YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTIN MÄÄRÄYS

29 päivänä huhtikuuta 2005 *

Asiassa C-404/04 P-R,

jossa on kyse EY 242 ja EY 243 artiklan nojalla 14.10.2004 tehdystä välitoimihakemuksesta,

Technische Glaswerke Ilmenau GmbH, edustajinaan Rechtsanwalt C. Arhold ja Rechtsanwalt N. Wimmer, prosessiosoite Luxemburgissa,

valittajana,

ja jossa valittajan vastapuolena ja muuna osapuolena ovat

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään V. Di Bucci ja V. Kreuschitz, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastaajana ensimmäisessä oikeusasteessa,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

ja **Schott AG** (aiemmin Schott Glas), edustajanaan Rechtsanwalt U. Soltész,

väliintulijana ensimmäisessä oikeusasteessa,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI,

kuultuaan julkisasiamies C. Stix-Hacklia,

on antanut seuraavan

määräyksen

1 Välitoimihakemuksellaan Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (jäljempänä valittaja) pyytää ensisijaisesti, että yhteisöjen tuomioistuimen presidentti määrää Saksan valtiontuesta Saksassa toimivalle Technische Glaswerke Ilmenau GmbH:lle 12 päivänä kesäkuuta 2001 tehdyn komission päätöksen 2002/185/EY (EYVL 2002, L 62, s. 30; jäljempänä riidanalainen päätös) 2 artiklan täytäntöönpanon lykättäväksi joko siihen saakka, kunnes yhteisöjen tuomioistuin antaa lopullisen tuomion valittajan asiassa C-404/04 P 22.9.2004 tekemästä valituksesta, tai siihen ajankohtaan saakka, jonka yhteisöjen tuomioistuimen presidentti määrää, ja toissijaisesti, että yhteisöjen tuomioistuimen presidentti määrää kaikista tarpeellisiksi tai asianmukaisiksi katsomistaan muista välitoimista tai lisätoimista.

Käsiteltävänä olevan välitoimihakemuksen tausta

2 Komissio totesi riidanalaisella päätöksellä, että Saksan liittotasavalta on myöntänyt valittajalle yhteismarkkinoille soveltumattoman valtiontuen, joka on 4 miljoonan Saksan markan (DEM) suuruinen. Mainitun päätöksen 2 artiklalla kyseinen jäsenvaltio määrättiin viipymättä perimään kyseinen tuki takaisin.

3 Valittaja vaati Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta kumoamaan riidanalaisen päätöksen. Oikeudenkäynnin aikana ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti määräsi useaan otteeseen välitoimista, joiden nojalla velvollisuutta maksaa takaisin riidanalainen summa lykättiin siihen saakka, että asian käsittely ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa päättyi, kuitenkin sillä edellytyksellä, että valittaja maksaa takaisin osan kyseisestä summasta, minkä se tekikin (ks. asia T-198/01 R, Technische Glaswerke Ilmenau v. komissio, määräys 4.4.2002, Kok. 2002, s. II-2153; asia T-198/01 R [II], Technische Glaswerke Ilmenau v. komissio, määräys 1.8.2003, Kok. 2003, s. II-2895 ja asia T-198/01 R III, Technische Glaswerke Ilmenau v. komissio, määräys 12.5.2004, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

4 Koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi kanteen pääasian osalta 8.7.2004 antamallaan tuomiolla (asia T-198/01, Technische Glaswerke Ilmenau v. komissio, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa; jäljempänä valituksenalainen tuomio), valittaja teki 22.9.2004 valituksen kyseisestä tuomiosta. Valittaja vaatii kyseisen valituksen yhteydessä myös riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä siihen saakka, kunnes yhteisöjen tuomioistuin antaa asiassa ratkaisun.

5 Tämän välitoimihakemuksen tausta käy yksityiskohtaisemmin selville valituksenalaisen tuomion 7–28 kohdasta:

"7 Technische Glaswerke Ilmenau GmbH on saksalaisyhtiö, jonka kotipaikka on Ilmenaussa Thüringenin osavaltiossa. Se toimii lasiteollisuuden alalla.

8 Geiß-niminen aviopari perusti yhtiön vuonna 1994 tarkoituksenaan hankkia neljä niistä kahdestatoista lasintuotantolinjasta, jotka kuuluivat entiselle Ilmenauer Glaswerke GmbH -yhtiölle (jäljempänä IGW), jonka Treuhandanstalt (julkisoikeudellinen elin, jonka tehtävänä oli entisen Saksan demokraattisen tasavallan yritysrakenteen uudistaminen ja josta on sittemmin tullut Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben, jäljempänä BvS) oli asettanut selvitystilaan. Kyseessä olevat tuotantolinjat olivat peräisin Volkseigener Betrieb Werk für Technisches Glas Ilmenaun, joka oli ollut ennen Saksojen yhdistymistä entisen Saksan demokraattisen tasavallan lasintuotantokeskus, kansallistetusta omaisuudesta.

9 IGW myi kantajalle neljä tuotantolinjaa kahdessa vaiheessa siten, että 26.9.1994 tehtiin ensimmäinen sopimus (jäljempänä asset-deal 1) (omaisuuden luovutussopimus), jonka Treuhandanstalt hyväksyi joulukuussa 1994, ja 11.12.1995 tehtiin toinen sopimus (jäljempänä asset-deal 2), jonka BvS hyväksyi 13.8.1996.

10 Asset-deal 1:n mukaan kolmen ensimmäisen tuotantolinjan myyntihinta oli yhteensä 5,8 miljoonaa Saksan markkaa (DEM) (2 965 493 euroa), ja se oli maksettava kolmena eräpäivänä eli 31.12. vuosina 1997, 1998 ja 1999. Maksun vakuutena oli 4 miljoonan DEM:n (2 045 168 euron) suuruinen kiinteistövelka ja 1,8 miljoonan DEM:n (920 325 euron) suuruinen pankkitakaus.

11 On kiistatonta, että ensimmäistäkään näistä kolmesta eräpäivästä ei noudatettu.

12 IGW myi asset-deal 2:n perusteella kantajalle myös neljännen tuotantolinjan 50 000 DEM:n (25 565 euron) hintaan.

13 On myös kiistatonta, että kantajalla oli vuonna 1997 maksuvalmiusvaikeuksia. Näiden vaikeuksien vuoksi se ryhtyi neuvottelemaan BvS:n kanssa. Nämä neuvottelut johtivat 16.2.1998 tehtyyn sopimukseen, jolla BvS suostui alentamaan asset-deal 1:een perustuvaa myyntihintaa 4 miljoonalla DEM:lla (jäljempänä hinnanalennus).

14 Saksan liittotasavalta ilmoitti 1.12.1998 päivätyllä kirjeellä komissiolle kantajan taloudellisen aseman lujittamiseen tähtäävistä eri toimenpiteistä, joista yksi oli hinnanalennus. Osa kyseisestä kirjeestä koski vuosien 1998 ja 2000 välistä rakenneuudistussuunnitelmaa, johon kuului muun muassa sellaisen uuden yksityisen sijoittajan etsiminen, joka voisi osallistua hankkeeseen 3 850 000 DEM:lla (1 968 474 eurolla).

15 Komissio aloitti 4.4.2000 päivätyllä kirjeellä SG(2000) D/102831 EY 88 artiklan 2 kohdan mukaisen muodollisen tutkintamenettelyn. Komissio katsoi, että Saksan viranomaiset olivat saattaneet myöntää erilaisia valtiontukia asset-deal 1:n ja asset-deal 2:n puitteissa. Nämä väitetyt tuet kuvaillaan *Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä* 29.7.2000 julkaistussa ilmoituksessa (Kehotus huomautusten esittämiseen EY 88 artiklan 2 kohdan mukaisesti tuesta C 19/2000 (ex NN 147/98) — tuki Technische Glaswerke Ilmenau GmbH:lle

— Saksa (EYVL C 217, s. 10)), jossa komissio katsoi tilapäisesti, että kyseisistä toimenpiteistä kahta eli hinnanalennusta ja Thüringer Aufbaubankin (TAB) kantajalle tukijärjestelmän NN 74/95 (hyväksytty päätöksellä SG(96) D/1946) perusteella 30.11.1998 myöntämää 2 miljoonan DEM:n (1 015 677 euron) suuruista lainaa saatettaisiin pitää yhteismarkkinoille soveltumattomina tukina.

16 Saksan liittotasavalta esitti 7.7.2000 vastaanotetulla kirjeellä muodollisen tutkintamenettelyn aloittamista koskevat huomautuksensa komissiolle. Saksan liittotasavallan mukaan hinnanalennus ei ollut valtiontukea, vaan se vastasi sellaisen yksityisen velkojan käyttäytymistä, joka pyrki perimään saatavansa takaisin tilanteessa, jossa koko myyntihinnan vaatiminen olisi todennäköisesti johtanut kantajan asettamiseen selvitystilaan.

17 Saatuaan tietää 29.7.2000 päivätystä kirjeestä kantaja toimitti 28.8.2000 huomautuksensa komissiolle. Se pyysi tältä saada tutustua asiakirja-aineiston ei-luottamuksellisiin asiakirjoihin sekä mahdollisuutta esittää tämän jälkeen uusia huomautuksia.

18 BvS myönsi 11.10.2000 päivätyllä kirjeellään kantajalle lisäaikaa asset-deal 1:ssä vahvistetun 1,8 miljoonan DEM:n suuruisen hinnan ja 1.1.1998–20.6.2000 erääntyneiden 198 800 DEM:aan (101 645 euroon) nousevien korkojen maksamiseen. BvS ei vaatinut lisäkorkoa ja vahvisti uusiksi eräpäiviksi vuosien 2003–2005 joulukuun 31. päivän. Tämän mukaisesti oli tarkoitus, että kunakin näistä eräpäivistä maksettaisiin takaisin 666 600 DEM:n (340 827 euron) suuruinen summa.

19 Saksan liittotasavalta toimitti 20.11.2000 päivätyllä kirjeellään komissiolle huomautuksensa niiden huomautusten johdosta, jotka Schott Glas -niminen kantajan kanssa kilpaileva yritys oli muodollisen tutkintamenettelyn yhteydessä 28.9.2000 jättänyt komissiolle.

20 Saksan liittotasavalta toimitti 27.2.2001 komissiolle kirjeensä liitteenä jäljennöksen 24.11.2000 päivätystä kertomuksesta, jonka Arnold-niminen tilintarkastaja oli laatinut ja joka koski kantajan kannattavuusodotuksia (jäljempänä Arnoldin kertomus).

21 Komissio teki 12.6.2001 [riidanalaisen] päätöksen — —. Se luopui nimenomaisesti tutkimasta saman muodollisen tutkintamenettelyn yhteydessä muita mahdollisia tukia, kuten asset-deal 1:n puitteissa järjestetyn 1,8 miljoonan DEM:n suuruisen pankkitakauksen muuttamista etuoikeusasemaltaan huonommassa asemassa olevaksi kiinteistövelaksi (nachrangige Grundschuld) ja tässä sopimuksessa vahvistetun hinnan maksamisen lykkäämistä vuoteen 2003 (riidanalaisen päätöksen 42, 64 ja 65 perustelukappale), ja päätteli, että yksityinen velkoja ei olisi hyväksynyt hinnanalennusta ja että se on EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua yhteismarkkinoille soveltumatonta valtiontukea.

22 Komissio katsoi kolmesta syystä (riidanalaisen päätöksen 76–80 perustelukappale), että BvS ei käyttäytynyt yksityisen velkojan tavoin, kun se myönsi hinnanalennuksen. Vaikka asset-deal 2:n täytäntöönpano edellytti hinnanalennusta, mikään ei riidanalaisen päätöksen mukaan viittaa siihen, että tällä tavoin toteutettu toimenpide olisi tullut halvemmaksi kuin se, joka edellytti alun perin sovitun hinnan maksamista kokonaisuudessaan ja asset-deal 2:sta luopumista (81 perustelukappale). Komissio myös hylkäsi kantajan esittämän väitteen, jonka mukaan hinnanalennus oli Thüringenin osavaltion lupaamien avustusten

pienentäminen huomioon ottaen pelkkä yksityistämissopimuksen tarkistaminen. Se katsoi, että BvS ja Thüringenin osavaltio ovat joka tapauksessa eri oikeushenkilöitä (82 perustelukappale). Komissio päätteli edellä esitetyn perusteella, että BvS pyrki toiminnallaan varmistamaan kantajan olemassaolon eikä turvaamaan taloudellisia etujaan (83 perustelukappale).

23 Riidanalaisen päätöksen mukaan hinnanalennukseen ei voitu soveltaa ad hoc -rakenneuudistustukia koskevaa poikkeusta, koska yhteisön suuntaviivoissa tuesta vaikeuksissa olevien yritysten pelastamiseksi ja rakenneuudistukseksi vahvistetut edellytykset eivät täyttyneet. Tämän päätöksen mukaan kantajan rakenneuudistussuunnitelma ei perustunut realistisiin oletuksiin ja sen pitkän aikavälin elinkelpoisuuden palauttaminen oli epävarmaa (92–97 perustelukappale).

24 Komissio muistutti siitä rakenneuudistustukien myöntämiselle asetetusta edellytyksestä, jonka mukaan rakenneuudistussuunnitelmaan on sisällytettävä toimenpiteitä, joilla kilpailijoille siitä mahdollisesti aiheutuvia haitallisia seurauksia pyritään lieventämään mahdollisimman laajasti (98–101 perustelukappale). Vaikka eräs kantajan kilpailija totesi huomautuksissaan 'rakenteellista ylikapasiteettia esiintyvän joillakin tuotemarkkinoilla, joilla [kantaja] toimii', komissio päätteli käytettävissään olleiden tietojen perusteella, ettei 'kokonaismarkkinoilla [ollut] ylikapasiteettia' (101 perustelukappale).

25 Komissio katsoi lopuksi, ettei tuen oikeasuhteisuutta koskeva edellytys täyttynyt, koska yksityinen sijoittaja ei ollut osallistunut rahoitukseen edellä mainituissa yhteisön suuntaviivoissa tarkoitetulla tavalla (102–107 perustelukappale). Komissio totesi myös, että koska kantaja saman kilpailijan mukaan myi tuotteitaan järjestelmällisesti alle markkinahintojen ja jopa alle omakustannushintojen ja koska se oli saanut jatkuvasti varoja tappioidensa kattami-

seksi, oli mahdollista, että se oli käyttänyt saatuja varoja toimintaan, joka oli aiheuttanut kilpailun vääristymistä ja joka ei liittynyt rakenneuudistusprosessiin (103 perustelukappale). Komissio päätteli tästä, ettei hinnanalennus näin ollen soveltunut yhteismarkkinoille (109 perustelukappale).

26 Riidanalaisen päätöksen 1 ja 2 artiklassa todetaan seuraavaa:

'1 artikla

Valtiontuki, jonka Saksa[n liittotasavalta] on myöntänyt Technische Glaswerke Ilmenau GmbH:lle [4 miljoonan DEM:n hinnanalennuksen muodossa] 26 päivänä syyskuuta 1994 tehtyyn ensimmäiseen omaisuudenmyyntisopimukseen sisältynee[stä] ostohin[nasta], ei sovellu yhteismarkkinoille.

2 artikla

1. Saksan [liittotasavallan] on toteutettava kaikki tarvittavat toimenpiteet 1 artiklassa tarkoitetun ja tuensaajalle sääntöjenvastaisesti maksetun tuen perimiseksi takaisin.

2. Tuki on maksettava takaisin viipymättä Saksan lainsäädännön mukaisten menettelyjen mukaisesti, mikäli niissä mahdollistetaan päätöksen välitön ja tehokas täytäntöönpano. Takaisinperittävään tukeen sisällytetään korko alkaen

siitä, kun tuki asetettiin tuensaajan käyttöön, tuen todelliseen takaisinperintään asti. Korko perustuu aluetukien avustusekvivalenttien laskennassa käytettyyn viitekorkoon.'

27 Kantaja myöntää, että se tiesi riidanalaisesta päätöksestä 19.6.2001 lähtien, jolloin BvS:n edustajat antoivat sille jäljennöksen tästä päätöksestä.

28 Saksan liittotasavalta ilmoitti 23.8.2001 komissiolle, että se aikoi tämän suostumuksella lykätä kyseessä olevan tuen takaisinperimistä, jottei vaarannettaisi kantajan ja mahdollisen uuden sijoittajan välillä käytäviä neuvotteluja."

Oikeudenkäyntimenettely yhteisöjen tuomioistuimessa ja asianosaisten ja väliintulijan vaatimukset

6 Valituksenalaisen tuomion antamisen jälkeen BvS vaati 8.7.2004 päivätyllä kirjeellä valittajaa maksamaan takaisin hinnanalennuksen korkoineen vähennettynä maksuilla, jotka oli jo suoritettu ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin määräysten mukaisesti ja jotka on mainittu tämän määräyksen 3 kohdassa, eli yhteensä 2 212 027,04 euron suuruisen summan. BvS ilmoitti kuitenkin, että se ei ryhdy takaisinmaksuvelvoitteen pakkotäytäntöönpanoa koskeviin toimenpiteisiin ennen riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä koskevan mahdollisen välitoimihakemuksen — jos valittaja tekee määräajassa kyseisen hakemuksen — hylkäämistä.

7 Näissä olosuhteissa valittaja teki erillisellä asiakirjalla EY 242 ja EY 243 artiklan nojalla välitoimihakemuksen, jossa vaaditaan

1) riidanalaisen päätöksen 2 artiklan täytäntöönpanon lykkäämistä

— siihen saakka, että yhteisöjen tuomioistuin antaa lopullisen tuomion valittajan asiassa C-404/04 P 22.9.2004 tekemän valituksen johdosta, tai

— siihen ajankohtaan saakka, jonka yhteisöjen tuomioistuimen presidentti määrää,

2) toissijaisesti, että yhteisöjen tuomioistuimen presidentti määrää kaikista tarpeellisiksi tai asianmukaisiksi katsomistaan muista välitoimista tai lisätoimista, ja

3) että oikeudenkäyntikuluista päätetään myöhemmin.

8 Komissio vaatii, että tämä välitoimihakemus hylätään perusteettomana ja että valittaja velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

9 Schott, joka hyväksyttiin väliintulijaksi tukemaan komission vaatimuksia ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen viidennen laajennetun jaoston puheenjohtajan 15.5.2002 antamalla määräyksellä, vaatii, että mainittu hakemus hylätään ja että valittaja velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, mukaan lukien Schottin kulut; Schott vaatii toissijaisesti, että yhteisöjen tuomioistuimen presidentti päättää oikeudenkäyntikuluista vasta pääasiassa annettavan tuomion yhteydessä.

Välitoimihakemus

10 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan välitoimista päättävä tuomioistuin voi määrätä välitoimista vain, jos on selvitetty, että niistä määrääminen ilmeisesti on tosiasiallisesti ja oikeudellisesti perusteltua (fumus boni juris) ja että ne ovat kiireellisiä siinä mielessä, että kantajan etuja koskevan vakavan ja korjaamattoman vahingon välttämiseksi on tarpeen, että näistä toimista määrätään ja niiden vaikutukset alkavat jo ennen kuin pääasiassa annetaan ratkaisu. Välitoimista päättävän tuomioistuimen on myös tilanteen mukaan vertailtava esillä olevia intressejä (ks. erityisesti asia C-445/00 R, Itävalta v. neuvosto, määräys 23.2.2001, Kok. 2001, s. I-1461, 73 kohta).

11 Tämän oikeuskäytännön mukaiset edellytykset ovat kumulatiivisia, joten välitoimihakemus on hylättävä, kun jokin niistä ei täyty (ks. erityisesti asia C-7/04 P(R), komissio v. Akzo ja Akcros, määräys 27.9.2004, Kok. 2004, s. I-8739, 28 kohta).

Alustavat toteamukset

12 Ensiksi on todettava, että se, että vaadittujen välitoimien tarkoitus on riidanalaisen päätöksen, eikä valituksenalaisen tuomion, täytäntöönpanon lykkääminen, ei ole peruste jättää välitoimihakemus tutkimatta.

13 Vaikka EY 242 artiklan yhteydessä on totta, että vaaditut toimenpiteet eivät lähtökohtaisesti saa ylittää sen muutoksenhaun muodollisia puitteita, johon liittyen

niitä koskeva hakemus on esitetty, on todettava lisäksi, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kielteisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä ei ole mahdollista vaatia, lukuun ottamatta poikkeuksellisia olosuhteita, koska lykkäyksen myöntämisellä ei voida muuttaa valittajan tilannetta (ks. yhdistetyt asiat C-486/01 P-R ja C-488/01 P-R, Front National ja Martinez v. parlamentti, määräys 21.2.2002, Kok. 2002, s. I-1843, 73 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

14 Koska valituksenalainen tuomio voidaan rinnastaa kielteiseen päätökseen siltä osin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on hylännyt sillä kanteen kokonaisuudessaan ja kun otetaan huomioon, että velvollisuus maksaa takaisin riidanalainen summa seuraa riidanalaisesta päätöksestä, ne syyt, jotka liittyvät oikeuteen saada tehokasta oikeussuojaa ja joita on selvennetty yksityiskohtaisesti asiassa C-208/03 P-R, Le Pen vastaan parlamentti, 31.7.2003 annetussa määräyksessä (Kok. 2003, s. I-7939, 78–88 kohta), edellyttävät, että tässä tapauksessa valittajalla on oikeus hakea riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä.

15 On todettava lisäksi, että käsiteltävänä oleva välitoimihakemus perustuu myös EY 243 artiklaan, jonka mukaan yhteisöjen tuomioistuin voi käsiteltävänään olevassa asiassa päättää tarpeellisista välitoimista.

16 Sillä, että välitoimihakemuksella pyritään riidanalaisen päätöksen, eikä valituksenalaisen tuomion, täytäntöönpanon lykkäämiseen, on kuitenkin vaikutusta fumus boni juriksen olemassaolon arviointiin.

17 Vaikka valittajan valituksenalaista tuomiota vastaan esittämät perusteet ja perustelut olisivat miten painavia tahansa, niiden perusteella ei voida todeta, että riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkääminen ilmeisesti on oikeudellisesti perusteltua. Osoittaakseen, että fumus boni jurista koskeva edellytys täyttyy, valittajan olisi lisäksi

tuotava esiin, että kyseisen päätöksen lainvastaisuudesta kumoamiskanteen yhteydessä esitetyt kanneperusteet ja perustelut ovat luonteeltaan sellaiset, että niillä voidaan ilmeisesti perustella vaadittua täytäntöönpanon lykkäämistä (em. asia Le Pen v. parlamentti, määräyksen 90 kohta).

18 Toiseksi on todettava tämän asian taustan osalta, että tämän määräyksen 3 kohdassa viitataan kolmeen välitoimia koskevaan määräykseen, ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti totesi niistä ensimmäisessä, etenkin sen 79, 87 ja 88 kohdassa, että valittajan pääasiaa koskevan kanteen ensimmäinen ja kolmas kanneperuste eivät näyttäneet olevan täysin perusteettomia. Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti korosti intressivertailun yhteydessä, että yhteisön edun on yleensä, ellei lähes aina, mentävä sen edun edelle, joka tuensaajalla on välttää tuen takaisinmaksamista koskevan velvollisuuden täytäntöönpano ennen tuomion julistamista pääasiassa mutta katsoi, että "nyt kyseessä olevassa asiassa on olemassa poikkeuksellisia ja hyvin erityislaatuisia olosuhteita, jotka painavat välitoimien myöntämisen eduksi", kuten mainitun määräyksen 118 kohdasta ilmenee. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi kuitenkin kaikki valittajan pääasiassa esittämät kanneperusteet.

19 Näin ollen on todettava, että kun käsiteltävänä olevan välitoimihakemuksen osalta tutkitaan fumus boni jurista koskevaa edellytystä, on otettava huomioon, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on jo tutkinut riidanalaisen päätöksen sekä tosiseikkojen että oikeuskysymysten osalta ja katsonut, että kyseisestä päätöksestä nostettu kanne ei ollut perusteltu.

20 Kolmanneksi se, että nyt käsiteltävänä olevan välitoimihakemuksen yhteydessä edellytetään vetoamista ilmeisesti erityisen painaviin oikeudellisiin perusteisiin, johtuu myös siitä, että kyseisillä perusteilla on voitava yhtäältä kumota ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pääasiassa tekemä arviointi valittajan esittämistä

perusteluista ja toisaalta vahvistaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin arviointi siitä, että käsiteltävänä olevassa asiassa on olemassa poikkeuksellisia ja hyvin erityislaatuisia olosuhteita.

Fumus boni juris

21 Valittaja on ryhmitellyt perusteet, joihin se vetoaa, viiden otsikon alle, jotka ovat sopimuksen perustan katoaminen (Wegfall der Geschäftsgrundlage), yksityistä velkojaa koskeva arviointiperuste, tuen suuruuden määrittämisen virheellisyys, rakenneuudistussuunnitelma ja se, ettei Saksan liittotasavallalle toimitettu väliintulijan vastauksia.

Perusteet, jotka koskevat sopimuksen perustan katoamista

22 Valittaja vetoaa sopimuksen perustan katoamista koskevien perustelujensa osalta seitsemään perusteeseen. Valittajan mukaan kaksi niistä on aineellisia perusteita, ja viisi muuta perustuvat siihen, että valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa käydyssä menettelyssä on tapahtunut virheitä. Tämän määräyksen 17 kohdassa esitettyjen syiden vuoksi kyseisiä menettelyvirheitä, joita väitetään tapahtuneen, ei tutkita tämän välitoimimenettelyn yhteydessä.

23 Valittajan ensimmäinen aineellinen peruste koskee sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin teki oikeudellisen virheen, kun se katsoi, että komission riidanalaisessa päätöksessä esittämät perustelut sille, ettei sopimuksen perustan katoamista oteta huomioon, ovat EY 253 artiklan vaatimusten mukaiset.

24 Valittajan toinen aineellinen peruste koskee sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin teki oikeudellisen virheen, kun se katsoi, että se, että komissio hylkäsi riidanalaisessa päätöksessä valittajan perustelut, jotka koskivat sopimuksen perustan katoamista, ei merkinnyt EY 87 artiklan 1 kohdan virheellistä arviointia.

25 Nämä kaksi perustetta, joita on syytä tarkastella yhdessä, perustuvat siihen, että valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin teki virheen, kun se ei kumonnut komission päätöstä, vaikka komissio yhtäältä ei pitänyt hinnanalennusta loogisena seurauksena sopimuksen perustan katoamisesta ja vaikka se toisaalta ei tältä osin perustellut riidanalaista päätöstä riittävällä tavalla.

26 Komissio totesi mainitun päätöksen johdanto-osan 82 perustelukappaleessa sopimuksen perustan katoamista koskevasta väitteestä, että BvS ja Thüringenin osavaltio ovat erillisiä oikeushenkilöitä, ja päätteli tästä, että sitä valittajan esittämää perustelua ei voitu hyväksyä, jonka mukaan hinnanalennus merkitsi tämän osavaltion lupaamien avustusten pienentämisen johdosta pelkkää yksityistämissopimuksen tarkistamista.

27 Valituksenalaisessa tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tulkitsi kyseistä toteamusta siten, että komission mukaan valittajan väitteet olivat tältä osin merkityksettömiä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että tuki, jonka Thüringenin osavaltio oli valittajan mukaan luvannut, oli investointitukea, joka kuului yhteisen tehtävän "Alueellisten talousrakenteiden parantaminen" eli alueellisen investointitukijärjestelmän 23. puitesuunnitelmaan, mutta että hinnanalennus ei kuulunut kyseiseen erityisjärjestelmään, eikä komissio voinut näin ollen arvioida sitä kyseistä järjestelmää koskeviin säännöksiin nähden. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan kyseisen väitetyn investointituen myöntäminen kuului sitä paitsi Thüringenin osavaltion, eikä BvS:n, omaan toimivaltaan. Tämän jälkeen

ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että kyseisessä tilanteessa ei voida katsoa, että komissio olisi tehnyt arviointivirheen, kun se hylkäsi väitteen oikeudesta mukauttaa asset-deal 1:tä sillä perusteella, että BvS ja Thüringenin osavaltio ovat erillisiä oikeushenkilöitä, vaikka Thüringenin osavaltio todella olisikin luvannut valittajalle kyseisen investointituen (ks. valituksenalaisen tuomion 70–77 kohta).

28 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi lisäksi, että valittaja ei ollut missään tapauksessa osoittanut kirjelmissään oikeudellisesti riittävällä tavalla, että Thüringenin osavaltio oli todellakin luvannut myöntää sille 4 miljoonan DEM:n suuruisen investointituen. Koska kyseisestä seikasta ei ollut näyttöä, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi, että valittajan päättelyn, joka koski kyseisen osavaltion investointituesta antaman lupauksen olemassaoloa, perusolettamusta ei ollut näytetty toteen, joten valittajan väitteitä, jotka koskivat sopimusten mukauttamisen käsitettä niiden perustan katoamisen vuoksi, ei ollut tarpeen tutkia, eikä myöskään ollut tarpeen määritellä, kuuluiko tämä väitetty lupaus tuesta 23. puitesuunnitelman piiriin (ks. valituksenalaisen tuomion 78–86 kohta).

29 Valittaja on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimessa, että sillä, oliko Thüringenin osavaltio luvannut mainitun tuen vai ei, ei ole merkitystä. Valittajan mukaan ratkaisevana seikkana on pidettävä sitä, että ostosopimusta tehdessään sopimuspuolet olettivat yhteisesti, että tuki, jonka kyseinen osavaltio myöntää, olisi suurempi.

30 Komissio pitää kyseistä perustelua uutena perusteluna verrattuna siihen, jonka valittaja esitti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, ja väittää, että kyseisen perustelun hyväksyminen tarkoittaisi käytännössä perustamissopimuksen mukaisen valtiontukien valvontajärjestelmän lakkauttamista. Komissio nimittäin katsoo, että jos viranomainen ja tuensaaja myöntävät, että niiden yhteisenä lähtökohtana oli se, että kolmas taho osallistuu oston rahoittamiseen, ja että siinä mitä todennäköisimmässä tapauksessa, että kyseinen kolmas taho ei rahoitakaan ostoa, nämä kaksi sopivat hinnanalennuksesta, tämä riittää siihen, että kyseinen tuki jää yhteisön oikeuden mukaisen valvontajärjestelmän ulkopuolelle.

31 Tämän välitoimihakemuksen käsittelyyn ei kuulu lausuminen siitä, voidaanko, ja tarvittaessa millä tavalla, sopimuksen perustan katoamisen kaltaista kansallisen oikeuden mukaista käsitettä soveltaa valtiontukien valvontajärjestelmään.

32 Kyseinen tutkinta ei kuitenkaan ole edes tarpeen menettelyn tässä vaiheessa sen vuoksi, että käytettävissä ei ole riittävästi sellaisia tietoja, joiden nojalla voitaisiin todeta, että ilmeisesti on jokin niistä edellytyksistä, joiden on täytyttävä, jotta tässä tapauksessa voitaisiin soveltaa sopimuksen perustan katoamista koskevaa käsitettä.

33 Valittajan kirjelmien mukaan mainitun käsitteen soveltaminen perustuu nimittäin siihen perusolettamaan, jonka mukaan sekä BvS että valittaja pitivät lähtökohtana, että Thüringenin osavaltio antaisi suuremman tuen. Vaikuttaa kuitenkin siltä, että BvS:n osalta tätä perusolettamaa ei ole näytetty toteen.

34 Tämän osalta on todettava, että kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin muistuttaa valituksenalaisen tuomion 75 kohdassa, "BvS, joka on varainhoidosta vastaava liittovaltion elin, myönsi [hinnanalennuksen] [valittajalle], jotta tämä kykenisi selviytymään sitä kohdanneista taloudellisista vaikeuksista ja palauttamaan elinkelpoisuutensa, eikä tukeakseen Thüringenin osavaltion aluetaloutta, mikä on 23. puitesuunnitelman tavoite".

35 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi lisäksi mainitun tuomion 16 kohdassa, että kun Saksan liittotasavalta esitti komissiolle muodollisen tutkintamenettelyn aloittamista koskevat huomautuksensa, se ilmoitti, että "hinnanalennus ei ollut valtiontukea, vaan se vastasi sellaisen yksityisen velkojan käyttäytymistä, joka pyrki perimään saatavansa takaisin tilanteessa, jossa koko myyntihinnan vaatiminen olisi todennäköisesti johtanut kantajan asettamiseen selvitystilaan".

36 Tässä on kyse sellaisista tosiseikkoja koskevista toteamuksista, joita ei voida kyseenalaistaa yhteisöjen tuomioistuimessa. Nimittäin ainoastaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toimivaltainen toisaalta määrittämään ratkaisun perustaksi asetettavan tosiseikaston, lukuun ottamatta sellaisia tapauksia, joissa se, että määritetty tosiseikasto ei pidä asiallisesti paikkaansa, johtuu ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle toimitetuista asiakirjoista, ja toisaalta arvioimaan tätä tosiseikastoa. Lukuun ottamatta sitä tapausta, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle toimitettu aineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla, tosiseikaston tällainen arviointi ei näin ollen ole sen luonteinen oikeuskysymys, että se sellaisenaan kuuluisi yhteisöjen tuomioistuimen harjoittaman valvonnan piiriin (ks. mm. asia C-390/95 P, Antillean Rice Mills ym. v. komissio, tuomio 11.2.1999, Kok. 1999, s. I-769, 29 kohta ja em. asia Front National ja Martinez v. parlamentti, määräyksen 84 kohta).

37 Lopuksi on todettava komission riidanalaisessa päätöksessä esittämien perusteluiden osalta, että kyseistä toimielintä ei voida vaatia perustelemaan päätöstään yksityiskohtaisesti myös niiden väitteiden osalta, joita se ei pidä asian kannalta merkityksellisinä tai joilla se katsoo olevan asian kannalta vain hyvin vähän merkitystä.

38 Näin ollen on todettava, että valittaja ei ole perusteillaan, jotka koskevat sopimuksen perustan katoamista ja riidanalaisen päätöksen tältä osin riittämättömiksi väitettyjä perusteluita, esittänyt sellaista selvitystä, joka sen kuuluu esittää fumus boni juriksen nojalla.

Peruste, joka koskee yksityistä velkojaa koskevaa arviointiperustetta

39 Tällä perusteella valittaja vetoaa yhtäältä siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi virheellisesti, ettei komissio laiminlyönyt perusteluvelvollisuutta, kun se vastasi riidanalaisessa päätöksessä väitteeseen, joka koskee sitä, miten yksityinen velkoja käyttäytyisi valittajaa kohdanneiden vaikeuksien johdosta, ja toisaalta siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin perusteli riittämättömällä tavalla vastauksensa valittajan tätä kysymystä koskeviin väitteisiin.

40 Sen lisäksi, että tällä perusteellaan valittaja suurimmaksi osaksi ainoastaan toistaa ne väitteet, jotka se on jo esittänyt ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle, on todettava, että riidanalaisen päätöksen 76–83 perustelukappaleeseen sisältyvät perustelut, jotka vaikuttavat ilmeisesti olevan riittävän yksityiskohtaiset, jotta ne vakiintuneen oikeuskäytännön vaatimusten mukaisesti ilmaisevat selkeästi ja yksiselitteisesti toimielimen toimenpiteen perustelut siten, että henkilöille, joita toimenpide koskee, selviää sen syyt, ja siten, että toimivaltainen tuomioistuin voi valvoa toimenpiteen laillisuutta (ks. mm. asia C-367/95 P, komissio v. Sytraval ja Brink's France, tuomio 2.4.1998, Kok. 1998, s. I-1719, 63 kohta ja asia C-17/99, Ranska v. komissio, tuomio 22.3.2001, Kok. 2001, s. I-2481, 35 kohta).

41 Tähän oikeuskäytäntöön nähden valittaja ei ole tällä perusteellaan esittänyt sellaista selvitystä, joka sen kuuluu esittää fumus boni juriksen nojalla.

Peruste, joka koskee tuen suuruuden määrittämisen virheellisyyttä

42 Tällä perusteellaan valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin teki oikeudellisen virheen, kun se hylkäsi valittajan väitteen, jonka mukaan komissio vaati virheellisesti hinnanalennuksen koko määrän palauttamista, vaikka valtiontuen muodostava osa, jos katsotaan, että kyseessä on tuki, oli tosiasiassa pienempi kuin hinnanalennuksen määrä. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin jätti perusteluissaan ottamatta huomioon sen seikan, että vaikka on todennäköistä, että yksityinen velkoja ei olisi suostunut sellaiseen hinnanalennukseen, jonka BvS myönsi, tällainen velkoja olisi joka tapauksessa ottanut huomioon sen, että valittajasta voi tulla maksukyvytön ja että tästä seuraisi lisäkuluja, ja näin ollen se olisi hyväksynyt ostohinnan lievemmän tarkistuksen.

43 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin viittasi yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön ja totesi tässä suhteessa, että lainvastaisen tuen poistaminen siten, että tuki palautetaan, on johdonmukainen seuraus siitä, että tuki on todettu lainvastaiseksi ja että tästä seuraa, että aikaisemman tilanteen ennalleenpalauttamiseksi suoritettua lainvastaisesti myönnetyn tuen palauttamista ei lähtökohtaisesti voida pitää suhteettomana toimenpiteenä verrattuna perustamissopimuksessa olevien valtion tukia koskevien määräysten tavoitteisiin (ks. mm. asia C-169/95, Espanja v. komissio, tuomio 14.1.1997, Kok. 1997, s. I-135, 47 kohta).

44 Näin ollen on todettava, että valittaja ei ole tällä perusteellaan esittänyt sellaista selvitystä, joka sen kuuluu esittää fumus boni juriksen nojalla.

Peruste, joka koskee sitä, ettei muutettua rakenneuudistussuunnitelmaa otettu huomioon

45 Tällä perusteellaan valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi pitänyt katsoa, että komissio menetteli virheellisesti, kun se ei päätöstä tehdessään ottanut huomioon vuonna 2001 tehtyä muutettua rakenneuudistussuunnitelmaa, jolla korvattiin vuoden 1998 suunnitelma.

46 Kun valittaja kuvaa perustelua, jolla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi kyseisen perusteen, valittaja jättää kuitenkin tuomatta esille, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa valituksenalaisen tuomion 158 kohdassa, että Saksan viranomaiset olivat ilmoittaneet 27.2.2001 päivätyssä kirjeessään komissiolle, että "liittohallituksen lähtökohtana on, että niiden markkinoiden ominaispiirteiden perusteella, joilla BvS toimii, komissio voi päättää menettelyn tarkastelematta

rakenneuudistussuunnitelmaan tehtyjä muutoksia, joista on vielä sovittava yksityiskohtaisesti".

47 Lähtökohtaisesti kyseinen tosiasioita koskeva toteamus on sellaisenaan seikka, jonka perusteella voidaan katsoa, että komissio on voinut käyttää Saksan hallituksen itsensä antamien tietojen mukaisesti perusteenaan vuoden 1998 rakenneuudistussuunnitelmaa.

48 On siis todettava, että valittaja ei ole tällä perusteellaan esittänyt sellaista selvitystä, joka sen kuuluu esittää fumus boni juriksen nojalla.

Peruste, joka koskee sitä, ettei Saksan liittotasavallalle toimitettu väliintulijan vastauksia

49 Tällä perusteellaan valittaja vetoaa siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin teki oikeudellisen virheen, kun se katsoi, ettei se puolustautumisoikeuksien loukkaus, jonka se katsoi asiassa tapahtuneen ja joka johtui siitä, ettei Saksan liittotasavallalle toimitettu väliintulijan vastauksia, ollut niin merkittävä, että kyseisten oikeuksien noudattamatta jättäminen voisi sellaisenaan johtaa riidanalaisen päätöksen kumoamiseen.

50 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tällaisesta puolustautumisoikeuksien loukkaamisesta voi kuitenkin seurata päätöksen kumoaminen ainoastaan, jos menettely

olisi voinut johtaa toisenlaiseen tulokseen ilman kyseistä säännönvastaisuutta (ks. mm. asia C-288/96, Saksa v. komissio, tuomio 5.10.2000, Kok. 2000, s. I-8237, 101 kohta) ja koska ei ole esitetty sellaisia seikkoja, joiden perusteella voitaisiin heti todeta, että kyseessä olevien tietojen toimittamatta jättäminen on vaikuttanut riidanalaisen päätöksen sisältöön, on todettava, että valittaja ei ole tällä perusteellaan esittänyt sellaista selvitystä, joka sen kuuluu esittää fumus boni juriksen nojalla.

51 Kaikesta edellä esitetystä seuraa, että valittaja ei ole pystynyt millään niistä perusteista, joihin se vetoaa, osoittamaan sellaisen fumus boni juriksen olemassaoloa, joka täyttää tämän määräyksen 12–20 kohdassa mainitut edellytykset ja joka voi olla perusteena riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämiselle.

52 Näin ollen hakemus riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämiseksi tai muiden välitoimien määräämiseksi on hylättävä.

Näillä perusteilla yhteisöjen tuomioistuimen presidentti on määrännyt seuraavaa:

1) Välitoimihakemus hylätään.

2) Oikeudenkäyntikuluista päätetään myöhemmin.

Allekirjoitukset