



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (första avdelningen)

d*en 21 december 2016 *

”Överklagande — Statligt stöd — Drift av videolotteriterminaler — En medlemsstat har beviljat en exklusiv licens — Beslut i vilket det fastställs att det inte är fråga om statligt stöd — Artikel 108.3 FEUF — Förordning (EG) nr 659/1999 — Artiklarna 4, 7 och 13 — Det formella granskningsförfarandet har inte inletts — Begreppet allvarliga svårigheter — Tidpunkt för bedömningen — Artikel 296 FEUF — Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna — Artikel 41 — Motiveringsskyldighet — Artikel 47 — Rätt till ett effektivt domstolsskydd — Artikel 107.1 FEUF — Begreppet ekonomisk fördel — Gemensam bedömning av de anmälda åtgärderna”

I mål C-131/15 P,

angående ett överklagande enligt artikel 56 i stadgan för Europeiska unionens domstol, som ingavs den 16 mars 2015,

Club Hotel Loutraki AE, Loutraki (Grekland),

Vivere Entertainment AE, Aten (Grekland),

Theros International Gaming Inc., Patras (Grekland),

Elliniko Casino Kerkyras, Aten,

Casino Rodos, Rhodos (Grekland),

Porto Carras AE, Alimos (Grekland),

Kazino Aigaiou AE, Syros (Grekland),

företrädna av I. Ioannidis, dikigoros, och S. Pappas, avocat,

klagande,

i vilket de andra parterna är:

Europeiska kommissionen, företrädd av A. Bouchagiar och P.J. Loewenthal, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande i första instans

Republiken Grekland,

* * Rättegångsspråk: engelska.

Organismos Prognostikon Agonon Podosfairou AE (OPAP), Aten, företrätt av A. Tomtsis, dikigoros, och M. Petite, avocat,

intervenienter i första instans,

meddelar

DOMSTOLEN (första avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden R. Silva de Lapuerta samt domarna E. Regan, A. Arabadjiev (referent), C.G. Fernlund och S. Rodin,

generaladvokat: N. Wahl,

justitiesekreterare: förste handläggaren L. Hewlett,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 2 juni 2016,

och efter att den 28 juli 2016 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Club Hotel Loutraki AE, Vivere Entertainment AE, Theros International Gaming Inc., Elliniko Casino Kerkyras, Casino Rodos, Porto Carras AE och Kazino Aigaiou AE har yrkat att Europeiska unionens domstol ska upphäva Europeiska unionens tribunals dom av den 8 januari 2015, Club Hotel Loutraki m.fl./kommissionen (T-58/13, ej publicerad, EU:T:2015:1, nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom ogillade tribunalen deras ansökan om ogiltigförklaring av Europeiska kommissionens beslut C(2012) 6777 final av den 3 oktober 2012 om statligt stöd SA 33 988 (2011/N) – Grekland – åtgärder för förlängning av ensamrätten för Organismos Prognostikon Agonon Podosfairou AE (OPAP) (ett spelbolag för vadslagning på fotbollsresultat) att driva 13 hasardspel och beviljande av en exklusiv licens för drift av 35 000 videolotteriterminaler under en tioårsperiod (nedan kallat det omtvistade beslutet).

Tillämpliga bestämmelser

- 2 Rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [108 FEUF] (EGT L 83, 1999, s. 1) var i kraft vid tidpunkten då det omtvistade beslutet antogs. I artikel 4 i förordningen, med rubriken ”Preliminär granskning av anmälan samt kommissionens beslut”, föreskrevs följande:

”1. Kommissionen skall pröva anmälan så snart den har mottagits. Kommissionen skall, utan att det påverkar tillämpningen av artikel 8, fatta ett beslut i enlighet med punkt 2, 3 eller 4.

2. Om kommissionen efter en preliminär granskning finner att den anmälda åtgärden inte utgör stöd skall den fastställa detta genom ett beslut.

3. Om kommissionen efter en preliminär granskning finner att en anmäld åtgärd, i den mån den omfattas av artikel [107.1 FEUF], inte föranleder tveksamhet i fråga om dess förenlighet med den [inre] marknaden, skall den besluta att åtgärden är förenlig med den [inre] marknaden (nedan kallat beslut om att inte göra invändningar). I beslutet skall närmare anges vilket undantag i fördraget som har tillämpats.

4. Om kommissionen efter en preliminär granskning finner att en anmäld åtgärd föranleder tveksamhet i fråga om dess förenlighet med den [inre] marknaden, skall den besluta att inleda ett förfarande enligt artikel [108.2 FEUF] (nedan kallat beslut om att inleda formellt granskningsförfarande).

5. De beslut som avses i punkterna 2, 3 och 4 skall fattas inom två månader. Denna tidsfrist skall börja löpa dagen efter det att en fullständig anmälan har mottagits. Anmälan skall anses vara fullständig om kommissionen inom två månader från det att den mottagit anmälan eller mottagit infordrade kompletterande upplysningar inte begär ytterligare upplysningar. Tidsfristen kan förlängas, om såväl kommissionen som den berörda medlemsstaten samtycker till det. Vid behov får kommissionen fastställa kortare tidsfrister.

...”

- 3 I artikel 7 i förordningen, med rubriken ”Kommissionens beslut om att avsluta det formella granskningsförfarandet”, föreskrevs följande:

”1. Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 8 skall det formella granskningsförfarandet avslutas genom ett beslut såsom föreskrivs i punkterna 2–5 i denna artikel.

2. Om kommissionen anser att den anmälda åtgärden inte utgör stöd, eventuellt efter det att den berörda medlemsstaten har gjort ändringar, skall den fastställa detta genom ett beslut.

3. Om kommissionen anser att tveksamhet inte längre föreligger, eventuellt efter det att den berörda medlemsstaten har gjort ändringar, i fråga om den anmälda åtgärdens förenlighet med den [inre] marknaden, skall den besluta att stödet är förenligt med den [inre] marknaden (nedan kallat positivt beslut). I beslutet skall närmare anges vilket undantag i fördraget som har tillämpats.

4. Kommissionen får förena ett positivt beslut med villkor enligt vilka ett stöd kan anses förenligt med den [inre] marknaden och får fastställa skyldigheter för att göra det möjligt att övervaka att beslutet efterlevs (nedan kallat villkorligt beslut).

5. Om kommissionen finner att det anmälda stödet inte är förenligt med den [inre] marknaden, skall den besluta att stödet inte får införas (nedan kallat negativt beslut).

6. Beslut enligt punkterna 2, 3, 4 och 5 skall fattas så snart den tveksamhet som avses i artikel 4.4 inte längre föreligger. Kommissionen skall i möjligaste mån sträva efter att anta ett beslut inom 18 månader efter det att förfarandet har inletts. Denna tidsfrist kan förlängas i samförstånd mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten.

...”

- 4 I artikel 13 i förordningen, med rubriken ”Kommissionens beslut”, föreskrevs följande i punkt 1:

”Undersökningen av eventuellt olagligt stöd skall leda till ett beslut enligt artikel 4.2, 4.3 eller 4.4. Vid beslut att inleda det formella granskningsförfarandet skall förfarandet avslutas genom ett beslut enligt artikel 7. Om en medlemsstat underlåter att följa ett föreläggande om att lämna upplysningar, skall beslutet fattas på grundval av tillgängliga upplysningar.”

Bakgrund till tvisten

- 5 Sju kasinon, som har etableringstillstånd för verksamhet i Grekland, driver i denna medlemsstat hasardspel, bland annat genom spelautomater.
- 6 Den 1 december 2011 gjorde de grekiska myndigheterna en anmälan till kommissionen om två åtgärder till förmån för OPAP. Den första åtgärden avsåg beviljande av en exklusiv licens för OPAP att driva 35 000 videolotteriterminaler (nedan kallade VLT) under en tioårsperiod, som skulle löpa ut år 2022, mot en avgift på 560 miljoner euro (nedan kallat VLT-avtalet). Den andra åtgärden bestod i en tioårig förlängning, från år 2020 till år 2030, av den period för vilken OPAP tidigare beviljats ensamrätt att driva 13 hasardspel, oavsett i vilken form de anordnades. Förlängningen gjordes genom ett tillägg till ett avtal som den grekiska staten och OPAP hade ingått år 2000 (nedan kallat tillägget).
- 7 Klagandena, med undantag av Kazino Aigaiou, gav den 4 april 2012 in ett klagomål till kommissionen i vilket de gjorde gällande att VLT-avtalet innebar att OPAP hade beviljats statligt stöd som var oförenligt med den inre marknaden. Enligt deras mening skulle den grekiska staten, om den hade beviljat flera licenser och anordnat en offentlig upphandling på internationell nivå, ha kunnat erhålla ett högre pris än de 560 miljoner euro som angavs i avtalet. OPAP:s vinster skulle dessutom ha varit mycket lägre om detta bolag hade verkat i fri konkurrens.
- 8 Kommissionen bedömde i det omtvistade beslutet att VLT-avtalet och tillägget inte kunde anses utgöra en fördel i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Även om kommissionen hade utvärderat dessa åtgärder var för sig, bedömde den åtgärderna gemensamt, eftersom de hade anmälts gemensamt och avsåg ett samtidigt beviljande av ensamrättigheter för samma företag för liknande verksamheter, inför den privatisering av OPAP som, enligt vad som meddelats, skulle genomföras inom kort tid.
- 9 Kommissionen konstaterade således att även om de 560 miljoner euro som OPAP skulle betala var betydligt lägre än VLT-avtalets aktuella nettovärde, var det belopp som OPAP skulle betala för tillägget – vilket innefattade den avgift som skulle tas ut av den grekiska staten och som motsvarade fem procent av bruttointäkterna från de aktuella spelen mellan den 13 oktober 2020 och den 12 oktober 2030 – däremot högre än tilläggets aktuella nettovärde.
- 10 Kommissionen påpekade även att det överpris som OPAP skulle betala enligt tillägget ändå inte var tillräckligt högt för att säkerställa att beloppet på 560 miljoner euro i genomsnitt var högre än eller lika med VLT-avtalets aktuella nettovärde. Kommissionen och de grekiska myndigheterna enades därför, vid de diskussioner som de förde, om att nämnda myndigheter skulle åta sig att införa en kompletterande avgift på OPAP:s bruttospelintäkter från driften av VLT, utöver det ursprungliga beloppet på 560 miljoner euro.
- 11 Mot bakgrund av dessa omständigheter drog kommissionen slutsatsen att de anmälda avtalen inte gav OPAP en fördel och att de följaktligen inte utgjorde statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF.

Förfarandet vid tribunalen och den överklagade domen

- 12 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 29 januari 2013 väckte klagandena talan om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet.
- 13 Klagandena åberopade fyra grunder till stöd för sin talan. Den första grunden avsåg åsidosättande av artikel 108.2 FEUF och maktmissbruk, eftersom kommissionen inte hade inlett ett formellt granskningsförfarande trots att den ställts inför allvarliga svårigheter vid bedömningen av de anmälda åtgärderna. Klagandena gjorde genom den andra och den tredje grunden gällande att kommissionen hade åsidosatt artikel 296 FEUF samt artiklarna 41 och 47 i Europeiska unionens stadga om de

grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan) och artikel 6 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som undertecknades i Rom den 4 november 1950. Institutionen hade nämligen åsidosatt sin motiveringsskyldighet genom att inte ta med grundläggande ekonomiska uppgifter i den icke-konfidentiella versionen av det omtvistade beslutet. Kommissionen hade även åsidosatt klagandenas rätt till god förvaltning och deras rätt till ett effektivt domstolsskydd. Den fjärde grunden avsåg ett åsidosättande av artikel 107.1 FEUF och bestod i att kommissionen rättsstridigt hade prövat de båda anmälda åtgärderna gemensamt.

- 14 Tribunalen meddelade den överklagade domen genom vilken den ogillade klagandenas talan i dess helhet och förpliktade klagandena att ersätta rättegångskostnaderna.

Parternas yrkanden

- 15 Klagandena har yrkat att domstolen ska
- upphäva den överklagade domen,
 - ogiltigförklara det omtvistade beslutet, och
 - förplikta kommissionen och OPAP att ersätta rättegångskostnaderna.
- 16 Kommissionen och OPAP har yrkat att domstolen ska
- ogilla överklagandet, och
 - förplikta klagandena att ersätta rättegångskostnaderna.

Prövning av överklagandet

Den första grunden: Åsidosättande av artikel 108.3 FEUF samt artiklarna 4, 7 och 13 i förordning nr 659/1999

Parternas argument

- 17 Den första grunden består av två delar. Klagandena har genom den första grundens första del kritiserat det förhållandet att tribunalen inte ansåg att kommissionen var skyldig att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF, trots de slutsatser som kommissionen antog före de grekiska myndigheternas åtagande, den 7 augusti 2012, att införa en kompletterande avgift på OPAP:s bruttopelintäkter, utöver de 560 miljoner euro som förutsågs i VLT-avtalet. Klagandena har påpekat att kommissionens utrymme för att skönsmässigt avgöra huruvida det formella granskningsförfarandet ska inledas är begränsat och att den preliminära granskningen inte får inkräkta på nämnda förfarande.
- 18 Klagandena har vidare hävdade att det av artikel 108.2 och 108.3 FEUF samt artiklarna 4, 7 och 13 i förordning nr 659/1999 framgår att den preliminära granskningen är en *prima facie*-bedömning av anmälda åtgärder beträffande vilka det, efter granskningen, klart framgår att de varken utgör stöd eller förenliga stöd. Syftet med det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF är däremot att bedöma åtgärder som vid ett första påseende inte framstår som förenliga med den inre marknaden.

- 19 Enligt klagandena borde kommissionen, enligt artikel 4.4 i förordning nr 659/1999, ha inlett det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF, eftersom den under den preliminära granskningen och före förhandlingarna om den kompletterande avgiften hade dragit slutsatsen att VLT-avtalet gav OPAP en fördel. Tribunalen gjorde sig följaktligen skyldig till felaktig rättstillämpning när den slog fast att kommissionen inte hade en sådan skyldighet i detta fall.
- 20 Klagandena har genom den första grundens andra del kritiserat tribunalen för att inte ha gjort en gemensam prövning först av hur ofta diskussioner förekommit mellan kommissionen och de grekiska myndigheterna, därefter av vilket innehåll diskussionerna haft och slutligen av hur länge den preliminära granskningen pågått. En gemensam prövning av dessa omständigheter hade kunnat påvisa att kommissionen ställdes inför allvarliga svårigheter vid undersökningen av de anmälda åtgärderna.
- 21 För det första har klagandena särskilt framhållit att den omständigheten att de frågor som uppkom vid bedömningen av de anmälda åtgärderna var av teknisk natur, en omständighet som tribunalen hänvisade till i punkt 50 i den överklagade domen som förklaring till varför diskussionerna mellan kommissionen och de grekiska myndigheterna inte kunde anses vara särskilt frekventa eller intensiva, inte är ett relevant kriterium. Det görs nämligen en teknisk bedömning i varje enskilt fall med beaktande av naturen av kriteriet om en medveten privat investerare som verkar i en marknadsekonomi.
- 22 För det andra var de komplicerade beräkningar som gjorts under den preliminära granskningen oklara, eftersom de omfattade beräkningar som upprepades flera gånger och som ledde till antagandet av den kompletterande avgiften med ändring av de åtgärder som först hade anmälts. Diskussionerna mellan kommissionen och de grekiska myndigheterna var följaktligen inte bara av informativ eller förklarande art.
- 23 För det tredje utgjorde den omständigheten att den preliminära granskningen hade pågått under tio månader i sig en bekräftelse på att det förekommit allvarliga svårigheter.
- 24 Kommissionen och OPAP har bestritt klagandenas argument. Enligt kommissionen kan inte någon del av den första grunden tas upp till sakprövning, eftersom klagandena endast har upprepat argument som anförts vid tribunalen. OPAP har för sin del gjort gällande att den första grundens andra del inte kan tas upp till sakprövning, i den mån klagandena har begärt att domstolen ska bedöma de faktiska omständigheterna.

Domstolens bedömning

- 25 Såvitt avser invändningen att inte någon del av den första grunden kan tas upp till sakprövning, räcker det att konstatera att klagandena, till skillnad från vad kommissionen har påstått, inte blott har upprepat argument som anförts vid tribunalen, utan de har i själva verket bestritt tribunalens tillämpning av unionsrätten i punkterna 47–62 i den överklagade domen.
- 26 Enligt domstolens fasta praxis kan de rättsfrågor som prövades av tribunalen på nytt tas upp till diskussion i målet om överklagande. Om en part inte kunde utforma sitt överklagande med stöd av grunder och argument som redan åberopats vid tribunalen skulle nämligen överklagandeinstitutet förlora en del av sin betydelse (dom av den 4 september 2014, Spanien/kommissionen, C-192/13 P, EU:C:2014:2156, punkt 45).
- 27 När det gäller frågan huruvida den första grundens andra del kan tas upp till sakprövning, kan det konstateras att klagandena genom de argument som sammanfattas i punkterna 21–23 ovan har begärt att domstolen ska göra en ny bedömning av de faktiska omständigheterna, vilket OPAP riktigt har påpekat. En sådan prövning omfattas inte av domstolens behörighet. Dessa anspråk ska därför avvisas.

- 28 Vad sedan avser de argument till stöd för den första grundens andra del som anges i punkt 20 ovan, enligt vilka tribunalen inte gjorde en gemensam prövning av de olika omständigheter som påtalats av klagandena, finner domstolen att dessa argument, även om de kan tas upp till sakprövning, följer av en felaktig tolkning av den överklagade domen. Såsom framgår av punkterna 60–62 i den överklagade domen prövade tribunalen nämligen dessa olika omständigheter gemensamt.
- 29 Av detta följer att den första grundens andra del delvis inte kan tas upp till prövning och delvis inte kan leda till bifall av överklagandet.
- 30 Vad gäller frågan huruvida de argument som anförts i samband med den första grundens första del är välgrundade, ska det erinras om att det enligt fast rättspraxis är nödvändigt att inleda förfarandet i artikel 108.2 FEUF då kommissionen har allvarliga svårigheter att bedöma om ett stöd är förenligt med den inre marknaden. Kommissionen kan begränsa sig till den preliminära fasen enligt artikel 108.3 FEUF när den fattar ett beslut om att godkänna en stödåtgärd endast i de fall då kommissionen efter en första granskning är övertygad om att den är förenlig med den inre marknaden. Om denna första granskning däremot leder till att kommissionen intar motsatt ståndpunkt eller inte kan övervinna alla svårigheter för att avgöra huruvida stödet är förenligt med den inre marknaden, är kommissionen skyldig att införskaffa alla nödvändiga yttranden och att i detta syfte inleda förfarandet enligt artikel 108.2 FEUF (dom av den 27 oktober 2011, Österrike/Scheucher-Fleisch m.fl., C-47/10 P, EU:C:2011:698, punkt 70 och där angiven rättspraxis).
- 31 Begreppet allvarliga svårigheter är objektivt och förekomsten av sådana svårigheter ska inte endast sökas med utgångspunkt i de omständigheter som låg till grund för antagandet av det beslut som kommissionen antagit efter den preliminära granskningen, utan även i de bedömningar som kommissionen grundat sig på (dom av den 27 oktober 2011, Österrike/Scheucher-Fleisch m.fl., C-47/10 P, EU:C:2011:698, punkt 71 och där angiven rättspraxis).
- 32 Av detta följer att lagenligheten av ett beslut att inte göra invändningar som antagits med stöd av artikel 4.3 i förordning nr 659/1999 beror på huruvida bedömningen av de uppgifter och den bevisning som kommissionen förfogat över under den preliminära granskningen av den anmälda åtgärden objektivt sett borde ha föranlett tveksamhet i fråga om åtgärdens förenlighet med den inre marknaden. Detta med hänsyn till att sådan tveksamhet föranleder en skyldighet att inleda ett formellt granskningsförfarande, i vilket intresserade parter i den mening som avses i artikel 1 h i nämnda förordning får delta (dom av den 27 oktober 2011, Österrike/Scheucher-Fleisch m.fl., C-47/10 P, EU:C:2011:698, punkt 72 och där angiven rättspraxis).
- 33 Samma principer gäller när kommissionen fortfarande tvivlar på om den prövade åtgärden ska betecknas som stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF (dom av den 10 maj 2005, Italien/kommissionen, C-400/99, EU:C:2005:275, punkt 47).
- 34 Med hänsyn till de rättsverkningar som inledandet av ett förfarande enligt artikel 108.2 FEUF medför för åtgärder som behandlas som nytt stöd ska kommissionen, när den berörda medlemsstaten gör gällande att åtgärderna inte utgör stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, undersöka denna fråga i tillräcklig omfattning på grundval av de uppgifter som den har erhållit från medlemsstaten i detta skede, även om denna undersökning resulterar i en bedömning som inte är slutgiltig. Med hänsyn till principen om lojalt samarbete mellan medlemsstater och institutioner, såsom den följer av artikel 4.3 FEUF, ska den medlemsstat som anser att de aktuella åtgärderna inte utgör stöd, för att inte försena förfarandet, så snart som möjligt från det att den anmält åtgärderna till kommissionen, förse institutionen med uppgifter som medlemsstatens ståndpunkt grundas på. Om dessa uppgifter innebär att tvivlen skingras i fråga om de undersökta åtgärdernas bristande inslag av stöd, får kommissionen inte inleda ett förfarande enligt artikel 108.2 FEUF (dom av den 10 maj 2005, Italien/kommissionen, C-400/99, EU:C:2005:275, punkt 48).

- 35 I enlighet med syftet med artikel 108.3 FEUF och kommissionens skyldighet att iakttä god förvaltningssed, kan kommissionen bland annat inleda diskussioner med den anmälade staten eller tredje man för att övervinna allvarliga svårigheter som eventuellt kan uppkomma under den preliminära granskningen. Denna befogenhet förutsätter emellertid att kommissionen kan anpassa sin ståndpunkt efter resultatet av de diskussioner som inletts utan att denna anpassning i förväg ska tolkas som ett bevis på att det föreligger allvarliga svårigheter (dom av den 13 juni 2013, Ryanair/kommissionen, C-287/12 P, ej publicerad, EU:C:2013:395, punkt 71).
- 36 Kommissionen kan följaktligen, på grundval av artikel 4.2 i förordning nr 659/1999, rättsenligt anta ett beslut i vilket den konstaterar att det inte är fråga om statligt stöd och samtidigt noterar medlemsstatens åtaganden (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 juni 2013, Ryanair/kommissionen, C-287/12 P, ej publicerad, EU:C:2013:395, punkt 72)
- 37 Av detta följer, till skillnad från vad klagandena har påstått, att den omständigheten att kommissionen under den preliminära granskningen och före förhandlingarna om den kompletterande avgiften ansåg att VLT-avtalet gav OPAP en fördel inte alls var av sådant slag att kommissionen, enligt artikel 4.4 i förordning nr 659/1999, var skyldig att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF. De svårigheter som uppkommit kunde nämligen fortfarande övervinnas vid diskussioner med den anmälade staten och särskilt, såsom i detta fall, genom den grekiska statens åtaganden.
- 38 Det kan under dessa omständigheter konstateras att tribunalen inte gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning, såsom hävdats av klagandena, när den slog fast att kommissionen rättsenligt kunde anta det omtvistade beslutet på grundval av artikel 4.2 i förordning nr 659/1999 sedan institutionen noterat de grekiska myndigheternas åtaganden, och när den efter en grundlig prövning bedömde att kommissionen inte ställts inför allvarliga svårigheter vid sin bedömning av de anmälda åtgärderna.
- 39 Av det ovan anförda följer att den första grunden delvis inte kan tas upp till prövning och delvis inte kan leda till bifall av överklagandet.

Den andra grunden: Kommissionens åsidosättande av artikel 296 FEUF samt åsidosättande av artiklarna 41 och 47 i stadgan

Parternas argument

- 40 Klagandena har genom den andra grunden gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den slog fast att avsaknaden av vissa uppgifter i det omtvistade beslutet inte innebar att kommissionen inte kunde anses ha motiverat sitt beslut i den mening som avses i artikel 296 FEUF eller att kommissionen hade åsidosatt rätten till ett effektivt domstolsskydd. Klagandena har hävdat att nästan alla ekonomiska uppgifter i ärendet hade dolts i det omtvistade beslutet, däribland de uppgifter som legat till grund för de beräkningar som gjorts och som avsåg den kompletterande avgiften. Klagandena kunde följaktligen inte göra gällande en uppenbart oriktig bedömning från kommissionens sida och tribunalen kunde inte kontrollera att de ekonomiska uppgifterna var giltiga eller att kommissionens beräkningar var riktiga.
- 41 I synnerhet kunde klagandena inte kontrollera huruvida det belopp som OPAP hade betalat för de anmälda åtgärderna motsvarade det högsta pris som en privat investerare som verkar under normala konkurrensvillkor skulle vara beredd att betala.
- 42 Klagandena har dessutom hävdat att kommissionens förklaringar avseende det förhållandet att OPAP betalat ett "överpris" för tillägget vars ersättningsnivå innebar att det inte uppkommit någon fördel till följd av det lägre pris som betalats för VLT-avtalet inte kan bli föremål för en domstolsprövning.

- 43 Kommissionen och OPAP har bestritt klagandenas argument och anser, i synnerhet, att den andra grunden inte kan tas upp till sakprövning, eftersom klagandena i detta avseende endast har upprepat de argument som anförts vid tribunalen.

Domstolens bedömning

- 44 Såvitt avser invändningen att den andra grunden inte kan tas upp till sakprövning, räcker det att konstatera att klagandena inte blott har upprepat argument som anförts vid tribunalen, utan de har i själva verket bestritt tribunalens tolkning eller tillämpning av unionsrätten i punkterna 73–76 i den överklagade domen.
- 45 Vad beträffar sakprövningen av denna grund, ska det först och främst erinras om att när en sökande yrkar ogiltigförklaring av ett beslut att inte göra invändningar, ifrågasätts framför allt den omständigheten att kommissionen har fattat beslut i fråga om det aktuella stödet utan att inleda ett formellt granskningsförfarande, vilket innebär att sökandens processuella rättigheter åsidosätts. För att vinna bifall till yrkandet om ogiltigförklaring kan sökanden åberopa vilken grund som helst genom vilken det kan visas att bedömningen av de uppgifter och den bevisning som kommissionen haft till sitt förfogande under den preliminära granskningen av den anmälda åtgärden borde ha föranlett tveksamhet i fråga om åtgärdens förenlighet med den inre marknaden. Följden av att sådana argument framförs får dock varken bli att föremålet för talan eller förutsättningarna för att ta upp denna talan till sakprövning ändras. Det förhållandet att det föreligger tveksamhet i fråga om åtgärdens förenlighet med den gemensamma marknaden är däremot det som måste bevisas för att kommissionen ska vara skyldig att inleda ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 108.2 FEUF och artikel 6.1 i förordning nr 659/1999 (dom av den 27 oktober 2011, Österrike/Scheucher-Fleisch m.fl., C-47/10 P, EU:C:2011:698, punkt 50).
- 46 Vidare ska den motivering som krävs enligt artikel 296 FEUF och artikel 41.2 c i stadgan vara anpassad till den aktuella rättsaktens beskaffenhet och det ska klart och tydligt framgå av denna hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att den behöriga domstolen ges möjlighet att utföra sin prövning (dom av den 29 september 2011, Elf Aquitaine/kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 147 och där angiven rättspraxis).
- 47 Kravet på motivering ska bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Det krävs inte att alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter anges i motiveringen, eftersom bedömningen av om motiveringen av ett beslut uppfyller kraven i artikel 296 FEUF inte ska ske endast utifrån rättsaktens ordalydelse utan även utifrån det sammanhang i vilket den ingår och samtliga rättsregler på det aktuella området (dom av den 29 september 2011, Elf Aquitaine/kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 150 och där angiven rättspraxis).
- 48 En avsaknad av motivering kan emellertid inte motiveras med den i artikel 339 FEUF föreskrivna skyldigheten att iakttä tystnadsplikt. Skyldigheten att inte röja affärshemligheter kan, enligt rättspraxis, inte tolkas så extensivt att det huvudsakliga innehållet i motiveringsskyldigheten går förlorad (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 mars 1985, Nederländerna och Leeuwarder Papierwarenfabriek/kommissionen, 296/82 och 318/82, EU:C:1985:113, punkt 27).
- 49 Det ska slutligen erinras om att det enligt artikel 47 första stycket i stadgan krävs att var och en vars unionsrättsligt garanterade fri- och rättigheter har kränkts har rätt till ett effektivt rättsmedel inför en domstol, med beaktande av de villkor som föreskrivs i den artikeln. Artikel 47 i stadgan utgör nämligen en bekräftelse av principen om ett effektivt domstolsskydd och möjligheten till en effektiv domstolsprövning i syfte att säkerställa iakttagandet av unionsrätten är härvidlag i sig en

grundförutsättning för en rättsstat (dom av den 18 december 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, punkt 45, och dom av den 6 oktober 2015, Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, punkt 95).

- 50 I förevarande fall påpekade tribunalen, i punkt 73 i den överklagade domen, ”att den icke konfidentiella versionen av [det omtvistade] beslutet [dolde] åtskilliga ekonomiska uppgifter och att avsaknaden av tillgång till dessa uppgifter inneb[ar] att det inte [kunde] kontrolleras huruvida kommissionens beräkningar [var] riktiga”.
- 51 I punkterna 74 och 75 i domen bedömde tribunalen emellertid att ”kommissionens resonemang klart framg[ick] av den icke konfidentiella versionen av [det omtvistade] beslutet, som [klagandena hade] fått tillgång till”, eftersom det av denna version ”klart [framgick] vilken metod kommissionen hade använt sig av i det aktuella fallet”.
- 52 Tribunalen påpekade, i punkt 74 i den överklagade domen, att kommissionen i den icke konfidentiella versionen av det omtvistade beslutet hade
- angett vilket kriterium den avsåg att tillämpa vid bedömningen av om det uppkommit en fördel,
 - förklarat på vilket sätt den beräknat det aktuella nettovärdet för VLT-avtalet och tillägget,
 - preciserat att detta värde var beroende av den diskonteringsränta som tillämpades,
 - angett skälen till varför den ansåg att den kunde bedöma de båda åtgärderna gemensamt,
 - påpekat att ersättningen enligt tillägget var högre än det aktuella nettovärdet för de ensamrättigheter som kommissionen hade beviljat,
 - konstaterat att ersättningen enligt VLT-avtalet var lägre än ensamrättigheternas aktuella nettovärde och att ersättningen fortfarande var otillräcklig, trots att det överpris som OPAP skulle betala enligt tillägget lades till,
 - förklarat att den höjning av ersättningen som förutsågs i VLT-avtalet, vilken bestämts genom det åtagande som ingetts av de grekiska myndigheterna den 7 augusti 2012, säkerställde en tillräckligt hög ersättningsnivå för att utesluta varje fördel, och
 - angett metoden för att beräkna ersättningen.
- 53 Tribunalen påpekade, i punkt 76 i den överklagade domen, att ”[klagandena] inte [hade] angett på vilket sätt de dolda uppgifterna [var] relevanta för talan. [Klagandena hade] inte förklarat på vilket sätt dessa uppgifter [var] viktiga för förståelsen av kommissionens resonemang eller för utvecklingen av deras grunder avseende skyldigheten att inleda ett formellt granskningsförfarande (den första grunden) och den gemensamma bedömningen av VLT-avtalet och tillägget (den fjärde grunden). [Klagandena hade] inte heller angett vilka andra grunder de skulle ha önskat utveckla till stöd för talan, om de hade haft tillgång till de dolda uppgifterna.”
- 54 Tribunalen slog därför fast, i punkt 77 i den överklagade domen, att under dessa omständigheter ”ha[de] den åtgärd genom vilken de ekonomiska uppgifterna dolts i [det omtvistade] beslutet varken hindrat [klagandena] från att förstå kommissionens resonemang eller utgjort hinder för deras möjlighet att ifrågasätta beslutet vid tribunalen, eller hindrat denna från att utföra sin prövning av talan”.

- 55 Enligt tribunalens konstateranden och bedömningar framgår det följaktligen klart och tydligt av den icke konfidentiella versionen av det omtvistade beslutet hur kommissionen har resonerat och vilken metod den har använt, så att de som berörs därav, däribland klagandena, kunnat få kännedom om de aktuella skälen och så att tribunalen getts möjlighet att utföra sin prövning av dessa skäl.
- 56 Vad beträffar frågan huruvida omständigheterna i fallet krävde att motiveringen tog upp de uppgifter som hade dolts i nämnda version av det omtvistade beslutet, har det i punkterna 33 och 45 ovan erinrats om att klagandena kan åberopa vilken grund som helst genom vilken det kan visas att bedömningen av de uppgifter och den bevisning som kommissionen haft till sitt förfogande under den preliminära granskningen av den anmälda åtgärden i det aktuella fallet borde ha föranlett tveksamhet i fråga om de omtvistade åtgärdernas kvalificering som stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. De argument som klagandena anförde vid tribunalen skulle följaktligen inte ha syftat till att bestrida att det omtvistade beslutet var välgrundat utan till att visa just att sådan tveksamhet förekommit och, följaktligen, att kommissionen hade haft allvarliga svårigheter vid kvalificeringen av VLT-avtalet och tillägget som statligt stöd.
- 57 Såsom tribunalen underströk i punkt 76 i den överklagade domen, hade klagandena vid tribunalen inte angett – vilket de för övrigt inte heller gjort vid domstolen – i vilken mån de dolda uppgifterna var relevanta för att visa att kommissionen hade ställts inför allvarliga svårigheter vid kvalificeringen av de omtvistade åtgärderna som stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Genom sina argument har klagandena nämligen endast bestritt att det omtvistade beslutet är välgrundat.
- 58 Det har under dessa omständigheter varken visats att kommissionen åsidosatte sin motiveringsskyldighet när den dolde de ekonomiska uppgifterna i det omtvistade beslutet eller att den genom denna åtgärd åsidosatte klagandenas rätt till ett effektivt domstolsskydd.
- 59 Mot denna bakgrund kan överklagandet inte vinna bifall såvitt avser den andra grunden.

Den tredje grunden: Åsidosättande av artikel 107.1 FEUF

Parternas argument

- 60 Klagandena har genom den tredje grunden gjort gällande att det enligt artikel 107.1 FEUF krävs att kommissionen, när den prövar olika åtgärder gemensamt, fastställer huruvida åtgärderna påverkar samma marknad. Klagandena har härvidlag hänvisat till risken för att en gemensam prövning döljer det förhållandet att det förekommer en snedvridning av konkurrensen på åtminstone en av marknaderna betraktade var för sig.
- 61 Klagandena har vidare anført att en sådan avräkning av betalningar som den som gjorts vid den gemensamma prövningen kan leda till samma konkurrensbegränsande verkan som underpriser.
- 62 Klagandena har därefter påtalat att tribunalen, i punkt 87 i den överklagade domen, grundade sig på det vaga begreppet "likhet" mellan de aktiviteter som omfattas av både tillägget och VLT-avtalet för att dra slutsatsen att det var rättsenligt att bedöma de anmälda åtgärderna gemensamt. Först och främst består dessa aktivitetens enda gemensamma inslag i deras slumpmässiga karaktär. Vidare har generaladvokaten Bot framhållit skillnaderna mellan dessa verksamheter i sitt förslag till avgörande i det mål som ledde till domen av den 8 september 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519). Slutligen kan begreppet "likhet" inte jämföras med begreppet "utbytbarhet".

- 63 Klagandena har därefter, genom att ifrågasätta den lösning som tribunalen kom fram till i punkterna 91 och 92 i den överklagade domen, enligt vilken det var rättsenligt att pröva de anmälda åtgärderna gemensamt enbart av det skälet att de ingick i samma ekonomiska sammanhang, understrukt att detta begrepp måste definieras objektivt och inte på ett sådant sätt att den anmälade medlemsstaten kan ändra begreppet efter sitt eget gottfinnande.
- 64 Klagandena har vidare påpekat att även om ersättningen betalades vid samma tidpunkt för båda åtgärderna, kan en gemensam bedömning inte göras beträffande åtgärder som avser olika perioder.
- 65 Klagandena anser slutligen att korssubventionering inte ger upphov till någon koppling mellan marknaden för VLT och spelautomater och marknaden för de 13 spel som avses i tillägget. Det är nämligen endast logistiskt som det sker en överföring av medel och det rör sig inte om att denna överföring ska kombineras med en överföring av ansökan.
- 66 OPAP och kommissionen har bestritt klagandenas argument. I synnerhet anser kommissionen att den tredje grunden inte i någon del kan tas upp till sakprövning, eftersom klagandena inte var behöriga att bestrida att det omtvistade beslutet var välgrundat vid tribunalen.

Domstolens bedömning

- 67 Det ska inledningsvis påpekas att det ankommer på domstolen att bedöma huruvida en god rättskipning, mot bakgrund av omständigheterna i målet, motiverar att överklagandet ogillas i sak såvitt avser den tredje grunden, utan att kommissionens invändning om rättegångshinder prövas (se, för ett liknande resonemang, dom av den Produce/kommissionen och 24 juni 2015, Fresh Del Monte kommissionen/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P och C-294/13 P, EU:C:2015:416, punkt 193 och där angiven rättspraxis).
- 68 Så är fallet i förevarande mål. Tribunalen tillämpade, i punkterna 85 och 86 i den överklagade domen, av processekonomiska hänsyn själv de principer som följer av domen av den 26 februari 2002, rådet/Boehringer (C-23/00 P, EU:C:2002:118, punkt 52). Sådana hänsyn motiverar även att domstolen prövar den tredje grunden i sak utan att först avgöra den invändning om rättegångshinder som framstälts.
- 69 Det ska erinras om att kommissionen i det omtvistade beslutet endast prövade huruvida VLT-avtalet och tillägget gav OPAP en ekonomisk fördel i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Eftersom kommissionen ansåg att så inte var fallet, behandlade den inte de övriga kriterier som avses i den bestämmelsen.
- 70 Enligt domstolens fasta praxis omfattar villkoret om beviljande av en ekonomisk fördel åtgärder som, oavsett form, direkt eller indirekt kan gynna företag, liksom åtgärder som kan anses ge det mottagande företaget ekonomiska fördelar som det inte skulle ha erhållit enligt normala marknadsmässiga villkor (dom av den 8 maj 2013, Libert m.fl., C-197/11 och C-203/11, EU:C:2013:288, punkt 83).
- 71 Enligt samma synsätt är de villkor som en åtgärd ska uppfylla för att kunna anses vara ”stöd”, i den mening som avses i artikel 107 FEUF, inte uppfyllda om det mottagande företaget kunde få samma fördel som den som företaget fått genom statliga medel under förhållanden som motsvarar normala marknadsmässiga villkor (dom av den 24 januari 2013, Frucona Košice/kommissionen, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punkt 70).

- 72 Enligt nämnda fasta rättspraxis ska begreppet normala marknadsmässiga villkor emellertid tolkas så, att det avser villkoren för en medlemsstats ekonomi när staten inte ingriper till förmån för vissa företag (se, för ett liknande resonemang, beslut av den 5 februari 2015, Grekland/kommissionen, C-296/14 P, ej publicerat, EU:C:2015:72, punkt 34).
- 73 Denna rättspraxis medger följaktligen inte slutsatsen att det finns en allmän skyldighet för kommissionen att, före varje bedömning av möjligheten att bevilja en ekonomisk fördel till ett eller flera företag, definiera den marknad eller de marknader som berörs av den statliga åtgärd som är föremål för en prövning enligt artikel 107 FEUF.
- 74 Syftet med artikel 107.1 FEUF är att förhindra att ett företag med hjälp av statliga medel som det mottar försätts i en ekonomisk situation som är mer fördelaktig än den situation som konkurrenterna befinner sig i (dom av den 5 juni 2012, kommissionen/EDF, C-124/10 P, EU:C:2012:318, punkt 90). Kommissionen kan därför, när så visar sig vara möjligt, direkt bedöma huruvida den statliga åtgärden kan medföra att mottagarna försätts i en ekonomisk situation som är mer fördelaktig än den situation som deras fastställda eller typiska konkurrenter befinner sig i.
- 75 I den mån kommissionen, för att en statlig åtgärd ska kvalificeras som statligt stöd i den mening som avses i denna bestämmelse, undersöker huruvida åtgärden gynnar dess mottagare som därmed försätts i en ekonomisk situation som är mer fördelaktig än den situation som konkurrenterna befinner sig i, finns det dessutom i princip inget som hindrar att kommissionen, när flera statliga åtgärder påverkar den ekonomiska situationen för samma företag, prövar dessa åtgärder gemensamt, om så visar sig vara lämpligt.
- 76 I förevarande fall konstaterade tribunalen, i punkterna 92 och 93 i den överklagade domen, att VLT-avtalet och tillägget hade antagits samtidigt inför en och samma åtgärd avseende privatiseringen av OPAP, att de hade anmälts gemensamt till kommissionen och att skyldigheten för OPAP att betala avgifterna för beviljandet av båda kategorierna av ensamrättigheter skulle infrias vid samma tidpunkt, genom förskottsbetalning.
- 77 Under dessa omständigheter gjorde tribunalen en riktig bedömning när den slog fast att klagandena inte hade visat att det förekommit felaktig rättstillämpning när kommissionen bedömde VLT-avtalet och tillägget gemensamt. I synnerhet framgår det inte av klagandenas argument varför den ekonomiska situation som OPAP befann sig i skulle varit annorlunda om OPAP vid samma tidpunkt och för de två avgifterna hade betalat ett och samma totalbelopp bestående av olika procentandelar för VLT-avtalet och tillägget.
- 78 Av detta följer att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser den tredje grunden.
- 79 Av det ovan anförda följer att överklagandet ska ogillas.

Rättegångskostnader

- 80 Enligt artikel 184.2 i domstolens rättegångsregler ska domstolen besluta om rättegångskostnaderna när överklagandet ogillas.
- 81 Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 184.1 ska tillämpas i mål om överklagande, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna om detta har yrkats.
- 82 OPAP och kommissionen har yrkat att klagandena ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom klagandena har tappat målet, ska OPAP:s och kommissionens yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (första avdelningen) följande:

- 1) **Överklagandet ogillas.**
- 2) **Club Hotel Loutraki AE, Vivere Entertainment AE, Theros International Gaming Inc., Elliniko Casino Kerkyras, Casino Rodos, Porto Carras AE och Kazino Aigaiou AE ska ersätta rättegångskostnaderna.**

Underskrifter