YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (ensimmäinen jaosto)

31 päivänä tammikuuta 2001 *

Asiassa T-156/98,

RJB Mining, kotipaikka Harworth (Yhdistynyt kuningaskunta), edustajinaan barrister M. Brealey ja solicitor J. Lawrence, prosessiosoite Luxemburgissa,

kantajana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään K. Leivo ja R. Lyal, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastaajana,

jota tukevat

RAG Aktiengesellschaft, kotipaikka Essen (Saksa), edustajinaan asianajajat M. Hansen ja S. Völcker, prosessiosoite Luxemburgissa,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

ja

Saksan liittotasavalta, asiamiehinään liittovaltion talousministeriön ministerineuvos W.-D. Plessing ja saman ministeriön ylijohtaja C.-D. Quassowski, Graurheindorfers Straße 108, Bonn (Saksa),

väliintulijoina,

jossa kantaja vaatii yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta kumoamaan komission päätöksen, joka on tehty 29 päivänä heinäkuuta 1998 ja jolla hyväksytään se, että RAG Aktiengesellschaft on hankkinut määräysvallan Saarbergwerke AG:sta ja Preussag Anthrazit GmbH:sta (asia nro IV/EHTY.1252 — RAG / Saarbergwerke AG / Preussag Anthrazit),

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: presidentti B. Vesterdorf sekä tuomarit M. Vilaras ja N. J. Forwood,

kirjaaja: H. Jung,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 28.6.2000 pidetyssä suullisessa käsittelyssä esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Asiaa koskevat oikeussäännöt

1 Euroopan hiili- ja teräsyhteisön perustamissopimuksen 66 artiklan 1 kohdassa määrätään, että yrityskeskittymiin vaaditaan korkean viranomaisen ennalta antama lupa. Saman artiklan 2 kohdassa määrätään seuraavaa:

"Korkea viranomainen antaa 1 kohdassa tarkoitetun luvan, jos se toteaa, että suunniteltu toimi ei anna henkilöille tai yrityksille, joita asia koskee, valtaa sen toimivaltaan kuuluvan tuotteen tai kuuluvien tuotteiden osalta:

— määrätä hintoja, valvoa tai rajoittaa tuotantoa tai jakelua taikka estää tehokasta kilpailua merkittävällä osalla kyseisten tuotteiden markkinoita; taikka

— kiertää tämän sopimuksen soveltamisesta johtuvia kilpailusääntöjä erityisesti saamalla keinotekoisesti aikaan etuoikeutettu asema, joka merkitsee merkittävää etua mahdollisuuksissa hankintoihin tai markkinoillepääsyssä.

— — ”

2 EHTY:n perustamissopimuksen 33 artiklassa määrätään seuraavaa:

”Yhteisön tuomioistuimella on toimivalta ratkaista jäsenvaltion tai neuvoston kanne, joka koskee komission päätöksen tai suosituksen julistamista mitättömäksi ja jonka perusteena on puuttuva toimivalta, olennainen menettelymääräyksen rikkominen, tämän sopimuksen tai sen soveltamista koskevan oikeussäännön rikkominen taikka harkintavallan väärinkäyttö. Yhteisön tuomioistuin ei kuitenkaan saa tutkia sitä taloudellisista tosiseikoista tai olosuhteista johtuvaa tilanteen arviointia, jonka perusteella komissio on tehnyt päätöksensä tai antanut suosituksensa, ellei ole kanneltu siitä, että komissio on käyttänyt harkintavaltaa väärin taikka ilmeisesti jättänyt noudattamatta tämän sopimuksen määräyksiä tai sen soveltamista koskevaa oikeussääntöä.

— — yritys — — voi samoin edellytyksin nostaa kanteen sitä koskevasta yksittäisestä päätöksestä tai suosituksesta — —.”

3 EHTY:n perustamissopimuksessa kielletään periaatteessa kivihiilialan yrityksille myönnettävät valtiontuet. Sopimuksen 4 artiklassa määrätään, että hiilen ja teräksen yhteismarkkinoille soveltumattomina pidetään sekä sen vuoksi kielletään tässä sopimuksessa määrätyin edellytyksin yhteisössä erityisesti valtioiden muodossa tai toisessa myöntämä tuki tai avustukset.

4 EHTY:n perustamissopimuksen 95 artiklan ensimmäisessä kohdassa määrätään seuraavaa:

"Kaikissa niissä tapauksissa, joista ei määrätä tässä sopimuksessa ja joissa komission päätös — — osoittautuu tarpeelliseksi 2, 3 ja 4 artiklassa määrättyjen yhteisön tavoitteiden saavuttamiseksi hiilen ja teräksen yhteismarkkinoiden toiminnassa 5 artiklan mukaisesti, päätös voidaan tehdä — — sen jälkeen kun neuvoston yksimielinen puoltava lausunto on saatu ja neuvoa-antavaa komiteaa kuultu."

5 Tämän määräyksen mukaisesti korkea viranomainen ja myöhemmin komissio ovat tehneet vuodesta 1965 alkaen useita päätöksiä, jotka antavat mahdollisuuden myöntää tukea kivihiiliteollisuudelle. Viimeisin näistä on jäsenvaltioiden kivihiiliteollisuuden hyväksi toteuttamia toimia koskevasta yhteisön järjestelmästä 28 päivänä joulukuuta 1993 tehty komission päätös N:o 3632/93/EHTY (EYVL L 329, s. 12; jäljempänä säännöstö).

Riita-asian perustana olevat tosiseikat

6 Kantaja on Yhdistyneeseen kuningaskuntaan sijoittautunut yksityinen kaivosalan yritys, jolle kuuluu suurin osa British Coalin kaivostoiminnasta. Korvaavien energiamuotojen käyttöönoton ja yhteisön ulkopuolisen hiilen tuonnin kasvun vuoksi hiilen kysyntä Yhdistyneessä kuningaskunnassa eli kantajan perinteisellä markkina-alueella on huomattavasti heikentynyt vuodesta 1990 lähtien, ja kantaja on siksi pyrkinyt, mutta ilman menestystä, viemään osan ylituotannostaan muille maantieteellisille markkinoille.

7 Ruhrkohle AG, nykyisin RAG Aktiengesellschaft (jäljempänä RAG) ilmoitti 13.11.1997 komissiolle, että se aikoi ostaa Saarbergwerke AG:n (jäljempänä SBW) koko osakekannan, joka oli Saksan liittohallituksen ja Saarlandin osa-

valtion hallussa, sekä Preussag Anthrazit GmbH:n koko osakekannan, joka oli Preussag AG:n hallussa. Tätä ilmoitusta täydennettiin 27.11.1997, 15.12.1997 ja 23.1.1998 päivätyillä kirjeillä. Järjestely johtaisi näiden kolmen saksalaisen hiilentuottajan sulautumaan ja olisi EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu yrityskeskittymä.

8 RAG:n oli sopimuksen mukaan maksettava SBW:stä 1 Saksan markka (DEM).

9 Sulautumasta päätettiin sopimuksella (jäljempänä Kohlekompromiß-sopimus), joka tehtiin 13.3.1997 kyseisten kolmen yrityksen, Saksan liittohallituksen, Nordrhein-Westfalenin osavaltion, Saarlandin osavaltion sekä kaivos- ja energia-alan työntekijöiden ammattiyhdistyksen välillä. Kohlekompromiß-sopimukseen sisältyy kyseinen sulautuminen ja lupaus valtiontuen myöntämisestä, ja sen tavoitteena on sopeuttaa Saksan kivihiiliteollisuus kilpailuolosuhteisiin sosiaalisesti hyväksyttävällä tavalla vuoteen 2005 mennessä. Kohlekompromiß-sopimuksen osapuolet ovat arvioineet, että sopimuksen tekohetkellä toiminnassa olleista 17 kaivoksesta noin kymmenen on pitkällä aikavälillä kannattavia.

10 Kohlekompromiß-sopimuksessa sovittiin siitä, että Saksan liittotasavalta myöntää kaivosten sulkemiseen valtiontukea yhteensä 2,5 miljardia DEM. Tämän lisäksi Saksan liittotasavalta ja Nordrhein-Westfalenin osavaltio myöntävät kaivostoiminnalle ehdollisen 200 miljoonan DEM:n suuruisen vuosittaisen tuen. Tämän lisätuen maksamisen edellytyksenä on sulautuman toteutuminen.

11 Kohlekompromiß-sopimuksessa Saksan liittotasavalta myöntyi lisäksi vapauttamaan RAG:n velvollisuudesta maksaa lainansa, joita on taattu yhteensä noin 4 miljardin DEM:n nimellisarvosta.

12 Kohlekompromiß-sopimus liittyy myös jo myönnettyyn tukeen, jolla Saksan liittohallitus maksaa hiilen tuottajille käytännössä saksalaisen hiilen tuotantokustannusten ja hiilen maailmanmarkkinahinnan välisen erotuksen tietyn vuotuisen ja asteittain alenevan enimmäismäärän puitteissa. Ilman tätä tukea saksalaiset hiilen tuottajat eivät todennäköisesti kykenisi myymään edes osaa tuotannostaan, koska niiden tuotantokustannukset ovat yli kolminkertaiset hiilen maailmanmarkkinahintaan verrattuna.

13 Enimmäismäärä, johon asti saksalaisen hiilen myyntihinta taataan sähkölaitoksille ja terästeollisuudelle, sellaisena kuin se on määritettynä Saksan liittohallituksen myöntämän vuotuisen tuen määrän perusteella, oli vuonna 1997 noin 51,5 miljoonaa tonnia, kun taas hiilen kokonaiskysyntä Saksassa oli noin 75,1 miljoonaa tonnia. Loppuosaan hiilen kysynnästä Saksassa vastasivat tuonti (noin 22,4 miljoonaa tonnia vuonna 1997) ja hyvin pieneltä osin (noin 1,5 miljoonaa tonnia vuonna 1997) saksalaiset tuottajat. Koska saksalaisten tuottajien tuotantokustannukset ovat korkeat, ne eivät kykene olemaan merkittäviä toimijoita Saksan valtion tukeman markkinoiden osan ulkopuolella, elleivät ne toimi samalla maahantuojina.

14 Saksan liittohallitus ilmoitti komissiolle 9.3.1998 EHTY:n perustamissopimuksen 67 artiklassa tarkoitetulla tavalla valtion toimista, jotka ovat omiaan vaikuttamaan kilpailun edellytyksiin, eli SBW:n yksityistämisestä myymällä se RAG:lle 1 DEM:n symbolisella hinnalla.

15 Kantaja esitti 16.3.1998 päivätyllä kirjeellään komissiolle huomautuksensa suunnitellusta sulautumasta. Kantaja täydensi huomautuksiaan 1.5.1998 päivätyllä komissiolle osoitetulla kirjeellä, jossa se luetteli lisää kyseiseen sulautumaan liittyviä epäilyjään.

16 Kantaja teki 5.5.1998 päivätyllä kirjeellään komissiolle virallisen kantelun eri valtiontuista, erityisesti Saksan kivihiiliteollisuudelle vuosina 1997 ja 1998 myönnetyistä tuista (jäljempänä vuoden 1998 tuet) ja suunniteltuun sulautumaan sen mielestä liittyvistä valtiontuista. Komissio kirjasi kantelun numerolla 98/4448.

17 Komissio ilmoitti 7.5.1998 päivätyllä kirjeellään vastaanottaneensa kantajan 16.3. ja 1.5.1998 päivätyt kirjeet, ja se pyysi kantajalta apua maantieteellisten markkinoiden ja relevanttien tuotemarkkinoiden määrittämisessä siten, että kantajan piti vastata kyselylomakkeeseen, minkä tämä tekikin.

18 Komissio hyväksyi vuonna 1997 myönnetyn tuen 10.6.1998 tekemällään päätöksellä.

19 Suunnitellun sulautuman osalta komissio pyysi 16.6.1998 päivätyllä kirjeellä kantajaa esittämään mielipiteensä RAG:n ehdottamista sitoumuksista.

20 Kantaja katsoi, ettei sillä ollut tiedossaan kaikkia kantansa ilmaisemiseksi tarpeellisia seikkoja, ja se pyysi 19.6.1998 päivätyllä kirjeellä lisätietoja. Komissio ei vastannut pyyntöön.

21 Kantaja vastasi kuitenkin 30.6.1998 päivätyllä kirjeellä komission 16.6.1998 esittämään kysymykseen todeten, että RAG:n ehdottamat sitoumukset eivät poistaneet sen sulautumaa koskevia epäilyjä.

22 Kantaja on nostanut 10.6.1998 tehdystä komission päätöksestä, jolla hyväksyttiin vuoden 1997 tuki, kanteen, joka on saapunut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 20.7.1998 (asia T-110/98).

23 Vastauksena komission hallinnollisen menettelyn kuluessa esittämiin varauksiin sulautumasta ilmoittanut osapuoli, RAG, sitoutui myymään SBW:n maahantuontitoiminnan, siirtämään oman maahantuontitoimintansa erilliselle yhtiölle (Ruhrkohle Handel GmbH), jonka kirjanpito on erillään sen harjoittamaa (Ruhrkohle Verkauf GmbH:n toteuttamaa) saksalaisen hiilen myyntiä koskevasta kirjanpidosta, ja vähentämään osakeomistustaan toisessa maahantuojassa, Brennstoff-Import GmbH:ssa.

24 Komissio on hyväksynyt sulautuman 29.7.1998 tekemällään päätöksellä (asia nro IV/EHTY.1252 — RAG / Saarbergwerke AG / Preussag Anthrazit; jäljempänä riidanalainen päätös).

25 Riidanalaisessa päätöksessä (21 ja 26 kohta) määritetyt relevantit tuotemarkkinat ovat kivihiilen ja kivihiilituotteiden markkinat, ja maantieteellisesti ne rajoittuvat Saksaan.

26 Riidanalaisen päätöksen 6 ja 7 kohdassa todetaan seuraavaa:

"Ilmoitettu suunnitelma on osa sopimusta, joka tunnetaan 'Kohlekompromiß'-sopimuksena ('hiilikompromissi') ja joka tehtiin 13.3.1997 Saksan valtion, Nordrhein-Westfalenin ja Saarlandin osavaltioiden, Industriegewerkschaft Bergbau und Energien (saksalaisen kaivos- ja energia-alan työntekijöiden ammattiyhdistyksen) ja kolmen [sulautuvan] yhtiön välillä. Tässä sopimuksessa sovittiin, että kyseisten kolmen yhtiön, RAG:n, [SBW:n] ja Preussag Anthrazitin, kivihiilialalla toimivat yksiköt yhdistetään yhdeksi yhtiöksi, Deutsche Steinkohle

AG:ksi, jota RAG johtaa. Asianosaisten ja Saksan hallituksen toimittamien tietojen mukaan tällä yrityskeskittymäsuunnitelmalla ja siihen liittyvillä julkisilla tuilla järjestetään sosiaalisesti hyväksyttävällä tavalla poliittisesti hyväksytty Saksan kivihiilialan sopeuttamisprosessi ja taataan pitkällä aikavälillä eli vuoden 2005 jälkeen kivihiilialan elinkelpoisuus ja tehokkuus. Tämän sopimuksen mukaan nykyisistä 17 kivihiilikaivoksesta on säilytettävä pitkällä aikavälillä 10 tai 11 kivihiilikaivosta, joissa tuotetaan vuosittain noin 30 miljoonaa tonnia hiiltä ja jotka työllistävät lähes 36 000 kivihiilialan työntekijää.

Kohlekompromiß-sopimuksen mukaan samaan aikaan kun RAG saa hallintaansa Saksan valtion ja Saarlandin osavaltion osuudet [SBW:stä], Saksan liittotasavalta on sitoutunut myöntämään yhteensä 2,5 miljardin [DEM:n] määrän julkista tukea kaivosten tulevien sulkemisten vuoksi (sitoumuksia vastaan myönnettävät tuet). Nämä tuet liitetään vuodesta 1998 alkaen yhteen Saksan valtion ja Nordrhein-Westfalenin osavaltion myöntämien tukien kanssa tukemaan saksalaisen kattilahiilen ja koksihiilen myyntiä (myyntituet). Saksan kivihiilialan julkisia tukia, joita vuonna 1997 maksetaan yhteensä 10,5 miljardia [DEM], on vuoteen 2005 mennessä vähennettävä 5,5 miljardiin [DEM:aan]. Saksan valtion ja Nordrhein-Westfalenin osavaltion myöntämien tukien lisäksi vuodesta 2001 alkaen RAG:n 'valkeiden' toiminta-alojen (muun kuin kivihiilialan) tuloksesta otetaan vuosittain 200 miljoonaa [DEM]. Jos tämä ei näiden muiden alojen tuloksen vuoksi ole mahdollista, Saksan valtio ja Nordrhein-Westfalenin osavaltio maksavat kumpikin puolet puuttuvasta määrästä. Julkisen lisärahoituksen maksaminen edellyttää sitä, että RAG ottaa hallintaansa Saksan valtion ja Saarlandin osavaltion omistamat osuudet [SBW:stä]."

27 Riidanalaisen päätöksen 32 kohdassa todetaan seuraavaa:

" — — Arvioinnin tulee koskea ainoastaan maahantuodun hiilen myyntiä kaikilla myyntisektoreilla ja kotimaisen hiilen myyntiä muille teollisuusasiakkaille kuin sähköntuottajille ja terästeollisuusyrityksille — — ."

28 Riidanalaisen päätöksen 54 kohdassa todetaan vielä otsikolla "Valtiontuet" seuraavaa:

"Tämä päätös koskee ainoastaan EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan soveltamista eikä vaikuta sellaisten komission päätösten sisältöön, joita se tekee muiden EY:n tai EHTY:n perustamissopimuksen määräysten ja johdetun oikeuden, erityisesti valtiontukien valvontaa koskevien määräysten ja säännösten soveltamiseksi."

29 Komissio toimitti kantajalle 19.8.1998 päivätyllä kirjeellä kopion riidanalaisen päätöksen saksankielisestä versiosta. Kirjeessään komissio tarkensi, että riidanalainen päätös koskee ainoastaan kivihiiltä, koska infrastruktuuriin ja kuljetusvälineisiin liittyvät kysymykset eivät kuulu EHTY:n perustamissopimuksen soveltamisalaan.

30 Komissio hyväksyi vuoden 1998 tuen 2.12.1998 tekemällään päätöksellä.

31 Kantaja pyysi 23.12.1998 päivätyllä kirjeellään EHTY:n perustamissopimuksen 35 artiklan nojalla komissiota tekemään päätöksen sulautumaan liittyvän valtiontuen lainvastaisuudesta.

32 Kantaja myöntää saaneensa 11.1.1999 kopion Saksan liittohallituksen jälkikäteen komissiolle EHTY:n perustamissopimuksen 67 artiklan mukaisesti tekemästä ilmoituksesta, joka koskee valtion toimia, jotka ovat omiaan vaikuttamaan kilpailun edellytyksiin, eli SBW:n yksityistämistä.

33 Kantaja on nostanut kanteen, joka on saapunut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 18.1.1999 ja jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta vaaditaan kumoamaan 2.12.1998 tehty komission päätös, jolla hyväksyttiin vuoden 1998 tuki (asia T-12/99).

34 Kantaja on nostanut kanteen, joka on saapunut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 3.3.1999 ja jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta vaaditaan toteamaan, että komissio on lainvastaisesti jättänyt tekemättä kantajan kantelun perusteella päätöksen, jossa tutkittaisiin ilmoittamatta jätetty valtiontuki, joka Saksan viranomaisten on väitetty myöntäneen siinä yhteydessä, kun RAG osti SBW:n ja Preussag Anthrazitin (asia T-64/99).

35 RAG ilmoitti toukokuussa 1999 ostavansa Cyprus Amax Coal Corp:in, minkä johdosta siitä tuli tonnimäärien perusteella laskettuna maailman toiseksi suurin kivihiilen tuottaja.

36 Komissio ilmoitti Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä 8.4.2000 (EYVL C 101, s. 3) julkaistussa kirjeessään Saksan hallitukselle päätöksestään aloittaa EHTY:n perustamissopimuksen 88 artiklan mukainen menettely koskien RAG:n ja SBW:n sulautumista siltä osin kuin siihen saattaa liittyä valtiontukia. Otsikolla "Symbolinen yhden Saksan markan hinta" todetaan seuraavaa:

"36. Komission käsityksen mukaan kirjeestä, jolla yksityistämisestä ilmoitettiin, voidaan päätellä, että Saksan liittotasavalta perustelee [RAG:n] [SBW:stä] maksamaa symbolista yhden Saksan markan hintaa seuraavilla taloudellisilla riskeillä:

— tulevat poliittiset päätökset Saksan kivihiiliteollisuuden uudelleenjärjestelystä,

— epävarmuus siitä, jatkuuko hallituksen taloudellinen tuki vuoden 2002 tai 2005 jälkeen,

— hiilitonnia kohden maksettavien tukimäärien laskennassa viitearvoina käytettävien maailmanmarkkinahintojen heilahteluriski. Jokainen hintojen lasku, johon ei Saksassa vastata lisäämällä tuottavuutta, edellyttää hiilitonnia kohden maksetun tuen nostamista.

Yhden Saksan markan kokonaishinnan taustalla on ajatus, että 'valkeiden toiminta-alojen' arvon, joka Roland Berger and Partner GmbH:n arvion mukaan on noin 1 miljardia Saksan markkaa, kuittaa kaivosteollisuuden toimialan negatiivinen arvo, joka on myös 1 miljardia Saksan markkaa ja joka voidaan perustella edellä mainituilla taloudellisilla riskeillä. Jos Saksan liittotasavalta todellakin on tätä mieltä, voidaan myyntiä yhden Saksan markan kokonaishintaan komission mielestä arvioida ilmoittamatta jätettynä tukena yhteisön kivihiiliteollisuudelle [päätöksen] 1 artiklan 2 ja 4 kohdan mukaisesti."

Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten ja muiden osapuolten vaatimukset

37 Tässä asiassa esitetty kannekirjelmä on jätetty yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 29.9.1998.

38 RAG on jättänyt 21.12.1998 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon väliintulohakemuksen, jossa se pyytää saada osallistua oikeudenkäyntiin tukeakseen komission vaatimuksia.

39 Saksan liittotasavalta on jättänyt 22.2.1999 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon väliintulohakemuksen, jossa se pyytää saada osallistua oikeudenkäyntiin tukeakseen komission vaatimuksia.

40 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston puheenjohtaja on 1.3.1999 antamallaan määräyksellä hyväksynyt RAG:n väliintulon.

41 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston puheenjohtaja on 9.3.1999 antamallaan määräyksellä hyväksynyt Saksan liittotasavallan väliintulon.

42 Kantaja on 19.7.1999 tehnyt yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 55 artiklan 2 kohdan mukaisen hakemuksen asian käsittelylle annettavasta etusijasta. Tätä hakemusta ei hyväksytty.

43 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (ensimmäinen jaosto) on päättänyt esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn ilman edeltäviä asian selvittämistoimia.

44 Osapuolten lausumat ja vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin kuultiin 28.6.2000 pidetyssä istunnossa.

45 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— kumoaa riidanalaisen päätöksen ja

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

46 Vastaaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— ensisijaisesti jättää kanteen tutkimatta

— toissijaisesti hylkää kanteen perusteettomana ja

— velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

47 Väliintulijana oikeudenkäyntiin osallistuva RAG vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— ensisijaisesti jättää kanteen tutkimatta

— toissijaisesti hylkää kanteen perusteettomana ja

— velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, mukaan lukien RAG:n oikeudenkäyntikulut.

48 Väliintulijana oikeudenkäyntiin osallistuva Saksan liittotasavalta vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— jättää kanteen tutkimatta tai hylkää kanteen perusteettomana.

49 Kantaja vahvisti suullisen käsittelyn aikana peruuttavansa vaatimuksensa siltä osin kuin ne koskivat Saksan kivihiiliteollisuudelle vuonna 1997 myönnettyjä tukia.

Tutkittavaksi ottaminen

Asianosaisten ja muiden osapuolten väitteet ja niiden perustelut

50 Komissio väittää, että kanne on jätettävä tutkimatta, ja se tukeutuu oikeudelliseen perusteeseen, joka jakautuu kahteen osaan.

51 Ensiksi komissio huomauttaa, että kantajan vaatimus siltä osin kuin se ei koske vertikaalista integraatiota, joka johtuu siitä, että sulautumassa syntynyt yhtiö sekä tuottaa että kuluttaa hiiltä, on jätettävä tutkimatta, koska sen todellinen kohde ei ole riidanalainen päätös, vaan sulautumaan liittyvien valtiontukien riitauttaminen. Yrityskeskittymät ja valtiontuet ovat komission mukaan eri ongelmia, joita koskevat eri määräykset ja säännökset ja joista tehdään erilliset päätökset. Myöskään oikeuskäytännöstä, johon kantaja vetoaa kanteensa tueksi, (jäljempänä Matra-tuomiot) eli yhteisöjen tuomioistuimen asiassa C-225/91, Matra vastaan komissio, 15.6.1993 antamasta tuomiosta (Kok. 1993, s. I-3203)

ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-17/93, Matra Hachette vastaan komissio, 15.7.1994 antamasta (Kok. 1994, s. II-595) ja asiassa T-49/93, SIDE vastaan komissio, 18.9.1995 antamasta tuomiosta (Kok. 1995, s. II-2501) ei seuraa, että komission olisi tehtävä päätös mahdollisen valtiontuen lainmukaisuudesta tai sen soveltuvuudesta yhteismarkkinoille yrityskeskittymää koskevan menettelyn yhteydessä.

52 Toiseksi komissio korostaa, että riidanalainen päätös ei koske kantajaa, koska kantajalle ei ole mahdollista kilpailla saksalaisten tuottajien kanssa valtiontukijärjestelmän ulkopuolelle jäävän hiilen myynnin osalta.

53 Komission väitteitä tukeva RAG väittää, ettei kantajalla ole riidanalaisen päätöksen osalta "perusteltua, aikanaan syntynyttä ja yhä olevaa, riittävän selkeää" oikeussuojan tarvetta (ks. erityisesti asia 167/86, Rousseau v. tilintarkastustuomioistuin, tuomio 31.5.1988, Kok. 1988, s. 2705, 7 kohta) ja että käsiteltävänä olevan riita-asian ratkaisu voi vaikuttaa kantajan intresseihin vain, jos tietyt muut hyvin epätodennäköiset tapahtumat toteutuvat. Lisäksi, koska riidanalaisen päätöksen päätösosa parantaa kantajan kaltaisten muiden kuin saksalaisten kivihiilentuottajien markkinoillepääsyn mahdollisuuksia tulevaisuudessa, kantajalla ei RAG:n mielestä ole oikeussuojan tarvetta (ks. vastaavasti asia 134/87, Vlachou v. tilintarkastustuomioistuin, tuomio 24.9.1987, Kok. 1987, s. 3633, 9 ja 10 kohta).

54 Sen väitteen tueksi, jonka mukaan riidanalainen päätös ei koske kantajaa, RAG huomauttaa, että kantaja ei ole koskaan myynyt Saksassa tonniakaan hiiltä eikä hyvin todennäköisesti tule myymään tulevaisuudessakaan. Vaikka kantaja voisi jonain päivänä myydä hiiltä Saksassa, se ei sen perusteella erottuisi muista maailman kivihiilentuottajista.

55 Saksan hallitus tukee komission esittämiä kantoja.

56 Kantaja toteaa oikeussuojan tarpeensa osalta, että olisi parasta tutkia, mikä tilanne olisi, jos sulautumaa ei olisikaan hyväksytty. Kantaja on vakuuttunut siitä, että jos EHTY:n perustamissopimuksen määräyksiä olisi noudatettu, sillä olisi jo tällä hetkellä tai lähitulevaisuudessa realistinen mahdollisuus olla tehokkaasti mukana kilpailussa Saksan kivihiilimarkkinoilla ja/tai kasvattaa merkittävästi myyntiään Ison-Britannian markkinoilla.

57 Asiavaltuutensa osalta kantaja katsoo, että riidanalainen päätös koskee sitä, ja se korostaa, että kyseisellä päätöksellä aloitetaan Saksan kivihiiliteollisuuden rakennemuutos ja sen kehittäminen tavalla, että se voi toimia kilpailuympäristössä. Kantaja on vakuuttunut siitä, että jos valtiontukisäännöksiä sovellettaisiin, kuten kantaja katsoo, hiilen voimakas kysyntä vaikuttaisi maailmanmarkkinahintaan. Tällöin yhteisö hyötyisi siitä, että säilytetään ainakin yksi elinkelpoinen hiilentuottaja eli kantaja itse, joka tuottaa yhteisön ehdottomasti edullisinta hiiltä.

58 Kantaja katsoo vielä, että komissio on itse selvästi pitänyt kantajaa RAG:n kilpailijana, koska se on pyytänyt kantajaa esittämään huomautuksensa sulautumasta. Riidanalaisessa päätöksessä (39 kohdassa) komissio käsitteleekin RAG:n "kilpailijoiden" epäilyjä.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

59 Aluksi on huomautettava, että EHTY:n perustamissopimuksen 33 artiklan toisessa kohdassa, joka on erilainen kuin EY:n perustamissopimuksen 173 artiklan

toinen kohta (jota on muutettuna tullut EY 230 artiklan toinen kohta), määrätään, että yritys voi nostaa kanteen sitä koskevasta yksittäisestä päätöksestä tai suosituksesta. Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut erityisesti yhdistetyissä asioissa 24/58 ja 34/58, Chambre syndicale de la sidérurgie de l'Est de la France vastaan korkea viranomainen, 15.7.1960 antamassaan tuomiossa (Kok. 1960, s. 573), yhdistetyissä asioissa 172/83 ja 226/83, Hoogovens Groep vastaan komissio, 19.9.1985 antamassaan tuomiossa (Kok. 1985, s. 2831, 14 ja 15 kohta) ja asiassa 236/86, Dillinger Hüttenwerke vastaan komissio, 6.7.1988 antamassaan tuomiossa (Kok. 1988, s. 3761, 8 kohta), komission päätös koskee yritystä, jos sillä myönnetään etuja yhdelle tai useammalle sen kilpailijalle.

60 Komission ja RAG:n esittämän oikeudellisen perusteen ensimmäisestä osasta on todettava, että komissio hyväksyy sulautuman aiheuttaman hiilitoiminnan vertikaalisen integraation osalta sen, että kantaja voi riitauttaa suoraan komission sulautumasta tekemän päätöksen eli riidanalaisen päätöksen.

61 Vaikka kantaja riitauttaa sen, että komissio ei ole tutkinut valtiontukien lainmukaisuutta ennen sulautuman hyväksymistä, tämä väite on kuitenkin esitetty niiden komission tutkimusten osalta, jotka se on tehnyt EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan nojalla. Kantaja toteaa, että komissio ei olisi saanut hyväksyä sulautumaa ottamatta kantaa siihen, oliko 1 DEM:n ostohinta valtiontukea, ja jos näin oli, komission olisi pitänyt arvioida, miten tämä tuki vaikuttaisi sulautumassa syntyneen yhtiön kykyyn kontrolloida tai rajoittaa kilpailua ja välttyä kilpailusääntöjen soveltamiselta.

62 Kantajan vaatimusta ei näin ollen voida ymmärtää siten, että sillä pyrittäisiin tukea koskevan komission päätöksen puuttuessa saavuttamaan samat vaikutukset kuin tämän päätöksen, jos se olisi olemassa, kumoamista koskevalla vaatimuksella olisi.

63 Tämän vuoksi komission ja RAG:n ensimmäinen perustelu on hylättävä.

64 RAG:n väitteen osalta, jonka mukaan kantaja vaatii sellaisen päätöksen kumoamista, jonka päätösosa parantaa muiden kuin saksalaisten kivihiilentuottajien mahdollisuuksia päästä Saksan markkinoille tulevaisuudessa, minkä vuoksi kantajalla ei ole oikeussuojan tarvetta, on tutkittava, vaikuttaako sulautuma kantajan etuihin.

65 Kantaja katsoo, että sen mahdollisuudet toimia kilpailukykyisesti Saksan markkinoilla paranisivat merkittävästi, jos riidanalainen päätös kumottaisiin.

66 Aluksi on todettava, että yksitellen tarkasteltujen yhtiöiden markkinavoima on selvästi pienempi kuin sulautumassa syntyneen yhtiön eli RAG:n markkinavoima. Kääntäen RAG:n markkinavoima kansainvälisillä markkinoilla johtuu siitä, että RAG:sta on tullut tonnimäärillä mitattuna maailman toiseksi suurin kivihiilentuottaja, mikä vaikuttaa väistämättömästi kantajan asemaan näillä markkinoilla.

67 Riidanalaisen päätöksen 7 kohdasta ilmenee, että vähintään 2,5 miljardin DEM:n suuruisen julkisen lisärahoituksen antaminen edellyttää sitä, että RAG ostaa Saksan valtion ja Saarlandin osavaltion omistamat osuudet SBW:stä. Tästä seuraa, että RAG saa edukseen Kohlekompromiß-sopimuksen mukaisia tukia, jotka parantavat sen kilpailuasemaa kantajaan nähden.

68 Saksan kivihiiliteollisuuden tulevaisuus riippuu suurelta osalta suunnitellusta sulautumasta jopa niin, että jos sitä ei toteutettaisi, vain mitätön osa Saksan

markkinoista voisi jäädä maailmanlaajuisen kilpailun ulkopuolelle. Vaikka tällaisessa tilanteessa ei olisi varmaa, voisiko kantaja tulla Saksan markkinoille, on kuitenkin kiistatonta, että sen mahdollisuudet päästä markkinoille olisivat paremmat. Lisäksi jos Saksan kivihiiliteollisuus olisi uhanalainen, saksalaiset sähkölaitokset ja terästeollisuusyritykset eivät todennäköisesti hankkisi hiiltä yksinomaan yhteisön ulkopuolisilta tuottajilta, vaan tekisivät riskien vähentämiseksi osan hankinnoistaan kantajalta, joka on yhteisön kilpailukykyisin ja edullisin yhtiö.

69 Ilman että on tarpeen ottaa kantaa siihen, parantavatko RAG:n sitoumukset myydä maahanmyyntitoimintansa todella kantajan tilannetta, voidaan todeta, että kantajalla kiistatta on oikeussuojaintressi asiassa.

70 Komissio ja RAG kiistävät esittämänsä oikeudellisen perusteen toisessa osassa sen, että kantajaa voitaisiin pitää sulautuman osapuolten todellisena tai potentiaalisena kilpailijana ja että riidanalainen päätös näin ollen koskisi kantajaa.

71 On kiistatonta, että kantaja on myynyt hiiltä Saksassa ainoastaan kokeiluerän VBW Energie AG:lle. Lisäksi kantajan keskimääräisten tuotantokustannusten ja maailmanmarkkinahintojen ero oli käsiteltävänä olevaa kannetta nostettaessa merkittävä ja vähintään 50 prosenttia.

72 Riidanalaisen päätöksen 6 kohdassa mainitaan Saksan kivihiiliteollisuuden rakennemuutos ja sen kehittäminen tavalla, että se voi toimia kilpailuympä-

ristössä, jolloin noin kymmenen RAG:n kaivosta olisi elinkelpoisia pitkällä aikavälillä ja kyseinen ala olisi taloudellisesti kannattava vuodesta 2005 alkaen. Komissio myöntää siis, että RAG:sta voi tulla kantajan kilpailija viimeistään vuodesta 2005 alkaen.

73 Tämän jälkeen komissio mainitsee riidanalaisen päätöksen 39 kohdassa RAG:n "kilpailijoiden" epäilyjä koskien erityisesti sitä, käyttääkö RAG saamiaan valtiontukia läpinäkyvästi. Kantaja mainitsi 1.5.1998 toteutettuun sulautumaan liittyvissä huomautuksissaan nimenomaisesti tämän ongelman. Näin ollen on todettava, että komissio, joka on itse pyytänyt kantajalta huomautuksia, on pitänyt kantajaa RAG:n kilpailijana.

74 Lisäksi kantaja arvioi, että sen on täysin mahdollista vähentää tuotantokustannuksiaan 15—20 prosentilla neljän vuoden kuluessa ja että jos sen ylimääräinen tuotantokapasiteetti olisi täysimääräisesti käytössä, keskimääräiset tuotantokustannukset vähenisivät huomionarvoiset kymmenisen prosenttia.

75 Lisäksi kantaja ennakoi hiilen hinnan nousevan maailmanmarkkinoilla. Edellä esitetystä seuraa, että kantaja pitää itseään RAG:n kilpailijana, minkä vuoksi se on nostanut käsiteltävänä olevan kanteen lisäksi viisi muuta kannetta, jotka koskevat RAG:n taloudellista tilannetta.

76 On myös huomattava, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on kanteen tutkittavaksi ottamista koskevan arvioinnin yhteydessä pidetty merkityksellisenä sitä, miten luonnolliset henkilöt tai oikeushenkilöt ovat osallistuneet oikeudenkäyntiä edeltävään menettelyyn (ks. vastaavasti asia 264/82, Timex v.

neuvosto ja komissio, tuomio 20.3.1985, Kok. 1985, s. 849, 15 kohta; asia 169/84, Cofaz v. komissio, tuomio 28.1.1986, Kok. 1986, s. 391, 24 kohta ja yhdistetyt asiat C-68/94 ja C-30/95, Ranska ym. v. komissio, tuomio 31.3.1998, Kok. 1998, s. I-1375, 54 kohta, ns. Kali & Salz -tapaus).

77 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on asiassa T-435/93, ASPEC ym. vastaan komissio, 27.4.1995 antamassaan tuomiossa (Kok. 1995, s. II-1281, 64 kohta) tulkinnut edellä mainitussa asiassa Cofaz ym. vastaan komissio annettua tuomiota siten, että yhteisöjen tuomioistuin on siinä ainoastaan todennut, että päätös koskee EY:n perustamissopimuksen 173 artiklassa tarkoitetulla tavalla yritystä, joka voi osoittaa, että se on tehnyt tutkimusmenettelyyn johtaneen kantelun, että se on esittänyt huomautuksia ja että sen huomautukset ovat vaikuttaneet huomattavasti menettelyn kulkuun, ja edellyttäen lisäksi että riidanalaisen päätöksen kohteena oleva tuki vaikuttaa sen markkina-asemaan merkittävästi. Tämä ei kuitenkaan estä sitä, että yritys voi osoittaa päätöksen koskevan sitä erikseen toisella tavalla viittaamalla erityisiin olosuhteisiin, jotka yksilöivät sen vastaavasti kuin ne, joille päätös on osoitettu.

78 Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi asiassa 26/76, Metro vastaan komissio, 25.10.1977 antamassaan tuomiossa (Kok. 1977, s. 1875, 13 kohta) todennut, että on hyvän oikeudenkäytön sekä perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan (joista on tullut EY 81 ja EY 82 artikla) asianmukaisen soveltamisen mukaista, että niillä luonnollisilla henkilöillä ja oikeushenkilöillä, joilla on 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpano-asetus; EYVL 1962, 13, s. 204) 3 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisesti oikeus vaatia komissiota toteamaan 85 ja 86 artiklan rikkominen, on käytettävissään, jos heidän vaatimukseensa ei kokonaan tai osittain suostuta, muutoksenhakukeino laillisten etujensa suojelemiseksi.

79 Kun otetaan huomioon EHTY-järjestelmän erityispiirteet, yrityksen EHTY:n perustamissopimuksen puitteissa nostaman kumoamiskanteen tutkittavaksi ottamisen edellytykset eivät ole yhtä tiukat kuin EY:n perustamissopimuksen puitteissa nostetun vastaavan kanteen tutkittavaksi ottamisen edellytykset. Edellä

esitetyn EY:n perustamissopimusta koskevan oikeuskäytännön sisältämät arvioinnit voivat kuitenkin niin ikään olla merkityksellisiä, kun arvioidaan, voidaanko EHTY:n perustamissopimuksen puitteissa nostettu kumoamiskanne ottaa tutkittavaksi.

80 Tältä osin on todettava, että kantaja on osallistunut oikeudenkäyntiä edeltävään menettelyyn komissiossa, koska se on esittänyt huomautuksensa suunnitellusta sulautumasta ja lisäksi koska sen lausumat ja vastaukset on kuultu kahteen otteeseen kyseessä olevan menettelyn kuluessa.

81 Kantaja on näin ollen osoittanut sellaisten seikkojen olemassaolon, joiden perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi todeta, että riidanalainen päätös voi vaikuttaa sen kilpailuasemaan erityisesti RAG:hen nähden. Tästä seuraa, että riidanalainen päätös koskee kantajaa.

82 Edellä esitetyn perusteella kanne otetaan tutkittavaksi.

Asiakysymys

83 Kantaja esittää riidanalaisen päätöksen kumoamista koskevan vaatimuksensa tueksi kaksi kanneperustetta, jotka koskevat yhtäältä sitä, että komissio on rikkonut EHTY:n perustamissopimusta ja/tai sen soveltamista koskevia oikeussääntöjä, ja toisaalta sitä, että komissio on rikkonut olennaisia menettelymääräyksiä, koska se ei ole perustellut päätöstään ja koska se on loukannut hyvän hallinnon periaatetta.

EHTY:n perustamissopimuksen ja/tai sen soveltamista koskevien oikeussääntöjen rikkominen

84 Tämä kantajan kanneperuste jakautuu neljään osaan. Kantaja väittää ensiksi, että Matra-tuomioita ei ole selvästikään otettu huomioon, toiseksi, että EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan ensimmäistä luetelmakohtaa on rikottu, kolmanneksi, että EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan toista luetelmakohtaa on rikottu, ja neljänneksi, että komissio ei ole arvioinut sulautumaan liittyvän hiilialan toimintojen vertikaalisen integraation vaikutuksia.

85 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin käsittelee samanaikaisesti kanneperusteen kahta osaa, jotka liittyvät EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan ensimmäisen ja toisen luetelmakohdan ilmeiseen rikkomiseen.

86 Aluksi on todettava, että kantaja ja RAG ovat eri mieltä EHTY:n perustamissopimuksen 33 artiklan nojalla harjoitettavan tuomioistuinvalvonnan laajuudesta. RAG väittää, että kanteessa ei oteta huomioon sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kyseisen määräyksen nojalla harjoittama komission päätöksiä koskeva valvonta on rajoitettua.

87 Tältä osin riittää todeta, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on arvioidessaan sitä taloudellisista tosiseikoista tai olosuhteista johtuvaa tilannetta, jonka perusteella riidanalainen päätös on tehty, tutkittava ainoastaan, onko komissio käyttänyt harkintavaltaa väärin taikka ilmeisesti jättänyt noudattamatta EHTY:n perustamissopimuksen määräyksiä tai sen soveltamista koskevaa oikeussääntöä; 33 artiklassa esiintyvällä käsitteellä "ilmeisesti" (patent) tarkoitetaan sitä, että oikeussääntöjä on vakavalla tavalla jätetty noudattamatta, siten että tämä noudattamatta jättäminen näyttää, EHTY:n perustamissopimuksen määräykset huomioon ottaen, johtuvan sitä tilannetta koskevasta ilmeisestä arviointivirheestä, jonka perusteella päätös on tehty (ks. asia 6/54, Alankomaat v. korkea viranomainen, tuomio 21.3.1955, Kok. 1955, s. 201 ja 225; yhdistetyt asiat 15/59 ja 29/59, Société métallurgique

de Knutange v. korkea viranomainen, tuomio 12.2.1960, Kok. 1960, s. 11 ja 28 ja asia C-399/95 R, Saksa v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen presidentin määräys 3.5.1996, Kok. 1996, s. I-2441, 61 ja 62 kohta). Vaikka kanteessa ei otettaisi huomioon sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen EHTY:n perustamissopimuksen 33 artiklan nojalla harjoittama komission päätöksiä koskeva valvonta on rajoitettua, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin rajoittuu tätä valvontaa harjoittaessaan edellä mainitussa oikeuskäytännössä mainittuihin seikkoihin.

EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan väitetty rikkominen

— Asianosaisten ja muiden osapuolten väitteet ja niiden perustelut

88 Kantaja väittää, että komissio on tehnyt ilmeisen virheen arvioidessaan sulautumaa EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan nojalla. Kantaja korostaa, että sellaisen arvioinnin perusteella, jossa ei mainita sulautumaan välittömästi tai välillisesti liittyviä valtiontukia, komissio ei voi asianmukaisesti määrittää, voiko sulautumassa syntynyt yhtiö "välttyä — — perustamissopimuksen soveltamisesta johtuvien kilpailusääntöjen soveltamiselta". Käsitteellä "säännöt" tarkoitetaan selvästi EHTY:n perustamissopimuksen määräyksiä tai niistä johtuvia säännöksiä (joilla tarkoitetaan johdettua lainsäädäntöä, kuten päätöksiä). Näihin sääntöihin kuuluvat EHTY:n perustamissopimuksen 4 artiklan c alakohta ja määräykset, joilla kielletään ja poistetaan valtiolliset subventiot ja valtiontuet.

89 Tältä osin kantaja huomauttaa, että kyseessä olevaan sulautumahankkeeseen on liittynyt kolme eri tukea, jotka komission olisi pitänyt tutkia. Ensinnäkin komissio on kantajan mukaan olettanut, että vuoden 1998 tuki oli lainmukainen ja ettei sulautumaan osallistuneiden yhtiöiden tarvinnut näin ollen maksaa sitä takaisin. Todellisuudessa tämä tuki oli kantajan mukaan lainvastainen. Käsiteltävänä olevaa kannetta nostettaessa minkäänlaista tukea Saksan kivihiiliteollisuudelle ei ollut vielä hyväksytty vuodelle 1998. Koska komissiolla ei ole toimivaltaa hyväksyä jo maksettuja tukia, komission olisi pitänyt kieltäytyä hyväksymästä vuoden 1998 tukea.

90 Toiseksi sulautumaan liittyvän tuen osalta kantaja katsoo, että komissio ei ole sulautumaa hyväksyessään arvioinut, oliko se, että vastikkeena SBW:n koko osakepääomasta oli 1 DEM, valtiontukea. Tältä osin kantaja huomauttaa, että komissio on itse katsonut, että Saksan liittotasavallan ilmoitusten perusteella voidaan päätellä, että SBW:n yksityistämiseen liittyy RAG:lle myönnetty miljardin DEM:n suuruinen ilmoittamaton valtiontuki. Kantaja huomauttaa, että SBW tuotti vuonna 1997 voittoa 4,3 miljoonaa DEM ja että se omistaa tiettyä arvoomaisuutta, joista mainittakoon kolme kaivosta (Ensdorf, Göttelborn/Reden ja Warndt/Luisenthal), merkittävä osuus Fuerstenhausenin ja Zentralkokerei Saarin koksikaivosten osakkeista ja muutamia sähkölaitoksia.

91 Kolmanneksi sen tuen osalta, joka edellytti sulautuman toteuttamista, kantaja korostaa, että riidanalaisen päätöksen 6 kohdassa mainitaan "sulautumasuunnitelma ja tämän sulautuman yhteydessä luvattu valtiontuki". Tätä sulautumaa koskevassa EHTY:n perustamissopimuksen 67 artiklan mukaisessa ilmoituksessa vahvistetaan kantajan mukaan velkojen maksujärjestelyä ja muita RAG:lle myönnettäviä 7—8 miljardin DEM:n suuruisia tukia koskevat yksityiskohdat.

92 Kantajan mielestä komission selittämätön yritys erottaa kokonaan toisistaan sopimuksen taloudelliseen puoleen liittyvät näkökohdat ja kyseessä olevien yhtiöiden taloudellinen tilanne siitä arvioinnista, joka koskee sulautumassa syntyneen yhtiön mahdollisuutta määrätä hintoja, valvoa tai rajoittaa tuotantoa tai jakelua taikka estää toimivaa kilpailua, on riidanalaista päätöstä rasittava ilmeinen virhe.

93 Kantajan mukaan komissio on olettanut virheellisesti, että markkinoilla, jotka koskevat saksalaisen hiilen toimituksia Saksassa sijaitseville sähkölaitoksille, ei ole potentiaalista kilpailua, eikä se ole tämän vuoksi arvioinut sulautuman vaikutuksia näille markkinoille, vaikka tämä tilanne johtuu lainvastaisista valtiontuista. Sama koskee kantajan mielestä arviointia sulautuman vaikutuksista maahantuodun hiilen myyntiin. Kantaja huomauttaa, että myös tässä yhteydessä komission arviointi perustui olettamaan, jonka mukaan maahantuotu hiili ei ole

omiaan kilpailemaan markkinoilla, jotka koskevat saksalaisen hiilen toimituksia Saksassa sijaitseville sähkölaitoksille ja teräsyhtiöille. Tällaisen arvioinnin perusteella komissio on rajoittanut sulautuman vaikutukset koskemaan "maahantuodun hiilen myyntiä kaikilla aloilla ja saksalaisen hiilen myyntiä muille teollisuusasiakkaille kuin energiantuottajille ja teräksentuottajille".

94 Kantaja katsoo lisäksi, että komission arvioinnin toteuttamistapa on ristiriidassa sen riidanalaisen päätöksen 54 kohdassa esitetyn toteamuksen kanssa, jonka mukaan kyseinen päätös koskee ainoastaan EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan soveltamista eikä vaikuta mitenkään kyseessä olevia tukia koskevan päätöksen sisältöön. Komissio on ymmärtänyt väärin EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklassa edellytetyn arvioinnin luonteen ja se perustaa päätöksensä olettamiin, joiden perusteella se on hyväksynyt sen, että Saksan valtio voi myöntää valtiontuen eliminoidakseen maahantuojien aiheuttaman kilpailun ja luoda sulautuman avulla sellaisen markkinarakenteen, joka takaa kilpailun lopullisen eliminoitumisen. Tämä komission lähestymistapa on sellaisenaan ilmeinen virhe.

95 Komissio väittää ottaneensa huomioon valtiontukien tuoman taloudellisen vaikutuksen määrittäessään sulautumaan osallistuvien yhtiöiden markkinavoimaa. Riidanalainen päätös ei vaikuta lainkaan sellaisia eri tekijöitä, jotka kantajan mukaan ovat lainvastaista tukea, koskevien myöhempien menettelyiden aloittamiseen.

96 Kuten komissio on todennut suullisen käsittelyn aikana, se on arvioidessaan sulautumaa tutkinut EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan mukaisesti tämän hiilentuottajista ja sähkölaitoksista muodostuvan sulautuman vertikaalisia vaikutuksia ja niiden seurauksia. Toteamus siitä, että sulautuma ei aiheuta yrityskeskittymää, joka markkinavoimaltaan olisi sellainen, ettei sitä voitaisi hyväksyä, ei vaikuta mitenkään komission mahdollisuuteen vaatia

säännöstenvastaisen tuen takaisinmaksamista. Komissio lisää tutkivansa parhaillaan itsenäisenä asiana, ei yrityskeskittymiä, vaan valtiontukia koskevien sääntöjen nojalla tukiin liittyviä kysymyksiä ja erityisesti kysymystä SBW:n hinnasta tai SBW:n lahjoittamisesta, kummasta sitten onkaan kysymys.

97 Vastauksena kantajan väitteisiin komissio toteaa katsoneensa riidanalaisessa päätöksessä, että saksalaiset hiilentuottajat eivät kilpaile keskenään valtion tukeman hiilen osalta. Tämä on komission mukaan totta riippumatta valtion tukeman sektorin koosta tai siitä, onko tuki laillista vai lainvastaista. Myönnetyn tuen takaisinmaksaminen ei avaisi tuettua hiiltä koskevia markkinoita kilpailulle, vaan lopettaisi hiilentuotannon Saksassa.

98 Maahantuotua hiiltä koskevista markkinoista, joiden osalta kantaja väittää, että niillä voisi olla enemmän kilpailua, komissio huomauttaa, että se tutki riidanalaisessa päätöksessä sulautumaan osallistuvien yritysten asemaa maahantuodun hiilen markkinoilla ja hyväksyi sulautuman sillä edellytyksellä, että SBW:n maahantuontitoiminnan ostamisesta seuraavaa markkinaosuuksien kasvua tasapainotetaan luopumalla muista markkinaosuuksista. Toisin sanoen sulautumassa syntyneen yhtiön markkina-asema ei olisi parempi kuin RAG:n markkina-asema ennen sulautumista. Tämä on komission mukaan totta riippumatta markkinoiden koosta ja siitä, onko tietty määrä toimituksia sähkölaitoksille valtiontukien vuoksi muiden ulottumattomissa vai ei.

99 Komission mukaan kantajan perustelut osoittavat kantajan päättelyn olennaisen puutteen. Jos hyväksyttäisiin se, että kantaja on oikeassa katsoessaan, että kyseiset tuet ovat lainvastaisia ja että ne on maksettava takaisin, sulautuma uhkaisi tällöin kilpailua vähemmän kuin komissio on arvioinut, koska sulautuma koskisi ainoastaan kantajan kannattamattomiksi väittämiä toimintoja.

100 Lisäksi komissio huomauttaa, että kysymyksellä siitä, olisiko sulautuma toteutettu nykyisessä muodossaan, jos alihintaan myynnin muodossa annettua tukea ei olisi myönnetty, ei ole merkitystä sulautumaa arvioitaessa.

101 Komissio täsmensi suullisessa käsittelyssä EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan tulkintaansa, jonka mukaan syy-seuraus-suhteella on tärkeä merkitys. Jotta komissio voi kieltäytyä hyväksymästä sulautumaa, kahden aikaisemmin itsenäisen yrityksen keskittymän pitäisi johtaa siihen, että sulautumassa syntynyt yritys on kilpailusääntöjen vastainen ja voi näin ollen toimia muihin markkinoiden toimijoihin nähden itsenäisesti. Tämä tulkinta ilmenee myös riidanalaisen päätöksen 39 kohdasta.

102 Saksalaisen hiilen myynnistä sähkö- ja terästeollisuudelle Saksan hallitus väittää, että kun otetaan huomioon se, että kyseessä oleville yrityksille myönnettyjen valtiontukien vuoksi kilpailua ei ollut, sulautuma olisi voitu kieltää ainoastaan, jos se olisi poistanut täysin kaikki kilpailuolosuhteiden palautumisen mahdollisuudet, mitä kantaja ei väitä.

103 Saksalaisen hiilen myyntiä muille teollisuusasiakkaille ja maahantuodun hiilen myyntiä koskevilla markkinoiden osilla sulautumaan osallistuneet yritykset ovat Saksan hallituksen mukaan antaneet sitoumuksia, joiden perusteella ei ollut mahdollista kasvattaa markkinaosuutta maahantuonnin osalta ja jotka veivät niiltä mahdollisuuden käyttää asemaansa saksalaisen hiilen myyntimarkkinoilla vaikuttaakseen maahantuontitoimintaan. Näiden sitoumusten perusteella komissio on perustellusti arvioinut, että sulautuma ei vahvistaisi kyseessä olevien yritysten tuonhetkistä asemaa markkinoilla. Saksan hallitus toteaa kuitenkin, että

jos kyseessä olevien yritysten markkina-asema ei vahvistu, tarpeellista syy-seuraussuhdetta sulautuman ja niiden markkina-aseman välillä ei ole.

104 Saksan hallitus väittää lisäksi, että EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan toisessa luetelmakohdassa esiintyvällä "kilpailusääntöjen" käsitteellä ei tarkoiteta kaikkia abstraktisti EHTY:n perustamissopimukseen sisältyviä määräyksiä. EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan toisessa luetelmakohdassa ainoastaan konkretisoidaan tässä määräyksessä tarkoitetut kilpailusäännöt ja todetaan, että kiellettyä on erityisesti saada keinotekoisesti aikaan etuoikeutettu asema, joka merkitsee merkittävää etua mahdollisuuksissa hankintoihin tai markkinoillepääsyssä.

105 RAG väittää, ettei sulautuma muuta kilpailutilannetta Saksassa tuotetun hiilen osalta, kun otetaan huomioon se, että Saksan liittotasavallan nykyisen valtiontukijärjestelmän oloissa RAG:n, SBW:n ja Preussag Anthrazitin ei voida realistisesti odottaa kilpailevan keskenään.

106 Maahantuodun hiilen osalta RAG toteaa antaneensa komissiolle sitoumuksen siitä, että se myy Saarberg Coal International & Co:n ja SBW:n koko maahantuontitoiminnan, ja myös sitoumuksia, jotka sulautumaa edeltäneeseen tilanteeseen nähden parantavat merkittävästi ulkomaisten tavarantoimittajien mahdollisuutta päästä näille markkinoille itsenäisten maahantuojien välityksellä. Komissio oli pyytänyt RAG:tä erityisesti erottamaan maahantuodun hiilen myynnin saksalaisen hiilen myynnistä erottamalla nämä toiminnot kahteen erilliseen tytäryhtiöön (Ruhrkohle Handel GmbH ja Ruhrkohle Verkauf GmbH) ja pienentämään omistusosuuttaan toisessa maahantuojassa, Brennstoff-Import GmbH:ssa.

— Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

107 EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan rikkomisen osalta kantaja väittää, että valtiontukien myöntäminen liittyi sulautuman taloudelliseen arviointiin kahdesta olennaisesta syystä. Yhtäältä valtiontuet ovat määrittäneet riidanalaisessa päätöksessä esitetyt maantieteelliset markkinat, koska niitä on pidetty "markkinoille pääsyn esteinä". Toisaalta ne ovat olleet ratkaisevia sulautuman vaikutuksia arvioitaessa, koska kivihiiliteollisuudelle myönnetyt tuet "ovat käytännössä poistaneet kilpailun" sulautumaan osallisten yritysten väliltä. Näiden toteamusten perusteella komissio on rajoittanut sulautuman vaikutukset koskemaan "maahantuodun hiilen myyntiä kaikilla aloilla ja saksalaisen hiilen myyntiä muille teollisuusasiakkaille kuin energiantuottajille ja teräksentuottajille".

108 Ensimmäisestä perusteesta on todettava, että riidanalaisesta päätöksestä (23 kohta) ilmenee, että komissio on katsonut, ettei saksalaisten hiilentuottajien ja muiden tuottajien välillä ole kilpailua, koska saksalaisten tuottajien keskimääräiset tuotantokustannukset ovat selvästi suuremmat kuin maailmanmarkkinahinta (yli 180 DEM tonnilta vuonna 1997). Tämän vuoksi saksalaisilla tuottajilla ei ole todellisia mahdollisuuksia tuottaa ja yrittää myydä sellaista saksalaista hiiltä, jolle ei myönnetä tukia.

109 Tältä osin komissio väittää perustellusti, että mahdollinen myönnetyn tuen takaisinmaksaminen "ei avaisi kilpailua" saksalaisen tuetun hiilen osalta. Tällainen takaisinmaksaminen lopettaisi saksalaisen hiilentuotannon. Kilpailun lisääntyminen, johon kantaja viittaa, tapahtuisi maahantuodun hiilen markkinoilla, josta komissio on tehnyt eri arvioinnin. Kuten komissio huomauttaa, kysymys voidaan nähdä toisella tavalla: joko Saksassa on omat valtion tukemat hiilimarkkinat, jolloin sulautumalla ei ole vaikutusta kilpailuun, tai näitä mark-

kinoita ei ole, jolloin on olemassa maailmanlaajuiset markkinat, joilla saksalaisilla tuottajilla on vain vähäinen merkitys.

110 Kantajan esittämän toisen perusteen osalta on korostettava, että komissio katsoo riidanalaisen päätöksen 31 kohdassa, että ennen sulautumaa saksalaisten hiilentuottajien välillä ei ollut kilpailua myöskään valtion tukeman hiilen osalta. Lisäksi komissio ennakoi riidanalaisen päätöksen 52 kohdassa maahantuodun hiilen myynnin osalta, että ottaen huomioon RAG:n antaman sitoumuksen sulautumassa syntyneen yrityksen markkina-asema ei ole parempi kuin RAG:n markkina-asema ennen sulautumista.

111 Edellä esitetyn perusteella on katsottava, että väittämällä valtiontukien määrittäneen maantieteelliset markkinat, koska niitä on pidetty "markkinoille pääsyn esteenä", kantaja ei ole osoittanut komission arvioineen tilannetta väärin. Kantaja ei ole myöskään osoittanut, että päätöksessä mainitut valtiontuet olisivat olleet ratkaisevia sulautuman vaikutuksia arvioitaessa. Tästä seuraa, että ne kaksi syytä, joihin kantaja vetoaa, eivät ole pitäviä.

112 Sen osalta, että valtiontukea ilmentäviä elementtejä ei ole väitteen mukaan otettu riittävästi huomioon erityisesti sulautuman taloudellisia vaikutuksia arvioitaessa, yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä seuraa, että komission pitää lähtökohtaisesti voida välttää epäjohdonmukaisuuksia, joita saattaa esiintyä, kun yhteisön oikeuden eri määräyksiä ja säännöksiä pannaan täytäntöön (ks. em. asia Matra v. komissio, tuomion 41 kohta ja asia C-164/98, DIR International Film ym. v. komissio, tuomio 27.1.2000, Kok. 2000, s. I-447, 21 ja 30 kohta). Komissiolla on velvollisuus kunnioittaa valtiontukia koskevien määräysten ja muiden perustamissopimusten määräysten johdonmukaisuutta aivan erityisesti silloin, kun myös näiden muiden määräysten tavoitteena on vääristymätön kilpailu yhteismarkkinoilla (ks. em. asia Matra v. komissio, tuomion 42 kohta ja em. asia SIDE v. komissio, tuomion 72 kohta).

113 Tämän vuoksi komissio ei voi jättää huomioon ottamatta yksittäisten taloudellisten toimijoiden aiheuttamaa kilpailua rajoittavaa vaikutusta yhteismarkkinoilla, kun se tekee päätöksen tuen soveltuvuudesta yhteismarkkinoille (ks. em. asia Matra v. komissio, tuomion 43 kohta).

114 Tämän vuoksi komissio ei voi jättää huomioon ottamatta näille yrityksille myönnetyn valtiontuen vaikutusta toimivan kilpailun ylläpitämiseen kyseisillä markkinoilla, kun se tekee päätöksen yrityskeskittymän soveltuvuudesta yhteismarkkinoille.

115 Viimeksi mainitusta velvoitteesta ei kuitenkaan seuraa, että komission olisi, tehdäkseen erityisen menettelyn jälkeen päätöksen yrityskeskittymän soveltuvuudesta yhteismarkkinoille, välttämättä päädyttävä samaan tulokseen kuin se päätyy erillisessä rinnakkaisessa menettelyssä, joka koskee valtiontuen soveltuvuutta yhteismarkkinoille.

116 Käsiteltävänä olevassa asiassa on korostettava, että komissio on vastauksenaan kantajan väitteeseen siitä, ettei se ole ottanut riittävästi huomioon valtiontukielementtiä, todennut ottaneensa huomioon vuoden 1998 valtiontuen antaman taloudellisen tuen määrittäessään sulautumaan osallistuneiden yritysten markkinavoimaa. Komission mukaan riidanalainen päätös ei vaikuta mitenkään sellaisten myöhempien menettelyiden aloittamiseen, jotka koskevat eri tekijöitä, jotka kantajan mukaan ovat lainvastaista tukea.

117 Riidanalaisesta päätöksestä (7, 13, 14 ja 16 kohta) ilmenee myös, että komissio on ollut tietoinen valtiontukien tuomaan taloudelliseen tukeen liittyvistä nume-

rotiedoista. Nämä numerotiedot koskevat vuosien 1997 ja 1998 tukia sekä ainakin osaa tuesta, jonka edellytyksenä on sulautuman toteutuminen. On myös mainittava, että riidanalaisen päätöksen 13, 14 ja 16 kohdassa mainitut numerotiedot on esitetty otsikolla "66 artiklan 2 kohdan mukainen arviointi kilpailunäkökulmasta".

118 Näistä kohdista ilmenee, että komissio on todennut tämän arvioinnin olevan merkityksellinen käsiteltävänä olevassa asiassa ja tehdessään EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan nojalla arviointia se on ottanut huomioon edellä 10 ja 12 kohdassa mainittujen valtiontukien tuoman taloudellisen tuen määrittäessään sulautumaan osallisten yritysten markkinavoimaa.

119 Näin ollen on tutkittava, onko komissio määrittäessään sulautuneen yhtiön taloudellista asemaa ottanut huomioon kaikki seikat, jotka voivat olla valtiontukea ja erityisesti sulautuman toteuttamiseen kiinteästi liittyvän seikan, eli RAG:n SBW:stä maksaman hinnan.

120 Sulautuman toteuttamiseen kiinteästi liittyvästä seikasta, joka voi olla valtiontukea, on huomautettava, että komissio arvioi Saksan hallitukselle lähettämässään kirjeessä, joka on julkaistu Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä 8.4.2000 (ks. edellä 36 kohta), että SBW:n myyntiä 1 DEM:n hintaan voidaan pitää ilmoittamatta jätettynä valtiontukena kivihiiliteollisuudelle ja että tämän tuen arvon voidaan arvioida olevan noin miljardi DEM.

121 Komissio on täsmentänyt suullisessa käsittelyssä tutkivansa parhaillaan eri tutkimuksissa, ei yrityskeskittymiä, vaan valtiontukia koskevien sääntöjen nojalla tukiin liittyvää kysymystä SBW:n hinnasta tai SBW:n lahjoittamisesta, kummasta

sitten onkaan kysymys, nähdäkseen, vastaako luovutettu omaisuus maksettua hintaa vai onko kyseessä ollut implisiittinen valtion varojen siirto lahjoituksensaajalle.

122 Näin ollen on todettava, että käsiteltävänä olevassa asiassa komissio ei ole arvioinut kauppahintaa tällä tavalla ennen sulautuman hyväksymistä. Se ei ole siis voinut arvioida riidanalaisessa päätöksessä, onko 1 DEM:n kauppahinta vahvistanut RAG:n taloudellista asemaa ja näin ollen sen markkinavoimaa, ja jos näin on, niin missä määrin.

123 Lisäksi jos 1 DEM:n kauppahinta on todellisuudessa noin miljardin DEM:n arvoinen valtiontuki, RAG on voinut käyttää nämä varat markkinavoimansa vahvistamiseen ja itse määräämiinsä tarkoituksiin, kuten maahantuontitoimintansa tukemiseen.

124 On huomautettava, että EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdassa määrätään, että komission on arvioitava "suunniteltu toimi". Tämä tarkoittaa, että komission on arvioitava toimi kokonaisuudessaan eikä ainoastaan osaa toimesta, kuten se on tehnyt käsiteltävänä olevassa asiassa, kun se on arvioinut yhtiöiden aineellista luovutusta ottamatta huomioon toimen muita osia eli todellisuudessa maksettua kauppahintaa.

125 Vaikka komission ei käsiteltävänä olevassa asiassa ole tarvinnut arvioida mahdollisen sulautumaan liittyvän tuen lainmukaisuutta aikaisemmalla muodollisella päätöksellä (ks. edellä 109 ja 110 kohta), komissio ei voi tehdessään kilpailuoikeudellista arviota EHTY:n perustamissopimuksen 66 artiklan 2 kohdan nojalla jättää arvioimatta sitä, onko tämän mahdollisen tuen tuoma taloudellinen tuki vahvistanut sulautuneen yhtiön taloudellista asemaa ja näin ollen markkinavoimaa, ja jos näin on, missä määrin.

126 Edellä esitetyn perusteella riidanalainen päätös on kumottava ilman, että on tarpeen tutkia kyseisen kanneperusteen muita osia tai muita kantajan esittämiä kanneperusteita.

Oikeudenkäyntikulut

127 Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska komissio on hävinnyt asian ja kantaja on vaatinut oikeudenkäyntikulujensa korvaamista, komissio on velvoitettava vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan ja velvoitettava korvaamaan kantajan oikeudenkäyntikulut lukuun ottamatta RAG:n ja Saksan liittotasavallan väliintulosta aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja.

128 Koska kantaja ei ole vaatinut RAG:n ja Saksan liittotasavallan velvoittamista korvaamaan niiden väliintulosta aiheutuvia oikeudenkäyntikuluja, nämä väliintulijat vastaavat työjärjestyksen 87 artiklan 4 kohdan mukaan ainoastaan omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN
TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto)

on antanut seuraavan tuomiolauselman:

1) Komission päätös, joka on tehty 29 päivänä heinäkuuta 1998 ja jolla hyväksytään se, että RAG Aktiengesellschaft on hankkinut määräysvallan

Saarbergwerke AG:sta ja Preussag Anthrazit GmbH:sta (asia nro IV/ EHTY.1252 — RAG / Saarbergwerke AG / Preussag Anthrazit), kumotaan.

2) Komissio vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan ja se velvoitetaan korvaamaan kantajan oikeudenkäyntikulut lukuun ottamatta kantajalle RAG Aktiengesellschaftin ja Saksan liittotasavallan väliitulosta aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja.

3) RAG Aktiengesellschaft ja Saksan liittotasavalta vastaavat kumpikin omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Vesterdorf Vilaras Forwood

Julistettiin Luxemburgissa 31 päivänä tammikuuta 2001.

H. Jung

kirjaaja

B. Vesterdorf

presidentti