Dit is de systematiek van het algemeen systeem waarnaar het Gerecht verwijst, doch daarbij is geenszins vereist dat de inhouding over de openbare bestemmingen en de particulieren in alle landen waar weddenschappen zijn aangegaan, op exact dezelfde wijze wordt verdeeld.

35. Anderzijds moet worden onderzocht of de redenering van Ladbroke die de vergelijking tussen de inhoudingen ten gunste van de Franse openbare bestemmingen op de weddenschappen op Franse paardenrennen enerzijds en op Belgische paardenrennen anderzijds als absoluut en exclusief criterium hanteert, juist is. In deze redenering wordt het aanbieden van weddenschappen op de Franse paardenrennen aangezien als een soortgelijke activiteit als het organiseren van weddenschappen op Belgische paardenrennen, zodat de toepasselijke juridische en fiscale regeling precies dezelfde moet zijn. Aangezien het wedden op paardenrennen in Frankrijk hoofdzakelijk voor wedrennen op Frans grondgebied is georganiseerd (de openstelling van de markt van de Belgische paardenrennen vormt de enige uitzondering), zou hetgeen van toepassing is op de Franse wedrennen ook van toepassing moeten zijn op de overeenkomsten tussen PMU België en PMU. Door op de winsten van PMU België veel lagere inhoudingen dan op die van PMU voor weddenschappen op Franse wedrennen toe te passen, verleent de Franse Staat volgens rekwirante dus steun aan PMU België.

36. Ook al ontbreekt het dit argument niet aan logica, kan het mijns inziens in casu niet worden gevolgd, omdat het het specifieke karakter van de weddenschappen op Belgische paardenrennen en hun verschillen met de weddenschappen op Franse paardenrennen over het hoofd ziet. Het berust mijns inziens op een te restrictieve benadering van de regulerende rol van de staat die het de mogelijkheid ontneemt de regels naar de behoeften van elk geval aan te passen. Want nu de twee categorieën van weddenschappen welbeschouwd niet identiek zijn, kan uiteindelijk niet worden aangenomen, dat er sprake is van begunstiging in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, ten gevolge van een verschillende regeling van verschillende situaties.

37. Wat deze vraag betreft acht ik de argumenten van de Commissie tot afwijzing van Ladbroke's klacht — die zijn opgegeven in de beschikking, zoals omschreven in het bestreden arrest (r. o. 14-18) — rechtmatig en voldoende duidelijk. Concreet stelt de Commissie terecht, dat in de eerste plaats het op de weddenschappen op Franse paardenrennen toegepaste stelsel van inhoudingen niet kan worden overgenomen voor de weddenschappen op wedrennen op Belgisch grondgebied, omdat het „uitsluitend Franse" bijdragen en inhoudingen omvat, zoals die welke aan het nationale paardenfokkerijfonds worden uitgekeerd. De verdeling van de inhouding over de rechthebbende marktdeelnemers kan overigens niet geschieden op exact dezelfde basis voor de weddenschappen op de Franse en de Belgische paardenrennen, aangezien het niveau van de inhouding in het ene en het andere geval niet hetzelfde is. [25]

38. Ook al erkent de Commissie dat er een verschil is tussen de inhoudingen ten gunste van de Franse Staat op de inzetten van de weddenschappen op Franse paardenrennen en die op de inzetten van de weddenschappen op Belgische paardenrennen — welk verschil overigens geenszins van de door reclamante gestelde orde is — is zij bijgevolg terecht van mening, dat uit hoofde van dit verschil alleen geen sprake kan zijn van onwettige staatssteun aan PMU België. Het

25 — Zoals gezegd (zie voetnoten 2 en 4) vloeit het verschil in het totale tarief van de inhouding tussen de weddenschappen op Franse en Belgische wedrennen voort uit de aard en het bijzondere karakter van het systeem van de totalisatorweddenschappen dat in Frankrijk het enige toegelaten systeem voor het wedden op paarden is.

beslissende argument tot staving van de afwijzing van de stellingen betreffende staatssteun kan, zoals gezegd [26], niet het argument zijn dat voortvloeit uit de vergelijking tussen de winsten die voor PMU België uit een in Frankrijk aangegane weddenschap voortvloeien en de winsten die zij had geboekt indien deze weddenschap in België was aangegaan. Voormeld verschil in de inhoudingen ten gunste van de Franse Staat is gerechtvaardigd door de specifieke aard van de weddenschappen op de paardenrennen die in België plaatsvinden, ten opzichte van de weddenschappen op Franse paardenrennen, maar ook doordat de litigieuze overeenkomst tussen PMU België en PMU, in haar geheel bekeken, niet tot gevolg heeft de Belgische marktdeelnemer een kennelijk voordeel te geven. In het bijzonder heeft de Commissie, zoals blijkt uit rechtsoverweging 17 van het bestreden arrest, de overeenkomst in haar geheel onderzocht, en kwam zij tot de slotsom dat het voordeel dat PMU België in het eerste stadium van de toepassing van de overeenkomst lijkt te hebben, in de loop van de latere stadia verdwijnt; wanneer het omzetcijfer van de betrokken weddenschappen 100 miljoen FF overschrijdt, vloeit het leeuwenaandeel op de verrichte inhoudingen overigens naar de Franse Staat, aangezien het percentage van haar deel op de totale inzet (19,169 %) het overeenkomstige percentage op de inzetten van de weddenschappen op Franse paardenrennen (13 %) overschrijdt. De Commissie concludeert, dat deze overeenkomst, in haar geheel bezien, een van de partijen, te weten PMU België niet ongerechtvaardigd of overdreven bevoordeelt. Anders gezegd kan de schommeling van de percentages van de over de rechthebbenden verdeelde inhouding bijdragen tot het nastreven van de commerciële en economische doelstellingen die rechtstreeks verband houden met de specifieke aard van de overeenkomst, zonder dat PMU België daarom noodzakelijkerwijs eenzijdig wordt bevoordeeld en in weerwil van iedere commerciële logica. [27]

39. In de eerste plaats achtte de Commissie dus terecht, dat de inhoudingen ten gunste van de Franse Staat niet precies dezelfde hoeven en kunnen zijn voor de weddenschappen

26 — Zie punten 33 en 34 supra.

27 — In haar globale beoordeling van de overeenkomst van 18 maart 1991 komt de Commissie in feite impliciet tot de bevinding, dat de Franse Republiek door deze overeenkomst zelf of via PMU dat zij controleert, te onderschrijven, als een gewone ondernemer is opgetreden en PMU België geen financieel voordeel heeft gegeven door haar een winst te laten die zij normaal had behaald. Zoals bekend wordt het begrip „gewone ondernemer" dikwijls door de Commissie en de gemeenschapsrechter gebruikt om te bepalen of een economisch gedrag waarvan de staat aan de oorsprong ligt, al dan niet een verkapte staatssteun vormt (zie arresten Intermills en Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 16, alsmede de bijzonder interessante analyse van het Gerecht in zijn arrest van 12 december 1996, zaak T-358/94, Air France, Jurispr. 1994, blz. II-2109).
Ik zal niet in den brede uitweiden over de geldigheid van deze opvatting. Volgens vaste rechtspraak dient het Hof overigens de toetsing van een handeling van de Commissie die een ingewikkelde economische beoordeling impliceert, „te beperken tot de vraag, of de procedure- en motiveringsvoorschriften in acht zijn genomen, of de feiten op grond waarvan de betwiste keuze is gemaakt, juist zijn vastgesteld, en of er geen sprake is van een kennelijk onjuiste beoordeling van deze feiten dan wel van misbruik van bevoegdheid" (arrest van 29 februari 1996, zaak C-56/93, België/Commissie, Jurispr. 1993, blz. I-723, r. o. 11, met aanvullende verwijzingen naar de rechtspraak). Ik hoef alleen het volgende op te merken:
Aan de litigieuze overeenkomst tussen PMU België en PMU lijken voordelen verbonden zowel voor deze twee ondernemingen als voor de Franse Staat wiens recettes stijgen, zij het in mindere mate (in de loop van de eerste fase van de overeenkomst) dan wat hij op in Frankrijk gehouden wedrennen zou ontvangen. In feite heft de Franse Staat geen belasting achteraf op de op Frans grondgebied aangegane weddenschap, doch hij neemt deel aan de organisatie van de weddenschappen, door naast de toepasselijke belastingen rechtstreeks een deel van de inzetten te innen. Doel van de litigieuze overeenkomst was op de Franse markt van paardenrennen een nieuw product te introduceren waarmee zowel de twee PMU's als de Franse Staat op een stijging van hun recettes konden rekenen. Zolang dit product op de markt een marginale plaats inneemt, heeft de Franse Staat er geen enkel belang bij een aanzienlijk percentage op de inhoudingen te innen. Indien dit product ooit een belangrijke plaats op de Franse markt inneemt, met de overeenkomstige omzetstijging voor deze categorie van weddenschappen tot gevolg, voorziet de overeenkomst in een stapsgewijze stijging van de aan de Franse Staat uitgekeerde percentages met een overeenkomstige daling van de recettes van PMU België. De Commissie achtte dus terecht, dat de overeenkomst van 18 maart 1991, in haar geheel bezien, PMU België niet lijkt te bevoordelen, waarbij zij impliciet te kennen gaf, dat de positie van de Franse Staat niet verschilt van die welke van een gewone ondernemer kan worden verwacht.

op de paardenrennen die in Frankrijk respectievelijk België plaatsvinden, en in de tweede plaats dat de litigieuze overeenkomst tussen PMU en PMU België, als geheel bezien, deze laatste geen zodanig voordeel brengt dat sprake kan zijn van staatssteun; derhalve wees zij Ladbroke's klacht terecht en behoorlijk gemotiveerd bij de bestreden beschikking af. De nadere motivering van het arrest daargelaten, had het Gerecht dus gegronde reden tot afwijzing van het door Tiercé Ladbroke SA ingestelde beroep en ook de hogere voorziening moet derhalve als ongegrond worden afgewezen.

III — Conclusie

Mitsdien stel ik het Hof voor, te beslissen als volgt:

„1) De hogere voorziening van Tiercé Ladbroke SA wordt in haar geheel afgewezen.

2) Rekwirante wordt verwezen in de kosten."