SKLEP PREDSEDNIKA SODIŠČA

z dne 29. aprila 2005*

V zadevi C-404/04 P-R,

zaradi predloga za izdajo začasne odredbe na podlagi členov 242 ES in 243 ES, vloženega 14. oktobra 2004,

Technische Glaswerke Ilmenau GmbH, ki jo zastopata C. Arhold in N. Wimmer, odvetnika, z naslovom za vročanje v Luxembourgu,

predlagateljica,

drugi stranki v postopku sta

Komisija Evropskih skupnosti, ki jo zastopata V. Di Bucci in V. Kreuschitz, zastopnika, z naslovom za vročanje v Luxembourgu,

tožena stranka na prvi stopnji,

* Jezik postopka: nemščina.

Schott AG, prej Schott Glas, ki jo zastopa U. Soltész, odvetnik,

intervenientka na prvi stopnji,

PREDSEDNIK SODIŠČA

po opredelitvi generalne pravobranilke C. Stix-Hackl

izdaja naslednji

Sklep

1 Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (v nadaljevanju: predlagateljica) s predlogom za izdajo začasne odredbe predsedniku Sodišča predlaga, naj odredi odlog izvršitve člena 2 odločbe Komisije 2002/185/ES z dne 12. junija 2001 o državni pomoči, ki jo je Zvezna republika Nemčija dodelila Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (Nemčija) (UL 2002, L 62, str. 30, v nadaljevanju: izpodbijana odločba), ali do dokončne odločitve Sodišča o pritožbi predlagateljice z dne 22. septembra v zadevi C-404/04 P ali do datuma, ki ga določi predsednik Sodišča, podredno pa, naj odredi kakršen koli drug ali dopolnilen ukrep, ki bi se predsedniku Sodišča zdel potreben ali ustrezen.

Dejansko stanje tega predloga za izdajo začasne odredbe

2 Komisija je z izpodbijano odločbo ugotovila, da je Zvezna republika Nemčija predlagateljici dodelila pomoč 4 milijonov DEM, ki ni združljiva s skupnim trgom. V členu 2 odločbe je tej državi članici odredila, naj nemudoma zahteva povrnitev te pomoči.

3 Predlagateljica je predlagala Sodišču prve stopnje Evropskih Skupnosti, naj izpodbijano odločbo razglasi za nično. Med postopkom je predsednik Sodišča prve stopnje izdal več začasnih odredb, ki so v bistvu odložile obveznost povrnitve spornega zneska do zaključka postopka pred Sodiščem prve stopnje, vendar če predlagateljica povrne del tega zneska, kar je dejansko storila (glej sklepe predsednika Sodišča prve stopnje z dne 4. aprila 2002 v zadevi Technische Glaswerke Ilmenau proti Komisiji, T-198/01 R, Recueil, str. II-2153; z dne 1. avgusta 2003 v zadevi Technische Glaswerke Ilmenau proti Komisiji, T-198/01 R II, Recueil, str. II-2895, in z dne 12. maja 2004 v zadevi Technische Glaswerke Ilmenau proti Komisiji, T-198/01 R III, ZOdl., str. II-1471).

4 Zoper zavrnitvi tožbe Sodišča prve stopnje s sodbo z dne 8. julija 2004 v zadevi Technische Glaswerke Ilmenau proti Komisiji (T-198/01, ZOdl., II-2717, v nadaljevanju: izpodbijana sodba) je predlagateljica 22. septembra 2004 vložila pritožbo. V okviru te pritožbe v bistvu ponovno predlaga odlog izvršitve izpodbijane odločbe do zaključka postopka pred Sodiščem.

Dejansko stanje tega predloga za izdajo začasne odredbe podrobneje izhaja iz točk od 7 do 28 izpodbijane sodbe:

„7 Technische Glaswerke Ilmenau GmbH je nemška družba s sedežem v Ilmenauu v deželi Turingiji. Svoje dejavnosti opravlja na področju steklarstva.

8 Družbo sta leta 1994 ustanovila zakonca Geiß, da bi prevzela štiri od dvanajstih steklarskih proizvodnih linij nekdanje družbe Ilmenauer Glaswerke GmbH (v nadaljevanju: IGW), katere likvidacijo je izvedla Treuhandanstalt (oseba javnega prava, zadolžena za prestrukturiranje podjetij nekdanje Nemške demokratične republike, ki je nato postala Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben, v nadaljevanju: BvS). Sporne proizvodne linije so izvirale iz podržavljenih sredstev Volkseigener Betrieb Werk für Technisches Glas Ilmenau, ki je bil pred nemško združitvijo center proizvodnje stekla v bivši Nemški demokratični republiki.

9 IGW je tožeči stranki prodala štiri proizvodne linije v dveh fazah, in sicer s prvo pogodbo z dne 26. septembra 1994 (v nadaljevanju: pogodba asset-deal 1 (sporazum o prenosu sredstev)), ki jo je Treuhandanstalt odobril decembra 1994, in z drugo pogodbo z dne 11. decembra 1995 (v nadaljevanju: pogodba asset-deal 2), ki jo je BvS odobrila 13. avgusta 1996.

10 Prodajna cena prvih treh proizvodnih linij je po pogodbi asset-deal 1 znašala skupno 5,8 milijona nemških mark (DEM) (2.965.493 EUR) in jo je bilo treba plačati v treh obrokih na dan 31. decembra v letih 1997, 1998 in 1999. Plačilo je bilo zavarovano s hipoteko v višini 4 milijonov DEM (2.045.168 EUR) in z bančno garancijo v višini 1,8 milijona DEM (920.325 EUR).

11 Ni sporno, da noben od teh treh obrokov ni bil plačan.

12 IGW je na podlagi pogodbe asset-deal 2 tožeči stranki prodala tudi četrto proizvodno linijo po ceni 50.000 DEM (25.565 EUR).

13 Prav tako ni sporno, da je tožeča stranka v letu 1997 imela težave z likvidnostjo. Upoštevajoč te težave? se je začela pogajati z BvS. Pogajanja so se zaključila s sklenitvijo pogodbe z dne 16. februarja 1998, s katero je BvS pristala na znižanje prodajne cene iz pogodbe asset-deal 1 za 4 milijone DEM (v nadaljevanju: znižanje cene).

14 Zvezna republika Nemčija je z dopisom z dne 1. decembra 1998 Komisijo obvestila o različnih ukrepih za podporo tožeči stranki, ki vključujejo nižanje cene. Del te notifikacije se je nanašal na načrt za prestrukturiranje med letoma 1998 in 2000, ki je zlasti vključeval iskanje novega zasebnega investitorja, ki bi prispeval 3.850.000 DEM (1.968.474 EUR).

15 Komisija je z dopisom SG (2000) D/102831 z dne 4. aprila 2000 začela formalni postopek preiskave iz člena 88(2) ES. Menila je, da bi nemški organi v okviru pogodb asset-deal 1 in asset-deal 2 lahko dodelili različne državne pomoči. Zatrjevane pomoči so opisane v obvestilu, ki je bilo 29. julija 2000 objavljeno v *Uradnem listu Evropskih skupnosti* (Razpis za oddajanje pripomb v skladu s členom 88(2) Pogodbe ES v zvezi s pomočjo C-19/2000 (prej NN 147/98) – Pomoči v korist Technische Glaswerke Ilmenau GmbH – Nemčija (UL C 217, str. 10)), v katerem je Komisija začasno ocenila, da se lahko sporna

ukrepa štejeta za s skupnim trgom nezdružljivi pomoči, namreč znižanje cene in posojilo Aufbaubank de Thuringe (TAB) v višini 2 milijonov DEM (1.015.677 EUR), ki je bilo tožeči stranki odobreno 30. novembra 1998 na podlagi programa pomoči NN 74/95 [odobren z odločbo SG (96) D/1946].

16 Zvezna republika Nemčija je z dopisom, ki ga je Komisija prejela 7. julija 2000, predložila pripombe o začetku formalnega postopka preiskave. Po njenem mnenju znižanje cene ne pomeni državne pomoči, temveč ustreza obnašanju zasebnega upnika, ki si prizadeva izterjati svoj vložek v okoliščinah, v katerih bi zahteva za celotno poplačilo dolga verjetno povzročila likvidacijo tožeče stranke.

17 Po seznanitvi s sporočilom z dne 29. julija 2000 je tožeča stranka 28. avgusta 2000 Komisiji predložila pripombe. Komisijo je zaprosila, naj ji omogoči dostop do nezaupnega dela spisnega gradiva in naj ji pozneje omogoči predložitev novih pripomb.

18 BvS je tožeči stranki z dopisom z dne 11. oktobra 2000 odobrila rok za plačilo preostanka cene, ki je bil določen s pogodbo asset-deal 1, namreč 1,8 milijona DEM, ter plačilo zapadlih obresti za obdobje med 1. januarjem 1998 in 20. junijem 2000 v višini 198.800 DEM (102.645 EUR). Ne da bi zahtevala plačilo dodatnih obresti, je BvS določila nove obroke plačila na dan 31. december v letih od 2003 do 2005. Hkrati je bilo določeno, da naj bi se vsota 666.600 DEM (340.827 EUR) povrnila v vsakem od teh datumov.

19 Zvezna republika Nemčija je z obvestilom z dne 20. novembra 2000 Komisiji predložila pripombe v zvezi s pripombami podjetja Schott Glas, konkurenta tožeče stranke, ki jih je Komisiji predložilo 28. decembra 2000 v okviru formalnega postopka preiskave.

20 Zvezna republika Nemčija je 27. februarja 2001 v prilogi svojega obvestila Komisiji POSLALA prepis poročila z dne 24. novembra 2000 o položaju in pričakovanjih donosnosti tožeče stranke, ki ga je pripravil g. Arnold, računovodja (v nadaljevanju: Arnoldovo poročilo).

21 Komisija je 12. junija 2001 izdala [izpodbijano] odločbo. Ker se je izrecno odpovedala pregledu v okviru istega formalnega postopka preiskave ostalih morebitnih pomoči, kot so prenovitev bančne garancije v višini 1,8 milijona DEM v okviru pogodbe asset-deal 1 v zemljiški dolg nižjega ranga („nachrangige Grundschuld") in poročilo do leta 2003 o plačilu preostanka cene, določene v tej pogodbi (uvodne izjave 42, 64 in 65 izpodbijane odločbe), je sklepala, da se zasebni upnik ne bi strinjal z znižanjem cene, vendar je to pomenilo s skupnim trgom nezdružljivo državno pomoč v smislu člena 87(1) ES.

22 Komisija je iz treh razlogov (uvodne izjave od 76 do 80 izpodbijane odločbe) ocenila, da se BvS z odobritvijo znižanja cene ni vedla kot zasebna upnica. Čeprav je bila pogodba asset-deal 2 odvisna od znižanja cene, glede na izpodbijano odločbo nič ne nakazuje, da bi se transakcija na ta način izvedla z manjšimi stroški, kot če bi BvS vztrajala pri celotnem plačilu cene, ki je bila prvotno določena in odpovedana s pogodbo asset-deal 2 (uvodna izjava 81). Komisija je poleg tega zavrnila trditev tožeče stranke, da znižanje cene, ob upoštevanju znižanja obljubljene subvencije dežele Turingije, pomeni le

prilagoditev pogodbe o privatizaciji. Ocenila je, da sta bili BvS in dežela Turingija v vsakem primeru različni pravni osebi (uvodna izjava 82). Komisija je zato sklenila, da BvS glede na svoje ravnanje ni nameravala zaščititi svojih finančnih interesov, ampak zagotoviti preživetje tožeče stranke (uvodna izjava 83).

23 Glede na izpodbijano odločbo znižanje cene ni pomenilo izjeme, kot je *ad hoc* pomoč za prestrukturiranje, saj niso bili izpolnjeni pogoji iz smernic Skupnosti o državni pomoči za reševanje in prestrukturiranje podjetij v težavah. Zlasti načrt za prestrukturiranje tožeče stranke naj ne bi temeljil na stvarnih sklepanjih, obnovitev dolgoročne sposobnosti preživetja pa naj bi bila dvomljiva (uvodne izjave od 92 do 97).

24 Komisija je opozorila na pogoj, določen za pomoči za prestrukturiranje, da mora načrt za prestrukturiranje predvideti ukrepe za odstranitev morebitnih škodljivih posledic za konkurente (uvodne izjave od 98 do 101). Kljub pripombam konkurenta tožeče stranke, da „so obstajale strukturne presežne kapacitete na določenih trgih blaga, na katerih [tožeča stranka] deluje [je delovala]", je ocenila, da glede na razpoložljive podatke niso obstajale „presežne kapacitete na celotnem trgu" (uvodna izjava 101).

25 Na koncu je Komisija ocenila, da pogoj sorazmernosti pomoči ni bil izpolnjen, saj ni bilo nikakršnega prispevka zasebnega investitorja v smislu zgoraj navedenih smernic (uvodne izjave od 102 do 107). Ob ugotovitvi, da je tožeča stranka po mnenju istega konkurenta sistematično prodajala svoje izdelke pod tržno ceno, celo pod ceno proizvodnih stroškov, in da je stalno prejemala likvidnostna sredstva za poravnavo svojih izgub, je Komisija poudarila, da ni mogoče izključiti, da je tožeča stranka dobljena sredstva porabila za dejavnosti,

ki so povzročile motnje konkurence na trgu in niso povezane s postopkom prestrukturiranja (uvodna izjava 103). Sklenila je, da znižanje cene ni bilo združljivo s skupnim trgom (uvodna izjava 109).

26 V skladu s členoma 1 in 2 izpodbijane odločbe velja:

„Člen 1

Državna pomoč, ki jo je [Zvezna republika] Nemčija dodelila Technische Glaswerke Ilmenau GmbH v obliki [znižanja cene] za 4 milijone [DEM] na nakupno ceno v okviru pogodbe asset-deal 1, sklenjene 26. septembra 1994, ni združljiva s skupnim trgom.

Člen 2

1. [Zvezna republika] Nemčija sprejme vse potrebne ukrepe, da od tožeče stranke izterja pomoč iz člena 1, ki [ji] ni bila dodeljena zakonito.

2. Povrnitev pomoči se mora nemudoma izvesti v skladu z nemškimi postopki, če ti dopuščajo takojšnjo in učinkovito izvršitev te odločbe. Pomoč, ki jo je treba povrniti, vključuje obresti [časovno obdobje] od dneva, od katerega je

upravičenec lahko razpolagal z nezakonito pomočjo, do dneva dejanskega povračila. Obresti so izračunane na podlagi referenčne vrednosti, ki se uporablja za izračun regionalnim pomočem enakovredne subvencije."

27 Tožeča stranka je potrdila, da je bila z izpodbijano odločbo seznanjena 19. junija 2001, ko so ji predstavniki BvS predložili prepis.

28 Zvezna republika Nemčija je z dopisom z dne 23. avgusta 2001 obvestila Komisijo, da namerava s pridržkom njenega soglasja, odložiti povrnitev sporne pomoči, da ne bi ogrozila pogajanj med tožečo stranko in morebitnim novim investitorjem.

Postopek pred Sodiščem in predlogi strank

6 BvS je po izdaji izpodbijane sodbe z dopisom z dne 8. julija 2004 zahtevala od predlagateljice, naj povrne znižanje cene z obrestmi in odbitki plačil, ki so že bila izvršena v skladu s sklepi predsednika Sodišča prve stopnje in so omenjena v točki 3 tega sklepa, to je v skupnem znesku 2.212.027,04 EUR. Vendar je BvS sporočila, da se bo vzdržala ukrepov za prisilno izvršitev obveznosti povrnitve vse do zavrnitve morebitnega predloga za odlog izvršitve izpodbijane odločbe, če bo predlagateljica tak predlog vložila pred določenim datumom.

7 V teh okoliščinah je predlagateljica z ločeno vlogo na podlagi členov 242 ES in 243 ES vložila predlog za izdajo začasne odredbe in predlagala:

1. odlog izvršitve člena 2 izpodbijane odločbe

   — do dokončne odločitve Sodišča o pritožbi predlagateljice z dne 22. septembra 2004 v zadevi C-404/04 P

   — ali do datuma, ki ga določi predsednik Sodišča;

2. podredno, izdajo kakršne koli druge ali dopolnilne odredbe, ki bi se predsedniku Sodišča zdela potrebna ali primerna;

3. pridržanje odločitve o stroških.

8 Komisija predlaga, naj se ta predlog za izdajo začasne odredbe zavrne kot neutemeljen in naj se predlagateljici naloži plačilo stroškov.

9 Družba Schott, ki ji je predsednik petega razširjenega senata Sodišča prve stopnje s sklepom z dne 15. maja 2002 dovolil intervencijo v podporo predlogom Komisije, predlaga, naj se ta predlog zavrne in naj se predlagateljici odredi plačilo stroškov, vključno s stroški, ki jih je ta družba priglasila; podredno pa predlaga predsedniku Sodišča, naj svojo odločitev o stroških pridrži do sprejetja odločitve v glavni stvari.

Predlog za izdajo začasne odredbe

10 V skladu z ustaljeno sodno prakso sme sodnik, ki odloča o začasni odredbi, to izdati le, če je njena nujnost dejansko in pravno verjetno izkazana (*fumus boni juris*) in če se ugotovi, da je nujna v tem smislu, da se mora za preprečitev velike in nepopravljive škode predlagateljici izdati in učinkovati že pred odločitvijo v glavni stvari. Sodnik, ki odloča o začasni odredbi, glede na okoliščine pretehta obstoječe interese (glej med drugim sklep z dne 23. februarja 2001 v zadevi Avstrija proti Svetu, C-445/00 R, Recueil, str. I-1461, točka 73).

11 Te predpostavke so kumulativne, tako da je treba začasne odredbe zavrniti, kadar ena od njih ni izpolnjena (glej med drugim sklep z dne 27. septembra 2004 v zadevi Komisija proti Akzo in Akcros, C-7/04 P(R), ZOdl., str. I-8739, točka 28).

Uvodne opombe

12 Prvič, treba je ugotoviti, da obravnavani predlog za izdajo začasne odredbe ni nedopusten, ker je cilj predlaganih začasnih odredb odlog izvršitve izpodbijane odločbe in tako presega odlog izvršitve izpodbijane sodbe.

13 Sicer je res, da predlagane odredbe v okviru člena 242 ES načeloma ne smejo preseči formalnega okvira pritožbe, s katero so povezane, vendar je treba tudi poudariti, da

se v skladu z ustaljeno sodno prakso predlog za odlog izvršitve zoper zavrnilno odločbo vloži le izjemoma, ker odreditev odloga ne more spremeniti položaja predlagateljice (glej sklep z dne 21. februarja 2002 v združenih zadevah Front National in Martinez proti Parlamentu, C-486/01 P-R in C-488/01 P-R, Recueil, str. I-1843, točka 73, in tam navedeno sodno prakso).

14 Ker lahko izpodbijano sodbo enačimo z zavrnilno odločbo z vidika, da je Sodišče prve stopnje z njo v celoti zavrnilo tožbo, in ker obveznost povrnitve spornega zneska izhaja iz izpodbijane odločbe, mora biti predlagateljici glede na presojo, ki je podrobneje pojasnjena v sklepu z dne 21. julija 2003 v zadevi Le Pen proti Parlamentu (C-208/03 P-R, Recueil, str. I-7939, točke od 78 do 88), glede pravice do učinkovitega pravnega varstva omogočeno, da v obravnavanem primeru zahteva odlog izvršitve izpodbijane odločbe.

15 Poleg tega se predlog za izdajo začasne odredbe opira tudi na člen 243 ES, v skladu s katerim sme Sodišče v zadevah, ki so pri njem vložene, sprejeti potrebne začasne odredbe.

16 Vendar pa okoliščina, da se predlaga odlog izvršitve izpodbijane odločbe, in ne izpodbijane sodbe, vpliva na presojo *fumus boni juris*.

17 Tudi najbolj trdne navedbe predlagateljice zoper izpodbijano sodbo namreč ne morejo zadoščati za utemeljitev odloga izvršitve izpodbijane odločbe na prvi pogled. Da bi predlagateljica dokazala, da je pogoj *fumus boni juris* izpolnjen, bi morala tudi

izkazati, da lahko navedbe, s katerimi se v okviru ničnostne tožbe zanika zakonitost navedene odločbe, na prvi pogled utemeljijo predlog odloga (zgoraj navedeni sklep Le Pen, točka 90).

18 Drugič, glede dejanskega stanja v tej zadevi je treba ugotoviti, da je predsednik Sodišča prve stopnje v prvem od sklepov o izdaji začasne odredbe, navedenem v točki 3 tega sklepa, zlasti v njegovih točkah 79, 87 in 88, ugotovil, da se za prvi in tretji tožbeni razlog predlagateljice ne zdi, da v celoti ne bi bila utemeljena. Poleg tega je v okviru tehtanja interesov v točki 118 navedenega sklepa odločilo, da sicer mora imeti interes Skupnosti običajno, če ne celo skoraj vedno, prednost pred interesom prejemnika pomoči, da se prepreči izvršitev obveznosti njene povrnitve do razglasitve sodbe v zadevi v glavni stvari, da pa „so v tej zadevi izjemne in povsem posebne okoliščine, ki se nagibajo v korist odreditve začasne odredbe". Sodišče prve stopnje je v zadevi v glavni stvari kljub temu v celoti zavrnilo tožbene razloge predlagateljice.

19 Zato je treba glede tega predloga za izdajo začasne odredbe pri presoji pogoja *fumus boni juris* upoštevati, da je sodišče Skupnosti izpodbijano odločbo dejansko in pravno že preverilo ter da je presodilo, da tožba zoper to odločbo ni bila utemeljena.

20 Tretjič, zahteva, da se v okviru tega predloga za izdajo začasne odredbe uveljavljajo pravni razlogi, ki se na prvi pogled zdijo posebej tehtni, izhaja tudi iz dejstva, da morajo biti ti razlogi taki, da lahko spremenijo presojo Sodišča prve stopnje, ki jo je uporabilo pri vsebinskem odločanju o navedbah predlagateljice, ter da potrdijo

presojo, s katero je predsednik Sodišča prve stopnje v tej zadevi priznal obstoj izjemnih in povsem specifičnih okoliščin.

Fumus boni juris

21 Predlagateljica je pritožbene predloge, ki jih uveljavlja, razporedila v pet kategorij, in sicer uveljavlja prenehanje podlage, merilo zasebnega upnika, nepravilno določitev zneska pomoči, načrt za prestrukturiranje in opustitev predložitve odgovorov intervenientke Zvezni republiki Nemčiji.

Pritožbeni razlogi: prenehanje podlage

22 Predlagateljica v okviru svojih trditev o prenehanju podlage uveljavlja sedem pritožbenih razlogov. Dva od njih opredeljuje kot vsebinska razloga, medtem ko se ostalih pet nanaša na domnevne napake postopka pred Sodiščem prve stopnje. Iz razlogov, navedenih v točki 17 tega sklepa, se v tem postopku za izdajo začasne odredbe te postopkovne napake ne bodo preučile.

23 S prvim vsebinskim razlogom predlagateljica zatrjuje, da Sodišče prve stopnje ni pravilno uporabilo prava, ko je menilo, da je obrazložitev Komisije v izpodbijani odločbi za utemeljitev neupoštevanja prenehanja podlage v skladu z zahtevami člena 253 ES.

24 Z drugim vsebinskim razlogom navaja, da Sodišče prve stopnje ni pravilno uporabilo prava, ko je odločilo, da zavrnitev njenih navedb o prenehanju podlage v izpodbijani odločbi ni temeljila na očitni napačni presoje Komisije glede uporabe člena 87(1) ES.

25 Ta dva pritožbena razloga, ki ju je treba preučiti skupaj, se v bistvu opirata na to, da Sodišče prve stopnje napačno ni očitalo Komisiji, da znižanja cene ni obravnavala kot logične posledice prenehanja podlage in da v tem smislu ni zadostno obrazložila izpodbijane odločbe.

26 V točki 82 izpodbijane odločbe je Komisija glede domnevnega prenehanja podlage ugotovila, da sta bili BvS in dežela Turingija različni pravni osebi, ter iz tega sklepala, da ni bilo mogoče sprejeti trditve predlagateljice, da naj bi znižanje cene zaradi znižanja subvencij, ki jih je obljubila ta dežela, pomenilo le prilagoditev pogodbe o privatizaciji.

27 V izpodbijani sodbi je Sodišče prve stopnje to ugotovitev pojasnilo v smislu, da je Komisija navedbe predlagateljice v tem pogledu ocenila kot neupoštevne. Navedlo je, da je šlo pri pomoči, ki jo je domnevno obljubila dežele Turingija, za pomoč za naložbe, ki jo pokriva 23. okvirni načrt programa skupnega interesa „Izboljšanje gospodarske in regionalne strukture“, to je programa pomoči za regionalne naložbe, medtem ko znižanje cene ni spadalo v ta posebni program in ga Komisija torej ni mogla presojati na podlagi njegovih določb. Sicer naj bi bila po mnenju Sodišča prve stopnje dodelitev te domnevne pomoči za naložbe pristojna dežela Turingija, in ne BvS. Sodišče prve stopnje je dalje presodilo, da v teh okoliščinah ni bilo mogoče šteti,

da je Komisija naredila napako pri presoji, ko je zavrnila trditev, ki je temeljila na pravici do prilagoditve pogodbe asset-deal 1, z obrazložitvijo, da sta BvS in dežela Turingija različni pravni osebi, tudi če je slednja predlagateljici resnično obljubila navedeno pomoč za naložbe (glej izpodbijano sodbo, točke od 70 do 77).

28 Sodišče prve stopnje je dodalo, da predlagateljica v vlogah nikakor ni pravno zadostno izkazala, da ji je dežela Turingija dejansko obljubila dodelitev pomoči za naložbe v višini 4 milijonov DEM. Ker takega dokazila ni bilo, je menilo, da predlagateljica ni izkazala trditve o obstoju obljube navedene dežele glede pomoči za naložbe, tako da ni bilo treba preučiti niti navedb predlagateljice o pojmu prilagoditve pogodb zaradi prenehanja podlage niti razjasniti, ali je to domnevno obljubo pomoči pokrival 23. okvirni načrt (glej izpodbijano sodbo, točke od 78 do 86).

29 Predlagateljica pred Sodiščem zatrjuje, da ni pomembno vprašanje, ali je dežela Turingija navedeno pomoč obljubila ali ne. Po njenem mnenju je odločilno dejstvo, da sta obe stranki pri sklenitvi prodajne pogodbe izhajali iz višje podpore te dežele.

30 Komisija to trditev opredeljuje kot novo glede na trditev, ki jo je predlagateljica navedla pred Sodiščem prve stopnje, in zatrjuje, da bi sprejetje te trditve pomenilo praktično ukinitev sistema nadzora državnih pomoči, kot ga določa Pogodba. Da bi to pomoč izvzeli iz sistema nadzora, ki ga predvideva pravo Skupnosti, bi namreč zadoščalo, da javni organ in prejemnik pomoči navedeta, da sta izhajala iz tega, da bo tretja stranka finančno prispevala k nakupu, in nato v najverjetnejšem primeru znižata prodajno ceno, če ta tretja stranka k temu ne bi prispevala.

31 Nedvomno pa ta predlog za izdajo začasne odredbe presega odločitev o vprašanju, ali in kako se lahko institut nacionalnega prava, kot je prenehanje podlage, uporablja v sistemu nadzora državnih pomoči.

32 Vendar na tej stopnji postopka tak preizkus ni potreben, ker ni zadostnih naveznih okoliščin, ki bi na prvi pogled dopuščale sklepanje o obstoju ene od potrebnih predpostavk za uporabo instituta prenehanja podlage v tem primeru.

33 Glede na vloge predlagateljice temelji uporaba tega instituta na domnevi, da sta BvS in predlagateljica izhajali iz tega, da bo dežela Turingija dodelila višjo podporo. Glede BvS se zdi, da ta domneva ni dokazana.

34 Glede tega je Sodišče prve stopnje v točki 75 izpodbijane sodbe izpeljalo, da je znižanje cene predlagateljici „BvS, zvezna ustanova za naložbeni upravljanje, odobri [la] zato, da bi ji omogočila, da se spoprime z nastalimi finančnimi težavami in da ponovno postane sposobna preživetja ter ne da bi podpiral regionalno gospodarstvo dežele Turingije, ki je zasledovani cilj 23. okvirnega načrta".

35 Sodišče prve stopnje je v točki 16 navedene sodbe še ugotovilo, da je Zvezna republika Nemčija v svojem stališču glede Komisije v zvezi z začetkom formalnega postopka preiskave, zapisala, da „znižanje cene [...] ni pomenilo državne pomoči, [...] temveč ustreza ravnanju zasebnega upnika, ki si prizadeva izterjati svojo terjatev v okoliščinah, v katerih bi zahteva za celotno poplačilo nakupne cene verjetno povzročila likvidacijo tožeče stranke".

36 Gre za dejanske ugotovitve, ki jih pred Sodiščem ni mogoče izpodbijati. Sodišče prve stopnje je namreč pristojno za ugotovitev dejstev, razen če iz spisne dokumentacije ne izhaja, da njegove ugotovitve niso pravilne, in za presojo teh dejstev. Presoja dejstev tako, razen pri izkrivljanju dokaznih sredstev, ne pomeni pravnega vprašanja, za katero velja nadzor Sodišča v okviru pritožbe (glej zlasti sodbo z dne 11. februarja 1999 v zadevi Antillean Rice Mills in drugi proti Komisiji, C-390/95 P, Recueil, str. I-769, točka 29, in zgoraj navedeni sklep Front National in Martinez proti Parlamentu, točka 84).

37 Končno je treba glede obrazložitve Komisije v izpodbijani odločbi navesti, da od nje ni mogoče zahtevati, naj svojo odločbo obrazloži temeljito tudi takrat, ko odgovarja na trditve, za katere meni, da niso upoštevne ali da so le malo upoštevne.

38 V teh okoliščinah je treba ugotoviti, da predlagateljica s tem, da se je sklicevala na prenehanje podlage in v tem delu domnevno ni zadosti obrazložila izpodbijane odločbe, s pritožbenimi razlogi ni predložila zahtevanega dokaza glede *fumus boni juris*.

Pritožbeni razlog: merilo zasebnega upnika

39 S tem pritožbenim razlogom predlagateljica v bistvu navaja, da je Sodišče prve stopnje na eni strani nepravilno zanikalo okoliščino, da je Komisija pri svojem odgovoru na navedbo, kako bi ravnal zasebni upnik, če bi se soočil težavami, kakršne ima predlagateljica, kršila obveznost obrazložitve izpodbijane odločbe, in da na drugi strani naj ne bi ustrezno odgovorilo na trditve predlagateljice v tem delu.

40 Čeprav predlagateljica s tem pritožbenim razlogom v veliki meri le ponavlja trditve, ki jih je že navedla Sodišču prve stopnje, je treba navesti, da izpodbijana odločba v točkah od 76 do 83 vsebuje obrazložitev, ki se na prvi pogled zdi zadosti podrobna – kar zahteva usklajena sodna praksa –, da razmišljanje institucije, ki je izdala akt, izraža na tako jasen in nedvoumen način, da lahko zainteresirani iz nje razberejo razloge za sprejeti ukrep in da lahko pristojno sodišče izvršuje svoj nadzor (glej zlasti sodbi z dne 2. aprila 1998 v zadevi Komisija proti Sytraval in Brink's France, C-367/95 P, Recueil, str. I-1719, točka 63, in z dne 22. marca 2001 v zadevi Francija proti Komisiji, C-17/99, Recueil, str. I-2481, točka 35).

41 Ob upoštevanju te sodne prakse predlagateljica s tem pritožbenim razlogom ni predložila zahtevanega dokaza glede *fumus boni juris*.

Pritožbeni razlog: napačna določitev zneska pomoči

42 S tem pritožbenim razlogom predlagateljica navaja, da Sodišče prve stopnje ni pravilno uporabilo prava s tem, da je zavrnilo njene trditve, da je Komisija nepravilno zahtevala povrnitev celotnega znižanja nakupne cene, čeprav je bila pomoč – če sploh gre zanjo – dejansko nižja od znižanja nakupne cene. V obrazložitvi Sodišča prve stopnje naj ne bi bilo upoštevano dejstvo, da zasebni upnik sicer morda ne bi soglašal z znižanjem nakupne cene v enaki višini, kot je to storila BvS, vendar pa bi tak upnik vsekakor upošteval grozečo nelikvidnost predlagateljice in dodatne stroške, ki bi iz tega izhajali, ter bi zato soglašal z ustrezno nižjo prilagoditvijo nakupne cene.

43 S sklicevanjem na sodno prakso Sodišča je Sodišče prve stopnje v tej zvezi med drugim navedlo, da je ukinitev nezakonite pomoči z izterjavo logična posledica ugotovitve njene nezakonitosti in da zato celotne izterjave nezakonito dodeljene pomoči za vzpostavitev prejšnjega stanja načeloma ni mogoče obravnavati kot nesorazmeren ukrep glede na cilje določb Pogodbe o državnih pomočeh (glej zlasti sodbo z dne 14. januarja 1997 v zadevi Španija proti Komisiji, C-169/95, Recueil, str. I-135, točka 47).

44 Zato je treba ugotoviti, da predlagateljica s tem pritožbenim razlogom ni predložila zahtevanega dokaza glede *fumus boni juris.*

Pritožbeni razlog: neupoštevanje spremenjenega načrta za prestrukturiranje

45 S tem pritožbenim razlogom predlagateljica zatrjuje, da bi Sodišče prve stopnje moralo grajati Komisijo, ker pri sprejetju odločbe ni upoštevala spremenjenega načrta za prestrukturiranje, ki je bil izdelan leta 2001 in je nadomestil tistega iz leta 1998.

46 Vendar predlagateljica v svojem prikazu razmišljanj, na podlagi katerih je Sodišče prve stopnje zavrnilo to navedbo, ne omenja, da je Sodišče prve stopnje v točki 158 izpodbijane sodbe opozorilo, da so nemški organi v obvestilu z dne 27. februarja 2001, naslovljenem na Komisijo, navedli, da „zvezna vlada meni, da lahko Komisija

na podlagi tipičnega tržnega vedenja BvS zaključi postopek, ne da bi presodila spremembe načrta za prestrukturiranje, o katerih se je treba še podrobno uskladiti".

47 Na prvi pogled nič ne nasprotuje temu, da bi samo to dejansko ugotovitev obravnavali kot zadostno utemeljitev za to, da se je Komisija smela glede na navedbe nemške vlade opreti na načrt za prestrukturiranje iz leta 1998.

48 Treba je torej ugotoviti, da predlagateljica s tem pritožbenim razlogom ni predložila zahtevanega dokaza glede *fumus boni juris*.

Pritožbeni razlog: opustitev predložitve odgovorov intervenientke Zvezni republiki Nemčiji

49 S tem pritožbenim razlogom predlagateljica uveljavlja, da naj Sodišče prve stopnje ne bi pravilno uporabilo prava, ko je presodilo, da kršitvi pravic obrambe, ki jih je ugotovilo in do katerih je prišlo zaradi opustitve predložitve odgovorov intervenientke Zvezni republiki Nemčiji, ni mogoče pripisati tako velikega pomena, da bi ta kršitev lahko vodila do razglasitve ničnosti izpodbijane odločbe.

50 Ker na podlagi ustaljene sodne prakse taka kršitev pravic obrambe povzroči ničnost le, kadar bi postopek brez take kršitve lahko privedel do drugačnega izida (glej zlasti

sodbo z dne 5. oktobra 2000 v zadevi Nemčija proti Komisiji, C-288/96, Recueil, str. I-8237, točka 101), in ker ni naveznih okoliščin, ki bi na prvi pogled omogočale sklepanje, da naj bi opustitev predložitve zadevnih informacij vplivala na vsebino izpodbijane odločbe, je treba ugotoviti, da predlagateljica s tem pritožbenim razlogom ni predložila zahtevanega dokaza glede *fumus boni juris.*

51 Iz vsega zgoraj navedenega izhaja, da predlagateljica z nobenim razlogom ni uspela dokazati obstoja *fumus boni juris*, ki ustreza merilom iz točk od 12 do 20 tega sklepa in lahko upraviči odlog izvršitve izpodbijane odločbe.

52 V teh okoliščinah je treba predlog za odlog izvršitve izpodbijane odločbe ali odobritev drugih začasnih odredb zavrniti.

Zato je predsednik Sodišča sklenil:

1. Predlog za izdajo začasne odredbe se zavrne.

2. Odločitev o stroških se pridrži.

Podpisi