Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
GIOVANNI PITRUZZELLA
föredraget den 28 maj 2020[1]

Mål C-556/19

Société Eco TLC
mot
Ministre de la Transition écologique et solidaire;
ytterligare deltagare i rättegången:
La Fédération des entreprises du recyclage

(begäran om förhandsavgörande från Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike))

”Begäran om förhandsavgörande – Statligt stöd – Utökat producentansvar – Miljöorgan som av offentliga myndigheter har erhållit tillstånd att från saluförare av vissa produkter ta ut avgifter i syfte att för dessa saluförares räkning fullgöra deras lagstadgade skyldighet att behandla avfall som härrör från dessa produkter – Ekonomiskt stöd som miljöorganet betalar till sorteringsaktörer med vilka det har ingått avtal – Begreppet statliga medel – Obligatoriska avgifter – Statlig kontroll över medel – Huruvida det finns ett tillräckligt direkt samband mellan fördelen och en (åtminstone potentiell) minskning av statens budget”

1. Innebär den ordning i fråga om utökat producentansvar som i Frankrike har införts för hanteringen av avfall från textil- och konfektionsvaror, hemtextilier och fotbeklädnader (nedan kallade TLC-produkter) att det inrättas en ordning för statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF?

2. Detta är i allt väsentligt den fråga som Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) har ställt till EU-domstolen i den begäran om förhandsavgörande som är föremål för detta förslag till avgörande.

3. I förevarande mål behöver EU-domstolen för första gången se närmare på sambandet mellan reglerna för statligt stöd och det utökade producentansvar som har införts i unionsrätten genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/98/EG av den 19 november 2008 om avfall och om upphävande av vissa direktiv.[2]

4. Det utökade producentansvaret är ett uttryck för den grundläggande miljörättsliga principen att förorenaren ska betala som har stadfästs i artikel 191.2 FEUF, och det utgör en hörnsten i unionens lagstiftning om avfallshantering. Innebörden är att medlemsstaterna ska vidta en uppsättning åtgärder för att se till att den som producerar en produkt bär det ekonomiska och eventuellt även det

1 Originalspråk: franska.

2 EUT L 312, 2008, s. 3. Detta direktiv har ändrats vid flera tillfällen, senast genom Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/851 av den 30 maj 2018 om ändring av direktiv 2008/98/EG om avfall (EUT L 150, 2018, s. 109).

organisatoriska ansvaret för förvaltningen av avfallsledet i produktens livscykel.[3] Det utökade producentansvaret är ett av de verktyg som ska hjälpa unionen att närma sig ett ”återvinningssamhälle” där man strävar efter att undvika avfallsgenerering och till att använda avfall som en resurs.[4] Detta är tänkt att utgöra ett led i strävan att skapa en cirkulär ekonomi.[5]

5. I Frankrike har det införts olika system med utökat producentansvar.[6] Det system för TLC-produkter som är aktuellt i förevarande mål har ifrågasatts med hänvisning till att det skulle kunna strida mot unionens regler för statligt stöd. Bolaget Eco TLC – det enda miljöorgan som i Frankrike har erhållit tillstånd att för TLC-producenters räkning fullgöra den lagstadgade skyldigheten att behandla avfall från TLC-produkter som åvilar sådana producenter – har väckt talan i Conseil d’État (Högsta förvaltningsdomstolen) och därvid yrkat ogiltigförklaring av en ministerförordning från 2017 genom vilken en ändring gjordes av beloppet för ett av de stöd som Eco TLC ska betala till de sorteringsaktörer som bolaget har ingått avtal med. Eco TLC har gjort gällande att det aktuella systemet med utökat producentansvar innebär att det inrättas en åtgärd som utgör rättsstridigt statligt stöd.

6. EU-domstolen ska således bedöma huruvida det systemet är förenligt med artikel 107.1 FEUF. Den besvärligaste frågan i detta sammanhang är huruvida de medel som inom ramen för den aktuella ordningen betalas till sorteringsaktörerna kan anses utgöra statliga medel. Förevarande mål ger därmed domstolen tillfälle att ytterligare förtydliga sin praxis rörande begreppet statliga medel.

Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

7. Artikel 8 i direktiv 2008/98/EG har rubriken ”Utökat producentansvar”. I punkt 1 i den artikeln stadgas att medlemsstaterna, ”[f]ör att stärka återanvändning samt förebyggande, materialåtervinning och annan återvinning av avfall[,] får … vidta lagstiftningsåtgärder och andra åtgärder för att garantera att varje fysisk eller juridisk person som yrkesmässigt utvecklar, tillverkar, bearbetar, behandlar, säljer eller importerar produkter (produktens producent) har utökat producentansvar”.

8. Artikel 8a i samma direktiv, som infördes i detta genom direktiv (EU) 2018/851, har rubriken ”Allmänna minimikrav för system för utökat producentansvar”. I punkt 1 a i den artikeln föreskrivs att medlemsstaterna ska ”fastställa tydliga roller och ansvarsområden för alla relevanta inblandade aktörer, däribland produkters producenter som släpper ut produkter på medlemsstatens marknad, organisationer som med avseende på utökat producentansvar genomför skyldigheter för deras räkning, privata eller offentliga aktörer på avfallsområdet, lokala myndigheter och, i tillämpliga fall, aktörer inom återanvändning och förberedelse för återanvändning och företag inom den sociala ekonomin”.

3 Skäl 14 i direktiv 2018/851.

4 Skäl 28 i direktiv 2008/98.

5 I mars 2020 antog Europeiska kommissionen en ny handlingsplan för den cirkulära ekonomin. Denna handlingsplan är en av de huvudsakliga beståndsdelarna i ”den europeiska gröna given” (*European Green Deal*), det nya programmet för hållbar tillväxt i Europa (se COM(2020) 98 final). I handlingsplanen nämns det utökade producentansvaret bland de åtgärder som är tänkta att bidra till en avsevärd minskning av den totala avfallsgenereringen.

6 För närvarande finns det i Frankrike ett tjugotal ”spår” för utökat producentansvar inom olika sektorer som förpackningar, batterier, bilar, läkemedel och möbler. Dessa olika spår har successivt inrättats genom lagstiftning.

9. I punkt 5 i samma artikel stadgas bland annat att ”[m]edlemsstaterna ska inrätta ett lämpligt system för övervakning och kontroll av efterlevnad i syfte att säkerställa att produkters producenter och organisationer som med avseende på utökat producentansvar genomför skyldigheter för deras räkning [fullgör sina skyldigheter med avseende på utökat producentansvar], inklusive vid distansförsäljning, att de ekonomiska medlen används på ett korrekt sätt, och att alla aktörer som deltar i genomförandet av systemen för utökat producentansvar rapporterar tillförlitliga uppgifter”.

B. Fransk rätt

10. I artikel L. 541-10-3 i Code de l’environnement (miljölagen) föreskrivs en princip om utökat producentansvar för dem som på den nationella marknaden yrkesmässigt släpper ut TLC-produkter avsedda för hushåll. Denna princip innebär att producenter, importörer och återförsäljare (nedan gemensamt kallade saluförare) av TLC-produkter är skyldiga att bidra till eller ombesörja materialåtervinning och behandling av avfall som härrör från dessa TLC-produkter.

11. Saluförare av TLC-produkter kan enligt artikel L. 541-10-3 i miljölagen fullgöra denna skyldighet på två sätt:

– Det ena alternativet är att saluförarna ansluter sig till och betalar avgifter till ett *miljöorgan* som på grundval av en kravspecifikation har erhållit tillstånd från de ministrar som ansvarar för ekologi- respektive industrifrågor. Miljöorganet ingår avtal med sorteringsaktörer och med lokala och regionala myndigheter (eller sammanslutningar av sådana) som ansvarar för avfallshantering, till vilka det överför avgifterna i form av ekonomiskt stöd för de berörda materialåtervinnings- och avfallsbehandlingsverksamheterna.

– Det andra alternativet är att saluförarna själva upprättar ett *individuellt system* för materialåtervinning och behandling av det berörda avfallet, ett system som måste uppfylla en annan kravspecifikation och måste godkännas genom förordning av de ministrar som ansvarar för ekologi- respektive industrifrågor.

12. I artikel L. 541-10-3 sista stycket i miljölagen föreskrivs att de närmare villkoren för tillämpningen av de bestämmelser som rör denna lagstadgade skyldighet, ”i synnerhet hur avgiften ska beräknas, på vilka villkor integrering av personer som står långt från arbetsmarknaden ska främjas och vilka påföljder som ska tillämpas om saluförare av TLC-produkter inte fullgör nämnda lagstadgade skyldighet”, ska fastställas genom dekret utfärdat efter hörande av Conseil d’État (lagrådet).

13. Miljöorgan kan enligt artikel R. 543-214 i miljölagen erhålla tillstånd för högst sex år. I tillståndsansökan måste organet styrka att det har den tekniska och ekonomiska förmågan att bedriva den verksamhet som krävs för att främja återanvändning, materialåtervinning, resursåtervinning och behandling av avfall som härrör från TLC-produkter genom avtal som organet ingår och genom omfördelning av avgifter som organet uppbär. Därutöver måste organet också ange hur det avser att uppfylla villkoren enligt den kravspecifikation som kommer att vara kopplad till tillståndet.

14. Vidare föreskrivs i artikel R. 543-218 i miljölagen att kravspecifikationen för de organ som erhåller tillstånd ska innehålla vissa uppgifter. Det ska bland annat ställas upp mål i fråga om mängder av sorterat, återanvänt och materialåtervunnet eller på annat sätt återvunnet avfall liksom mål i fråga om integrering av personer som står långt från arbetsmarknaden. Vidare ska det anges på vilka villkor tillståndshavaren kommer att ingå avtal med de enskilda sorteringsaktörerna i syfte att bidra till att täcka kostnaderna för materialåtervinning och behandling av det ej återanvända avfall som sorteringen resulterar i. Slutligen ska det preciseras hur det ekonomiska stöd som sorteringsaktörerna erhåller kommer att sättas ned om en aktör inte uppnår ett minimimål i fråga om integrering av personer som står långt från arbetsmarknaden.

15. De organ som har erhållit tillstånd ska enligt artikel R. 543-215 första stycket i miljölagen fastställa det sammanlagda beloppet för den avgift som de tar ut av saluförare av TLC-produkter. Avgiften ska på årsbasis täcka de kostnader som uppkommer till följd av tillämpningen av kravspecifikationen.

16. Genom en förordning som den 3 april 2014 utfärdades av ministrarna med ansvar för ekologi- respektive industrifrågor [7] (nedan kallad 2014 års förordning) offentliggjordes den kravspecifikation som skulle gälla för organ med syftet att bidra till behandling av avfall från TLC-produkter under perioden 2014–2019, och genom samma förordning meddelades tillstånd för Eco TLC att från saluförare av TLC-produkter ta ut avgifter för behandling av avfall från sådana produkter och att i enlighet med nämnda kravspecifikation överföra dessa avgifter i form av ekonomiskt stöd till sorteringsaktörer.

17. I den till 2014 års förordning fogade kravspecifikationen för meddelande av tillstånd till ett miljöorgan anges för det första vilka mål innehavaren av ett sådant tillstånd ska uppnå och vilka uppdrag denne ska fullgöra (kapitel I).

18. För det andra fastställs i denna kravspecifikation regler för den ekonomiska organisationen, bland annat att en statlig kontrollant ska vara närvarande vid möten i styrelsen för ett miljöorgan som har erhållit tillstånd (kapitel II), och regler för förbindelserna med offentliga myndigheter (kapitel VII).

19. För det tredje reglerar kravspecifikationen förbindelserna mellan ett tillståndshavande miljöorgan och avgiftsbetalarna, det vill säga de saluförare av TLC-produkter som ansöker om att ansluta sig till organet (kapitel III). I detta sammanhang föreskrivs också vissa bestämmelser rörande den taxa som miljöorganet ska fastställa för de avgifter som nämns i punkt 15 ovan.

20. För det fjärde innehåller kravspecifikationen regler för förbindelserna mellan ett tillståndshavande miljöorgan och sorteringsaktörer (kapitel VI). Det anges specifika resultat- och spårbarhetskriterier som en sorteringsaktör måste uppfylla för att kunna komma i fråga som avtalspart och för att kunna erhålla stöd. Bland annat måste den som ska erhålla stöd uppnå en viss miniminivå i fråga om resurs- och materialåtervinning. Det anges tre typer av stöd som kan betalas till sorteringsaktörer med avtal: hållbarhetsstöd, materialsorteringsstöd och utvecklingsstöd.

21. I bilaga III till kravspecifikationen, vars rubrik lyder ”Taxa för ekonomiskt stöd år N + 1 till sorteringsaktörer med avtal, baserat på år N (S_n)”, anges hur de olika typerna av ekonomiskt stöd ska beräknas. Det framgår bland annat att beloppet för hållbarhetsstöd (S_{np}) är lika med summan av hållbarhetsstödet för resursåtervinning (S_{npvm}), hållbarhetsstödet för energiåtervinning (S_{npve}) och hållbarhetsstödet för bortskaffande (S_{npe}) ($S_{np} = S_{npvm} + S_{npve} + S_{npe}$). Hållbarhetsstödet för resursåtervinning (S_{npvm}) beräknas genom att ”den sorterade vikt som har blivit föremål för resursåtervinning (återanvändning + materialåtervinning + annan resursåtervinning)” multipliceras med en koefficient på 65 euro per ton.

22. Genom en förordning av den 19 september 2017 om ändring av 2014 års förordning (nedan kallad den omtvistade förordningen) [8] justerades beloppet för hållbarhetsstödet. Den koefficient på 65 euro per ton som genom 2014 års förordning hade fastställts för hållbarhetsstödet för resursåtervinning (S_{npvm}) höjdes genom artikel 1 i den omtvistade förordningen till 82,5 euro per ton för stöd som skulle utbetalas från och med den 1 januari 2018.

7 Arrêté du 3 avril 2014 relatif à la procédure d'agrément et portant cahier des charges des organismes ayant pour objet de contribuer au traitement des déchets issus des produits textiles d'habillement, du linge de maison et des chaussures, conformément à l'article R. 543–214 du code de l'environnement et portant agrément d'un organisme, en application des articles L. 541–10–3 et R. 543–214 à R. 543–224 du code de l'environnement (förordning av den 3 april 2014 om förfarandet för meddelande av tillstånd till och om fastställande av kravspecifikation för organ med syftet att bidra till behandling av avfall härrörande från textil- och konfektionsvaror, hemtextilier och fotbeklädnader i enlighet med artikel R. 543-214 i miljölagen samt om meddelande av tillstånd för ett organ med stöd av artiklarna L. 541-10-3 och R. 543-214 till R. 543-224 i miljölagen) (JORF nr 0111 av den 14 maj 2014).

8 JORF av den 4 oktober 2017, text nr 5.

II. Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågan

23. I november 2017 väckte Eco TLC talan vid Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) och yrkade att den omtvistade förordningen skulle ogiltigförklaras med hänvisning till överskridande av befogenheter. Eco TLC gjorde bland annat gällande att det genom den förordningen hade införts en åtgärd som utgjorde nytt statligt stöd och att detta stöd var rättsstridigt eftersom det i strid med artikel 107.1 FEUF inte hade anmälts i förväg till kommissionen.

24. I detta sammanhang har den hänskjutande domstolen till att börja med påpekat att ingen saluförare av TLC-produkter har inrättat något individuellt system för materialåtervinning och behandling av avfall samt att Eco TLC är det enda miljöorgan som har erhållit tillstånd från offentliga myndigheter såvitt avser TLC-spåret.

25. Vidare har den hänskjutande domstolen angett att taxan för det ekonomiska stöd som Eco TLC betalar till sorteringsaktörerna har fastställts genom 2014 års förordning mot bakgrund av mål i fråga om återvinning av avfall och i fråga om sysselsättning för personer som står långt från arbetsmarknaden. Enligt den förordningen ska Eco TLC lägga beloppet för de avgifter som bolaget tar ut av saluförarna på den nivå som är strikt nödvändig för att bolaget ska kunna fullgöra sina skyldigheter, det vill säga betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörerna i enlighet med den taxa som har fastställts i förordningen samt genomföra olika medvetandehöjande och förebyggande åtgärder; bolaget får inte gå med vare sig vinst eller förlust och får inte heller bedriva verksamhet på andra områden.

26. Slutligen har den hänskjutande domstolen framhållit att en av staten utsedd statlig kontrollant ska delta – utan rösträtt – i Eco TLC:s styrelsemöten, ska underrättas om villkoren för de finansiella placeringar som Eco TLC överväger att göra innan styrelsen godkänner dem och ska ha rätt att ta del av samtliga handlingar med anknytning till Eco TLC:s ekonomiska förvaltning, så att han eller hon kan underrätta de behöriga statliga myndigheterna i fall där reglerna för god ekonomisk förvaltning har åsidosatts; dessa myndigheter kan då ålägga böter på upp till 30 000 euro och tillfälligt eller varaktigt återkalla tillståndet. Med dessa förbehåll fattar Eco TLC enligt den hänskjutande domstolen självständigt sina förvaltningsbeslut; bland annat finns det inte någon särskild skyldighet i fråga om deponering av medel avsedda för utbetalning av ekonomiskt stöd.

27. Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) har gjort bedömningen att frågan om den aktuella ordningens förenlighet med artikel 107 FEUF har avgörande betydelse för möjligheterna att lösa den tvist som denna domstol har att pröva och har därför beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till EU-domstolen:

”Ska artikel 107 [FEUF] tolkas så, att en ordning … som innebär att ett privat miljöorgan utan vinstsyfte, som erhållit tillstånd från offentliga myndigheter, i enlighet med avtal som organet ingått med saluförarna av en särskild kategori av produkter tar ut avgifter från dessa som ersättning för en tjänst bestående i att organet övertar deras ansvar för behandling av avfallet från dessa produkter, samtidigt som det betalar ekonomiskt stöd till ekonomiska aktörer som har till uppgift att sortera och återvinna detta avfall, vars belopp fastställts i tillståndet på grundval av miljömässiga och sociala mål, ska anses som ett statligt stöd i den mening som avses i [den bestämmelsen]?”

III. Rättslig bedömning

28. Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) har ställt tolkningsfrågan för att få klarhet i huruvida artikel 107.1 FEUF ska tolkas så, att en sådan ordning för utökat saluföraransvar som den ordning som genom den franska lagstiftningen har införts för TLC-produkter ska anses utgöra en åtgärd varigenom det inrättas ett statligt stöd i den mening som avses i den artikeln.

29. Innan jag besvarar den frågan finner jag det nödvändigt att först kortfattat redogöra för de huvudsakliga beståndsdelarna i den ordning som tolkningsfrågan avser, såsom den hänskjutande domstolen har beskrivit dessa beståndsdelar, och därefter göra några anmärkningar av inledande karaktär.

A. Den franska ordningen för utökat ansvar för saluförare av TLC-produkter

30. Av de handlingar i målet som domstolen förfogar över framgår att den ordning för utökat ansvar för saluförare av TLC-produkter som har införts i Frankrike uppvisar de kännetecken som beskrivs i det följande.

31. För det första är saluförare av TLC-produkter skyldiga enligt lag att bidra till eller ombesörja materialåtervinning och behandling av avfall som härrör från dessa produkter. *De jure* kan de fullgöra den skyldigheten på två olika sätt: antingen genom att betala avgifter till ett miljöorgan som har erhållit tillstånd av offentliga myndigheter och som överför avgifterna till sorteringsaktörer, eller också genom att inrätta ett individuellt system för materialåtervinning och behandling av det berörda avfallet; även ett sådant system måste godkännas av de offentliga myndigheterna. [9]

32. Av handlingarna i målet framgår emellertid att ingen saluförare av TLC-produkter har inrättat något individuellt system utan att alla sådana saluförare har valt att ansluta sig till det enda miljöorgan som har upprättats och erhållit tillstånd, det vill säga Eco TLC.

33. För det andra innebär miljölagen och den kravspecifikation som i kraft av miljölagen ska fogas till den förordning varigenom tillstånd meddelas – i det aktuella fallet 2014 års förordning – en detaljreglering av hur miljöorganet ska bedriva den verksamhet som har anknytning till de uppdrag som dess tillstånd avser. Enligt nämnda kravspecifikation ska det huvudsakliga målet för ett miljöorgan med tillstånd vara dels att fullgöra de skyldigheter som åligger saluförarna i kraft av det utökade producentansvaret, dels att bidra till TLC-spårets hållbarhet och utveckling.

34. För det tredje tar miljöorganet ut avgifter av saluförarna av TLC-produkter för att kunna fullgöra sina uppdrag (nedan kallade avgifter i första ledet). Miljöorganet fastställer självt beloppet för dessa avgifter (i sin taxa för första ledet), [10] varvid nivån ska vara tillräcklig för att organet dels ska kunna fullgöra sin skyldighet att betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörerna, dels ska kunna täcka sina egna driftskostnader. De avgifter i första ledet som miljöorganet tar ut ska det helt och hållet använda för att fullgöra sina uppdrag och för att täcka sina därtill knutna driftskostnader – miljöorganet bedriver nämligen den verksamhet som tillståndet avser utan vinstsyfte.

35. För det fjärde ingår miljöorganet avtal med sorteringsaktörer som uppfyller vissa villkor, och miljöorganet betalar, i andra ledet, ekonomiskt stöd till dessa aktörer utifrån det sorterade TLC-avfallets vikt. I den kravspecifikation som är fogad till 2014 års förordning anges att det ekonomiska stödet till sorteringsaktörerna ska bestå av tre delar, nämligen 1) stöd avsett att öka hållbarheten på området för hantering av avfall från TLC-produkter genom att bidra till kostnaderna för denna hantering, 2) stöd till materialsortering och 3) stöd till nämnda spårs utveckling. I bilaga III till kravspecifikationen anges också hur beloppet för det ekonomiska stödet till sorteringsaktörerna ska beräknas med ledning av miljömål och sociala mål samt vilken taxa som ska tillämpas (nedan kallad taxan för andra ledet). [11]

9 Se punkt 11 i detta förslag till avgörande.

10 Se punkt 15 i detta förslag till avgörande.

11 Se punkt 21 i detta förslag till avgörande.

36. För det femte ska miljöorganets styrelse inbegripa en av staten utsedd statlig kontrollant. Denne får delta – utan rösträtt – i miljöorganets styrelsemöten, ska underrättas om villkoren för de finansiella placeringar som miljöorganet överväger att göra innan styrelsen godkänner dem och har rätt att ta del av samtliga handlingar med anknytning till miljöorganets ekonomiska förvaltning, så att han eller hon kan underrätta de behöriga offentliga myndigheterna i fall där reglerna för god ekonomisk förvaltning har åsidosatts, varvid dessa myndigheter kan ålägga böter och tillfälligt eller varaktigt återkalla tillståndet.

37. Därutöver ska miljöorganet regelbundet informera de ministerier som har meddelat tillståndet om vilken verksamhet organet har bedrivit, om hur organet har fullgjort sina skyldigheter och om hur väl organets finansiella prognoser har slagit in. Miljöorganet måste också bereda de behöriga ministrarna tillgång till de handlingar och upplysningar som dessa begär att få ta del av.

B. Inledande anmärkningar

38. Mot bakgrund av detta finner jag det lämpligt att inledningsvis klarlägga räckvidden för den tolkningsfråga som har ställts av Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen).

39. När saluförare av TLC-produkter väljer att använda ett miljöorgan med tillstånd för att fullgöra sin lagstadgade skyldighet att ombesörja behandling av avfallet från dessa produkter, innebär nämligen den ordning vars huvudsakliga beståndsdelar jag nyss har beskrivit att det uppkommer finansiella flöden på två olika nivåer: dels betalar saluförarna av TLC-produkter i första ledet avgifter till miljöorganet, dels betalar miljöorganet i andra ledet ekonomiskt stöd till de sorteringsaktörer som det har ingått avtal med.

40. Av beslutet att begära förhandsavgörande och av de handlingar i målet som domstolen förfogar över framgår att tolkningsfrågan visserligen avser den ifrågavarande ordningen i dess helhet men att det egentligen endast är med avseende på det första ledet som Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) hyser tvivel när det gäller tolkningen av artikel 107.1 FEUF. Vad Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) i allt väsentligt önskar få klarhet i genom sin tolkningsfråga är med andra ord huruvida det ekonomiska stöd som betalas till sorteringsaktörerna i enlighet med taxan för andra ledet, vilken föreskrevs i 2014 års förordning och har ändrats genom den omtvistade förordningen, utgör statligt stöd till dessa aktörer. Däremot anser Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) att avgifterna i första ledet till miljöorganet tvivelsutan inte är att anse som statligt stöd.[12] Det är således på det ovan beskrivna sättet som tolkningsfrågan enligt min uppfattning ska förstås.

41. För att en åtgärd ska anses utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, måste fyra kumulativa villkor vara uppfyllda. För det första ska det röra sig om en statlig åtgärd eller en åtgärd som vidtas med hjälp av statliga medel. För det andra ska denna åtgärd kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna. För det tredje ska åtgärden ge mottagaren en selektiv fördel. För det fjärde ska åtgärden snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen.[13]

42. Vidare följer det av domstolens praxis att begreppet statligt stöd, såsom det definieras i EUF-fördraget, är ett juridiskt begrepp och ska tolkas på grundval av objektiva kriterier.[14]

12 Härvidlag har kommissionen framhållit att Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) i sin praxis har uttalat att de avgifter som saluförare betalar till ett miljöorgan utgör en direkt motprestation för en tillhandahållen tjänst och därför inte kan likställas med skatter som har införts av offentliga myndigheter, varför saluförarnas avgifter inte är att betrakta som statliga medel (se Conseil d'État, 11 juli 2011, nr 346698, och 28 december 2017, nr 408425, FR:CECHS:2017:408425.20171228).

13 Se, bland annat, dom av den 21 december 2016, kommissionen/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971, punkt 40), dom av den 21 december 2016, kommissionen/World Duty Free Group SA m.fl. (C-20/15 P och C-21/15 P, EU:C:2016:981, punkt 53), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 46 och där angiven rättspraxis).

14 Se, bland annat, dom av den 22 december 2008, British Aggregates/kommissionen (C-487/06 P, EU:C:2008:757, punkt 111).

43. Jag anser det också påkallat att erinra om att det likaså följer av praxis att EU-domstolens uppgift inom ramen för en begäran om förhandsavgörande består i att ge den nationella domstolen vägledning i fråga om unionsbestämmelsernas innebörd, så att den nationella domstolen korrekt kan tillämpa dessa bestämmelser på de faktiska omständigheter som föreligger i det mål som den har att pröva – det ankommer alltså inte på EU-domstolen att själv tillämpa nämnda bestämmelser på nämnda omständigheter, i synnerhet som den inte nödvändigtvis förfogar över alla uppgifter som oundgängligen krävs för att göra detta. [15]

44. EU-domstolen har därvidlag genomgående funnit att nationella domstolar har behörighet att tolka och tillämpa begreppet statligt stöd och att det ankommer på sådana domstolar att i de mål som de prövar kontrollera att kraven i artikel 107.1 FEUF är uppfyllda. [16]

45. Jag kommer att ta hänsyn till denna ”arbetsfördelning” [17] mellan EU-domstolen och de nationella domstolarna när jag i det följande, på grundval av de omständigheter som framgår av handlingarna i målet, ser närmare på vart och ett av de kumulativa rekvisit för begreppet statligt stöd som jag har nämnt ovan i punkt 41. Detta betyder att det i slutändan ankommer på den hänskjutande domstolen, som ju förfogar över de faktauppgifter och andra upplysningar om sakomständigheter som krävs för en fullständig bedömning, att mot bakgrund av den vägledning om innebörden i och räckvidden för artikel 107.1 FEUF som den får av EU-domstolen slutgiltigt avgöra huruvida den ifrågavarande ordningen ska anses utgöra statligt stöd.

C. Huruvida det föreligger en statlig åtgärd eller en åtgärd som vidtas med hjälp av statliga medel

46. För att en fördel ska kunna kvalificeras som stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF måste den enligt fast rättspraxis dels ges direkt eller indirekt med hjälp av statliga medel, dels kunna tillskrivas staten. [18]

47. Vid bedömning av rekvisitet att den aktuella ordningen ska kunna tillskrivas staten, ska det enligt vad som framgår av rättspraxis undersökas huruvida offentliga myndigheter var delaktiga när den ifrågavarande åtgärden vidtogs. [19]

48. I det aktuella fallet råder det inget som helst tvivel om att ordningen med utökat ansvar för saluförare av TLC-produkter kan tillskrivas staten. Som framgår av punkt 10 och följande punkter i detta förslag till avgörande, infördes denna ordning av staten genom miljölagen och genom förordningar om tillämpning av de berörda bestämmelserna, närmare bestämt 2014 års förordning och den omtvistade förordningen. Således måste det anses att den ifrågavarande ordningen kan tillskrivas staten.

49. Frågan huruvida de medel som miljöorganet använder för att betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörerna ska anses utgöra statliga medel är däremot den mest komplicerade av alla de frågor som förevarande mål aktualiserar.

15 Se dom av den 21 juni 2007, Omni Metal Service (C-259/05, EU:C:2007:363, punkt 15), samt förslag till avgörande av generaladvokaten Jääskinen i målet Association Vent De Colère! m.fl. (C-262/12, EU:C:2013:469, punkt 24) och förslag till avgörande av generaladvokaten Wahl i målet Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:38, punkt 16).

16 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 oktober 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644, punkt 39), och dom av den 11 november 2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, punkt 22).

17 Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Wahl i målet Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:38, punkt 17).

18 Se, bland annat, dom av den 13 september 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, punkt 20 och där angiven rättspraxis), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 47).

19 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 september 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, punkt 21 och där angiven rättspraxis), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 48).

50. Vid min prövning av den frågan anser jag det lämpligt att först erinra om de principer som har slagits fast i rättspraxis såvitt avser begreppet statliga medel och sedan se närmare på den ifrågavarande ordningen mot bakgrund av dessa principer.

1. Domstolens praxis rörande begreppet statliga medel

51. Till att börja med vill jag erinra om att det följer av rättspraxis att enbart fördelar som ges direkt eller indirekt med hjälp av statliga medel eller som medför en extra kostnad för staten kan betraktas som stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Av den bestämmelsens lydelse och av förfaranderegelerna i artikel 108 FEUF framgår nämligen att fördelar som ges med andra medel än statliga inte träffas av dessa bestämmelser. [20]

52. Vidare framgår det av domstolens fasta praxis att förbudet i artikel 107.1 FEUF träffar både stöd som ges direkt av staten eller med hjälp av statliga medel och stöd som ges av offentliga eller privata organ som staten har inrättat för att de ska förvalta stödet eller som staten har utsett att förvalta stödet. [21]

53. Att det i artikel 107.1 FEUF görs en åtskillnad mellan ”stöd som ges av en medlemsstat” och ”stöd som ges med hjälp av statliga medel” betyder inte att samtliga fördelar som ges av en stat utgör stöd, oberoende av huruvida de finansieras med hjälp av statliga medel, utan avsikten är att stödbegreppet ska innefatta både fördelar som ges direkt av en stat och fördelar som ges via ett offentligt eller privat organ som har utsetts eller inrättats av staten. [22]

54. Syftet med att låta tillämpningsområdet för artikel 107.1 FEUF innefatta fördelar som ges via organ som är fristående från staten är att slå vakt om den ändamålsenliga verkan av förbudet mot statligt stöd. [23] Domstolen har nämligen uttalat att det inte kan vara tillåtet enligt unionsrätten att kringgå reglerna om statligt stöd genom att helt enkelt skapa självständiga enheter med uppdraget att distribuera stöd. [24]

55. Av domstolens praxis framgår vidare att det inte alltid behöver fastställas att en överföring av statliga medel har ägt rum för att en fördel som har getts till ett eller flera företag ska kunna anses utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. [25]

20 Dom av den 13 mars 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, punkt 58), och dom av den 19 mars 2013, Bouygues och Bouygues Télécom/kommissionen m.fl. och kommissionen/Frankrike m.fl. (C-399/10 P och C-401/10 P, EU:C:2013:175, punkt 99 och där angiven rättspraxis).

21 Se, bland annat, dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

22 Dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 53 och där angiven rättspraxis).

23 Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Saugmandsgaard Øe i målet ENEA (C-329/15, EU:C:2017:233, punkt 68 och där angiven rättspraxis).

24 Se, bland annat, dom av den 16 maj 2002, Frankrike/kommissionen (C-482/99, EU:C:2002:294, punkt 23), dom av den 9 november 2017, kommissionen/TV2/Danmark (C-656/15 P, EU:C:2017:836, punkt 45), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 51).

25 Dom av den 16 maj 2002, Frankrike/kommissionen (C-482/99, EU:C:2002:294, punkt 36), dom av den 19 mars 2013, Bouygues och Bouygues Télécom/kommissionen m.fl. och kommissionen/Frankrike m.fl. (C-399/10 P och C-401/10 P, EU:C:2013:175, punkt 109), dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348, punkt 34), och dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 55).

56. Detta beror på att artikel 107.1 FEUF omfattar samtliga likvida medel som myndigheterna faktiskt kan använda för att stödja företag – huruvida dessa medel permanent ingår bland statens tillgångar eller inte saknar därvidlag relevans. Även om de för en viss stödåtgärd aktuella beloppen inte permanent disponeras av staten, är det förhållandet att dessa belopp fortlöpande kontrolleras av staten, och således kan disponeras av behöriga nationella myndigheter, tillräckligt för att de ska kunna anses utgöra statliga medel. [26]

57. Medel som härrör från privaträttsliga personer kan med andra ord anses utgöra statliga medel, om de drivs in av staten – på statens vägnar eller genom en statlig åtgärd – och görs tillgängliga för de behöriga nationella myndigheterna, och dessa myndigheter är behöriga att besluta om hur medlen slutligt ska användas. [27]

58. Domstolen har närmare bestämt slagit fast att medel som dels härrör från obligatoriska avgifter vilka föreskrivs i nationell lagstiftning, dels förvaltas och fördelas i enlighet med sådan lagstiftning, kan anses utgöra statliga medel i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, även om de förvaltas av enheter som är skilda från de offentliga myndigheterna. [28]

59. Vad som är avgörande i detta sammanhang är huruvida dessa enheter faktiskt har fått i uppdrag av staten att förvalta statliga medel och inte endast är skyldiga att göra vissa inköp med hjälp av sina egna ekonomiska medel. [29]

60. Domstolen har emellertid också slagit fast att det vid bedömningen av huruvida statens budget belastas av en fördel som någon har beviljats även är viktigt att kontrollera huruvida det finns ett tillräckligt direkt samband mellan fördelen och en minskning av statens budget eller åtminstone en tillräckligt konkret ekonomisk risk för kostnader som belastar denna. [30]

2. Huruvida de medel som ett miljöorgan använder för att betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörer inom ramen för den ifrågavarande ordningen ska anses utgöra statliga medel

61. Det är mot bakgrund av de i rättspraxis fastslagna principer som jag har redogjort för i det föregående avsnittet som det i det aktuella fallet ska bedömas huruvida de medel som ett sådant miljöorgan som Eco TLC använder för att betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörer inom ramen för den ordning som är i fråga i målet vid Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) ska kvalificeras som statliga medel.

62. Härvidlag vill jag inledningsvis påpeka att den ordningen inte är jämförbar med någon av de ordningar som EU-domstolen har bedömt i sin tidigare – tämligen omfångsrika – praxis rörande begreppet statliga medel.

26 Se, bland annat, dom av den 13 september 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671 och där angiven rättspraxis), dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 57) och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 53).

27 Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Wahl i målet Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:38, punkt 25).

28 Se dom av den 19 december 2013, Association Vent De Colère! m.fl. (C-262/12, EU:C:2013:851, punkt 25), dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 58), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 54, samt där angiven rättspraxis).

29 Se dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 59), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 55 samt där angiven rättspraxis).

30 Se dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 60). Se även, för ett liknande resonemang, dom av den 19 mars 2013, Bouygues och Bouygues Télécom/kommissionen m.fl. och kommissionen/Frankrike m.fl. (C-399/10 P och C-401/10 P, EU:C:2013:175, punkt 109), dom av den 9 oktober 2014, Ministerio de Defensa och Navantia (C-522/13, EU:C:2014:2262, punkt 47), dom av den 14 januari 2015, Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9, punkt 34), och dom av den 16 april 2015, Trapeza Eurobank Ergasias, C-690/13, EU:C:2015:235, punkt 19).

63. Den här aktuella ordningen skiljer sig exempelvis från de ordningar genom vilka privata företag, inom ramen för nationella åtgärder för stöd till energi från förnybara källor, ålades skyldigheter att köpa el som av domstolen i målen PreussenElektra [31] och ENEA [32] inte befanns medföra att det gavs statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. [33] Den skiljer sig emellertid också från de nationella ordningar inom energisektorn som domstolen prövade i andra mål, bland annat målen Essent Netwerk Noord m.fl., [34] Association Vent De Colère! [35] och Achema, [36] med avseende på vilka domstolen däremot fann att de berörda medlen kunde anses utgöra statliga medel i den mening som avses i den bestämmelsen.

64. Den franska ordningen med utökat ansvar för saluförare av TLC-produkter kan inte heller jämföras med de åtgärder som domstolen prövade i målen Pearle m.fl. [37] och Doux Élevage, [38] vilka enligt domstolens bedömning inte utgjorde statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Vad som var i fråga i dessa båda mål var obligatoriska avgifter som vissa företag hade ålagts att betala. Avgifterna hade fastställts i lag, och de drevs in och förvaltades av organ som staten hade gett vissa befogenheter. Däremot hade avgifterna införts på initiativ av privata företag. Dessa företag beslutade också om hur de berörda medlen skulle fördelas; dessa medel skulle alltså inte användas med syftet att uppnå ett allmännyttigt mål som hade fastställts av offentliga myndigheter. [39]

65. Trots detta ger samtliga dessa mål vägledning på en rad punkter när det gäller hur man går till väga för att utifrån en helhetsbedömning av de olika kännetecknen för en viss nationell ordning avgöra huruvida de berörda medlen är att anse som statliga medel.

66. Vad som konkret är i fråga i förevarande fall är avgifter som företag med en lagstadgad skyldighet att ombesörja avfallshantering betalar till en privaträttslig enhet med av staten meddelat tillstånd som sedan överför de aktuella medlen till aktörer som på grund av att de uppfyllde vissa villkor har kunnat ingå avtal med denna privaträttsliga enhet.

67. I detta sammanhang och mot bakgrund av den vägledning som alltså kan hämtas i ovan nämnd rättspraxis kommer jag först att behandla frågan huruvida de avgifter i första ledet som saluförare av TLC-produkter betalar till miljöorganet är av obligatorisk art. Därefter kommer jag att se närmare på vad den aktuella nationella ordningen innebär i fråga om styrkan i den kontroll som offentliga myndigheter utövar över miljöorganet och över de medel som härrör från dessa avgifter. Slutligen kommer jag att undersöka huruvida det föreligger ett tillräckligt direkt samband mellan den påstådda fördelen och en (åtminstone potentiell) minskning av statens budget.

31 Dom av den 13 mars 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160).

32 Dom av den 13 september 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671).

33 I dessa mål konstaterade domstolen att de privata företag som var skyldiga att till vissa fastställda minimipriser köpa el från förnybara energikällor inte hade fått i uppdrag av den berörda medlemsstaten att förvalta statliga medel utan endast var skyldiga att göra vissa inköp med hjälp av sina egna ekonomiska medel. Se dom av den 19 december 2013, Association Vent De Colère! m.fl. (C-262/12, EU:C:2013:851, punkterna 34 och 35), och dom av den 13 september 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, punkt 30). I domen av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268), fann domstolen, i ett mål om överklagande, att varken tribunalen eller kommissionen hade haft fog för sin bedömning att den ifrågavarande ordningen för stöd till framställning av el från förnybara energikällor inbegrep statliga medel och således kunde anses utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF.

34 Dom av den 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord m.fl. (C-206/06, EU:C:2008:413). Detta mål rörde en skatt i form av ett pristillägg på överförd el.

35 Dom av den 19 december 2013, Association Vent De Colère! m.fl. (C-262/12, EU:C:2013:851). Även detta mål rörde en lagstadgad skyldighet att köpa el.

36 Dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407). Detta mål rörde en skyldighet att erlägga avgifter för tjänster av allmänt intresse inom elsektorn.

37 Dom av den 15 juli 2004, Pearle m.fl. (C-345/02, EU:C:2004:448).

38 Dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348).

39 Se även punkt 30 i förslaget till avgörande av generaladvokaten Wahl i målet Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:38).

a) Huruvida saluförarnas avgifter till miljöorganet är obligatoriska

68. Som framgår av den rättspraxis som har nämnts i punkt 58 ovan, kan medel som härrör från obligatoriska avgifter vilka föreskrivs i nationell lagstiftning anses utgöra statliga medel i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF.

69. Frågan är således huruvida de avgifter som saluförarna av TLC-produkter i första ledet betalar till miljöorganet är av obligatorisk art.

70. Av punkterna 10 och 11 ovan framgår att bestämmelserna i miljölagen innebär att saluförare av TLC-produkter är skyldiga att ombesörja behandling av det avfall som härrör från dessa produkter. Dessa saluförare har således en lagstadgad skyldighet i det aktuella hänseendet – en skyldighet som för övrigt följer av unionslagstiftning, närmare bestämt av direktiv 2008/98.

71. De relevanta bestämmelserna i miljölagen ger emellertid saluförarna möjlighet att välja mellan två olika sätt att fullgöra denna lagstadgade skyldighet. De kan antingen upprätta ett individuellt system för materialåtervinning och behandling av det berörda avfallet eller också ansluta sig till ett miljöorgan och överlåta sin lagstadgade skyldighet på detta i utbyte mot en avgift. Det är därför endast om en saluförare väljer att ansluta sig till ett miljöorgan som avgiften till detta organ blir i rättslig bemärkelse obligatorisk för saluföraren i så måtto att erläggandet av denna avgift då är en förutsättning för att saluföraren ska kunna fullgöra sin lagstadgade skyldighet att ombesörja avfallsbehandling.

72. Att lagen således ger saluförarna möjlighet att välja mellan två alternativ innebär att de avgifter som saluförare av TLC-produkter betalar till Eco TLC inte är obligatoriska *de jure*.

73. Kommissionen har emellertid i sitt yttrande påtalat att en avgift som *de facto* är obligatorisk kanske borde anses få samma verkan som en *de jure* obligatorisk avgift. Om domstolen finner att saluförarnas avgifter till Eco TLC – det enda miljöorgan som i Frankrike har fått tillstånd såvitt avser området för TLC-produkter – *de facto* är obligatoriska av det skälet att alternativet att inrätta ett individuellt system är ”rent teoretiskt eftersom det i praktiken är ogenomförbart”, bör detta enligt kommissionen föranleda slutsatsen att de medel som härrör från dessa avgifter är att anse som statliga medel.[40]

74. Jag håller med om att det – som kommissionen framhöll i sitt yttrande – är viktigt att situationer där en medlemsstat föreskriver ett alternativ som är av rent teoretisk karaktär inte faller utanför begreppet statligt stöd. Då finns det nämligen en risk för att medlemsstaterna kringgår unionens regler för statligt stöd genom att i sin nationella lagstiftning erbjuda de berörda aktörerna alternativ som existerar i rättslig mening men som *de facto* är ogenomförbara.

75. En slutsats med innebörden att ett rättsligt alternativ som föreskrivs i nationell lagstiftning är ”rent teoretiskt” av det skälet att det är ogenomförbart måste emellertid, enligt min åsikt, nödvändigtvis grundas på en ytterst strikt bedömning, eftersom det annars finns en risk för godtycke.

40 Härvidlag vill jag framhålla att föredraganden Louis Dutheillet de Lamothe i sitt förslag till avgörande i det mål (nr 416103) som är anhängigt vid Conseil d’État (Högsta förvaltningsdomstolen) gjorde bedömningen att saluförarnas möjlighet att upprätta ett eget system för materialåtervinning är ”rent teoretisk”.

76. Vid en sådan bedömning måste det, som jag ser saken, för det första kontrolleras huruvida det i rättslig bemärkelse verkligen föreligger en valmöjlighet. Så behöver det inte vara exempelvis om myndigheterna inte har infört något regelverk som gör det möjligt att genomföra ett av de två möjliga alternativen. I det aktuella fallet förefaller det emellertid ha införts ett regelverk som gör det möjligt att upprätta individuella system för materialåtervinning och behandling av avfall från TLC-produkter – även om det har hävdats att detta skedde tämligen sent.[41]

77. För det andra kan en alternativ metod inte anses vara ”rent teoretisk eftersom den i praktiken är ogenomförbar” enbart av det skälet att den är mer betungande eller mindre fördelaktig i ekonomiskt hänseende, utan metoden måste vara så betungande eller besvärlig att den är att anse som *de facto* omöjlig att genomföra.

78. Innan man drar slutsatsen att en i rättslig bemärkelse existerande valmöjlighet är rent teoretisk, måste man för det tredje också beakta samtliga möjligheter som står till buds för de berörda aktörerna. I det aktuella fallet skulle det exempelvis kunna tänkas att även om det *de facto* är omöjligt för de enskilda saluförarna att upprätta individuella system, kanske det inte är uteslutet att de vid sidan av Eco TLC tillsammans skulle kunna inrätta ett annat miljöorgan i syfte att fullgöra sin skyldighet att ombesörja behandling av avfallet.[42] Om detta är ett tillåtet alternativt tillvägagångssätt för saluförarna,[43] måste även förekomsten av ett alternativ av detta slag beaktas i bedömningen innan det är möjligt att dra slutsatsen att det alternativ till att betala avgifter till Eco TLC som nämnda saluförare erbjuds är ”rent teoretiskt”.

79. I alla händelser anser jag att de handlingar i målet som EU-domstolen i det aktuella fallet förfogar över inte ger upplysningar om alla de sakomständigheter som behövs för en slutgiltig bedömning av det berörda slaget. Det ankommer därför på den hänskjutande domstolen att utifrån den vägledning som den får av EU-domstolen slå fast huruvida de avgifter som saluförarna av TLC-produkter betalar till Eco TLC är obligatoriska. Om den hänskjutande domstolen finner att dessa avgifter inte är obligatoriska, torde det kunna uteslutas att de berörda medlen är att betrakta som statliga medel.

b) Huruvida miljöorganet och medlen är under statlig kontroll

80. Vid bedömning av huruvida medel som härrör från obligatoriska avgifter vilka föreskrivs i nationell lagstiftning kan anses utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF har det – som framgår av den rättspraxis som har nämnts i punkterna 56 och 59 ovan – avgörande betydelse huruvida den från de offentliga myndigheterna skilda enhet som i enlighet med nämnda lagstiftning förvaltar dessa medel har fått i uppdrag av staten att förvalta statliga medel. Medel kan anses utgöra statliga medel även om de inte permanent ingår bland statens tillgångar, under förutsättning att de fortlöpande kontrolleras av staten och således kan disponeras av behöriga nationella myndigheter.

81. Vad som i det aktuella fallet behöver undersökas mot bakgrund av denna rättspraxis är således huruvida Eco TLC kan anses ha fått i uppdrag av staten att förvalta medel som fortlöpande kontrolleras av staten och således kan disponeras av behöriga nationella myndigheter.

41 Arrêté du 19 septembre 2017 relatif à la procédure d’approbation et portant cahier des charges des systèmes individuels de la filière des déchets issus des produits textiles d’habillement, du linge de maison et des chaussures, en application des articles L. 541–10–3 et R. 543–217 à R. 543–224 du code de l’environnement (förordning av den 19 september 2017 om förfarandet för meddelande av tillstånd för och om fastställande av kravspecifikation för individuella system på området för avfall härrörande från textil- och konfektionsvaror, hemtextilier och fotbeklädnader, utfärdad med stöd av artiklarna L. 541-10-3 och R. 543-217 till R. 543-224 i miljölagen) (JORF nr 0226 av den 27 september 2017).

42 En sådan eventuell möjlighet diskuterades av föredraganden Louis Dutheillet de Lamothe i dennes, i fotnot 40 i detta förslag till avgörande nämnda förslag tillavgörande, på tal om huruvida Eco TLC hade ett berättigat intresse av att få sin talan prövad av Conseil d’État (Högsta förvaltningsdomstolen).

43 Jag vill klargöra att jag nämner denna möjlighet uteslutande som exempel, eftersom det mot bakgrund av de ofullständiga uppgifter som jag har till mitt förfogande rör sig om ren spekulation från min sida. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera huruvida en sådan möjlighet verkligen finns.

82. Därvidlag måste det till att börja med, såvitt avser arten av den från de offentliga myndigheterna skilda enhet som förvaltar medlen, framhållas att det i det aktuella fallet inte råder något tvivel om att Eco TLC inte är någon offentlig enhet utan ett privat bolag som har bildats av enskilda aktörer vilkas inbördes förhållanden regleras av privaträtten.

83. I det hänseendet påminner omständigheterna i förevarande mål mer om omständigheterna i de mål som gav upphov till domarna Pearle m.fl. och Doux Élevage,[44] där domstolen fann att medel som förvaltades av privata aktörer inte kunde anses utgöra statliga medel, än om omständigheterna i exempelvis de mål som gav upphov till domarna Association Vent De Colère![45] och målet Achema,[46] där domstolen däremot fann att de berörda medlen var att anse som statliga. Förevarande mål skiljer sig emellertid från de ovannämnda målen Pearle m.fl. och Doux Élevage i det – på intet sätt oväsentliga – hänseendet att de berörda medlen i dessa båda mål (som jag har påpekat i punkt 64 ovan) användes för syften som inte var av allmännyttig karaktär utan hade fastställts av de berörda privata aktörerna.[47]

84. Trots detta behöver det emellertid, mot bakgrund av de i rättspraxis uttalade principer som det har erinrats om i punkt 80 ovan, undersökas huruvida det kan anses att staten fortlöpande kontrollerar de medel som ett miljöorgan inom ramen för den aktuella ordningen använder för att betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörerna.

85. De aktuella medlen betalas av privata enheter (saluförarna) till en privat enhet (Eco TLC), som sedan överför dem till andra privata enheter (sorteringsaktörerna). Avgifterna behåller således sin privata karaktär under hela förloppet.[48] Den mekanism som har skapats genom den berörda ordningen innebär inte någon direkt eller indirekt överföring av det allmännas inkomster, eftersom de medel som inbetalningen av avgifterna ger upphov till aldrig passerar statens budget eller någon annan offentlig enhet och aldrig heller kommer offentliga myndigheter till handa.[49] Till yttermera visso har offentliga myndigheter inte vid något tillfälle verklig tillgång till dessa medel.[50]

86. Om miljöorganet behöver kräva in obetalda avgifter måste det vidare använda det normala förfarandet och gå via civilrättsliga eller handelsrättsliga domstolar, eftersom det därvidlag inte har några privilegier av det slag som staten förfogar över.[51]

87. Offentliga myndigheter har emellertid i det aktuella fallet, trots sin avsaknad av tillgång till de berörda medlen, en betydelsefull roll när det gäller att avgöra vad dessa medel ska användas till och vilket belopp de ska uppgå till. Detta är vad som har föranlett kommissionen att i sitt yttrande till domstolen göra bedömningen att staten i allt väsentligt utövar en långtgående kontroll över de finansiella flöden som dessa medel ingår i.[52]

44 Dom av den 15 juli 2004, Pearle m.fl (C-345/02, EU:C:2004:448), och dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348; se punkterna 31 och 33).

45 Dom av den 19 december 2013, Association Vent De Colère! m.fl. (C-262/12, EU:C:2013:851).

46 Dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407).

47 Den ordning som är föremål för prövning i förevarande mål skiljer sig också från den som granskades i målet Essent Netwerk Noord, där den från de offentliga myndigheterna skilda enheten visserligen var ett privat bolag men i lag utpekades som ansvarig för uppbörden av en skatt (se dom av den 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord m.fl., C-206/06, EU:C:2008:413, punkterna 67 och 68). Så är inte fallet i förevarande mål, eftersom den avgift som saluförarna betalar inte är att betrakta som en skatt (se punkt 106 i detta förslag till avgörande).

48 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348, punkt 32).

49 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348, punkt 32), dom av den 19 december 2013, Association Vent De Colère! m.fl. (C-262/12, EU:C:2013:851, punkterna 28–33), och dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 85).

50 Se i det avseendet dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 81).

51 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348, punkt 32).

52 Föredraganden Louis Dutheillet de Lamothe gjorde ett uttalande med liknande innebörd i sitt ovan i fotnot 40 nämnda förslag till avgörande.

88. Mot bakgrund av detta behöver det slutligen undersökas huruvida offentliga myndigheter trots sin avsaknad av tillgång till nämnda medel ändå kontrollerar dessa medel på grund av sin rätt att förfoga över dem.

89. När det gäller de kriterier som ska tillämpas vid en sådan bedömning, framgår det av rättspraxis att det inte är tillräckligt att de relevanta aspekterna av den berörda ordningen vittnar om att staten utövar ett definitivt inflytande över de mekanismer som inrättas genom nämnda ordning, utan dessa aspekter måste kunna läggas till grund för slutsatsen att staten har rätt att förfoga över de medel som innehas och förvaltas av den från de offentliga myndigheterna skilda enheten. [53]

90. Härvidlag är det väsentligt att beakta vad som föreskrivs i den nationella lagstiftningen när det gäller hur självständigt den från de offentliga myndigheterna skilda enheten ska förvalta medlen. I synnerhet behöver det undersökas dels huruvida den lagstiftning som är i fråga i det nationella målet ger den behöriga myndigheten rätt att styra eller påverka förvaltningen av medlen, dels vilken typ och vilken grad av kontroll som de offentliga myndigheterna utövar över nämnda från dem skilda enhet. [54]

91. I detta sammanhang anser jag att följande överväganden är relevanta såvitt avser den ifrågavarande ordningen.

92. När det för det första gäller vem som tar initiativ till betalningen av medlen råder det visserligen inget tvivel om vare sig att syftet med användningen av medlen är att uppnå konkreta politiska mål som har utformats och fastställts av offentliga myndigheter [55] eller att skyldigheten att ta hand om avfallet härrör direkt från staten, men däremot härrör initiativet till betalningen av avgifterna inte direkt från staten utan är en följd av saluförarnas val att ansluta sig till miljöorganet. [56]

93. När det för det andra gäller den omständigheten att medlen uteslutande används för syften som har fastställts av offentliga myndigheter, har domstolen redan tidigare uttalat att detta visserligen är ett av de kriterier som ska beaktas [57] men att nämnda omständighet inte i sig utgör tillräcklig grund för slutsatsen att staten kan förfoga över dessa medel i den mening som avses i den rättspraxis som har nämnts i punkt 56 i detta förslag till avgörande. [58] Tvärtom har domstolen funnit att en rättslig princip med innebörden att vissa medel uteslutande får användas för ett visst ändamål i själva verket snarare visar – såvida inte andra omständigheter tyder på motsatsen – att staten inte kan förfoga över dessa medel, det vill säga att den inte kan besluta att medlen ska användas för något annat ändamål än det som föreskrivs i den berörda lagstiftningen. [59]

94. När det för det tredje gäller den grad av självständighet i fråga om förvaltningen av medlen som miljöorganet åtnjuter, utövar staten i det aktuella fallet tvivelsutan ett definitivt inflytande över de finansiella flöden som dessa medel ingår i. Genom att staten fastställer taxan för andra ledet utövar den nämligen ett avgörande inflytande över beloppen för det ekonomiska stöd som betalas till sorteringsaktörerna. Dessutom beror taxan för första ledet, som bestämmer vilka avgifter saluförarna ska betala till miljöorganet, till stor del på dessa belopp, med tanke på att den verksamhet för vilken miljöorganet har erhållit tillstånd ska bedrivas utan vinstsyfte.

53 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 75).

54 Se dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348, punkt 38).

55 Och alltså inte har fastställts av den från de offentliga myndigheterna skilda enheten själv, såsom var fallet i målen Pearle och Doux Élevage (se punkterna 64 och 83 i detta förslag till avgörande).

56 Detta resonemang kan naturligtvis, som jag har nämnt i punkt 79 ovan, komma att påverkas av ett konstaterande med innebörden att avgifterna de facto är obligatoriska. Om så befinns vara fallet, är det nämligen möjligt att anse att initiativet till att betala dem inte är resultatet av ett fritt val från företagens sida.

57 Se dom av den 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord m.fl. (C-206/06, EU:C:2008:413, punkt 69), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 66).

58 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 76).

59 Se dom av den 28 mars 2019, Tyskland mot kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268).

95. Republiken Frankrike har emellertid i sitt yttrande till domstolen framhållit en rad omständigheter som förefaller tyda på att miljöorganet inom ramen för den berörda ordningen åtnjuter ett visst mått av självständighet just i fråga om förvaltningen av medlen.

96. Taxan för första ledet fastställs exempelvis av miljöorganet självt och behöver inte godkännas av de offentliga myndigheterna utan endast anmälas till dessa. De avgiftsbelopp som anges i den taxan beror emellertid, som jag nyss påpekade, i betydande utsträckning på de belopp för stödet till sorteringsaktörerna som fastställs i taxan för andra ledet. Dessutom ska miljöorganet lägga beloppet för de avgifter som organet tar ut av saluförarna på den nivå som är strikt nödvändig för att organet ska kunna fullgöra sina skyldigheter.[60] Ändå är beloppet för det ekonomiska stödet inte den enda faktor som inverkar på taxan för första ledet, utan nivån på avgifterna i första ledet påverkas även av andra omständigheter som det enligt den franska regeringen är miljöorganet som utövar inflytande över, exempelvis organets driftskostnader och möjligheten att anpassa taxan i enlighet med ekodesignrelaterade kriterier.[61]

97. Den franska regeringen har också gjort gällande att ett miljöorgan med tillstånd även kan ha en betydelsefull roll vid fastställandet av taxan för andra ledet. Den taxan motsvarar nämligen den genomsnittliga nettokostnaden för sorteringen, och den kostnaden fastställer de offentliga myndigheterna enligt Republiken Frankrike med ledning av de förslag som lämnas i årsrapporten från det centrum för miljömässig, ekonomisk och social uppföljning av sorteringen och återvinningen av TLC-avfall som har inrättats av nämnda tillståndshavande miljöorgan.[62]

98. Huruvida sorteringsaktörerna – vilka ju när allt kommer omkring skulle vara mottagarna av ett eventuellt statligt stöd – har möjlighet att ingå avtal med miljöorganet beror, men kanske endast delvis, på kriterier som fastställs i den kravspecifikation som är fogad till 2014 års förordning.[63] Den franska regeringen har nämligen gjort gällande att miljöorganet utöver dessa kriterier på egen hand kan införa ytterligare kriterier som dess potentiella medkontrahenter måste uppfylla och i själva verket också har gjort detta genom att ställa krav på sorteringsaktörernas storlek och genom att införa andra kompletterande avtalsvillkor som dessa aktörer måste uppfylla. I motsats till vad som var fallet för de ordningar som granskades i mål där domstolen fann att de berörda medlen var att anse som statliga,[64] förefaller det således som om den berörda enheten i det aktuella fallet har ett visst mått av självständighet när det gäller att avgöra vem som ska få ta emot det ekonomiska stöd som betalas ut.

99. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera huruvida dessa olika omständigheter som den franska regeringen har anfört innebär – i det här aktuella konkreta fallet – att miljöorganet verkligen åtnjuter en så påtaglig självständighet i fråga om förvaltningen av de berörda medlen att det kan uteslutas att offentliga myndigheter har rätt att styra eller påverka förvaltningen av dessa medel.

100. När det för det fjärde gäller vilken grad av kontroll som det allmänna utövar över miljöorganet, vill jag erinra om att denna kontroll sker i två steg. Den kontroll som utövas i samband med beviljande av tillstånd förefaller vara tämligen ingående, eftersom ett miljöorgan kan erhålla tillstånd endast om det har förmågan att uppfylla samtliga villkor som anges i kravspecifikationen. I nästa steg består det allmännas kontroll – såsom framgår av punkterna 18, 26, 36 och 37 ovan – väsentligen i

60 Se artikel L. 543-215 i miljölagen.

61 Se avsnitt C.4 i kapitel III i kravspecifikationen.

62 Avsnitt D i kapitel VI i kravspecifikationen.

63 Avsnitt B i kapitel VI i kravspecifikationen. Se punkterna 20, 128 och 129 i detta förslag till avgörande.

64 Inom ramen för den ordning som var i fråga i målet Achema behövde staten exempelvis specifikt godkänna stödmottagarna (se dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkterna 60 och 87).

att en statlig kontrollant är närvarande vid ett tillståndshavande miljöorgans styrelsemöten och i att miljöorganet är skyldigt att lämna vissa upplysningar till de offentliga myndigheterna så att dessa kan kontrollera efterlevnaden av de krav som är knutna till det utökade ansvaret för saluförare av TLC-produkter.

101. Härvidlag noterar jag till att börja med att denna kontroll – som föredraganden också framhöll i sitt förslag till avgörande i målet vid Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) [65] – definitivt inte kan likställas med det överinseende som staten utövar över offentliga inrättningar eller med de befogenheter som tillkommer den som äger en betydande del av aktierna i ett bolag. Om kontrollanten inkommer med anmärkningar och lagstiftningen visar sig ha överträtts, kan staten nämligen inte göra sig gällande på annat sätt än genom att tillgripa sina polisiära befogenheter och sina befogenheter att ålägga sanktioner.

102. Vidare ska det också påpekas att unionsrätten och i synnerhet direktiv 2008/98 faktiskt innebär att medlemsstaterna är skyldiga att inrätta ett lämpligt system för övervakning och kontroll av efterlevnaden av det utökade producentansvaret. [66]

c) Huruvida det finns ett tillräckligt direkt samband mellan den ifrågavarande fördelen och en (åtminstone potentiell) minskning av statens budget

103. Vid bedömning av huruvida statens budget belastas av en fördel som med hjälp av statliga medel direkt eller indirekt har beviljats en stödmottagare, eller som medför en extra kostnad för staten, är det som jag har påpekat i punkt 60 ovan viktigt att kontrollera huruvida det finns ett tillräckligt direkt samband mellan fördelen och en minskning av statens budget eller åtminstone en tillräckligt konkret ekonomisk risk för kostnader som belastar denna.

104. I detta sammanhang har domstolen uttalat att en sådan minskning eller en sådan risk inte behöver motsvara eller överensstämma med nämnda fördel, att fördelen inte behöver ha en sådan minskning eller en sådan risk som motprestation och att fördelen inte heller behöver vara av samma art som det ianspråktagande av statliga medel som den härrör från. [67] Däremot måste det åtminstone föreligga en tillräckligt konkret risk för att det i framtiden ska uppstå en extra kostnad för staten. [68]

105. I det aktuella fallet framgår det emellertid inte av de upplysningar som kan hämtas i de handlingar i målet som domstolen förfogar över att det skulle finnas något samband mellan fördelen, som alltså uppges bestå i att ekonomiskt stöd betalas till sorteringsaktörerna, och en minskning av statens budget eller en tillräckligt konkret ekonomisk risk för kostnader som belastar denna.

106. Härvidlag vill jag för det första framhålla att de avgifter i första ledet som saluförarna betalar till miljöorganet inte är av sådan art att de kan likställas med skatter. Det rör sig nämligen inte om genom lag ensidigt införda avgifter som saluförarna är skyldiga att betala. [69]

65 Se föredraganden Louis Dutheillet de Lamothes ovan i fotnot 40 nämnda förslag till avgörande.

66 Se artikel 8a.5 i direktiv 2008/98. Det bör emellertid framhållas att den bestämmelsen infördes genom direktiv (EU) 2018/851 och således av tidsmässiga skäl (*ratione temporis*) inte är tillämplig på målet vid Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen).

67 Dom av den 19 mars 2013, Bouygues och Bouygues Télécom/kommissionen m.fl. och kommissionen/Frankrike m.fl. (C-399/10 P och C-401/10 P, EU:C:2013:175, punkt 110).

68 Dom av den 19 mars 2013, Bouygues och Bouygues Télécom/kommissionen m.fl. och kommissionen/Frankrike m.fl. (C-399/10 P och C-401/10 P, EU:C:2013:175, punkt 106). Se även, för ett liknande resonemang, dom av den 1 december 1998, Ecotrade (C-200/97, EU:C:1998:579, punkt 41).

69 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord m.fl. (C-206/06, EU:C:2008:413, punkterna 45–47 och 66), och dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 68).

107. I detta sammanhang är det relevant att notera att Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen) själv – vilket redan har påpekats [70] – i sin praxis har uttalat (visserligen på tal om system med utökat producentansvar inom andra spår än spåret för TLC-produkter) att de avgifter som betalas till ett miljöorgan utgör en direkt motprestation för en tillhandahållen tjänst och därför inte kan likställas med skatter som har införts av offentliga myndigheter.

108. För det andra framgår det inte av handlingarna i målet att det finns en av medlemsstaten inrättad och reglerad mekanism varigenom staten garanterar att saluförarna får fullständig kompensation för de kostnader som följer av skyldigheten att ombesörja behandling av avfall från TLC-produkter, medan motsvarande mekanismer däremot har funnits i vissa andra mål som domstolen har avgjort. [71] Den aktuella ordningen innebär inte heller att de belopp som saluförarna betalar i avgifter till miljöorganet måste övervältras på slutkonsumenterna. [72]

109. Av dessa överväganden följer att de upplysningar som kan hämtas i de handlingar i målet som domstolen förfogar över ger vid handen dels att den aktuella ordningen inte innebär att staten på något sätt avstår från medel såsom skatter, avgifter eller andra pålagor som i kraft av den nationella lagstiftningen borde ha betalats till statsbudgeten, [73] vilket betyder att nämnda ordning inte är ägnad att medföra att medlemsstatens statskassa går miste om vissa likvida intäkter och att medlemsstatens budget därigenom minskar, [74] dels att denna ordning inte heller förefaller ge upphov till någon tillräckligt konkret risk för att det i framtiden ska uppstå en extra kostnad för staten.

d) Slutsats i fråga om huruvida de medel som ett miljöorgan inom ramen för den aktuella ordningen använder för att betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörer är att anse som statliga medel

110. Mot bakgrund av det ovan anförda drar jag såvitt avser det aktuella fallet slutsatsen att de medel som ett sådant miljöorgan som Eco TLC, i kraft av ordningen med utökat ansvar för saluförare av TLC-produkter, använder för att betala ekonomiskt stöd till sorteringsaktörer inte utgör statliga medel.

111. Som jag har framhållit i punkt 45 ovan, ankommer det emellertid på den hänskjutande domstolen, som ju förfogar över samtliga de faktauppgifter och andra upplysningar om sakomständigheter som krävs för en fullständig bedömning, att slutgiltigt avgöra den frågan. Därvidlag bör den hänskjutande domstolen i synnerhet, på grundval av de upplysningar som den får av EU-domstolen, se närmare på tre frågor. Den första är huruvida de bidrag som saluförarna av TLC-produkter betalar till Eco TLC *de facto* är obligatoriska. Den andra frågan är huruvida Eco TLC:s bristande självständighet i fråga om förvaltningen av de aktuella medlen och de omfattande offentliga kontrollbefogenheterna i förhållande till Eco TLC föranleder bedömningen att dessa medel, trots att de förvaltas av Eco TLC, fortlöpande kontrolleras av staten och kan disponeras av behöriga nationella myndigheter. Den tredje frågan är huruvida det finns ett tillräckligt direkt samband mellan den ifrågavarande fördelen och en (åtminstone potentiell) minskning av statens budget.

70 Se fotnot 12 i detta förslag till avgörande och den praxis från Conseil d'Etat (Högsta förvaltningsdomstolen) som nämns där.

71 Se, exempelvis, dom av den 19 december 2013, Association Vent De Colère! m.fl. (C-262/12, EU:C:2013:851, punkterna 26 och 36), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 71). Se även dom av den 13 september 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, punkt 30), och dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 84).

72 Se dom av den 28 mars 2019, Tyskland/kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, punkt 70).

73 Dom av den 30 maj 2013, Doux Élevage och Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348, punkt 32).

74 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 8 september 2011, kommissionen/Nederländerna, (C-279/08 P, EU:C:2011:551, punkt 107), dom av den 9 oktober 2014, Ministerio de Defensa och Navantia (C-522/13, EU:C:2014:2262, punkt 48), och dom av den 16 april 2015, Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235, punkt 28).

D. Huruvida det föreligger en ekonomisk fördel

112. Jag övergår nu till att pröva huruvida ett annat av de rekvisit som har nämnts i punkt 41 ovan är uppfyllt, nämligen rekvisitet avseende förekomst av en ekonomisk fördel.

113. Samtliga åtgärder oavsett form som direkt eller indirekt kan gynna företag eller som kan anses ge det mottagande företaget en ekonomisk fördel som det inte skulle ha fått under normala marknadsvillkor är enligt domstolens fasta praxis att anse som statligt stöd. [75]

114. Som statligt stöd betraktas därför bland annat åtgärder vilka på olika sätt minskar de utgifter som normalt belastar ett företags budget och vilka därigenom, utan att det är fråga om subventioner i strikt bemärkelse, är av samma beskaffenhet och har identiskt lika effekter. [76] En fördel anses föreligga när ett företags ekonomiska situation förbättras till följd av en statlig åtgärd som vidtas på villkor som skiljer sig från de normala marknadsvillkoren. [77]

115. I det aktuella fallet ger de upplysningar som framgår av de handlingar i målet som domstolen förfogar över vid handen att det ekonomiska stöd i olika former som Eco TLC betalar till de sorteringsaktörer som bolaget har ingått avtal med inte nödvändigtvis motsvarar marknadspriset för sortering och materialåtervinning av avfall från TLC-produkter. [78]

116. För det första förefaller syftet med stödet till sorteringsaktörerna – som kommissionen också har framhållit – inte vara att ett pris ska betalas för en tillhandahållen tjänst, utan syftet är i stället, som framgår av kravspecifikationen, [79] ”dels att göra spåret för hantering av det aktuella avfallet mer hållbart genom att bidra till att täcka kostnaderna för denna hantering, dels att utveckla resultaten för detta spår genom att både öka de sorterade avfallsmängderna och så långt som möjligt minska mängden avfall som bortskaffas utan att återvinnas”. Det ekonomiska stödet har således i huvudsak ett miljösyfte, närmare bestämt att motverka att avfall från TLC-produkter bortskaffas utan återvinning. Därutöver har stödet också ett socialt syfte, nämligen att gynna företag som anställer fler personer som står långt från arbetsmarknaden.

117. För det andra grundar sig de formler för beräkning av stöd som anges i kravspecifikationen inte på kostnaderna för sorterings- och materialåtervinningstjänsten. [80] Varken kostnaderna för tjänsten eller marknadspriset beaktas i dessa formler, utan beräkningen grundar sig i stället på respektive aktörs sammantagna verksamhet samtidigt som hänsyn tas till andra faktorer som kan utgöra en ekonomisk fördel.

118. Utvecklingsstödet utgör exempelvis ett komplement till hållbarhetsstödet och är bland annat avsett att täcka sorteringsaktörernas kostnader för investeringar i nya sorteringsanläggningar eller i utbyggnad av befintliga sådana. Att de sorteringsaktörer som har ingått avtal med Eco TLC får sådana investeringskostnader täckta utan att Eco TLC erhåller någon angiven motprestation förefaller definitivt innebära en ekonomisk fördel för dessa sorteringsaktörer.

75 Dom av den 27 juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, punkt 65 och där angiven rättspraxis), dom av den 6 mars 2018, kommissionen/FIH Holding och FIH Erhvervsbank (C-579/16 P, EU:C:2018:159, punkt 44), och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 74 och där angiven rättspraxis).

76 Dom av den 19 mars 2013, Bouygues och Bouygues Télécom/kommissionen m.fl. och kommissionen/Frankrike m.fl. (C-399/10 P och C-401/10 P, EU:C:2013:175, punkt 101), och dom av den 27 juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, punkt 66).

77 Se, för ett liknande resonemang, bland annat dom av den 2 september 2010, kommissionen/Deutsche Post (C-399/08 P, EU:C:2010:481, punkt 40), och dom av den 7 maj 2020, BTB Holding Investments och Duferco Participations Holding/kommissionen (C-148/19 P, EU:C:2020:354, punkt 46 och där angiven rättspraxis).

78 Se, för ett liknande resonemang, föredraganden Louis Dutheillet de Lamothes ovan i fotnot 40 nämnda förslag till avgörande.

79 Avsnitt C i kapitel VI.

80 Se punkterna 20 och 21 i detta förslag till avgörande,

119. Vidare innebär det enligt domstolens praxis en ekonomisk fördel för ett företag om det får ersättning för kostnader hänförliga till dess anställdas löner, eftersom sådana kostnader till sin natur alltid belastar företagens budget.[81] Detta betyder att en sådan fördel kan föreligga även i fall där företag får ersättning för kostnaderna för att sysselsätta personer som står långt från arbetsmarknaden.

120. Av det ovan anförda framgår – med förbehåll för de kontroller som det ankommer på den hänskjutande domstolen att utföra – att den formel som används för att beräkna det ekonomiska stödet, i kombination med den omständigheten att hänsyn vid denna beräkning tas till andra faktorer än kostnaderna för verksamheten i fråga om materialåtervinning och behandling av det aktuella avfallet, innebär att detta stöd, som Eco TLC betalar till sorteringsaktörerna inom ramen för den ordning som är i fråga i det nationella målet, kan anses ge dessa aktörer en ekonomisk fördel som de inte skulle ha fått om de hade befunnit sig i en rent marknadsmässig situation.[82]

E. Huruvida den ekonomiska fördel som sorteringsaktörer med avtal erhåller är av selektiv karaktär

121. För att en åtgärd ska träffas av artikel 107.1 FEUF krävs också att den på ett selektivt sätt ger vissa företag, kategorier av företag eller ekonomiska sektorer den berörda fördelen genom att försätta dem i en mer fördelaktig situation än andra.[83]

122. Vid bedömningen av det rekvisit som avser fördelens selektivitet ska det fastställas huruvida den aktuella nationella åtgärden, inom ramen för en viss rättslig reglering, kan gynna ”vissa företag eller viss produktion” i förhållande till andra företag eller annan produktion som, mot bakgrund av det mål som eftersträvas med regleringen, i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i en jämförbar situation, och som således är föremål för en särbehandling som i allt väsentligt kan anses vara diskriminerande.[84] Begreppet statligt stöd innefattar inte statliga åtgärder som innebär att företag behandlas olika, och som således i princip är selektiva, när denna skillnad följer av arten av eller strukturen på det system som åtgärderna utgör en del av.[85]

123. Bedömningen av huruvida en åtgärd är selektiv sammanfaller därför i allt väsentligt med bedömningen av huruvida åtgärden tillämpas på den berörda gruppen av ekonomiska aktörer på ett icke-diskriminerande sätt. Selektivitetsbegreppet är med andra ord nära knutet till diskrimineringsbegreppet.[86]

124. Det är visserligen riktigt, som kommissionen har gjort gällande i sitt yttrande, att den åtgärd som är i fråga här uteslutande omfattar sorteringsaktörer inom TLC-sektorn. Domstolen har emellertid slagit fast att den omständigheten att endast en viss sektor eller endast vissa av företagen i en viss sektor kan dra nytta av en åtgärd inte nödvändigtvis innebär att den åtgärden är selektiv. För att en

81 Dom av den 12 december 2002, Belgien/kommissionen (C-5/01, EU:C:2002:754, punkterna 38 och 39).

82 Se dom av den 6 mars 2018, kommissionen/FIH Holding och FIH Erhvervsbank (C-579/16 P, EU:C:2018:159, punkt 45). Se, för ett liknande resonemang, föredraganden Louis Dutheillet de Lamothes ovan i fotnot 40.

83 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 4 juni 2015, kommissionen/MOL, C-15/14 P, EU:C:2015:362, punkt 59), och dom av den 30 juni 2016, Belgien/kommissionen (C-270/15 P, EU:C:2016:489, punkt 48).

84 Dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 84). Det är allmänt känt att denna rättspraxis utgår från domen av den 8 november 2001 i målet Adria-Wien Pipeline och Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (C-143/99, EU:C:2001:598; se, särskilt, punkt 41), som rörde en nedsättning av den österrikiska energiskatten som beviljades företag vilka huvudsakligen var verksamma inom tillverkningssektorn. Därefter har denna praxis bekräftats på det skatterättsliga området i två domar meddelade av domstolens stora avdelning, nämligen domen av den 21 december 2016 i målet kommissionen/World Duty Free Group m.fl. (C-20/15 P och C-21/15 P, EU:C:2016:981, punkt 86) och domen av den 19 december 2018 i målet A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024, punkt 22), men domstolen har uttryckligen angett att den aktuella metoden även kan användas vid prövningen av andra åtgärder än skatterättsliga (dom av den 21 december 2016, kommissionen/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971, punkt 55). I själva verket har unionsdomstolarna också tillämpat metoden i samband med bedömningar utanför det skatterättsliga området; se exempelvis, utöver den nyss nämnda domen, dom av den 28 juli 2011, Mediaset/kommissionen (C-403/10 P, EU:C:2011:533, punkt 36), och dom av den 14 januari 2015, Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9, punkt 55 och följande punkter).

85 Dom av den 21 december 2016, kommissionen/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971, punkt 41 och där angiven rättspraxis).

86 Se dom av den 21 december 2016, kommissionen/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971, punkt 53).

sådan åtgärd ska anses vara selektiv, krävs nämligen – vilket följer av övervägandena i de båda föregående punkterna – att den, inom ramen för en viss rättslig reglering, gynnar vissa företag i jämförelse med andra företag som tillhör andra sektorer eller samma sektor och som, mot bakgrund av det mål som eftersträvas med regleringen, i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i jämförbara situationer. [87]

125. För att det i det aktuella fallet ska kunna avgöras huruvida den eventuella fördel som åtnjuts av sorteringsaktörer med avtal är av selektiv karaktär, behöver det således undersökas huruvida den berörda ordningen innebär att det görs åtskillnad mellan aktörer som, mot bakgrund av det mål som eftersträvas med den berörda regleringen, i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i jämförbara situationer. [88]

126. Det huvudsakliga mål som eftersträvas med den nationella ordning där det föreskrivs ett utökat producentansvar för hanteringen av avfall från TLC-produkter är utveckling av och ökad hållbarhet hos ett spår för hantering av avfall från sådana produkter där vad som särskilt prioriteras – i linje med den hierarki för avfallsbehandlingsmetoder som anges i direktiv 2008/98 [89] – är resursåtervinning, det vill säga återanvändning och materialåtervinning, av sådant avfall. [90]

127. Härvidlag ska det påpekas – som framgår av punkterna 4 och 7–9 i detta förslag till avgörande – dels att kravet på att införa ett utökat producentansvar är något som följer av unionsrätten, dels att det huvudsakliga målet med den ifrågavarande nationella ordningen sammanfaller med syftet för unionslagstiftningen på avfallsområdet och mer allmänt med unionens centrala mål att främja en hållbar tillväxt. Den franska regeringen har också framhållit i sitt yttrande att det just var i avsikt att säkerställa iakttagandet av de mål och skyldigheter som fastställs i direktiv 2008/98 som den franska lagstiftaren införde den lagstiftning och det övriga regelverk som är i fråga.

128. Den berörda ordningen medför emellertid, även om den inte framstår som något formellt undantag från en viss rättslig referensram, att ekonomiskt stöd inte kan betalas till sorteringsaktörer som inte uppfyller villkoren enligt nämnda ordning. [91] Härvidlag ska det erinras om att statliga ingripanden i artikel 107.1 FEUF definieras utifrån sina verkningar, oberoende av vilka metoder som används. [92]

129. Således kan det inte utan vidare uteslutas att en sådan ordning i praktiken gör det möjligt att med hjälp av ett sådant ekonomiskt stöd som det aktuella gynna ”vissa företag eller viss produktion” i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF.

130. Att döma av de handlingar i målet som domstolen förfogar över förefaller emellertid möjligheten att ingå avtal med miljöorganet, och således möjligheten att erhålla ekonomiskt stöd inom ramen för den berörda ordningen, stå öppen för samtliga aktörer i den berörda sektorn som är verksamma i Europeiska unionen – även om det ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera huruvida så verkligen är fallet.

131. Nämnda ordning förefaller därför i princip inte ge upphov till någon diskriminering mellan aktörerna i den sektorn såvitt avser deras möjligheter att få tillgång till det ekonomiska stöd som föreskrivs inom ramen för denna ordning.

87 Se dom av den 21 december 2016, kommissionen/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971, punkt 58).

88 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 januari 2015, Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9, punkt 56).

89 Se skäl 31 och artikel 4 i direktiv 2008/98.

90 Ett kompletterande syfte med ordningen är att optimera hanteringen av det aktuella avfallet i både miljömässig, ekonomisk och social bemärkelse; se ingressen till 2014 års förordning.

91 Domstolen använde en analog bedömningsmetod – om än med avseende på en nationell åtgärd som innebar en skattemässig fördel – i domen av den 26 april 2018, ANGED (C-233/16, EU:C:2018:280; se, särskilt, punkt 46 och följande punkter).

92 Dom av den 26 april 2018, ANGED)C-233/16, EU:C:2018:280, punkt 47), och dom av den 7 november 2019, UNESA m.fl. (C-105/18–C-113/18, EU:C:2019:935, punkt 64 och där angiven rättspraxis).

132. För att sorteringsaktörer ska få ingå avtal med miljöorganet och därigenom kunna komma i fråga för det ekonomiska stödet, måste de enligt kravspecifikationen uppfylla villkor av två olika slag. [93] Till att börja med måste de iaktta den nationella lagstiftningen, eller motsvarande lagstiftning i en annan unionsmedlemsstat, på områdena miljöskydd och säkerhet vid anläggningar för transitering, sammansmältning, sortering och behandling av avfall. Vidare måste sorteringscentrumen på årsbasis uppfylla vissa resultat- och spårbarhetskriterier som syftar till att ge högst prioritet åt resursåtervinning (återanvändning, materialåtervinning och andra typer av resursåtervinning).

133. Närmare bestämt gäller enligt kravspecifikationen för det första att minst 90 procent av det sorterade TLC-avfallet ska bli föremål för resursåtervinning (återanvändning, materialåtervinning och andra typer av resursåtervinning), för det andra att minst 20 procent av det sorterade avfallet ska bli föremål för materialåtervinning (fiberåtervinning och/eller framställning av torkmaterial), något som är tänkt att bidra till utvecklingen av detta komplement till återanvändning, och för det tredje att högst 5 procent av avfallet får bli föremål för bortskaffande.

134. Sådana – objektiva – villkor, vilkas syfte är att i betydande omfattning främja resursåtervinning och i synnerhet materialåtervinning samt att motverka att avfall från TLC-produkter bortskaffas utan återvinning, är obestridligen förenliga med de mål som eftersträvas med den i punkterna 122 och 123 ovan nämnda unionslagstiftningen på området avfall och utökat producentansvar, vilken har genomförts genom den franska lagstiftning där den berörda ordningen inrättas. [94]

135. Därför innebär sådana kriterier att det görs åtskillnad mellan aktörer som, mot bakgrund av de mål som eftersträvas med den lagstiftning där kriterierna fastställs, inte befinner sig i jämförbara situationer. [95]

136. Sorteringsaktörer som saknar de tekniska eller organisatoriska förutsättningarna att uppfylla sådana villkor och sorteringsaktörer som däremot kan uppfylla dem befinner sig i faktiskt hänseende i situationer som är tillräckligt olika för att inte anses jämförbara mot bakgrund av de ovannämnda målen. Att de sorteringsaktörer som saknar sådana förutsättningar inte kan få tillgång till det ekonomiska stöd som föreskrivs i den ordning som är i fråga i det nationella målet beror således inte på att de blir föremål för en särbehandling som i allt väsentligt kan anses vara diskriminerande.

137. Av detta följer att den ifrågavarande ordningen inte ger någon selektiv ekonomisk fördel till de sorteringsaktörer som på grund av att de har förmågan att uppfylla de objektiva kriterier som anges i kravspecifikationen kan ingå avtal med miljöorganet och därmed kan få tillgång till det ekonomiska stödet.

138. Jag vill emellertid framhålla att miljöorganet tydligen – vilket har påpekats i punkt 98 i detta förslag till avgörande – inom ramen för den ifrågavarande ordningen på egen hand kan införa ytterligare kriterier som sorteringsaktörerna måste uppfylla för att kunna ingå avtal med miljöorganet. I detta sammanhang är det relevant att nämna att det i kravspecifikationen föreskrivs att miljöorganet i sin tillståndsansökan och i sitt typavtal med sorteringsaktörer ska fastställa villkoren för det sorterade avfallets spårbarhet bakåt.

139. Eftersom domstolen inte förfogar över tillräckliga upplysningar när det gäller dessa omständigheter, ankommer det på den hänskjutande domstolen att bedöma huruvida dessa villkor ger upphov till en särbehandling som mot bakgrund av det mål som eftersträvas med den ifrågavarande ordningen i allt väsentligt kan anses vara diskriminerande.

93 Se punkt B i kapitel VI.

94 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 april 2018, ANGED (C-233/16, EU:C:2018:280; se, särskilt, punkt 53). Se även fotnot 91 i detta förslag till avgörande.

95 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 april 2018, ANGED (C-233/16, EU:C:2018:280, punkt 55). Se även fotnot 91 i detta förslag till avgörande.

F. Åtgärdens inverkan på konkurrensen och på handeln mellan medlemsstaterna

140. Såvitt avser de två andra rekvisit som har nämnts i punkt 41 ovan, framgår det av domstolens praxis att det inte är någon förutsättning för att en nationell åtgärd ska kunna kvalificeras som statligt stöd att det kan styrkas att den faktiskt påverkar handeln mellan medlemsstaterna och faktiskt snedvrider konkurrensen, utan det är tillräckligt att åtgärden kan få ett sådant resultat. [96]

141. Påverkan på handeln mellan medlemsstaterna får emellertid inte vara rent hypotetisk eller presumerad, utan det måste fastställas varför åtgärden i fråga genom sina förutsebara effekter kan tänkas påverka handeln mellan medlemsstaterna. [97]

142. När det i det aktuella fallet gäller det rekvisit som avser snedvridning av konkurrensen, vill jag framhålla att om den ifrågavarande ordningen ger sorteringsaktörer med avtal en fördel som de inte skulle ha fått under normala marknadsvillkor och som kan innebära att de överkompenseras för sina verksamhetskostnader i samband med materialåtervinning och behandling av det berörda avfallet, kan den fördelen medföra att dessa aktörer får en starkare ställning i förhållande till sina konkurrenter. Således förefaller det inte råda något tvivel om att detta rekvisit ska anses vara uppfyllt.

143. När det sedan gäller rekvisitet i fråga om påverkan på handeln mellan medlemsstaterna, noterar jag till att börja med att det ekonomiska stödet uteslutande avser avfall av franskt ursprung. Den ifrågavarande ordningen ger därför sorteringsaktörer med avtal incitament att uteslutande ta hand om franska produkter, vilket torde inverka menligt på handeln inom unionen. Vidare gäller att om ingående av avtal med Eco TLC är en förutsättning för att en aktör ska kunna komma in på den franska marknaden för sortering och materialåtervinning av avfall från TLC-produkter, skulle detta kunna göra det svårare för aktörer från andra medlemsstater att ta sig in på den marknaden. Med tanke på detta kan den ifrågavarande ordningen enligt min åsikt anses vara ägnad att genom sina förutsebara effekter påverka handeln mellan medlemsstaterna.

IV. Förslag till avgörande

144. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara tolkningsfrågan från Conseil d'État (Högsta förvaltningsdomstolen, Frankrike) enligt följande:

1) Artikel 107 FEUF ska tolkas så, att en sådan ordning med utökat producentansvar för avfallshantering som den som föreskrivs i den ifrågavarande nationella lagstiftningen – vilken innebär att ett privat miljöorgan utan vinstsyfte, som har erhållit tillstånd från offentliga myndigheter, i enlighet med avtal som organet har ingått med saluförarna av en särskild kategori av produkter tar ut avgifter från dessa som ersättning för en tjänst bestående i att organet för deras räkning ombesörjer behandlingen av avfallet från dessa produkter, samtidigt som detta miljöorgan utger ekonomiskt stöd till aktörer som har till uppgift att sortera och återvinna detta avfall vars belopp har fastställts i tillståndet på grundval av miljömässiga och sociala mål – i princip inte ska anses utgöra statligt stöd i den mening som avses i den bestämmelsen.

2) Det ankommer emellertid på den hänskjutande domstolen, som förfogar över de faktauppgifter och andra upplysningar om sakomständigheter som krävs för en fullständig bedömning av huruvida den ifrågavarande ordningen ska anses utgöra statligt stöd, att kontrollera dels huruvida de avgifter som nämnda saluförare betalar till miljöorganet *de facto* är av obligatorisk art, dels huruvida miljöorganets bristande självständighet i fråga om förvaltningen av de aktuella medlen och de omfattande offentliga kontrollbefogenheterna i förhållande till miljöorganet föranleder

96 Dom av den 27 juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, punkt 78 och där angiven rättspraxis). Se även dom av den 19 december 2019, Arriva Italia m.fl. (C-385/18, EU:C:2019:1121, punkt 42).

97 Dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407, punkt 90 och där angiven rättspraxis).

bedömningen att dessa medel, trots att de förvaltas av miljöorganet, fortlöpande kontrolleras av staten och kan disponeras av behöriga nationella myndigheter, dels huruvida det finns ett tillräckligt direkt samband mellan den ifrågavarande fördelen och en (åtminstone potentiell) minskning av statens budget, dels huruvida de ytterligare kriterier som miljöorganet självt kan uppställa för att sorteringsaktörerna ska få ingå avtal med nämnda organ ger upphov till en särbehandling som mot bakgrund av det mål som eftersträvas med den ifrågavarande ordningen i allt väsentligt kan anses vara diskriminerande.