YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTIN MÄÄRÄYS
15 päivänä joulukuuta 2000 *

Asiassa C-361/00 P(R),

Cho Yang Shipping Co. Ltd, kotipaikka Soul (Etelä-Korea), edustajinaan solicitor N. Bromfield ja solicitor C. Thomas, prosessiosoite Luxemburgissa asianajotoimisto De Bandt, Van Hecke, Lagae & Loesch, 11 rue Goethe,

valittajana,

jossa valittaja vaatii muutoksenhaussaan asiassa T-191/98 R II, Cho Yang Shipping vastaan komissio, 28.6.2000 annetun Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin määräyksen (Kok. 2000, s. II-2551) kumoamista sekä

— EY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan mukaisesta menettelystä (IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference -sopimus) 16 päivänä syyskuuta 1998

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

tehdyn komission päätöksen 1999/243/EY (EYVL 1999, L 95, s. 1) täytäntöönpanon lykkäämistä siltä osin kuin päätöksen 8 artiklassa määrätään valittajalle 13 750 000 euron suuruinen sakko, siihen saakka kunnes asiassa T-191/98, Atlantic Container Line ym. vastaan komissio, on annettu lopullinen tuomio, mahdollisessa muutoksenhaussa annettava ratkaisu mukaan lukien ja

— komission velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut

ja jossa valittajan vastapuolena on:

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään oikeudellisen yksikön virkamies R. Lyal, prosessiosoite Luxemburgissa c/o oikeudellisen yksikön virkamies C. Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg,

vastaajana ensimmäisessä oikeusasteessa,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI,

kuultuaan julkisasiamies F. G. Jacobsia,

on antanut seuraavan

määräyksen

1 Cho Yang Shipping Co. Ltd on yhteisöjen tuomioistuimeen 29.9.2000 toimittamallaan valituksella hakenut muutosta EY 225 artiklan ja EY:n tuomioistuimen perussäännön 50 artiklan toisen kohdan nojalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin asiassa T-191/98 R II, Cho Yang Shipping vastaan komissio, 28.6.2000 antamaan määräykseen (Kok. 2000, s. II-2551; jäljempänä valituksenalainen määräys), jolla hylättiin valittajan vaatimus EY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan mukaisesta menettelystä (IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference -sopimus) 16 päivänä syyskuuta 1998 tehdyn komission päätöksen 1999/243/EY (EYVL 1999, L 95, s. 1, jäljempänä riidanalainen päätös) täytäntöönpanon lykkäämisestä siltä osin kuin päätöksen 8 artiklassa määrätään valittajalle 13 750 000 euron suuruinen sakko.

2 Valituksenalaisen määräyksen kumoamisen lisäksi valittaja vaatii:

— riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä, siltä osin kuin päätöksen 8 artiklassa määrätään valittajalle 13 750 000 euron suuruinen sakko, kunnes asiassa T-191/98, Atlantic Container Line ym. vastaan komissio, on annettu lopullinen tuomio, mahdollisessa muutoksenhaussa annettava ratkaisu mukaan lukien sekä

— komission velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

3 Lisäksi valittaja vaati mahdollisuutta esittää huomautuksia sellaisten luottamuksellisten tietojen käsittelystä, joita nyt käsiteltävässä asiassa annettavaan määräykseen saattaa sisältyä.

4 Komissio on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle kirjalliset huomautuksensa kirjaamoon 20.10.2000 jättämässään asiakirjassa.

Asiaa koskeva lainsäädäntö, tosiseikat ja menettelyn kulku

5 Asiaa koskeva lainsäädäntö, riidan taustalla olevat tosiseikat ja menettelyn kulku ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa on esitetty valituksenalaisessa määräyksessä seuraavalla tavalla:

"1 Kantaja oli yksi niistä viidestätoista merenkulkualan yhtiöstä, jotka olivat linjaliikenteestä Atlantin yli Pohjois-Euroopan ja Amerikan yhdysvaltojen välillä tehdyn, 31.8.1992 voimaan tulleen Trans-Atlantic-sopimuksen (jäljempänä TAA) osapuolia.

2 Komissio teki 19.10.1994 päätöksen 94/980/EY EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan mukaisesta menettelystä (IV/34.446 — Trans-Atlantic-sopimus)(EYVL L 376, s. 1), jossa se ensinnäkin totesi, että tietyt TAA:n sopimusmääräykset, erityisesti tiettyjä maakuljetuspalveluja yhteisön alueella koskevat määräykset, olivat EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 koh-

dan (josta on tullut EY 81 artiklan 1 kohta) vastaisia, ja toiseksi se kieltäytyi soveltamasta perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohtaa ja kilpailusääntöjen soveltamisesta rautatie-, maantie- ja sisävesiliikenteeseen 19 päivänä heinäkuuta 1968 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1017/68 (EYVL L 175, s. 1) 5 artiklaa näihin sopimusmääräyksiin. Päätöksessä 94/980/EY kiellettiin niitä, joille päätös oli osoitettu, osallistumasta muun muassa sellaiseen hintojen vahvistamismenettelyyn, jolla olisi samat tai samankaltaiset tavoitteet tai vaikutukset kuin TAA:lla oli.

3 Komission kanssa käymiensä lukuisten keskustelujen jälkeen TAA:n osapuolet ilmoittivat komissiolle 5.7.1994 uuden, 24.10.1994 voimaan tulleen sopimuksen, jolla oli tarkoitus korvata TAA ja joka oli nimeltään Trans-Atlantic Conference -sopimus (jäljempänä TACA).

4 Komissio teki 16.9.1998 [riidanalaisen] päätöksen — — .

5 [Riidanalaisen] päätöksen — — 1, 2 ja 3 artiklan mukaan TACA:n osapuolet ovat rikkoneet perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan ja Euroopan talousalueesta (ETA) tehdyn sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan määräyksiä sekä asetuksen N:o 1017/68 2 artiklan säännöksiä tekemällä sopimuksen, jonka perusteella ne ovat toteuttaneet useita kilpailun vastaisia toimenpiteitä.

6 [Riidanalaisen] päätöksen — — 5 ja 6 artiklan mukaan kantaja ja TACA:n muut osapuolet ovat rikkoneet perustamissopimuksen 86 artiklan (josta on

tullut EY 82 artikla) ja ETA-sopimuksen 54 artiklan määräyksiä muuttamalla markkinoiden kilpailurakennetta yhteisen määräävän markkina-asemansa lujittamiseksi ja rajoittamalla palvelusopimusten tekemistä ja sopimusten sisältöä.

7 [Riidanalaisen] päätöksen — — 8 artiklassa määrätään 5 ja 6 artiklassa todetuista kilpailusääntöjen rikkomisista TACA:n osapuolille sakko, joka on kantajan osalta 13,75 miljoonaa euroa. Päätöksen 10 artiklan mukaan 8 artiklassa määrätyt sakot on maksettava kolmen kuukauden kuluessa [riidanalaisen] päätöksen — — tiedoksi antamisesta. Määräajan jälkeen sakosta peritään ilman eri toimenpidettä 7,5 prosentin korkoa.

8 Komissio antoi [riidanalaisen] päätöksen — — kantajalle tiedoksi 25.9.1998 päivätyllä kirjeellä. Se täsmensi kyseisessä kirjeessä, että jos kantaja nostaisi kanteen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, se ei ryhtyisi perimistoimiin niin kauan kuin asia olisi kyseisen tuomioistuimen käsiteltävänä, mutta että velka kasvaisi korkoa 5,50 prosentin korkokannalla maksuajan päättymispäivästä lähtien ja että viimeistään kyseiseen päivään mennessä olisi toimitettava pankkitakaus, jonka komissio voisi hyväksyä ja joka kattaisi sekä päävelan että korot.

9 Kantaja pyysi 2.12.1998 päivätyllä kirjeellä vapautusta velvoitteesta asettaa pankkitakaus tai maksaa sakko.

10 Kantaja ja 11 muuta TACA:n osapuolina ollutta merenkulkualan yhtiötä nostivat 7.12.1998 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen toimitta-

mallaan kannekirjelmällä EY:n perustamissopimuksen 173 artiklan (josta on muutettuna tullut EY 230 artikla) nojalla kanteen, jossa vaadittiin [riidanalaisen] päätöksen — — kumoamista (asia T-191/98).

11 Komissio hylkäsi kantajan vaatimuksen 9.6.1999 ja ilmoitti olevansa valmis hyväksymään

'a) ajallisesti rajoitetun (esimerkiksi yhdeksi vuodeksi annetun) pankkitakauksen, jossa käytetään liitteenä olevaa pankkitakauksen mallia;

b) maksujärjestelyn, jonka perusteella yhtiö voi maksaa osamaksulla sillä edellytyksellä, että viivästyskorot lasketaan ja että tavanomainen pankkitakaus kattaa jäljellä olevan velan'.

12 Kirjeen liitteenä olevan pankkitakauksen mallin mukaan takaus on voimassa alun perin yhden vuoden ajan, ja se uusitaan ilman eri toimenpidettä aina uudeksi yhden vuoden ajanjaksoksi, jos pankki ei peruuta takausta. Mikäli pankki peruuttaa takauksen, kantajan on suoritettava sakon määrä korkoineen 15 päivän kuluessa.

13 Kantaja esitti 19.10.1999 kirjaamoon toimittamassaan asiakirjassa EY 242 artiklan nojalla nyt käsiteltävän hakemuksen ja vaati

— [riidanalaisen] päätöksen — — täytäntöönpanon lykkäämistä, siltä osin kuin sen 8 artiklassa määrätään sen maksettavaksi 13,75 miljoonan eu-

ron suuruinen sakko, siihen saakka, kunnes asiassa T-191/98 ja siihen liittyvässä muutoksenhaussa on annettu lopullinen ratkaisu ja kunnes nyt käsiteltävän välitoimiasian päätteeksi annettava määräys on allekirjoitettu

— komission velvoittamista korvaamaan nyt käsiteltävään välitoimiasiaan liittyvät oikeudenkäyntikulut.

— —

15 Komissio esitti kirjalliset huomautuksensa 29.10.1999.

16 Välitoimista päättävä tuomari kehotti asianosaisia kuultaessa kantajaa vastaamaan tiettyihin kirjallisiin kysymyksiin.

17 Asianosaisten lausumat kuultiin 12.11.1999. Kantajaa kehotettiin istunnossa täydentämään sille esitettyihin kirjallisiin kysymyksiin antamiaan vastauksia. Komissio esitti 3.12.1999 huomautuksia täydentäviin vastauksiin, jotka kantaja oli toimittanut kirjaamoon 26.11.1999.

18 Välitoimista päättävä tuomari kehotti 7.12.1999 kantajaa esittämään kantansa tietyistä kysymyksistä, jotka komissio oli tuonut esiin 3.12.1999 päivätyissä huomautuksissaan. Kantaja vastasi kirjaamoon 15.12.1999 toimittamallaan kirjeellä.

19 Samana päivänä antamallaan määräyksellä (asia T-191/98 R II, Cho Yang Shipping v. komissio, Kok. 1999, s. II-3909) välitoimista päättävä tuomari määräsi riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykättäväksi siihen saakka, kunnes nyt käsiteltävän välitoimiasian päätteeksi annettava määräys allekirjoitettaisiin, ja vaati 31.12.1999 päättyneen tilivuoden tilinpäätöksen esittämistä kansainvälisesti tunnetun tilintarkastustoimiston tarkastamana ja varmentamana; liitteenä piti olla kyseisen toimiston kirje, jossa todistettaisiin, että tilinpäätöksestä ilmeni kantajalle [riidanalaisella] päätöksellä — — määrätyn sakon määrä korkoineen. Määräyksen määräysosan 3 kohdassa täsmennettiin vielä, että siihen saakka, kunnes nyt käsiteltävä välitoimiasia saatettaisiin päätökseen, kantajalle määrätty sakko kasvaisi edelleen korkoa 7,5 prosentin korkokannalla [riidanalaisen] päätöksen — — 10 artiklan mukaisesti.

20 Kantaja toimitti kirjaamoon 31.3.2000 tilintarkastustoimisto Seo Il & Companyn lausunnon, joka koski sen tilivuoden 1999 tilinpäätöstä. Komissio esitti huomautuksensa tilinpäätöksestä kirjaamoon 19.4.2000 toimittamassaan kirjeessä."

Valituksenalainen määräys

6 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti hylkäsi välitoimihakemuksen valituksenalaisella määräyksellä.

7 Välitoimista päättänyt tuomari totesi heti aluksi, että valittajan vaatimuksia, jotka koskivat välitoimien määräämistä, kunnes edellä mainitussa asiassa Atlantic Container Line ym. vastaan komissio annetusta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta tehdystä valituksesta olisi annettu lopullinen ratkaisu, ei selvästikään voitu tutkia. Välitoimista päättänyt tuomari katsoi valituksenalaisen määräyksen 41 kohdassa, että hän ei ollut toimivaltainen määräämään välitoimista, joilla olisi oikeudellisia vaikutuksia siihen saakka, kunnes yhteisöjen tuomioistuin antaisi tuomion valituksesta, joka mahdollisesti tehtäisiin pääasian oikeudenkäynnin päätteeksi annettavasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta.

8 Tämän jälkeen välitoimista päättänyt tuomari totesi 42 kohdassa, että valittaja vaati riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä siltä osin kuin sen 8 artiklassa määrätään sille 13 750 000 euron suuruinen sakko, vaikka komissio oli täsmentänyt 25.9.1998 päivätyssä tiedoksiantokirjeessään, että mikäli kanteita nostetaan, se ei ryhdy perimään sakkoa, mikäli kantaja asettaa pankkitakauksen, joka kattaa sakon määrän eli päävelan korkoineen. Välitoimista päättänyt tuomari katsoi, että näin ollen täytäntöönpanon lykkäämistä koskevan hakemuksen ainoana järkevänä kohteena voi olla vapautuksen saaminen velvoitteesta asettaa pankkitakaus, joka on asetettu ehdoksi sille, että riidanalaisella päätöksellä määrättyä sakkoa ei välittömästi peritä. Hän muistutti tässä yhteydessä, että jotta EY 242 artiklan mukaista periaatetta, jonka mukaan kanteella ei ole lykkäävää vaikutusta, ei tehtäisi tyhjäksi, kantajan hakemus voidaan hyväksyä vain poikkeuksellisten seikkojen perusteella (asia 107/82 R, AEG v. komissio, määräys 6.5.1982, Kok. 1982, s. 1549, 6 kohta ja asia C-364/99 P(R), DSR-Senator Lines v. komissio, määräys 14.12.1999, Kok. 1999, s. I-8733, 48 kohta).

9 Koska komissio oli myöntänyt fumus boni jurisin olemassaolon, välitoimista päättänyt tuomari tutki 43 kohdassa, oliko valittaja esittänyt näytön siitä, että se ei kykene asettamaan pankkitakausta vaarantamatta olemassaoloaan ja että kiireellisyyttä koskeva edellytys näin ollen täyttyisi. Tässä yhteydessä hän katsoi, että niiden kirjeiden merkitystä, joilla pankit olivat ilmaisseet kieltäytymisensä myöntämästä pyydettyä takausta, oli arvioitava valittajan objektiivisen taloudellisen tilanteen perusteella.

10 Jotta tällainen selvitys, joka edellyttää monitahoista kirjanpitoon ja rahoitukseen liittyviä tietoja koskevaa selvitystä, olisi voitu tehdä ja koska tilivuosi 1999 oli pian päättymässä, välitoimista päättänyt tuomari vaati edellä mainitussa asiassa Cho Yang Shipping vastaan komissio 15.12.1999 annetulla määräyksellä, että valittaja esittäisi ennen 1.4.2000 edellistä tilivuotta koskevan tilinpäätöksensä.

11 Tämän selvityksen perusteella välitoimista päättänyt tuomari totesi valituksenalaisen määräyksen 45 kohdassa, että valittaja ei ollut näyttänyt toteen, että sille saattaisi aiheutua sellaista vahinkoa, jonka perusteella täytäntöönpanon lykkääminen olisi perusteltua.

12 Välitoimista päättänyt tuomari totesi tältä osin 46 ja 47 kohdassa, että valittajan mainitsemat vaikeudet perustuivat riidanalaista päätöstä edeltäneisiin tapahtumiin. Valittaja oli nimittäin ollut vuodesta 1995 lähtien erittäin velkaantunut. Sen taloudellinen tilanne oli heikentynyt vuonna 1996 ja siihen oli lisäksi vaikuttanut Aasian vuoden 1997 talous- ja rahakriisi.

13 Välitoimista päättänyt tuomari totesi kuitenkin 48 kohdassa, että valittajan tilanne oli merkittävästi kohentunut vuodesta 1998 lähtien. Valittaja vähensi ensinnäkin vuosina 1997—1998 velkojaan yli 16 prosenttia ja vuosina 1998—1999 yli 34 prosenttia. Velat olivat vuonna 1999 557 miljardia Korean Wonia (KRW) eli noin puolet vuoden 1997 veloista. Seoul Bankin ja Cho Yang Groupin välillä tehdyn saneeraussuunnitelman ansiosta valittaja kykeni tämän jälkeen tilivuoden 1999 lopussa poistamaan edelliseltä tilivuodelta siirretyt 480 miljardin tappiot ja tekemään 46 miljardin KRW:n liiketuloksen, kun nettovoitto oli yli 253 miljardia KRW. Kyseisen tilivuoden aikana sen oma pääoma kasvoi -427 miljardista KRW:stä 96 miljardiin KRW:hen, joten sen velkaantumisaste (velat/oma pääoma) pienentyi 6:een, joka on lähes viisi kertaa pienempi kuin vuonna 1996. Sen korkokulut pienentyivät 117 miljardista 73 miljardiin KRW:hen. Tilivuoden 1999 toisen puoliskon aikana valittajan tulos oli parempi kuin se arvioi välitoimihakemuksen jättäessään.

14 Välitoimista päättänyt tuomari myönsi 49 kohdassa, että huolimatta tästä myönteisestä kehityksestä valittajan alusten ja kiinteän omaisuuden välittömällä realisoimisella ei kyettäisi saamaan riittävästi käteisvaroja sakon maksamiseen. Hän kuitenkin lisäsi, että valittajalla oli osakkuudet yhtiöissä Dong Seoul ja Dong Young Shipping, jotka oli saneeraussuunnitelman mukaan tarkoitus realisoida lähiaikoina ja joiden arvo oli huomattavasti suurempi kuin sakon määrä.

15 Lopuksi välitoimista päättänyt tuomari korosti 50 kohdassa, että valittajalla oli nyttemmin käytettävissään tiettyä omarahoitusta. Vaikka sen käteisvarat olivat vuonna 1999 pienemmät kuin sakon maksamiseen tarvittiin, valittajan olisi tällaisessa tilanteessa pitänyt kyetä saamaan pankkitakaus tai ainakin pääomia,

joilla se pystyisi suorittamaan sakon määrän. Sillä, että pankit, joissa valittaja oli asioinut, olivat evänneet takauksen ennen tilivuoden 1999 tilinpäätöksen julkistamista, ei ollut tässä yhteydessä merkitystä.

16 Välitoimista päättänyt tuomari päätteli 51 kohdassa, että valittajan tilanne ei ollut sellainen, ettei se kykenisi asettamaan pankkitakausta vaarantamatta olemassaoloaan. Koska sen tilanne oli yleisesti kohentunut, riidanalaisen päätöksen täytäntöönpano ennen asiaratkaisun antamista tuomiolla ei voisi aiheuttaa valittajalle vakavia ja korjaamattomia vahinkoja, vaikka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumoaisikin riidanalaisen päätöksen. Kiireellisyyttä koskeva edellytys ei siis täyttynyt.

17 Lisäksi välitoimista päättänyt tuomari korosti, että valittajan vaatimuksen hyväksyminen olisi ollut intressivertailun perusteella mahdotonta. Yleinen intressi riidanalaisen päätöksen noudattamiseen, joka liittyy yhteisön kilpailusääntöjen tehokkuuden ja komission määräämien sakkojen ennalta ehkäisevän vaikutuksen säilyttämiseen, oli näet tärkeämpi kuin valittajan yksityinen intressi, johon ei enää liittynyt vakavan ja korjaamattoman vahingon vaaraa.

Muutoksenhaku

Valittajan väitteet ja niiden perustelut

18 Valittaja vetoaa valituksensa tueksi neljään valitusperusteeseen, joiden mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on ottanut hänelle esi-

tettyjä todisteita vääristyneellä tavalla huomioon, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on rikkonut menettelysääntöjä, välitoimista päättänyt tuomari on tehnyt oikeudellisen virheen soveltaessaan täytäntöönpanon lykkäämistä koskevaa perustetta sekä vielä oikeudellisen virheen arvioidessaan omaa toimivaltaansa.

19 Ensimmäisen valitusperusteen mukaan välitoimista päättänyt tuomari olisi ottanut hänelle esitetyt todisteet vääristyneellä tavalla huomioon arvioidessaan kiireellisyyttä ja tehdessään intressivertailua.

20 Vaikka valittaja myöntää taloudellisen tilanteensa yleisesti parantuneen, se arvostelee välitoimista päättänyttä tuomaria siitä, että tämä on kuvannut sen vuoden 1999 tilannetta vetoamalla erityisesti sen liiketulokseen, jossa ei oteta huomioon sen merkittäviä korkorasitteita, ja nettotulokseen, joka ei ollut positiivinen sen liiketoiminnastaan saamien voittojen vuoksi vaan yksinomaan sen vuoksi, että se oli myynyt omaisuuttaan saneeraussuunnitelman mukaisesti ja näistä myynneistä saatu tuotto oli välittömästi siirretty pankeille valittajan pankkivelkojen vähentämiseksi.

21 Näin menetellessään välitoimista päättänyt tuomari on jättänyt huomiotta intressit, joita valittajalla oli erittäin merkittävien pankkivelkojensa vuoksi, ja tunnusluvun, joka olisi asianmukaisimmin kuvannut sen kykyä tehdä pysyvästi tulosta, eli sen, että mikäli ei oteta huomioon sitä poikkeuksellista seikkaa, joka liittyi omaisuuden myyntiin, valittajalle aiheutui vuonna 1999 7 miljardin KRW:n (4 miljoonan euron) tappiot.

22 Valittajan taloudellinen tilanne oli siis edelleen erittäin heikko huolimatta parannuksista, jotka oli saatu aikaan soveltamalla saneeraussuunnitelmaa, jonka täytäntöönpano jatkuu vuoden 2002 loppuun saakka.

23 Todisteiden ottamiseen vääristyneellä tavalla huomioon liittyy valittajan mukaan myös välitoimista päättäneen tuomarin päätelmä, jonka mukaan valittaja saisi lähitulevaisuudessa myydessään osakkuutensa Dong Young Shippingissä ja Dong Seoulissa sakon määrää huomattavasti suurempia kassavaroja eli 4 miljoonaa KRW (3 miljoonaa euroa) ja 80 miljardia KRW (63 miljoonaa euroa) saneeraussuunnitelmaan sisältyvän arvion mukaisesti.

24 Kuten valittajan tilivuoden 1999 tarkastetun tilinpäätöksen huomautuksesta 5 ilmenee, nämä osakkuudet oli ensinnäkin pantattu Seoul Bankiin enintään 70 202 miljardin KRW:n edestä. Osakkuuksien myynnistä saatua tuottoa ei siis voitaisi käyttää komission määräämän sakon maksamiseen.

25 Toisaalta valittajan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin esittämästä vastauksesta käy ilmi, että se oli saanut Seoul Bankilta uuden määräajan, jonka kuluessa sen piti myydä osakkuutensa Dong Young Shippingissä ja Dong Seoulissa, eli ensin mainitun osalta kesäkuuhun 2000 mennessä ja jälkimmäisen osalta kesäkuuhun 2001 mennessä, koska valittaja ei ollut kyennyt löytämään näille osakkuuksille ostajaa ennen vuoden 1998 loppua saneeraussuunnitelman mukaisesti. Vasta 17.8.2000 valittaja oli lopulta onnistunut myymään osakkuutensa Dong Young Shippingissä 5 250 miljardista KRW:stä (4 miljoonaa euroa), jotka se oli suorittanut Seoul Bankille. Osakkuuksiaan Dong Seoulissa valittaja ei ole edelleenkään onnistunut myymään. Valittaja kykenisi parhaimmassakin tapauksessa saamaan siitä myyntitulot vasta vuoden kuluttua valituksenalaisen määräyksen antamisesta.

26 Välitoimista päättänyt tuomari on ottanut hänelle esitetyt todisteet vääristyneellä tavalla huomioon myös katsoessaan, että valittaja kykenisi nyttemmin saamaan pankkitakauksen tai luoton, jonka avulla se kykenisi maksamaan sakon, sellaisen perusteen pohjalta, jota yksikään valittajan pankeista ei ollut soveltanut, ja jättäessään huomiotta sen, miten nämä pankit olivat valittajaa kohtaan menetelleet.

27 Valittaja oli näyttänyt toteen, että Seoul Bank samoin kuin kolme muuta pankkia olivat marraskuussa 1998 sekä heinä- ja elokuussa 1999 kieltäytyneet antamasta valittajalle pankkitakausta samoista syistä eli ensinnäkin sen vuoksi, että valittajan asettaman takauksen ja sen olemassa olleiden velkojen välinen suhde oli erittäin heikko — merkittävästi alempi kuin pankkien soveltamissa ohjeissa edellytetään — ja toiseksi sen vuoksi, että valittajan velat ylittivät sen vapaan pääoman ja että velkojen ja oman pääoman välinen suhde ylitti huomattavasti sen, mitä se on normaalitilanteessa. Pankit olivat myös vuonna 1999 kieltäytyneet harkitsemasta uuden luoton antamista valittajalle.

28 Toisin kuin välitoimista päättänyt tuomari on todennut, se, että valittajan korkomenot eivät täysin syöneet sen käteisvaroja, ei merkinnyt sitä, että se voisi saada pankkitakauksen. Nämä käteisvarat käytettiin näet olemassa olleiden lainojen takaisinmaksuun. Välitoimista päättäneen tuomarin tekemän päätelmän virheellisyyden osoittaa se, että valittajan pankit kieltäytyivät uudelleen hyväksymästä pankkitakausta, jota tämä oli pyytänyt tilivuoden 1999 tarkastetun tilinpäätöksensä perusteella.

29 Koska kolmea avainkysymystä eli valittajan tilivuoden 1999 tuloksia, sen Dong Young Shippingin ja Dong Seoulin osakkuuksien myyntiä sekä sen kykyä saada pankkitakaus tai laina koskevat todisteet otettiin vääristyneellä tavalla huomioon, välitoimista päättäneen tuomarin päätelmä, jonka mukaan kiireellisyysedellytys ei tässä tapauksessa täyttynyt, ja hänen intressivertailua koskevat arviointinsa olivat täysin pätemättömiä. Hylätessään käsiteltävänään olleen täytäntöönpanon lykkäämistä koskeneen vaatimuksen välitoimista päättänyt tuomari nimittäin katsoi, että koska valittajalla ei ollut vakavan ja korjaamattoman vahingon vaaraa, sen intressi liittyi yksinomaan sakon välittömän maksamisen välttämiseen.

30 Toisessa valitusperusteessa väitetään välitoimista päättäneen tuomarin rikkoneen menettelysääntöjä, koska hän ei ole antanut valittajalle mahdollisuutta esittää kirjallisia tai suullisia huomautuksia taloudellisesta tilanteestaan sen jälkeen kun tilivuoden 1999 tarkastettu tilinpäätös annettiin. Tällä menettelysääntöjen rik-

komisella on loukattu yhteisön oikeudessa suojattuja valittajan puolustautumisoikeuksia ja molempien osapuolten kuulemista koskevaa periaatetta.

31 Valittaja vetoaa tässä yhteydessä siihen, että se, että muutoksenhaun laajuutta yhteisöjen tuomioistuimessa on rajoitettu, perustuu olettamukseen, jonka mukaan asianosaisilla on ollut mahdollisuus käsitellä kaikkia asian kannalta merkityksellisiä kysymyksiä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa.

32 Sen jälkeen kun välitoimista päättäneelle tuomarille oli toimitettu valittajan tilivuoden 1999 tarkastettu tilinpäätös, se oli odottanut, että se saisi komission tavoin tilaisuuden esittää niistä huomautuksia tai että välitoimista päättänyt tuomari kehottaisi sitä vastaamaan yksityiskohtaisiin sen taloudellisen tilanteen kehittymistä koskeneisiin kysymyksiin. Se oli odottanut, että asiassa vähintäänkin järjestettäisiin suullinen käsittely, mitä välitoimista päättänyt tuomari olikin nimenomaisesti ilmoittanut harkitsevansa, koska valituksenalainen määräys vaikutti sen oikeudelliseen tilanteeseen sen vuoksi, että edellä mainitussa asiassa Cho Yang Shipping vastaan komissio annetulla määräyksellä myönnetty täytäntöönpanon lykkäys päättyisi sen antamiseen.

33 Menettelysääntöjen rikkomisen vuoksi valittajalla ei ole ollut mahdollisuutta vakuuttaa välitoimista päättänyttä tuomaria väitteidensä oikeellisuudesta muun muassa ensimmäiseen valitusperusteeseen liittyneiden kysymysten osalta eikä tilaisuutta esittää hänelle tärkeintä todistetta kyvystään saada pankkitakaus tai laina sen jälkeen kun tilivuoden 1999 tarkastettu tilinpäätös oli annettu, eli neljältä pankilta saatuja uusia hylkäyskirjeitä. Yleisesti arvioiden valittajalla ei ole ollut tilaisuutta esittää välitoimista päättäneelle tuomarille saneerausmenettelyssään tapahtunutta edistystä.

34 Kolmannen valitusperusteen mukaan välitoimista päättänyt tuomari on tehnyt oikeudellisen virheen soveltaessaan täytäntöönpanon lykkäämistä koskevaa perustetta, koska hän on omaksunut perusteettoman suppean näkemyksen tutkiessaan sellaisten poikkeuksellisten seikkojen mahdollista olemassaoloa, joiden vuoksi velvollisuudesta antaa pankkitakaus olisi voitu poiketa.

35 Arvioidessaan tällaisten seikkojen olemassaoloa välitoimista päättäneen tuomarin olisi pitänyt ottaa huomioon seuraavat kolme seikkaa.

36 Ensinnäkään riippumaton ja puolueeton tuomioistuin ei ole yhteisön oikeuden perusperiaatteiden mukaisesti vielä todennut yhteisön oikeuden rikkomista.

37 Tämä seikka on erityisen merkityksellinen, kun kyseessä on mahdollisuus lykätä komission kilpailuasiassa määräämän sakon maksamisvelvollisuuden täytäntöönpanoa. Sakon määräämistä koskevan päätöksen täytäntöönpano ennen kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on vielä antanut tuomiotaan merkitsisi näet sitä, että yritykselle määrättäisiin seuraamus kilpailusääntöjen rikkomisesta ennen kuin riippumaton ja puolueeton tuomioistuin on todennut rikkomisen olemassaoloa.

38 Ainoastaan komission kilpailusääntöjen rikkomisesta määräämän sakon täytäntöönpanon lykkääminen tuomioistuinprosessin koko keston ajaksi ilman velvollisuutta asettaa pankkitakaus täyttää puolustautumisoikeuksien ja oikeuden saattaa asia tuomioistuimen käsiteltäväksi vaatimukset täysimääräisesti. Edellä mainitussa asiassa DSR-Senator Lines vastaan komissio annetun määräyksen jälkeen DSR-Senator Lines GmbH on lisäksi nostanut kanteen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa Euroopan unionin 15:tä jäsenvaltiota vastaan vedoten siihen, että sille kanteen kohteena olleella päätöksellä määrätyn sakon täytäntöönpanon lykkäämättä jättäminen on ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen vastaista.

39 Toiseksi tuomioistuinprosessia, jolla pyritään yksilöimään sakon asianmukainen määrä, ei ole vielä saatettu päätökseen.

40 Silloin kun asiassa on nostettu pääkanne EY 229 artiklan mukaisesti, yhteisöjen lainkäyttöelimillä on täysi toimivalta kumota komission määräämä sakko tai pienentää sen määrää.

41 Se, että yhteisöjen lainkäyttöelimet yksilöivät lopullisesti kilpailusääntöjä rikkoneelle yritykselle määrätyn sakon asianmukaisen määrän, on merkittävä seikka, joka välitoimista päättävän tuomarin on otettava huomioon päättäessään tällaisen sakon täytäntöönpanon lykkäämisestä.

42 Kolmanneksi sakon perimisen lykkääminen merkitsee yksinomaan sakon maksupäivän siirtämistä myöhemmäksi eikä siis vaikuta kilpailutilanteeseen tai kolmansiin osapuoliin.

43 Välitoimista päättävän tuomarin olisi otettava tämä merkittävä seikka huomioon päättäessään siitä, määrätäänkö asiassa täytäntöönpanon lykkäämisestä. Ainakaan hän ei saisi omaksua sakon perimisen lykkäämisen osalta suppeampaa näkemystä kuin niissä asioissa, jotka koskevat sellaisten muiden toimenpiteiden täytäntöönpanon lykkäämistä, joita komissio voi velvoittaa yritykset toteuttamaan kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamiseksi ja joiden yhteydessä täytäntöönpanoa lykättäessä ei edellytetä poikkeuksellisten seikkojen toteennäyttämistä.

44 Mikäli välitoimista päättänyt tuomari olisi ottanut nämä kolme seikkaa huomioon, hänen olisi pitänyt omaksua laajempi näkemys poikkeuksellisten seikkojen olemassaolon osalta.

45 Sitä, että valittaja on tässä tapauksessa selvästi taloudellisissa vaikeuksissa, sen toimintaa varten on sen tärkeimmän pankin vaatimuksesta tehty saneeraussuunnitelma hallituksen erään viraston ohjeiden mukaan ja se kykenee

osoittamaan kyvyttömyytensä saada pankkitakausta sakon määrälle ja sille kertyneille koroille, on pidettävä poikkeuksellisena tilanteena, jonka perusteella komission määräämän sakon maksuvelvollisuutta on lykättävä.

46 Neljännen ja viimeisen valitusperusteen mukaan välitoimista päättänyt tuomari on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, ettei hän ole toimivaltainen määräämään välitoimista, joilla olisi oikeusvaikutuksia siihen saakka, että yhteisöjen tuomioistuin antaisi tuomion valituksesta, joka tehdään pääasian oikeudenkäynnin päätteeksi annettavasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta.

47 Tällainen päätelmä on oikeudellisesti virheellinen ainakin siltä osin kuin se koskee kilpailusääntöjen rikkomisesta määrätyn sakon perimisen lykkäämistä. Siinä yhteydessä on hyvän lainkäytön vaatimusten mukaista, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toimivaltainen määräämään täytäntöönpanon lykkäämisestä, joka ulottuu myös pääasiassa annettavaa tuomiota koskevaan muutoksenhakuun. Sen jälkeen kun muutosta on haettu, yhteisöjen tuomioistuin on tilanteen muuttuessa toimivaltainen muuttamaan täytäntöönpanon lykkäämisen ehtoja tai päättämään sen.

48 Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 83 artiklan 1 kohdasta ja 118 artiklasta seuraa, että yhteisöjen tuomioistuin ei ole toimivaltainen määräämään täytäntöönpanon lykkäämisestä ennen kuin muutosta on haettu. Asianomaisten yritysten tehokkaan suojan takaamiseksi on näin ollen oleellisen tärkeää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi ainakin määrätä sakon määräämistä koskevan päätöksen täytäntöönpanon lykkäämisestä siksi määräajaksi, joka koskee sen pääasiassa antamasta tuomiosta tehtävän valituksen jättämistä.

Komission väitteet ja niiden perustelut

49 Komissio muistuttaa aluksi siitä, että se ei ole vaatinut valittajalle määrätyn sakon välitöntä maksamista. Valittajan vireille panema välitoimimenettely koskee siis yksinomaan velvollisuutta asettaa pankkitakaus. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tällaisesta velvollisuudesta vapauttamista koskeva vaatimus voidaan hyväksyä vain poikkeuksellisessa tilanteessa, mikäli takauksen asettaminen on objektiivisesti arvioiden mahdotonta tai mikäli se sellaisenaan aiheuttaisi kantajalle vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa.

50 Komission mukaan ensimmäinen valitusperuste, jonka mukaan välitoimista päättänyt tuomari olisi ottanut hänelle esitetyt todisteet vääristyneellä tavalla huomioon, on jätettävä tutkimatta ja joka tapauksessa hylättävä perusteettomana.

51 Tämän valitusperusteen tueksi esitetyt perustelut merkitsevät todellisuudessa sitä, että välitoimista päättäneen tuomarin väitetään erehtyneen arvioidessaan valittajan taloudellista tilannetta tai että hänen olisi pitänyt pitää tiettyjä valituksenalaisessa määräyksessä mainittuja seikkoja merkityksellisempinä ja muita seikkoja vähemmän merkityksellisinä. Tällainen kysymys ei kuitenkaan voi olla muutoksenhaun kohteena.

52 Toisin kuin valittaja, komissio katsoo, että välitoimista päättänyt tuomari ei ole ottanut vääristyneellä tavalla huomioon hänelle esitettyjä todisteita ja että valituksenalainen määräys on näiden todisteiden perusteella täysin perusteltu.

53 Esimerkiksi sitä, että valittajayhtiön talous oli palautunut suhteellisen terveelle pohjalle, ei ole päätelty yksinomaan sen 31.12.1999 päättyneen tilivuoden liiketuloksen ja nettotuloksen perusteella. Välitoimista päättänyt tuomari on ottanut huomioon huomattavan määrän eri tekijöitä, muun muassa sen, että valittajan varallisuus oli lisääntynyt huomattavasti ja sen velkojen ja oman pääoman välinen suhde parantunut sekä velat ja pankkivelan korkokulut olivat

pienentyneet, vuoden 1999 toisen puoliskon hyvät tulokset sekä saneerauksen ansiosta tapahtuneen elpymisen.

54 Tilivuoden 1999 tarkistetun tilinpäätöksen tulokset osoittavat joka tapauksessa valittajan taloudellisen tilanteen kohentuneen ilmiömäisesti. Sen vuoden 1999 tappioita, jotka olivat 7 miljardia KRW, on verrattava vuoden 1998 tappioihin, jotka olivat yli 100 miljardia KRW. Nämä tappiot osoittavat sen, että valittajalle oli syntynyt voittoa vuoden 1999 toisella puoliskolla, koska tappiot oli arvioitu 9 miljardiksi KRW:ksi saman vuoden ensimmäisellä puoliskolla.

55 Valittajan velkojen ja siten myös sen maksamien korkojen vähentyminen, johon valituksenalaisessa määräyksessä viitataan, oli erityisen merkityksellistä, koska sen ansiosta valittaja kykeni muuntamaan positiivisen liiketuloksen voitoksi. Valittajan suorittamat korkokulut olivat puolittuneet vuodesta 1997 ja tilanne oli parantunut huomattavasti vuoden 1999 toisella puoliskolla.

56 Samoin valittajan Dong Seoulin ja Dong Young Shippingin osakkuuksien todennäköinen myynti on vain yksi niistä tekijöistä, jotka välitoimista päättänyt tuomari on ottanut huomioon arvioidessaan valittajan taloudellista tilannetta. Niiden myynti on mainittu ainoastaan vastattaessa väitteeseen, jonka mukaan valittajan alusten ja kiinteistöjen arvo oli alempi kuin pankkilainat, joiden vakuutena ne olivat. Lisäksi näistä kaupoista saatu tuotto paransi entisestään valittajan varallisuustilannetta ja vähensi sen maksamia korkoja, mikä vahvistaa välitoimista päättäneen tuomarin tekemän päätelmän. Lisäksi ainoastaan 70 miljardia niistä 84 miljardista KRW:stä, jotka valittaja laskee saaneensa tästä kaupasta, käytettiin sen velkojen takaisinmaksuun.

57 Valittajan käteisvarat ovat lisäksi vain yksi osoitus siitä, että sen taloudellinen tilanne kohentui ja että se saattoi odottaa pankeiltaan positiivisempaa asennoitumista, mikäli niiden olisi pitänyt valita sen välillä, antaisivatko ne valittajalle tukensa vai vaatisivatko ne sen konkurssiin asettamista.

58 Komissio pitää perusteettomana valittajan toista valitusperustetta, jonka mukaan välitoimista päättävä tuomari olisi rikkonut menettelysääntöjä, koska hän ei antanut valittajalle tilaisuutta esittää huomautuksia taloudellisesta tilanteestaan sen jälkeen kun tilivuoden 1999 tarkastettu tilinpäätös annettiin.

59 Sillä, että riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa lykättiin väliaikaisesti edellä mainitulla asiassa Cho Yang Shipping vastaan komissio annetulla määräyksellä, ja sillä, että tilivuoden 1999 tarkastettu tilinpäätös pyydettiin esittämään, pyrittiin siihen, että välitoimista päättävä tuomari kykenisi arvioimaan valittajan väitteitä pikemminkin lopullisten lukujen kuin asianosaisten arvioiden perusteella. Ei siis ollut ollut tarpeen tarkastella seikkoja, joita oli jo käsitelty perusteellisesti. Komissio oli siten ainoastaan selittänyt syyt, joiden vuoksi lopulliset luvut vahvistivat sen väitteet. Valittaja oli joka tapauksessa kyennyt esittämään kaikki haluamansa huomautukset tästä tilinpäätöksestä, kun se toimitettiin välitoimista päättäneelle tuomarille.

60 Valittaja olisi myös halutessaan voinut toimittaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentille kaikki täydentävät tiedot saneerauksensa toteuttamisesta sekä pankkien uudet kirjeet, joilla pankkitakaus oli evätty.

61 Komission mukaan kolmas valitusperuste, jonka mukaan välitoimista päättänyt tuomari olisi tehnyt oikeudellisen virheen soveltaessaan täytäntöönpanon lykkäämistä koskevaa perustetta, on jätettävä tutkimatta, koska valittaja on vedonnut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa vain siihen, että rajoittava oikeuskäytäntö, joka koskee mahdollisuutta lykätä sakon maksua ilman pankkitakauksen asettamista, on lähtökohdiltaan virheellinen.

62 Vaikka tämän valitusperusteen tutkittavaksi ottamisen edellytysten katsottaisiinkin täyttyvän, se on joka tapauksessa perusteeton. Välitoimista päättänyt tuomari on näet ainoastaan soveltanut yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä vahvistettua poikkeuksellisia seikkoja koskevaa perustetta.

63 Siltä osin kuin riippumaton ja puolueeton tuomioistuin ei ole vielä todennut yhteisön kilpailusääntöjen rikkomista tai näiden sääntöjen rikkomisen vuosi määrätyn sakon asianmukaisen määrän yksilöimiseksi vireille pantua tuomioistuinprosessia ei ole vielä saatettu päätökseen, velvollisuus maksaa sakko ilman lykkäämistä sellaisessa tapauksessa, jossa on nostettu kanne riippumattomassa tuomioistuimessa, voisi olla ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen 6 artiklan tai yhteisön oikeuden vastaavien perusperiaatteiden vastaista, mikäli tämän välittömän maksuvelvollisuuden tuloksena asianomaiselta yritykseltä evättäisiin mahdollisuus saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi esimerkiksi sen vuoksi, että sakon maksaminen aiheuttaisi sen joutumisen konkurssiin.

64 Tilanne ei kuitenkaan ole tässä tapauksessa sellainen. Komissio on itse hyväksynyt sakon perimisen lykkäämisen sillä edellytyksellä, että pankkitakaus asetetaan. Mikäli asianomainen yritys voi lisäksi osoittaa poikkeuksellisten seikkojen olemassaolon eli todellisen kyvyttömyyden tällaisen takauksen asettamiseen, se voi saada välitoimista määräävältä tuomarilta määräyksen, jolla velvollisuutta asettaa tällainen takaus lykätään.

65 Kanne, jonka DSR-Senator Lines nosti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa, koski täysin erilaista kysymystä eli yhteisöjen lainkäyttöelinten mahdollisuutta ottaa huomioon sen yritysryhmän taloudelliset voimavarat, johon asianomainen yritys kuuluu, vaikka yritys on tästä yritysryhmästä erillinen oikeushenkilö.

66 Väite, jonka mukaan sakon perimisen lykkääminen ei vaikuta välittömästi kilpailuun, on lisäksi jätettävä tutkimatta kahdestakin eri syystä, koska siihen ei ensinnäkään ole vedottu ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentille esitetyissä kirjelmissä ja koska sillä toiseksi pyritään kyseenalaistamaan hänen tekemänsä arvio intressien välisestä tasapainotilasta.

67 Välitoimista päättänyt tuomari on joka tapauksessa soveltanut samaa perustetta sakon perimisen lykkäämisen ja niiden muiden toimenpiteiden täytäntöönpanon

lykkäämisen osalta, joita komissio voi velvoittaa yritykset toteuttamaan kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamiseksi, eli lykkäämisen tarpeellisuutta vakavan ja korjaamattoman vahingon välttämiseksi. Velvollisuus osoittaa poikkeuksellisten seikkojen olemassaolo pankkitakauksen asettamista koskevan velvoitteen lykkäämiseksi johtuu pelkästään siitä, että sakon perimistä on jo lykätty ja että takauksen asettamista koskevaa velvollisuutta voidaan lykätä vain poikkeuksellisesti.

68 Neljättä ja viimeistä valitusperustetta, jonka mukaan välitoimista päättänyt tuomari olisi tehnyt oikeudellisen virheen toimivaltaansa arvioidessaan, komissio pitää perusteettomana, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentillä ei ole valtuuksia määrätä välitoimista, jotka ulottuisivat siihen saakka, kunnes pääasian oikeudenkäynnin päätteeksi annettavasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta tehtävästä valituksesta annetaan lopullinen ratkaisu. Kun asia on siirretty yhteisöjen tuomioistuimelle, sen tehtävänä on ratkaista, onko komission päätöksen täytäntöönpanoa lykättävä tuomion antamista odotettaessa.

69 Komissio sitä vastoin katsoo, ettei ole kohtuutonta väittää, että välitoimista päättävän tuomarin pitäisi olla toimivaltainen määräämään sakon perimisen lykkäämisestä siihen saakka, että muutoksenhaun määräaika on päättynyt.

70 Komissio vetoaa joka tapauksessa siihen, että vaikka välitoimista päättänyt tuomari olisi tehnyt virheen arvioidessaan toimivaltaansa määrätä täytäntöönpanon lykkäämisestä, kunnes yhteisöjen tuomioistuin on antanut lopullisen tuomion, tällainen virhe ei vaikuta muutoksenhaun lopputulokseen, koska välitoimista päättänyt tuomari on hylännyt täytäntöönpanon lykkäämistä koskevan määräyksen tarpeellisuuteen liittyneet valittajan väitteet.

71 Koska asianosaisten kirjallisiin huomautuksiin sisältyvät kaikki valituksen ratkaisemiseksi tarvittavat tiedot, ei ole tarpeen kuulla asianosaisten suullisia lausumia.

Oikeudellinen arviointi

72 On aluksi muistutettava siitä, että EY 225 artiklan ja EY:n tuomioistuimen perussäännön 51 artiklan mukaan muutosta voidaan hakea vain oikeuskysymyksiä koskevilta osin ja muutoksenhaun perusteena voi olla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelta puuttuva toimivalta, asian käsittelyssä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa tapahtunut oikeudenkäyntivirhe, joka on hakijan etujen vastainen, tai ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa tapahtunut yhteisön oikeuden rikkominen.

73 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ensinnäkin yksin toimivaltainen toteamaan tosiseikat lukuun ottamatta niitä tapauksia, joissa sen toteamusten asiallinen paikkansapitämättömyys johtuu sille jätetyistä asiakirjoista, ja toisaalta arvioimaan kyseisiä tosiseikkoja.

74 Yhteisöjen tuomioistuimella ei ole pääsääntöisesti myöskään toimivaltaa tutkia sitä näyttöä, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut huomioon tosiseikkoja todetessaan tai tosiseikkoja luonnehtiessaan. Kun yleisiä oikeusperiaatteita ja todistustaakkaa ja todisteiden vastaanottamista koskevia prosessuaalisia sääntöjä on noudatettu, on yksin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä arvioida, minkä arvon se antaa sille esitetylle näytölle (asia C-159/98 P(R), Antilles néerlandaises v. neuvosto, määräys 25.6.1998, Kok. 1998, s. I-4147, 68 kohta).

75 Valitusperusteita on tutkittava siten, että nämä seikat otetaan huomioon.

76 Valittaja vetoaa ensimmäisessä valitusperusteessaan siihen, että välitoimista päättänyt tuomari olisi ottanut vääristyneellä tavalla huomioon hänelle esitetyt todisteet valittajan vuoden 1999 tuloksista, Dong Young Shippingin ja Dong Seoulin osakkuuksien myynnistä ja valittajan kyvystä saada pankkitakaus tai laina.

77 Tältä osin on korostettava, että valittajan väitteistä tai valituksenalaisesta määräyksestä ei ilmene, että välitoimista päättäneen tuomarin toteamukset edellisessä kohdassa mainituista kolmesta seikasta olisivat olleet asiallisesti virheellisiä.

78 Lisäksi toisin kuin valittaja valituksessaan väittää, välitoimista päättänyt tuomari on ottanut huomioon valittajan koronmaksuvelvoitteet eikä hän ole nojautunut yksinomaan vuoden 1999 liiketulokseen ja nettotulokseen tutkiessaan sitä, oliko valittajan taloudellinen tilanne parantunut niin, että tämä voisi asettaa pankkitakauksen olemassaoloaan vaarantamatta.

79 Todetessaan, että valittajayhtiön talous oli palautunut suhteellisen terveelle pohjalle, välitoimista päättänyt tuomari otti valituksenalaisen määräyksen 48 kohdassa huomioon useita seikkoja, joihin kuului muun muassa varallisuuden ja velkaantumisasteen selvä kohentuminen, velkojen ja veloista maksettavien korkojen merkittävä vähentyminen, se, että vuoden 1999 toisella puoliskolla oli saatu odotettua parempia tuloksia, ja saneerauksen ansiosta tapahtunut elpyminen.

80 Valittajan osakkuuksista Dong Young Shippingissä ja Dong Seoulissa on korostettava, että välitoimista päättänyt tuomari on yksinomaan todennut valituksenalaisen määräyksen 49 kohdassa, että vaikka sillä oli vaikeuksia realisoida niitä, osuuksien arvo oli huomattavasti suurempi kuin sakon määrä.

81 Näin ollen tämän määräyksen 72—74 kohdassa esitetyistä syistä muutoksenhaun yhteydessä ei voida tutkia uudelleen arviointia, jonka välitoimista päättänyt tuomari on suorittanut todisteiden perusteella ja jonka mukaan valittaja kykeni taloudellisen tilanteen kohentuminen huomioon ottaen kyseisten osakkuuksien

määrän sekä vuonna 1999 saamansa omarahoituksen ansiosta saamaan pankkitakauksen tai ainakin pääomia sakon määrän suorittamiseen.

82 Ensimmäinen valitusperuste on siis hylättävä.

83 Valittaja väittää toisessa valitusperusteessaan, että välitoimista päättänyt tuomari olisi rikkonut menettelysääntöjä, koska hän ei ole antanut valittajalle mahdollisuutta esittää kirjallisia tai suullisia huomautuksia taloudellisesta tilanteestaan sen jälkeen kun tilivuoden 1999 tarkastettu tilinpäätös annettiin.

84 Tältä osin on todettava vain, että valittaja olisi kyennyt esittämään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentille sekä suullisesti että kirjallisesti huomautuksensa taloudellisen tilanteensa kehityksestä. Se, että välitoimista päättänyt tuomari tutki valittajan tilivuoden 1999 tarkastetun tilinpäätöksen, johon valittaja olisi kyennyt liittämään kaikki hyödyllisinä pitämänsä huomautukset, merkitsi siten sellaisen tuomioistuinprosessin päätöstä, jonka aikana valittaja olisi kyennyt useaan kertaan vetoamaan taloudelliseen tilanteeseensa liittyviin perusteluihin.

85 Näin ollen sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on katsonut, että uuden istunnon järjestäminen ei ollut tarpeen sen jälkeen kun valittaja oli toimittanut tilivuoden 1999 tarkastetun tilinpäätöksen eikä myöskään valittajan kuuleminen kirjallisesti tilinpäätöksestä, ei voida pitää valittajan puolustautumisoikeuksien tai molempien osapuolten kuulemista koskevan periaatteen loukkaamisena.

86 Toinenkin valitusperuste on siis hylättävä.

87 Kolmannessa valitusperusteessa valittaja väittää välitoimista päättänen tuomarin tehneen oikeudellisen virheen arvioidessaan perusteettoman rajoittavasti sellaisten poikkeuksellisten seikkojen mahdollista olemassaoloa, joiden perusteella vapautus pankkitakauksen asettamisesta voisi olla hyväksyttävissä.

88 On korostettava, että vaatimus, jonka mukaan yritys pitäisi vapauttaa velvollisuudesta asettaa pankkitakaus, joka on asetettu ehdoksi sille, että komission määräämää sakkoa ei välittömästi peritä, voidaan hyväksyä vain poikkeuksellisissa tilanteissa. Mahdollisuudesta vaatia vakuuden asettamista on näet määrätty nimenomaisesti välitoimimenettelyjen osalta yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksissä, ja se on komission yleisen ja kohtuullisen toimintatavan mukaista (ks. viimeksi em. asiassa DSR-Senator Lines v. komissio annetun määräyksen 48 kohta).

89 Välitoimista päättänyt tuomari on näin ollen perustellusti selvittänyt, oliko nyt käsiteltävässä asiassa tällaisia poikkeuksellisia seikkoja, ja päätellyt tämän määräyksen 78—80 kohdassa esitetyistä syistä, että valittajan ei ollut mahdotonta asettaa pankkitakausta olemassaoloaan vaarantamatta.

90 Tältä osin on muistettava, että tämän välitoimimenettelyn tarkoituksena ei ole sakon maksamisen lykkääminen vaan se, että valittaja saisi vapautuksen velvollisuudesta asettaa pankkitakaus, joka on asetettu vaihtoehdoksi sakon välittömälle maksamiselle.

91 Valittaja ei ole osoittanut, miksi se, että sille ei poikkeuksellisten seikkojen puuttuessa myönnetä lykkäystä velvollisuuteen asettaa pankkitakaus, joka on asetettu vaihtoehdoksi sakon välittömälle maksamiselle, olisi yhteisön oikeuden perusperiaatteiden vastaista.

92 Tältä osin on korostettava, että mahdollisuus saada lykkäystä velvollisuuteen maksaa yritykselle kilpailusääntöjen rikkomisesta määrätty sakko, mihin liittyy yrityksen mahdollisuus osoittaa, että poikkeuksellisten seikkojen vuoksi on perusteltua, että se vapautetaan velvollisuudesta asettaa pankkitakaus, perustuu juuri siihen, että riippumaton ja puolueeton tuomioistuin ei ole vielä näyttänyt toteen kilpailusääntöjen rikkomista ja että sakon määrää ei ole vielä lopullisesti vahvistettu.

93 Näin ollen välitoimista päättänyt tuomari ei ole tehnyt oikeudellista virhettä arvioidessaan seikkoja, joiden vuoksi vapautus velvollisuudesta asettaa pankkitakaus olisi perusteltua.

94 Näin ollen kolmas valitusperuste on hylättävä.

95 Neljännessä ja viimeisessä valitusperusteessaan valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti olisi tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, ettei hän ole toimivaltainen määräämään välitoimista, joilla olisi oikeusvaikutuksia siihen saakka, kunnes yhteisöjen tuomioistuin on antanut tuomion valituksesta, joka tehdään pääasian oikeudenkäynnin päätteeksi annettavasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta.

96 Aluksi on todettava, että EY 242 ja EY 243 artiklan sanamuodosta ilmenee, että säädöksen täytäntöönpanon lykkäämisestä — samoin kuin välitoimista — voidaan määrätä vain yhteisöjen tuomioistuimen tai ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen käsiteltävinä olevissa asioissa.

97 Tämän jälkeen on korostettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 107 artiklan 3 kohdasta seuraa, että mikäli ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin määräyksessä ei vahvisteta päivää, jol-

loin välitoimen voimassaolo päättyy, sen voimassaolo päättyy, kun asiassa annetaan lopullinen tuomio.

98 Lopuksi todettakoon, että kuten EY:n tuomioistuimen perussäännön 53 artiklan toisesta kohdasta ilmenee, yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä on muutoksenhaun yhteydessä antaa ratkaisu asianosaisen esittämistä täytäntöönpanon lykkäämistä tai välitoimien määräämistä koskevista vaatimuksista.

99 Tästä seuraa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on toimivaltainen yksinomaan määräämään perustellulla määräyksellä toimen täytäntöönpanon lykkäämisestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeudenkäynnin yhteydessä, ilman että hän voisi ulottaa tällaisen määräyksen oikeusvaikutuksia mahdolliseen yhteisöjen tuomioistuimessa vireille pantavaan muutoksenhakuun, ja että vain yhteisöjen tuomioistuin on toimivaltainen antamaan ratkaisun muutoksenhaun yhteydessä esitetyistä täytäntöönpanon lykkäämistä koskevista vaatimuksista.

100 Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on perustellusti korostanut valituksenalaisen määräyksen 41 kohdassa, hän ei ole toimivaltainen määräämään välitoimista, joilla olisi oikeudellisia vaikutuksia siihen saakka, kunnes yhteisöjen tuomioistuin antaisi tuomion valituksesta, joka mahdollisesti tehtäisiin pääasian oikeudenkäynnin päätteeksi annettavasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta.

101 Myös neljäs valitusperuste on näin ollen hylättävä.

102 Kaiken edellä esitetyn perusteella valittajan valituksensa tueksi esittämiä valitusperusteita ei voida hyväksyä, joten valitus on hylättävä.

Oikeudenkäyntikulut

103 Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdassa, jota 118 artiklan nojalla on sovellettava muutoksenhaun yhteydessä, määrätään, että asianosainen, joka häviää asian, on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska komissio on vaatinut valittajan velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut ja valittaja on hävinnyt asian, valittaja on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI

on määrännyt seuraavaa:

1) Valitus hylätään.

2) Cho Yang Shipping Co. Ltd velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Annettiin Luxemburgissa 15 päivänä joulukuuta 2000.

R. Grass
kirjaaja

G. C. Rodríguez Iglesias
presidentti