FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT GEORGE COSMAS

föredraget den 13 maj 1997 *

I detta mål begärs att domstolen skall pröva klagomålet som det belgiska bolaget Tiercé Ladbroke SA (nedan kallat Ladbroke) lämnat in enligt artikel 49 i EEG-stadgan för domstolen angående upphävande av förstainstansrättens dom av den 18 september 1995. [1] I den överklagade domen ogillades talan som det sökande bolaget hade väckt enligt artikel 173 i EG-fördraget (nedan kallat fördraget) med yrkande om ogiltigförklaring av kommissionens beslut av den 18 januari 1993. I detta beslut hade Ladbrokes klagomål (IV/34.013), som gällde förhållandena under vilka vad avseende hästkapplöpningar i Belgien upptas i Frankrike, ogillats med åberopande av artiklarna 92 och 93 i fördraget.

I — Sakförhållande och förfarande

1. Sakförhållandena beskrivs utförligt i punkt 1—23 i den överklagade domen till vilka jag hänvisar. I detta skede räcker det att påpeka följande: den 18 mars 1991 slöt franska Pari mutuel urbain (nedan kallat franska PMU) [2] och belgiska Pari mutuel unifié (nedan kallat belgiska PMU) [3] ett avtal enligt vilket den förstnämnda fick tillstånd att i den sistnämndas namn ta upp vad i Frankrike avseende belgiska hästkapplöpningar.

2. Detta avtal slöts inom ramen för den då gällande franska nationella lagstiftningen och, närmare bestämt, inom ramen för lag 64-1279 av den 23 december 1964 om offentliga finanser, för år 1965. I artikel 15.3 i denna lag föreskrivs att de bolag som har fått tillstånd att organisera totalisatorspel [4] utanför hästkapplöpningsbanan kan legitimeras att i Frankrike motta vad avseende utländska hästkapplöpningar. De registrerade insatserna koncentreras och placeras i en vinstpott som skall fördelas i direkt förbindelse med den eller de organisationer som ansvarar för handhavandet av totalisatorspelet i det berörda landet. Enligt samma bestämmelse beläggs de vad som mottas på detta sätt med de avgifter och skatter som gäller i det land där tävlingen anordnas; summan av dessa avgifter och skatter fördelas

* Originalspråk: grekiska.

1 — Dom av den 18 september 1995 i mål T-471/93 (REG 1995, s. II-2537).

2 — Det rör sig om en intresseorganisation för ekonomiska frågor som i Frankrike med ensamrätt ansvarar för anordnandet av upptagande av vad utanför hästkapplöpningsbanor enligt ett system för totalisatorspel. Se även fotnot 4 i mitt förslag till avgörande samma dag i förenade målen 359/95 P och 379/95 P.

3 — Denna juridiska person, vars syfte är att ta upp vad avseende belgiska hästkapplöpningar, har tilldelats ensamrätten att organisera totalisatorspel avseende hästkapplöpningar utanför hästkapplöpningsbanan.

4 — Beträffande totalisatorspelets natur, se fotnot 2 i mitt förslag till avgörande i förenade målen 359/95 P och 379/95 P.

mellan det land där vad har mottagits och det land där tävlingen har ägt rum. Den fördelning som görs på detta sätt kan omfatta en särskild andel som avsätts för förvaltningskostnaderna.

3. I Frankrike kan den kumulerade procentsatsen av olika avgifter och skatter som tas ut på de vad som har mottagits avseende hästkapplöpningar inte överskrida 30 procent, vilket följer av artikel 18 i finanslagen för år 1967. I Belgien kan dessa avgifter på summan av de vad som har spelats avseende hästkapplöpningar däremot högst uppgå till 35 procent.

4. Inom ramen för denna lagreglering föreskrivs det i ovannämnda avtal mellan PMU och belgiska PMU att avgiften på 35 procent på summan av de vad som tas upp i Frankrike som avser belgiska hästkapplöpningar fördelas enligt ett system som beaktar beloppet av den realiserade omsättningen. I detta syfte föreskrivs fyra nivåer i avtalet i fråga beroende på omsättningen. Den första nivån avser en omsättning som är lägre än 50 miljoner franska franc (FF). Den franska staten erhåller 6,386 procent medan den belgiska får 23,114 procent. Den andra nivån avser en omsättning som ligger mellan 50 och 75 miljoner FF; den franska andelen uppgår då till 10,817 procent medan den belgiska andelen sjunker till 16,183 procent. Den tredje nivån avser en omsättning som ligger mellan 75 och 100 miljoner FF; den franska andelen uppgår till 15,238 procent medan den belgiska andelen uppgår till 9,762 procent. När det rör sig om en omsättning som överstiger 100 miljoner FF sjunker den belgiska andelen till 5,602 procent medan den franska andelen uppgår till 19,169 procent.

5. Den 12 juli 1991 inlämnade Ladbroke, vars verksamhet består i att i Belgien organisera vadhållning avseende hästkapplöpningar som äger rum utomlands, ett klagomål mot franska PMU, belgiska PMU och Republiken Frankrike hos kommissionen enligt bland annat artiklarna 92 och 93 i fördraget. I detta klagomål yrkade Ladbroke att kommissionen skulle fastställa att det avtal som den 18 mars 1991 hade slutits mellan franska och belgiska PMU hade som verkan att Frankrike beviljade ett lagstridigt statligt stöd till belgiska PMU som kommissionen inte hade underrättats om. Ladbroke har gjort gällande att det förhållandet att franska staten, franska PMU och hästkapplöpningsbolagen endast behåller 9 procent av avgiften på vadinsatserna avseende de belgiska kapplöpningarna, i stället för 28 procent som är fallet med avgiften på vadinsatserna avseende de franska kapplöpningarna, utgör en skattebehandling som utgör ett lagstridigt stöd till belgiska PMU, eftersom den innebär en kostnad för franska staten och en vinst för dess mottagare, belgiska PMU.

6. Den del av Ladbrokes klagomål som rörde det påstådda beviljandet av ett lagstridigt statligt stöd ogillades genom kommissionens beslut av den 18 januari 1993 med motiveringen att det ovan nämnda avtalet

mellan de två PMU inte innehöll något stöd i den mening som avses i artikel 92.1 i fördraget. [5]

7. Såsom nämnts ovan väckte Ladbroke den 22 mars 1993 talan mot kommissionen hos förstainstansrätten. Denna talan ogillades i förstainstansrättens dom av den 18 september 1995 i mål T-471/93.

8. Denna dom överklagades genom föreliggande ansökan i vilken det yrkas att den skall upphävas, att kommissionens klandrade beslut skall ogiltigförklaras och att kommissionen skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Kommission har å sin sida yrkat att domstolen skall ogilla överklagandet och förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna. Den franska regeringen har, liksom i målet vid förstainstansrätten, intervenerat till stöd för kommissionens yrkanden.

II — Grunden för överklagandet

9. Sökanden har anfört att den överklagade domen skall upphävas på grund av att förstainstansrätten har underlåtit att pröva dess argument i punkterna 35 och 36 i den överklagade domen. Enligt Ladbroke är resonemanget i förstainstansrättens dom felaktigt till den del rätten ansåg att det inte var nödvändigt att pröva nämnda argument på grund av att det belgiska PMU i vilket fall som helst inte hade vunnit någon fördel av avtalet av den 18 maj 1991 varför det heller inte ställts någon fråga om statligt stöd. Förstainstansrättens felaktiga rättstillämpning består enligt sökanden i att den har ansett att belgiska PMU inte har vunnit någon ekonomisk fördel av detta avtal.

5 — Enligt beslutet kan avgiften på summan av vad avseende hästkapplöpningar inte definieras som en skatt, eftersom även den beläggs med statliga skattepålagor och eftersom skatten såväl i Frankrike som i Belgien varierar beroende på olika faktorer, såsom den plats där tävlingen anordnas och anslag till olika fonder, såsom fonden för hästuppfödningsanläggningar eller nationella fonden för befrämjande av anläggning av vattenledningar och statsbudgeten.
Dessutom är det enligt beslutet inte ändamålsenligt att på den avgift på 35 procent, som läggs på de vadinsatser som tas upp i Frankrike avseende belgiska tävlingar, tillämpa samma statliga pålaga som är tillämplig på den avgift på 30 procent som i Frankrike läggs på vadinsatserna avseende franska tävlingar, eftersom denna franska statliga pålaga på 18 procent innehåller "uteslutande franska" bidrag, i synnerhet bidrag till franska fonden för hästuppfödning (mellan 1,86 och 3,36 procent) och den mervärdesskatt på 22 procent som beräknas på den andel av avgiften som tillfaller de franska hästkapplöpningsbolagen. Följaktligen kan den franska statliga avgiften på 18 procent inte tillämpas i sin helhet på avgiften på 35 procent på vadinsatser avseende belgiska tävlingar, utan endast vad gäller den andel som blir kvar efter att de helt franska bidragen, som ligger kring 5 procent, har dragits ifrån. Redan genom detta sjunker den franska statliga pålagan till under 13 procent av det belopp som samlats in vid upptagande av vad avseende de belgiska tävlingarna och skulle på det sättet närma sig den franska statliga pålaga på 6,4 procent som för närvarande läggs på avgiften på 35 procent som tillämpas på summan av vad som tagits upp i Frankrike avseende belgiska tävlingar.
Enligt kommissionen är den andel av avgiften som tillfaller belgiska PMU för övrigt till beloppet nästan densamma oberoende av om orten på vilken vad har tagits upp ligger i Frankrike eller i Belgien. Om vad avseende belgiska tävlingar hade tagits upp i Belgien skulle belgiska PMU:s andel, beroende på regionen, uppgå till mellan 25 och 28 procent, med avdrag för förvaltningskostnaderna på 5,5 procent, vilket leder till en andel som ligger mellan 19,5 och 22,5 procent jämfört med 23,114 procent när vad upptas i Frankrike. När man av dessa 23,114 procent drar av belgiska PMU:s ytterligare kostnader (för reklam, priser och information), som föranleds av upptagande av vad utanför Belgiens territorium, konstaterar man att belgiska PMU, för vad som tagits upp i Frankrike avseende tävlingar i Belgien, får en andel som i stort sett motsvarar den andel som den skulle ha fått, om den själv skulle ha samlat in vaden avseende belgiska tävlingar.
Slutligen förefaller det enligt beslutet vara så att avtalet mellan de två PMU, om det betraktas i sin helhet, på det inledande stadiet endast förefaller vara förmånligt för belgiska PMU, vad gäller den del av omsättningen som ligger under 50 miljoner FF. Däremot vad gäller de senare stadierna, det vill säga om och när omsättningen ökar, minskas dess andel av avgiften väsentligt.
Kommissionen har i varje fall i sitt beslut förbehållit sig rätten att efter en period av fyra år ompröva avtalet och har anmodat de franska myndigheterna att underställa den en årlig rapport om genomförandet av avtalet mellan de två PMU.

A — *Parternas argument*

10. Ladbrokes argument kan delas upp i fyra delar som motsvarar motiveringarna som förstainstansrätten grundat sig på för att dra slutsatsen att det inte föreligger någon ekonomisk fördel för belgiska PMU i det omtvistade avtalet. Kommissionen och den franska regeringen har i sin tur bestritt dessa argument.

1) Den första delgrunden

11. Sökanden har vänt sig mot punkt 58 i den överklagade domen som har följande lydelse:

"Förstainstansrätten anser att sökandens argumentering inte i sig kan leda till ett ifrågasättande av kommissionens bedömning. Vad inledningsvis gäller de intäkter som belgiska PMU har erhållit i Frankrike, om man såsom sökanden har hävdat antar att de berörda vaden inte skulle ha spelats utan det tvistiga avtalet mellan de två PMU, skulle de intäkter som belgiska PMU får av dem ändå inte kunna definieras som stöd i den mening som avses i artikel 92.1 i fördraget. Det förhållandet att den franska marknaden för upptagande av vad avseende hästkapplöpningar är öppen, vilket gör det möjligt för belgiska PMU att — genom att anlita franska PMU som en mellanhand — nå de franska spelarna och att öka sina intäkter genom deras vadinsatser, utgör nämligen ett val som den franska lagstiftaren har gjort vad gäller anordnandet av den nationella marknaden för upptagande av vad avseende utländska hästkapplöpningar och sätten för franska PMU:s utövande av den ensamrätt som den ges av den nationella lagstiftningen om upptagande av vad avseende utländska hästkapplöpningar (se ovan, punkt 1). Följaktligen kan den franska lagstiftarens val, som gjort det möjligt för de två PMU att sluta det tvistiga avtalet, inte i sig ifrågasättas med hänsyn till artikel 92.1 i fördraget med endast den motiveringen att en tillämpning av avtalet i fråga kan ha till resultat att öka inte endast franska PMU:s intäkter från utländska kapplöpningar utan också belgiska PMU:s intäkter från vaden avseende hästkapplöpningar som löps i Belgien vilkas upptagande PMU normalt sköter själv."

12. Även om sökanden inte ifrågasätter en medlemsstats möjlighet att ge ett utländskt företag tillträde till marknaden har den hävdat att den ekonomiska fördelen som detta företag får genom tillträdet till marknaden skall betraktas som statligt stöd när det likställs med en fördel som den får direkt av staten eller genom överföring av en summa pengar till detta företag från en annan källa på uppmaning av nämnda stat. [6] Enligt Ladbroke presumeras i sådana fall att denna fördel utgör statligt stöd utom då det bevisas att den har karaktären av motprestation och utgör det logiska vederlaget för tjänsterna som det utländska företaget tillhandahåller. Förstainstansrätten har på grund av detta

6 — Ladbroke hänvisar till dom av den 22 mars 1977 i mål 78/76, Steinike (Rec. 1977, s. 595).

gjort sig skyldig till ett fel eftersom den underlät att granska följande: för det första i vilken utsträckning avgiften på vaden, varav en andel betalas till belgiska PMU, utgör en obligatorisk insats som föreskrivs i den franska offentliga rätten och om belgiska PMU:s intäkter härrör från kapitalöverföringar. Om den första frågan besvaras jakande, måste för det andra utredas vilken andel av dessa intäkter som kan anses utgöra det skäliga vederlaget för tjänsterna som belgiska PMU tillhandahåller franska PMU. Om domstolen anser att förstainstansrätten har gjort sig skyldig till ovannämnda underlåtenhet anser sökanden att den överklagade domen skall ogiltigförklaras och att det då inte är nödvändigt att granska de övriga grunderna för yrkandet om ogiltigförklaring.

13. Kommissionen har hävdat att den tvistiga avgiften inte utgör "statliga medel". Den utgör helt enkelt överskottet som dragits av från beloppet som organisatören av totalisatorspelet skall fördela till de spelare som vinner. [7] Enligt kommissionen kan endast de allmänna eller särskilda skatterna som tynger arrangörerna av vaden anses som statliga medel. Svaranden har även hävdat att förstainstansrätten med rätta ansett att nämnda avgift inte utgör ett i fransk rätt föreskrivet obligatoriskt stöd till belgiska PMU. Enligt kommissionen mottas vaden i Frankrike för belgiska PMU:s räkning, och denna avgift dras av belgiska PMU i enlighet med de relevanta belgiska reglerna och inte enligt den franska rättsordningen. Kommissionen har dessutom betonat att det inte är belgiska PMU som tillhandahåller en tjänst till franska PMU; tvärtom är det franska PMU som genom att motta vaden tillhandahåller belgiska PMU tjänster för vilka den får en provision på 5,5 procent.

Den franska regeringen har å sin sida betonat särdragen i det franska systemet för organiserande av vadhållning avseende hästkapplöpningar. Dessa vad kan enligt lagen inte ha vinstgivande karaktär utan syftar blott till att samla in medel för hästarnas genetiska förbättring. Den har även påpekat att sökandens argument ovan inte kan rubba riktigheten av resonemanget i förstainstansrättens tvistiga dom där det enligt den franska regeringen i tillräcklig utsträckning har motiverats, varför det i detta mål inte är fråga om statligt stöd från den franska staten till belgiska PMU.

2) Den andra delgrunden

14. Ladbrokes invändningar i punkt ii i överklagandet riktar sig mot punkt 59 i den överklagade domen. I denna punkt sägs följande:

"Vad vidare gäller sökandens argumentering genom vilken den ifrågasätter det förhållandet att de två typerna av vad inte behandlas på samma sätt i Frankrike och även om man medger att sökanden — som inte agerar på

7 — Kommissionen har påpekat att denna avgift inte är fast utan enligt belgisk rätt kan bestämmas till en lägre procentsats än den i dag gällande om 35 procent.

den franska marknaden för upptagande av vad avseende hästkapplöpningar — kan anföra klagomål mot att tredje man har beviljats en fördel som följer av en särskild skattebehandling, som i själva verket endast kan påverka dem som har tillstånd att agera på denna marknad och således i det aktuella fallet franska PMU, anser förstainstansrätten att sökanden genom sin argumentering inte heller har kunnat ifrågasätta det förhållandet att kommissionens bedömning är välgrundad, i det att man i den konstaterar att de intäkter som belgiska PMU slutligen i enlighet med det tvistiga avtalet har erhållit från den berörda avgiften utgör samma procentuella andel som de intäkter som den skulle erhålla från denna avgift, om den skulle ha tagit upp vaden avseende de belgiska kapplöpningarna själv. Eftersom sökanden, varken i sitt klagomål eller inom ramen för förfarandet vid förstainstansrätten, har lagt fram omständigheter som skulle göra det möjligt att, inom ramen för sökandens jämförelse mellan procenttalen på de intäkter som belgiska PMU har erhållit i Frankrike och i Belgien, fastställa att kommissionen har begått ett uppenbart fel vid fastställelsen av sakförhållandena eller vid bedömningen av uppgifterna om hur många procent av pålagor och skatter som i Belgien respektive i Frankrike läggs på avgifterna på vadinsatserna avseende hästkapplöpningar som äger rum i Belgien, anser förstainstansrätten att det klandrade beslutet — i vilket man har uteslutit antagandet att belgiska PMU skulle dra en konkret fördel av tillämpningen av det tvistiga avtalet — inte är resultatet av en felaktig bedömning på grundval av vilken man kan motivera att det skall ogiltigförklaras (se domstolens domar av den 24 februari 1987, Deufil mot kommissionen, 310/85, Rec. 1987, s. 901, punkterna 12 och 13, av den 14 februari 1990, Frankrike mot kommissionen, C-301/87, Rec. 1990, s. I-307, punkt 45, av den 21 mars 1990, Belgien mot kommissionen, C-142/87, Rec. 1990, s. I-959, punkt 40, och av den 21 mars 1991, Italien mot kommissionen, C-303/88, Rec. 1991, s. I-1433, punkt 29)."

15. Sökanden har hävdat att förstainstansrätten inte borde ha undersökt om kommissionen har begått ett uppenbart fel i bedömningen av sakförhållandena [8] utan om kommissionen tillämpat artikel 92.1 i fördraget korrekt i detta mål. Ladbroke anser att dessa bestämmelser skall tolkas så, att kommissionen inte har något utrymme för eget skön, varför anledning saknas att undersöka om denna har gjort sig skyldig till ett uppenbart bedömningsfel eller inte.

Enligt sökanden är jämförelsen mellan de belopp som uppbärs av belgiska PMU på vad som tagits upp i Frankrike för belgiska hästkapplöpningar och motsvarande belopp som skulle ha uppburits för samma hästkapplöpningar om dessa vad hade tagits upp i Belgien rättsligt felaktig. Jämförelsen borde ha avsett avgifterna på vaden som tagits upp i Frankrike avseende hästkapplöpningar i utlandet och vaden som tagits upp i Frankrike avseende hästkapplöpningar i Frankrike. Enligt Ladbroke är en medlemsstat, när den använder sina maktbefogenheter för att kontrollera en ekonomisk verksamhet [9], skyldig att underkasta hela denna verksamhet en enhetlig ordning. [10]

16. Såväl kommissionen som den franska regeringen har å sin sida framlagt att jämförelsen mellan belgiska PMU:s intäkter i

8 — Ladbroke har betonat att dess invändningar inte hänför sig till bedömningen av sakförhållandena utan till rättsfrågan avseende hur artikel 92.1 i fördraget skall tolkas, varför det är tillåtet att framföra dem i detta skede av processen.

9 — Den statliga interventionen kan ha formen av åläggande av skatt eller avgift eller pålagor av annan art.

10 — Sökanden åberopar dom av den 2 juli 1974 i mål 173/73, Italien mot kommissionen (Rec. 1974, s. 709), ur vilken den härleder att en medlemsstat inte i gemenskapens rättsordning kan motivera fördelen som den ger ett företag med grunden att den ekonomiska nyttan syftar till att ställa detta företag på samma rättsliga och faktiska situation som den vilken den skulle vara underkastad om den utövade samma verksamhet i en annan medlemsstat.

Belgien och i Frankrike utgör det korrekta kriteriet för tillämpningen av artikel 92.1 i fördraget i detta mål. De har även betonat att, då de ekonomiska verksamheterna avseende anordnande av hästkapplöpningar och organisering av totalisatorspel i Belgien och i Frankrike företer väsentliga skillnader, det inte är nödvändigt att intäkterna av vad som upptagits i Frankrike avseende franska och belgiska hästkapplöpningar skall underkastas exakt samma skattemässiga behandling.

kommissionen har ansett att förekomsten av sådan eventuell fördel som Ladbroke har angett i sitt klagomål skall bedömas med beaktande av att behandlingen av den avgift som tillfaller belgiska PMU i Frankrike vanligtvis skall underkastas de lagstadgade och skattemässiga pålagor genom vilka belgiska PMU erhåller en andel av denna avgift som motsvarar den andel som i princip skulle tillfalla den i det land i vilket de berörda hästkapplöpningarna äger rum, det vill säga Belgien."

3) Den tredje delgrunden

17. Sökanden har ifrågasatt riktigheten av resonemanget i punkt 60 i den överklagade domen som har följande lydelse:

"Det skall tilläggas att kommissionen inte kan anses ha begått något rättsligt fel mot bakgrund av artikel 92.1 i fördraget när den, för att undersöka förekomsten av en konkret fördel för belgiska PMU, har gjort en jämförelse mellan de intäkter som PMU har erhållit i Frankrike i förhållande till de intäkter som den skulle erhålla, om den själv skulle ta upp vaden avseende de belgiska kapplöpningarna. Enligt bestämmelserna i artikel 15 § 3 i den ovan nämnda franska finanslagen för år 1965 (se ovan, punkt 4) med vilka det ges en möjlighet att i Frankrike ta upp vad avseende kapplöpningar som äger rum utomlands underkastas nämligen de vad som mottagits på detta sätt de avgifter och skatter som gäller i det land i vilket dessa kapplöpningar anordnas. Det är alltså med rätta som

18. Enligt sökanden har förstainstansrätten inte förklarat skälen till varför den anser att kommissionen korrekt grundat sitt resonemang på artikel 15 i den franska finanslagen för år 1965. Ladbroke har påpekat att frågan huruvida en nationell åtgärd utgör lagligt stöd måste bedömas på grundval av gemenskapsrätten och inte enligt de nationella regleringarna. Följaktligen räcker det inte att åberopa innehållet i den ovannämnda franska lagen för att det skall anses att skillnaden i behandlingen av franska och belgiska PMU faller utanför tillämpningsområdet för artikel 92 i fördraget.

19. Kommissionen har genmält att i den mån klagomålet rör statligt stöd genom extraordinära skatteregleringar var analysen av det gällande franska skattesystemet nödvändig för att fastställa om undantagen från detta system faktiskt utgör statligt stöd.

4) Den fjärde delgrunden

20. På denna punkt har sökanden i sina argument ifrågasatt riktigheten av resonemanget i punkt 62 i den överklagade domen som har följande lydelse:

"Behandlingen i Frankrike av avgiften på vaden avseende de belgiska kapplöpningarna och som i enlighet med de ovan nämnda bestämmelserna i artikel 15 i den franska finanslagen för år 1965 leder till att belgiska PMU erhåller en andel som skulle tillfalla den på grundval av belgiska lagstadgade och skattemässiga pålagor, utgör nämligen inte någon mekanism för statligt stöd, eftersom en sådan behandling inte utgör någon åtgärd för undantag från det allmänna systemet, utan tvärtom är förenlig med detta allmänna system som just betecknas av att insatserna avseende de kapplöpningar som äger rum utomlands underkastas de lagstadgade och skattemässiga pålagorna i varje land i vilket de berörda hästkapplöpningarna äger rum."

21. Sökanden har, i motsats till vad förstainstansrätten ansett, hävdat att det system som reglerar franska PMU:s vad avseende hästkapplöpningar som äger rum i Frankrike skall anses utgöra det allmänna systemet för lagenliga pålagor på totalisatorspel i Frankrike. Dessutom hade artikel 15 i den franska finanslagen för år 1965 inte tillämpats i praktiken före ikraftträdandet av den franska förordningen nr 91—118; följaktligen var det enda allmänna avgiftssystemet det som gällde hästkapplöpningar i Frankrike. Således kan inte en ny avgiftsordning, olik den som reglerar de franska hästkapplöpningarna och som infördes så sent som 1991, anses utgöra ett "allmänt system" och än mindre när denna ordning endast tillämpas på företag. [11] Sökanden har dessutom medgivit att en medlemsstat har rätt att bevilja skattelättnader för att undvika dubbelbeskattning så att en gränsöverskridande verksamhet inte beskattas högre än motsvarande verksamhet som uteslutande finns i en medlemsstat. Likväl kan skillnaden i den skattemässiga behandlingen mellan vaden som upptas i Frankrike avseende franska hästkapplöpningar och motsvarande vad som upptas i Frankrike avseende belgiska hästkapplöpningar inte anses som en skattelättnad för att undvika dubbelbeskattning, eftersom de belgiska myndigheterna inte beskattar belgiska PMU för intäkter från vad som upptas i Frankrike.

22. Kommissionen och den franska regeringen har hävdat att förordning nr 91—118 inordnas i det mera allmänna systemet som stadgas i artikel 15.3 i den franska finanslagen för år 1965. Av bestämmelserna i denna artikel framgår de allmänna principerna för anordnande av totalisatorspel, vilka innebär dels att alla vad koncentreras till en ekonomisk koefficient, dels att summan av intäkterna fördelas mellan vinnarna med tillämpning av likhetsprincipen. Efterlevnaden av dessa principer medför att de lagstadgade

11 — Sökanden hänvisar till dom av den 10 december 1969 i målen 6/69 och 11/69, kommissionen mot Frankrike (Rec. 1969, s. 523).

och skattemässiga regleringarna, som rör administrationen av totalisatorspel, skall vara samma för alla vad som upptas avseende en hästkapplöpning, åtminstone vad beträffar beloppen som vinnarna får. Följaktligen måste alla vad som upptas avseende en hästkapplöpning underkastas den lagstadgade och skattemässiga ordningen i den stat där totalisatorspelet (och följaktligen även hästkapplöpningen) har anordnats och där de flesta av kunderna kan presumeras finnas. Den franska förordningen nr 91—118 följer riktlinjerna i detta allmänna system. Enligt kommissionen innebär dessutom det faktum att belgiska PMU är det enda företaget för totalisatorspel på vilket reglerna i artikel 15 i den franska finanslagen för år 1965 tillämpas — just på grund av att de belgiska hästkapplöpningarna är de enda hästkapplöpningarna utanför Frankrike där vad kan upptas i Frankrike med franska PMU som mellanhand — inte att ordningen som det underkastas strider mot det allmänna systemet som beskrivits ovan.

Slutligen har kommissionen ansett att Ladbroke med nämnda argument motsäger sig själv. Den sistnämnda har nämligen erkänt betydelsen av skattelättnader för undvikande av dubbelbeskattning så att en gränsöverskridande verksamhet inte beskattas högre än den skulle ha beskattats om den helt utövades i endast en medlemsstat, men har vägrat att godta att liknande lättnader rätteligen har införts i detta fall. Enligt kommissionen tillförsäkrar det franska skattesystemet belgiska PMU samma skattemässiga behandling som den skulle få om vadet hade upptagits i Belgien i stället för i Frankrike.

B — *Min bedömning av argumenten ovan*

23. Artikel 92.1 i fördraget föreskriver följande: "Om inte annat föreskrivs i detta fördrag, är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan staterna." Följaktligen förbjuds inledningsvis stöd som samtidigt uppfyller följande tre kriterier: de har statligt ursprung, de gynnar ett eller flera företag och de snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen. I detta mål har förstainstansrätten ansett att beslutet att avslå klagomålet som Ladbroke hade inlämnat till kommissionen var helt rättsenligt därför att det av de uppgifter som framkommit inte framgick att svaranden, belgiska PMU, hade gynnats av den franska staten.

24. Jag vill inledningsvis påpeka att den av Ladbroke anförda grunden för upphävande av domen avser en ren rättsfråga, vilken således i princip får åberopas. [12] Dessutom måste det betonas att svaret på denna fråga uppvisar en rad svårigheter just på grund av de särskilda faktiska och rättsliga omständig-

12 — Dessutom kan det inte hävdas att samma fråga hade framförts i förstainstansrätten och prövats av domstolen i sak så att överklagandemöjligheten på ett oacceptabelt sätt används för att åstadkomma en domstolskontroll i andra instans av saken (se beslut av den 17 september 1996 i mål C-19/95 P, San Marco mot kommissionen (REG 1996, s. I-4435), punkt 36—39, och beslut av den 28 november 1996 i mål C-293/95 P, Odigitria mot kommissionen och rådet (REG 1996, s. I-6129), punkterna 44 och 45). Inom ramen för överklagandet använder sökanden en rad rättsliga argument som den även hade åberopat i förstainstansrätten men inte längre till stöd för påståendena om rättsstridighet i kommissionens först klandrade rättsakt utan till stöd för grunden för upphävande som uteslutande hänför sig till fel i den överklagade domen. Följaktligen har dessa påståenden framlagts på ett godtagbart sätt.

heterna i detta mål. Det är tillräckligt att nämna följande punkter:

25. För det första ställs i det aktuella fallet frågan om och under vilka förutsättningar det kan föreligga stöd från en medlemsstat till ett företag i en annan medlemsstat. Det skulle kunna hävdas att stöd inte kan tänkas ges i sådan form, eftersom det i princip är otänkbart att en medlemsstat skulle eftersträva att olagligt gynna utländska företag på bekostnad av inhemska. [13] Enligt bestämmelsens ordalydelse är likväl förbudet mot statligt stöd i fördraget inte förenat med något krav på nationalitet. Dessutom har detta förbud objektiv karaktär; det hänför sig till "stöd ... som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag ..." [14], oberoende av om denna snedvridning eftersträvas av medlemsstaten eller inte. [15] Följaktligen är den situationen att det föreligger ett statligt stöd till ett företag som regleras av utländsk rätt och av utländska intressen åtminstone teoretiskt fullt möjlig.

26. För det andra skulle det kunna uppstå tvivel beträffande lagenligheten av Ladbrokes klagomål på grund av det faktum att sökanden är ett företag som regleras av belgisk rätt, som verkar i Belgien och inte på den franska marknaden för vad avseende hästkapplöpningar, som är den aktuella marknaden i detta mål och vilken sökanden inte hade tillträde till eller motsvarande intressen i. Följaktligen kan det ifrågasättas om ett företag har rätt att vända sig mot den gynnsamma skattemässiga behandlingen för tredje man, vilken vid första påseende endast kan beröra intressen för de företag som har tillstånd att utöva samma verksamhet som det företag som anses gynnat, men inte sökandens intressen. Förstainstansrätten har lokaliserat detta problem utan att behöva ta ställning till det, såsom framgår av punkt 59 i det klandrade beslutet. Om belgiska PMU faktiskt är föremål för olaglig, mer gynnsam beskattning i förhållande till de företrädare som utövar samma verksamhet i Frankrike, skulle det mest logiska faktiskt vara att de sistnämnda såsom direkt kränkta och inte Ladbroke, som inte agerar på den franska marknaden, förde denna fråga inför kommissionen.

Mot bakgrund av den vida tolkning av begreppet statligt stöd som domstolen [16] har gjort, anser jag det emellertid riktigt att inte beröva Ladbroke rättigheten att väcka den aktuella talan med åberopande av de, låt vara indirekta, konsekvenserna som avtalet av den 18 mars 1991 mellan franska och belgiska PMU inneburit för dess ekonomiska situation. Genom förbudet i artikel 92 eftersträvar

13 — Gemenskapens lagstiftare har faktiskt med detta beslut syftat till att hindra stöd från medlemsstater till företag av samma nationalitet inom ramen för utvecklingen av en statlig och liberal ekonomi. Risken för snedvridning av konkurrensen under EEG:s första år härrörde först och främst, om inte uteslutande, från stöd med sådant ursprung.

14 — Artikel 92.1 i fördraget.

15 — I dom av den 24 februari 1987 i mål 310/85, Deufil mot kommissionen (Rec. 1987, s. 901), punkt 8, har domstolen uttalat att artikel 92 i fördraget "... inte tar hänsyn till skälen eller målen för ingripandena utan definierar dem efter deras resultat". Se även dom av den 2 juli 1974 i mål 173/73, Italien mot kommissionen (Rec. 1974, s. 709), och av den 13 mars 1985 i de förenade målen 296/82 och 318/82, Holland och Leeuwarder Papierwarenfabriek mot kommissionen (Rec. 1985, s. 809).

16 — Gemenskapens domstolar har upprepade gånger betonat att förbudet i artikel 92 syftar på statliga stöd oavsett i vilken form de ges. Se till exempel dom av den 14 november 1984 i mål 323/82, Intermills mot kommissionen (Rec. 1984, s. 3809), punkterna 31 och 32, och av den 21 mars 1991 i mål C-303/88, Italien mot kommissionen (Rec. 1991, s. I-1433).

fördraget att hindra varje risk för snedvridning av konkurrensen, vare sig denna avser marknaden i medlemsstaten som givit det olagliga stödet eller en marknad utanför denna, såsom i föreliggande fall. Följaktligen omfattas snedvridning av konkurrensen, till men för det belgiska företaget, av tillämpningsområdet för denna artikel på grund av att ett annat företags ställning indirekt och lagstridigt stärks på den belgiska marknaden, när stödet till det sistnämnda uppnås genom att Frankrike gynnar detta företag på den franska marknaden i förhållande till övriga bolag som utövar sin verksamhet på denna marknad, även om det sökande företaget inte är eller kan vara bland dem som lider skada.

Beträffande felen som sökanden påstår föreligger i förstainstansrättens överklagade dom är det ändamålsenligt att notera följande:

1) Den första delgrunden

27. Först och främst har Ladbroke i förstainstansrätten [17] anfört att kommissionen, när den granskade Ladbrokes klagomål, var skyldig att granska om den ekonomiska fördel som belgiska PMU fick av att delta på den franska marknaden, och som bestod i en procentuell andel av avgifterna från vaden som upptogs, slutligen härstammade från "statliga medel". Om det sistnämnda visade sig vara fallet skulle det enligt Ladbroke föreligga en presumtion för att det är fråga om statligt stöd som endast ger vika om det bevisas att nämnda belopp som belgiska PMU får har karaktären av motprestation, det vill säga utgör vederlag för de tillhandahållna tjänsterna. Ladbroke har även hävdat att detta var det enda korrekta sättet att bemöta uppgifterna i klagomålet, vilket kommissionen inte har gjort, och på grund av detta skall dess beslut ogiltigförklaras. I den utsträckning som förstainstansrätten följaktligen har underlåtit att bemöta detta grundläggande argument skall dess dom enligt sökanden upphävas.

28. Jag anser att detta argument saknar relevans. För att det skall vara fråga om statligt stöd krävs dels att den ekonomiska fördelen för det bolag som får stöd fastställs, dels att denna fördel härrör från staten eller statliga medel. Dessa omständigheter måste föreligga samtidigt. Följaktligen har förstainstansrätten korrekt ansett att kommissionen kunde grunda beslutet att avslå klagomålet på endast den motiveringen att det bolag som har fått stödet inte har gynnats. [18] Det var i varje fall möjligt att kommissionens negativa ställningstagande i frågan om klagomålet uteslutande grundades på avsaknaden av en av de förutsättningar som samtliga måste föreligga för att det skall vara fråga om statligt stöd. Följaktligen krävdes inte nödvändigtvis en utförlig analys av den juridiska formen för de belopp som belgiska PMU fick som

17 — Punkterna 35 och 36 i den överklagade domen.

18 — Se till exempel dom av den 17 mars 1993 i de förenade målen C-72/91 och C-73/91, Firma Sloman Neptun Schiffahrts (Rec. 1993, s. I-887), i vilken det har ansetts att det inte var fråga om statligt stöd när det inte föreligger en konkret fördel som finansierats med statliga medel (punkterna 21 och 22).

andel av avgifterna avseende vaden beträffande huruvida de utgör "statliga medel", det vill säga om de härstammade från en obligatorisk avgift som föreskrivs i franska offentligrättsliga bestämmelser, varav en del av den avgiften går direkt till belgiska PMU [19]; kommissionen kunde i tillräcklig utsträckning grunda avslagsbeslutet på att belgiska PMU inte gynnats av Frankrike under förutsättning visserligen att denna motivering är laglig och tillräcklig. Av detta följer att det var korrekt av förstainstansrätten att underlåta att göra en uttrycklig prövning av de övriga argumenten ovan som Ladbroke hade framlagt, i den mån den ansåg att nämnda motivering uppfyllde de nödvändiga kraven på laglighet och tillräcklighet, utom om bedömningen av rättsfrågan huruvida belgiska PMU har gynnats eller inte är rättsligt felaktig, något som jag skall granska genast nedan.

2) De övriga delgrunderna

29. Av en korrekt tolkning av punkt 59—62 i den överklagade domen framgår följande: förstainstansrätten har ansett att motiveringen som kommissionen har åberopat överensstämmer med ordalydelsen och andan i bestämmelsen i artikel 92.1 i fördraget. Enligt denna motivering har inte belgiska PMU gynnats därför att intäkterna som bolaget har fått av vad som upptagits i Frankrike i enlighet med det tvistiga avtalet uppgår till en procentuell andel av intäkterna som motsvarar den som det skulle få om det självt direkt upptog vad avseende belgiska hästkapplöpningar. Enligt förstainstansrättens mening är detta det lämpliga kriteriet för att fastställa om det föreligger verklig fördel för belgiska PMU eller inte, eftersom den gällande franska lagstiftningen som allmän regel stadgar att vadhållningen avseende hästkapplöpningar som äger rum utomlands är underkastade samma lagstadgade och skattemässiga pålagor som gäller i det land där hästkapplöpningarna organiseras. Följaktligen kan det inte anses att det tvistiga avtalet ger fördelar därför att det inte avviker från uppbyggnaden av det allmänna systemet som den franska lagstiftaren har inrättat för vad som upptas i Frankrike "... utan tvärtom är förenligt med detta allmänna system som just betecknas av att insatserna avseende de kapplöpningar som äger rum utomlands underkastas de lagliga och skattemässiga pålagorna i varje land i vilket de berörda hästkapplöpningarna äger rum". [20] Detta resonemang kan enligt förstainstansrätten inte rubbas av det faktum att vaden som upptas i Frankrike avseende belgiska hästkapplöpningar och vaden som upptas i samma land avseende hästkapplöpningar som äger rum i Frankrike inte behandlas på samma sätt i den franska rätten utan underkastas olika höga lagstadgade och skattemässiga pålagor.

30. Jag vill först och främst påpeka att regeln i artikel 92.1 är oklart formulerad. När det

19 — Dessutom har kommissionen i den klandrade rättsakten, såsom denna beskrivs i punkt 14 i den överklagade domen, korrekt påpekat att det skulle vara fel att betrakta skillnaderna i beloppen som den franska staten får från vad avseende franska respektive belgiska hästkapplöpningar såsom utgörande särskild skattemässig behandling som gynnar belgiska PMU; avgiften på intäkter av vad avseende hästkapplöpningar kan inte karaktäriseras såsom skatt på grund av att även denna avgift är underkastad avgift av skattemässig natur för staten. Följaktligen kan det inte hävdas att den franska staten genom att uppbära en andel av avgiften på vad avseende belgiska hästkapplöpningar som är mindre än den som den får från franska hästkapplöpningar, automatiskt överlåter till belgiska PMU belopp som härrör från statliga intäkter och till och med från skatter. På grund av detta kan dessutom parallellen, som sökanden drar mellan detta fall och frågan som sysselsatt domstolen i mål Steinike, inte godtas (se ovan fotnot 6).

20 — Punkt 62 i den överklagade domen.

blir tal om att "gynna" ett företag genom en ekonomiskt uppskattad fördel som ges detta underförstås som förutsättning en jämförelse av hur det företag som har erhållit stöd har behandlats och hur andra företag har behandlats. Det är alltså nödvändigt att bestämma utgångspunkten för jämförelsen så att man kan fastställa om det är fråga om en fördel eller inte.

De möjliga definitionerna av begreppet "fördel" är två, och dessa är i de flesta fall ekvivalenta. Enligt den vanliga definitionen består en fördel i att den medför en förmån utöver dem som skulle kunna erhållas under fria konkurrensförhållanden. Enligt den andra — kanske säkrare — metoden måste den gynnsamma behandlingen eftersökas i samband med den som näringsidkare (konkurrenter), som befinner sig i samma rättsliga och faktiska situation som det bolag som stöds och som utövar samma verksamhet, underkastas. I detta ljus framstår förbudet mot statligt stöd som ett resultat av den allmänna likhetsgrundsatsen och regeln som framgår ur denna, nämligen att lika fall skall behandlas lika.

31. Om skillnaderna ovan framstår som tillräckligt klara ur teoretisk synvinkel är deras praktiska tillämpning inte lika självklar i fall som det ifrågavarande. Vad skall slutligen behandlingen av belgiska PMU jämföras med för att fastställa om den är "gynnsam" eller inte? Förstainstansrätten har följt kommissionen och som kriterium godtagit jämförelsen av belgiska PMU:s intäkter i Frankrike och de hypotetiska intäkterna om samma vad hade upptagits på plats där hästkapplöpningarna äger rum, det vill säga i Belgien. Ladbroke har däremot ansett att jämförelsen skall göras mellan den procentuella andel av avgifterna som den franska staten får från vad avseende franska hästkapplöpningar och dem från vad avseende belgiska hästkapplöpningar. Fråga ställs alltså, om vilken verksamhet som slutligen liknar den som belgiska PMU bedriver i den franska marknaden för vadhållning, så att det klargörs om behandlingen av belgiska PMU är mer gynnsam än den som generellt förbehålls denna verksamhet.

32. Förstainstansrätten har ansett att denna verksamhet består i att erbjuda totalisatorspel på den franska marknaden avseende hästkapplöpningar som äger rum i utlandet. Denna verksamhet omfattas av den allmänna regeln som finns i den berörda franska lagstiftningen, enligt vilken de föreskrivna avgifterna för vad avseende hästkapplöpningar i utlandet är de som föreskrivs i rätten i det land där de berörda hästkapplöpningarna äger rum. Eftersom förstainstansrätten inte har konstaterat att behandlingen av belgiska PMU avviker från denna allmänna regel (därför att, som redan granskats, belgiska PMU får 23 procent av vadet avseende belgiska hästkapplöpningar, ungefär lika mycket som bolaget skulle ha fått om vadet hade upptagits i Belgien) har den dragit slutsatsen att det inte är fråga om "gynnande" av nämnda företag.

33. Jag anser att ovannämnda jämförelse ger en fingervisning om att belgiska PMU inte har gynnats i föreliggande mål. [21] Jag tror likväl att nämnda argument kan rubbas av påståendet att den procentuella andel som belgiska PMU får i enlighet med det tvistiga avtalet av den 18 mars 1991 inte är stabil utan varierar beroende på insatsernas sammanlagda belopp per år. [22] Skulle det alltså kunna hävdas att det föreligger väsentlig avvikelse från det allmänna systemet i den franska lagstiftningen, och således negativ särbehandling av belgiska PMU i de hypotetiska fall där vaden översteg 50, 75 eller 100 miljoner FF och vinstandelen för belgiska PMU reduceras? Dessutom är det enligt min mening inte möjligt att godta att den ojämnhet i den franska statens avgifter på vad avseende franska respektive belgiska hästkapplöpningar som Ladbroke har anfört inte är av intresse i detta mål därför att belgiska PMU:s intäkter skulle vara lika höga om samma vad hade mottagits i Belgien. [23] I den utsträckning som dessa vad ingås på den franska marknaden kan påståendet, att de underkastas lägre avgifter till staten än motsvarande vad avseende franska hästkapplöpningar, under vissa förutsättningar visa sig vara avgörande för att fastställa det lagstridiga stödet. För att det inte skall föreligga stöd som faller inom ramen för artikel 92 i fördraget måste i varje fall skillnaden i de statliga avgifterna vara motiverad; ett sådant motiverande skäl kan enligt min mening inte vara det som framgår av jämförelsen mellan belgiska PMU:s intäkter i Frankrike och (de hypotetiska) intäkterna i Belgien.

34. Jag tror alltså att det korrekta svaret på denna rättsfråga skall sökas på annat håll och inte endast i kriteriet som förstainstansrätten har följt och som framgår av jämförelsen mellan den procentuella andelen som belgiska PMU får i Frankrike och i Belgien för samma hästkapplöpning och det som den gällande franska lagstiftningen särskilt omnämner i artikel 15 i den franska finanslagen för år 1965. [24] Följaktligen utgör jämförelsen, som kommissionen har gjort och som förstainstansrätten har följt, mellan beloppen som belgiska PMU erhåller i Frankrike och dem som det skulle erhålla om vaden hade mottagits i Belgien inte tillräcklig motivering ur vilken man kan härleda att detta bolag inte har särbehandlats av den franska staten.

21 — Såsom i motsatt fall, om belgiska PMU:s vinster var högre i Frankrike än som kunde förväntas i Belgien av exakt samma vad, skulle det blott framgå en fingervisning om att dess behandling i Frankrike eventuellt skulle omfattas av förbudet i artikel 92.1 i fördraget.

22 — Dessutom kan det faktum att det allmänna systemet endast tillämpats en gång i praktiken inte annat än försvaga nämnda arguments tyngd i belgiska PMU:s fall.

23 — I realiteten har förstainstansrätten inte granskat påståendet i sak. Den har endast nämnt att sökanden "... inte heller har kunnat ifrågasätta det förhållandet att kommissionens bedömning är välgrundad i det att man i den konstaterar att de intäkter som belgiska PMU slutligen i enlighet med det tvistiga avtalet har erhållit från den berörda avgiften utgör samma procentuella andel som de intäkter som den skulle erhålla från denna avgift, om den skulle ha tagit upp vaden avseende de belgiska tävlingarna själv".

24 — Totalisatorspelet kräver på grund av sin natur att den sammanlagda avgiften på insatserna skall vara samma för alla vad som upptas avseende samma tävling. Det skulle alltså inte vara möjligt att, för en hästkapplöpning som anordnas i Belgien, de vad som tas upp i detta land skulle vara underkastade en avgift på 35 procent och motsvarande vad i Frankrike skulle vara underkastade en avgift på 30 procent, i den utsträckning som totalisatorsystemets särdrag utgörs just av det faktum att hela insatsen koncentreras i ett enda konto, och ur detta fördelas vinsten efter de relevanta avgifterna. Själva systemet för hästkapplöpningarna skulle alltså stå i motsättning till konkurrensreglerna att fördela olika stora vinster till vinnarna beroende på i vilket land vaden upptas. Detta är det allmänna systemets uppbyggnad som förstainstansrätten har refererat till, men det kräver inte att fördelningen av avgifterna mellan de berörda statliga och privata företrädarna skall göras på exakt samma sätt i alla stater där vaden ingås.

35. Å andra sidan måste man granska riktigheten i det resonemang som Ladbroke har hävdat genom att som exklusivt och absolut kriterium använda jämförelsen mellan avgifterna till förmån för de statliga franska företrädarna beträffande vad avseende, å ena sidan, franska hästkapplöpningar och, å andra sidan, belgiska kapplöpningar. Detta resonemang grundas på uppfattningen att anordnande av vad avseende franska hästkapplöpningar kan likställas med anordnande av vad avseende belgiska kapplöpningar, och följaktligen skall exakt samma lagstadgade och skattemässiga ordning tillämpas. Eftersom vadet avseende hästkapplöpningar i Frankrike förvisso har anordnats i huvudsak för hästkapplöpningar i Frankrike (att marknaden öppnas för belgiska hästkapplöpningar utgör det enda undantaget), skall det som gäller för franska hästkapplöpningar tillämpas även på avtalet mellan franska och belgiska PMU. Då den franska staten alltså uppenbarligen tar ut lägre avgifter på belgiska PMU:s vinster än dem som franska PMU underkastas för vad avseende hästkapplöpningar i Frankrike förstärker den enligt sökanden på detta sätt belgiska PMU:s ställning.

36. Trots att detta resonemang är logiskt anser jag att det inte skall följas i detta mål därför att det förbiser särdragen för vad avseende belgiska hästkapplöpningar och skillnaderna mellan dessa vad och motsvarande vad avseende franska hästkapplöpningar. Enligt min mening befrämjar det en överdrivet begränsande granskning av statens reglerande roll genom att beröva den möjligheten att anpassa reglerna till de särskilda behoven i varje fall. Eftersom de två kategorierna av vad inte är helt lika, kan den skilda regleringen av olika fall följaktligen inte utgöra något "gynnande" i den mening som avses i artikel 92.1 i fördraget.

37. Beträffande denna fråga tror jag att kommissionens skäl för avslag på Ladbrokes klagomål — vilka angetts i kommissionens klandrade rättsakt enligt den överklagade domen (punkt 14—18) — är lagliga och tillräckligt klara. Närmare bestämt har kommissionen, för det första, korrekt konstaterat att avgiftssystemet som gäller för vad avseende franska hästkapplöpningar inte kan överföras på fallet med hästkapplöpningar som äger rum i Belgien därför att det innehåller "rent franska" bidrag och avgifter, som till exempel den till förmån för den franska fonden för hästuppfödningsanläggningar. Dessutom kan fördelningen av avgifterna mellan de berättigade företrädarna inte göras på exakt samma sätt för vad avseende franska och belgiska hästkapplöpningar, eftersom avgiftens storlek inte är densamma i båda fallen. [25]

38. Följaktligen hade kommissionen fog för att anse att, även om det finns skillnader mellan avgifterna för den franska staten för vad avseende hästkapplöpningar i Frankrike och de för vad avseende hästkapplöpningar i Belgien — som i vart fall inte är av samma klass

25 — Som det dessutom har påpekats ovan (se fotnot 2 och 4) följer skillnaden avseende avgifternas sammanlagda belopp mellan vaden avseende franska och belgiska hästkapplöpningar av naturen och särdragen i totalisatorsystemet, som är det enda systemet som är tillåtet för vad avseende hästkapplöpningar i Frankrike.

som sökanden har hävdat —, denna skillnad inte räcker för att anse att det redan därigenom föreligger lagstridigt statligt stöd till förmån för belgiska PMU. Det avgörande argumentet på vilket förkastandet av påståendena om statligt stöd har grundats kan som nämnts ovan [26] inte vara det som framgår av jämförelsen mellan belgiska PMU:s vinst av ett vad som mottagits i Frankrike och den vinst som det hypotetiskt skulle erhålla om samma vad hade mottagits i Belgien. Den ovannämnda skillnaden i avgifter till förmån för franska staten har motiverats av särdragen hos vaden avseende hästkapplöpningar som äger rum i Belgien i förhållande till vad avseende franska hästkapplöpningar men även av det faktum att det tvistiga avtalet mellan franska och belgiska PMU betraktat i sin helhet inte ger en klar fördel för den belgiska organisationen. Som framgår av punkt 17 i den överklagade domen, har kommissionen nämligen granskat avtalet i sin helhet och dragit slutsatsen att fördelen som belgiska PMU verkar få vid tillämpningen av avtalets första fas upphävs i följande faser; i det första fallet där för övrigt omsättningen av nämnda vad överstiger 100 miljoner FF går den största delen av avgiften till den franska staten, eftersom en andel av den sammanlagda insatsen från vaden (19,169 procent) överstiger motsvarande andel för vad avseende hästkapplöpningar i Frankrike (13 procent). Kommissionen har slutligen konstaterat att nämnda avtal betraktat i sin helhet inte är omotiverat eller överdrivet gynnsamt för en av parterna, det vill säga belgiska PMU. Med andra ord tjänar eventuellt variationen av den procentuella andelen på avgifterna som fördelas mellan rättighetsinnehavarna kommersiella och ekonomiska ändamål som är direkt sammanflätade med särdragen i ovannämnda avtal utan att ensidigt och bortom varje kommersiell och avtalsmässig logik gynna belgiska PMU. [27]

39. Sammanfattningsvis har kommissionen korrekt ansett, för det första, att avgifterna till förmån för den franska staten varken bör

26 — Se ovan punkterna 33 och 34.

27 — I realiteten har kommissionen genom att bedöma avtalet av den 18 mars 1991 i tysthet fastställt att Frankrike självt eller via franska PMU, som Frankrike kontrollerade, har agerat som en normal ekonomisk aktör och inte har gynnat belgiska PMU ekonomiskt genom att avstå från den vinst som normalt kunnat erhållas. Som bekant används kriteriet "normal ekonomisk aktör" ofta av kommissionen och av gemenskapsdomstolen för att bedöma om en statlig ekonomisk verksamhet utgör förtäckt statligt stöd eller inte. [Se mål 323/82, Intermills, och mål C-303/88, Italien mot kommissionen (ovan fotnot 16), och förstainstansrättens särskilt intressanta analys i dom av den 12 december 1996 i mål T-358/94, Air France mot kommissionen (REG 1996, s. II-2109).
Jag kommer inte att gå in på någon analys av riktigheten av detta ställningstagande. Enligt en fast rättspraxis skall dessutom den rättsliga bedömningen av en av kommissionen antagen rättsakt som innebär en komplicerad ekonomisk bedömning "inskränka sig till en kontroll av att reglerna för förfarandet och för motiveringen beaktas, att de faktiska omständigheterna som lagts till grund för det omtvistade ställningstagandet är materiellt riktiga samt en kontroll av om det förcligger en uppenbart oriktig bedömning av dessa förhållanden eller om det har utövats maktmissbruk" (se dom av den 29 februari 1996 i mål C-56/93, Belgien mot kommissionen (REG 1996, s. I-723), punkt 11 och där gjorda hänvisningar till rättspraxis). Det räcker med att blott påpeka följande:
Det tvistiga avtalet mellan franska och belgiska PMU verkar lukrativt för såväl dessa två företag som för den franska staten, som ökar sina intäkter, låt vara med en mindre procentsats (i avtalets första fas) än den som den erhåller från hästkapplöpningar i Frankrike. I realiteten beskattar inte den franska staten vad avseende hästkapplöpningar i Frankrike utan deltar i organiserandet av marknaden för vad genom att direkt erhålla en del av insatserna utöver de relevanta skatterna. Med det tvistiga avtalet gjordes ett försök att införa en ny produkt på den franska marknaden avseende hästkapplöpningar, ur vilken såväl de två PMU som franska staten förväntades öka sina intäkter. Så länge denna produkt intar en marginell position på marknaden är inte den franska staten intresserad av att erhålla en stor del av avgifterna. Men om den täcker en stor del av den franska marknaden, och omsättningen för denna kategori vad följaktligen kommer att öka i motsvarande utsträckning, förutser avtalet en gradvis ökning av beloppet som den franska staten erhåller och en motsvarande minskning av det belgiska PMU:s intäkter. Kommissionen har alltså korrekt ansett att avtalet av den 18 mars 1991 betraktat i sin helhet inte verkar gynna belgiska PMU, underförstått även att den franska staten med sitt ställningstagande inte handlat annorlunda än vad som kan förväntas av en normal ekonomisk aktör.

eller kan vara exakt samma för vad avseende hästkapplöpningar som äger rum i Frankrike respektive Belgien och, för det andra, att det tvistiga avtalet mellan franska och belgiska PMU betraktat i sin helhet inte ger den sistnämnda någon fördel så att det kan bli fråga om statligt stöd. Det var följaktligen korrekt att i den klandrade rättsakten avslå Ladbrokes klagomål på de anförda skälen. Förstainstansrätten har sedermera i den överklagade domen med rätta ogillat Tiercé Ladbroke SA:s talan under åberopande av mer speciella skäl. Följaktligen skall överklagandet ogillas.

III — Förslag till avgörande

Mot bakgrund av vad som har anförts ovan föreslår jag följaktligen att domstolen

1) i sin helhet ogillar Tiercé Ladbroke SA:s överklagande, och

2) förpliktar sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.