



## Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (suurkoda)

5. juuni 2012\*

Apellatsioonkaebus — Riigiabi — Maksunõudest loobumine — Ettevõtte tulumaksust vabastamine — Aktsiakapitali suurendamine — Riigi tegevus turumajanduse tingimustes tegutseva aruka erainvestorina — Kriteeriumid, mis võimaldavad aktsionärina tegutsevat riiki eristada riigist, kes teostab oma avalikku võimu — Võrdlusaluse erainvestori määratlemine — Võrdse kohtlemise põhimõte — Tõendamiskoormis

Kohtuasjas C-124/10 P,

mille ese on Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 56 alusel 26. veebruaril 2010 esitatud apellatsioonkaebus,

**Euroopa Komisjon**, esindajad: E. Gippini Fournier, B. Stromsky ja D. Grespan, kohtudokumentide kättetoimetamise aadress Luxembourgis,

apellant,

keda toetab:

**EFTA järelevalveamet**, esindajad: X. Lewis ja B. Alterskjær,

menetlusse astuja apellatsioonimenetluses,

teised menetlusosalised:

**Électricité de France (EDF)**, asukoht Pariis (Prantsusmaa), esindaja: advokaat M. Debroux,

hageja esimeses kohtuastmes,

**Prantsuse Vabariik**, esindajad: G. de Bergues ja J. Gstalter,

**Iberdrola SA**, asukoht Bilbao (Hispaania), esindajad: advokaadid J. Ruiz Calzado ja É. Barbier de La Serre,

menetlusse astujad esimeses kohtuastmes,

EUROOPA KOHUS (suurkoda),

koosseisus: president V. Skouris, kodade esimehed A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot ja M. Safjan, kohtunikud K. Schiemann, E. Juhász, G. Arestis, A. Borg Barthet, A. Arabadjiev (ettekandja), D. Šváby ja M. Berger,

\* Kohtumenetluse keel: prantsuse.

kohtujurist: J. Mazák,

kohtusekretär: ametnik R. Şereş,

arvestades kirjalikus menetluses ja 12. juuli 2011. aasta kohtuistungil esitatut,

olles 20. oktoobri 2011. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

### otsuse

- 1 Oma apellatsioonkaebuses palub Euroopa Komisjon tühistada Euroopa Liidu Üldkohtu 15. detsembri 2009. aasta otsuse kohtuasjas T-156/04: EDF vs. komisjon (EKL 2009, lk II-4503; edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus“), millega kohus tühistas komisjoni 16. detsembri 2003. aasta otsuse 2005/145/EÜ, mis käsitleb Prantsusmaa abimeetmeid EDF-ile ja elektri- ning gaasitööstuse sektorile (ELT 2005, L 49, lk 9; edaspidi „vaidlusalune otsus“), artiklid 3 ja 4.

### Õiguslik raamistik

- 2 Prantsuse Code général des impôts' (üldine maksuseadustik) artikli 38 lõikes 2 on sätestatud:

„Netokasumi moodustab netovara väärtuste erinevus selle ajavahemiku alguse ja lõpu vahel, mille tulemeid tuleb kasutada maksualusena, mida vähendatakse täiendavate sissemaksete võrra ja suurendatakse käitaja või osanike poolt selle ajavahemiku jooksul teostatud väljamaksete võrra. Netovara saadakse, kui lahutada kogu varast kohustused, mille moodustavad kolmandate isikute nõuded, kulum ja eraldised.”

- 3 10. novembri 1997. aasta loi n° 97-1026 portant mesures urgentes à caractère fiscal et financier (seadus nr 97-1026 kiireloomuliste maksu- ja rahandusalaste meetmete kohta; *Journal officiel de la République française*, edaspidi „*JORF*“, 11.11.1997, lk 16387) artikli 4 lõigetes I ja II on sätestatud:

„I. Elektrienergia üldise jaotusvõrgu ehitisi peetakse Électricité de France'i [(edaspidi „EDF“)] omandiks alates sellest ajast, kui selle võrgu kontsessioon talle anti.

II. [Lõike I] sätete kohaldamiseks 1. jaanuaril 1997 kirjendatakse üldise jaotusvõrgu kontsessiooniga antud esemelise vara rahaline väärtus, mis on esitatud [EDF-i] bilansi kohustustes ning mis on puutumata vastavatest ümberhindluse erinevustest, kirjesse „Kapitalitoetused”.

### Vaidluse taust

#### *Kohtuasja üldine kontekst*

- 4 EDF toodab, edastab ja jaotab elektrit eelkõige kogu Prantsusmaa territooriumil. EDF asutati 8. aprilli 1946. aasta loi n° 46-628 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz'iga (seadus nr 46-628 elektri ja gaasi riigistamise kohta (*JORF*, 9.4.1946, lk 2651) ning see kuulus täielikult riigile ajal, mil 2002. aasta jooksul võeti vastu otsus algatada EÜ artikli 88 lõikes 2 ette nähtud menetlus.
- 5 Seaduse nr 46-628 artiklis 36 kehtestati põhimõte, et EDF-ile antakse üle riigistatud elektrikontsessioonid. Erinevad riigi antud elektri edastamise kontsessioonid ühendati 1958. aastal ühtseks kontsessiooniks „üldine jaotusvõrk” (*réseau d'alimentation générale*, edaspidi „RAG”).

- 6 Üldise 1982. aasta kontoplaani rakendamine EDF-i suhtes, mis sisaldas kontsessioonidele eraldi raamatupidamiseskirju, tõi kaasa selle, et alates 1987. aastast muudeti RAG raamatupidamiskäsitlust, et võtta arvesse erilisi piiranguid, millega tuleb arvestada kontsessioonääridel, kellel lasub kohustus tagastada kontsessiooniga saadud vara kontsessiooni lõppedes heas töökorras „avalike teenuste jätkusuutlikkuse põhimõtte” alusel.
- 7 Selle üldise kontoplaani alusel koostati eraldi EDF-i kontoplaan ning see kiideti heaks 21. detsembri 1986. aasta ministriumidevahelise määrusega (*JORF*, 30.12.1986, lk 15794).
- 8 EDF-i eraldi kontoplaani kohaldades kirjendati RAG EDF-i bilansis varadesse kirje „Kontsessiooni antud riigivara materiaalsed põhivarad” all ning erireservid kontsessiooni põhivara uuendamise jaoks, mille eesmärk oli võimaldada kontsessionääril anda kontsessiooni andjale need varad pärast kontsessiooni lõppu tagasi ideaalses seisukorras, loodi ajavahemikus 1987–1996.
- 9 EDF-i tehtud uuendamiskulud kirjendati bilanssi kirje „Kontsessiooni antud varade maksumus” all. See kirje, mida nimetatakse ka „Kontsessioonitasuks”, näitas EDF-i võlga Prantsuse riigile seoses kontsessiooni lõppedes asendatud varade tasuta tagastamisega.
- 10 Prantsuse Cour des comptes (kontrollikoda) tunnistas 1994. aastal ebaseaduslikuks RAG varalise olukorra ja järelikult EDF-i kontoplaani. Seetõttu selgitas Prantsuse riik välja RAG varalise olukorra ning restruktureeris EDF-i bilansi.
- 11 8. aprillil 1997 sõlmitud ettevõtteleping „Riik-EDF 1997–2000” nägi ette EDF-i finantskohustuste ja soodustuste tasendamise ning tema ja riigi vaheliste finantsuhete normaliseerimise, arvestades elektrituru avamist, mis on ette nähtud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 19. detsembri 1996. aasta direktiiviga 96/92/EÜ elektri siseturu ühiseskirjade kohta (EÜT 1997, L 27, lk 20; ELT eriväljaanne 12/02, lk 3). Selles kontekstis võeti vastu seadus nr 97-1026.
- 12 Enne selle seaduse vastuvõtmist oli EDF-i bilanss järgmine:
- varade all oli kirje „Kontsessiooni antud riigivara materiaalne põhivara” 285,7 miljardit Prantsuse franki, millest ligikaudu 90 miljardit Prantsuse franki RAG eest;
  - kohustuste all oli kirje „Reservid”, millest ligikaudu 38,5 miljardit Prantsuse franki RAG eest, ning kirje „Kontsessiooni antud varade maksumus”, millesse on kirjendatud tehtud uuenduskulud. Selle kirje all oli 145,2 miljardit Prantsuse franki, millest 18,3 miljardit RAG eest.
- 13 Vastavalt seaduse nr 97-1026 artiklile 4 teatati EDF-i bilansi aktiva osa ümberkorraldamisest EDF-ile 22. detsembril 1997 majandus-, rahandus- ja tööstusministri, eelarve riigisekretäri ja tööstuse riigisekretäri kirjas, eeskätt selle kirja 1. lisas. Selle ümberkorraldamise maksualased tagajärjed olid toodud kõnealuse kirja 3. lisas. Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 34 esitas Üldkohus kokkuvõtlikult selle ümberkorraldamise raames sooritatud toimingud järgmiselt:
- esiteks, RAG moodustavad varad liigitati 90,325 miljardi Prantsuse frangi ulatuses ümber „ettevõtja varadeks” ja nad kaotasid seega kvalifikatsiooni „kontsessiooni antud varad”;
  - teiseks, RAG uuendamise kasutamata reservid summas 38,521 miljardit Prantsuse franki kirjendati jaotamata kasumina, ilma et see oleks kajastunud kasumiaruandes, ning liigitati 20,225 miljardi Prantsuse frangi ulatuses ümber eelmiste perioodide jaotamata kahjumi alla, seega viidi see konto vastavusse ja 18,296 miljardi Prantsuse frangi suurune jääk määrati reservidesse. Kuigi need ümberliigitused ei kajastunud kasumiaruandes, tuvastati nende alusel maksustatav tulu, millele kohaldatakse Code général des impôts’ artikli 38 lõike 2 kohaselt maksumäära 41,66%;
  - kolmandaks, „kontsessioonitasu” kirjendati otse kapitalisisendi kirje alla summas 14,119 miljardit Prantsuse franki (kogusummast 18,345 miljardit Prantsuse franki), ilma et see oleks kajastunud kasumiaruandes, kuna jääk kirjendati erinevatesse ümberhindluskontodesse.

*Haldusmenetlus ja vaidlusalune otsus*

- 14 10. juuli ja 27. novembri 2001. aasta kirjades palus komisjon Prantsuse ametivõimudel esitada teatud teavet mitme EDF-i suhtes võetud meetme kohta, millel võis olla riigiabi elemente.
- 15 Seejärel vahetasid komisjon ja Prantsuse ametivõimud kirju, mille hulka kuulub Prantsuse ametivõimude poolt komisjonile 9. aprillil 2002 saadetud kiri, millele oli lisatud Prantsuse majandus-, rahandus- ja tööstusministeeriumi maksuhalduri ilma kuupäevata teade, milles oli märgitud järgmist:

„RAG-ga seotud kontsessioonitasu kujutab endast maksmata võlga, mille kapitali hulka arvamine vabastas põhjendamatult maksust.

Need reservid on arvatud kapitali hulka, ilma et see avaldaks mõju maksudele, sest RAG ei kuulu kontsessioonide maksu- ja raamatupidamissüsteemi alla. Kuna RAG koosneb omavahenditest, ei olnud EDF-il riigile mitte ühtegi võlga seoses nende varade tagastamisega, nii et kirjes „[K]ontsessioonitasu” esitatud vastavad summad ei kujuta endast tegelikku kohustust, vaid maksust vabastamata reservi. Neil asjaoludel oleks see reserv tulnud enne selle kapitali hulka arvamist kanda ettevõtte kohustuste alt, kus ta ekslikult oli, netoarvele, mis oleks kaasa toonud maksustatava netovara positiivse muutuse vastavalt juba viidatud artikli 38 [lõikele 2].

Niimoodi saavutatud maksusoodustus on hinnanguliselt 5,88 [miljardit Prantsuse franki] ( $14,119 \times 41,66\%$ ) [ehk 888,89 miljonit eurot vastavalt komisjoni poolt 22. detsembril 1997 läbi viidud konverteerimisele Prantsuse frangi ja euro vahetuskursi alusel].”

- 16 16. oktoobri 2002. aasta kirjas, mis avaldati Euroopa Ühenduste Teatajas 16. novembril 2002 (EÜT C 280, lk 8), teavitas komisjon Prantsuse ametivõime kolmest ühendatud otsusest EDF-i kohta. Eeskätt tegi komisjon EÜ artikli 88 lõike 2 alusel otsuse alustada ametlikku uurimismenetlust eelise kohta, mis EDF sai tulenevalt sellest, et EDF jättis maksmata tasumisele kuuluva ettevõtte tulumaksu ühelt osalt arvestuslikust reservist, mis maksuvabalt loodi RAG uuendamiseks.
- 17 Seejärel vahetasid Prantsuse ametivõimud ja komisjon uuesti kirju, mille hulka kuulub Prantsuse ametivõimude poolt komisjonile 9. detsembril 2002 saadetud kiri, milles oli eeskätt märgitud järgmist:

„2. 1997. aasta raamatupidamisreformi võib lugeda täiendavaks kapitalisisendiks summas, mis vastab osalisele maksuvabastusele, selleks et ka korrigeerida alakapitaliseeritust.

[...]

RAG kontsessioonitasu loeti juba enne 1997. aastat sisuliselt omavahenditeks erilise olukorra tõttu, mis tulenes riigi kahekordsest rollist EDF-i suhtes: kontsessiooni andja ja omanik. Neil asjaoludel oli ilmne, et kontsessioonitasu ei olnud EDF-i võlg riigile.

Seega kui 1997. aastal toimus bilansi restruktureerimine, milles osalesid majandus-, rahandus- ja tööstusminister ning eelarve riigisekretär ja tööstuse riigisekretär, soovisid EDF ja riik sisuliselt omavahendid suunata kapitaliks ilma sellelt ettevõtte tulumaksu maksmata.

Selles osas peeti tõhusamaks ja neutraalsemaks avalikul võimul otseselt suunata kontsessioonitasu omavahenditesse kogu summa ulatuses, selle asemel et sooritada sarnane tehing, mis seisneks selles, et:

- ettevõtte tulumaksu järgne netosumma kirjendatakse kapitalina;
- nõutakse EDF-ilt ettevõtte tulumaksu tasumist vastavalt netovara muutumisele;
- tehakse tasutud maksusummaga võrdne täiendav kapitalisisend.

Niisugune täiendav sisend oli põhjendatud EDF-i kasumlikkuse väljavaadetega 1997. aastal, mis tegelikult saavutati järgnevatel aastatel. Sarnastel asjaoludel oleks erainvestor turumajanduse tingimustes niisuguse kapitalisüsti teinud.

Lisaks tuleb meenutada, et RAG uuendamise reservide kontode korrigeerimine [...] viidi läbi ka selleks, et saada bilanss, mis rohkem vastab sarnase tööstussektori ettevõtjate omale.”

18 Komisjon võttis 16. detsembril 2003 vastu vaidlusaluse otsuse.

19 Selle otsuse artiklis 3 on märgitud:

„Asjaolu, et EDF jättis 1997. aastal tasumata ettevõtte tulumaksu RAG uuendamise eest maksuvabastusega tekkinud reservi osa pealt, mis vastab kapitalisisendi alla ümberliigitatud kontsessioonitasule 14,119 miljardi Prantsuse frangi ulatuses, on ühisturuga kokkusobimatu riigiabi.

Ettevõtte tulumaksu maksmata jätmisega seotud abisumma ulatub 888,89 miljoni euroni.”

20 Selle otsuse artikkel 4 näeb eelkõige ette:

„Prantsusmaa võtab kõik vajalikud meetmed EDF-ilt artiklis 3 osutatud ja juba ebaseaduslikult tema käsutusse antud abi tagasisaamiseks.”

21 Mis puudutab 1997. aastal EDF-i saadud maksusoodustust, siis leidis komisjon sama otsuse põhjendustes muu hulgas järgmist:

„(88)Majandusministri kiri, mis määras kindlaks EDF-i bilansi ümberkorraldamise maksuõiguslikud tagajärjed, näitab, et RAG uuendamise kasutamata reservile määrasid Prantsuse ametivõimud ettevõtte tulumaksu 41,66%, mis oli 1997. aastal kohaldatav määr.

(89) Kuid vastavalt seaduse nr [97-1026] artiklile 4 paigutati osa sellest reservist, st kontsessioonitasu, mis vastab juba teostatud uuendustöödele, ümber kapitalisisendi alla summas 14,119 miljardit Prantsuse franki, millele ei kohaldata ettevõtte tulumaksu. [...] Maksuhalduri poolt 9. aprillil 2002 komisjonile saadetud teates [...] Prantsuse ametivõimud [...] tõdesid, et „niimoodi [aastal 1997 EDF-i poolt] saadud maksusoodustus on hinnanguliselt 5,88 miljardit Prantsuse franki (14,119 × 41,66%)”, ehk 888,89 miljonit eurot [...].

[...]

(91) Komisjoni hinnangul oleks kontsessioonitasu tulnud maksustada samal ajal ja sama maksumääraga kui ülejäänud maksuvabastusega loodud arvestuslik reserv. See tähendab, et 14,119 miljardit Prantsuse franki kontsessioonitasu oleks tulnud lisada kasutamata reservis olevale 38,5 miljardile Prantsuse frangile, et seda maksustataks määraga 41,66%, mida kohaldatai EDF-i bilansi ümberkorraldamisel Prantsuse ametivõimude poolt. Jättes bilansi ümberkorraldamise käigus maksmata ettevõtte tulumaksu kogusumma, hoidis EDF kokku 888,89 miljonit eurot.

[...]

(95) Lisaks väidavad Prantsuse ametivõimud, et 1997. aasta raamatupidamisreform võrdub täiendava kapitalisisendiga summas, mis vastab osalisele maksuvabastusele. Niisiis on nende poolt tegemist investeeringuga ja mitte abiga. [...]

(96) Komisjon saab need argumendid vaid tagasi lükata, meenutades, et erainvestori põhimõtet võib rakendada üksnes majandustegevuse, mitte aga reguleerimispädevuse raames. Ametiasutus ei saa kasutada võimalikku majanduslikku kasumit, mida ta võiks saada ettevõtte omanikuna, argumendina, et põhjendada abi, mis on antud meelevaldselt, teostades avalikku võimu, mis tal maksuhaldurina selle sama ettevõtte suhtes on.

(97) Kuigi lisaks oma ülesandele olla avaliku võimu kandjaks võib liikmesriik tegutseda aktsionärina, ei tohi ta ometi ajada segamini oma ülesandeid avalikku võimu teostava riigina ja aktsionärist riigina. See, kui liikmesriikidel lubatakse teostada oma avalikku võimu investeringute huvides ettevõtetesse, mis tegutsevad konkurentsile avatud turul, võtaks ühenduse riigiabi normidelt igasuguse kasuliku mõju. Pealegi, kuigi vastavalt asutamislepingu artiklile 295 ei mõjuta asutamisleping kapitali omandit, peavad avalik-õiguslikud ettevõtjad sellegipoolest alluma samadele eeskirjadele kui eraettevõtjad. Kuid avalik-õiguslikke ja eraettevõtjaid ei koheldaks enam võrdselt, kui riik teostaks nende ettevõtjate kasuks, mille aktsionär ta on, oma avalikku võimu.”

22 Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 51 märkis Üldkohus, et vaidlusaluse otsuse artiklis 4 arvatud intresse arvestades oli kogusumma, mille tagastamist EDF-ilt nõuti, 1,217 miljardit eurot ning EDF tagastas selle summa Prantsuse riigile.

### **Menetlus Üldkohtus ja vaidlustatud kohtuotsus**

23 Hagiavalduses, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 27. aprillil 2004, palus EDF tühistada vaidlusaluse otsuse artiklid 3 ja 4.

24 Prantsuse Vabariik esitas 17. augustil 2004 Üldkohtu kantseleile taotluse menetlusse astumiseks EDF-i nõuete toetuseks. Üldkohtu kolmanda koja esimees rahuldab selle taotluse 20. septembri 2004. aasta määrusega.

25 Iberdrola SA (edaspidi „Iberdrola”) esitas 3. märtsil 2008 Üldkohtu kantseleile taotluse menetlusse astumiseks komisjoni nõuete toetuseks. Kuna menetlusse astumise taotlus esitati pärast Üldkohtu kodukorra artikli 115 lõikes 1 sätestatud kuuenädalase tähtaja möödumist, anti Iberdrolale 5. juuni 2008. aasta määrusega luba esitada suulise menetluse käigus oma märkused komisjoni nõuete toetuseks.

26 Oma hagi põhjendamiseks esitas EDF esimese võimalusena kolm väidet ning teise võimalusena kaks väidet.

27 Üldkohus analüüsis vaid esimese võimalusena esitatud esimest väidet ning teise väite kolme esimest osa. Vaidlustatud kohtuotsuses lükkas kohus tagasi esimese väite ning teise väite kaks esimest osa. Seevastu nõustus Üldkohus teise väite kolmanda osaga ning selle tulemusel tühistas vaidlusaluse otsuse artiklid 3 ja 4.

28 Oma hagiavalduse teise väite kõnealuses kolmandas osas leidis EDF, et vaidlusalused meetmed oleks tulnud liigitada kapitalisisendiks ja neid oleks tulnud analüüsida Prantsuse riigi ja EDF-i vaheliste rahaliste suhete selgitamise üldises kontekstis. Neid meetmeid rakendades käitus see riik turumajanduses tegutseva aruka erainvestorina, mida komisjon oleks erainvestori kriteeriumi kohaldades pidanud kontrollima.

29 Prantsuse Vabariik astus menetlusse EDF-i nende nõuete toetuseks, mis puudutavad nimelt seda kolmandat osa. Iberdrola astus menetlusse komisjoni nende nõuete toetuseks, mis puudutavad sedasama osa.

30 Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 233–237 tõdes Üldkohus, et tegemaks kindlaks, kas komisjon pidi Prantsuse riigi sekkumist EDF-i kapitali analüüsima erainvestori kriteeriumi arvesse võttes, on vajalik välja selgitada, kas kõnealune sekkumine, arvestades selle laadi, eset ning taotletavat eesmärki, kujutab endast investeringut, mida võis teostada erainvestor, ning see riik tegi investeringu järelikult majandustegevuses osalejana sama moodi kui erainvestor või oli see sekkumine riigi kui avaliku võimu sekkumine, mis välistab seega kõnealuse kriteeriumi kohaldamise. Eeskätt leidis Üldkohus, et seda meedet ei tule uurida mitte üksnes selle vormist lähtuvalt, kuna seadusele tuginemisest ei piisa iseenesest selleks, et välistada asjaolu, et riigi sekkumisel ettevõtja kapitali oli majanduslik eesmärk, mis võis olla samuti erainvestoril.

- 31 Selle kohtuotsuse punktides 240–242 meenutas Üldkohus, et „kontsessioonitasu” kirjendati otse kapitalisisendi kirje alla summas 14,119 miljardit Prantsuse franki, ilma et see oleks kajastunud kasumiaruandes. Üldkohus rõhutas, et komisjon käsitles riigiabina üksnes asjaolu, et seda tasu ei maksustatud enne kapitalisisendi tegemist, sest kõik pooled olid üksmeelel selles osas, et 14,119 miljardi Prantsuse frangi suuruselt summalt tuli enne selle kandmist „Kapitalisisenditesse” tasuda maksu.
- 32 Selle kohtuotsuse punktides 243–245 leidis Üldkohus, et kuna kõnealuse meetme eesmärk on korraldada ümber EDF-i bilanss ja suurendada tema omakapitali, ei kujuta see meede iseenesest maksuõigusnormi, vaid raamatupidamisnormi, millel on maksumõjud. Sellegipoolest tões Üldkohus, et komisjon uuris üksnes selle meetme maksumõju ja täpsustas, et kuna tema tuvastatud eelis on maksusoodustus, ei olnud tema pädevuses esitada seisukoht kapitali suurendamise kohta ega erainvestori kriteeriumi kohta, kuna kõnealune maksunõudest loobumine tuleneb avaliku võimu teostamisest.
- 33 Sama kohtuotsuse punktides 247–250 märkis Üldkohus, et kõnealuse meetmega taotletavat EDF-i rekapitaliseerimise eesmärki arvestades ei võimaldanud ainuüksi selle võlanõude maksuõiguslik iseloom komisjonil jätta erainvestori kriteerium kohaldamata. Kohtu arvates pidi komisjon kontrollima kõnealuse investeeringu majanduslikku otstarbekust, hinnates, kas erainvestor oleks samadel asjaoludel teinud summa poolest võrreldava investeeringu EDF-i. Komisjonil lasuv selline kohustus on olemas sõltumata sellest, millises vormis riik kapitalisisendi tegi.
- 34 Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 251 ja 252 täpsustas Üldkohus, et ei saa välistada, et kõnealuse investeeringu vorm võib tuua kaasa erinevusi kapitali kasutamise kulu ja kapitali tasuvuse seisukohalt, mis võib viia järelduseni, et erainvestor ei oleks sellist investeeringut teinud. See eeldab siiski erainvestori kriteeriumi kohaldamise käigus majandusanalüüsi tegemist. Selline analüüs oli aga Üldkohtu hinnangul põhjendatud, kuna esiteks võib kapitali suurendamine tuleneda sellest, et kapitali hulka arvatakse eraõigusliku aktsionäri võlanõue ettevõtja suhtes, ja teiseks võis selle jaoks seaduse kasutamist käsitleda loogilise tagajärjena asjaolule, et EDF-i kapitali puudutavad eeskirjad olid ise seadusega kehtestatud.
- 35 Seetõttu järeldas Üldkohus selle otsuse punktis 253, et arvestades vajadust hinnata vaidlusalust meedet selle kontekstis, ei saanud komisjon järelikult piirduda meetme maksumõju uurimisega, ilma et ta oleks samal ajal uurinud nende argumentide põhjendatust, mille kohaselt võis maksunõudest loobumine EDF-i bilansi ümberkorraldamise ja kapitali suurendamise raames vastata erainvestori kriteeriumile.
- 36 Seejärel lükkas Üldkohus kõnealuse otsuse punktides 254–259 tagasi komisjoni argumendi, mille kohaselt ei olnud võimalik kohaldada erainvestori kriteeriumi, kuna Prantsuse riik teostas käesolevas asjas avalikku võimu, kasutades seadust, et loobuda maksunõudest. Selles osas leidis kohus, et käesolevas asjas ei olnud tegemist riigil kui avalikul võimul lasuva kohustusega ning tal ei tulnud hinnata teatud kulusid, mis riigile tema avaliku võimu kohustustest tulenevalt tekkisid.
- 37 Sama otsuse punktides 260–263 lükkas Üldkohus tagasi komisjoni argumendi, mille kohaselt ei saa erainvestori kriteeriumi kohaldada maksunõude kapitaliks ümberarvestamise suhtes, sest erainvestoril ei saa mitte kunagi olla ettevõtja suhtes sellist nõuet, vaid tal võib olla üksnes tsiviil- või äriõigussuhtest tulenev nõue. Üldkohtu arvates on erainvestori kriteeriumi eesmärk nimelt kontrollida, kas vaatamata asjaolule, et riigil on vahendeid, mida erainvestoril ei ole, oleks viimane samadel asjaoludel teinud sarnase investimisotsuse kui riik. Seega ei oma tähtsust nõude laad ega asjaolu, et erainvestoril ei saa olla maksunõuet.
- 38 Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 264–277 lükkas Üldkohus tagasi komisjoni argumendi, mille kohaselt oleks erainvestor ise pidanud sarnases olukorras maksu maksma, mis oleks viimase jaoks toonud kaasa suuremad kulud, kuna 100 euro andmiseks oleks erainvestor pidanud tegelikult kulutama 141,66 eurot.

- 39 Selles osas märkis Üldkohus esiteks, et EDF ja Prantsuse Vabariik väitsid ning komisjon ise kinnitas käesoleva kohtuotsuse punktis 16 viidatud ametliku uurimismenetluse alustamise otsuse punktis 51, et Prantsuse maksuõiguse kohaselt ei tule ettevõtte tulumaksu arvutamisel arvesse võtta netovara muutumist, mis tuleneb kapitali suurendamisest selle kaudu, et nõue, mis ettevõtja aktsionäriks ettevõtja vastu on, arvatakse kapitali hulka, ning sellest tulenevalt ei too selline nõude kapitaliks ümberarvestamine kaasa maksustamist, mille maksubaasiks on selle nõude summa.
- 40 Teiseks leidis Üldkohus, et komisjoni argument oli vastuolus eeliseaga, mille ta tuvastas vaidlusaluses otsuses, kuna selle argumendi tõttu uuritakse, millised on erainvestori kogukulud 14,119 miljardi Prantsuse frangi investeerimisel, samas kui kontsessioonitasu ümberliigitamist selle summa ulatuses ei käsitletud komisjon abina.
- 41 Kolmandaks leidis Üldkohus, et komisjoni argument on seotetu, kuna komisjon kinnitas, et ta oleks uurinud täiendavat kapitalisisendit suurusega 5,88 miljardit Prantsuse franki – Üldkohus märkis selle summa suuruseks ekslikult 5,6 miljardit Prantsuse franki –, juhul kui EDF oleks eelnevalt tasunud selle summa maksuna ja kui Prantsuse riik oleks siis EDF-ile sellesama summa tagastanud, kuna siis – ja ainult siis – oleks selle riigi kantud kulu saanud võrrelda erainvestori omaga. Üldkohus leidis, et sellisel juhul oleks kulu olnud tegelikult sellele riigile sama ja EDF oleks saanud sama summa nagu see, mille viimane oleks vaidlusaluse meetme alusel saanud.
- 42 Neljandaks leidis Üldkohus, et juhul kui erainvestoril tuleks tõepoolest maks tasuta, oleks nõude kapitali hulka arvamise kulu tema jaoks olnud 5,88 miljardit Prantsuse franki ehk järelikult sama suur kui kulu, mille käesoleval juhul kandis Prantsuse riik. Lisaks võimaldaks üksnes erainvestori kriteeriumi kohaldamine kontrollida võimalikku kulude erinevust.
- 43 Viiendaks tõdes Üldkohus, et isegi kui 14,119 miljardi Prantsuse frangi suurune rekapitalizeerimise kulu oli Prantsuse riigile 0 Prantsuse franki ja erainvestorile 5,88 miljardit Prantsuse franki, ei takistaks selline kulude erinevus erainvestori kriteeriumi kohaldamist.
- 44 Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 283 lükkas Üldkohus tagasi komisjoni argumendi, mille kohaselt võib erainvestori kriteeriumi kohaldamise lubamine tuua kaasa selle, et muudetakse seaduslikuks igat laadi maksuvabastus, mille viivad läbi liikmesriigid. Selles osas meenutas Üldkohus esiteks, et käesoleval juhul ei olnud kohtu arvates tegemist ettevõtjale antud lihtsa maksuvabastusega, vaid maksunõudest loobumisega sellise ettevõtja kapitali suurendamise raames, mille ainuaktsionär on riik, ning leidis teiseks, et ette ei olnud võimalik otsustada selle kriteeriumi kohaldamise tulemust, mille puudumisel oleks see kriteerium tarbetu.

### **Menetlus Euroopa Kohtus**

- 45 EFTA järelevalveamet esitas 29. juulil 2010 Euroopa Kohtu kantseleile avalduse menetlusse astumiseks komisjoni nõuete toetuseks.
- 46 Euroopa Kohtu president rahuldab menetlusse astumise avalduse 2. septembri 2010. aasta määrusega.

### **Poolte nõuded**

- 47 Komisjon palub Euroopa Kohtul:
- tühistada vaidlustatud kohtuotsus osas, milles Üldkohus tühistas vaidlusaluse otsuse artiklid 3 ja 4 ning jättis komisjoni kohtukulud tema enda kanda ja mõistis komisjonilt välja EDF-i kohtukulud;
  - lükata tagasi esimeses kohtuastmes EDF-i esitatud teise väite kolmas osa;
  - saata kohtuasi tagasi Üldkohtusse uuesti läbivaatamiseks, ja
  - otsustada käesoleva kohtuastme kohtukulude kandmine edaspidi.



- 48 EFTA järelevalveamet palub Euroopa Kohtul:
- rahuldada apellatsioonkaebus ja tühistada vaidlustatud kohtuotsus, ning
  - saata kohtuasi tagasi Üldkohtusse.
- 49 Iberdrola palub Euroopa Kohtul:
- rahuldada apellatsioonkaebus ja tühistada vaidlustatud kohtuotsus;
  - lükata tagasi EDF-i esitatud teise väite kolmas osa;
  - saata kohtuasi tagasi Üldkohtusse, ja
  - mõista EDF-ilt välja kohtukulud, sealhulgas Iberdrola kantud kohtukulud.
- 50 EDF ja Prantsuse Vabariik paluvad Euroopa Kohtul:
- jätta apellatsioonkaebus rahuldamata,
  - mõista kohtukulud välja komisjonilt.

### **Apellatsioonkaebus**

- 51 Oma apellatsioonkaebuse põhjendamiseks esitab komisjon kaks väidet, millest esimene puudutab asjaolude moonutamist ning teine õigusnormi rikkumist EÜ artikli 87 tõlgendamisel, täpsemalt turumajanduse tingimustes tegutseva aruka erainvestori kriteeriumi kohaldamisala ja sisu kindlaksmääramisel.
- 52 Kõigepealt tuleb analüüsida teist väidet.

*Teine väide, et EÜ artikli 87 tõlgendamisel on rikutud õigusnormi*

- 53 Teine väide koosneb neljast osast, mida tuleb analüüsida koos.

#### **Poolte argumendid**

- 54 Teise väite esimeses osas leiab komisjon, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kui ta lähtus Prantsuse riigi eesmärgist, et teha kindlaks, kas riik tegutses aktsionärina või avaliku võimu kandjana. EÜ artikli 87 lõikes 1 ei tehta nimelt riiklikel sekkumistel vahet taotletavate eesmärkide alusel.
- 55 Komisjon kinnitab, et selle liikmesriigi kavatsusel põhinev kriteerium ei võimalda eristada aktsionäriks oleva riigi sekkumisi avaliku võimu kandjana tegutseva riigi sekkumistest. Kõnealuse institutsiooni arvates on see kriteerium subjektiivne ning võimaldab manipuleerida.
- 56 Teise väite teises osas tõdeb komisjon kõigepealt, et Üldkohus ei püüdnud tuvastada, kas Prantsuse riigi tegevus oli sarnane erainvestori omaga, kuna tema analüüs ei puudutanud seaduses nr 97-1026 ette nähtud „lühikest skeemi”, vaid „pikka skeemi”, mis seisnes selles, et kõigepealt kantakse maksujärgne netosumma kirjesse „Kapitalisisend”, seejärel nõutakse EDF-ilt maksu tasumist vastavalt netovara muutumisele ning viimaks tehakse selle maksumummaga võrdne täiendav kapitalisisend.
- 57 Komisjoni arvates on nendest protsessidest ühe või teise valimine oluline, kuna „pika skeemi” puhul tagab läbipaistvuse riigieelarve, samas kui käesolevas asjas kohaldatud „lühikese skeemi” puhul jäid kaasatud vahendid eelarvedistsipliini alt täielikult välja. Seega eirati võrdse maksustamise põhimõtet, kuna EDF-ile sai osaks erikohtlemine ilma igasuguse läbipaistvuseta.

- 58 Teiseks heidab komisjon Üldkohtule ette, et ta ei võtnud arvesse vajadust määratleda võrdlusalune erainvestor, kuna kohtupraktikas on ette nähtud, et määratleda tuleb turumajanduses olemas olev reaalne võrdlusalus. Selle institutsiooni arvates on Euroopa Kohus välistanud erainvestori kriteeriumi kohaldamisalast olukorrad, mille puhul ei ole ühtegi reaalset ettevõtjat, kelle omaga saab riigi käitumist võrrelda.
- 59 Kolmandaks leiab komisjon, et Prantsuse riigi tegevust ei saanud omaks võtta erainvestor, kuna viimane oleks pidanud tasuma ettevõtte tulumaksu ning ta ei oleks saanud seda kapitaliks ümber arvestada. Üksnes riigil maksuhaldurina oleks kõnealune summa võinud veel olla. Erainvestori kriteeriumi eesmärk on kontrollida, kas erainvesteering oleks tehtud sarnastel tingimustel.
- 60 Neljandaks leiab komisjon, et erainvestori kriteeriumiga, nagu seda kohaldas Üldkohus, püütakse kontrollida riigi igasugust tegevust üksnes kasumlikkuse seisukohast, mis võimaldab riigi osalusega ettevõtjatel saada nende omaniku seisundilt eeliseid.
- 61 Teise väite kolmandas osas kinnitab komisjon, et see, et arvesse võeti üksnes kasumlikkust, ning tulenevalt riigi võimalusest kasutada oma avalikku võimu rikkus Üldkohus oma analüüsis riigi osalusega ettevõtjate ja eraettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõtet, tõi kaasa EÜ artiklitega 295 ja 87 vastuolus olevaid konkurentsimoonusi ning läks vastuollu erainvestori kriteeriumiga taotletava eesmärgiga. See kriteerium muutub vahendiks, millega välistatakse selliste meetmete kvalifitseerimine abina, mida erainvestor ei saa võtta.
- 62 Teise väite neljandas osas leiab komisjon kõigepealt, et Üldkohus on jätnud tähelepanuta tõendamiskohustuse määramisega seonduvad normid. Komisjon on seisukohal, et kui riigiabi olemasolu tuvastamiseks nõutavad muud tingimused on täidetud, siis peab erainvestori kriteeriumil põhinevale erandile tuginev liikmesriik tõendama, et täidetud on selle erandi tegemiseks seatud tingimused.
- 63 Vaidlus puudub selles, et Prantsuse ametivõimud piirdusid haldusmenetluses viitega kasumlikkuse väljavaadetele, ilma et nad oleksid esitanud andmeid oma väidete toetuseks. Lisaks ei ilmnenud ühestki dokumendist toimikus, et Prantsuse riik kaalus vaidlusaluse maksust vabastamise võimalikku kasumlikkust. Neil asjaoludel leiab komisjon, et temalt ei saanud nõuda, et ta kontrolliks kõnealust maksuvabastust sellest kriteeriumist lähtuvalt.
- 64 Teiseks meenutab komisjon, et riigiabi valdkonnas tehtud otsuse õiguspärasust tuleb hinnata seda teavet arvesse võttes, mis oli komisjoni käsutuses selle otsuse tegemise hetkel. Eespool toodust ilmneb, et sel hetkel ei olnud komisjonil teavet, millest võiks ilmneda, et erainvestori kriteerium on asjakohane.
- 65 Iberdrola kordab komisjoni argumente ning lisab teise väite esimese osa kohta, et andes riigi taotletavale eesmärgile keskse koha, jättis Üldkohus tähelepanuta riigi kui aktsionäri ja avalikku võimu teostava riigi eristamise. Seega, kuna eraettevõtja ja riigi meetmed ei ole võrdsed, ei kattu ilmselt taotletavad eesmärgid.
- 66 Iberdrola täpsustab, et ühelgi eraettevõtjal ei ole pädevust määrata kindlaks maksukohustusele allumise tingimused, ning leiab, et kuna majandustegevus kujutab endast kaupade või teenuste pakkumist konkreetsel turul, ei ole maksualase pädevuse teostamine sellise tegevuse osa. Iberdrola lisab, et kui riigil keelata kasutada tema maksualast pädevust riigi osalusega ettevõtjate suhtes, ei too see endaga kaasa diskrimineerimist, kuna riigil on alati õigus teha kapitalisüst.
- 67 Mis puudutab teise väite teist osa, siis täpsustab Iberdrola, et kui Prantsuse riik kogus maksu ning seejärel lisas selle oma eelarvesse, ei ole kindel, et vaidlusalune summa arvati EDF-i kapitali hulka, kuna sellist kapitalisüsti puudutava otsuse rakendamiseks ette nähtud menetlus, kontroll ja vaidlustamine erineb sellest, mis oli aluseks kõnealusele maksuvabastusele.
- 68 Teise väite kolmanda osa kohta leiab Iberdrola, et aktsionäri tegevuse ja riigi avaliku võimu teostamise lahutamise eesmärk on hoida ära huvide konflikt ning säilitada ettevõtjate vahel võrdsed võimalused. Üldkohtu esitatud loogika võimaldab liikmesriikidel kasutada oma õigusi, et vabastada riigi osalusega ettevõtjad teatud kohustustest, mis lasuvad eraettevõtjatel.

- 69 EFTA järelevalveamet kordab komisjoni ja Iberdrola argumente. Mis puudutab teise väite esimest osa, siis leiab ta, et isegi kui riigi tahet on võimalik täpselt tuvastada, ei tuleks seda arvesse võtta. Objektivsete ja kontrollitavate kriteeriumide alusel tuleb välja selgitada, kas riik tegutses avaliku võimuna või erainvestorina.
- 70 EFTA järelevalveamet märgib, et riik saab makse avaliku võimu teostamise käigus, ning leiab, et järelikult toimub maksuvõlgadest loobumine samal viisil. Riigi niisugust tegevust ei saa võrrelda erainvestori omaga.
- 71 Mis puudutab teise väite teist osa, siis rõhutab EFTA järelevalveamet, et EDF-i võlg Prantsuse riigi ees ei olnud äriõigus- või tsiviilõigussuhtest tulenev, vaid oli maksuvõlg. EFTA järelevalveameti arvates oleks Üldkohus pidanud, selle asemel et võrrelda Prantsuse riigi subjektiivset mõttelist tegevust erainvestori hüpoteetilise tegevusega, võrdlema selle riigi tegelikku tegevust mitte võlausaldajana, vaid turul oleva investorina.
- 72 EFTA järelevalveamet täpsustab, et finantskriis on näidanud, et sellist liiki olukordades tuleb kohaldada selget ja hõlpsasti rakendatavat kriteeriumi, mis põhineb objektiivsetel elementidel, mille üle on võimalik teostada kohtulikku kontrolli. Üldkohtu lähenemine ei vasta aga sellele nõudele.
- 73 Mis puudutab teise väite neljandat osa, siis rõhutab EFTA järelevalveamet, et tõendamiskoormise ümberpööramine, mille Üldkohus ette nägi, seab riigiabi kontrollimisega tegelevad institutsioonid keerulisse olukorda, kuna need suudavad teha oma otsuseid üksnes neil olevast teabest lähtudes. Komisjon ei või kohaldada erainvestori kriteeriumi omal algatusel.
- 74 EDF ja Prantsuse Vabariik paluvad apellatsioonkaebuse teine väide tagasi lükata. Eelkõige leiavad EDF ja Prantsuse Vabariik, et Üldkohus otsustas õigesti, et erainvestori kriteerium oli käesolevas asjas kohaldatav ning et kuna komisjon lükkas kohe alguses selle kriteeriumi kõrvale, rikkus ta temal lasuvaid menetluslikke kohustusi.

#### Euroopa Kohtu hinnang

- 75 Komisjon, EFTA järelevalveamet ja Iberdrola heidavad Üldkohtule sisuliselt ette, et viimane analüüsis käesolevas asjas erainvestori kriteeriumi kohaldatavust niiviisi, et ta esiteks võttis selleks arvesse Prantsuse riigi taotletavat eesmärki, kui viimane võttis vaidlusaluse meetme, teiseks ajas segamini aktsionärist riigi rolli maksualaseid volitusi teostava riigi rolliga, kolmandaks rikkus riigi osalusega ettevõtjate ja eraettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõtet ning neljandaks rikkus tõendamiskohustuse määramisega seonduvaid norme.
- 76 Kohtupraktikast ilmneb, et riigi vahenditest rahastatud meedet, millega pannakse abi saanud ettevõtja rahaliselt soodsamasse olukorda kui tema konkurendid ning mis sel põhjusel moonutab või võib moonutada konkurentsi ning kahjustab liikmesriikidevahelist kaubandust, ei saa juba alguses jätta kvalifitseerimata „abi” EÜ artikli 87 tähenduses kõnealuse riigi taotleivate eesmärkide tõttu (vt selle kohta 19. mai 1999. aasta otsus kohtuasjas C-6/97: Itaalia vs. komisjon, EKL 1999, lk I-2981, punkt 15; 19. septembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-156/98: Saksamaa vs. komisjon, EKL 2000, lk I-6857, punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 9. juuni 2011. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-71/09 P, C-73/09 P ja C-76/09 P: Comitato „Venezia vuole vivere” jt vs. komisjon, EKL 2011, lk I-4727, punkt 94 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 77 Nimetatud sätte lõige 1 ei tee riiklikel sekkumistel vahet nende põhjuste või eesmärkide alusel, vaid määratleb neid nende tagajärgede kaudu (eespool viidatud kohtuotsus Comitato „Venezia vuole vivere” jt vs. komisjon, punkt 94 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 78 Siiski ilmneb väljakujunenud kohtupraktikast ka, et tingimused, millele peab vastama meede, et kuuluda EÜ artikli 87 tähenduses mõiste „abi” alla, ei ole täidetud, kui riigi osalusega ettevõtja, kes sai abi, võiks saada sama eelise nagu see, mille ta sai riigi vahenditest, tavapärastele turutingimustele

vastavatel asjaoludel, kusjuures see hinnang antakse riigi osalusega ettevõtjate puhul üldiselt erainvestori kriteeriumi kohaldamise teel (vt selle kohta 21. märtsi 1991. aasta otsus kohtuasjas C-303/88: Itaalia *vs.* komisjon, EKL 1991, lk I-1433, punkt 20; 16. mai 2002. aasta otsus kohtuasjas C-482/99: Prantsusmaa *vs.* komisjon, EKL 2002, lk I-4397, punktid 68–70, ning eespool viidatud kohtuotsus Comitato „Venezia vuole vivere” jt *vs.* komisjon, punkt 91 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 79 Eelkõige ilmneb kohtupraktikast, et hindamaks, kas sama meetme oleks tavapärastel turutingimustel võtnud erainvestor, kes on riigiga võimalikult sarnases olukorras, tuleb arvesse võtta üksnes eeliseid ja kohustusi, mis on seotud riigi kui aktsionäri olukorraga, mitte aga neid, mis puudutavad teda kui avaliku võimu kandjat (vt selle kohta 10. juuli 1986. aasta otsus kohtuasjas 234/84: Belgia *vs.* komisjon, EKL 1986, lk 2263, punkt 14; 10. juuli 1986. aasta otsus kohtuasjas 40/85: Belgia *vs.* komisjon, EKL 1986, lk 2321, punkt 13; 14. septembri 1994. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-278/92-C-280/92: Hispaania *vs.* komisjon, EKL 1994, lk I-4103, punkt 22, ning 28. jaanuari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-334/99: Saksamaa *vs.* komisjon, EKL 2003, lk I-1139, punkt 134).
- 80 Seega tuleb esiteks riigi kui ettevõtja aktsionäri ning teiseks riigi kui avaliku võimu kandja rolle eristada, nagu seda õigesti väitsid komisjon, EFTA järelevalveamet ja Iberdrola ning nagu leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 223–228.
- 81 Järelikult sõltub erainvestori kriteeriumi kohaldamine lõpuks sellest, kas asjaomane liikmesriik annab aktsionärina, mitte aga avaliku võimu kandjana majandusliku eelise temale kuuluvale ettevõtjale.
- 82 Sellest tuleneb, et kui liikmesriik tugineb haldusmenetluses sellele kriteeriumile, peab ta kahtluse korral tõendama üheselt ning lähtudes objektiivsetest ja kontrollitavatest tõenditest, et rakendatav meede pärineb temalt kui aktsionäriilt.
- 83 Nendest tõenditest peab selgelt nähtuma, et asjaomane liikmesriik otsustas enne majandusliku eelise andmist või samal ajal sellega (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Prantsusmaa *vs.* komisjon, punktid 71 ja 72) investeerida tegelikult rakendatud meetme abil riigi kontrollitavasse ettevõtjasse.
- 84 Nõutavad võivad selles osas olla eelkõige tõendid, millest ilmneb, et kõnealune otsus põhineb majandushinnangutel, mis on sarnased nendega, mille käesoleva juhtumi asjaoludel oleks mõistlik erainvestor, kes on nimetatud liikmesriigiga võimalikult sarnases olukorras, enne selle investeeringu tegemist hankinud, et kindlaks teha sellise investeeringu kasumlikkus tulevikus.
- 85 Seevastu kui majandushinnangud koostatakse pärast selle eelise andmist, ei piisa asjaomase liikmesriigi tehtud investeeringu tegeliku kasumlikkuse tagantjäreli tuvastamisest või tegelikult kasutatud menetluse valiku hilisemast põhjendamisest, selleks et tõendada, et liikmesriik tegi enne eelise andmist või eelise andmise ajal niisuguse otsuse aktsionärina (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Prantsusmaa *vs.* komisjon, punktid 71 ja 72).
- 86 Kui asjaomane liikmesriik esitab komisjonile nõutavat laadi tõendid, peab viimane andma üldhinnangu, võttes lisaks liikmesriigi toodud tõenditele arvesse kõik ülejäänud antud juhul asjakohased tõendid, mis võimaldavad tal tuvastada, kas kõnealune meede pärineb liikmesriigilt kui aktsionäriilt või kui avaliku võimu kandjalt. Iseäranis võivad selles osas olla asjakohased – nagu leidis ka Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 229 – selle meetme laad ja eesmärk, kontekst, milles meede asub, samuti taotletav eesmärk ja meetme suhtes kehtivad normid.
- 87 Järelikult otsustas Üldkohus käesoleva juhtumi asjaoludel õigesti, et nõutava üldhinnangu raames võib arvesse võtta Prantsuse riigi taotletavat eesmärki, et tuvastada, kas see riik tegutses tõepoolest aktsionärina ning kas erainvestori kriteerium oli käesolevas asjas seega kohaldatav.
- 88 Mis puudutab küsimust, kas erainvestori kriteeriumi saab käesoleval juhul jätta kohaldamata üksnes seetõttu, et Prantsuse riigi kasutatud meetmed olid maksuõiguslikud, siis tuleb meenutada, et EÜ artikli 87 lõikes 1 on sätestatud, et riigi ressurssidest ükskõik missugusel kujul antav abi, mis oma

mõju tõttu kahjustab või ähvardab kahjustada konkurentsi, on ühisturuga kokkusobimatu niivõrd, kui võrd see kahjustab liikmesriikidevahelist kaubandust (vt eespool viidatud 19. septembri 2000. aasta kohtuotsus Saksamaa vs. komisjon, punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika).

- 89 Lisaks on käesoleva kohtuotsuse punktis 78 märgitud, et erainvestori kriteeriumi kohaldatakse selleks, et tuvastada, kas riigi osalusega ettevõtjale riigi vahenditest mis tahes vormis antud majanduslik eelis oma mõju tõttu moonutab või võib moonutada konkurentsi ja kahjustada liikmesriikidevahelist kaubandust.
- 90 Seega on nimetatud sätte ja selle kriteeriumi eesmärk välistada, et riigi vahendite tõttu oleks abi saanud ettevõtja rahaliselt soodsamas olukorras kui tema konkurendid (vt selle kohta 15. märtsi 1994. aasta otsus kohtuasjas C-387/92: Banco Exterior de España, EKL 1994, lk I-877, punkt 14, ning eespool viidatud 19. mai 1999. aasta kohtuotsus Itaalia vs. komisjon, punkt 16).
- 91 Rahaline olukord riigi osalusega ettevõtjal, kes sai abi, ei sõltu selle eelise kättesaadavaks tegemise vormist, ükskõik milline see ka oleks, vaid lõplikult saadud summast. Seega ei rikkunud Üldkohus õigusnormi, kui ta erainvestori kriteeriumi kohaldatavuse analüüsimisel keskendus EDF-i rahalise olukorra paranemisele elektrituru konkrentsile avanemise tõttu ning kõnealuse meetme konkrentsimõjule, mitte aga Prantsuse riigi kasutatud meetmete maksuõiguslikule laadile.
- 92 Seega ilmneb eespool toodust tervikuna, et arvestades EÜ artikli 87 lõike 1 ning erainvestori kriteeriumi taotletavaid eesmärke, tuleb majanduslikku eelist, isegi kui see on antud maksuõiguslike meetmete abil, hinnata eelkõige erainvestori kriteeriumi alusel, kui vajadusel nõutava üldhinnangu raames ilmneb, et asjaomane liikmesriik andis selle eelise – vaatamata niisuguste avaliku võimu teostamise hulka kuuluvate meetmete kasutamisele – siiski talle kuuluva ettevõtja aktsionärina.
- 93 Järelikult ei ole Üldkohus rikkunud õigusnormi, kui ta jõudis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 250 järeldusele, et komisjonil lasuv kohustus kontrollida, kas riik tegi kapitalisisendi tavapärastele turutingimustele vastavatel asjaoludel, on olemas sõltumata sellest, millises vormis riik kapitalisisendi tegi.
- 94 Mis puudutab komisjoni, EFTA järelevalveameti ja Iberdrola argumenti, et erainvestoril ei oleks olnud võimalik teha sellist investeringut, nagu tegi Prantsuse riik sarnastel asjaoludel, kuna erainvestor oleks pidanud maksma maksu ning üksnes sel riigil maksuhaldurina võisid veel olla sellele maksule vastavad summad, siis tuleb esiteks märkida, et kõnealust raamatupidamiskannet arvestades oleks pidanud tasuma selle maksu EDF-i olukorras olev eraettevõtja, mitte aga viimase aktsionär.
- 95 Käesoleval juhul võimaldas erainvestori kriteeriumi kohaldamine seega kindlaks määrata, kas eraõiguslik aktsionär oleks sarnastel tingimustel teinud võlgnetava maksuga võrdse summa ulatuses sissemakse ettevõttesse, mis on EDF-iga sarnases olukorras.
- 96 Teiseks, nagu märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 275 ja 276, ei takista erainvestori kantud kulu ja riiklikul investoril lasuva kulu võimalik erinevus erainvestori kriteeriumi kohaldamist. See kriteerium võimaldab nimelt täpsemalt tuvastada sellise erinevuse olemasolu ning võtta seda arvesse hindamisel, kas selle kriteeriumi tingimused on täidetud.
- 97 Sellest tuleneb, et vastupidi komisjoni, EFTA järelevalveameti ja Iberdrola väidetule ei too Üldkohtu analüüs endaga kaasa riigi osalusega ettevõtjate ja eraettevõtjate erinevat kohtlemist, ei vii konkrentsimoonutusteni ega lähe vastuollu erainvestori kriteeriumi kohaldamise eesmärgiga.
- 98 Seega ei rikkunud Üldkohus õigusnormi, kui ta tõdes, et erainvestori kriteerium võib olla kohaldatav isegi juhul, kui kasutatakse maksuõiguslikke meetmeid.
- 99 Tuleb lisada, et vaidlustatud kohtuotsuses ei andnud Üldkohus eelhinnangut selle kriteeriumi kohaldatavusele käesoleval juhul ega – nagu on märgitud kõnealuse kohtuotsuse punktis 283 – nimetatud kriteeriumi kohaldamise võimalikule tulemusele.

- 100 Piirdudes eelkõige kontrollimisega, kas erainvestori kriteeriumi saab jätta kohaldamata üksnes seetõttu, et Prantsuse riigi kasutatud meetmed olid maksuõiguslikud, ei lähtunud Üldkohus mingil juhul analüüsist, mis tähendaks seda, et liikmesriikidel lubatakse võtta selle kriteeriumi kohaldamisel arvesse eeliseid ja kohustusi, mis on seotud nende avaliku võimu kandmise seisundiga, või subjektiivseid ja manipuleeritavaid elemente.
- 101 Mis puudutab küsimust, kas käesoleval juhul oli vajalik määratleda võrdlusalune investor, siis tuleb märkida, et kohtupraktika, millele komisjon, EFTA järelevalveamet ja Iberdrola selles osas tuginevad, puudutab mis tahes võimaluse puudumist võrrelda riigi osalusega ettevõtja olukorda eraettevõtja omaga, kes ei tegutse piiratud sektoris (vt selle kohta 3. juuli 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-83/01 P, C-93/01 P ja C-94/01 P: Chronopost jt vs. Ufex jt, EKL 2003, lk I-6993, punkt 38).
- 102 Komisjon, EFTA järelevalveamet ja Iberdrola ei väida siiski, et võimatu on võrrelda EDF-i olukorda eraettevõtjaga, kes tegutseb EDF-iga samades sektorites. Peale selle ilmneb samast kohtupraktikast, et sellise võrdluse puhul on vajalik võrdlevalt hinnata olemas olevaid objektiivseid ja kontrollitavaid tõendeid.
- 103 Vastupidi komisjoni ja EFTA järelevalveameti väidetule ei kujuta erainvestori kriteerium ka erandit, mida kohaldatakse üksnes liikmesriigi taotlusel, kui esinevad kõik EÜ artikli 87 lõikes 1 toodud ühisturuga kokkusobimatu riigiabi mõiste koostisosad. Käesoleva kohtuotsuse punktist 78 ilmneb, et juhul kui see kriteerium on kohaldatav, kuulub see elementide hulka, mida komisjon peab sellise abi olemasolu tuvastamisel arvesse võtma.
- 104 Järelikult, kui ilmneb, et erainvestori kriteerium võib kuuluda kohaldamisele, peab komisjon paluma asjaomasel liikmesriigil esitada talle kogu asjakohane teave, mis võimaldab tal kontrollida, kas selle kriteeriumi kohaldatavuse ja kohaldamise tingimused on täidetud, ning ta võib sellise teabe kontrollimisest keelduda üksnes siis, kui esitatud tõendid on koostatud pärast kõnealuse investeeringu tegemise otsuse vastuvõtmist.
- 105 Käesoleva kohtuotsuse punktides 83–85 sai juba märgitud, et erainvestori kriteeriumi kohaldamiseks on ainsana asjakohased investeerimisotsuse tegemise hetkel olemasolevad tõendid ja prognoositavad arengud. Eeskätt on see nii, kui komisjon – nagu käesoleval juhul – kontrollib, kas riigiabiga on tegemist investeeringu puhul, millest talle ei teatatud ning mille oli asjaomane liikmesriik teinud juba hetkeks, kui komisjon oma kontrolli teostas.
- 106 Eespool toodud kogumina arvestades tuleb teine väide tagasi lükata.

*Esimene väide, et moonutatud on asjaolusid*

- 107 Komisjon leiab sisuliselt, et Üldkohus moonutas tõendeid, kui ta tõdes, et vaidlusaluse meetme abil arvestas Prantsuse Vabariik maksunõude ümber kapitaliks. Komisjoni arvates vabastas Prantsuse Vabariik selle meetmega EDF-i ettevõtte tulumaksust. Komisjon väidab, et maksuvabastuse korral ei ole erainvestori kriteerium asjakohane.
- 108 Siiski on teise väite analüüsimisel tuvastatud, et kui liikmesriik annab majandusliku eelise talle kuuluvale ettevõtjale, ei ole selle eelise andmiseks kasutatud menetluse maksuõiguslik laad niisugune, mis kohe välistaks erainvestori kriteeriumi kohaldatavuse. Seda enam ilmneb sellest, et asjaomase liikmesriigi valitud täpne menetlus ei ole asjakohane selle kriteeriumi kohaldatavuse hindamisel.
- 109 Neil asjaoludel ei mõjuta asjaolude väidetav moonutamine Üldkohtu poolt – isegi kui see osutuks tõendatuks – mingil juhul vaidlustatud kohtuotsuse põhjendatust. Järelikult tuleb esimene väide jätta kõrvale kui ainetu.
- 110 Eespool toodud kaalutlustest kogumina ilmneb, et apellatsioonkaebus tuleb jätta rahuldamata.

## Kohtukulud

- 111 Vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 69 lõikele 2, mida kodukorra artikli 118 alusel kohaldatakse apellatsioonimenetluses, on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna EDF on kohtukulude hüvitamist nõudnud ja komisjon on kohtuvaidluse kaotanud, tuleb kohtukulud temalt välja mõista.
- 112 Vastavalt kodukorra artikli 69 lõike 4 esimesele lõigule, mida kodukorra artikli 118 alusel kohaldatakse apellatsioonimenetluses, tuleb Prantsuse Vabariigi kohtukulud jätta tema enda kanda.
- 113 Vastavalt kodukorra artikli 69 lõike 4 teisele lõigule, mida kodukorra artikli 118 alusel kohaldatakse apellatsioonimenetluses, tuleb EFTA järelevalveameti kohtukulud jätta tema enda kanda.
- 114 Vastavalt kodukorra artikli 69 lõike 4 kolmandale lõigule, mida kodukorra artikli 118 alusel kohaldatakse apellatsioonimenetluses, võib Euroopa Kohus otsustada, et menetlusse astuja kannab ise oma kohtukulud. Seda sätet tuleb kohaldada Iberdrola puhul.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (suurkoda) otsustab:

- 1. Jätta apellatsioonkaebus rahuldamata.**
- 2. Mõista kohtukulud välja Euroopa Komisjonilt.**
- 3. Jätta EFTA järelevalveameti, Prantsuse Vabariigi ja Iberdrola SA kohtukulud nende endi kanda.**

Allkirjad