JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS ANTONIO LA PERGOLA

14 päivänä joulukuuta 1999 *

I Käsiteltävään kumoamiskanteeseen liittyvä päätös

1. Ranska pyysi 8.9.1998 jättämällään kanteella yhteisöjen tuomioistuinta kumoamaan osittain valtiontuesta Coopérative d'exportation du livre français'lle (CELF) 10 päivänä kesäkuuta 1998 tehdyn komission päätöksen 1999/133/EY (jäljempänä päätös). [1] Päätöksessä todetaan, että ranskankielisten kirjojen pienten tilausten käsittelyä varten CELF:lle myönnetyt avustukset ovat EY:n perustamissopimuksen 92 artiklan 1 kohdassa (josta on muutettuna tullut EY 87 artiklan 1 kohta) tarkoitettua tukea. Vaikka komissio korosti, että edellä mainittu tuki oli *myönnetty laittomasti* — Ranskan viranomaiset eivät olleet tehneet ennakkoilmoitusta EY:n perustamissopimuksen 93 artiklan 3 kohdan mukaisesti —, se kuitenkin katsoi, että perustamissopimuksen 92 artiklan 3 kohdan d alakohdassa säädetyn poikkeuksen edellytykset täyttyisivät, ja totesi näin ollen tuen *yhteismarkkinoille soveltuvaksi.* [2]

* — Alkuperäinen kieli: italia.

1 — EYVL 1999, L 44, s. 37. Päätös tehtiin, kun Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin oli osittain kumonnut asiassa T-49/93, SIDE v. komissio, 18.9.1995 antamassaan tuomiossa (Kok. 1995, s. II-2501) komission 18.5.1993 tekemän aiemman päätöksen, jossa todettiin, että Ranskan hallituksen ranskankielisen kirjallisuuden viejille myöntämät tuet ovat yhteismarkkinoille soveltuvia (EYVL C 174, s. 6; jäljempänä vuoden 1993 päätös). Vuoden 1993 päätös kumottiin olennaisten menettelymääräysten rikkomisen vuoksi, *siltä osin kuin se koski yksinomaan CELF:lle myönnettyä rahallista tukea niiden ylimääräisten kustannusten korvaamiseksi, joita sille on aiheutunut ulkomailla toimivien kirjakauppojen ranskankielisiä kirjoja koskevien pienten tilausten täyttämisestä*; sen sijaan loput kanteen — jonka CELF:n kilpailija Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE) esitti — kanneperusteista hylättiin (ks. jäljempänä alaviite 13). Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi erityisesti, että komission olisi pitänyt ennen riidanalaisen päätöksen tekemistä aloittaa EY:n perustamissopimuksen 93 artiklan 2 kohdan (josta on muutettuna tullut EY 88 artiklan 2 kohta) mukainen kontradiktorinen menettely, jotta se olisi voinut kerätä kaiken tarpeellisen tiedon, jonka perusteella se olisi voinut tarkistaa tekemänsä kyseisen tukitoimen soveltumista yhteismarkkinoille koskevan arvion asianmukaisuuden. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mielestä tällaisen arvion tekeminen ei ollut käsiteltävässä tilanteessa täysin ongelmatonta, sillä komissio aikoi tukeutua kyseisen toimen sallimiseksi kirja-alan erityiseen kilpailutilanteeseen (ks. 67—76 kohta). Komissio päätti aloittaa 30.7.1996 perustamissopimuksen 93 artiklan 2 kohdan mukaisen menettelyn kanteen kohteena olevan tuen selvittämiseksi.

2 — Kuten päätöksestä käy ilmi (V ja VI jakso), CELF on vuonna 1977 perustettu osuustoiminnallinen yhteisö, jonka tavoitteena on "käsitellä kirjojen, esitteiden ja kaikenlaisten viestintätuotteiden tilauksia ulkomaille sekä merentakaisille alueille ja departementeille sekä yleisesti ottaen toteuttaa kaikenlaisia toimia, joiden tarkoituksena on erityisesti ranskalaisen kulttuurin edistäminen maailmalla edellä mainittuja menetelmiä käyttäen". CELF:n 101 osuuskunnan jäsentä ovat pääasiassa Ranskaan sijoittautuneita kustantajia, vaikka osuuskunta on avoin kaikille kustannusalalla tai ranskankielisten kirjojen levityksen alalla toimiville toimijoille riippumatta niiden sijoittautumispaikasta. CELF:n kaupallinen toiminta kirjojen levittäjänä on keskittynyt pääasiassa muihin kuin ranskankielisiin maihin ja alueisiin, koska ranskankielisillä alueilla, erityisesti Belgiassa, Kanadassa ja Sveitsissä tästä toiminnasta vastaavat kustantajien perustamat jakeluverkostot. Kulttuurista ja ranskan kielen asemasta vastaavan ministeriön (jäljempänä ministeriö) CELF:lle myöntämän toimintatuen avulla CELF on voinut vuodesta 1980 lähtien toteuttaa sellaisia tilauksia, joita kustantajat tai niiden yhtiökumppanina toimivat jakelijat pitävät kannattamattomina tilausten kokonaisarvoon verrattuna suurten kuljetuskustannusten takia. Käytännössä tuki myönnetään seuraavalla tavalla: kirjakaupat, jotka tarvitsevat pieniä määriä eri kustantajien julkaisemia teoksia, tekevät tilauksensa CELF:lle, joka puolestaan toimii vientiagenttina. Tuen avulla on tarkoitus hoitaa erityisesti arvoltaan alle 500 Ranskan frangin (FRF) (ilman kuljetuskustannuksia) tilaukset, jotka jäävät alle kannattavuusrajan. Neljäsosa edellisvuonna myönnetystä tuesta maksetaan vuoden alussa ja loput syksyllä sen jälkeen kun viranomaiset ovat tutkineet CELF:n alustavan talousarvion ja varainhoitovuoden ensimmäisen osan aikana todetut muutokset. Tämän jälkeen CELF:n on toimitettava kolmen kuukauden kuluessa tilikauden päättymisestä Ranskan kulttuurista ja ranskan kielen asemasta vastaavalle ministeriölle kertomus tavasta, jolla tuki on käytetty, ja asiaankuuluvat todistusasiakirjat. Talousarvioon varatun tuen määrä on yleensä 2 miljoonaa FRF vuodessa. Jos koko määrää ei kuitenkaan ole käytetty, ylijäänyt osa vähennetään seuraavalle vuodelle varatusta määrästä. Tuen määrä vuonna 1990 oli 2 miljoonaa FRF; 2,4 miljoonaa FRF vuonna 1991; 2,7 miljoonaa FRF vuonna 1992 sekä 2,5 miljoonaa FRF vuonna 1993. Kolmivuotiskaudella 1994—1996 tuen vuotuinen määrä oli noin 2 miljoonaa FRF; koska pienten tilausten osuus oli kuitenkin vuonna 1996 hieman pienempi, CELF sai ainoastaan 1,6 miljoonaa FRF vuonna 1997. Vuonna 1994 CELF laati 9 725 laskua pienistä tilauksista (eli 47 prosenttia kaikista laskuista, joita oli yhteensä 20 672); enintään 500 FRF:n suuruisten laskujen liikevaihto oli 2,28 miljoonaa frangia, mikä oli kuitenkin vain 4,83 prosenttia CELF:n kokonaisliikevaihdosta. Samana vuonna pienten tilausten käsittelystä johtuva tappio *kirjaa kohden* — joka saadaan vähentämällä tuloista kokonaiskustannukset — oli 79,4 FRF, jolloin tappio oli *tilausta kohden* keskimäärin 203,2 FRF.

2. Ranska riitauttaa kiistan kohteena olevan toimen ainoastaan siltä osin kuin komissio päätti, että EY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan (josta on muutettuna tullut EY 86 artiklan 2 kohta) määräys ei ollut tähän tapaukseen soveltuva. Muistutettakoon, että edellä mainittu kohta kuuluu seuraavasti: "Yrityksiin, jotka tuottavat yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja — — sovelletaan tämän sopimuksen määräyksiä ja varsinkin kilpailusääntöjä [EY:n perustamissopimuksen 85—94 artikla (joista on muutettuina tullut EY 81—EY 89 artikla)],[3] siltä osin kuin ne eivät oikeudellisesti tai tosiasiallisesti estä yrityksiä hoitamasta niille uskottuja erityistehtäviä[, kunhan] kaupan kehitykseen ei [vaikuteta] tavalla, joka olisi ristiriidassa yhteisön etujen kanssa."

3. Komissiossa käydyn oikeudenkäyntiä edeltäneen menettelyn aikana Ranska oli väittänyt, että ulkomailla toimivista kirjakaupoista tulevien ranskankielisten kirjojen määrällisesti vähäisten tilausten käsittelyä oli pidettävä yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvänä palveluna, jota mikään muu taloudellinen toimija CELF:n ohella ei ollut valmis takaamaan. Tukien myöntäminen kannattamattomien tilausten käsittelystä aiheutuvien tappioiden hyvittämiseksi — tukien käyttöä valvottiin jälkikäteen, jolloin käyttämättä jääneet rahat vähennettiin seuraavan vuoden tukimäärästä (ks. edellä alaviite 2) — olisi näin ollen ollut välttämätöntä ja oikeassa suhteessa yleisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun toteuttamiseen nähden. Kyseisen palvelun tarkoituksena oli ranskankielisten teosten levittämisen edistäminen ja tällaisia julkaisuja myyvien kirjakauppojen verkoston vahvistaminen. Ranskan viranomaisten mielestä riidanalaista toimenpidettä ei siis voida pitää valtiontukena ja sille olisi myönnettävä perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdassa mainittu poikkeus vastaavalla tavalla, kuin mitä komissio päätti toisessa, Ranskan postilaitoksen nauttimaa paikallisveroperusteen alentamista koskeneessa menettelyssä (ks. päätöksen VIII jakso).[4]

4. Komissio vetosi Banco Exterior de Españaa koskevaan oikeuskäytäntöön[5] ja päätti, ettei ollut syytä arvioida 90 artiklan 2 kohdan valossa avustusta saavaa CELF:n toimintaa; näin siksi, että perustamissopimuksen 92 artiklan soveltamisesta tähän tapaukseen seurasi, että kyseinen toimenpide, vaikka sitä pidettiinkin valtiontukena, oli todettava yhteismarkkinoille soveltuvaksi, koska se oli i) tukea kulttuurin ja kulttuuriperinnön edis-

3 — EY:n perustamissopimuksen 87, 89 ja 92 artiklaa on muutettu; EY:n perustamissopimuksen 91 artikla on kumottu Amsterdamin sopimuksella.

4 — Ks. EY:n perustamissopimuksen 93 artiklan soveltamisesta 8 päivänä helmikuuta 1995 tehty komission päätös (valtiontuki NN 135/92, Ranskan postilaitoksen kilpaileva toiminta; EYVL C 262, s. 11). Ks. jäljempänä alaviitteet 16 ja 17 ja näitä koskevat osat tekstistä.

5 — Ks. asia C-387/92, Banco Exterior de España v. Ayuntamiento de Valencia, tuomio 15.3.1994 (Kok. 1994, s. I-877).

tämiseen ja ii) tuki ei muuttanut kaupankäynnin ja kilpailun edellytyksiä jäsenvaltioiden välillä yhteisen edun kanssa ristiriitaisella tavalla. Siten edellä mainitun 92 artiklan soveltaminen ei johda CELF:n pienten tilausten käsittelyä koskevan toiminnan harjoittamisen estymiseen. Lisäksi komissio totesi, että vaatimus siitä, että on olemassa *tehtävä* tuottaa yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja julkisten viranomaisten antaman päätöksen nojalla,[6] ei täyttynyt CELF:n tapauksessa, koska Ranska ei ollut osoittanut ranskankielisten kirjojen pienten tilausmäärien käsittelypalvelun perustuneen lainsäädännölliseen tai hallinnolliseen toimeen. Päätöksen mukaan kirja-alan ja lukutaidon hallinnonalan organisaatiosta 9.5.1995 annettu asetus ja kulttuuriministeriön määrärahojen jakamista koskevien rahoituslakien soveltamisesta annetut asetukset, joihin Ranskan viranomaiset vetosivat, koskivat kirja-alaa yleensä eikä niissä viitattu CELF:ään, eivätkä ne siis koskeneet sitä nimenomaisesti. Lopuksi komissio kiisti ristiriitaisina Ranskan esittämät väitteet, joilla se pyrki perustelemaan perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan soveltuvuuden CELF:ään: vaikka Ranska totesi, että kanteen kohteena oleva tukijärjestely oli avoin myös muille taloudellisille toimijoille, Ranskan hallitus oli komission mukaan varannut kyseisen tuen CELF:lle, koska yritys harjoitti yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvää palvelua, jonka ainoastaan CELF oli valmis takaamaan.

II Kanneperusteet ja asianosaisten väitteet

Tutkittavaksi ottaminen

5. Ranska vetoaa oikeussuojan tarpeeseensa esittäen, että jos yhteisöjen tuomioistuin vahvistaa päätöksen laillisuuden siltä osin kuin siinä todetaan, että perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohtaa ei voida soveltaa käsiteltävään tapaukseen, sen lisäksi, että CELF:n olisi palautettava kaikki Ranskan hallituksen sille lähes 20 vuoden ajan myöntämät komissiolle etukäteen ilmoittamatta jätetyt tuet, Ranskan valtio voisi myös joutua taloudelliseen

6 — Ks. asia 127/73, BRT, tuomio 27.3.1974 (Kok. 1974, s. 313, 20 kohta; Kok. Ep. II, s. 249) ja asia 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro, tuomio 11.4.1989 (Kok. 1989, s. 803, 55 kohta; Kok. Ep. X, s. 21). Toimi, jolla julkiset viranomaiset antavat yrityksen tehtäväksi tuottaa yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja, voi olla myös julkisen vallan myöntämä toimilupa (ks. asia C-159/94, komissio v. Ranska, tuomio 23.10.1997, Kok. 1997, s. I-5815, 66 kohta).

vastuuseen kolmansille osapuolille perustamissopimuksen 93 artiklan 3 kohdan rikkomisesta mahdollisesti aiheutuneesta vahingosta.[7] Jos taas yhteisöjen tuomioistuin hyväksyy kanteessa esitetyt perusteet, komission olisi sovellettava riidanalaiseen tukeen 90 artiklan 2 kohdan mukaista poikkeusta, ja siten sitä, että Ranskan viranomaiset ovat panneet toimenpiteen täytäntöön ennen lopullista päätöstä luvan saamisesta, olisi pidettävä täysin laillisena.

määritelmän osalta kanteen kohteena oleva päätös näin ollen oikeastaan vain vahvistaa edelliseen päätökseen sisältyvän lopullisen arvion, ja sitä ei olisi siis pidettävä yhteisöjen oikeuskäytännön mukaan kannekelpoisena toimena. Toisaalta niiden päätöksen päätösosan kohtien yksilöiminen, joita kantaja arvostelee, on kaikkea muuta kuin yksinkertaista.

Pääasia

6. *Komissio* väittää puolestaan, että esillä olevaa kannetta ei voida ottaa tutkittavaksi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-49/93 antama tuomio (ks. edellä alaviite 1), josta ei valitettu yhteisöjen tuomioistuimeen, kattaisi tuomiolle ominaisella lainvoimaisuudella riidanalaisen toimenpiteen määrittelemisen "valtiontueksi", ja jopa (epäsuorasti) "laittomaksi tueksi", koska tukea on myönnetty ilmoittamatta siitä etukäteen, minkä komissio totesi vuonna 1993 tekemässään päätöksessä. Edellä mainitun

7. *Ranskan* nostama kanne perustuu kolmeen kanneperusteeseen, joista kaksi (yksi pääasiallinen ja toinen toissijainen) koskee perustamissopimuksen rikkomista, ja kolmannen kohteena on tosiseikkoja koskeva virhe, joka liittyy yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän tehtävän antamiseen CELF:lle.

8. Kuten olen jo maininnut (ks. edellä 2 kohta), kantaja arvostelee periaatteessa sitä kohtaa päätöksessä, jossa komissio toteaa, että valtiontukien valvontaa koskevien normien soveltaminen riidanalaiseen toimenpiteeseen, jos otetaan huomioon vastaajana olevan toimielimen lopullinen arvio yhteensoveltuvuudesta, ei vaikuta siten, että se "estäisi oikeudellisesti tai tosiasiallisesti hoitamasta" pienten tilausten käsittelytoimintaa, ja näin ollen ei ollut syytä arvioida avustusta saavan CELF:n toimintaa 90 artiklan 2 kohdan valossa (ks. edellä 4 kohta). Katsoessaan tällä

7 — Muistettakoon, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan se, että jäsenvaltioiden viranomaiset jättävät noudattamatta perustamissopimuksen 93 artiklan 3 kohdan viimeisessä virkkeessä niille asetettua velvoitetta, vaikuttaa tukitoimien täytäntöönpanon pätevyyteen. Se, että komissio tekee lopullisen päätöksen, jossa todetaan tällaiset toimet yhteismarkkinoille soveltuviksi, ei voi siitä johtuen tarkoittaa pätemättömien toimien muuttumista hyväksyttäviksi. Muuten heikennettäisiin tässä mainitun määräyksen välitöntä oikeusvaikutusta ja laiminlyötäisiin yhteisön oikeussubjektien etuja, jotka kansallisten tuomioistuinten kuuluu turvata "ryh[tymällä] kaikkiin kansallisen oikeuden mukaisiin toimiin sekä tukitoimenpiteiden täytäntöönpanoa koskevien toimien pätevyyden osalta että kyseisen määräyksen tai mahdollisten väliaikaisten toimenpiteiden vastaisesti myönnetyn rahallisen tuen takaisin perimisen osalta". Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan "muunlainen tulkinta johtaisi siihen, että jäsenvaltiot hyötyisivät 93 artiklan 3 kohdan viimeisen virkkeen noudattamatta jättämisestä ja että tämän artiklan tehokas vaikutus jäisi toteutumatta" (ks. asia C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires ja Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon v. Ranskan valtio, tuomio 21.11.1991, Kok. 1991, s. I-5505, 16 ja 17 kohta; Kok. Ep. XI, s. 495).

tavoin komissio olisi syyllistynyt perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan ja 92 artiklan 3 kohdan virheelliseen soveltamiseen.

9. Vastaaja on Ranskan mukaan erityisesti soveltanut uuteen tukeen virheellisesti yhteisöjen oikeuskäytännössä olemassa olevien tukien osalta omaksuttuja periaatteita ja jättänyt ottamatta huomioon kahden toimenpideryhmän välillä vallitsevan perustavanlaatuisen eron, joka on olemassa yhteisöjen tuomioistuimen mukaan myös 90 artiklan 2 kohdan mukaisen poikkeuksen piiriin kuuluville yrityksille myönnetyissä valtiontuissa.[8] Komission mainitsemassa asiassa Banco Exterior de España annetussa tuomiossa todetaan, että koska *olemassa olevaa* tukea — joka käsiteltävässä asiassa riitautettiin — voidaan edelleen antaa, kunnes komissio toteaa sen yhteismarkkinoille soveltumattomaksi, niin kauan kuin komissio ei näin totea, "ei ole tarpeen tarkastella, voidaanko tämän tuen osalta ja missä määrin perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan nojalla poiketa perustamissopimuksen 92 artiklassa säädetystä kiellosta".[9] Kantajan mukaan uutta tukea ohjaa kuitenkin toisenlainen periaate: vaikka yleissääntönä voidaan pitää, että tällaista toimenpidettä ei voida panna täytäntöön ennen kuin komission tutkintamenettely on johtanut lopulliseen päätökseen yhteensoveltuvuudesta, tätä standstill-velvoitetta (tuen täytäntöönpanon tilapäistä keskeyttämistä) ei sovelleta, kun kyseisessä tapauksessa kaikki mainitun perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan mukaiset edellytykset täyttyvät siinä säädetyn poikkeuksen soveltamiseksi.

10. Kantaja täsmentää, että jos 90 artiklan 2 kohtaa voidaan soveltaa, voidaan poiketa, ei niinkään ennakkoilmoitusvelvoitteesta, joka ei estäne CELF:lle annetun erityisen tehtävän hoitamista, vaan edellä mainitusta standstill-velvoitteesta. Sitä, että keskeytettäisiin tuen toteuttaminen komission tutkintamenettelyn ajaksi, olisi mahdotonta sovittaa yhteen riidanalaisen tuen ominaisuuksien kanssa, kun tuen tarkoituksena on varmistaa yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien ranskankielisten kirjojen pienten tilausten käsittelypalvelun järjestäminen jatkuvuutta ja sopeuttamista koskevin edellytyksin. Jos Ranskan viranomaisten olisi esimerkiksi täytynyt keskeyttää riidanalaisten tukien maksaminen tuomioistuimen asiassa T-49/93 antaman tuomion jälkeen ja komission lopulliseen päätökseen asti, siitä olisi aiheutunut CELF:lle uskotun julkisen palvelutehtävän keskeytyminen lähes kolmeksi vuodeksi. Ranskan hallitus huomauttaa lisäksi, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Lorenz tekemää ratkaisua — jonka mukaan asianomainen jäsenvaltio voi panna aiotun tukijärjestelmän täytäntöön, kun kyseisen hankkeen *alustavaan* tutkintaan varattu aika, joka ei saa kestää kahta kuukautta

8 — Ks. asia Banco Exterior de España (mainittu edellä alaviitteessä 5), tuomion 18 kohta.

9 — Idem, 20 ja 21 kohta.

kauempaa, on umpeutunut [10] — sovelletaan käytännössä vain poikkeuksellisesti, koska käsiteltävien menettelyjen yhä mutkistuessa on sangen usein tarpeen aloittaa perustamissopimuksen 93 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu kontradiktorinen vaihe, jolle ei ole määrätty enimmäiskestoa [11] ja jonka yhteydessä mahdollisten kantelijoiden ja muiden kolmansien osapuolten osallistumisen vuoksi tutkinta-aika välttämättä pitkittyy.

11. Toissijaisesti kantaja valittaa, että päätös, jossa todetaan, että Ranskan viranomaiset eivät ole näyttäneet toteen, että CELF:lle olisi annettu tehtäväksi hoitaa ranskankielisten kirjojen pienten tilausten käsittelyä koskevaa julkista palvelua (ks. edellä 4 kohta), sisältää tosiseikkoja koskevan virheen (ensimmäinen toissijainen peruste). Komissio on tukeutunut yleisiin perusteisiin, joilla ei ole asian kannalta merkitystä, vaikka sillä oli hallussaan merkityksellisiä asiakirjoja, joita ovat ministeriön ja CELF:n välillä solmitut julkisoikeudelliset sopimukset (conventions), joita Ranskan viranomaiset olivat asianmukaisesti esittäneet riidanalaista tukea koskevan tutkintamenettelyn kuluessa.

12. Lopuksi sanottakoon, että Ranskan mukaan komissio syyllistyi lisäksi perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan virheelliseen soveltamiseen. Kantajana oleva hallitus riitauttaa sen kohdan päätöksestä, jossa väitettyä syy-seuraussuhdetta kanteen kohteena olevan tuen myöntämisen ja sen seikan välillä, että kyseessä oli julkinen palvelu, jota mikään muu toimija ei ollut valmis takaamaan, pidetään loogisesti yhteensoveltumattomana sen väitteen kanssa, jonka mukaan kyseinen tukimekanismi oli avoin CELF:n ohella myös muille toimijoille (ks. edellä 4 kohta). Sellaisen toimijan, jonka tehtävänä on yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujen hoitaminen, monopoliasemaa koskeva edellytys, jota komissio on soveltanut käsiteltävässä tapauksessa, olisi epäasianmukainen edellä mainitun 90 artiklan 2 kohdan sanamuodon ja sen oikeudellisen tulkinnan pohjalta (toinen toissijainen peruste).

13. Toissijaisesti *komissio* kiistää siihen perusteeseensa liittyen, jonka mukaan kanne oli jätettävä tutkimatta, että päätökseen sisältyisi kantajan ilmoittamia vir-

10 — Ks. asia 120/73, Lorenz, tuomio 11.12.1973 (Kok. 1973, s. 1471, 4 kohta; Kok. Ep. II, s. 177). Ks. myös esim. asia 171/83 R, komissio v. Ranska, määräys 20.9.1983 (Kok. 1983, s. 2621, 13 kohta) ja asia C-295/97, Piaggio, tuomio 17.6.1999 (Kok. 1999, s. I-3735, 49 kohta). Tässä mainitun oikeuskäytännön mukaan sen jälkeen, kun alustavaan tutkintaan varattu aika on päättynyt, jäsenvaltion on kuitenkin tiedotettava oikeusvarmuuden periaatteen nimissä etukäteen komissiolle aikomuksestaan panna täytäntöön arvioitavana oleva toimenpide, mistä seuraa, että olemassa olevia tukia koskevaa järjestelmää sovelletaan näin käyttöön otettuun tukeen.

11 — On olemassa yleisperiaate, jonka mukaan silloin, kun komissio tekee päätöksen kilpailupolitiikkaa koskeneen hallinnollisen menettelyn päätteeksi, sen on noudatettava kohtuullista määräaikaa, jonka kestoa arvioidaan kunkin tapauksen erityispiirteiden perusteella ja varsinkin tapauksen asiayhteyden ja monimutkaisuuden, komission suorittaman menettelyn eri vaiheiden ja osapuolten menettelyn aikana osoittaman käytöksen sekä asianosaisten vastakkaisten etujen pohjalta (ks. yhdistetyt asiat T-213/95 ja T-18/96, SCK ja FNK v. komissio, tuomio 22.10.1997, Kok. 1997, s. II-1739, 56 ja 57 kohta ja soveltuvin osin asia 223/85, RSV v. komissio, tuomio 24.11.1987, Kok. 1987, s. 4617, 12—17 kohta). Muistettakoon, että Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 93 artiklan soveltamista koskevista yksityiskohtaisista säännöistä 22 päivänä maaliskuuta 1999 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 659/1999 (EYVL L 83, s. 1) 7 artiklan 6 ja 7 kohdan mukaisesti komission *on pyrittävä mahdollisuuksiensa mukaan* tekemään päätös muodollisen tutkimusmenettelyn päättämisestä 18 kuukauden kuluessa sen aloittamisesta (tätä määräaikaa voidaan pidentää asianomaisen jäsenvaltion siihen suostuessa). Päinvastaisessa tapauksessa, ja jos kyseinen jäsenvaltio sitä pyytää, komission on tehtävä kahden kuukauden kuluessa päätös hallussaan olevien tietojen perusteella. Jos toimitetut tiedot eivät riitä siihen, että voitaisiin todeta toimen soveltuvan yhteismarkkinoille, komissio tekee tarvittaessa kielteisen päätöksen. Asetus tuli voimaan 16.4.1999 (ks. 30 artikla).

heitä (ks. jäljempänä 17 ja 18 kohta). Komissio vaatii lisäksi yhteisöjen tuomioistuinta jättämään tutkimatta Ranskan hallituksen toissijaisena esittämät kanneperusteet, jotka koskevat arvioita, jotka eivät liity niihin syihin, joiden perusteella komissio päätteli, ettei näyttänyt tarpeelliselta selvittää, voitaisiinko CELF:lle myönnettyjen tukien osalta poiketa perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan nojalla valtiontukien valvontaa koskevien säännösten soveltamisesta, ja jos voidaan, niin missä rajoissa. [12]

III Oikeudellinen arvio

Tutkittavaksi ottaminen

14. Koska komissio on esittänyt epäilevänsä vahvasti käsiteltävän kanteen tutkittavaksi ottamista, vaikkakin esittämättä muodollisesti siihen liittyvää väitettä, pidän tätä lähtökohtana tapausta tarkastellessani. Ilmoitan heti, että vastaajan perustelut eivät ole mielestäni vakuuttavia. Muistuttaisin etenkin siitä, että edellä mainitussa asiassa T-49/93 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumosi vuonna 1993 tehdyn päätöksen siltä osin kuin se koski riidanalaiseen tukeen liittyvää toimenpidettä, todettuaan, että komissio oli syyllistynyt perustamissopimuksen 93 artiklan 2 kohdan mukaisen kontradiktorisen menettelyn aloittamista koskevan velvoitteensa rikkomiseen (ks. edellä alaviite 1). Näin ollen ei ole mielestäni oikein väittää, että tällaisen toimen määrittelemisellä "valtiontueksi", jota on myönnetty etukäteen ilmoittamatta ja joka on sen tähden "laitonta", vuonna 1993 annetun päätöksen perusteella, olisi nyttemmin tuomiolle ominainen lainvoimaisuus, kuten komissio väittää. Ei siis voida sulkea pois, etteikö muodollista tutkintaa koskevassa kontradiktorisessa menettelyssä, joka komission piti aloittaa yhteisöjen tuomioistuimen 18.9.1995 antaman tuomion nojalla ja jonka se aloitti täsmällisesti 30.7.1996, voitaisi päätyä toisenlaiseen tulokseen, jopa siihen, että todettaisiin, että CELF:lle myönnetyt avustukset eivät olleet perustamissopimuksessa tarkoitettua valtiontukea. Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio ei siis sitonut komissiota muuten kuin että sen oli sallittava asianosaisten osallistuminen tarkempaan tutkimukseen. Komissiolla säilyi kuitenkin harkintavalta kyseisen toimenpiteen asiasisällön osalta. Lienee kuitenkin selvää, että edellä mainitun yhteisöjen tuomioistuimen tuomion riitauttamisen määräajan kuluttua umpeen tuomiolle ominainen lainvoimaisuus koskee *muita* vuoden 1993 päätökseen sisältyneitä arvioita — jotka koskevat Ranskan CELF:n hyväksi käyttöön ottamia muuhun kuin kyseiseen avustukseen liittyviä toimia [13] —

12 — Ks. soveltuvilta osin asia T-138/89, NBV ja NVB v. komissio, tuomio 17.9.1992 (Kok. 1992, s. II-2181, 31 kohta), jonka mukaan komission päätöksensä, joka on kantajalle vastainen ja jonka kumoamiseksi on nostettu kanne, perusteluissa esittämistä arvioista voidaan nostaa tällainen kanne ainoastaan niiltä osin kuin ne tukevat tarpeellisella tavalla itse päätösosaa.

13 — Vuoden 1993 päätöksessä käsiteltiin riidanalaisen tuen lisäksi kolmea CELF:n Ranskan valtion lukuun hoitamaa tukijärjestelmää, jotka koskevat: i) merentakaisille alueille ja departementeille sekä kaukaisiin maihin lähetettävien lähetysten lentorahtien ja lentopakettien kustantamiseksi myönnettäviä tukia, ii) Page à page -ohjelmaa, jonka perusteella keski- ja itäeurooppalaisille lukijoille voidaan tarjota ranskankielistä kirjallisuutta puoleen hintaan ja iii) Plus-ohjelmaa, jonka tarkoituksena on toimittaa puoleen hintaan yliopistokirjallisuutta Saharan eteläpuolisten Afrikan maiden yliopistojen perustutkinnon ensimmäistä vaihetta suorittaville opiskelijoille.

joiden osalta yhteisöjen tuomioistuin hylkäsi SIDEn esittämän kanteen (ks. edellä alaviite 1). Näin ollen voidaan mielestäni sulkea pois, että käsiteltävä päätös ei olisi kannekelpoinen, koska siinä vain vahvistettaisiin vuoden 1993 päätökseen sisältyneet lopulliset toteamat.

15. Komissio on myös väittänyt, että käsiteltävässä kanteessa ei osoiteta selvästi, mitkä ovat ne päätöksen päätösosan kohdat, joita Ranskan hallitus arvostelee. Riidanalaisen päätöksen päätösosaan ei nimittäin sisälly viittauksia siihen, että perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohtaa ei voitaisi soveltaa käsiteltävään tapaukseen, vaikka toimenpiteen perusteluiden XII jakso käsittelee kokonaisuudessaan tätä soveltumattomuutta (ks. edellä 4 kohta). En kuitenkaan katso, että minun olisi sen vuoksi puollettava komission edellä esitettyä kantaa. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä päätöksen päätösosaa ei voida erottaa sen perusteluista, ja päätösosaa on näin ollen tulkittava, jos se katsotaan tarpeelliseksi, ottamalla huomioon päätöksen tekemiseen johtaneet perustelut.[14] Tästä seuraa, että vaikka päätöksen päätösosassa ei käsitellä suoranaisesti 30.7.1996 aloitetun hallinnollisen tutkintamenettelyn aikana Ranskan esiin ottamaa väitettä, jonka mukaan perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun poikkeuksen nojalla CELF:lle myönnettyjä avustuksia ei voitu pitää valtiontukena, päätösosaan sisältyneestä johtopäätöksestä (tukitoimen soveltuvuus yhteismarkkinoille) seuraa välttämättä, että päätöksen perusteet huomioon ottaen komission tarkoituksena oli hylätä Ranskan viranomaisten mainitsemat perusteet.[15] Toisin sanoen Ranskan hallitus ei tyydy tässä vain arvostelemaan päätöksen perusteluissa esiintyviä, epäedullisina pidettyjä toteamuksia, vaan arvostelee päätöksen päätösosaa nimenomaan sellaisesta, jota siinä *ei* sanota.[16] Komission tässä puoltama ratkaisu tarkoittaisi toisaalta, että vastaajana oleva (ja mikä tahansa muu) toimielin voisi estää yhteisöjen tuomioistuinta valvomasta toimielimen tekemiin päätöksiin sisältyvien lopullisten toteamusten lainmukaisuutta esittämällä nämä toteamukset ainoastaan päätöksen perusteluissa. Käsiteltävän kanteen pääasiallisella perusteella vaaditaan

14 — Ks. esim. yhdistetyt asiat 97/86, 99/86, 193/86 ja 215/86, Asteris ym. v. komissio, tuomio 26.4.1988 (Kok. 1988, s. 2181, 27 kohta) ja asia C-355/95 P, TWD v. komissio, tuomio 15.5.1997 (Kok. 1997, s. I-2549, 21 kohta).

15 — Ks. soveltuvilta osin (edellä alaviitteessä 11 mainittu asia FNK v. komissio), tuomion 104 kohta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi kantajien asiassa T-18/96 ensisijaisesti esittämän vaatimuksen, jolla pyrittiin kanteen kohteena olleen EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan (josta on tullut EY 81 artikla) mukaista menettelyä koskeneen päätöksen mitättömäksi toteamiseen siltä osin kuin päätösosassa määrättiin, että 85 artiklan 1 kohtaa voitiin soveltaa riidanalaisiin menettelyihin ja langetettiin sakko kantajille, mutta ei otettu kantaa vaatimuksiin, jotka koskivat kantajien esittämää perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan nojalla tehtävää vapauttamista. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tähdensi, että riidanalaisen päätöksen seikkaperäisistä perusteluista kävi ilmi, että komissio oli tutkinut, voitaisiinko 85 artiklan 1 kohdan määräystä pitää käsiteltävään tapaukseen soveltumattomana samaisen artiklan 3 kohdan nojalla. Näin ollen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan myös silloin, kun päätöksen päätösosassa ei otettu suoranaisesti kantaa kantajien vapauttamista koskeviin pyyntöihin, päätösosaan sisältyneestä rikkomusten toteamisesta ja kehotuksista niiden lopettamiseen seuraa päätöksen perusteluiden nojalla välttämättä, että komission tarkoituksena oli hylätä edellä mainitut pyynnöt (ks. 102—104 kohta).

16 — Tässä yhteydessä riittää, kun tapausta verrataan edellä mainitun Ranskan postilaitoksen kilpailevan toiminnan hyväksi myönnetyistä tuista 8.2.1995 tehdyn päätöksen sanamuotoon (ks. edellä alaviite 4). Tässä päätöksessä — vaikka se onkin laadittu Ranskan hallitukselle osoitetun kirjeen muotoon, eikä sitä ole muodollisesti jaettu perusteluosaan ja erilliseen päätösosaan — todetaan selvästi, että "90 artiklan 2 kohdan perusteella kyseiset toimenpiteet eivät ole EY:n perustamissopimuksen 92 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtion tukea".

siis päätöksen päätösosan kumoamista. Päätösosa on omiaan aiheuttamaan Ranskan toteamaa vahinkoa — ainakin perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan ja 93 artiklan 3 kohdan määräysten mukaan, kuten kanteessa esitetään —, koska siinä todetaan, että riidanalaista tukea on maksettu standstill-velvoitteen vastaisesti, sillä Ranskan viranomaiset väittävät sen sijaan, että tätä velvoitetta ei voida soveltaa käsiteltävään tapaukseen juuri edellä mainitun 90 artiklan 2 kohdan nojalla. Koska valitus on otettava tutkittavaksi, käsittelen seuraavaksi, onko kantajan esittämä pääasiallinen peruste pääasiassa aiheellinen.

Asiakysymys: EY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan ja 92 kohdan rikkominen

16. Ranska väittää pääasiallisesti, että toisin kuin komissio on todennut, valtiontukia koskevien yhteisön määräysten — etenkin EY:n perustamissopimuksen 93 artiklan 3 kohdan viimeisen virkkeen — soveltaminen estää käsiteltävässä tapauksessa CELF:ää hoitamasta sille uskottua erityistä tehtävää (ks. edellä 10 kohta). Jotta yritys, jonka tehtäväksi on annettu ranskankielisten kirjojen pienten tilausten käsittelypalvelu, voisi tosiasiallisesti taata taloudellisesti tasapainoisesti sille asetettujen velvoitteiden noudattamisen, oli tarpeellista, että julkisten viranomaisten myöntämien avustusten maksaminen jatkuisi keskeytyksettä yli 22 kuukautta kestäneen kontradiktorisen tutkintamenettelyn ajan. Kantaja on vedonnut oman pääasiallisen perusteensa tueksi yhteisöjen tuomioistuimen Ranskan postilaitosta koskeneessa asiassa antamaan tuomioon,[17] jonka mukaan silloin, kun 90 artiklan 2 kohtaa voidaan soveltaa toimenpiteeseen, jota valtiontukien valvonnasta annetut yhteisön säännökset periaatteessa koskevat, tällaisten säännösten vaikutus voi olla rajoitettu siten, että voidaan katsoa, ettei *uuden tuen toteuttamista koskevaa kieltoa* sovelleta (ks. 172 kohta).

17. Komissio toteaa tähän, että yhteisöjen tuomioistuin on käyttänyt Ranskan posti-

17 — Ks. asia T-106/95, FFSA ym. v. komissio, tuomio 27.2.1997 (Kok. 1997, s. II-229, 172 kohta), jossa todetaan, että perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan mukaan "tästä sanamuodosta, erityisesti kohdasta 'siltä osin kuin ne [tässä tapauksessa perustamissopimuksen 92 artikla] eivät — — estä yrityksiä hoitamasta — — erityistehtäviä', seuraa, että 92 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan kuuluvaa valtion toimenpidettä voidaan pitää yhteismarkkinoille soveltuvana silloin, kun samalla voidaan vedota 90 artiklan 2 kohtaan — —. *Vaikka kysymyksessä olisikin 92 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu valtion tuki*, kilpailusääntöjen vaikutus voi kuitenkin tässä tapauksessa olla rajoitettu — —, siten, että voidaan katsoa, ettei uuden tuen käyttöönottamista koskevaa kieltoa, joka perustuu 92 artiklan ja 93 artiklan 2 ja 3 kohdan soveltamiseen samanaikaisesti, sovelleta". (kursivointi tässä; viittaukset on jätetty pois). Täsmällisemmin sanottuna ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan "valtion tuen myöntämiseen ei perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan perusteella voida soveltaa mainitun perustamissopimuksen 92 artiklassa määrättyä kieltoa edellyttäen, että kyseisellä tuella pyritään vain sellaisten lisäkustannusten korvaamiseen, joita yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja tuottavalle yritykselle aiheutuu tämän erityistehtävän hoitamisesta, ja että tuen myöntäminen mainitulle yritykselle on tarpeen, jotta se voi huolehtia julkisesta palveluvelvollisuudestaan taloudellisesti tasapainoisissa olosuhteissa" (idem, 178 kohta). Ks. myös asia C-174/97 P, FFSA ym. v. komissio, määräys 25.3.1998 (Kok. 1998, s. I-1303, 34 kohta).

laitosta koskeneessa asiassa aivan eri periaatetta kuin sitä, johon Ranska vetoaa. On eri asia väittää, että perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdassa voidaan sallia, että EY:n perustamissopimuksen 92 artiklaan sisältyvää kieltoa [18] koskevaa aineellista säännöstä ei sovellettaisi sellaiseen tukeen, jonka tarkoituksena on hyvittää julkisen palvelutehtävän harjoittamisesta aiheutuneet ylimääräiset kulut, kuin väittää, kuten kantajana oleva hallitus tekee, että 90 artiklan 2 kohdan mukaisen poikkeamisen nojalla voitaisiin välttää menettelysääntöä, eli standstill-velvoitetta, joka on otettu perustamissopimukseen, jotta estettäisiin yhteismarkkinoiden vastaisten tukihankkeiden toteuttaminen.

18. Ranskan esittämän vaatimuksen perusteettomuus — komission mukaan — käy selvästi ilmi tarkastelemalla yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jonka mukaan "perustamissopimuksen 93 artiklan 3 kohdan viimeinen virke turvaa artiklassa määrätyn valvontamekanismin, joka puolestaan on oleellinen yhteismarkkinoiden toiminnan turvaamisessa. Tästä seuraa — — , että vaikka jäsenvaltio pitää tukitoimea yhteismarkkinoille soveltuvana, jäsenvaltio ei kuitenkaan voi jättää huomiotta perustamissopimuksen 93 artiklan selviä määräyksiä". [19] Se, että Ranskan hallitus tekee eron kyseisen toimenpiteen edeltä ilmoittamista koskevan velvoitteen ja standstill-velvoitteen välillä (ks. edellä 10 kohta), vaikuttaa näin ollen täysin mielivaltaiselta. Lisäksi kantajan käsitysten mukaan velvoitetta uuden tuen etukäteen ilmoittamisesta olisi sovellettava myös silloin, kun tuensaajana olevaan yritykseen sovelletaan perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan mukaista poikkeusta, joten käsiteltävässä asiassa tällaisen erottelun avulla ei voitaisi sulkea pois sitä, että Ranska on syyllistynyt yhteisön oikeuden rikkomiseen, koska se on jättänyt ilmoittamatta kanteen kohteena olevasta toimenpiteestä (ks. edellä 1 kohta). Komissio lisää vielä, että vaikka Ranska pyrkii perusteluissaan rajaamaan standstill-velvoitteen väitetyn soveltumattomuuden yksittäisiin tilanteisiin, joissa muutoin vaarannettaisiin yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun harjoittamisen jatkuvuus ja sopeutuminen, kantaja ei selvennä, mitkä olisivat toimivaltaiset viranomaiset tekemään tällaisen arvion tai mikä olisi täsmällisesti se hetki, jolloin tällainen päätös olisi tehtävä.

19. Komission perusteet ovat mielestäni vakuuttavia. Olen vastaajan kanssa samaa mieltä erityisesti siitä, että jäsenvaltio ei voi missään tapauksessa perustellusti vedota edellä mainitussa 90 artiklan 2 kohdassa

18 — Ks. edellä alaviite 17. Kyseessä on tunnetusti "periaatteellinen kielto [joka] ei ole täydellinen eikä ehdoton, sillä komissiolle on 92 artiklan 3 kohdassa annettu tuen hyväksymistä koskeva laaja harkintavalta, ja se voi poiketa mainitussa 1 kohdassa määrätystä yleisestä kiellosta" (ks. esim. asia C-39/94, SFEI ym., tuomio 11.7.1996, Kok. 1996, s. I-3547, 36 kohta).

19 — Ks. yhdistetyt asiat 31/77 R ja 53/77 R, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, määräys 21.5.1977 (Kok. 1977, s. 921, 17 ja 18 kohta; Kok. Ep. III, s. 395) ja edellä alaviitteessä 10 mainittu asia komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, määräyksen 12 kohta.

olevaan poikkeukseen ilmoittamatta jätetyn tuen tapauksessa — ei edes silloin, kun tuki lopulta todetaan yhteismarkkinoille soveltuvaksi —, jotta voitaisiin poistaa toimenpiteen täytäntöönpanon laittomuus ja EY:n perustamissopimuksen 93 artiklan 3 kohdan rikkomisesta suoraan aiheutuvat vaikutukset kansallisissa oikeusjärjestyksissä. On tuskin syytä muistuttaa, että mitään tukea ei voida pitää asianmukaisesti myönnettynä, jos komission yksinomaiseen toimivaltaan kuuluvaa 93 artiklan mukaista alustavaa tutkintamenettelyä ei ole suoritettu. Siitä, että on jätetty ilmoittamatta hankkeesta, jonka tarkoituksena on tuen myöntäminen, aiheutuu väistämättä vaara, että pannaan täytäntöön sellainen toimi, joka voi vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla. Sellaiselle jäsenvaltiolle, joka toimii tietoisesti laittomasti, ei voida suoda poikkeuksia yleisistä menettelysäännöistä. Tässä esittämäni periaate on sitä paitsi juuri se, joka on edellä mainitusta asiasta Lorenz ilmenevän oikeuskäytännön taustalla (ks. edellä alaviite 10 ja sitä koskeva kohta tekstissä): yhteisöjen tuomioistuimen mukaan tukea myöntävän jäsenvaltion suojaamisen arvoisiin ja oikeutettuihin intresseihin kuuluu, että sille on ilmoitettava nopeasti sen oikeudellisesta tilanteesta. Asianomainen jäsenvaltio ei voi kuitenkaan vedota edellä mainittuun suojaan, kun se on pannut tuen täytäntöön ilmoittamatta sitä etukäteen komissiolle.[20] Näin ollen käsitykseni on, että jäsenvaltion myöntäessä tukea ilman edeltävää ilmoitusta, kuten käsiteltävässä tapauksessa, se ei voi käyttää hyväkseen perustamissopimuksessa säädettyjä oikeussuojakeinoja väittääkseen, että tuensaajana olevan yrityksen tehtäväksi annetun julkisen palvelun hoitamiselle on aiheutettu vahinkoa, kun yritys on velvoitettu keskeyttämään toimenpiteen täytäntöönpano komission kaikesta huolimatta aloittaman tutkintamenettelyn ajaksi. Käsiteltävän kanteen perustetta ei voida täten hyväksyä. Toisaalta pidätyn käsittelemästä kahta Ranskan toissijaisesti esittämää perustetta, jotka, kuten komissio on aiheellisesti huomauttanut, koskevat arvioita, jotka eivät liity olennaisesti kanteen kohteena olevan toimenpiteen perusteluihin vaan ovat ylimääräisiä toteamuksia (ks. edellä 11—13 kohta). Edellä mainittujen perusteiden hyväksyminen ei voisi siten kuitenkaan johtaa kantajan riitauttamaan päätökseen sisältyvän kohdan kumoamiseen.

20. Tämän sanottuani, ja jotta asian tarkastelu olisi täydellinen, minua askarruttaa, voitaisiinko EY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan ja 92 artiklan (oikeammin sanottuna 93 artiklan 3 kohdan viimeisen virkkeen) määräyksiä, siten kuin Ranskan viranomaiset tulkitsevat niitä tässä asiassa, soveltaa sellaisessa erilaisessa tilanteessa, jossa riidanalaisesta tuesta olisi säännönmukaisesti ilmoitettu. Olisiko komission pitänyt tällaisessa tapauksessa selvittää[21] kontradiktorisen tutkintamenettelyn päätteeksi, täyttyvätkö käsiteltävässä tapauk-

20 — Ks. edellä alaviitteessä 18 mainittu asia SFEI ym., tuomion 48 kohta. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuimen mukaan, jos asianomaisella jäsenvaltiolla on epäilyksiä siitä, ovatko sen suunnittelemat toimenpiteet valtiontukea, sen on mahdollista omien intressiensä suojelemiseksi antaa tieto suunnitelmastaan komissiolle ja velvoittaa komissio ottamaan kantaa asiaan kahden kuukauden pituisen määräajan kuluessa.

21 — Todistustaakka on kuitenkin ehdottomasti sillä, joka vetoaa kyseiseen poikkeukseen: siis tässä tapauksessa Ranskalla (ks. asia C-157/94, komissio v. Alankomaat, tuomio 23.10.1997, Kok. 1997, s. I-5699, 51 kohta).

sessa 90 artiklan 2 kohdassa määrätyt edellytykset toimenpiteen yhteensoveltuvuudesta annetusta lopullisesta päätöksestä huolimatta? Etenkin voisiko komissio päättää, että — jotta edunsaajana oleva yritys voisi taloudellisesti hyväksyttävissä oloissa täyttää [22] yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun tarjoamista koskevat erityiset velvollisuutensa — on syytä poiketa *taannehtivasti* standstill-velvoitteesta tutkintamenettelyn ajan?

21. Vaikka sanamuoto Ranskan postilaitosta koskevan tuomion tähän asiaan liittyvässä kohdassa voisi ainakin ensi näkemältä oikeuttaa Ranskan hallituksen tässä riita-asiassa siitä esittämän tulkinnan (ks. edellä 16 kohta), mielestäni on syytä sulkea pois sellainen mahdollisuus, että velvollisuutta keskeyttää tuen maksaminen komission suorittaman tutkinnan ollessa kesken ei olisi sovellettava, koska sen katsottaisiin haittaavan yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun, joka olisi tuensaajana olevan yrityksen tehtävänä, tuottamista. Ja tämän perustelut on selitetty seuraavaksi.

22. Se ratkaisu, jonka kannalle olen asettumassa, ei johdu siitä — mitä on täsmennettävä —, että se perustamissopimuksen määräys, jonka soveltamatta jättämistä pyydetään, on pikemminkin menettelymääräys eikä aineellinen määräys, kuten usein on, kun vedotaan 90 artiklan 2 kohdassa määrättyyn poikkeukseen yrityksiin sovellettavien kilpailusääntöjen (EY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artikla, joista on muutettuina tullut EY 81 ja EY 82 artikla) osalta. Tämä ratkaisu liittyy sen sijaan perustamissopimuksen 93 artiklaan perustuvan uusia tukihankkeita koskevan valvontajärjestelmän ennalta ehkäisevään luonteeseen. Se, mitä yhteisön lainsäätäjä on säätänyt yhteisönlaajuisten yrityskeskittymien tutkinnasta, [23] ei poikkea siitä, että komission tehtäväksi annetun ennalta ehkäisevän valvonnan tarkoituksena on estää, että vetoamalla siihen, että "tehty mikä tehty", voitaisiin laittomasti panna täytäntöön sisämarkkinoiden asianmukaista kilpailujärjestelmää vääristäviä toimia, joiden poistaminen aikaisemman tilanteen palauttamiseksi — olipa kyseessä fuusioitujen yritysten omaisuuserien erottaminen (unscrambling) tai tuensaajana olevalle yritykselle tukena makset-

22 — Ks. soveltuvilta osin asia C-320/91, Corbeau, tuomio 19.5.1993 (Kok. 1993, s. I-2533, 16 kohta; Kok. Ep. XIV, s. 223). Poikkeuksen soveltuvuus ei sen sijaan riipu siitä, että kyseisen yrityksen elinkelpoisuus, eli talouden tasapaino tai taloudellinen kannattavuus olisi suorastaan uhattuna.

23 — Ks. yrityskeskittymien valvonnasta 21 päivänä joulukuuta 1989 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 4064/89 (EYVL L 395, s. 1; oikaisu EYVL 1990, L 257, s. 13), sellaisena kuin se on muutettuna neuvoston 30.6.1997 antamalla asetuksella N:o 1310/97 (EYVL L 180, s. 1). Edellä mainitun asetuksen 7 artiklan 4 kohdassa siis säädetään komission toimivallasta myöntää perustellusta pyynnöstä ja milloin tahansa lupa poiketa velvoitteesta lykätä toimen — jota muutoin sovelletaan ennen ilmoittamista ja ennen keskittymän toteamista yhteismarkkinoille soveltuvaksi — toteuttamista ja siihen voidaan liittää ehtoja ja velvoitteita tehokkaan kilpailun edellytysten varmistamiseksi. Tehdessään pyyntöä koskevaa päätöstä komission on otettava huomioon erityisesti ne vaikutukset, jotka lykkääminen voi aiheuttaa yhdelle tai useammalle keskittymään osallistuvalle yritykselle taikka ulkopuoliselle, sekä keskittymästä kilpailulle mahdollisesti aiheutuva uhka. Edellä mainitun asetuksen N:o 659/99 3 artiklan nojalla (ks. edellä alaviite 11) ilmoittamista edellyttävien tukien täytäntöönpanon keskeyttämistä koskevaan ehtoon ei sen sijaan myönnetä poikkeuksia.

tujen rahojen periminen takaisin — voi olla äärimmäisen vaikeaa, jopa mahdotonta.[24]

23. On hyvin tiedossa, että mahdollisuuteen vedota perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdassa määrättyyn poikkeukseen edellä mainituissa 85 artiklassa (kilpailua rajoittavat yhteisjärjestelyt) ja 86 artiklassa (määräävän markkina-aseman väärinkäyttö) tarkoitettua toimintaa koskevan komission suorittaman jälkikäteisvalvonnan yhteydessä ei liity sellaista vaaraa, ettei yhteisön järjestelmällä olisi enää käytännön vaikutuksia. Jos komissio päättää, että edellytykset 90 artiklan 2 kohdan soveltamiselle täyttyvät, sääntöjen rikkomisesta vastuussa olevalla yrityksellä — jolle muutoin olisi osoitettu rikkomista koskeva päätös, johon sisältyisi kehotus luopua välittömästi kielletystä toiminnasta ja mahdollinen sakon langettaminen tehtyjen rikkomusten vuoksi — on kyseinen poikkeus suojanaan.

24. Asiaintila on aivan toinen, kun tukea myöntävä jäsenvaltio vetoaa perustamissopimuksen 90 artiklan 2 kohdan poikkeukseen vapautuakseen standstill-velvoitteesta. Vaihtoehtoja on kaksi: joko komission päätös poikkeuksen sovellettavuudesta voidaan tehdä ainoastaan toimenpiteen yhteensoveltuvuutta koskevan lopullisen päätöksen yhteydessä, ja silloin — jos otetaan huomioon Ranskan tämän menettelyn aikana esittämät perustelut (ks. edellä 10 kohta) — tällaisella tuloksella ei ole käytännön merkitystä, koska se tulee liian myöhään, eikä sitä voitaisi kuitenkaan sovittaa yhteen riidanalaisen tuen kaltaisten tukitoimenpiteiden ominaispiirteiden kanssa, kun tukitoimenpiteen tarkoituksena on varmistaa tuensaajana olevalle yritykselle tehtäväksi uskotun, yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun toteuttaminen jatkuvuutta ja sopeuttamista koskevin edellytyksin, tai komission päätöksessä on vain todettava muodollisesti jälkikäteen, että kyseinen jäsenvaltio on jo syyllistynyt standstill-velvoitteen rikkomiseen, mikä tarkoittaisi oikeastaan sen tunnustamista, että jäsenvaltio, joka aikoo myöntää 90 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan kuuluvaa tukea, voi arvioida ja päättää itse oman harkintansa mukaan, lykkääkö se vai ei toimeenpanoa tutkintamenettelyn päättymistä odottaessaan. Kuitenkaan yrityksiin sovellettavia kilpailusääntöjä koskevan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan edellä mainitun määräyksen soveltamista "ei ole jätetty sen jäsenvaltion harkintaan, joka on antanut yritykselle tehtäväksi tuottaa yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja. Perustamissopimuksen 90 artiklan 3 kohdassa annetaan nimittäin komissiolle tätä alaa koskeva valvontatehtävä, jota se hoitaa yhteisöjen tuomioistuimen valvonnassa".[25] Ei ole syytä siihen, että valtiontukien valvonnan yhteydessä olisi sovellettava toisenlaista periaatetta.

24 — Ks. julkisasiamies Reischlin asiassa 120/73 (johon on viitattu edellä alaviitteessä 10), 7.11.1973 esittämä ratkaisuehdotus, s. 1485, erityisesti s. 1488.

25 — Ks. asia 41/83, Italia v. komissio, tuomio 20.3.1985 (Kok. 1985, s. 873, 30 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 135). Tällaisessa harkintaprosessissa on otettava huomioon jäsenvaltioiden intressi käyttää tiettyjä, erityisesti julkiseen sektoriin kuuluvia yrityksiä talous- tai veropolitiikan välineinä sekä toisaalta yhteisön intressi siihen, että yhteismarkkinoiden yhtenäisyys säilytetään (ks. asia C-202/88, Ranska v. komissio, tuomio 19.3.1991, Kok. 1991, s. I-1223, 12 kohta; Kok. Ep. XI, s. 109).

IV Ratkaisuehdotus

Edellä esitettyjen seikkojen perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin

— hylkää tämän kanteen ja

— velvoittaa Ranskan tasavallan maksamaan oikeudenkäyntikulut.