EUROOPA KOHTU PRESIDENDI MÄÄRUS

29. aprill 2005 *

Kohtuasjas C-404/04 P-R,

mille esemeks on 14. oktoobril 2004 EÜ artikli 242 ja EÜ artikli 243 alusel esitatud ajutiste meetmete kohaldamise taotlus,

Technische Glaswerke Ilmenau GmbH, esindajad: *Rechtsanwalt* C. Arhold ja *Rechtsanwalt* N. Wimmer, kohtudokumentide kättetoimetamise aadress Luxembourgis,

hageja,

teised menetluspooled:

Euroopa Ühenduste Komisjon, esindajad: V. Di Bucci ja V. Kreuschitz, kohtudokumentide kättetoimetamise aadress Luxembourgis,

kostja Esimese Astme Kohtus,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

Schott AG, varem Schott Glas, esindaja: *Rechtsanwalt* U. Soltész,

menetlusse astuja Esimese Astme Kohtus,

EUROOPA KOHTU PRESIDENT,

olles ära kuulanud kohtujurist C. Stix-Hackli,

on andnud järgmise

määruse

1 Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (edaspidi: „hageja") palub ajutiste meetmete kohaldamise taotluses Euroopa Kohtu presidendil esimese võimalusena peatada komisjoni 12. juuni 2001. aasta otsuse 2002/185/EÜ Saksamaa Liitvabariigi poolt Technische Glaswerke Ilmenau'le (Saksamaa) antud riigiabi kohta (EÜT 2002, L 62, lk 30; edaspidi „vaidlustatud otsus") artikli 2 kohaldamine kas hetkeni, mil Euroopa Kohus on teinud hageja poolt 22. septembril 2004 kohtuasjas C-404/04 P esitatud apellatsioonkaebuse kohta lõpliku otsuse, või Euroopa Kohtu presidendi poolt määratud kuupäevani, ning teise võimalusena kohaldada muid või täiendavaid meetmeid, mis Euroopa Kohtu presidendi hinnangul on vajalikud või asjakohased.

Käesoleva ajutiste meetmete kohaldamise taotluse taust

2 Vaidlustatud otsuses tõdes komisjon, et Saksamaa Liitvabariik oli andnud hagejale 4 miljoni Saksa marga ulatuses ühisturuga kokkusobimatut abi. Otsuse artiklis 2 kohustas ta nimetatud liikmesriiki nõudma viivitamatult selle abi tagasimaksmist.

3 Hageja palus Euroopa Ühenduste Esimese Astme Kohtul tühistada vaidlustatud otsus. Esimese Astme Kohtu president kohaldas menetluse käigus mitmel korral ajutisi meetmeid, mille toimel vaidlusaluse summa tagasimaksmise kohustus sisuliselt peatus kuni menetluse lõpuni Esimese Astme Kohtus, seda siiski vaid tingimusel, et hageja maksab osa sellest summast tagasi, mida ta ka tegi (vt Esimese Astme Kohtu presidendi 4. aprilli 2002. aasta määrus kohtuasjas T-198/01 R: Technische Glaswerke Ilmenau *v.* komisjon, EKL 2002, lk II-2153; 1. augusti 2003. aasta määrus T-198/01 R II: Technische Glaswerke Ilmenau *v.* komisjon, EKL 2003, lk II-2895, ja 12. mai 2004. aasta määrus kohtuasjas T-198/01 R III: Technische Glaswerke Ilmenau *v.* komisjon, EKL 2004, lk II-1471).

4 Et Esimese Astme Kohus jättis 8. juuli 2004. aasta otsusega kohtuasjas T-198/01 R: Technische Glaswerke Ilmenau *v.* komisjon (EKL 2004, lk II-2717; edaspidi: „vaidlustatud kohtuotsus") hagi sisuliselt rahuldamata, esitas hageja 22. septembril 2004 selle otsuse peale apellatsioonkaebuse. Nimetatud apellatsioonkaebuse raames palub ta ka vaidlustatud otsuse kohaldamise peatamist kuni Euroopa Kohtus menetluse lõppemiseni.

5 Käesoleva ajutiste meetmete kohaldamise taotluse tausta on täpsemalt kirjeldatud vaidlustatud kohtuotsuse punktides 7–28:

„7 Technische Glaswerke Ilmenau GmbH on Saksa äriühing asukohaga Ilmenaus, Tüüringi liidumaal. Ta tegutseb klaasisektoris.

8 Ta asutati 1994. aastal abielupaar Geiβi poolt eesmärgiga üle võtta neli kaheteistkümnest endise Ilmenauer Glaswerke GmbH (edaspidi „IGW") klaasitootmisliinist; viimati nimetatud äriühing likvideeriti Treuhandanstalti poolt (avalik-õiguslik asutus, mille ülesanne oli endise Saksa Demkraatliku Vabariigi äriühinguid ümber korraldada, nüüdseks muudetud Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgabeniks; edaspidi „BvS"). Kõnealused tootmisliinid pärinesid Volkseigener Betrieb Werk für Technisches Glas Ilmenau riigistatud varadest, mis enne Saksamaa ühendamist oli endise Saksa Demokraatliku Vabariigi klaasitootmise keskus.

9 IGW poolt nelja tootmisliini müük hagejatele toimus kahes osas, esimene leping sõlmiti 26. septembril 1994 (edaspidi „*asset-deal* 1"; vara üleandmise leping), mille Treuhandanstalt kiitis heaks detsembris 1994, ja teine leping sõlmiti 11. detsembril 1995 (edaspidi „*asset-deal* 2"), mille BvS kiitis heaks 13. augustil 1996.

10 *Asset-deal* 1 järgi oli esimese kolme tootmisliini müügihind 5,8 miljonit Saksa marka (edaspidi „mark") (2 965 493 eurot) ning see tuli maksta kolmes osas: 31. detsembril 1997, 31. detsembril 1998 ja 31. detsembril 1999. Tasumist tagas 4 miljoni marga (2 045 168 euro) suurune hüpoteek ja 1,8 miljoni marga (920 325 euro) suurune pangagarantii.

11 Vaidlust ei ole selles, et ühtegi neist kolmest maksest ei toimunud.

12 *Asset-deal* 2 järgi müüs IGW ka neljanda tootmisliini hagejale hinnaga 50 000 marka (25 565 eurot).

13 Pooled ei vaidlusta ka seda, et hagejal olid 1997. aastal rahakäibe probleemid. Neid raskusi arvestades alustas hageja läbirääkimisi BvS-iga. Nende tagajärjel sõlmiti 16. veebruaril 1998 leping, millega BvS nõustus vähendama *asset-deal* 1 järgset müügihinda 4 miljoni marga võrra (edaspidi „hinnaalandus").

14 Saksamaa Liitvabariik teatas 1. detsembri 1998. aasta kirjaga komisjonile erinevatest meetmetest, millega kavatseti hagejat pinnale tõsta, sealhulgas hinnaalandusest. See teade puudutas osaliselt ajavahemiku 1998–2000 ümberkorralduskava, mis sisaldas eriti uue eraõigusliku investori otsimist, kes suudaks investeerida 3 850 000 marka (1 968 474 eurot).

15 Komisjon algatas 4. aprilli 2000. aasta kirjaga SG (2000) D/102831 EÜ artikli 88 lõikes 2 ette nähtud ametliku uurimismenetluse. Ta leidis, et on oht, et Saksa ametivõimud andsid *asset-deal* 1 ja *asset-deal* 2 raames riigiabi. Seda väidetavat riigiabi kirjeldati Euroopa Ühenduste Teatajas 29. juulil 2000 avaldatud teates (kutse esitada EÜ asutamislepingu artikli 88 lõike 2 alusel märkusi abi C-19/2000 (end. NN 147/98) kohta — Technische Glaswerke Ilmenau GmbH-le antud abi — Saksamaa (EÜT C 217, lk 10)), milles komisjon leidis

esialgu, et ühisturuga kokkusobimatuks abiks võib pidada kahte kõnealust meedet, nimelt hinnaalandust ja 30. novembril 1998 Thüringer Aufbaubanki (TAB) poolt abiprogrammi NN 74/95 (heaks kiidetud otsusega SG (96) D/1946) alusel antud 2 miljoni marga (1 015 677 euro) suurust laenu.

16 Saksamaa Liitvabariik esitas 7. juulil 2000 komisjoni jõudnud kirjaga oma märkused seoses ametliku uurimismenetluse avamisega. Saksamaa arvates ei olnud hinnaalandus riigiabi, vaid kujutas endast eraõigusliku võlausaldaja käitumist, kes tahab võlga sisse nõuda olukorras, kus terviklik ostuhinna sissenõudmine oleks tõenäoliselt kaasa toonud võlgniku likvideerimise.

17 Olles teada saanud 29. juuli 2000. aasta teatest, esitas hageja 28. augustil 2000 komisjonile oma märkused. Hageja palus komisjonil võimaldada talle juurdepääs toimiku mittekonfidentsiaalsele osale ja anda talle seejärel võimalus esitada uusi märkusi.

18 BvS andis 11. oktoobri 2000. aasta kirjaga hagejale tähtaja *asset-deal* 1-s kokku lepitud müügihinna jäägi, st 1,8 miljonit marka, ja 1. jaanuari 1998 ja 20. juuni 2000 vahel kogunenud intresside summas 198 800 marka (101 645 eurot) tasumiseks. Nõudmata lisaintresside maksmist, kinnitas BvS uued maksetähtpäevad: 31. detsember 2003, 31. detsember 2004 ja 31. detsember 2005. Igal neist kuupäevadest tuli seega tagasi maksta 666 600 marga (340 827 euro) suurune summa.

19 Saksamaa Liitvabariik esitas 20. novembri 2000. aasta teatega komisjonile oma märkused hageja konkurendi äriühingu Schott Glas poolt 28. septembril 2000 ametliku uurimismenetluse raames esitatud märkuste kohta.

20 Saksamaa Liitvabariik esitas 27. veebruaril 2001 komisjonile oma teate lisas koopia audiitor Arnoldi 24. novembri 2000. aasta aruandest (edaspidi „Arnoldi aruanne") hageja olukorra ja kasumiväljavaadete kohta.

21 Komisjon võttis 12. juunil 2001 vastu [vaidlustatud] otsuse... Komisjon keeldus sõnaselgelt sama ametliku uurimismenetluse raames uurimast teisi võimalikke abisid, nagu *asset-deal* 1 raames antud 1,8 miljoni marga suuruse pangagarantii uuendamine madalamajärguliseks hüpoteegiks (*nachrangige Grundschuld*) ja selles lepingus märgitud hinna jäägi tasumise edasilükkamine aastaks 2003 (vaidlustatud otsuse 42., 64. ja 65. põhjendus). Ta tuli järeldusele, et hinnaalandusega ei oleks eraõiguslik võlausaldaja nõustunud ning et see kujutas endast ühisturuga kokkusobimatut riigiabi EÜ artikli 87 lõike 1 tähenduses.

22 Komisjon leidis kolmel põhjusel (vaidlustatud otsuse 76.–80. põhjendus), et BvS ei käitunud hinnaalandust andes kui eraõiguslik võlausaldaja. Isegi kui *asset-deal* 2 nõudis hinnaalandust, ei olnud vaidlustatud otsuse sõnul mingeid tõendeid, et selline asjade käik oleks olnud vähem koormav kui esialgu kokku lepitud tervikliku ostuhinna maksmine ja *asset-deal* 2-st loobumine (81. põhjendus). Komisjon ei võtnud kuulda hageja argumenti, mille järgi Tüüringi liidumaa poolt lubatud toetuste vähendamist arvestades kujutas hinnaalandus

endast üksnes erastamislepingu kohandamist. Igal juhul leidis komisjon, et BvS ja Tüüringi liidumaa olid erinevad juriidilised isikud (82. põhjendus). Komisjon tuletas sellest, et BvS ei olnud tegutsenud oma finantshuvide säilitamiseks, vaid pigem hageja säilimise tagamiseks (83. põhjendus).

23 Vaidlustatud otsuse kohaselt ei saa hinnaalandusele kui *ad hoc* ümberkorraldusabile erandit teha, kuna raskustes olevate äriühingute päästmiseks ja ümberkorraldamiseks antavat riigiabi käsitlevate ühenduse suunistega kehtestatud tingimused ei olnud täidetud. Nimelt ei põhinenud hageja ümberkorralduskava realistlikel oletustel ja tema pikaajalise elujõulisuse taastamine oli olnud kahtluse all (92.–97. põhjendus).

24 Komisjon tuletas meelde ümberkorraldusabile pandud tingimust, mille järgi ümberkorralduskava peab ette nägema meetmed, et kergendada võimalikult palju võimalikke ebasoodsaid tagajärgi konkurentidele (98.–101. põhjendus). Hoolimata hageja ühe konkurendi märkustest, mille järgi esinevat ületootmine teatavate toodete turgudel, kus hageja on tegev, leidis komisjon, et tema valduses olevate andmete järgi ei esine turul tervikuna ületootmist (101. põhjendus).

25 Lõpuks leidis komisjon, et on täitmata riigiabi proportsionaalsuse tingimus, kuivõrd puudus eraõigusliku investori panus eespoolviidatud suuniste tähenduses (102.–107. põhjendus). Peale selle, leides, et sama konkurendi sõnul müüs hageja oma tooteid pidevalt turuhinnast või koguni tootmismaksumusest madalamalt ja sai pidevalt sularahasüste kahjumi katmiseks, ei saanud komisjon

välistada, et hageja kasutas saadud vahendeid tegevuseks, mis tõi kaasa konkurentsimoonutusi turul ja millel puudus seos ümberkorraldusprotsessiga (103. põhjendus). Komisjon järeldas, et hinnaalandus ei olnud seega kokkusobiv ühisturuga (109. põhjendus).

26 Vaidlustatud otsuse artiklid 1 ja 2 sätestavad:

„*Artikkel 1*

Saksamaa [Liitvabariigi] poolt antud riigiabi Technische Glaswerke Ilmenau GmbH-le 4 miljoni [marga] suuruse ostuhinna [hinnaalanduse] kujul 26. septembril 1994 sõlmitud *asset-deal* 1 raames on kokkusobimatu ühisturuga.

Artikkel 2

1. Saksamaa [Liitvabariik] võtab kõik vajalikud meetmed, et nõuda abi saajalt artiklis 1 nimetatud ja talle ebaseaduslikult antud abi tagasimaksmist.

2. Abi tagasimaksmine toimub viivitamatult ja kooskõlas Saksa menetluskorraga tingimusel, et see võimaldab käesoleva otsuse viivitamatut ja tõhusat täitmist. Tagasimaksmisele kuuluv abi hõlmab abi saamise ja selle tegeliku taga-

simaksmise vahelise [ajavahemiku] intressid, mida arvutatakse võrdväärse regionaaltoetuse arvutamiseks kasutatava võrdlusmäära alusel."

27 Hageja tunnistab, et ta teadis vaidlustatud otsusest alates 19. juunist 2001, kui BvS-i esindaja talle selle koopia andis.

28 Saksamaa Liitvabariik teavitas 23. augusti 2001. aasta kirjaga komisjoni oma kavatsusest viimase nõusoleku korral kõnealuse abi tagasinõudmist edasi lükata, et mitte ohtu seada hageja ja ühe uue võimaliku investori vahelisi läbirääkimisi."

Menetlus Euroopa Kohtus ja poolte nõuded

6 Pärast vaidlustatud kohtuotsuse kuulutamist nõudis BvS 8. juuli 2004. aasta kirjas hagejalt, et ta maksaks tagasi hinnaalanduse summa, millele on lisatud intressid ning millest on maha arvatud Esimese Astme Kohtu presidendi määruste kohaselt juba tehtud maksed, mida on mainitud käesoleva määruse punktis 3, kokku 2 212 027,04 eurot. BvS teatas siiski, et hoidub võtmast meetmeid tagasimaksmise kohustuse sundtäitmiseks kuni võimalik ajutiste meetmete kohaldamise taotlus, millega palutakse vaidlustatud otsuse kohaldamise peatamist, jäetakse rahuldamata, tingimusel et hageja esitab selle taotluse määratud tähtajaks.

7 Neil tingimustel esitas hageja EÜ artikli 242 ja EÜ artikli 243 alusel eraldi dokumendina ajutiste meetmete kohaldamise taotluse, milles paluti:

1) peatada vaidlustatud otsuse artikli 2 kohaldamine

— hetkeni, mil Euroopa Kohus on teinud hageja poolt 22. septembril 2004 kohtuasjas C-404/04 P esitatud apellatsioonkaebuse kohta lõpliku otsuse,

— või Euroopa Kohtu presidendi poolt määratud kuupäevani;

2) teise võimalusena kohaldada muid või täiendavaid meetmeid, mis Euroopa Kohtu presidendi hinnangul on vajalikud või asjakohased;

3) otsustada kohtukulude kandmine edaspidi.

8 Komisjon palub jätta ajutiste meetmete kohaldamise taotlus põhjendamatuse tõttu rahuldamata ja mõista kohtukulud välja hagejalt.

9 Schott, kellele anti Esimese Astme Kohtu viienda koja (laiendatud koosseisus) esimehe 15. mai 2002. aasta määrusega luba astuda menetlusse komisjoni nõuete toetuseks, palub jätta nimetatud taotlus rahuldamata ja mõista kohtukulud, sealhulgas selle äriühingu enda kulud, välja hagejalt; teise võimalusena palub ta Euroopa Kohtu presidendil otsustada kulude kandmine sisulise otsuse tegemisel.

Ajutiste meetmete kohaldamise taotlus

10 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt saab ajutiste meetmete kohaldamise üle otsustav kohtunik kiita nende meetmete võtmise heaks siis, kui meetmete võtmine näib esmapilgul faktiliste ja õiguslike asjaolude pinnalt olevat õigustatud (*fumus boni juris*) ja kui need on kiireloomulised selles mõttes, et hageja huvidele tekkida võiva raske ja korvamatu kahju vältimiseks on vajalik, et need võetaks ja nende mõju avalduks juba enne otsuse langetamist põhikohtuasjas. Ajutiste meetmete kohaldamise üle otsustav kohtunik kaalub vajadusel ka esile kerkinud huve (vt eelkõige 23. veebruari 2001. aasta määrus kohtuasjas C-445/00 R: Austria *v.* nõukogu, EKL 2001, lk I-1461, punkt 73).

11 Selliselt seatud tingimused on kumulatiivsed ja kui üks nendest tingimustest on täitmata, tuleb ajutiste meetmete kohaldamisest keelduda (vt eelkõige 27. septembri 2004. aasta määrus kohtuasjas C-7/04 P(R): komisjon *v.* Akzo ja Akcros, EKL 2004, lk I-8739, punkt 28).

Esialgsed märkused

12 Kõigepealt tuleb märkida, et asjaolu, et taotletud ajutiste meetmete eesmärk on peatada vaidlustatud otsuse kohaldamine, mistõttu need väljuvad vaidlustatud kohtuotsuse täitmise peatamise piiridest, ei muuda käesolevat ajutiste meetmete kohaldamise taotlust vastuvõetamatuks.

13 Kuigi on tõsi, et EÜ artikli 242 alusel taotletud meetmed ei saa põhimõtteliselt väljuda selle apellatsioonkaebuse formaalsetest raamidest, millega need on seotud,

tuleb samuti märkida, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei ole võimalik taotleda eitava otsuse kohaldamise peatamist, välja arvatud erandlikel asjaoludel, kuna peatamisega ei saa muuta hageja olukorda (vt 21. veebruari 2002. aasta määrus liidetud kohtuasjades C-486/01 P-R ja C-488/01 P-R: Front National ja Martinez *v.* parlament, EKL 2002, lk I-1843, punkt 73 ja viidatud kohtupraktika).

14 Et vaidlustatud kohtuotsust võib samastada eitava otsusega selles osas, et selle kohtuotsusega jättis Esimese Astme Kohus hagi tervikuna rahuldamata, ning võttes arvesse asjaolu, et vaidlusaluse summa tagasimaksmise kohustus tuleneb vaidlustatud otsusest, siis on vastavalt tõhusa kohtuliku kaitse õigusest tulenevatele põhjustele, mida on täpselt selgitatud 31. juuli 2003. aasta määruses kohtuasjas C-208/03 P-R: Le Pen *v.* parlament (EKL 2003, lk I-7939, punktid 78–88), nõutav, et hagejal lubatakse käesoleval juhul taotleda vaidlustatud otsuse kohaldamise peatamist.

15 Tuleb lisada, et käesolev ajutiste meetmete kohaldamise taotlus tugineb ka EÜ artiklile 243, mille kohaselt võib Euroopa Kohus igasuguse tema lahendada antud asja puhul ette kirjutada vajalikke ajutisi meetmeid.

16 Siiski toob asjaolu, et ajutiste meetmete kohaldamise taotlus on suunatud vaidlustatud otsuse kohaldamise ja mitte vaidlustatud kohtuotsuse täitmise peatamisele, kaasa tagajärgi *fumus boni juris*'e esinemise hindamise suhtes.

17 Sest kuigi hageja poolt vaidlustatud kohtuotsuse vastu esitatud väited ja argumendid võivad olla kindlad, ei ole need esmapilgul siiski piisavad, et õiguslikult põhjendada vaidlustatud otsuse kohaldamise peatamist. Selleks, et tõendada *fumus boni juris*'ega seotud tingimuse täitmist, peaks hageja lisaks suutma näidata, et tühistamishagis

selle otsuse õiguspärasuse vaidlustamiseks esitatud väited ja argumendid õigustavad esmapilgul kohaldamise peatamist, mida taotleti (eespool viidatud määrus Le Pen *v.* parlament, punkt 90).

18 Teiseks tuleb käesoleva kohtuasja tausta kohta märkida, et kolmest ajutiste meetmete kohaldamise määrusest, mis on nimetatud käesoleva määruse punktis 3, esimesest, täpsemalt selle määruse punktidest 79, 87 ja 88 ilmneb, et Esimese Astme Kohtu president tõdes, et hageja hagi esimene ja kolmas väide ei paistnud põhjendamatud. Lisaks sedastas ta huvide kaalumisel — toonitades esmalt, et ühenduse huvi peab tavaliselt, kui mitte peaaegu alati üles kaaluma abisaaja huvi vältida abi tagasimaksmise kohustuse kohaldamist enne sisulise kohtuotsuse väljakuulutamist —, et käesolevas asjas esineb „erilisi ja väga spetsiifilisi põhjuseid, mis kõnelevad ajutiste meetmete kohaldamise kasuks", nagu selgub nimetatud määruse punktist 118. Esimese Astme Kohus jättis põhikohtuasjas siiski hageja kõik väited rahuldamata.

19 Seega peab käesoleva ajutiste meetmete kohaldamise taotluse puhul *fumus boni juris*'e esinemise tingimuse hindamisel võtma arvesse asjaolu, et vaidlustatud otsust on ühenduse kohus juba nii faktiliste kui ka õiguslike asjaolude osas uurinud ning et see kohus tõdes, et nimetatud otsuse vaidlustamiseks esitatud hagi ei olnud põhjendatud.

20 Kolmandaks tuleneb vajadus esitada käesoleva ajutiste meetmete kohaldamise taotluse raames väiteid, mis näivad esmapilgul eriti olulised, ka asjaolust, et need väited peavad suutma esiteks ümber lükata Esimese Astme Kohtu poolt põhikohtuasjas hageja väidetele antud hinnangu ning teiseks kinnitama järeldust,

milles Esimese Astme Kohtu president nõustus, et käesolevas kohtuasjas esineb erilisi ja väga spetsiifilisi põhjuseid.

Fumus boni juris

21 Hageja jagas oma väited viide gruppi, mis on järgmised: lepingu aluse äralangemine (*Wegfall der Geschäftsgrundlage*), eraõigusliku võlausaldaja kriteerium, abisumma väär kindlakstegemine, ümberkorralduskava ning lõpuks menetlusse astuja vastuste Saksamaa Liitvabariigile edastamata jätmine.

Väited lepingu aluse äralangemise kohta

22 Lepingu aluse äralangemise kohta esitab hageja seitse väidet. Ta määratleb neist kahte kui väiteid põhiküsimuse kohta, ülejäänud viis tuginevad menetlusnormide rikkumisele Esimese Astme Kohtus. Viimati mainitud rikkumisi ei uurita käesoleva ajutiste meetmete menetluse raames käesoleva määruse punktis 17 mainitud põhjustel.

23 Esimese väitega põhiküsimuse kohta toob hageja esile, et Esimese Astme Kohus rikkus õigusnormi, kui nõustus, et vaidlustatud otsuses komisjoni esitatud põhjendus selle kohta, miks ta lepingu aluse äralangemist arvesse ei võtnud, vastas EÜ artikli 253 nõuetele.

24 Teise väitega põhiküsimuse kohta märgib hageja, et Esimese Astme Kohus rikkus õigusnormi, kui ta sedastas, et lükates vaidlustatud otsuses tagasi hageja argumendid lepingu aluse äralangemise kohta, ei teinud komisjon kaalutlusviga EÜ artikli 87 lõike 1 suhtes.

25 Need kaks väidet, mida tuleb koos vaadelda, toetuvad sisuliselt väidetavale õigusnormi rikkumisele Esimese Astme Kohtu poolt, kui ta ei seadnud kahtluse alla komisjoni tegevust, kes esiteks ei olnud nõustunud sellega, et hinnaalandus oli lepingu aluse äralangemise loogiline jätk ning teiseks ei olnud vaidlustatud otsust selles suhtes piisavalt põhjendanud.

26 Nimetatud otsuse 82. punktis sedastas komisjon lepingu aluse äralangemise kohta, et BvS ja Tüüringi liidumaa on erinevad juriidilised isikud, ning järeldas sellest, et ei saa nõustuda hageja argumendiga, mille kohaselt oli hinnaalandus vaid erastamislepingu kohandamine, võttes arvesse selle liidumaa poolt lubatud toetuste vähendamist.

27 Vaidlustatud kohtuotsuses tõlgendas Esimese Astme Kohus seda tõdemust nii, et komisjon oli leidnud, et hageja argumentatsioon ei olnud asjakohane. Ta märkis, et Tüüringi liidumaa poolt hagejale väidetavalt lubatud abi oli investeerimisabi, mis oli hõlmatud 23. raamkavaga ühisprogrammis „Majandusliku ja regionaalstruktuuri parandamine" (regionaalne investeerimisabi kava), samas kui hinnaalandus ei seondunud selle konkreetse abikavaga ning komisjon ei saanud seetõttu hinnaalandust selle kava sätteid silmas pidades. Pealegi tulenes Esimese Astme Kohtu hinnangul selle väidetava investeerimisabi andmine Tüüringi liidumaa autonoomsest pädevusest, mitte aga BvS-i omast. Esimese Astme Kohus sedastas seejärel, et

neil tingimustel ei saa leida, et komisjon tegi kaalutlusvea, jättes arvestamata *asset-deal* 1 kohandamise õigusest tuleneva argumendi, kuna BvS ja Tüüringi liidumaa on erinevad juriidilised isikud, isegi kui viimane lubas tegelikult hagejale nimetatud investeerimisabi (vt vaidlustatud kohtuotsuse punktid 70–77).

28 Esimese Astme Kohus lisas, et igal juhul ei olnud hageja kirjalike tõenditega veenvalt tõendanud, et Tüüringi liidumaa tegelikult lubas talle 4 miljoni Saksa marga suurust investeerimisabi. Et vastavad tõendid puudusid, leidis Esimese Astme Kohus, et kuna hageja ei olnud tõendanud oma argumentatsiooni alust — nimetatud liidumaa lubadust anda investeerimisabi —, ei olnud seega vaja hinnata hageja argumente, mis puudutavad lepingute kohandamist nende aluse äralangemise tõttu, ega kindlaks teha, kas see väidetav abi andmise lubadus oli 23. raamkavaga hõlmatud (vt vaidlustatud kohtuotsuse punktid 78–86).

29 Euroopa Kohtus väidab hageja, et küsimusel, kas Tüüringi liidumaa lubas nimetatud abi või ei, on vähe tähtsust. Tema sõnul on otsustav asjaolu, et ostulepingu sõlmimisel olid pooled ühiselt eeldanud, et nimetatud liidumaa poolt antav abi on suurem.

30 Komisjon, kelle hinnangul on see argumentatsioon võrreldes Esimese Astme Kohtule esitatuga uus, väidab, et selle arvesse võtmine tähendaks tegelikkuses riigiabi järelevalvesüsteemi sellisena, nagu see on asutamislepingus ette nähtud, lõpetamist. Nimelt piisaks selle abi ühenduse õiguses ette nähtud järelevalvesüsteemist väljajätmiseks sellest, kui ametiasutus ja abisaaja avaldavad, et nad lähtusid ühiselt eeldusest, et ostu rahastamisel osaleb kolmas pool, ning arvestusest, et nad teevad seejärel hinnaalandust juhul, kui nimetatud kolmas pool oma kohustust siiski ei täida, mis on enam kui tõenäoline.

31 Selle küsimuse lahendamine, kas ja mil viisil võib siseriikliku õiguse mõistet nagu lepingu aluse äralangemine kohaldada riigiabi järelevalvesüsteemile, väljub tõesti käesoleva ajutiste meetmete kohaldamise taotluse raamest.

32 Käesolevas menetlusstaadiumis ei ole selline analüüs vajalik, kuna puudub piisav hulk tõendeid, mille põhjal saaks esmapilgul järeldada, et käesolevas asjas on täidetud üks vajalik tingimus lepingu aluse äralangemise mõiste kohaldamiseks.

33 Hageja esitatud dokumentide kohaselt tugineb nimetatud mõiste kohaldamine eeldusele, et nii BvS kui ka hageja lähtusid sellest, et Tüüringi liidumaa annab suuremat abi. Siiski tundub, et BvS-i puhul ei ole see eeldus tõendatud.

34 Sellega seoses tuleb märkida, nagu ka Esimese Astme Kohus sedastas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 75, et „föderaalse finantshaldusega tegelev asutus BvS andis hagejale hinnaalanduse selleks, et võimaldada hagejal toime tulla finantsraskustega ja taas elujõuliseks muutuda, mitte aga selleks, et toetada Tüüringi liidumaa regionaalmajandust, mis on 23. raamkava eesmärk".

35 Lisaks nentis Esimese Astme Kohus nimetatud kohtuotsuse punktis 16, et kui Saksamaa Liitvabariik esitas komisjonile oma märkused seoses ametliku uurimismenetluse alustamisega, väljendas ta arvamust, mille kohaselt „ei olnud hinnaalandus riigiabi, vaid kujutas endast eraõigusliku võlausaldaja käitumist, kes tahab võlga sisse nõuda olukorras, kus terviklik ostuhinna sissenõudmine oleks tõenäoliselt kaasa toonud võlgniku likvideerimise".

36 Eelkirjeldatu puhul on tegemist faktide tuvastamisega, mida ei saa Euroopa Kohtus vaidlustada. Nimelt, ainult Esimese Astme Kohus on pädev ühelt poolt fakte tuvastama, välja arvatud juhul, kui tema poolt tuvastatu sisuline ebaõigsus tuleneb temale esitatud toimikumaterjalidest, ja teiselt poolt fakte hindama. Järelikult ei kujuta faktide hindamine endast — välja arvatud juhul, kui tõendeid on moonutatud — apellatsioonkaebuse raames Euroopa Kohtu kontrollile alluvat õiguslikku küsimust (vt eelkõige 11. veebruari 1999. aasta otsus kohtuasjas C-390/95 P: Antillean Rice Mills jt *v.* komisjon, EKL 1999, lk I-769, punkt 29, ja eespool viidatud määrus Front National ja Martinez *v.* parlament, punkt 84).

37 Vaidlustatud otsuses komisjoni esitatud põhjenduse kohta tuleb mainida, et sellelt institutsioonilt ei saa nõuda, et ta põhjendaks oma otsust detailselt, et vastata ka nendele argumentidele, mida ta ei pea asjakohasteks või peab väheoluliseks.

38 Neil tingimustel tuleb tõdeda, et väidetega, mis tuginevad lepingu aluse äralangemisele ja selles osas vaidlustatud otsuse väidetavalt ebapiisavale põhjendusele, ei tõenda hageja seda, mida ta peaks *fumus boni juris*'e raames tõendama.

Väide eraõigusliku võlausaldaja kriteeriumi kohta

39 Nimetatud väitega toob hageja ühelt poolt esile, et Esimese Astme Kohus järeldas vääralt, et komisjon ei olnud rikkunud vaidlustatud otsuse põhjendamise kohustust osas, mis puudutab komisjoni vastust argumendile viisi kohta, mil eraõiguslik võlausaldaja oleks käitunud, et toime tulla hagejal tekkinud raskustega, ja märgib teiselt poolt, et Esimese Astme Kohus ei vastanud selles osas põhjendatult hageja esitatud argumentatsioonile.

40 Lisaks asjaolule, et selle väitega hageja vaid kordab enamjaolt argumente, mis ta on Esimese Astme Kohtule juba esitanud, tuleb märkida, et vaidlustatud otsus sisaldab punktides 76–83 põhjendusi, mis tunduvad esmapilgul olevat piisavalt üksikasjalised, et neist selguks selgelt ja üheselt akti andnud institutsiooni arutluskäik, mis võimaldab huvitatud isikutel võetud meetme põhjuseid mõista ja pädeval kohtul järelevalvet teostada, nagu on nõutav väljakujunenud kohtupraktika kohaselt (vt eelkõige 2. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-367/95 P: komisjon *v.* Sytraval ja Brink's France, EKL 1998, lk I-1719, punkt 63, ja 22. märtsi 2001. aasta otsus kohtuasjas C-17/99: Prantsusmaa *v.* komisjon, EKL 2001, lk I-2481, punkt 35).

41 Nimetatud kohtupraktika taustal ei ilmne, et hageja oleks käesoleva väitega tõendanud seda, mida ta peaks *fumus boni juris*'e raames tõendama.

Väide abisumma väära kindlakstegemise kohta

42 Käesoleva väitega kinnitab hageja, et Esimese Astme Kohus rikkus õigusnormi, lükates tagasi tema argumendi, mille kohaselt komisjon nõudis alusetult kogu hinnaalanduse summa tagasimaksmist, sellal kui riigiabi moodustav osa — eeldades, et tegemist on riigiabiga — oli tegelikult väiksem kui hinnaalanduse summa. Esimese Astme Kohtu arutluskäigus ei ole arvestatud asjaoluga, et kuigi on tõenäoline, et eraõiguslik võlausaldaja ei nõustu sellise hinnaalandusega nagu andis BvS, oleks see võlausaldaja siiski arvestanud võimalusega, et hageja muutub maksevõimetuks, ning sellest tulenevate lisakulutustega ja oleks seega toetanud vastavat ostuhinna kohandamist väiksemas mahus.

43 Viidates Euroopa Kohtu praktikale, märkis Esimese Astme Kohus seoses sellega, et ebaseadusliku abi tühistamine selle tagasinõudmise teel on ebaseaduslikkuse tuvastamise loogiline tagajärg ning et seega ei saa ebaseaduslikult antud riigiabi terviklikku tagasinõudmist eelneva olukorra taastamiseks pidada ebaproportsionaalseks, pidades silmas asutamislepingu riigiabi puudutavate sätete eesmärke (vt eelkõige 14. jaanuari 1997. aasta otsus kohtuasjas C-169/95: Hispaania *v.* komisjon, EKL 1997, lk I-135, punkt 47).

44 Seega tuleb tõdeda, et hageja ei ole käesoleva väitega tõendanud seda, mida ta peaks *fumus boni juris*'e raames tõendama.

Väide muudetud ümberkorralduskava arvestamata jätmise kohta

45 Nimetatud väitega kinnitab hageja, et Esimese Astme Kohus oleks pidanud leidma, et komisjon tegi valesti, kui ta ei võtnud otsuse tegemisel arvesse muudetud ümberkorralduskava, mis kehtestati 2001. aastal ja mis asendas 1998. aasta kava.

46 Kirjeldades Esimese Astme Kohtu arutluskäiku selle väite tagasi lükkamiseks, jätab hageja mainimata, et Esimese Astme Kohus meenutas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 158, et Saksamaa ametiasutused olid oma 27. veebruari 2001. aasta teates komisjonile märkinud: „Sellegipoolest lähtub liitvabariigi valitsus sellest, et BvS-i

tüüpilise turukäitumise valguses võib komisjon menetluse lõpetada, uurimata ümberkorralduskava muudatusi, mille osas pealegi puudub veel kokkulepe".

47 Esmapilgul ei ole välistatud, et seda faktilist asjaolu võib pidada iseenesest piisavaks, et õigustada komisjoni tuginemist 1998. aasta ümberkorralduskavale lähtuvalt Saksamaa valitsuse edastatud andmetest.

48 Seega tuleb tõdeda, et hageja ei ole käesoleva väitega tõendanud seda, mida ta peaks *fumus boni juris*'e raames tõendama.

Väide menetlusse astuja vastuste Saksamaa Liitvabariigile edastamata jätmise kohta

49 Nimetatud väitega kinnitab hageja, et Esimese Astme Kohus rikkus õigusnormi, sedastades, et menetlusse astuja vastuste Saksamaa Liitvabariigile edastamata jätmisest tulenev kaitseõiguse rikkumine, millele hageja tähelepanu juhtis, ei ole nii oluline, et see tooks iseenesest kaasa vaidlustatud otsuse tühistamise.

50 Võttes arvesse väljakujunenud kohtupraktikat, mille kohaselt toob selline kaitseõiguse rikkumine kaasa akti tühistamise vaid juhul, kui ilma selle rikkumiseta oleks

menetlus lõppenud erinevalt (vt eelkõige 5. oktoobri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-288/96: Saksamaa *v.* komisjon, EKL 2000, lk I-8237, punkt 101), ning kuna puuduvad tõendid, mille põhjal saaks esmapilgul järeldada, et kõnealuse teabe edastamata jätmine mõjutas vaidlustatud otsuse sisu, tuleb tõdeda, et hageja ei tõenda käesoleva väitega seda, mida ta peaks *fumus boni juris*'e raames tõendama.

51 Eelkirjeldatust nähtub, et hageja ei suutnud vastavalt käesoleva määruse punktides 12–20 täpsustatud tingimustele vastavalt ühegi väitega tõendada *fumus boni juris*'e esinemist, mis õigustaks vaidlustatud otsuse kohaldamise peatamist.

52 Neil tingimustel tuleb jätta vaidlustatud otsuse kohaldamise peatamise või muude ajutiste meetmete kohaldamise taotlus rahuldamata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohtu president määrab:

1. Jätta ajutiste meetmete kohaldamise taotlus rahuldamata.

2. Kohtukulude kandmine otsustatakse edaspidi.

Allkirjad