Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
JÁN MAZÁK
esitatud 27. märtsil 2012 [1]

Liidetud kohtuasjad C-553/10 P ja C-554/10 P

Euroopa Komisjon (C-553/10 P)
Lagardère SCA (C-554/10 P)
versus

Éditions Odile Jacob SAS

Apellatsioonkaebus — Konkurents — Koondumised — Kirjastamine prantsuse keeles — Wendel Investissementi kui müüdud varade omandaja heakskiitmise otsuse tühistamine — Usaldusisiku sõltumatuse puudumise tähtsus — Faktiliste asjaolude moonutamine — Põhjendamiskohustuse rikkumine

1. Komisjon (kohtuasi C-553/10 P) ning Lagardère SCA (kohtuasi C-554/10 P) esitasid käesolevad apellatsioonkaebused Üldkohtu otsuse peale kohtuasjas Éditions Jacob *vs*. komisjon. [2] Komisjon ja Lagardère paluvad Euroopa Kohtul tühistada vaidlustatud kohtuotsus osas, milles sellega tühistati komisjoni 30. juuli 2004. aasta otsus D(2004) 203365, mis puudutab Wendel Investissement SA-le (edaspidi „Wendel") kui omandajale antud nõusolekut omandada võõrandatud varad (edaspidi „heakskiitev otsus") kooskõlas komisjoni 7. jaanuari 2004. aasta otsusega 2004/422/EÜ (edaspidi „tingimusliku loa andmise otsus"), millega kuulutatakse koondumine ühisturu ja Euroopa Majanduspiirkonna lepinguga kokkusobivaks. [3]

2. Tundub, et tegemist on esimese korraga, mil tühistati komisjoni otsus, millega anti omandajale nõusolek omandada võõrandatud varad vastavalt ühinemismenetluses võetud kohustustele. Üldkohus tühistas heakskiitva otsuse, kuna usaldusisik ei pruukinud olla sõltumatu. Esiteks tuleb märkida, et kohustuste kasutamine ühinemise heakskiitmisel on olnud komisjoni otsustuspraktika kese ning teiseks on järelevalvet teostavatel usaldusisikutel keskne roll kohustuste tulemusliku täitmise tagamisel. [4]

1 — Algkeel: inglise.

2 — 13. septembri 2010. aasta otsus kohtuasjas T-452/04: Éditions Jacob *vs*. komisjon, EKL 2010, lk II-4713 (edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus").

3 — Komisjoni 7. jaanuari 2004. aasta otsusega 2004/422/EÜ, millega kuulutatakse koondumine ühisturu ja Euroopa Majanduspiirkonna lepinguga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.2978 – Lagardère/Natexis/VUP) (EKL 2004, L 125, lk 54).

4 — Vt näiteks Hoehn, T., „Merger remedies control – The role of the monitoring trustee in remedy cases", *Concurrences*, nr 2 – 2007, *Doctrines/Concentrations françaises: Suivi des engagements*, lk 37 ja 38 (samuti lk 29–36), ning De Valois Turk, M., *The EC's revised Remedies Notice – the Trustee's Perspective*, ECLR 2009, 30(7), lk 332–339. Vt ka Idot, L., „Concentration et contrôle des engagements", Commentaires, Europe – *Revue mensuelle LexisNexis Jurisclasseur* – Novembre 2010, lk 25 ja 26.

I. Vaidluse taust

3. Käesoleva apellatsioonimenetluse üsna keeruline faktiline taust on üksikasjalikult esitatud vaidlustatud kohtuotsuse punktides 1–47. Ma toon vähestest asjakohastest asjaoludest välja miinimumi, täpsemalt viitan siinkohal aga vaidlustatud kohtuotsuse eespool viidatud jaole, mida tervikuna siin uuesti esitada ei ole vajalik.

4. Komisjon kiitis 7. jaanuari 2004. aasta tingimusliku loa andmise otsusega heaks koondumise, andes Lagardère SCA-le (edaspidi „Lagardère") loa kontrollida Vivendi Universal Publishing SA-le (edaspidi „VUP"),[5] mis kujundati ümber Editis'eks, kuuluvaid teatud varasid, tingimusel et järgitakse teatud kohustusi. Teatatud koondumine hõlmas prantsuskeelse kirjastamise turu kahe suurima äriühingu Hachette'i ja VUP tegevuste liitmist. Need olid ka kaks ainsat äriühingut, kes olid sel turul võimelised iseseisvalt tagama oma arengu niivõrd, et lisaks kirjastamisele tegelesid nad täies ulatuses turustamisega (ringlusse laskmine ja levitamine) ning neile kuulusid populaarsete taskuraamatute sarjad. Seetõttu tuvastas komisjon probleemid, mis olid seotud 12 turul turgu valitseva seisundi tekkimise või tugevnemisega. Selle tulemusel pakkus koondumisest teatav pool Lagardère välja meetmed: ta kohustub müüma kõik Editise varad („müüdud varad"), välja arvatud teatavad varad.

5. 7. jaanuari 2004. aasta tingimusliku loa andmise otsuse II lisas on täpsustatud Editise osade varade müügi tingimusi. Eeskätt on Lagardère'i kohustuste lõikes 10 toodud tingimused, mille peab täitma sõltumatu omandaja või omandajad, kelle on valinud koondumisest teatav pool. Lõikes 14 on omakorda märgitud, et komisjon peab valitud omandaja või omandajad heaks kiitma. Lagardère'i korraldatud müügi käigus avaldas hageja esimeses kohtuastmes, kirjastus Éditions Odile Jacob SAS (edaspidi „Odile Jacob") oma huvi võtta üle Editise müüdud varad. Viimaseks palus Lagardère siiski komisjonil Wendel kõnealuste varade omandajana heaks kiita.

6. Komisjon otsustas 5. veebruaril 2004: i) nimetada A. K. vara lahususe eest vastutavaks juhiks ning kiita heaks talle 30. jaanuaril 2004 esitatud eelnõu, milles määratletakse vara lahususe eest vastutava juhi ülesanded, ning ii) nimetada usaldusisikuks audiitorbüroo S., keda esindas tema juhatuse esimees B, ja kiita heaks talle 30. jaanuaril 2004 esitatud eelnõu, milles määratletakse usaldusisiku volitused (edaspidi „usaldusisiku nimetamise otsus"). Lagardère nimetas 9. veebruaril 2004 audiitorbüroo S.-i usaldusisikuks. Audiitorbüroo S. esitas 5. juulil 2004 komisjonile oma koondaruande, milles järeldas, et Wendeli kandidatuur vastab Lagardère'i kohustuste lõikes 10 määratletud heakskiitmise kriteeriumidele. Komisjon andis 30. juulil 2004 heakskiitva otsusega ning kooskõlas 7. jaanuari 2004. aasta tingimusliku loa andmise otsusele lisatud kohustuste lõikega 14 Wendelile nõusoleku müüdud varad omandada.

5 — Nimelt oli see Vivendi Universal SA (edaspidi „VU"), kes otsustas võõrandada kirjastuse varad (edaspidi „sihtvara"), mis Euroopas kuulusid tema tütarettevõtjale VUP. Lagardère näitas üles huvi kõnealuste varade omandamiseks. Siiski kuna VU soovis kiirelt müüa ning kiirelt saada müügihinna, oli selge, et see ei ole võimalik, arvestades nõuet saada pädevalt konkurentsiametilt müügiks eelnev luba. Lagardère palus seega Natexis Banques Populaires SA-l (edaspidi „NBP") tegutseda tema asemel ning selleks asutatud tütarettevõtja kaudu omandada VUP-lt sihtvara, et hallata seda ajutiselt ning müüa see Lagardère'ile, kui viimane on niisuguseks omandamiseks saanud loa. Seejärel allkirjastas Investima 10 SAS (edaspidi „Investima 10"), mis kuulub 100-protsendiliselt Ecrinvest 4 SA-le (edaspidi „Ecrinvest 4"), mis omakorda kuulub 100-protsendiliselt Segex Sarl-ile (edaspidi „Segex"), mille üle omab NBP 100-protsendilist kontrolli, VUP kasuks lubaduse omandada sihtvara. Samal päeval sõlmisid Segex ja Ecrinvest 4 Lagardère'iga müügilepingu, millega lubati viimasel Ecrinvest 4 kaudu omandada kõik Investima 10 aktsiad.

II. Menetlus Üldkohtus ja vaidlustatud kohtuotsus

7. Odile Jacob esitas Üldkohtule hagiavalduse heakskiitva otsuse tühistamiseks, tuginedes neljale väitele, milles ta leidis, et esiteks rikkus komisjon oma kohustust kontrollida kandidaatide valimist müüdud varade ülevõtmisel, teiseks andis Wendelile nõusoleku aruande alusel, mille koostas usaldusisik, kes ei olnud Editisest, Lagardère'ist ja Wendelist sõltumatu, kolmandaks rikkus oma põhjendamiskohustust ning neljandaks tegi ilmse vea hindamisel, kas Wendeli kandidatuur vastab Lagardère'i kohustuste lõike 10 punktis b määratletud müüdud varade ülevõtja heakskiitmise tingimustele.

8. Vastusena neljandale väitele märkis Üldkohus, et 20. detsembril 2002 nimetati audiitorbüroo S. juhatuse esimees B sõltumatu kolmanda isikuna Investima 10 kui sihtvara omaniku juhatuse liikmeks.[6] Üldkohus tõdes seejärel, et 9. veebruaril 2004 nimetas Lagardère sama audiitorbüroo S. usaldusisikuks, kes 7. jaanuari 2004. aasta otsuse II lisas sätestatud kohustuste lõike 21 punkti g alusel kohustus „tagama, et Lagardère viib [müüdud varade võõrandamise] rahuldaval viisil ellu", ning et Lagardère maksis talle selle eest tasu. Seega määrati Lagardère'i kohustuste lõike 15 tähenduses usaldusisikuks audiitorbüroo S. ning viimase juhatuse esimees täitis sellest ametikohast tulenevaid kohustusi, isegi kui see sama isik oli Investima 10, millest hiljem sai Editis, juhatuse liige. Lisaks täitis B üheaegselt nii Editise juhatuse liikme kui ka usaldusisiku ülesandeid alates 9. veebruarist 2004, mis on audiitorbüroo S. usaldusisikuks nimetamise kuupäev, kuni 25. märtsini 2004, mis on Editise ümberkujundamise *société par actions simplifiée*'ks (lihtsustatud aktsiaselts, edaspidi „SAS") kuupäev.

9. Selles kontekstis tõdes Üldkohus,[7] et küsimusi võib tekitada neutraalsus, mida B usaldusisiku ülesandeid täites tõendama peab. Seetõttu leidis Üldkohus, et asjaolu, et B täitis oma kohustusi juhatuse liikmena, ei võimaldanud tal enam täielikult sõltumatuna täita oma kohustusi sõltumatu usaldusisikuna. Üldkohus märkis, et komisjonile saadetud hindamisaruanne Wendeli kandidatuuri kohta müüdud varade ostmiseks oli seega koostanud usaldusisik, kes ei vastanud Editisest sõltumatuse kriteeriumile. Lisaks ilmnes heakskiitva otsuse punktist 6, et see otsus põhines eeskätt usaldusisiku aruandel, millel oli nimetatud otsusele Üldkohtu arvates otsustav mõju. Üldkohus järeldas, et usaldusisiku sõltumatuse puudumine kujutas endast õigusvastasust, mis sellisena mõjutas heakskiitva otsuse õiguspärasust. Seetõttu tuli nimetatud otsus tühistada ning puudus vajadus kontrollida hagiavalduse teisi väiteid, mille Odile Jacob oli esitanud oma tühistamisnõuete toetuseks.

III. Apellatsioonkaebused

10. Kohtuasjas C-553/10 P esitab komisjon oma apellatsioonkaebuse toetuseks kolm väidet. Lagardère toetab komisjoni apellatsioonkaebust ning selles kaebuses toodud argumente. Kohtuasjas C-554/10 P esitab Lagardère oma apellatsioonkaebuse toetuseks kaks väidet. Sarnaselt toetab komisjon üldjoontes Lagardère'i apellatsioonkaebust ning väidab, et selles toodud argumendid on väga sarnased tema enda omadega eelmises kohtuasjas. Välja arvatud apellatsioonkaebuse esimene väide kohtuasjas C-554/10 P, mis puudutab õigusvastasuse väidet, mida ma analüüsin eraldi käesoleva ettepaneku A osas, on minu arvates kaks apellatsioonkaebust ning nendes esitatud väited nii sarnased ja teineteist täiendavad, et neid tuleb analüüsida koos (B osas).

6 — Ecrinvest 4 ja audiitorbüroo S vahel 19. detsembril 2002 allkirjastatud lepingu esimeses lõigus on täpsustatud, et äriühingu usaldusisikuna tegutseb B Investima 10 ja sihtvara huvides ning eelkõige nende elujõulisuse, majandusliku väärtuse ja konkurentsivõime huvides.

7 — Vt allpool punktid 21–24, milles ma tsiteerin vaidlustatud kohtuotsuse teatud punkte.

A. *Kohtuasi C-554/10 P (apellatsioonkaebuse esimene väide õigusvastasuse kohta)*

11. Kohtuasjas C-554/10 P heidab Lagardère oma apellatsioonkaebuse esimeses väites Üldkohtule ette, et viimane rikkus õigusnormi, kui ta heakskiitva otsuse tühistamise põhjendamisel tugines asjaolule, et usaldusisiku nimetamise otsus on õigusvastane. Lagardère väidab, et eristada tuleb usaldusisiku sõltumatust puudutavat väidet väitest heakskiitva otsuse kehtivuse kohta. Ta leiab, et asjaolu, et Odile Jacob ei esitanud hagi usaldusisiku nimetamise otsuse peale tähtaegselt, tähendab, et ta ei saa hiljem pärast selle jõustumist seda otsust vaidlustada.

12. Lagardère leiab, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kui ta heakskiitva otsuse tühistamise aluseks pidas seda, et usaldusisiku nimetamine oli õigusvastane, sest viimase esindaja oli eeldatavasti sõltuv Editisest, ning et rikkumine oli selline, mis muudab heakskiitva otsuse õigusvastaseks. Lagardère'i arvates ilmneb väljakujunenud kohtupraktikast,[8] et hageja ei saa otsuse tühistamise hagis esitada õigusvastasuse väidet varasema sama laadi akti vastu, mille tühistamist hageja oleks võinud otse nõuda. Seda lubades muutuks võimalikuks kaudselt vaidlustada selliseid varasemaid otsuseid, mida ei ole ELTL artiklis 263 ette nähtud hagi esitamise tähtaja jooksul vaidlustatud, ning seega sellest hagi esitamise tähtajast mööda minna. Üldkohtu põhjenduses vaidlustatakse seega usaldusisiku nimetamine – mis on diskretsiooniotsus – väite abil, et heakskiitev otsus on õigusvastane. Üldkohus ei vaielnud otseselt vastu põhjustele, mis viisid heakskiitva otsuseni, vaid põhjustele, mis enne heakskiitvat otsust tõid kaasa usaldusisiku nimetamise.

13. Usaldusisiku nimetamise otsus tehti pooltele teatavaks 15. veebruaril 2005, mis on kuupäev, alates millest otsus negatiivselt mõjutas Odile Jacobit ning kujutas endast vaidlustatavat akti ELTL artikli 263 tähenduses. Seetõttu oleks see tulnud vaidlustada ettenähtud ajavahemiku jooksul hagiga, mis on eraldiseisev heakskiitva otsuse peale esitatud hagist. Järelikult ei saanud Üldkohus loogiliselt võttes tugineda usaldusisiku nimetamise õigusvastasusele, selleks et tühistada lõplik heakskiitev otsus.

14. Wendel toetab täielikult Lagardère'i argumenti. Komisjon seevastu seda ei tee.

15. Kohtuistungil vastusena Euroopa Kohtu sõnaselgele küsimusele möönis komisjon, et oma menetlusse astuja seisukohtades otsustas ta ametlikult mitte toetada Lagardère'i apellatsioonkaebuse käesolevat väidet. Komisjon leiab, et üks eeltingimusi Lagardère'i viidatud kohtupraktika kohaldamiseks on see, et hagejal esimeses kohtuastmes, nimelt Odile Jacobil oli õiguslik huvi vaidlustada usaldusisiku nimetamise otsus ning seega oleks tal olnud võimalik esitada selle otsuse peale vastuvõetav hagi. Komisjon kinnitas, et ta ei ole kindel, et Odile Jacobil oli tõepoolest niisugune õiguslik huvi esitada hagiavaldus, ning seetõttu otsustas ta jätta selle küsimuse Euroopa Kohtu otsustada.

16. Minu arvates piisab, kui tõdeda, et usaldusisiku nimetamise otsust *ei* tuleks lugeda eraldiseisvaks otsuseks, vaid see moodustab osa selliste aktide hulgast, mille tulemusel tehti heakskiitev otsus, millega Wendelile anti nõusolek omandada müüdud varad. Tõepoolest ilmneb kohtupraktikast,[9] et erinevatest eraldiseisvatest aktidest koosnevate keeruliste menetluste kontekstis ei saa asjaomaselt isikult nõuda, et ta esitaks nii palju hagiavaldusi, nagu on teda negatiivselt mõjutavaid akte. Lisaks tuleb niisugust hagi, mis on sõnaselgelt suunatud meetme vastu, mis kuulub ühe terviku moodustavate meetmete hulka, käsitleda – niivõrd kui see on vajalik – ka ülejäänud meetmete vastu suunatuks. Selles osas tuleb hagi, mis on vormiliselt esitatud akti vastu, mis kuulub ühe terviku moodustavate aktide hulka, käsitleda nii, et see on vajadusel esitatud ka kõigi teiste aktide vastu.

8 — Eelkõige 29. juuni 1995. aasta otsus kohtuasjas C-135/93: Hispaania *vs.* komisjon (EKL 1995, lk I-1651); 16. veebruari 1984. aasta otsus kohtuasjas 76/83: Boël ja Fabrique de fer de Maubeuge *vs.* komisjon (EKL 1984, lk 859), ning 19. oktoobri 1983. aasta otsus kohtuasjas 265/82: Usinor *vs.* komisjon (EKL 1983, lk 3105).

9 — Vt muu hulgas 2. märtsi 1967. aasta otsus liidetud kohtuasjades 25/65 ja 26/65: Simet ja Feram *vs.* ESTÜ Ülemamet (EKL 1967, lk 33, punkt 39), ning 31. märtsi 1965. aasta otsus liidetud kohtuasjades 12/64 ja 29/64: Ley *vs.* komisjon (EKL 1965, lk 143, punkt 14).

17. Igal juhul tehti usaldusisiku nimetamise otsus Odile Jacobile viimase nõudmisel teatavaks alles 17. veebruaril 2005, samas kui hagi, milles ta palus tühistada heakskiitev otsus, millega Wendelile anti varade omandamiseks nõusolek, esitas Odile Jacob 8. novembril 2004. Juba selles hagis vaidlustas Odile Jacob usaldusisiku heakskiitmise tingimused ning selle tagajärjed heakskiitva otsuse – millega Wendelile anti varade omandamiseks nõusolek – kehtivusele. Seetõttu oleks olnud mõttetu ja tarbetu esitada täiendav hagi, arvestades et tulenevalt kohtupraktikast[10] on Odile Jacobil igal juhul õigus tugineda varasema akti (usaldusisiku nimetamise otsus) õigusvastasusele, esitades hagiavalduse hilisema akti peale (heakskiitev otsus), mis teda otseselt negatiivselt riivas.

18. Järelikult tuleks Lagardère'i apellatsioonkaebuse esimene väide kohtuasjas C-554/10 P tagasi lükata.

B. *Kohtuasi C-553/10 P ja kohtuasi C-554/10 P (apellatsioonkaebuse teine väide, mis puudutab heakskiitva otsuse tühistamise põhjendusi)*

1. Kohtuasi C-553/10 P (apellatsioonkaebuse esimene väide, et hinnatud ei ole usaldusisiku Editisest sõltumatuse võimaliku puudumise tagajärgi seoses usaldusisiku ülesannetega Wendeli puhul) ja kohtuasi C-554/10 P (apellatsioonkaebuse teise väite esimene ja neljas osa)

19. Komisjon oma apellatsioonkaebuse esimeses väites ning Lagardère oma apellatsioonkaebuse teises väites (esimene ja neljas osa) leiavad sisuliselt, et Üldkohus on rikkunud õigusnormi, kuna ta ei analüüsinud usaldusisiku *Editisest* sõltumatuse võimaliku puudumise tagajärgi seoses usaldusisiku ülesannetega *Wendeli puhul*.

20. Analüüsigem kõigepealt vaidlustatud kohtuotsuse asjakohaseid punkte. Üldkohus tõdes, et „kuna B oli Investima 10 (vahepeal muutunud Editiseks) juhatuse liige kuupäeval, mil järelevalveisikuks määrati ettevõtja S, mille esimees B oli, ning kuna B täitis pärast seda samaaegselt nii juhatuse liikme kui järelevalveisiku ülesandeid, mille eest ta ettevõtjas S vastutas, siis oli B sõltuvuses Editisest ulatuses, mis võib seada kahtluse alla neutraalsuse, mida ta järelevalveisiku ülesandeid täites tõendama peab" (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 94).

21. Üldkohus järeldas, et „see, et B täitis 20. detsembrist 2002 kuni 25. märtsini 2004 Investima 10, hiljem Editis, juhtorgani liikme ülesanded huvides, milleks ta oli äriühingult saadud volituse alusel vastavalt „heaperemeheliku valdamise põhimõtetele" kohustatud, ei võimaldanud tal enam tagada, et ta on Lagardère'i kohustuste lõikes 15 osutatud sõltumatu järelevalveisiku ülesannete täitmisel sõltumatu" (vaidlustatud kohtuotsuse punktid 104–106).

22. Seetõttu leidis Üldkohus, et „hindamisaruande Wendeli kandidatuuri kohta edasivõõrandatava vara ostmiseks, millest lähtuvalt võeti vastu [heakskiitev] otsus, [koostas] järelevalveisik, kes ei vastanud Editisest sõltumatuse tingimusele, mida on nõutud Lagardère'i kohustuste lõikes 15 ja mis on määratletud 7. jaanuari 2004. aasta otsuse II lisas" (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 107).

23. Üldkohus lisas, et „mis puudutab aruande mõju [heakskiitva] otsuse sisule, siis tuleb meenutada, et nagu nähtub selle otsuse punktist 5, paluti ettevõtjal S esitada komisjonile järelevalveisikuna aruanne, milles hinnatakse Wendeli kandidatuuri edasivõõrandatava vara omandamiseks lähtuvalt heakskiitmise tingimustest, mis on kindlaks määratud 7. jaanuari 2004. aasta otsuse lisaks olevate Lagardère'i kohustuste lõikes 10" (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 108).

24. Kõigepealt tõdegem, et Euroopa Kohtu ülesanne ei ole apellatsiooni staadiumis arutada Üldkohtu analüüsi käesolevas asjas usaldusisiku sõltumatuse puudumise kohta.

10 — 7. aprilli 1965. aasta otsus kohtuasjas 35/64: Alfieri *vs.* parlament (EKL 1965, lk 261, punkt 337), ning 14. juuli 1965. aasta otsus liidetud kohtuasjades 18/64 ja 19/64: Alvino jt *vs.* komisjon (EKL 1965, ingliskeelse eriväljaande lk 789 (lk 797)).

25. Edasi väidab Odile Jacob, et Üldkohut ei tuleks kritiseerida selle eest, et ta viitas Prantsuse õigusele, eeskätt äriseadustikule, selleks et kontrollida, kas usaldusisiku tegutsemine Editise juhatuse liikme ülesannetes oli kooskõlas sellest äriühingust sõltumatuse kriteeriumiga, niivõrd kui sellega üksnes kohaldatakse *lex societatis*'t ning äriühingule kohaldatava õiguse kindlaksmääramise põhimõtet kooskõlas rahvusvahelise eraõiguse põhimõtetega, sealhulgas *inter alia* Rooma I määrus.[11] Sellele vaatamata leian, et käesolevas apellatsioonkaebuses tõusetub küsimus, kas usaldusisikut ning viimase sõltumatuse tingimust tuleb käsitleda siseriiklikul või Euroopa Liidu tasandil. Minu arvates on õige vastus selgelt viimane, niivõrd kui usaldusisiku sõltumatuse tingimust – nagu see on sätestatud 7. jaanuari 2004. aasta otsuse II lisas asuvate kohustuste lõigus 15 – tuleb tõlgendada ja hinnata samal viisil kogu Euroopa Liidus.

26. Seetõttu nõustun ma Wendeli ja komisjoniga, et sõltumatuse tingimuse kohta otsuse tegemisel oleks Üldkohus ise pidanud selle asemel tuginema kriteeriumidele, mis on sätestatud komisjoni 2001. aasta teatises[12] ja komisjoni 2003. aasta parimate tavade suunistes: loovutamiskohustuste ja usaldusisiku volituse näidistekstid.[13] Tõepoolest ei pea parimate tavade suuniste kohaselt, mis reguleerivad loovutamiskohustusi koondumisasjades (vt punkt 40), ega näidistekstide endi, nimelt loovutamiskohustuste näidisteksti ja usaldusisiku volituse näidisteksti (vt vastavalt punktid 17 ja 20) kohaselt olema usaldusisik sõltumatu sihtettevõtjast ehk Editisest. Viimaseks on usaldusisiku volituse näidisteksti kohaselt, mille on avaldanud komisjon, sõnaselgelt lubatud, et usaldusisik võib olla sihtettevõtja juhatuse liige, kui see on vajalik tema ülesannete täitmisel. Parimate tavade suunistes on ka selgelt sätestatud, et järelevalve eest vastutav usaldusisik ning loovutamise eest vastutav usaldusisik võib olla sama isik (vt punkt 35), millel võib tegelikult olla sageli mõte mitte ainult teabe tõttu, mis järelevalve eest vastutaval usaldusisikul juba on.

27. Edasi tuleb meenutada, et komisjon väitis esimeses kohtuastmes, et argument sõltumatuse puudumise kohta on põhjendamata, kuna Odile Jacob ei tõendanud, et võimaliku rikkumise tõttu oli usaldusisikul võimalik koostada aruanne, mis ei olnud objektiivne ja mis võis komisjoni seega tema heakskiitvas otsuses eksitada.

28. Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 80 tõi Üldkohus eespool viidatud argumendi küll välja, kuid ometi jättis ta sellele täielikult vastamata ning selle küsimuse analüüsimata.

29. Üldkohus pelgalt tõdes punktis 107, et usaldusisik „ei vastanud Editisest sõltumatuse tingimusele". Menetluses jättis kohus analüüsimata, kuidas võis sõltumatuse puudumine mõjutada usaldusisiku antavat hinnangut Wendeli omaduste kohta Editise varade omandajana –, mis oli heakskiitva otsuse sisu – ning selle tagajärjel mõjutada usaldusisikut koostama aruande, mis oli erapoolik ning komisjoni eksitav.

30. Seetõttu nõustun ma komisjoniga, et lisaks oma põhjendamiskohustuse täitmata jätmisele läks Üldkohus vastuollu kohtupraktikaga, mille kohaselt puudub kandidaadi hindamisega tegeleva isiku[14] sõltumatuse puudumisel õiguslik tähendus, välja arvatud kui tuvastatakse, et see isik lähtus oma hinnangus muust huvist, kui huvi kohaselt täita oma ülesandeid.[15]

11 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määrus (EÜ) nr 593/2008 lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (edaspidi „Rooma I määrus") (ELT 2008, L 177, lk 6).

12 — Komisjoni teatis nõukogu määruse (EMÜ) nr 4064/89 ja komisjoni määruse (EÜ) nr 447/98 seisukohalt vastuvõetavate parandusmeetmete kohta (EÜT 2001, C 68, lk 3; ELT eriväljaanne 08/02, lk 89; punkt 56; edaspidi „2001. aasta teatis"). Nõukogu 21. detsembri 1989. aasta määrus (EMÜ) nr 4064/89 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumise üle (EÜT 1990, L 257, lk 13; ELT eriväljaanne 08/01, lk 31), mida on muudetud nõukogu 30. juuni 1997. aasta määrusega (EÜ) nr 1310/97 (EÜT 1997, L 180, lk 1; ELT eriväljaanne 08/01, lk 164).

13 — Avaldatud komisjoni veebilehel: http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/note.pdf, punkt 17. Vt ka üldine veebileht: http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/divestiture.html.

14 — Minu arvates puudub põhjus eristada siin füüsilist ja juriidilist isikut.

15 — Vt muu hulgas 11. septembri 2002. aasta otsus kohtuasjas T-89/01: Willeme *vs.* komisjon (EKL 2002, lk I-A-153 ja II-803, punkt 72), ning 3. veebruari 2005. aasta otsus kohtuasjas T-137/03: Mancini *vs.* komisjon (EKL 2005, lk I-A-7 ja II-27, punkt 36).

31. Seega jättis Üldkohus hindamata, kas asjaolu, et usaldusisik ei olnud Editisest piisavalt sõltumatu, võis mõjutada usaldusisiku aruande sisu objektiivsust ning Wendeli kui omandaja kohta antavat hinnangut. Järelikult nõustus Üldkohus väitega, mis ei olnud kõnealuse otsuse tühistamiseks tulemuslik.

32. Siiski ma leian, et isegi kui oleks tuvastatud, et usaldusisik ei olnud piisavalt sõltumatu, pidi Üldkohus sellegipoolest konkreetselt hindama, kuidas usalduse puudumine mõjutas usaldusisiku võimet hinnata Wendeli kandidatuuri, arvestades Lagardère'i kohustuste lõikes 10 toodud heakskiitmise kriteeriume.

33. Odile Jacob esitab argumendid, mis peamiselt põhinevad audiitori ja raamatupidaja määratlusel [16] ning komisjoni 16. mai 2002. aasta soovitusel „Audiitorite sõltumatus EL-is: aluspõhimõtete kogum". [17]

34. Siiski leian ma, et need argumendid ei ole selles osas tulemuslikud. Piisab, kui kinnitada, et need argumendid ei õigusta vigast lähenemist vaidlustatud kohtuotsuses. Sellegipoolest ei muuda see asjaolu, et Üldkohus pidi ikkagi konkreetselt analüüsima sõltumatuse puudumise tagajärgi usaldusisiku ülesande täitmisele.

35. Selle asemel on minu arvates Euroopa Liidu ametnike personalieeskirjadest tulenevaid kohustusi puudutav kohtupraktika palju asjakohasem ja selgust toovam: kutsealase seotuse olemasolu ametniku ja kolmanda isiku vahel ei sea iseenesest kahtluse alla ametniku sõltumatust ning seda isegi siis, kui ametnik peab tegema otsuse juhtumi puhul, millega see kolmas isik on seotud, või täpsemalt tegema otsuse viimase antud hinnangu kohta. Pelgalt abstraktne oht ametniku puhul huvide konfliktiks ei ole piisav, et tuvastada personalieeskirjadest tulenevate kohustuste rikkumist, välja arvatud kui esineb „konkreetne faktiline asjaolu, mis toetab järeldust, et hindaja rikkus konkreetse tegevusega tal lasuvat erapooletuse ja aususe kohustust". [18]

36. Nagu märkis Lagardère, on selline hinnang – selleks, et konkreetselt tuvastada, kas sõltumatuse puudumine mõjutas usaldusisiku võimet hinnata Wendeli kandidatuuri – samuti vajalik kohtupraktikat arvestades, mille kohaselt saab otsuse tühistada üksnes siis, kui tõendatakse, et väidetavate rikkumiste puudumisel oleks otsus olnud teistsugune. Teisisõnu isegi kui tuvastati, et usaldusisiku nimetamisel rikuti norme, lasus Üldkohtul kohustus tuvastada, et nimetatud rikkumise puudumisel oleks heakskiitval otsusel olnud teistsugune sisu. [19] Näiteks kohtuasjas HFB jt *vs.* komisjon [20] leidis Üldkohus, et isegi kui oletada, et komisjoni teenistujad on rikkunud ametisaladuse hoidmise kohustust kehtestavaid norme ning vastutavad konfidentsiaalse teabe lekitamise eest EL konkurentsieeskirjade rikkumise tõttu algatatud haldusmenetluses, ei mõjuta see mingil juhul otsuse õiguspärasust, kuna „ei ole tõendatud, et otsust ei oleks tegelikult tehtud või otsus oleks olnud teistsugune", kui vaidlusaluseid

16 — Nõukogu 10. aprilli 1984. aasta kaheksas direktiiv 84/253/EMÜ, mis põhineb [EÜ] artikli 54 lõike 3 punktil g ja käsitleb raamatupidamisdokumentide seadusjärgse auditeerimise eest vastutavate isikute tunnustamist (EÜT 1984, L 126, lk 20), kehtetuks tunnistatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. mai 2006. aasta direktiiviga 2006/43/EÜ, mis käsitleb raamatupidamise aastaaruannete ja konsolideeritud aruannete kohustuslikku auditit ning millega muudetakse nõukogu direktiive 78/660/EMÜ […] (ELT 2006, L 157, lk 87). Odile Jacob väidab, et kaheksanda direktiiviga jäeti liikmesriikidele võimalus kehtestada nende isikute sõltumatuse kriteeriumid.

17 — (EÜT 2002, L 191, lk 22). Odile Jacob nõustub sellega, et komisjoni soovituses on märgitud, et erinevate liikmesriikide seadustes on erisused ning sõltumatust tuleb hinnata selle alusel, kas isik „on sõltumatu ja ka näib sõltumatu". Lisaks ilmneb sellest, et mis tahes finants-, äri-, töö- või muu suhe vannutatud audiitori ja tema kliendi vahel võib kahjustada vannutatud audiitori sõltumatust, ning eelkõige, et keelatud peaks olema võtta vastu üksuse juhatuse liikme ametikoht.

18 — 12. juuli 2005. aasta otsus kohtuasjas T-157/04: De Bry *vs.* komisjon (EKL 2005, lk I-A-199 ja II-901, punktid 36–38).

19 — Vt selle kohta 10. juuli 1980. aasta otsus kohtuasjas 30/78: Distillers Company *vs.* komisjon (EKL 1980, lk 2229, punkt 26); 29. oktoobri 1980. aasta otsus liidetud kohtuasjades 209/78-215/78 ja 218/78: van Landewyck jt *vs.* komisjon (EKL 1980, lk 3125, punkt 47); 21. märtsi 1990. aasta otsus kohtuasjas C-142/87: Belgia *vs.* komisjon, nn. Tubemeuse'i kohtuotsus (EKL 1990, lk I-959, punkt 48); 2. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-194/99 P: Thyssen Stahl *vs.* komisjon (EKL 2003, lk I-10821, punkt 31); 24. septembri 2007. aasta määrus kohtuasjas C-405/06 P: Torres *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet ja Bodegas Muga (EKL 2007, lk I-115, punkt 29); 25. jaanuari 2007. aasta otsus kohtuasjas C-407/04 P: Dalmine *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-829, punkt 70), ning 1. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-141/08 P: Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware *vs.* nõukogu (EKL 2009, lk I-9147, punkt 81).

20 — Vt 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-9/99: HFB jt *vs.* komisjon (EKL 2002, lk II-1487, punkt 370 ja selles viidatud kohtupraktika).

avaldusi ei oleks tehtud. Selge on see, et nimetatud norm võimaldab tagada proportsionaalsuse põhimõtte. Nagu Wendel ja komisjon märkisid, on eespool toodud hinnang (jutumärkides) vajalik niivõrd, kuivõrd see võimaldab õiglast tasakaalu ühelt poolt materiaalõigusnormide ja menetlusnormide järgimise tagamise ning teiseks õiguskindluse ja õiguspärase ootuse kaitse vahel.

37. Näiteks riigiabiõiguse valdkonnas leidis Euroopa Kohus kohtuasjas Saksamaa *vs.* komisjon,[21] et rikutud on Saksamaa (kellele oli adresseeritud komisoni otsus, millega abi tunnistati ühisturuga kokkusobimatuks) kaitseõigusi, ning jõudis seepeale järeldusele, et kaitseõigusi puudutav väide oli kõnealuse otsuse tühistamise eesmärgil tulemusetu, kuna Saksamaa valitsus ei suutnud Euroopa Kohtu menetluses tuua välja ühtegi faktilist ega õiguslikku asjaolu, mis juhul, kui need oleksid Saksamaa valitsusele olnud teada, oleks võinud viia komisjoni teistsuguse otsuseni. Kohtuotsuses Schneider Electric *vs.* komisjon[22] tuvastas Üldkohus kaitseõiguste rikkumise ning analüüsis põhjalikult rikkumise tegelikku mõju otsusele, enne kui jõudis järeldusele, et otsus tuleb tühistada. Nagu komisjon märkis, siis üksnes pärast seda, kui Üldkohus jõudis seisukohale, et kõnealune otsus võis olla teistsugune – esmajoones kuna hagejal oli võimalik teha ettepanekuid võõrandamiseks, mis oleks võinud viia heakskiitva otsuseni –, järeldas Üldkohus, et kaitseõiguste rikkumine toob kaasa otsuse tühistamise. Viimaseks tuleneb kohtupraktikast,[23] et tühistamishagi raames ei ole tulemuslik viidata ilmsele hindamisveale ning see ei saa seega olla piisav, et õigustada kõnealuse otsuse tühistamist, sest käesoleva asja konkreetses olukorras ei saanud sellel olla määravat mõju tulemusele.

38. Kohtuotsusest Honeywell *vs.* komisjon[24] tuleneb, et koondumiste puhul, kui „komisjoni otsuse resolutiivosa tugineb otsuse põhjenduse paljudele osadele, millest igast ühest piisaks resolutiivosa põhjendamiseks, siis tuleb kõnealune akt tühistada põhimõtteliselt vaid siis, kui kõik need põhjendavad osad on õigusvastased. Sellisel juhul ei ole viga või mõni muu õigusrikkumine, mis puudutab ainult ühte põhjendavat osa, piisav kõnealuse otsuse tühistamise põhjendamisel, kuna sellel ei saanud olla otsustavat mõju komisjoni lahendi resolutiivosale. Kui hageja ei ole tühistamishagis vastu vaielnud otsuse argumentatsiooni iseseisvale osale, mis oli akti resolutiivosa piisav põhjendus, siis tuleb tunnustada nii selle argumentatsiooni osa kui ka sellele tugineva akti osa õiguspärasust ja tõendatust. […] See reegel on kohaldatav just nimelt koondumise kontrolli puudutavate otsuste asjades.” Viimaseks, Euroopa Kohus leidis otsuses Falck ja Acciaierie de Bolzano *vs.* komisjon,[25] et „õigusnormi rikkumised, mis on sellega seoses vaidlusaluses otsuses ja vaidlustatud kohtuotsuses toime pandud, ei saa nende otsuste kehtivust mõjutada. Isegi ilma selliste õigusnormi rikkumisteta oleks vaidlusaluse otsuse resolutiivosa – vähemalt mis puudutab kõnealuse abi ühisturuga kokkusobivust – olnud samasugune ning [Üldkohus] oleks seda olnud otsuse puhul igal juhul kohustatud kinnitama. Seetõttu ei ole tulemuslik apellatsioonkaebuse väide, mis puudutab kohaldatava seadustiku valikul õigusnormi rikkumist.”

39. Eeltoodut tuleb vastandada vaidlustatud kohtuotsusega. Nagu märkis Wendel, jättis Üldkohus lihtsalt nõutava hinnangu esitamata. Kohus ei näidanud, et Editise ja usaldusisiku esindaja vaheline seos võis mõjutada Wendeli kandidatuuri hindamisel aruande sisu. Usaldusisiku ülesanne seisnes selle kontrollimises, kas Wendel oli elujõuline ja -võimeline ettevõtja, kes suudab säilitada või arendada tõhusat konkurentsi. Seetõttu ilmneb eeskätt, et usaldusisiku sõltumatuse puudumine ei saanud kuidagi mõjutada tema ülesannet, mis on seotud kandidaadi hindamisega müüdud varade ostmisel. Peale selle ei puuduta Üldkohtu analüüs usaldusisiku sõltumatuse puudumise kohta selgelt küsimust, kas Wendelil olid sobiva omandaja omadused.

21 — 5. oktoobri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-288/96: Saksamaa *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-8237, punkt 101 jj).

22 — 22. oktoobri 2002. aasta otsus kohtuasjas T-310/01: Schneider Electric *vs.* komisjon (EKL 2002, lk II-4071, punktid 457–460).

23 — 12. septembri 2007. aasta otsus kohtuasjas T-60/05: Ufex jt *vs.* komisjon (EKL 2007, lk II-3397, punkt 77); vt selle kohta 14. mai 2002. aasta otsus kohtuasjas T-126/99: Graphischer Maschinenbau *vs.* komisjon (EKL 2002, lk II-2427, punktid 48 ja 49).

24 — 14. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-209/01: Honeywell *vs.* komisjon (EKL 2005, lk II-5527, punktid 48–50). Vt ka 14. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-210/01: General Electric *vs.* komisjon (EKL 2005, lk II-5575, punktid 42–45, 48 ja 734).

25 — 24. septembri 2002. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-74/00 P ja C-75/00 P: Falck ja Acciaierie de Bolzano *vs.* komisjon (EKL 2002, lk I-7869, punkt 122).

40. Ka komisjon märkis, et usaldusisiku ülesanne oli objektiivselt hinnata Editise varade omandaja – nimelt Wendeli, kelle oli valinud Lagardère – võimet suurendada neid varasid ning tagada nende varade abil tõhus konkurents Lagardère'iga. Ilmne on see, et selleks oleks usaldusisik pidanud kontrollima, et Editise varade omandaja on võimeline tagama Editise huvid. Seega isegi kui seose tõttu Editisega võttis usaldusisik oma ülesande täitmise raames lubamatult arvesse Editise huve – mida kui fakti ei ole Üldkohus tuvastanud –, on tõsiasi see, et tema ülesanne seisnes täpsemalt nende huvide arvesse võtmises, et hinnata, kas omandaja kaitseb neid huve tulevikus. Järelikult see tema ülesande täitmist käesoleval juhul ei mõjutanud, kuna omandaja omadustest aruande esitamise raames oli Editise huvide arvesse võtmine täpselt üks tema ülesannetest. Loomulikult võiks see järeldus olla teistsugune, kui oleks tuvastatud, et ta ei ole sõltumatu näiteks varade omandajast, nimelt Wendelist.

41. Vaidlustatud kohtuotsuse punktist 106 ilmneb, et Üldkohus lükkas selle argumendi vaikides tagasi, vihjates, et võimalik kaldumine Editise poole oleks lubamatult mõjutanud usaldusisiku sõltumatust Lagardère'ist.

42. Ma leian (nagu ka komisjon), et sel viisil analüüsis Üldkohus abstraktselt, kas usaldusisik täidab sõltumatuse tingimust. Kahtluse alla ei saa Wendeli jaoks soodsat aruannet seada sel alusel, et usaldusisik oli Lagardère'i liiga ebasoosiv, arvestades et Lagardère valis Wendeli kui omandaja ning usaldusisiku aruandes eelistati seda ettevõtjat. Lisaks ei ole Üldkohus kuidagi analüüsinud, kuidas see mõjutas Wendeli suhtes positiivset aruannet, milles oli märgitud, et viimane täitis tingimused, et olla võimeline suurendama Editise varasid. Teisisõnu ei kontrollinud kohus, kas asjaolu, et usaldusisik ei olnud Editisest sõltumatu, tähendas seda, et aruande analüüs Wendeli võime kohta konkureerida Lagardère'iga ei olnud objektiivne ega usaldusväärne.

43. Seega on ilmne, et vaidlustatud kohtuotsuses ei ole näidatud, et niisuguse võimaliku kahtluse olemasolu usaldusisiku sõltumatuse suhtes võis mis tahes viisil konkreetselt mõjutada usaldusisiku hinnangut Wendeli kandidatuuri kohta.

44. Peale selle, nagu Lagardère märkis, tuleb täheldada, et lähtuvalt kohtupraktikast [26] võib otsuse, mille teatud alused on õigusvastased, tühistada üksnes ulatuses, mis ei ole teistel alustel õiguslikult piisavalt põhjendatud. Seetõttu ei olnud pelk asjaolu, et usaldusisiku aruandel oli otsustav mõju heakskiitva otsuse üle, mingil juhul iseenesest piisav kõnealuse otsuse tühistamiseks.

45. Lisaks on vaidlustatud kohtuotsus ebapiisavalt põhjendatud, kuna selles ei ole selgitatud, kuidas oleks vähimagi kahtluse olemasolu usaldusisiku sõltumatuses mõjutanud hinnangut Wendeli kohta, arvestades Lagardère'i kohustustes kindlaksmääratud heakskiitmise kriteeriumeid.

46. Viimaseks leian ma, et veel üks oluline punkt on asjaolu, et koondumiste puhul on müüdud varade omandaja heakskiitmist puudutav lõppotsus alati komisjoni teha, kes ei tugine ise üksnes usaldusisiku aruandele, vaid kogub teavet omal algatusel. Käesoleval juhul toimuski see nii. Usaldusisik, kelle ülesanne käesoleval juhul oli anda hinnang omandaja kohta ning öelda, kas tema arvates täitis kõnealune omandaja kohustustes toodud tingimused, ei asu komisjoni asemele, kellel on viimane sõna omandaja heakskiitmisel. Komisjon ei „delegeeri" mingil juhul seda otsust usaldusisikule. [27]

47. Tuleb märkida, et Odile Jacob tunnistab ise oma vastuses asjaolu, et Üldkohus jättis hindamata, kas heakskiitev otsus oleks võinud olla teistsugune. Siiski kinnitab Odile Jacob sisuliselt, et kõik eespool toodud argumendid on tulemusetud, niivõrd kui Üldkohtu tuvastatud õigusvastasus puudutab „sellise peamise lepingulise kohustuse rikkumist, mis komisjoni otsuse kohaselt on kohustuslik", rikkudes seega automaatselt müüki puudutavat otsustusprotsessi tervikuna, nagu see on kohustustes ette

26 — Vt muu hulgas 21. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-447/02 P: KWS Saat *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EKL 2004, lk I-10107, punktid 46–51), ning 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-93/02 P: Biret International *vs.* nõukogu (EKL 2003, lk I-10497, punkt 60).

27 — Vt näiteks eespool 12. joonealuses märkuses viidatud 2001. aasta teatis, punktid 58 ja 59.

nähtud. Tema arvates ei ole vajalik näidata, kuidas usaldusisiku objektiivsuse puudumine mõjutas kõnealuse ettekande ettevalmistamist, mille tulemusel komisjon tegi ekslikult oma heakskiitva otsuse, kuna see rikkumine kujutab endast oluliste menetlusnormide eiramist, mis iseenesest toob kaasa otsuse tühisuse. Oma argumendi toetuseks viitab Odile Jacob analoogia alusel Üldkohtu praktikale, mis puudutab valimiskomisjoni avaliku teenistuse konkurssidel, ning kohtuotsusele Decoster. [28]

48. Nende argumentidega ei saa käesolevas asjas siiski nõustuda. Selleks et saaksime rääkida oluliste menetlusnormide rikkumisest, peaks tegemist olema EL õiguse aluspõhimõtete väga olulise rikkumisega. [29] Ometi on usaldusisiku sõltumatuse nõude aluseks pelgalt kohustus, mille on eraõiguslik isik võtnud konkreetses komisjoni otsuses. Isegi mis puudutab usaldusisiku koostatud aruannet, siis on sellise aruande koostamise kohustuse ainus alus leping Lagardère'i ja usaldusisiku vahel. Seetõttu on komisjonil õigus, kui ta väidab, et käesolev juhtum ei puuduta ühtegi õiguse aluspõhimõtet, mis põhineb õigusnormihierarhias kõrgemal asuval sättel. Nimelt ei tulene Editisest sõltumatuse nõue avalikku huvi kaitsvast impersonaalsest ja kohustuslikust üldnormist.

49. Edasi tuleb seoses Odile Jacobi tuginemisega kohtupraktikale, mis puudutab valimiskomisjoni avaliku teenistuse konkurssidel, märkida seda, et kõnealune kohtupraktika ei ole käesoleval juhul kohaldatav, kuna usaldusisiku antud arvamus on pelgalt soovituslik – erinevalt valimiskomisjonist, kes tegelikult teeb ise otsuse. Mis puudutab kohtuotsust Decoster, [30] siis ei ole Odile Jacobi argument selline, mis seaks kahtluse alla käesoleva ettepaneku järelduse. See on nii, kuna usaldusisiku roll otsustusprotsessis erineb täielikult asutuse omast, kes vastutab tehniliste tingimuste määratlemise, nende kohaldamise jälgimise ja tüübikinnituse andmise eest ning kes peab olema sõltumatu telekommunikatsioonisektoris kaupu ja/või teenuseid pakkuvatest avalik-õiguslikest või eraettevõtjatest. Kui kohtuotsuses Decoster tulenes sõltumatuse tingimus asutamislepingust ja komisjoni direktiivist, siis käesoleval juhul – nagu on juba märgitud eespool punktis 48 – pärineb see tingimus pelgalt kohustusest, mille on eraõiguslik isik võtnud konkreetses komisjoni otsuses. Isegi usaldusisiku koostatud aruande puhul pärineb sellise aruande koostamise kohustus pelgalt lepingust Lagardère'i ja usaldusisiku vahel.

50. Viimaseks ei ole vähem tähtis ka asjaolu, et Üldkohus tõlgendas valesti usaldusisiku sõltumatuse käsitlust EL õiguses. Üldkohus oleks pidanud hindama usaldusisiku sõltumatuse võimalikku puudumist viimase seose tõttu Editisega juhtumipõhiselt, lähtudes poolte esitatud konkreetsetest tõenditest. Ma nõustun Lagardère'iga, et tundub, et käesoleval juhul ei kahjustanud B. kohustus kuidagi usaldusisiku ülesannet täita oma kohustusi objektiivselt ja läbipaistvalt. Vastupidi, olles kaugel huvide konfliktist, olid esiteks ülesanne, mida B. täitis oma juhatuse liikme rollis sõltumatu kolmanda isikuna äriühingus, kes oli müüdud varade omanik, ning teiseks usaldusisiku täidetud ülesanne mõlemad seotud Editise sõltumatusega ning kujutasid vastavalt endast täiendavaid ülesandeid. Üldkohtu viidatud konflikt (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 99), mis tekkis usaldusisiku ja Lagardère'i vahel, kui usaldusisik kindlalt kaitses huvi varade suhtes, kinnitab usaldusisiku töö sõltumatust ning asjaolu, et ta täitis oma üldise ülesande tagada, et Lagardère täidab oma kohustused rahuldavalt.

28 — 27. oktoobri 1993. aasta otsus kohtuasjas C-69/91: Decoster (EKL 1993, lk I-5335, punktid 13, 16 ja 22). Pelk asjaolu, et asutuse jaoks, kes vastutab tingimuste määratlemise, nende kohaldamise jälgimise ja tüübikinnituse andmise eest ning kes ei vasta sellistest ettevõtjatest sõltumatuse tingimusele, kes saavad kasu nendest tingimustest, oli EL normiga kehtestatud tingimus piisav, et seda asutust mitte kvalifitseerida selliste tingimuste määratlejana, ilma et oleks olnud vajalik konkreetselt või juhtumipõhiselt tõendada võimalikku „huvi" või „erapoolikust".

29 — Vt selle kohta kohtujurist Fennelly ettepanek liidetud kohtuasjades C-287/95 P ja C-288/95 P: komisjon *vs.* Solvay (EKL 2000, lk I-2391).

30 — Viidatud 28. joonealuses märkuses.

51. Üllatav on minu arvates see, et komisjoni kehtestatud sõltumatuse tingimus, mille komisjon luges käesoleval juhul [31] *in concreto* tõlgendamise alusel täidetuks, tuleb seega Üldkohtu poolt lugeda *in abstracto* mittetäidetuks Prantsuse äriseadustiku sätete alusel. Tõepoolest, vaatamata asjaolule, et komisjoni 2008. aasta teatis parandusmeetmete kohta ei ole ajaliselt kohaldatav, on tõsi, et selles sisalduva selgituse kohaselt on õige komisjoni varasem praktika – mida kohaldati ka käesoleval juhul –, et usaldusisiku sõltumatust tuleb hinnata juhtumipõhiselt, lähtudes poolte esitatud konkreetsest teabest.

52. Kõigist eespool toodud kaalutlustest ilmneb, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kuna ta järeldas automaatselt ja abstraktselt, et usaldusisiku sõltumatuse puudumine „rikub" heakskiitva otsuse õiguspärasust (vt vaidlustatud kohtuotsuse punkt 118). Seetõttu tuleks vaidlustatud kohtuotsus tühistada.

2. Kohtuasi C-553/10 P (apellatsioonkaebuse teine väide) ja kohtuasi C-554/10 P (apellatsioonkaebuse teise väite kolmas osa), mis puudutavad õigusnormi rikkumist, põhjenduste vastuolulisust ning asjaolude moonutamist, kuna Üldkohus järeldas, et usaldusisiku aruandel oli otsustav mõju heakskiitva otsuse suhtes

53. Oma apellatsioonkaebuse teises väites leiab komisjon, et Üldkohus rikkus õigusnormi ning tõlgendas valesti asjaolusid, otsustades, et usaldusisiku aruandel –, mis vaidlustatud kohtuotsuse punkti 107 kohaselt ei vastanud sõltumatuse tingimusele – oli otsustav mõju heakskiitvale otsusele. Sarnaselt kinnitab Lagardère oma apellatsioonkaebuse teises väites (kolmas osa), et Üldkohus tõlgendas valesti asjaolusid ning tegi vaidlustatud kohtuotsuses ilmse hindamisvea, leides, et usaldusisiku aruandel oli niisugune otsustav mõju heakskiitvale otsusele.

54. Vastupidi Odile Jacobi seisukohale ei paluta nendes kahes apellatsioonkaebuse väites muuta hinnangut, mille Üldkohus andis asjaoludele. Komisjon väidab tõepoolest tulemuslikult, et otsustava mõju analüüsimisel rikkus Üldkohus õigusnormi, kuna ta ei võtnud arvesse, et heakskiitva otsuse tegi tegelikult komisjon, kelle kasutuses oli mitte ainult usaldusisiku aruanne, vaid kogu toimik, ning et komisjon on pädev otsust tegema. Sarnaselt on Lagardère'il õigus, et Üldkohus tõlgendas valesti asjaolusid ning jättis selles osas põhjendused esitamata. Seetõttu on mõlemad väited ilmselgelt vastuvõetavad.

55. Meenutagem kõigepealt, et nagu on märgitud eespool komisjoni apellatsioonkaebuse esimeses väites, siis kuigi komisjon peab arvesse võtma usaldusisiku aruannet, ei ole ta usaldusisiku arvamusega õiguslikult seotud ning peab ikkagi läbi viima vajaliku uurimise, et tuvastada, kas omandaja tõepoolest vastab heakskiitmise kriteeriumidele. Parimate tavade suunistes (viidatud 13. joonealuses märkuses, vt punkt 28) kinnitatakse, et järelevalve eest vastutava usaldusisiku aruanne on vaid „[komisjoni] hinnangu üks elementidest".

56. Ma leian, et Üldkohus läks iseendaga vastuollu, märkides punktis 109, et heakskiitev otsus põhines üksnes „eelkõige", mitte aga „eranditult" usaldusisiku aruandel, samas kui ta jõudis järeldusele, et samal aruandel oli otsustav mõju komisjoni lõppotsusele. Seega jättis Üldkohus arvesse võtmata komisjoni ja usaldusisiku ülesannete jaotuse kõnealuses menetluses. Seega on vastupidi Odile Jacobi väidetule üksnes komisjoni enda otsustada, milline omandaja kandidaat heaks kiita. Loomulikult võtab komisjon oma lõppotsuses arvesse usaldusisiku aruandes sisalduvat hinnangut, kuid komisjon ei ole mingil määral õiguslikult seotud usaldusisiku arvamusega ning võib usaldusisiku hinnangu asendada enda omaga igasuguse õigusliku tagajärjeta.

31 — Tõepoolest on komisjoni uue, 2008. aasta teatise nõukogu määruse (EÜ) nr 139/2004 ja komisjoni määruse (EÜ) nr 802/2004 seisukohalt vastuvõetavate parandusmeetmete kohta (ELT 2008, C 267, lk 1) punktis 125 nüüd selgitatud, et „[k]omisjon ei aktsepteeri loovutamise eest vastutava usaldusisikuna eelkõige isikuid või asutusi, kes on samal ajal ka osaliste audiitorid või investeerimisnõustajad. Usaldusisiku suhted osalistega ei põhjusta aga huvide konflikti, kui kõnealused suhted ei kahjusta usaldusisiku erapooletust ja sõltumatust ülesannete täitmisel. Osalised peavad esitama komisjonile piisavalt teavet, mille alusel viimane saaks kontrollida usaldusisiku vastavust nõuetele".

57. Siiski ei väsi ma kordamast asjaolu, et komisjonil lasub alati kohustus viia läbi vajalik uurimine, et koguda omal algatusel teavet, kasutades selleks oma teenistusi ning tehes seda teabenõuete abil. Käesolevas asjas saadeti mitu niisugust nõuet Lagardère'ile ja Wendelile. Ilmselgelt *ei tuginenud* komisjon üksnes usaldusisiku aruandele. Rõhutagem, et tegelikult *ei saa* ta õiguspäraselt tugineda ainult sellele aruandele. Selline oli norm, mida kohaldati näiteks kohtuotsuses Microsoft *vs.* komisjon,[32] mis puudutas meetmeid ning järelevalve eest vastutava usaldusisiku rolli konkurentsiasjas, kus Üldkohus tõdes õigesti, et komisjonil „ei ole õigust delegeerida talle määrusega nr 17[33] antud uurimisalast ja täidesaatvat pädevust kolmandale isikule".

58. Käesolevas asjas kinnitas komisjon Üldkohtus, et ta viis läbi uurimise, mis oli väga põhjalik, ning ka toimik sisaldab paari tuhandet lehekülge. Sellega seoses ei nõustu ma ka Odile Jacobi argumendiga, et komisjon peab ise esitama tõendid, mida ta peab asjakohasteks, et tõendada, et ta ei tuginenud üksnes usaldusisiku aruandele, ning et komisjon seda Üldkohtus ei teinud. Piisab, kui märkida, et Üldkohus ise otsustas mitte määrata menetlustoimingut, selleks et viia ennast kurssi komisjoni uurimisega. Ilma sellise uurimistoiminguta ei saanud Üldkohus õiguspäraselt jõuda järeldusele, kas usaldusisiku aruandel oli otsustav mõju.

59. Siiski ei tuleks minu arvates tuletada teatud sarnasustest usaldusisiku aruande ja komisjoni lõppotsuse sõnastuse vahel, et kõnealusel aruandel oli sellele „otsustav mõju", nagu ilmneb vaidlustatud kohtuotsuse punktist 110. Mitmeid näiteid ei saa lugeda tõendiks, iseäranis mõju kohta, mis peaks olema „otsustav". Nagu komisjon sellega seoses märkis, siis asjaolust, et usaldusisik „rõhus" teatud elementidele sama moodi kui komisjon (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 112) või et kahes dokumendis „märgitakse" samas sõnastuses teatud asjaolu (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 113), ilmneb pelgalt see, et usaldusisiku aruandes olid lihtsalt ära toodud objektiivsed asjaolud ja kontrollitavad elemendid ning see ei sisaldanud subjektiivseid hinnanguid. Igal juhul ilmneb Euroopa Kohtule esitatud dokumentidest, et vaidlustatud kohtuotsuse punktides 112, 113, 114 ja 116 viidatud küsimusi on samuti puudutatud 11. juuni 2004. aasta teabenõudele Wendeli antud vastuses,[34] millega oli usaldusisikul ja komisjonil mõlemal võrdselt võimalik tutvuda. Viimaseks piisab, kui vaidlustatud kohtuotsuse punkti 115 osas märkida, et selle asemel et „[olla usaldusisiku] aruandest märkimisväärselt inspireeritud" (vt vaidlustatud kohtuotsuse punkt 111), lähtus heakskiitev otsus ilmselt üksnes kriteeriumist, mis on sätestatud Lagardère'i kohustuste lõike 10 punktis c.

60. Peale selle leian ma, et Üldkohus moonutas asjaolusid ning jättis oma otsuses põhjendused ilmselgelt esitamata. Nimelt oli komisjonil olemas muud teabeallikad, mis olid usaldusisiku aruandest eraldiseisvad, nagu Lagardère'i esitatud heakskiitmise taotlus, sellele lisatud müügilepingu projekt, Lagardère'i ja Wendeli kirjalikud vastused komisjoni erinevatele teabenõuetele, Editise esindajate jaoks Secafi Alpha ettevalmistatud 2. juuli 2004. aasta aruanne, komisjoniga peetud koosolekul Wendeli esitatud teave ning arvamuste vahetus Wendeli kandidatuuri kohta, mis leidis aset Editise töötajaid esindavate organisatsioonide ja teatavate kolmandate huvitatud isikutega. Nagu eespool märgitud, toob Üldkohus vaid välja teatava sarnasuse heakskiitva otsuse ja usaldusisiku aruande vahel, ilma et ta toimikus asuvaid tõendeid, mida komisjon kasutas oma heakskiitva otsuse põhjendamisel, tegelikult võrdleks selle otsuse sisuga. Heakskiitvas otsuses hindas komisjon peamiselt Wendeli kandidatuuri tingimusliku loa andmise otsuses sätestatud kriteeriumidest lähtuvalt. Kuna tingimusliku loa andmise otsuses kasutati sõnastust, mis on sarnane heakskiitva otsusega ning usaldusisiku poolt kasutatuga tema aruandes, ning kuna tingimusliku loa andmise otsus eelneb ajaliselt usaldusisiku aruandele, viib Üldkohtu puhtalt formaalne hinnang, mis põhineb kasutatud sõnastuse sarnasusel, väära järelduseni.

32 — 17. septembri 2007. aasta otsus kohtuasjas T-201/04: Microsoft *vs.* komisjon (EKL 2007, lk II-3601, punkt 1264).

33 — Nõukogu 6. veebruari 1962. aasta esimene määrus nr 17 [EÜ] artiklite 81 ja 82 rakendamise kohta (nüüd ELTL artiklid 101 ja 102) (EÜT 13, lk 204; ELT eriväljaanne 08/01, lk 3).

34 — Esitatud Euroopa Kohtule komisjoni vastuse lisana B3.

61. Seetõttu ma leian, et Üldkohus andis usaldusisiku aruandele liigse tähtsuse, mis ei olnud käesoleva juhtumi asjaoludega põhjendatud, ning üldiselt andis usaldusisiku rollile heakskiitmise menetluses eksliku hinnangu. Üldkohus tegi seda hoolimata asjaolust, et omandaja heakskiitmine kuulub komisjoni ainupädevusse, ning et tegelikult ei muudeta asjakohaste EL sätetega kohustuste menetluse kontekstis usaldusisiku nimetamist isegi mitte kohustuslikuks.[35] Tegelikult on juhtumeid, mille puhul komisjon teeb otsuse ilma sekkumiseta või usaldusisiku aruandeta.

62. Komisjoni heakskiitvas otsuses, nagu ka haldus- või kohtuvõimu mis tahes muus otsuses on faktilist alust puudutav osa ning õiguslikku alust puudutav osa. Käesoleval juhul on vajalik neid kahte osa eristada.

63. Usaldusisiku aruanne on alati vaid üks osa faktilisest alusest, mis on selge muu hulgas asjaolu tõttu, et usaldusisik ei esita õiguslikke põhjendusi oma arvamuse ega järeldustena, ning asjaolu tõttu, et komisjon on igal juhul kohustatud koguma lõppotsuse tegemiseks omi tõendeid – vägagi sarnaselt käesoleva juhtumi asjaoludele. Seetõttu saab usaldusisiku sõltumatust hinnata üksnes lähtuvalt tema panusest komisjoni otsuse faktilise aluse loomisele. Kui usaldusisik esitab nõuetekohased ja objektiivselt kontrollitavad faktilised järeldused, siis on asi korras. Kui ta seda ei tee näiteks faktiliste asjaolude moonutamise või valesti tõlgendamise tõttu, siis võib olla tegemist sõltumatuse puudumisega (siiski on see sarnane eksperdi nimetamisega, et konkreetsel juhul anda eksperdi arvamus). Tõsiasi on see, et komisjoni otsuse osa, mis puudutab õiguslikku alust, kuulub üksnes komisjoni pädevusse ning usaldusisikul ei ole sellele mingit mõju. Järelikult võib komisjon kas nõustuda faktiliste järeldustega usaldusisiku aruandes või need asendada või neid täiendada oma järeldustega. Siiski on lõplik õiguslik hinnang alati komisjoni pärusmaa: EL õiguse kohaselt on komisjon ainsana pädev andma käesolevas asjas selle hinnangu (nagu märgitud eespool punktis 46, ei delegeeri komisjon sellist pädevust kolmandatele isikutele, ning eespool punktis 57, tuleneb kohtupraktikast, et komisjon ei saa nii teha, isegi kui ta seda tahaks). Vastasel juhul oleks võimalik algatada menetlus ka usaldusisiku vastu, mis loomulikult on välistatud.

64. Eespool toodust järeldub, et vaidlustatud kohtuotsuses on rikutud õigusnorme, see otsus läheb iseendaga vastuollu ning otsuses on valesti tõlgendatud asjaolusid, kuna Üldkohus leidis, et usaldusisiku aruandel oli otsustav mõju heakskiitvale otsusele. Seetõttu tuleks vaidlustatud kohtuotsus tühistada.

3. Kohtuasi C-553/10 P (apellatsioonkaebuse kolmas väide) ja kohtuasi C-554/10 P (apellatsioonkaebuse teise väite teine osa)

65. Apellatsioonkaebuse kolmandas väites, mis koosneb kahest osast, leiab komisjon, et esiteks on valesti tõlgendatud õigusnormi seoses sellega, kas apellandi esitatud esimene väide heakskiitva otsuse kehtivuse kohta on asjassepuutuv, ning et teiseks on rikutud vastavat põhjendamiskohustust. Lagardère leiab oma apellatsioonkaebuse teises väites (teine osa), et Üldkohus ei toonud oma seisukohas välja põhjusi, kuidas usaldusisiku esindaja ja Editise vahelised seosed oleksid võinud kahjustada komisjonile usaldusisiku esitatud aruannet.

66. Nagu ilmneb minu analüüsist käesolevas ettepanekus, leian ma, et Üldkohus rikkus ilmselgelt õigusnormi, kui ta tühistas heakskiitva otsuse üksnes kaalutlusel, et usaldusisik ei ole sõltumatu, ilma et ta oleks kontrollinud, kas komisjoni otsuse tulemus – Wendeli heakskiitmine omandajana – oleks võinud olla erinev usaldusisiku sõltumatuse puudumiseta.

35 — Sellist kohustust ei olnud määruses nr 4064/89, komisjoni 1. märtsi 1998. aasta määruses (EÜ) nr 447/98 nõukogu määruses (EMÜ) nr 4064/89 (kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle) ettenähtud teatiste, tähtaegade ja ärakuulamiste kohta (EÜT 1998, L 61, lk 1; ELT eriväljaanne 08/01, lk 284) ega komisjoni 2001. aasta teatises (viidatud 12. joonealuses märkuses). Komisjoni 7. aprilli 2004. aasta määruses (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT 2004, L 133, lk 1; ELT eriväljaanne 08/03, lk 40), mida on muudetud nõukogu määrusega (EÜ) nr 1033/2008 (ELT 2008, L 279, lk 3), on nüüd täpsustatud, et ettevõtja pakutavad kohustused „võivad" tema enda kulul sisaldada usaldusisiku nimetamist.

67. Odile Jacob väidab sisuliselt vastu, et usaldusisiku sõltumatuse puudumine ei ole pelk rikkumine, mis ei tooks otsuse õiguspärasuse suhtes kaasa tagajärgi. Ma leian, et see argument on vale ning et Üldkohus läks vastuollu Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikaga,[36] mille kohaselt ei too rikkumine, välja arvatud oluliste menetlusnormide rikkumise korral,[37] endaga kaasa kogu otsuse või sellest osa tühistamist, välja arvatud kui tuvastatakse, et selle rikkumise puudumisel oleks otsus olnud teise sisuga.

68. Nii tõdes Euroopa Kohus eespool viidatud otsuses, et „EÜ artikli 231 esimese lõigu [nüüd ELTL artikkel 264] ja EÜ artikli 224 kuuenda lõigu [nüüd ELTL artikkel 254] alusel tunnistab [Üldkohus] asjassepuutuva õigusakti tühiseks, kui hagi on põhjendatud. […] Selles osas tuleb ühelt poolt tõdeda, et [Üldkohus] ei või üksnes sel alusel, et ta peab põhjendatuks üht hageja tühistamishagi toetuseks esitatud väidetest, automaatselt tühistada vaidlusalust akti tervikuna. Terviklik tühistamine ei ole võimalik juhul, kui on ilmselge, et kõnealune väide, mis puudutab ainult vaidlusaluse akti konkreetset osa, võib viia üksnes osalise tühistamiseni” (punktid 103 ja 104).

69. Piisab, kui tõdeda, et Üldkohus järeldas täiesti automaatselt ja lakooniliselt, et rikkumine võis rikkuda heakskiitva otsuse õiguspärasust. Üldkohus järeldas nii, ilma et ta oleks tegelikult hinnanud, kas esiteks komisjoni otsus põhines muudel põhjendustel kui need, mis puudutavad usaldusisiku aruandes asuvaid seisukohti, ning kas teiseks komisjon ei tuletanud komisjonile esitatud ja tema toimikus asuvatest tõenditest, et Wendel täitis igal juhul tingimused komisjonilt heakskiidu saamiseks.

70. Nimelt pidi komisjon vastavalt 7. jaanuari 2004. aasta otsuse II lisas asuvate kohustuste lõikele 14 kiitma heaks omandaja, eeldusel et viimane täitis nende kohustuste lõikes 10 toodud tingimused. Järelikult on see hinnang objektiivne ning komisjoni eesmärk ei ole valida parim omandaja, vaid pelgalt kontrollida, kas koondumisest teatava poole soovitatud omandaja täidab asjassepuutuvad tingimused. Ma leian, et sellest ilmneb, et pärast vaidlustatud kohtuotsuse kuulutamist alustas komisjon uuesti menetlust ning olles asja otsuse tegemiseks uuesti ette valmistanud, mis hõlmas poolte uuesti ärakuulamist ning uut ja Editisest täiesti sõltumatut usaldusisikut, kiitis komisjon varade omandajana uuesti heaks Wendeli, mitte aga Odile Jacobi. Seega isegi ilma rikkumiseta on järeldus sama: Wendel täidab ja täitis heakskiitmise tingimusi.

71. Näite õigest lähenemisest võib leida Üldkohtu varasemast otsusest. Koondumiste kontrolli valdkonnas ja iseäranis seoses ärakuulamise eest vastutava ametnikuga märkis Üldkohus ühes asjas, et hageja ei suutnud välja tuua ühtegi kõnealuse otsuse konkreetset sätet, mida ärakuulamise eest vastutav ametnik rikkus, ega sätet, mille alusel *oleks ta võinud võtta teistsuguse seisukoha kui selle, mille ta tegelikult oli võtnud*, kui ta oleks teadnud, et ta oleks pidanud kohaldama seda otsust.[38] Lisaks võib väita, et kaitseõiguste rikkumise eest konkreetses asjas (näiteks kui komisjon ei esita teatud dokumente) ei saa sellisena karistada ning et kõigepealt tuleb läbi viia nende dokumentide konkreetne analüüs. Edasi tuleb rõhutada, et kohtupraktikast ilmneb selgelt, et hagejal puudub legitiimne huvi tühistada otsus, kui see toob endaga vaid kaasa uue, sisult identse otsuse vastuvõtmise.[39] Viimaseks otsustas Üldkohus samuti, et hindamiskomisjoni toime pandud õigusnormi rikkumine kandidaadi hindamisel ei olnud selline, et see seaks iseenesest kahtluse alla selle otsuse õiguspärasuse, märkides, et „hagejal ei ole legitiimset huvi tühistada otsus, mille puhul on ta kohe kindel, et see võidakse uuesti teha”.[40]

36 — Vt selle kohta 11. detsembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-295/07 P: komisjon *vs.* Département du Loiret (EKL 2008, lk I-9363).

37 — Nagu eespool punktist 48 ilmneb ning vastupidi Odile Jacobi kinnitatule, ei ole see käesoleval juhul kindlasti nii.

38 — 24. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus General Electric *vs.* komisjon, punkt 722.

39 — Vt selle kohta 6. juuli 1983. aasta otsus kohtuasjas 117/81: Geist *vs.* komisjon (EKL 1981, lk 2191, punkt 7); 18. detsembri 1992. aasta otsus kohtuasjas T-43/90: Díaz García *vs.* parlament (EKL 1992, lk II-2619, punkt 54); 20. septembri 2000. aasta otsus kohtuasjas T-261/97: Orthmann *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-A-181 ja II-829, punktid 33 ja 35), ning 3. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-16/02: Audi *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EKL 2003, lk II-5167, punktid 97 ja 98).

40 — Vt selle kohta 13. märtsi 2002. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-357/00, T-361/00, T-363/00 ja T-364/00: Martínez Alarcón *vs.* komisjon (EKL 2002, lk I-A-37 ja II-161, punktid 91–93).

72. Käesolevas asjas ei selgitanud Üldkohus, kuidas usaldusisiku sõltumatuse väidetav puudumine mõjutas komisjoni õiguslikku hinnangut Wendeli omaduste kohta omandada müüdud varad.

73. Nõustun komisjoniga, et vaidlustatud kohtuotsuses ei leidu midagi, millest võiks järeldada, et kohtuotsuses tuvastatud rikkumise puudumisel oleks heakskiitval otsusel võinud olla teistsugune sisu. Üldkohus ei leidnud ühtegi viga ega ebatäpsust usaldusisiku hinnangus omandaja kohta, kohus möönis punktis 109, et see hinnang põhines üksnes „eelkõige" usaldusisiku aruandel, ning kohus ei tuvastanud ühtegi tagajärge, mille sõltumatuse väidetav puudumine oleks selle aruande puhul võinud kaasa tuua.

74. Apellatsioonkaebuse selle väite teises osas seoses põhjendamiskohustuse rikkumisega väidab Odile Jacob, et puudub vajadus hinnata, kas Üldkohus oleks pidanud analüüsima küsimust, kas heakskiitva otsuse sisu oleks olnud teistsugune, kui usaldusisik oleks olnud sõltumatu, ning et seetõttu põhjendas Üldkohus piisavalt oma kohtuotsust.

75. Selle argumendiga ei saa ma nõustuda. Vaatamata eespool teatud punktides viidatud väga selgele ja põhjalikule kohtupraktikale – ning arvestamata väiteid, mida selle kohta Üldkohtus esitasid komisjon (kostja vastuse punktid 49–55 ning vastureplii punkt 35), Wendel (tema menetlusse astuja seisukohtade punkt 24) ning Lagardère (tema menetlusse astuja seisukohtade punkt 19), ning suulises menetluses esitatut –, ei vaevunud Üldkohus selgitama, millisest õiguslikust alusest ja millistest kaalutlustest lähtus ta oma järelduses, et seose olemasolu usaldusisiku esindaja ja Editise vahel „mõjutab [heakskiitva otsuse] õiguspärasust" (vaidlustatud kohtuotsuse punkt 118).

76. Viimaseks tuleb rõhutada, et Üldkohus tegi veel ühe vea, jättes hindamata kõik väited, mille komisjon esitas esimeses astmes[41] vastusena hageja kõigile väidetele. Iseäranis puudutab see väiteid asjaolu kohta, et kõigist komisjoni valduses olevatest tõenditest – ja mitte üksnes usaldusisiku aruandest – ilmnes, et Wendel täitis tingimusliku loa andmise otsuses sätestatud tingimused.

77. Eespool toodust järeldub, et Üldkohus rikkus ka oma põhjendamiskohustust. Seega tuleks vaidlustatud kohtuotsus tühistada.

IV. Vaidlustatud kohtuotsuse tühistamise tagajärjed

78. Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 61 esimese lõigu teise lause kohaselt võib Euroopa Kohus Üldkohtu otsuse tühistamise korral teha asja suhtes ise lõpliku kohtuotsuse, kui menetlusstaadium seda lubab. Minu hinnangul on käesoleval juhul tegemist olukorraga, kus Euroopa Kohus peaks asja suhtes lõpliku kohtuotsuse tegema. Pealegi on see põhjendatud ka kohtumenetluse pikkusega käesolevas asjas. Kõiki eespool esitatud kaalutlusi silmas pidades on Euroopa Kohtul sobilik lükata tagasi kõik vastuväited, mis Odile Jacob esitas heakskiitva otsuse kohta Üldkohtus, ning jätta Odile Jacobi esimeses kohtuastmes esitatud hagi rahuldamata.

V. Kohtukulud

79. Kodukorra artikli 122 esimeses lõigus on ette nähtud, et kui apellatsioonkaebus on põhjendatud ja Euroopa Kohus teeb ise kohtuasjas lõpliku otsuse, otsustab kohus kohtukulude jaotuse. Vastavalt kodukorra artikli 69 lõikele 2 koostoimes artikliga 118 kannab kaotaja pool kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna komisjon ja Lagardère on palunud mõista Odile Jacobilt välja nii apellatsioonimenetlusega kui esimese astme menetlusega kaasnenud kohtukulud ja Odile Jacob on kohtuasja mõlemas kohtuastmes kaotanud, tuleb temalt välja mõista mõlema kohtuastme kulud.

41 — Vt 25. oktoobri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-167/06 P: Komninou jt *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-00141, punkt 22).

VI. Ettepanek

80. Eespool toodud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku langetada järgmine otsus:

— tühistada Euroopa Liidu Üldkohtu (kuues koda) 13. septembri 2010. aasta otsus kohtuasjas T-452/04: Éditions Jacob *vs*. komisjon osas, milles tühistati komisjoni 30. juuli 2004. aasta otsus D(2004)203365, mis puudutab Wendel Investissementile kui omandajale antud nõusolekut omandada võõrandatud varad kooskõlas komisjoni 7. jaanuari 2004. aasta otsusega 2004/422/EÜ, millega kuulutatakse koondumine ühisturu ja Euroopa Majanduspiirkonna lepinguga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.2978 – Lagardère/Natexis/VUP);

— jätta Euroopa Liidu Üldkohtule Éditions Odile Jacobi esitatud hagiavaldus rahuldamata;

— jätta Éditions Odile Jacobi kohtukulud tema enda kanda ning mõista temalt välja komisjoni ja Lagardère'i kohtukulud mõlemas kohtuastmes;

— jätta Wendel Investissementi kohtukulud tema enda kanda.