



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
ELEANOR SHARPSTON
esitatud 8. mail 2018¹

Kohtuasi C-114/17 P

**Hispaania Kuningriik
*versus***

Euroopa Komisjon

Apellatsioonkaebus – Abi maapealse digitaalteleviseiooni kasutuselevõtuks Castilla–La Mancha autonoomse piirkonna äärealadel ja vähem linnastunud piirkondades –
Maapealseid digitaalteleviseoniplatvorme kasutavate operaatorite toetamine – Otsus, millega abimeetmed tunnistatakse siseturuga osaliselt kokkusobimatuks – Muutmisotsuse vastuvõtmine komisjoni poolt – Uued väited – Nõuete muutmine – Asjaomase liikmesriigi õigus olla enne selle muutmisotsuse vastuvõtmist ära kuulatud

1. Käesolevas apellatsioonimenetluses palub Hispaania Euroopa Kohtul tühistada tervikuna Üldkohtu otsus kohtuasjas Hispaania *vs.* komisjon,² kus Üldkohus jättis rahuldamata Hispaania hagi, milles taotleti komisjoni otsuse C(2014) 6846 tühistamist.³ Hispaania põhjendab apellatsioonkaebust eeskätt sellega, et komisjon rikkus otsust C(2014) 6846 muutnud otsuse C(2015) 7193⁴ vastuvõtmisel tema õigust olla ära kuulatud.

2. Käesolevas asjas on Euroopa Kohtul võimalus kujundada kohtupraktikat selle kohta, millise ulatusega on Euroopa Komisjoni kohustus asjaomane liikmesriik riigiabi kontrolli menetluses ära kuulata, enne kui ta võtab vastu otsuse, millega *muudetakse* tema varasemat otsust sama riigiabi kohta. Euroopa Kohtu otsus käesolevas asjas võib anda kasulikke suuniseid kohtuasjas komisjon *vs.* Gmina Miasto Gdynia ja Port Lotniczy Gdynia Kossakowo (C-56/18 P),⁵ mis on praegu Euroopa Kohtu menetluses.

3. Kõigepealt aga tuleb Euroopa Kohtul selgitada, millistel tingimustel on lubatav esitada komisjoni riigiabiotsuse peale esitatavas tühistamishagis argumente seda otsust muutva akti vastu. Selleks peab Euroopa Kohus selgitama Üldkohtu kodukorra artiklite 84 ja 86 tähendust ning omavahelist suhet.

1 Algeel: inglise.

2 15. detsembri 2016. aasta kohtuotsus, T-808/14 (edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus“), ei avaldata, EU:T:2016:734.

3 Komisjoni otsus C(2014) 6846 riigiabi SA.27408 (C 24/10, ex NN 37/10 (ex CP 19/09)) kohta, mida Castilla–La Mancha ametiasutused andsid maapealse digitaalteleviseiooni kasutuselevõtuks äärealadel ja vähem linnastunud piirkondades Castilla–La Manchas (edaspidi „otsus C(2014) 6846“ või „algne otsus“).

4 Komisjoni 20. oktoobri 2015. aasta otsus C(2015) 7193, millega parandatakse teatavad vead komisjoni otsuses C(2014) 6846 (edaspidi „otsus C(2015) 7193“ või „muutmisotsus“). Otsuse C(2014) 6846 muudetud redaktsioon avaldati 17. augustil 2016 (ELT 2016, L 222, lk 52). Muutmisotsus C(2015) 7193 ei kuulunud eraldi avaldamisele.

5 Näib, et nimetatud kohtuasjas jättis komisjon asjaomase liikmesriigi ära kuulamata, enne kui ta võttis vastu oma varasemat riigiabiotsust *asendava* otsuse.

Õiguslik taust

Üldkohtu kodukord

4. Üldkohtu kodukorra artikli 84 kohaselt võib menetluse käigus uue väite esitada üksnes juhul, kui see tugineb faktilistele või õiguslikele asjaoludele, mis on tulnud ilmsiks menetluse käigus. Asjaomane menetluspool peab esitama sellise väite niipea, kui ta on nendest asjaoludest teada saanud.

5. Artikli 86 lõikes 1 on ette nähtud, et: „Kui akt, mille tühistamist nõutakse, on asendatud või muudetud teise aktiga, millel on sama ese, võib hageja selle uue asjaolu arvesse võtmiseks muuta hagiavaldust [...]“. Artikli 86 lõikes 2 on ette nähtud, et „[h]agiavalduse muutmise peab toimuma eraldi dokumendiga ning hagiavalduse muutmise tinginud akti peale tühistamishagi esitamiseks ETL artikli 263 kuuendas lõigus ette nähtud tähtaja jooksul“. Artikli 86 lõike 4 kohaselt peab muutmisavaldus sisaldama nõudeid, mida muudetakse, ning vajaduse korral väiteid ja argumente, mida muudetakse.

Määrus 2015/1589

6. Vastavalt määruse (EL) 2015/1589⁶ artikli 15 lõikele 1 võidakse võimaliku ebaseadusliku abi kontrollimise tagajärjel otsustada algatada ametlik uurimismenetlus. Kui niisugune menetlus algatatakse, tuleb see lõpetada artiklis 9 ette nähtud otsusega. Artikli 9 lõike 8 kohaselt peab komisjon enne otsuse tegemist andma asjaomasele liikmesriigile võimaluse esitada seisukohti *seoses teabega*, mida komisjon on uurimise käigus saanud.

7. Artikkel 11, mis on artikli 15 lõikest 3 tulenevalt niisuguse menetluse suhtes kohaldatav, lubab komisjonil sellise otsuse tühistada, kui selle otsuse tegemisel määrav teave oli ebaõige. Artikli 11 kohaselt peab komisjon enne niisugust tühistamist ja enne uue otsuse vastuvõtmist algatama ametliku uurimismenetluse ja andma asjaomasele liikmesriigile võimaluse esitada märkusi.

Faktilised asjaolud ja Üldkohtu menetlus

8. Aastatel 2005–2008 võttis Hispaania rea meetmeid, et toetada maapealse digitaaltelevisioonilevi süsteemi kasutuselevõttu oma territooriumi äärealadel ja vähem linnastunud piirkondades, sealhulgas Castilla–La Mancha autonoomses piirkonnas.

9. Pärast kahelt televisiooni operaatorilt kaebuste saamist teatas komisjon 29. septembri 2010. aasta kirjas Hispaaniale, et ta on otsustanud algatada nende meetmete suhtes ametliku uurimismenetluse. Selle menetluse käigus sai komisjon huvitatud isikutelt märkusi ja edastas need Hispaaniale kommenteerimiseks. Hispaania esitas mitmel puhul omad märkused.

10. Komisjon võttis 1. oktoobril 2014 vastu otsuse C(2014) 6846 Castilla–La Mancha autonoomse piirkonna territooriumil antud riigiabi kohta.⁷

⁶ Nõukogu 13. juuli 2015. aasta määrus, millega kehtestatakse üksikasjalikud eeskirjad Euroopa Liidu toimimise lepingu artikli 108 kohaldamiseks (ELT 2015, L 248, lk 9). Põhjendustes 17 ja 18 on rõhutatud puudutatud liikmesriikide õigust menetlustes osaleda ja olla menetluste kestel ära kuulatud.

⁷ Samuti võttis ta vastu eraldi otsuse ülejäänud Hispaania territooriumi kohta. Vt komisjoni 19. juuni 2013. aasta otsus riigiabi SA.28599 (C 23/10 (ex NN 36/10, ex CP 163/09)) kohta, mida Hispaania Kuningriik andis maapealse digitaaltelevisiooni kasutuselevõtuks äärealadel ja vähem linnastunud piirkondades (väljaspool Castilla–La Manchat) (ELT 2014, L 217, lk 52).

11. Selle otsuse artikli 1 esimeses lõigus on märgitud, et kahele televisiooni operaatorile – TelecomCLM ja Abertis – ülekandejaamade ajakohastamiseks, uute ülekandejaamade ehitamiseks ning digitaalteenuste osutamiseks, käitamiseks või hooldamiseks Castilla–La Mancha II piirkonnas abi andes on Hispaania rikkunud ELTL artikli 108 lõiget 3 ning see abi on siseturuga kokkusobimatu. Artikli 1 teises lõigus on korratud sedasama järeldust seoses satelliitsignaali edastajale Hispasatile antud abiga satelliitvastuvõtjate paigaldamiseks sellesse piirkonda signaali edastamise tarvis. Artikli 3 lõikes 1 nõuti, et Hispaania nõuaks nõnda määratletud abi nendelt kolmelt ettevõtjalt tagasi.

12. Hispaania pöördus 12. detsembril 2014 Üldkohtusse hagiga, milles palus otsuse C(2014) 6846 tühistada.⁸

13. Ka Hispasat esitas 23. jaanuaril 2015 Üldkohtusse hagi palvega see otsus tühistada.⁹ Hagiavalduses väitis ta, et ei ole kunagi Hispaania riigilt ega selle kohalikelt asutustelt mingisugust abi saanudki.

14. Vahepeal asusid Hispaania ja komisjon seoses otsuse C(2014) 6846 rakendamisega lahknevatele seisukohtadele küsimuses, kas selle otsuse kohaldamisalasse kuulub digitaalseadmete (mida Castilla–La Mancha kohalikud ametiasutused olid telesignaali ülekandmiseks soetanud) maksumus ja kas seega tuleb Hispaanial see asjaomastelt ettevõtjatelt tagasi nõuda.

15. Komisjon võttis 20. oktoobril 2015 vastu otsust C(2014) 6846 muutva otsuse C(2015) 7193. Otsuse sissejuhatavas osas märkis ta, et selle muudatuse eesmärk on parandada Hispasati puudutavad vead. Muutmisotsusega arvati Hispasat riigiabist kasu saanud isikute hulgast välja.¹⁰ Samuti asendati algse otsuse artikli 1 esimeses lõigus sõnad „digitaalteenuste osutamiseks, käitamiseks või säilitamiseks“ sõnadega „digitaalseadmete pakkumiseks ja/või jaamade hooldamiseks ja käitamiseks“.¹¹

16. Üldkohtule saadetud 23. detsembri 2015. aasta kirjas esitas Hispaania kohtuasjas T-808/14 menetluse käigus uue väite (edaspidi „Hispaania uus väide“). Ta argumenteeris, et muutmisotsuses mindi sõnastatud eesmärgist – Hispasat algse otsuse kohaldamisalast välja arvata – kaugemale ja laiendati tagastamisele kuuluva abi mahtu suurel määral, arvates selle hulka seadmete tarnimiseks antud abi (32,5 miljonit eurot). Hispaania väitel rikkus komisjon seda tehes õiguskindluse põhimõtet.

17. Komisjon esitas oma seisukohad 28. jaanuaril 2016. Ta argumenteeris, et muutmisotsus kujutas endast pelgalt algse otsuse parandust ning et muutmisotsusega ei pandud Hispaaniale uusi kohustusi. Ta lisas, et Hispaania uus väide on vastuvõetamatu, sest see ei ulatu kaugemale argumentidest, millele Hispaania varem õiguskindluse põhimõtte rikkumist puudutavat väidet põhjendades tugines.

18. Kohtumäärusega Hispasat vs. komisjon¹² määras Üldkohus, et pärast otsuse C(2014) 6846 muutmist on selle kohtuasja ese ära langenud ja seega ei ole enam vaja Hispasati hagi lahendada.

Vaidlustatud kohtuotsus ja apellatsioonkaebus

19. Vaidlustatud kohtuotsuses otsustas Üldkohus, et kõik Hispaania hagiavalduses esitatud väited on põhjendamatud ning jättis seetõttu hagi tervikuna rahuldamata.

⁸ See kohtuasi registreeriti tunnuse ja numbriga T-808/14.

⁹ See kohtuasi registreeriti tunnuse ja numbriga T-36/15.

¹⁰ Selle eesmärgi saavutamiseks tunnistati kehtetuks algse otsuse artikli 1 teine lõik, kustutati artikli 3 lõikest 1 viide Hispasatile ning eemaldati preambulist (põhjendustest 44, 45, 108, 113, 115, 118, 130, 170 ja 198–200) kõik viited Hispasatile.

¹¹ Kohtujuristi kursiiv.

¹² 14. jaanuari 2016. aasta kohtumäärus, T-36/15, ei avaldata, EU:T:2016:73.

20. Hispaania uue väite kohta märkis ta, et see on suunatud tegelikult muutmisotsuse vastu ja seetõttu vastuvõetamatu.¹³ Seejärel tuvastas Üldkohus omal algatusel, et jättes andmata Hispaaniale võimaluse enne selle otsuse vastuvõtmist seisukohti esitada, on komisjon rikkunud tema õigust olla ära kuulatud.¹⁴ Samuti otsustas Üldkohus, et kuna digitaalseadmete tarnimiseks antud abi kuulus algusest peale algse otsuse kohaldamisalasse, ei asetatud muutmisotsusega Hispaaniale ühtegi uut kohustust ning kõnealune rikkumine ei anna seega alust muutmisotsuse tühistamiseks.¹⁵ Seetõttu lükkas Üldkohus Hispaania uue väite tagasi.

21. Apellatsioonkaebuses palub Hispaania Euroopa Kohtul tühistada vaidlustatud kohtuotsus, tühistada otsus C(2014) 6846 ja mõista kohtukulud välja komisjonilt. Hispaania on põhjendanud apellatsioonkaebust kolme väitega.

22. Hispaania märgib, et *esiteks* rikkus Üldkohus otsuse C(2014) 6846 algredaktsiooni artiklit 1 tõlgendades õigusnormi ja tõlgendas valesti Hispaania võetud riigiabimeetme olemust ning riigiabi mõistet ELTL artikli 107 tähenduses. Samuti rikkus Üldkohus õigusnormi, kui ta jättis märkimata, et sellega, kui rikuti Hispaania õigust olla ära kuulatud, kaasnes hea halduse põhimõtte ja õiguskindluse põhimõtte rikkumine. *Teiseks* rikkus Üldkohus õigusnormi, kui ta märkis, et Hispaania ei ole järginud kohtuotsuses Altmark Trans ja Regierungspräsidium Magdeburg¹⁶ ette nähtud esimest ja neljandat tingimust. *Kolmandaks* rikkus Üldkohus ELTL artikli 107 lõike 3 punkti c, kui ta leidis, et Hispaaniale antud abi on siseturuga kokkusobimatu seetõttu, et nimetatud liikmesriik kohtles maapealse televisioonilevi tehnoloogiat soodsamalt kui satelliit tehnoloogiat.

23. Komisjon palub Euroopa Kohtul apellatsioonkaebus rahuldamata jätta. Muu hulgas väidab ta, et kui Euroopa Kohus nõustub apellatsioonkaebuse esimese väitega, ei saaks sellega kaasneda enam kui muutmisotsuse tühistamine, samas kui apellatsioonkaebuses taotletakse algse otsuse tühistamist.

24. Kohtuistungil, mis peeti 7. märtsil 2018, esitasid Hispaania ja komisjon oma suulised seisukohad.

25. Euroopa Kohtu palvel piirdun käesolevas ettepanekus apellatsioonkaebuse esimese väite analüüsiga.

Hinnang

Apellatsioonkaebuse esimese väite vastuvõetavus

26. Apellatsioonkaebuse esimese väite loomuliku tõlgenduse kohaselt näib selle ese olevat algne otsus. Apellatsioonkaebuses on vaidlustatud see, kuidas Üldkohus tõlgendas nimetatud otsuse artiklit 1 muutmisotsuse vastuvõtmisele eelnenud redaktsioonis. Apellatsioonkaebuse esimese väite põhjenduseks esitatud argumentides aga vaieldakse vastu Üldkohtu järeldustele, mis puudutavad *muutmisotsuse* vastuvõtmise menetluse õiguspärasust.

27. Hispaania esitas Üldkohtusse hagiavalduse enne *muutmisotsuse* vastuvõtmist ning seega sai tema hagi olla esitatud ainult *algse* otsuse peale. Apellatsioonkaebuse nõuetes on sõnaselgelt mainitud vaidlustatud kohtuotsuse ja *algse* otsuse tühistamist, kuid mitte *muutmisotsuse* tühistamist. Kohtuistungil märkis Hispaania esindaja, et uut väidet esitades püüdis Hispaania laiendada menetluse eset, et taotleda „algse otsuse muudetud redaktsiooni“ tühistamist.

¹³ Punktid 34–37.

¹⁴ Punktid 41–46.

¹⁵ Punktid 47–49.

¹⁶ 24. juuli 2003. aasta kohtuotsus, C-280/00, EU:C:2003:415.

28. Nendel asjaoludel analüüsin kõigepealt, kas käesolev menetlus hõlmab *muutmisotsust* ja seega kas Euroopa Kohus on pädev analüüsima seda otsust käsitlevaid Hispaania argumente.¹⁷

Kas menetluse ese hõlmab ipso facto muutmisotsust selle vastuvõtmise kuupäeva seisuga

29. Kas saab väita, et menetluse ese hõlmab *ipso facto* muutmisotsust selle vastuvõtmise kuupäeva seisuga?

30. Komisjoni väitel ei ulatu muutmisotsuse tagajärjed kaugemale pelgalt algses otsuses leidunud kirjavigade ja ilmsete ebatäpsuste parandamisest.

31. Kui komisjonil oleks õigus, ei oleks muutmisotsusel autonoomseid õiguslikke tagajärgi ning see ei oleks niisugune otsus, „mille eesmärgiks on tekitada õiguslikke tagajärgi kolmandatele isikutele“ ELTL artikli 263 tähenduses. Seega ei saaks selle peale esitada eraldi tühistamishagi.

32. Arvan, et kui olukord oleks selline, saaks muutmisotsust tühistamishagi seisukohast käsitada algse otsusega „liituvana“ ja seega sellega koos jagamatut tervikut moodustavana. Sel juhul saaks Hispaania hagiavaldust ja apellatsioonkaebust tõesti pidada *ipso facto* niisugusteks, mis on esitatud algse otsuse „parandatud“ redaktsiooni peale, ilma et kohtumenetluses oleks vaja algset nõuet muuta.

33. Kuigi mõned muudatused kujutavad endast tõepoolest lihtsalt algse otsuse teksti vigade parandusi,¹⁸ näivad teised seda künnist ületavat ja mõjutavat selle otsuse sisu.¹⁹

34. Kahtlemata on see nii selles osas, mis puudutab kõikide Hispasatile osutanud viidete kustutamist. Selle muudatuse tulemusel jäi Hispasat vaidlusalusest riigiabist kasu saanud isikute hulgast välja.²⁰

35. Loomuliku tõlgenduse kohaselt mõjutab algse otsuse sisu ka algse otsuse artikli 1 esimeses lõigus sisaldunud sõna „teenused“ asendamine sõnaga „seadmed“. Kui tagasihoidlikult väljenduda, ei ole need sõnad sünonüümid.

36. Muutmisotsuse *vorm* kinnitab muljet, et selle sisu ei piirdu pelgalt parandustega. Kohtuistungil selgitas komisjoni esindaja, et muutmisotsuse võttis vastu volinike kolleegium. Ta selgitas, et seda korda järgitakse siis, kui komisjon võtab vastu materiaaõiguslikke riigiabiotsuseid, samas kui üksnes parandusi sisaldavad otsused võtab vastu komisjoni peasekretär. Komisjoni esindaja möönis, et käesoleval juhul oli menetluse valik ajendatud sellest, et muutmisotsus algse otsuse kohaldamisala oluliselt kitsendas.

37. Lõpuks saab seda, kas ja mil määral muudab „teenuste“ asendamine „seadmetega“ sisuliselt Hispaania kohustuse ulatust abi tagasinõudmisel, kindlaks teha üksnes artikli 1 algse ja muudetud redaktsiooni võrdluses, võttes nende tõlgendamisel arvesse aluseid, millele komisjon kummaski otsuses on osutanud. Muutmisotsuses aga ei ole osutatud ühelegi alusele, mistõttu on niisugune analüüs (välja arvatud Hispasati osas) sama hästi kui võimatu.²¹

17 Kuna see on avalikku huvi pakkuv küsimus, peaks Euroopa Kohus analüüsima seda küsimust omal algatusel, olgugi et ükski pool ei ole seda tõstatanud (vt selle kohta 12. novembri 2015. aasta kohtuotsus *Elitaliana vs. Eulex Kosovo*, C-439/13 P, EU:C:2015:753, punktid 37 ja 38, ning 26. veebruari 2015. aasta kohtuotsus *Planet vs. komisjon*, C-564/13 P, EU:C:2015:124, punkt 20).

18 Põhjendustes 98, 131, 132, 146 ja 165 on parandatud tekstisisesid viiteid.

19 Selles küsimuses on pooled kardinaalselt lahknevatel seisukohtadel. Vaidlusaluse otsuse õige tõlgendamine on õigusküsimus. Seetõttu on argument, millele tuginedes on Hispaania vaidlustanud Üldkohtu tõlgenduse algse otsuse artikli 1 kohta, apellatsioonistmes vastuvõetav (vt selle kohta 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus komisjon vs. Andersen, C-303/13 P, EU:C:2015:647, punkt 74).

20 Algses otsuses valis komisjon võimalike kasusaajate üldise ja abstraktse määratlemise asemel kõikide tegelike kasusaajate nimetamise. On selge, et Hispasati väljaarvamine nende hulgast avaldab mõju mitte ainult Hispaania õiguslikule olukorrale, sest see mõjutab tema kohustust antud abi tagasi nõuda, vaid ka kasusaaja õiguslikule olukorrale, keda algne otsus otseselt ja isiklikult puudutas, samas kui muutmisotsus seda ei tee.

21 Tulen käesoleva ettepaneku punktides 67–69 selle küsimuse juurde tagasi.

38. Kõike arvestades näib tõenäoline, et muutmisotsus siiski tekitas autonoomseid õiguslikke tagajärgi, mis sisuliselt mõjutasid õiguslikku olukorda, milles Hispaania oli algse otsuse vastuvõtmise ajal. Sel juhul kujutaks muutmisotsus endast õigusakti, mille peale saab esitada eraldi tühistamishagi. Kui Hispaania sooviks oma algset hagi muutmisotsusele laiendada, peaks ta ametlikult hagi muutama.

39. Analüüsin nüüd, kas Hispaanial õnnestus seda teha, kui ta esitas Üldkohtu menetluses oma uue väite.

Kas Hispaania tegelikult laiendas oma hagi ulatust?

40. Üldkohtu kodukorra artikli 76 punkti d kohaselt peab hageja hagiavalduses märkima hagi eseme. Menetluspoolel ei ole põhimõtteliselt lubatud seda eset menetluse käigus muuta ning hagi põhjendatust tuleb uurida ainult lähtuvalt hagiavalduses esitatud nõuetest.²²

41. Üldkohtu kodukorra artiklites 84 ja 86 on ette nähtud kaks erandit sellest reeglist. Artiklit 84 kohaldatakse juhul, kui menetluse käigus tuleb ilmsiks uus õiguslik või faktiline asjaolu. Artikkel 86 on oma kohaldamisalalt palju kitsam: sellele võib tugineda üksnes juhul, kui „uus asjaolu“ seisneb vaidlusaluse akti asendamises või muutmises teise aktiga, millel on sama ese.

42. Artikkel 84 lubab hagejal ainult esitada uusi väiteid (koos neid toetavate argumentide ja tõenditega), artikkel 86 aga on kaugemaleulatuv: see lubab hagejal ka muuta hagi eset, st sõnastada nõudeid ümber nii, et pooleliolevas menetluses vaidlustatakse uus akt.²³

43. Artikli 86 lisamine kodukorda 2015. aastal tähendas nõutava formaalsustaseme tõstmist.²⁴ Nii on artikli 86 lõigetes 2 ja 4 sõnaselgelt nõutud, et selline muudatus tuleb esitada eraldi kirjalikus dokumendis, mis sisaldab *nõuet*.

44. Muidugi ei kehti artiklis 86 sätestatud vorminõuded nende endi pärast, vaid on ette nähtud selleks, et tagada võistlev kohtumenetlus ja korrakohane õigusemõistmine.²⁵

45. Kui Euroopa Kohtu menetluses esitatakse menetlusdokument eesmärgiga hagiavaldust muuta, on see samaväärne hagiavalduse teel tühistamishagi esitamisega.²⁶ Seetõttu on analoogia alusel kohaldatav väljakujunenud kohtupraktika, kus on ette nähtud nõuded niisuguse hagi vormi ja sisu suhtes.

46. Järelikult peavad muutmisavalduses olema ühemõtteliselt ning piisavalt selgelt ja täpselt märgitud hagi ese, põhilised õiguslikud ja faktilised asjaolud, millel hagi põhineb, ning nõuded, et vältida seda, et Euroopa Kohus otsustab *ultra petita* või jätab mõne väite kohta seisukoha võtmata.²⁷

22 Vt selle kohta 11. novembri 2010. aasta kohtuotsus komisjon vs. Portugal, C-543/08, EU:C:2010:669, punkt 20 ja seal viidatud kohtupraktika.

23 Artikli 86 loogika on kahetine: esiteks ei vastaks see, kui hageja oleks kohustatud esitama Euroopa Kohtule uue hagiavalduse ja seega taotlema eraldi menetluse algatamist, korrakohase õigusemõistmise ega menetlusökoonoomia huvidele; teiseks ei oleks õiglane, kui vaidlustatud akti autor (käesoleval juhul komisjon) saaks Euroopa Kohtu menetluses vaidlustatud akti muuta või selle teise aktiga asendada eesmärgiga menetlus ammendada (vt selle kohta 3. märtsi 1982. aasta kohtuotsus Alphasteel vs. komisjon, 14/81, EU:C:1982:76, punkt 8, ja 14. juuli 1988. aasta kohtuotsus Stahlwerke Peine Salzgitter vs. komisjon, 103/85, EU:C:1988:398, punkt 11). Artiklis 86 on kodifitseeritud kohtupraktika, mis on välja kujunenud viimastest vaidlustes seoses nõukogu ja komisjoni võetud piiravate meetmetega Euroopa Liidu ühise välis- ja julgeolekupoliitika valdkonnas. Vt selle kohtupraktika näidet 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsuses Chyzh jt vs. nõukogu, T-276/12, ei avaldata, EU:T:2015:748, punkt 26.

24 Sellele sättele eelnenud kohtupraktikas, millele on viidatud eelnevas joonealuses märkuses, ei nõutud kuigi palju formaalsust. Muu hulgas oli hagejal lubatud hagiavaldust kohtuistungil muuta. Vt nt 6. septembri 2013. aasta kohtuotsus Iran Insurance vs. nõukogu, T-12/11, ei avaldata, EU:T:2013:401, punkt 35; 12. mai 2015. aasta kohtuotsus Ternavsky vs. nõukogu, T-163/12, ei avaldata, EU:T:2015:271, punkt 36, ja 5. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus Ben Ali vs. nõukogu, T-149/15, ei avaldata, EU:T:2017:693, punkt 57.

25 9. novembri 2017. aasta kohtuotsus HX vs. nõukogu, C-423/16 P, EU:C:2017:848, punkt 23.

26 Vt selle kohta 3. märtsi 1982. aasta kohtuotsus Alphasteel vs. komisjon, 14/81, EU:C:1982:76, punkt 8. Vt samuti näitena kohtuasjast, kus Üldkohus seda kohtupraktikat kohaldas, 18. juuli 2016. aasta kohtumäärus Arbuzov vs. nõukogu, T-195/16, ei avaldata, EU:T:2016:445, punkt 20 ja seal viidatud kohtupraktika.

27 Vt analoogia alusel 15. juuni 2010. aasta kohtuotsus komisjon vs. Hispaania, C-211/08, EU:C:2010:340, punkt 32, ja 14. novembri 2017. aasta kohtuotsus British Airways vs. komisjon, C-122/16 P, EU:C:2017:861, punkt 66.

47. Seevastu ei piisa hagi eseme muutmiseks avaldusest, mis sisaldab uusi väiteid või argumente, kuid ei vasta kõikidele artiklis 86 või eespool viidatud kohtupraktikas ette nähtud nõuetele. Sellel ei ole muid õiguslikke tagajärgi peale artiklis 84 ettenähtute, s.o peale uute väidete või argumentide esitamise *sama eseme* suhtes.²⁸

48. Käesoleval juhul võttis komisjon veidi rohkem kui aasta pärast algse otsuse vastuvõtmist ja selle otsuse tühistamise hagi menetluse kestel vastu seda otsust muutva akti (otsus C(2015) 7193). Seepeale esitas Hispaania Üldkohtule oma uue väite.

49. Pooled ei vaidle selle üle, et muutmisotsuse ese oli sama, mis algsel otsusel (riigiabi SA.27408). Järelikult kohaldus artikkel 86.²⁹

50. Üldkohus märkis täpsemate selgitusteta, et kuna alates oma uue väite esitamisest on Hispaania vaidlustanud *muutmisotsuse*, on uus väide vastuvõetav.³⁰

51. Ma ei saa Üldkohtu loogikast aru ega nõustu sellega.

52. Hispaania uue väite sõnastus viitab sellele, et Hispaania *ei tahtnud* vaidlustada muutmisotsust, isegi kui mõned tema väitega seoses esitatud argumendid seda puudutasid. Oma uue väite viimases lõigus jäi Hispaania sõnaselgelt algse nõude, s.o *algse* otsuse tühistamise nõude juurde.

53. Apellatsioonkaebus näib kinnitavat, et: (i) appellatsioonkaebuse esimene väide puudutab *algset otsust selle muutmiseelses redaktsioonis* ning (ii) nõudes on sõnaselgelt viidatud *algse* otsuse tühistamisele.

54. Seetõttu ei arva ma, et Üldkohus sai Hispaania uut väidet õiguspäraselt tõlgendada kui sellist – ja liigitada selle ümber niisuguseks –, millega tegelikult taotleti *muutmisotsuse* tühistamist.³¹

55. Tühistamishagi olemasolu ja samamoodi selle ulatuse muutmise avalduse olemasolu ei saa kunagi eeldada ning arvesse võib võtta ainult sõnaselge nõude.³² Hagi põhjendatust peab uurima üksnes hagiavalduses või selle muutmise avalduses esitatud nõuete põhjal.³³ Hagi, mis ühtegi nõuet ei sisalda, on vastuvõetamatu.³⁴ Ma ei nõustu Hispaania esindaja poolt kohtuistungil väljapakutuga, et niisugune lähenemisviis on ülemäära formaalne.

56. Samuti ei arva ma, et Üldkohus oli kohustatud paluma Hispaanial selgitada, kas ta tahtis vaidlustada muutmisotsust.³⁵ Faktilisi asjaolusid arvestades oleks see olnud samaväärne sellega, kui Hispaaniat oleks kutsutud täiendama tema tühistamishagi olulist osa vastuolus ELTL artiklis 263 ette nähtud tähtajaga.³⁶

28 Artikkel 86 toimib seepoolest erinormina artikli 84 suhtes: kui menetluspool soovib minna kaugemale ja muuta menetluse käigus vaidluse ulatust, peab ta täitma artiklis 86 sätestatud rangemad tingimused.

29 Artikkel 86 jõustus 24. aprillil 2015 ja on seega asjakohane Hispaania uue väite, mis esitati 23. detsembril 2015, tagajärgede hindamisel.

30 Vaidlustatud kohtuotsuse punkti 36 lõpp ja punkt 37.

31 Vt analoogia alusel 13. detsembri 2005. aasta kohtuotsus komisjon vs. Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, C-78/03 P, EU:C:2005:761, punkt 45.

32 Vt selle kohta 8. juuli 1965. aasta kohtuotsus Krawczynski vs. komisjon, 83/63, EU:C:1965:70, punkt 2.

33 Vt analoogia alusel 25. septembri 1979. aasta kohtuotsus komisjon vs. Prantsusmaa, 232/78, EU:C:1979:215, punkt 3.

34 12. veebruari 2015. aasta kohtumäärus Meister vs. komisjon, C-327/14 P, ei avaldata, EU:C:2015:99, punktid 14–16 ja seal viidatud kohtupraktika.

35 Erinevalt kohtuasjast HX vs. nõukogu (9. novembri 2017. aasta kohtuotsus, C-423/16 P, EU:C:2017:848, punkt 21). Nimetatud kohtuasja faktilised asjaolud olid aga vägagi teistsugused. HXi esindaja sai hagiavalduses vaidlustatud akti muutva (üldkohaldatava) õigusakti olemasolust teada alles kohtuistungil. Tal oli põhjust uskuda (kohtumenetluse keelele vastava kodukorra keeleversiooni tõttu, mis oli selles keeles ebatäpne), et nõude muutmiseks ei ole vaja esitada kirjalikku avaldust ning seetõttu jättis ta enda varem samal kohtuistungil väljendatud soovi nõuet muuta kirjalikult *kinnitamata*. Euroopa Kohus märkis, et Üldkohus oli kohustatud teavitama apellanti tema veast ja andma talle võimaluse seda parandada.

36 Muutmisotsus võeti vastu 20. oktoobril 2015. Hispaania esitas oma uue väite 23. detsembril 2015, mil Üldkohus oli jõuluvaheajal. Seega möödus tähtaeg veel enne, kui Üldkohus sai 2016. aasta jaanuari algul oma tegevust jätkata.

57. Eespool punktides 45, 46 ja 55 viidatud kohtupraktika ei paku veenvaid põhjendusi vastuvõetavusnõuete lõdvendamiseks. Kui liikmesriigile teatatakse – nagu käesolevas asjas – otsusest, peab ta leppima tagajärgedega, mis tekivad sellest, kui ta ei täpsusta ettenähtud aja jooksul Üldkohtu menetluses nõuet selle otsuse suhtes.³⁷

58. Seega ei õnnestunud Hispaaniale uue väite esitamisest hoolimata menetluse eset laiendada.

Järeldus apellatsioonkaebuse esimese väite vastuvõetavuse kohta

59. Eelnevast tulenevalt käesolev menetlus muutmisotsust ei hõlma. Seega püütakse apellatsioonkaebuse esimeses väites, mis on seotud selle otsusega, vaidluse eset laiendada. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 170 lõike 1 kohaselt on see apellatsiooniastmes lubamatu.³⁸

60. Sellepärast teen Euroopa Kohtule ettepaneku apellatsioonkaebuse esimene väide tagasi lükata. Samuti teen Euroopa Kohtule ettepaneku järeldada, et laiendades enda menetluses oleva vaidluse ulatust Hispaania uue väite põhjal, tõlgendas Üldkohus valesti Hispaania esitatud argumente ja seetõttu rikkus õigusnormi, tehes otsuse *ultra petita*.³⁹ Kuna Üldkohus lükkas selle väite tagasi sisuliselt, ei mõjutanud see viga tema menetluses oleva kohtuasja tulemust. Seetõttu ei ole vaja vaidlustatud kohtuotsust selle põhjal tühistada.

Apellatsioonkaebuse esimese väite sisu

Komisjoni pädevus võtta vastu muutmisotsus ja tema kohustus seda põhjendada

61. Kui Euroopa Kohus eelnenud analüüsiga ei nõustu, on tal vaja kaaluda vaidlustatud kohtuotsuse õiguspärasust niivõrd, kui see puudutab muutmisotsust.

62. Selles suhtes teen ettepaneku, et Euroopa Kohus võiks omal algatusel üles tõsta ja läbi vaadata kaks põhjapanevat küsimust. Esiteks, kas komisjon oli pädev muutmisotsust vastu võtma? Teiseks, kas komisjon täitis kohustuse see otsus põhjendada?⁴⁰

63. *Esiteks* märkis Üldkohus, et komisjon oli ELTL artikli 108 lõike 2 alusel pädev seda otsust vastu võtma.⁴¹

64. Olen selle järeldusega nõus. ELTL artikli 108 lõikest 2 tulenevalt on komisjonil mitte ainult pädevus enda tehtud otsuseid määruse 2015/1589 artikli 9 alusel *parandada*, nagu ta sageli teeb, ilma et selle põhimõtte vastu oleks vaieldud, ja selliseid otsuseid sama määruse artikli 11 alusel *tühistada*. Tal on ka pädevus selliseid otsuseid sisuliselt *muuta*, kui seda on vaja eespool viidatud aluslepingu sätetes ette nähtud eesmärkide saavutamiseks.

37 Kohtuasjas Spliethoff's Bevrachtungskantoor vs. komisjon järeldas kohtujurist Kokott oma ettepanekus (C-635/16 P, EU:C:2018:28, punkt 67), et tühistamishagi *ulatuse* laiendaval tõlgendamisel võib lähtuda põhiõigusest tõhusale kohtulikule kaitsesele. Käesolevas asjas on faktilised asjaolud teistsugused ning sellele õigusele artikli 86 tagajärgede leevendamiseks tugineda ei saa.

38 Vt selle kohta 21. septembri 2010. aasta kohtuotsus Rootsi jt vs. API ja komisjon vs. API, C-514/07 P, C-528/07 P ja C-532/07 P, EU:C:2010:541, punktid 125 ja 126.

39 10. detsembri 2013. aasta kohtuotsus komisjon vs. Iirimaa jt, C-272/12 P, EU:C:2013:812, punktid 27 ja 28.

40 Mõlemad küsimused on seotud avaliku huviga. Euroopa Kohus peaks need tõstatama ja vajaduse korral lubama nende arutamist omal algatusel (vt seoses vaidlusaluse akti vastuvõtja pädevusega 13. juuli 2000. aasta kohtuotsus Salzgitter vs. komisjon, C-210/98 P, EU:C:2000:397, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika; ning seoses põhjendamiskohustusega 2. detsembri 2009. aasta kohtuotsus komisjon vs. Iirimaa jt, C-89/08 P, EU:C:2009:742, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

41 Vt vaidlustatud kohtuotsuse punkt 40.

65. Komisjonil võib olla mõjuv põhjus seda teha muu hulgas selleks, et võtta arvesse liidu kohtute praktika arengut või parandada omaenda vigu,⁴² nagu näib olevat olnud ka käesoleval juhul. Sellest vaatenurgast artikkel 11 kõigest väljendab konkreetselt komisjonile aluslepinguga antud pädevust tagada riigiabi eeskirjade korrektne ja tõhus kohaldamine⁴³ ning seda ei tohi seega tõlgendada vastupidi, niisugusena, mis piirab selle pädevuse üheleainsale sõnaselgelt nimetatud (tühistamis)juhule.

66. Alusleping ei viita sellele, nagu piirduks komisjoni pädevus liikmesriikidele soodsate otsuste tegemisega. Seega ei ole oluline, kas muutmisotsus oli Hispaaniale soodne, nagu väidab komisjon, või asetati sellega Hispaaniale uusi kohustusi, nagu väidab tema.

67. Teiseks, kuigi Üldkohus selle kohta järeldusi ei teinud, täheldan, et muutmisotsuses ei ole viidatud ühelegi selle vastuvõtmise alusele. Seetõttu on Euroopa Kohtul peaaegu võimatu analüüsida muu hulgas muutmisotsuse olemust⁴⁴ ja õiguslikke tagajärgi,⁴⁵ samuti kontrollida, kas Hispaaniale anti võimalus esitada enne selle otsuse vastuvõtmist seisukohad kogu asjakohase teabe kohta, millel see otsus põhineb.⁴⁶

68. Niisiis takistab põhjenduste puudumine muutmisotsuses selle õiguspärasuse kohtulikku kontrolli ning rikub seega ilmselgelt ELTL artiklit 296.

69. Järeldan, et muutmisotsuses on komisjon ilmselgelt rikkunud oma põhjendamiskohustust, s.o olulist menetlusnormi. Juba ainuüksi sellest rikkumisest piisab otsuse tühistamiseks.⁴⁷ Sellekohast järeldust tegemata jättes rikkus Üldkohus õigusnormi. Seetõttu tuleb tema kohtuotsus muutmisotsust puudutavas osas tühistada.

70. Ainult juhul, kui Euroopa Kohus minu soovitus ei järgi, tuleb tal uurida konkreetseid argumente, mis Hispaania on oma apellatsioonkaebuse esimeses väites esitanud. Asun nüüd neid analüüsima.

ELTL artikkel 107 ja õiguskindluse põhimõte

71. Saan olukorrast aru nii, et Hispaania märgib, et Üldkohus rikkus algse otsuse artiklit 1 tõlgendades õigusnormi. Seetõttu jättis ta väidetavalt märkimata, et Hispaaniale lisakohustusi asetava otsuse vastuvõtmisega rikkus komisjon nimetatud liikmesriigi võetud riigiabimeetme sisulist olemust, kohaldas vääral ELTL artikli 107 tähenduses riigiabi mõistet ja rikkus õiguskindluse põhimõtet.

72. Minu jaoks on täiesti ebaselge, mis laadi õigusvastasusega on väidetavalt tegu. Hispaania ei ole oma väidet ühegi argumentiga põhjendanud. Ta ei ole selgitanud, millist ELTL artikli 107 osa väidetavalt rikuti ja mil viisil. Sama saab öelda argumenti kohta, mis puudutab väidetavat õiguskindluse põhimõtte rikkumist.

73. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on niisugused argumentid vastuvõetamatud.⁴⁸ Sellepärast soovitan Euroopa Kohtul need vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata jätta.

42 Vt selle kohta Heidenhain, M., *European State Aid Law Handbook*, München, Beck/Oxford, Hart, 2010, peatükk 31, punkt 58.

43 See eesmärk väljendub selgelt määruse 2015/1589 põhjenduses 21.

44 Vt käesoleva ettepaneku punkt 37.

45 Vt käesoleva ettepaneku punkt 80.

46 Vt käesoleva ettepaneku punktid 86–89.

47 Vt selle kohta 17. mai 1994. aasta kohtuotsus *Prantsusmaa vs. komisjon*, C-41/93, EU:C:1994:196, punkt 37.

48 Vt käesoleva ettepaneku punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika.

Kas Hispaanial oli õigus olla enne muutmisotsuse vastuvõtmist ära kuulatud

74. Kohtutoimikust ilmneb, et pisut rohkem kui aasta pärast algse otsuse vastuvõtmist võttis komisjon vastu muutmisotsuse. Nagu näib, ei eelnenud viimati nimetatud otsusele otsust algatada või taasalgatada ametlikku uurimismenetlust.

75. Ühest küljest ei ole vaidluse all, et Hispaaniale anti enne algse otsuse vastuvõtmist võimalus esitada seisukohti kõikide komisjoni haldustoimiku andmete kohta. Teisest küljest ilmneb toimikust, et pärast algse otsuse vastuvõtmist, kuid enne muutmisotsuse teatavakstegemist Hispaaniale sellist võimalust ei antud.

76. Hispaania märgib, et mõiste „digitaalseadmete pakkumine“ lisamisega algse otsuse artiklisse 1 laiendati muutmisotsusega tagasinõutava abi ulatust ja asetati seega Hispaaniale uusi kohustusi. Kuna komisjon ei andnud enne selle otsuse vastuvõtmist Hispaaniale võimalust seisukohti väljendada, rikuti tema kaitseõigusi. Komisjon argumenteerib, et Üldkohus leidis algse otsuse põhjendustes 118 ja 197 õigesti, et digitaalseadmete tarnimiseks antud abi on juba selle otsuse kohaldamisalasse hõlmatud, ning seega ei kehtestatud muutmisotsusega uusi kohustusi. Kuna õigus olla ära kuulatud on Euroopa Liidu põhiõiguste harta⁴⁹ artikli 41 lõike 2 punktis a ette nähtud üksnes juhuks, kui akt üksikisiku õigusi kahjustab, ning kuna muutmisotsus oli Hispaaniale soodne, ei olnud tal seda õigust.

77. Analüüsin järgemööda, 1) kas Hispaanial *oli* nendel asjaoludel õigus olla ära kuulatud, ja 2) kui oli, siis kas komisjon *austas* seda õigust, ning 3) millised on selle õiguse *võimaliku rikkumise tagajärjed*.

78. Väljakujunenud kohtupraktikas on ette nähtud, et „õiguse olla ära kuulatud tagamine kõigis menetlustes, mis võivad viia asjaomast isikut *kahjustava meetmeni*, kujutab endast ühenduse õiguse üldpõhimõtet, mida tuleb järgida *isegi siis, kui asjaomast menetlust ei ole kuidagi reguleeritud*“.⁵⁰

79. Kui esineb usutav kahtlus, et akt võib kahjustada liikmesriiki, keda riigiabi kontrolli menetlus puudutab, peab komisjon andma talle võimaluse olla ära kuulatud, isegi kui vaid igaks juhuks. Õigusvastase riigiabi tagasinõudmise menetlus rajaneb liikmesriikide ja komisjoni vahelise lojaalse koostöö põhimõttel.⁵¹ Kui otsus, mille komisjon kavatseb vastu võtta, võib mõjutada seda, millise ulatusega on liikmesriigi kohustus kõnealune riigiabi tagasi nõuda, peab komisjon seda enam liikmesriigile kommenteerimisvõimaluse andma.

80. Kuna muutmisotsuses ei ole põhjendusi, on keeruline kindlaks teha, kas see oli Hispaaniale soodne või asetas talle uusi kohustusi. Kui artikli 1 muutmine ei mõjutanud selle abi ulatust, nagu komisjon väidab, on põhjendatud küsida, miks komisjon vaevus seda muutama.

81. Igal juhul olen juba järeldanud, et kõike arvestades muutmisotsus tõenäoliselt mõjutas Hispaania õiguslikku olukorda⁵² ja oli seega akt, mida saab ELTL artikli 263 alusel vaidlustada. Kuna komisjon jättis selles otsuses muutmata seisukoha, et Hispaania võetud meetmed liigituvad õigusvastaseks riigiabiks, kujutab see otsus endast Hispaaniat kahjustavat akti.⁵³ Samuti olen juhtinud tähelepanu sellele, et komisjonisiselt võeti muutmisotsus vastu *menetluses*, mida kasutatakse sisuliste riigiabiotsuste vastuvõtmiseks, *mitte* lihtsamas haldusmenetluses, mis on ette nähtud pelgalt kirjavigade parandamiseks.⁵⁴ Lõpuks võis see otsus juba mõjutada seda, millise ulatusega on Hispaania kohustus abi tagasi nõuda, selles osas, mis puudutab Hispasati.

49 ELT 2010, C 83, lk 389 (edaspidi „harta“).

50 29. juuni 1994. aasta kohtuotsus Fiskano vs. komisjon, C-135/92, EU:C:1994:267, punkt 39 ja seal viidatud kohtupraktika (kohtujuristi kursiiv).

51 18. oktoobri 2007. aasta kohtuotsus komisjon vs. Prantsusmaa, C-441/06, EU:C:2007:616, punkt 28.

52 Vt käesoleva ettepaneku punkt 38.

53 Kui komisjon oleks *tühistanud* algse otsuse ja *asendanud* selle uuega, selguks see kohe. See, et komisjon valis teistsuguse meetodi ja *muutis* algset otsust, et jõuda samale tulemusele, ei saa mõjutada muutmisotsuse liigitamist Hispaaniat kahjustavaks aktiks.

54 Vt käesoleva ettepaneku punkt 36.

82. Sellest järeldub, et nagu Üldkohus õigesti märkis, oli Hispaania põhimõtteliselt õigus olla ära kuulatud, enne kui komisjon muutmisotsuse vastu võttis.

Kas komisjon austas Hispaania õigust olla ära kuulatud

83. Muutmisotsuse vastuvõtmist ei saa käsitleda eraldiseisvana. See tähistab lõpp-punkti menetluses, mis algas komisjoni kirjast, millega algatati ametlik uurimismenetlus, misjärel võeti (pärast nimetatud uurimist) vastu algne otsus.

84. Menetluseeskirjad, millega tagatakse täielik kaitse õigusele olla ära kuulatud, on oma eesmärgi täitnud, kui asjaomane isik sai tutvuda haldustoimikus olevate asjakohaste materjalidega vaidlusaluse akti vastuvõtmisele eelnenud menetluse *mis tahes etapis*.⁵⁵ Kui sellele isikule on niisugune võimalus antud, on tema õigus olla ära kuulatud nii-öelda *ammendatud*.

85. Täpsemalt, kui komisjon on andnud riigiabi kontrolli menetluste kontekstis liikmesriigile võimaluse esitada seisukohti kõikide *asjaolude kohta, millel tema (tulevane) otsus põhineb*,⁵⁶ ei ole ta kohustatud enne otsuse vastuvõtmist sellele liikmesriigile teatama, millise õigusliku hinnangu ta kavatseb anda,⁵⁷ kuulama ära selle liikmesriigi seisukohti niisuguse hinnangu kohta⁵⁸ ega teatama talle, et selline otsus on tulemas.⁵⁹ Samamoodi ei ole komisjon enne asendava või muutva otsuse vastuvõtmist kohustatud kordama kõiki määruses 2015/1589 ette nähtud menetluse etappe⁶⁰ ega seoses sellega esitama toimikut asjaomasele liikmesriigile, et tema saaks esitada oma märkused.⁶¹

86. Kahtlusi küsimuses, kas komisjon tugines muutmisotsust vastu võttes uutele või täiendavatele asjaoludele, ei ole olnud võimalik käesolevas kohtumenetluses hajutada.

87. Kui komisjonil on õigus, et muutmisotsus põhines – lisaks asjaoludele, mida haldustoimik algse otsuse vastuvõtmise ajal sisaldas – ka teabel, mis pärines Hispasati hagiavaldusest kohtuasjas T-36/15, ei olnud Hispaania võimalik selle kohta seisukohti esitada. Ta ei astunud kohtuasjas T-36/15 menetlusse ja nii ei teatatud talle kirjalikest seisukohtadest, mida pooled nimetatud kohtuasjas esitasid.

88. Kui õigus on hoopis Hispaania, kes väidab, et muutmisotsus põhines abi tagasinõudmise menetlusest pärineval teabel, ei saa põhimõtteliselt välistada, et ta oli juba teadlik selle teabe sisust ja tal oli võimalik selle menetluse kontekstis oma seisukohad teatavaks teha.

89. Kuna muutmisotsuses põhjendused puuduvad, on peaaegu võimatu kindlaks teha, kumb eespool kirjeldatud olukord paika peab.

90. Niisugustel asjaoludel peab tõendamiskoormis lasuma komisjonil. Viimane ei ole väitnud ega – veel vähem – tõendanud, et Hispaania oli võimalus kommenteerida muutmisotsuse aluseks olnud teavet seoses abi tagasinõudmise menetlusega.

55 Vt selle kohta kohtujurist Cosmase ettepanek kohtuasjas Saksamaa vs. komisjon, C-288/96, EU:C:1999:239, punkt 62.

56 Vt 15. novembri 2011. aasta kohtuotsus komisjon ja Hispaania vs. Gibraltar valitsus ja Ühendkuningriik, C-106/09 P ja C-107/09 P (edaspidi kohtuotsus „Gibraltar“), EU:C:2011:732, punktid 173 ja 174, ning 16. detsembri 2010. aasta kohtuotsus Madalmaad ja NOS vs. komisjon, T-231/06 ja T-237/06, EU:T:2010:525, punkt 44. Vt samuti Hancher, L., Salerno, F.M., Schütte, M., „The different stages in the State aid procedure“, *State aid law of the European Union*, Oxford University Press, 2016, lk 372.

57 24. novembri 2011. aasta kohtuotsus Itaalia vs. komisjon, C-458/09 P, ei avaldata, EU:C:2011:769, punkt 58, ja kohtuotsus Gibraltar, punkt 177.

58 21. jaanuari 1999. aasta kohtuotsus Neue Maxhütte Stahlwerke ja Lech-Stahlwerke vs. komisjon, T-129/95, T-2/96 ja T-97/96, EU:T:1999:7, punktid 230 ja 231.

59 8. juuli 2004. aasta kohtuotsus Technische Glaswerke Ilmenau vs. komisjon, T-198/01, EU:T:2004:222, punkt 156.

60 Vt analoogia alusel 12. novembri 1998. aasta kohtuotsus Hispaania vs. komisjon, C-415/96, EU:C:1998:533, punkt 31. Uue otsusega kaasnevate muudatuste õiguslikest tagajärgedest olenevalt võib olla võimalik jätta ametlik uurimismenetlus algatamata. Vt selle kohta Heidenhain, M., *European State aid law Handbook*, München, Beck/Oxford, Hart, 2010, peatükk 31, punkt 58.

61 Selline kohustus oleks põhimõtteliselt olemas, kui algne otsus oleks põhinenud ebaõigel teabel (sel juhul peaks komisjon kõigepealt täiendama haldustoimikut, viies läbi lisauurimise vastavalt selle määruse artiklile 11) või kui õigusraamistik oleks pärast selliste märkuste esitamist edasi arenenud (vt 8. mai 2008. aasta kohtuotsus Ferrere Nord vs. komisjon, C-49/05 P, ei avaldata, EU:C:2008:259, punktid 68–71).

91. Selle põhjal järeldan, et Hispaaniale ei antud tegelikult võimalust teha teatavaks oma seisukohad kõikide nende faktiliste asjaolude, etteheidete ja muude asjaolude õigsuse ja asjakohasuse kohta, millele komisjon tugines – eeskätt muutmisotsuse artiklis 1 – järelduses, et selles artiklis nimetatud liidu õiguse rikkumine on toime pandud ja et seal määratletud riigiabi tuleb tagasi nõuda.

92. Sellest järeldub, et kuna komisjon lähtus muutmisotsuses teabest, mille kohta Hispaania ei saanud märkusi esitada, on komisjon rikkunud selle liikmesriigi õigust olla ära kuulatud ja seega ka hea halduse põhimõtet.

Tagajärjed, mis tulenevad sellest, et rikuti Hispaania õigust olla ära kuulatud

93. Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 47 märkis Üldkohus, et menetlusnormide rikkumisega kaasneb seda puudutava akti tühistamine vaid juhul, kui on tõendatud, et asjaomase rikkumiseta oleks menetlus lõppenud teistsuguse tulemusega.⁶² Järgnenud punktides rakendas ta siiski teistsugust kriteeriumi, nimelt seda, kas muutmisotsus pani Hispaaniale uusi kohustusi. Selle põhjal märkis Üldkohus, et kuigi rikuti Hispaania õigust olla ära kuulatud, ei kaasne sellega muutmisotsuse tühistamist. Hispaania vaidles sellele põhjenduskäigule vastu. Kohtuistungil väitis tema esindaja, et kui õigust olla ära kuulatud on rikutud, peab sellega *alati* kaasnema akti tühistamine.

94. Ma ei saa Üldkohtu põhjenduskäigust aru. Alustan omapoolset analüüsi asjakohase kohtupraktika meenutamisega.

95. Ühest küljest on Euroopa Kohus märkinud, et *olulise* menetlusnormi täitmata jätmisega kaasneb sellest riivatud akti tühistamine.⁶³ Nõustun selles kontekstis kohtujurist Fennellyga, et olulised on ainult need menetlusnormid, mis olemuslikult seostuvad akti vastuvõtja tahte kujunemise ja väljendusega. Nende järgimine on üldistes huvides.⁶⁴ Need nõuded on sedavõrd põhjapaneva tähtsusega, et nende *mis tahes* rikkumisega kaasneb nendele järgnenud akti tühistamine olenemata sellest, kas nende järgimise korral oleks menetlus võinud lõppeda teistsuguse tulemusega.⁶⁵

96. Teisest küljest on Euroopa Kohus samuti märkinud, et muu (mitteolulise) menetlusformaalsuse rikkumise korral on tühistamine põhjendatud ainult juhul, kui on võimalik tõendada, et selle rikkumiseta oleks menetlus võinud lõppeda teistsuguse tulemusega.⁶⁶

97. Isegi kui liidu kohtute põhjenduskäigud ei ole olnud selles aspektis alati ühetaolised,⁶⁷ on minu jaoks selge, et liikmesriigi õigus olla riigiabi kontrolli menetluses ära kuulatud kuulub esimesse kategooriasse.

62 Täheldan, et ainult üks kohtuotsustest, millele Üldkohus seal viitas, käsitleb õigust olla ära kuulatud: teised käsitlevad muid (mitteolulisi) menetlusformaalsusi.

63 20. oktoobri 1987. aasta kohtuotsus Hispaania vs. komisjon, 128/86, EU:C:1987:447, punkt 25.

64 Vt tema ettepanek kohtuasjas komisjon vs. ICI, C-286/95 P ja C-287/95 P, EU:C:1999:578, punktid 22–26.

65 Vt nt 6. aprilli 2000. aasta kohtuotsus komisjon vs. ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punktid 42 ja 52.

66 29. oktoobri 1980. aasta kohtuotsus van Landewyck jt vs. komisjon, 209/78–215/78 ja 218/78, EU:C:1980:248, punkt 47 (teatavate dokumentide väidetav õigusvastane avalikustamine komisjoni poolt) ja 25. oktoobri 2005. aasta kohtuotsus Saksamaa ja Taani vs. komisjon, C-465/02 ja C-466/02, EU:C:2005:636, punktid 36 ja 37 (väidetav saksakeelse dokumendi puudumine menetluse ajal). Nende kahe menetlusnormide rikkumise kategooria erinevuste kohta vt kohtujurist Fennelly ettepanek kohtuasjas komisjon vs. ICI, C-286/95 P ja C-287/95 P, EU:C:1999:578, punktid 27–29.

67 Ma ei ole esimene, kes selle raskusega kokku puutub ja selle kohta märkuse teeb. Vt kohtujurist Mengozzi ettepanek kohtuasjas Bensada Benallal, C-161/15, EU:C:2016:3, punktid 72–100 (eriti punkt 92) ja seal viidatud kohtupraktika. Liidu kohtud on järjepidevalt kinnitanud, et õigus olla ära kuulatud liigitub oluliseks menetlusnormiks (vt nt 6. märtsi 2003. aasta kohtuotsus Westdeutsche Landesbank Girozentrale ja Land Nordrhein-Westfalen vs. komisjon, T-228/99 ja T-233/99, EU:T:2003:57, punkt 141, ja 9. juuli 2003. aasta kohtuotsus Vlaams Fonds voor de Sociale Integratie van Personen met een Handicap vs. komisjon, T-102/00, EU:T:2003:192, punktid 84–86). Mõnel muul korral on kohtupraktikas siiski osutatud vajadusele tõendada, kas ilma niisuguse rikkumiseta oleks tulemus võinud olla teistsugune (vt nt 8. juuli 2004. aasta kohtuotsus Technische Glaswerke Ilmenau vs. komisjon, T-198/01, EU:T:2004:222, punkt 203, mille Euroopa Kohus jättis apellatsioonimenetluses muutmata 11. jaanuari 2007. aasta kohtuotsusega Technische Glaswerke Ilmenau vs. komisjon, C-404/04 P, ei avaldata, EU:C:2007:6, punkt 131).

98. Nõustun kohtujurist Mengozziga, kes järeldas, et liikmesriigiga konsulteerimise kohustust võib lõppkokkuvõttes käsitada kui institutsioonide ja liikmesriikide vahelise pädevuse jaotuse või liidu raames valitseva institutsioonilise (mina ütleksin *konstitutsioonilise*) tasakaalu spetsiifilist väljendust.⁶⁸

99. Nii on Euroopa Kohus eri liiki menetluste kontekstis märkinud, et asjaomase liikmesriigi õigus olla ära kuulatud on oluline menetlusnorm, mille eiramisega kaasnevad *ipso facto* olulised tagajärjed. Näiteks võidakse asjaomane otsus tühistada⁶⁹ või niisuguse menetluse järel esitatud tühistamishagi vastuvõetamatuks tunnistada.⁷⁰

100. Riigiabi kontrolli menetluse all oleva liikmesriigi olukord on eespool viidatutega võrreldav.⁷¹ See räägib käesolevas kontekstis analoogse menetlusnormi kohaldamise kasuks, millega antakse suurem kaal õigusele olla ära kuulatud, mis on ju lõppude lõpuks harta artikliga 47 tagatud põhiõigus.

101. Väljakujunenud kohtupraktikas on – arvestades asjaomase liikmesriigi keskset osa riigiabi kontrolli menetluses⁷² – ette nähtud, et kui sellele liikmesriigile ei ole antud võimalust huvitatud kolmandate isikute esitatud seisukohti kommenteerida, *ei tohi komisjon neid seejärel oma otsuses kasutada*.⁷³

102. Vastupidi sellele, mida Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 47 märkis, ei peaks seega olema kuigi oluline, kas asjaomasel liikmesriigil õnnestub tõendada, et *in concreto*, kui komisjon ei oleks seda õigust rikkunud, oleks tema otsus riigiabi kohta olnud teistsugune.⁷⁴

103. Niisugune kriteerium on ju igal juhul spekulatiivne ja põhineb mitmel eeldusel. Ei ole selge, milline oleks nõutav tõendamistase ja millise üksikasjalikkusega on vaja tõendada tegeliku ja hüpoteetilise otsuse lahknevust. Olen veendunud, et selline kriteerium ei saa olla mõistlik mõõdupuu, mille abil hinnata, kas liikmesriigi õigust olla ära kuulatud riigiabi menetluses austati.

104. Lõpuks peaksid liikmesriigid ja Euroopa Kohus asetama end komisjoni olukorda ja püüdma ära arvata, kas seisukohad, mis see liikmesriik oleks esitanud, kui komisjon oleks talle selleks võimaluse andnud, oleksid muutnud komisjoni hinnangut selle juhtumi kohta. Kahtlustan, et tõenäoliselt väidaks komisjon siis, et igal juhul ei oleks liikmesriigi seisukohad tema seisukohta muutnud. See omakorda kõigutab niisuguse kriteeriumi objektiivsust ja seega põhjendatust.⁷⁵

68 Vt tema ettepanek kohtuasjas Bensada Benallal, C-161/15, EU:C:2016:3, punkt 82.

69 Vt Euroopa Sotsiaalfondist antava rahalise abi vähendamise otsuse kontekstis 7. mai 1991. aasta kohtuotsus Interhotel vs. komisjon, C-291/89, EU:C:1991:189, punkt 17; 4. juuni 1992. aasta kohtuotsus Infortec vs. komisjon, C-157/90, EU:C:1992:243, punkt 20; ja 25. mai 1993. aasta kohtuotsus IRI vs. komisjon, C-334/91, EU:C:1993:211, punkt 25. Vt samuti seoses ettevõtjatele, kellele on antud üldist majandushuvi esindavate teenuste osutamine, antud erioiguste kontrolliga vastavalt ETL artikli 106 lõikele 3: 12. veebruari 1992. aasta kohtuotsus Madalmaad jt vs. komisjon, C-48/90 ja C-66/90, EU:C:1992:63, punktid 46–49.

70 Vt 14. aprilli 2011. aasta kohtuotsus komisjon vs. Rumeenia, C-522/09, EU:C:2011:251, punkt 16 ja seal viidatud kohtupraktika.

71 Muu hulgas on see menetlus väljakujunenud kohtupraktika kohaselt *kõigest kohustuste rikkumise menetluse variant*, mis on konkreetselt kohandatud probleemidega, mida riigiabi siseturul konkurentsile põhjustab (vt nt 3. juuli 2001. aasta kohtuotsus komisjon vs. Belgia, C-378/98, EU:C:2001:370, punkt 24 ja seal viidatud kohtupraktika). Samuti on Euroopa Kohus sõnaselgelt kinnitanud, et liikmesriik on rikkumismenetluses ja finantsabi korrigeerimise menetluses analoogilistes õiguslikes olukordades (vt selle kohta 29. aprilli 2010. aasta kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa, C-160/08, EU:C:2010:230, punktid 41 ja 42).

72 Vt nt 29. juuni 2010. aasta kohtuotsus komisjon vs. Technische Glaswerke Ilmenau, C-139/07 P, EU:C:2010:376, punkt 57. Üldkohus on nende (kahepoolsete) menetluste laadi ja nendes osaleva liikmesriigi olukorda arusaadavalt selgitanud oma 6. märtsi 2003. aasta kohtuotsuses Westdeutsche Landesbank Girozentrale ja Land Nordrhein-Westfalen vs. komisjon (T-228/99 ja T-233/99, EU:T:2003:57, punktid 140 ja 141). On ütematagi selge, et liikmesriigi olukord on kardinaalselt teistsugune kui ühelgi teisel sellisest menetlusest huvitatud isikul.

73 Vt 24. septembri 2002. aasta kohtuotsus Falck ja Acciaierie di Bolzano vs. komisjon, C-74/00 P ja C-75/00 P, EU:C:2002:524, punkt 81, ja 29. juuni 2010. aasta kohtuotsus komisjon vs. Technische Glaswerke Ilmenau, C-139/07 P, EU:C:2010:376, punkt 57.

74 Minu arvates ei saa *a priori* välistada, et argumendid, mida Hispaania võinuks esitada, kui talle oleks selleks võimalus antud, oleksid võinud mõjutada muutmisotsuse sisu.

75 Niisuguse argumendiga nõustumine põhjustaks järgmise dilemma: kas selline seisukohavõtt on kohtule siduv? Või peaks ta hoopis ise kindlaks tegema, kas komisjon *oleks pidanud muutma* oma seisukohta, arvestades liikmesriigi seisukohti? Kui jah, siis millistel kriteeriumidel peaks niisugune hinnang põhinema?

105. Euroopa Kohus peaks hoopis kontrollima, nagu ta on paljudel kordadel teinud,⁷⁶ kas enne komisjoni otsuse vastuvõtmist anti asjaomasele liikmesriigile (objektiivselt) tegelik võimalus teha teatavaks oma seisukohad nii *dokumentide kohta, millega komisjon põhjendab oma väidet*, et liidu õigust on rikutud, kui ka *huvitatud kolmandate isikute esitatud märkuste kohta*, millel see otsus põhineb.⁷⁷

106. Järeldan, et kui komisjon jätab selle kohustuse täitmata, on tema otsus asjasse puutuva abi keelamise või muutmise kohta tühine, niivõrd kui see otsus põhines asjaoludel, mida puudutatud liikmesriigile kommenteerimiseks ei esitatud.

107. Seda arvestades ei ole vastupidi sellele, mida Üldkohus vaidlustatud otsuse punktis 48 jj märkis, oluline, kas muutmisotsusega asetati Hispaaniale uusi kohustusi või mitte. Seega ei ole oluline ka Hispaania argument, et Üldkohus tõlgendas algse otsuse artiklit 1 valesti, kui ta seda muutmisotsusega võrdles.

108. Olen eespool järeldanud, et muutmisotsust vastu võttes rikkus komisjon Hispaania õigust olla ära kuulatud.⁷⁸ Eespool kirjeldatud kaalutlustel ja eeldusel, et Hispaania uus väide on vastuvõetav – mida see ei ole –, on see rikkumine niisugust laadi, et tingida kõnealuse otsuse tühistamine.

109. Seda märkimata jättes rikkus Üldkohus õigusnormi. Sellel eeldusel tuleb vaidlustatud kohtuotsus seega muutmisotsust puudutavas osas tühistada.

Vaidlustatud kohtuotsuse tühistamise tagajärjed

110. Olen järeldanud, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kui ta jättis sedastamata kaks muutmisotsusega toime pandud rikkumist (rikutud on komisjoni põhjendamiskohustust ja Hispaania õigust olla ära kuulatud), ja et kui Hispaania uus väide on vastuvõetav, tuleb Üldkohtu otsus seetõttu tühistada.

111. Euroopa Kohtu põhikirja artiklis 61 on ette nähtud, et pärast Üldkohtu otsuse tühistamist võib Euroopa Kohus ise teha asja suhtes lõpliku kohtuotsuse, kui menetlusstaadium lubab, suunamata asja otsustamiseks tagasi Üldkohtusse.

112. Kuna eespool osutatud rikkumiste endiga kaasneb muutmisotsuse tühistamine, võib Euroopa Kohus seega teha lõpliku kohtuotsuse.

113. Seepärast soovitan, et kui Euroopa Kohus loeb apellatsioonkaebuse esimese väite vastuvõetavaks, peaks ta selle apellatsioonkaebuse väitega nõustuma, vaidlustatud kohtuotsuse komisjoni muutmisotsust puudutavas osas tühistama ja komisjoni muutmisotsuse tühistama.

⁷⁶ Riigiabi kontekstis on Euroopa Kohus tegelikkuses paljudel juhtudel kohaldanud rangemat standardit (õiguse rikkumisega kaasneb automaatne tühistamine) (vt nt 10. juuli 1986. aasta kohtuotsus Belgia vs. komisjon, 234/84, EU:C:1986:302, punkt 30; 8. märtsi 1988. aasta kohtuotsus Exécutif régional wallon ja Glaverbel vs. komisjon, 62/87 ja 72/87, EU:C:1988:132, punktid 37 ja 38; 10. mai 2005. aasta kohtuotsus Itaalia vs. komisjon, C-400/99, EU:C:2005:275, punktid 29–34, ja kohtuotsus Gibraltar, punkt 179). Mitmel teisel korral, olles küll *viidanud* täiendavale nõudele tõendada, et komisjoni otsus olnuks teistsugune, kui liikmesriigile oleks antud võimalus oma seisukohad esitada, näib Euroopa Kohus olevat siiski *kohaldanud* seda rangemat standardit. Nendes kohtuasjades õigust olla ära kuulatud *tegelikult* ei rikutud (kas seetõttu, et dokumendid, mida asjaomasele liikmesriigile ei esitatud, ei sisaldanud sisulisi asjaolusid, või seetõttu, et komisjoni otsus ei põhinenud nendes dokumentides sisalduval teabel). Seega sai Euroopa Kohus hõlpsasti järeldada, et etteheidetavad menetlusnormide eiramised *ei oleks tõenäoliselt mõjutanud* haldusmenetluse tulemust. Minu arusaam on niisugune, et see järeldus oli vaid kohaldatava standardi järgimise *tagajärg*, mitte selle järgimise iseseisev *lisatingimus* (vt 11. novembri 1987. aasta kohtuotsus Prantsusmaa vs. komisjon, 259/85, EU:C:1987:478, punkt 13; 14. veebruari 1990. aasta kohtuotsus Prantsusmaa vs. komisjon, C-301/87, EU:C:1990:67, punkt 31; 21. märtsi 1990. aasta kohtuotsus Belgia vs. komisjon, C-142/87, EU:C:1990:125, punkt 48, ja 5. oktoobri 2000. aasta kohtuotsus Saksamaa vs. komisjon, C-288/96, EU:C:2000:537, punktid 99–106).

⁷⁷ Vt kohtuotsus Gibraltar, punkt 165 ja seal viidatud kohtupraktika. Vt samuti Dony, M., *Contrôle des aides d'État*, Éditions de l'Université de Bruxelles, 2006, lk 357.

⁷⁸ Vt käesoleva ettepaneku punkt 92.

Kohtukulud

114. Kuna Euroopa Kohus on palunud mul kaaluda ainult Hispaania apellatsioonkaebuse esimest väidet ja kuna käesoleva apellatsiooniasja lõplik lahendamine oleneb sellest, millise seisukoha võtab Euroopa Kohus mitte ainult selle väite suhtes, vaid ka apellatsioonkaebuse teise ja kolmanda väite suhtes, ei anna ma käesolevas asjas soovitus seoses kohtukuludega.

Ettepanek

115. Eelnevat arvestades ja avaldamata arvamust, milliseks kujuneb Euroopa Kohtu hinnang apellatsioonkaebuse teise ja kolmanda väite kohta, teen Euroopa Kohtule ettepaneku jätta apellatsioonkaebuse esimene väide vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata.

116. Teise võimalusena, kui Euroopa Kohus loeb selle väite vastuvõetavaks, peaks ta selle väitega nõustuma, vaidlustatud kohtuotsuse muutmisotsust puudutavas osas tühistama ja muutmisotsuse tühistama.