

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS  
ANTONIO TIZZANO  
19 päivänä kesäkuuta 2003<sup>1</sup>

Sisällys

Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet .....	I - 3931
Tosiseikat .....	I - 3931
Hallinnollinen menettely ja riidanalainen päätös .....	I - 3933
Oikeudenkäyntimenettely yhteisöjen tuomioistuimessa .....	I - 3936
Asian oikeudellinen tarkastelu .....	I - 3936
Johdanto .....	I - 3936
THA:n SMI:lle myöntämien tukien pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina .....	I - 3937
Asianosaisten lausumat .....	I - 3937
Arvio .....	I - 3940
Brandenburgin osavaltion SMI:lle myöntämän 70,3 miljoonan Saksan markan suuruisen lainan pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena ..	I - 3942
i) EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdassa määrätyn poikkeuksen soveltamatta jättäminen ja perustelujen puutteellisuus tältä osin .....	I - 3943
ii) EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan rikkominen .....	I - 3945
SMI:lle muuttotoimenpiteisiin myönnetyn 1,8 miljoonan Saksan markan suuruisen tuen pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena .....	I - 3947
Brandenburgin osavaltion SiMI:lle myöntämän lainan pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena .....	I - 3947
BvS:n SiMI:lle myöntämän tuen pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena .....	I - 3948

1 — Alkuperäinen kieli: italia.

Tukien takaisinperintä muilta yrityksiltä kuin SMI:lta .....	I - 3948
Asianosaisten väitteet .....	I - 3949
Arvio .....	I - 3953
i) SiMI:lle myönnettyjen tukien takaisinperintä .....	I - 3953
ii) SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinperintä .....	I - 3958
iii) Päätelmä .....	I - 3961
Oikeudenkäyntikulut .....	I - 3962
Ratkaisuehdotus .....	I - 3962

1. Saksan liittotasavalta on 11.7.2000 nostamallaan kanteella vaatinut EY 230 artiklan nojalla Euroopan yhteisöjen komission Saksan toteuttamasta valtiontuesta Frankfurt an der Oderissa Brandenburgin osavaltiossa toimivalle System Microelectronic Innovation GmbH:lle 11 päivänä huhtikuuta 2000 tekemän päätöksen 2000/567/EY<sup>2</sup> (jäljempänä riidanalainen päätös) kumoamista.

mistusta, ja se oli omalla alallaan koko SEV-alueen markkinajohtaja. Yrityksen toimintaa jatkoi Mikroelektronik und Technologie GmbH -yhtiö (jäljempänä MTG), jonka omisti Treuhandanstalt (jäljempänä THA), joka oli Saksan liittotasavallan yksityisoikeudellinen laitos, jonka tehtävänä olivat entisen Saksan demokraattisen tasavallan yritysten uudelleenjärjestelyt.

## Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

### *Tosiseikat*

2. Ennen Saksan yhdistymistä Frankfurt an der Oderiin sijoittautunut kansanyritys VEB/Kombinat Halbleiterwerk harjoitti pääasiassa integroitujen piirien tilausval-

3. Tammiukuussa 1993 (saman vuoden maaliskuusta alkavin vaikutuksin) THA myi yhdysvaltalaiselle Synergy Semiconductor Corporation -yhtiölle (jäljempänä Synergy) 49 prosenttia MTG:n osakepääomasta. MTG:n nimi muutettiin tässä yhteydessä Halbleiter Electronic Frankfurt (O) GmbH:ksi (jäljempänä HEG). Nimeä muutettiin jälleen joulukuussa 1993, ja tällä kertaa System Mikroelektronik GmbH:ksi (jäljempänä SMI). THA siirsi 28.6.1994 oman osuutensa SMI:n osakepääomasta (51 prosenttia) Brandenburgin osavaltiolle.

4. Vuosina 1993–1997 SMI sai rahoitusta THA:lta ja Brandenburgin osavaltiolta kaiken kaikkiaan 135,1 miljoonalla Saksan markalla (DEM), jotka jakautuivat seuraavasti:

- THA:n myöntämät 64,8 miljoonan Saksan markan suuruiset tuet: 45 miljoonaa investointeihin, 18 miljoonaa yrityksen maksuvalmiuden parantamiseen ja 1,8 miljoonaa muuttotoimenpiteisiin<sup>3</sup> ja
- Brandenburgin osavaltion 35 ja 35,3 miljoonan Saksan markan erissä myöntämä 70,3 miljoonan Saksan markan suuruinen laina.

5. Liiketoiminnallisten vaikeuksien takia SMI:n oli pakko esittää 25.4.1997 konkurssihakemus, minkä seurauksena sen nimi muuttui SMI Gesamtvollstreckungiksi (selvitystilaan asetettu SMI, jäljempänä SMI iG). SMI iG lopetti toimintansa 30.6.1997, ja seuraavana päivänä Frankfurt an der Oderin Amtsgericht teki päätöksen konkurssimenettelyn aloittamisesta ja konkurssipesän toimitsijamiehen nimitämisestä. Samana päivänä konkurssipesän toimitsijamies perusti SMI:n (jonka palveluksessa oli tuolloin 370 työntekijää) toiminnan jatkumiseksi kaksi omaisuudenhoitoyhtiötä: Silicium Microelektronik Integ-

ration GmbH:n (jäljempänä SiMI), jonka omisti kokonaan SMI iG ja Microelectronic Design & Development GmbH:n (jäljempänä MD & D), jonka omisti kokonaan SiMI. Osakepääomaltaan 50 000 Saksan markan suuruisen ja 105 työntekijän SiMI:n oli määrä jatkaa SMI:n liiketoimintaa ja käyttää vastiketta vastaan SMI:n omaisuutta. Sen sijaan osakepääomaltaan samansuuruisen MD & D:n oli määrä harjoittaa mikroelektroniikan tuotteisiin ja palveluihin liittyvää neuvontaa, markkinointia, muotoilua ja kehittämistä.

6. Niin ikään siksi, että SMI voisi jatkaa toimintaansa, Brandenburgin osavaltio myönsi 29.7.1997 SiMI:lle 4 miljoonan Saksan markan suuruisen lainan, jonka korko oli 3 prosenttiyksikköä markkina-korkoa korkeampi. Lisäksi Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (THA:n seuraajaksi perustettu laitos, jäljempänä BvS) myönsi SiMI:lle vielä 1 miljoonan Saksan markan suuruisen lainan ensimmäisen toimintavuoden tappioiden korvaamiseksi.

7. Yhdessä konkurssipesän toimitsijamiehen kanssa Brandenburgin osavaltio yritti lopuksi löytää SiMI:n ostamisesta kiinnostuneen yksityisen sijoittajan. Muutamien epäonnistuneiden neuvottelujen jälkeen 28.6.1999 MD & D:n osakkeista 80 prosenttia myytiin yhdysvaltalaiselle Megaxess Inc. -yhtiölle (jäljempänä Megaxess) ja loput 20 prosenttia saman MD & D:n kolmelle työntekijälle. MD & D sai

3 — Riidanalaisessa päätöksessä 1,8 miljoonan Saksan markan suuruinen muuttotoimenpiteisiin tarkoitettu tuki katsotaan THA:n myöntämäksi tueksi, mutta kanteesta käy ilmi, että tuen on myöntänyt Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (THA:n seuraajaksi perustettu laitos).

14.6.1999 SiMI:n osakkeet haltuunsa niiden nimellisarvoa vastaavaan 50 000 Saksan markan hintaan ja SMI iG:n omaisuuden 1,7 miljoonan Saksan markan hintaan.

### *Hallinnollinen menettely ja riidanalainen päätös*

8. Komission saatua lehdistön kautta tiedon SMI:tä koskevasta tukihankkeesta komissio otti 2.9.1996 ja 23.1.1997 yhteyttä Saksan viranomaisiin saadakseen lisätietoja asiasta. Koska komissio ei ollut saanut tiedusteluihinsa vastaukseksi yhtään virallista ilmoitusta, se kertoi 5.8.1997 päivätyllä kirjeellään Saksan hallitukselle päätöksestään aloittaa EY:n perustamissopimuksen 88 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu menettely.<sup>4</sup> Tässä kirjeessään komissio ilmoitti epäilevänsä erityisesti seuraavia seikkoja: a) THA:n ja Brandenburgian osavaltion SMI:lle myöntämien kokonaismäärältään 131 miljoonan Saksan markan suuruisen oletettavien valtiontukien soveltuvuutta yhteismarkkinoille, b) yhteisön valtiontukisäännösten noudattamista HEG:n osakkeiden Sinergyille myynnin yhteydessä. Komissio kehotti Saksan hallitusta lisäksi toimittamaan kaikki SMI:lle jo myönnettyjen tai sille myönnettävien tukien soveltuvuuden arvioimiseen tarvittavat asiakirjat, tiedot ja tosiseikat ja tähdensi sitä, että jos näin ei tapahdu, se tekee päätöksen yksinomaan käytössään olevien tietojen perusteella.

9. Menettelyn aikana Saksan viranomaiset toimittivat useita kertoja tietoja komissiolle ja esittivät huomautuksiaan. Ainoastaan yksi kolmas osapuoli (Swedish Electronic Component Manufacturers Association) on esittänyt komissiolle huomautuksia tukeakseen komission päätöstä menettelyn aloittamisesta.

10. Menettelyn aikana saamiensa tietojen perusteella komissio teki 11.4.2000 riidanalaisen päätöksen, jossa

- komissio totesi, että THA:n SMI:lle myöntämät yhteensä 64,8 miljoonan Saksan markan suuruiset tuet ja Brandenburgian osavaltion samalle yhtiölle myöntämä 70,3 miljoonan Saksan markan suuruisen laina ovat yhteismarkkinoille soveltumatonta valtiontukea (1 artikla)
- komissio totesi lisäksi, että BvS:n SiMI:lle myöntämä 1 miljoonan Saksan markan suuruisen tuki ja Brandenburgian osavaltion samalle yhtiölle myöntämä 4 miljoonan Saksan markan laina ovat yhteismarkkinoille soveltumatonta valtiontukea (2 artikla)
- komissio määräsi Saksan liittotasavallan ryhtymään kansallisten oikeussääntöjen mukaisesti kaikkiin niihin

<sup>4</sup> — Ks. menettelyn aloittamisesta annettu ilmoitus, joka julkaistiin Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä (EYVL C 352, s. 3).

toimiin, joita tarvitaan sääntöjenvastaisesti myönnettyjen tukien takaisinperintään edunsaajalta (korotettuna tällä välin kertyneellä korolla), ja täsmänsi vielä, että ”tuensaja käsittää SMI:n, SiMI:n ja Microelectronic Design & Development GmbH:n (MD & D) sekä kaikki muutkin yritykset, joille on siirretty tai joille siirretään SMI:n, SiMI:n tai MD & D:n omaisuutta tavalla, jolla pyritään välttymään — päätöksen seurauksilta” (3 artikla).

voida pitää tältä osin riittävänä,<sup>6</sup> koska ”julkisyhteisö sai haltuunsa enemmistön yrityksen osakkeista ja sen toimintaa koskevan rajoittamattoman määräysvallan, kun taas yksityisen osakkaan hallussa oli vähemmistö osakkeista”.<sup>7</sup>

11. Päätöksensä perusteluissa komissio selvitti etenkin ne syyt, joiden vuoksi a) kyseiset toimet olivat EY:n 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtiontukea (26 ja 27 kohta) ja b) kyseiset tuet olivat yhteismarkkinoille soveltumattomia, koska niihin ei voitu soveltaa yhtäkään 87 artiklan 2 ja 3 kohdan poikkeuksista (29–40). Tässä yhteydessä, siltä osin kuin sillä on tässä merkitystä, komissio täsmänsi myös, että toisin kuin Saksan liittotasavallan viranomaiset olivat väittäneet, THA:n SMI:lle myöntämät tuet eivät kuuluneet niiden päätösten soveltamisalaan, joissa komissio oli hyväksynyt THA:n toisen ja kolmannen tukiohjelman.<sup>5</sup> Tältä osin komissio on erityisesti korostanut sitä, että kyseiset tuet olisi voitu hyväksyä osaksi näitä ohjelmia ainoastaan, jos SMI olisi yksityistetty, ja kyseessä olevan yhtiön osakepääoman myymistä 49-prosenttisesti Sinergylle ei

12. Todettuaan, että kyseisiä toimia oli pidettävä yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina, ja katsottuaan, että tuet oli myönnetty sääntöjenvastaisesti, komissio katsoi tarpeelliseksi tarkentaa takaisinmaksuvelvollisuuteen liittyviä seikkoja ”ottaen huomioon tuensajaa koskevat viimeaikaiset muutokset”.<sup>8</sup>

13. Tältä osin komissio täsmänsi aluksi yleisluonteisesti, että ”tuki on perittävä takaisin yritykseltä, joka sen on tosiasiallisesti saanut. Jos tuensajaa on tuen maksamisen jälkeen myyty, tuki on perittävä takaisin ostajalta riippumatta siitä, onko

6 — Asiakirja-aineiston perusteella Sinergylle myytiin tosiasiaassa 49 prosenttia HEG:n, jonka nimi vasta myöhemmin muutettiin System Mikroelektroniksi (SMI), osakepääomasta. Ottaen huomioon kuitenkin sen, että riidanalaisessa päätöksessä puhutaan SMI:n osakepääoman myymisestä 49-prosenttisesti Sinergylle, yksinkertaisuuden vuoksi myös tässä ratkaisuehdotuksessa käytetään tätä ilmausta.

7 — Päätöksen 26 kohta. Komissio on korostanut erityisesti, että ”lukuun ottamatta yksityistämisiä näissä ohjelmissa sallitaan ainoastaan lainojen ja takausten myöntäminen” ja että ”mainituissa ohjelmissa avustusten myöntäminen yksityistämisten yhteydessä perustui nimenomaan THA:n ainutlaatuisen tehtävään: valtiollisen suunnitelmatalouden muuttamiseen markkinataloudeksi”. Tämä päämäärä oli kuitenkin saavutettavissa ”vain silloin, kun julkisen sektorin omistuksessa olevat yritykset myydään ja niitä koskeva määräysvalta siirtyy yksityisille sijoittajille”.

5 — Päätökset E 15/92 ja N 768/94, ei julkaistu EYVL:ssä.

8 — Päätöksen 42 kohta.

tuen määrä huomioitu myyntiehdossa vai ei.”<sup>9</sup> Näin ollen komissio totesi tätä periaatetta SiMI:lle myönnettyyn tukeen soveltaen, että ”sen osakkeet myytiin 14.7.1999 MD & D:lle”, ja päätteli tällä perusteella, että ”tuki on perittävä takaisin MD & D:ltä”.<sup>10</sup>

14. Sitä vastoin SMI:lle myönnetyn tuen takaisinperintää komissio perustelee monimutkaisemmin.

15. Tältä osin komissio on huomauttanut etenkin siitä, että ”kun yritys puretaan maksukyvyttömyysmenettelyn vuoksi, on mahdollista ja todennäköistäkin, että kaikki yritykseen jäävä omaisuus myydään. Tämä ei sinänsä ole kovin suuri ongelma, sillä myyntiä valvoo konkurssipesän toimitsijamies, jonka on pyrittävä luotonantajan kannalta mahdollisimman hyvään tulokseen, sillä omaisuuden myynnistä saatavilla tuloilla maksetaan takaisin velkoja luotonantajalle. Omaisuuden myynnistä saatavat tulot eivät kuitenkaan riitä yrityksen kaikkien velkojen maksuun, ja täysimääräisen takaisinmaksun varmistamiseksi toteutettu yrityksen purkamisen ei tämän vuoksi olekaan kilpailun kannalta merkityksellinen seikka. Kilpailevat yritykset, joita yhteismarkkinoille soveltumaton valtiontuki on mahdollisesti vahingoittanut, voivat pyrkiä täyttämään puretun yrityksen jättämän markkinaraon ja hankkia itselleen myynnissä olevaa omaisuutta käyttääkseen sitä

edellistä omistajaa tehokkaammin. Päätöksen kiertämisen ehkäisemiseksi ja sen varmistamiseksi, että kaikki kilpailun vääristymät poistetaan, komissiolla on velvollisuus tarvittaessa vaatia, että perintämenettely ei koske ainoastaan ensisijaista tuensaaajaa vaan jokaista yritystä, joka jatkaa alkupe-  
räisen yrityksen liiketoimintaa käyttämällä sille siirrettyjä tuotantolaitoksia, mikäli siirtämiseen liittyvät seikat viittaavat kaikilta osin siihen, että liiketoimintaa todellakin jatketaan”.<sup>11</sup>

16. Siihen liittyen, mikä koskee lähemmin esillä olevaa asiaa, komissio on korostanut myös sitä, että ”SMI:n omaisuutta myytiin yhdessä SiMI:n osakkeiden kanssa MD & D:lle. Omaisuuden myynti oli välttämätöntä, jotta MD & D:n oli mahdollista ottaa vastuulleen SiMI:n toiminta, koska SIMI oli aina käyttänyt SMI:n omaisuutta ja siten hyötynyt tuesta, joka oli virallisesti myönnetty SMI:lle. Käyttöomaisuus myytiin pian 28.6.1999 jälkeen, kun samainen konkurssipesän toimitsijamies oli myynyt 80 prosenttia MD & D:n osakkeista Megaxessille ja loput 20 prosenttia MD & D:n työntekijöille”. Komission mukaan oli siis selvää, että ”kaikki nämä liiketoimet liittyvät kiinteästi toisiinsa ja johtavat siihen, että kaikkea SMI:n omista-

11 — Päätöksen 47 ja 48 kohta. Esimerkkeinä siitä, että ”liiketoimintaa todellakin jatketaan” komissio käyttää erityisesti: ”siirron kohteina olleita tekijöitä (omaisuus ja maksusitoumukset, henkilöstö, konsolidoitu omaisuus), kauppahintaa, osakkaan tai ensisijaisen yrityksen omistajan sekä ostajan henkilöllisyyttä, siirron toteutumisen ajankohtaa (tarkistuksen alettua, muodollisen tutkimusmenettelyn aloittamisen jälkeen tai lopullisen päätöksen tekemisen jälkeen) sekä siirron kaupallista luonnetta.” Lisäksi komissio halusi täsmentää, että sen esittämät näkökohdat, jotka koskevat tukien takaisinperintää alkupe-  
räisen tuensaaajan liiketoimintaa jatkavilta yrityksiltä, ”on otettava huomioon myös silloin, kun liiketoiminnan siirto tapahtuu maksukyvyttömyysmenettelyn aikana”.

9 — Päätöksen 43 kohta.

10 — Päätöksen 44 kohta.

maa ja SiMI:n käyttämää omaisuutta koskeva määräysvalta on siirretty MD & D:n uusille osakkaille, jotta niiltä ei voitaisi periä takaisin sääntöjenvastaisesti myönnettyä valtiotukea”. Komission mielestä tässä tilanteessa ”MD & D:n osakkeista maksetuilla hinnoilla sekä SMI:n omaisuudesta ja SiMI:n osakkeista maksetuilla hinnoilla ei ole mitään merkitystä koko liiketoimen arvioinnin kannalta”.<sup>12</sup>

17. Ottaen huomioon myös sen, että ”Megaxess ja muut MD & D:n ostajat sekä tietenkin itse MD & D olivat — täysin tietoisia käynnissä olevasta menettelystä, joka niiden olisi täytynyt ottaa joka tapauksessa huomioon”, komissio siis päätyy siihen, että ”’tuensaja’ käsittää SiMI:n ja SMI:n lisäksi MD & D:n ja kaikki muutkin yritykset, joille on siirretty tai joille siirretään SMI:n, SIMI:n tai MD & D:n omaisuutta tavalla, jolla pyritään välttymään tämän päätöksen seurauksilta”.<sup>13</sup>

#### *Oikeudenkäyntimenettely yhteisöjen tuomioistuimessa*

18. Saksan liittotasavalta vaati 11.7.2000 nostamallaan kanteella riidanalaisen päätöksen kumoamista ja komission velvoitta-

mista korvaamaan oikeudenkäyntikulut. Komissio on tietenkin riitauttanut nämä vaatimukset ja esittänyt vastineessaan kantajan velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut. Sen jälkeen, kun kirjallinen menettely, jonka aikana esitettiin sekä vastauskirjelmä että sen vastakirjelmä, oli päättynyt, asianosaisia kuultiin 21.11.2002 pidetyssä istunnossa.

#### **Asian oikeudellinen tarkastelu**

##### *Johdanto*

19. Oikeudenkäynnin aloittaneessa kannekirjelmässä Saksan hallitus esittää neljää kanneperustetta vedoten erityisesti seuraaviin seikkoihin:

- i) puolustautumisoikeuksien loukkaaminen ja EY 88 artiklan 2 kohdan rikkominen siltä osin kuin takaisinperintä koskee myös SiMI:tä, MD & D:tä ja muita nimeltä mainitsemattomia yrityksiä ilman, että komissio olisi aloittanut niiden osalta tutkintamenettelyn,

12 — Päätöksen 50 ja 51 kohta.

13 — Päätöksen 52 kohta.

ii) olennaisten menettelysäännösten rikkominen yhtäältä siltä osin kuin tosi-seikkoja on käsitelty riittämättömästi ja virheellisesti (SMI:n yksityistäminen, Brandenburgin osavaltion SiMI:lle myöntämän lainan kelpoisuus osaksi hyväksyttyä tukiohjelmää ja osan edusta siirtyminen SiMI:lle, MD & D:lle tai kolmansille osapuolille) ja toisaalta perusteluiden puuttuminen (SMI:n yksityistäminen ja EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdan poikkeuksen mahdollinen soveltaminen),

iii) EY 87 artiklan 1 kohdan ja 2 kohdan c alakohdan sekä EY 88 artiklan rikkominen siltä osin kuin riitautettuja toimia on pidetty virheellisesti yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina,

iv) erilaiset virheet tukien takaisinperinnässä muilta yrityksiltä kuin SMI:lta ja erityisesti komission puuttuva toimivalta, EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan 2 kohdan rikkominen useilta osin, olennaisten menettelysäännösten rikkominen tosiseikkojen riittämättömän käsittelyn ja perusteiden puutteellisuuden vuoksi sekä oikeusvarmuuden periaatteen ja koh-tuullisuusperiaatteen loukkaaminen.

20. Kuten on helppo huomata, nämä kan-neperusteet (tai niiden osat) koskevat riidanalaisen päätöksen eri kohtia: ensimmäinen, toinen osittain ja neljäs kanneperuste koskevat tukien takaisinperintää (päätök-sen 3 artikla), toinen kanneperuste joiltakin osin sekä kolmas kanneperuste koskevat riidanalaisten tukitoimien pitämistä yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontu-kina (1 ja 2 artikla). Selvyyden ja järjestel-mällisyyden vuoksi mainittuja kanneperusteita arvioitaessa on siis ensin käsiteltävä niitä, jotka koskevat riidanalaisten eri tukitoimien (erikseen tarkasteltuina) pitä-mistä yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina, ja sen jälkeen takaisinperin-tään liittyviä kanneperusteita.

*THA:n SMI:lle myöntämien tukien pitämi-nen yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina*

#### Asianosaisten lausumat

21. Kantajana oleva hallitus on esittänyt kaikkia riidanalaisia tukitoimia erotuksetta koskevia yleisluonteisia perusteita EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdassa<sup>14</sup> määrätyn poikkeuksen soveltamatta jättä-

<sup>14</sup> — Kuten on yleisesti tiedossa, tässä määräyksessä todetaan yhteismarkkinoille soveltuvaksi "tuki sellaisille Saksan liittotasavallan alueille, joihin Saksan jako on vaikuttanut, jos tuki on tarpeen jaosta aiheutuneen taloudellisen haitan korvaamiseksi".

misestä ja päätöksen puutteellisesta perusteellisesta tältä osin ja esittänyt lisäksi sellaisia erityisiä kanneperusteita THA:n SMI:lle myöntämien tukien pitämisestä yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina, joiden lähtökohtana ovat ne komission päätökset, joilla komissio on hyväksynyt THA:n ensimmäisen ja toisen tukiohjelman.

tai yrityksen purkaminen olisi tullut kalliimmaksi. Muunlaisessa yksityistämisessä rahallisten tukien myöntämistä ei ole syytä pitää valtiontukena tai niitä on syytä pitää komission hyväksymän tukiohjelman puitteissa myönnettyinä tukina.

22. Saksan hallitus tähdentää erityisesti sitä, että THA:n ensimmäisestä tukiohjelmasta tehdyn päätöksen mukaan THA:n yksityistäessä jonkin yrityksen myyntihintaan ei sisälly valtiontukea, jos yritys myydään eniten tarjoavalle tai ainoalle ostajalle avoimessa ja vapaassa myyntinettelyssä. THA:n toisesta tukiohjelmasta tekemässään päätöksessä komissio on lisäksi selventänyt, että negatiivinen myyntihinta (eli käytännössä myytävälle yritykselle tai ostajalle myönnetty tuki) ei ole valtiontukea, jos yrityksen purkaminen tulisi kalliimmaksi. Saksan hallitus toteaa lisäksi, että tämän päätöksen mukaan komissiolle on ilmoitettava yrityksen myymisestä negatiiviseen hintaan ja komission on tutkittava myynti vain, jos yrityksessä on yli 1 000 työntekijää ja jos myynti ei ole tapahtunut avoimessa ja vapaassa menettelyssä, yritystä ei ole myyty eniten tarjoavalle

23. Koska kantajana oleva hallitus katsoo, että esillä olevassa asiassa täyttyvät kaikki THA:n toisen tukiohjelman hyväksymisestä tehdyssä päätöksessä asetetut ehdot, se siis moittii komissiota siitä, ettei sen mielestä päätöstä ole voinut soveltaa (koska komission mielestä yksityistämistä ei ollut tapahtunut), ja siitä, että komissio on siten virheellisesti pitänyt THA:n myöntämiä tukia yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina. Tältä osin Saksan hallitus vetoaa erityisesti seuraaviin seikkoihin:

— olennaisten menettelysäännösten rikkominen tosiseikkojen riittämättömän ja virheellisen käsittelyn takia, koska komissio ei ole ottanut asianmukaisesti huomioon niitä ehtoja, jotka liittyivät SMI:n osakepääoman myyntiin 49-prosenttisesti Sinergyille, ja koska komissio on virheellisesti katsonut, että määräysvalta yhtiössä ei siirtynyt Sinergyille ja koska komissio on siten virheellisesti päätenyt siihen, että myynti ei merkinnyt THA:n toisessa tukiohjelmassa tarkoitettua yksityistämistä

— puutteelliset perustelut siltä osin kuin päätöksessä ei oteta huomioon Saksan viranomaisten esittämiä perusteita sille, että sopimus SMI:n osakepääoman myynnistä 49-prosenttisesti Sinergylle merkitsi THA:n toisessa tukiohjelmassa tarkoitettua yksityistämistä

— EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan rikkominen siltä osin kuin komissio on virheellisesti katsonut, etteivät SMI:n osakepääoman myyminen 49-prosenttisesti Sinergylle tai sen jälkeinen lopun 51 prosentin myyminen Brandenburgin osavaltiolle merkinneet THA:n toisessa tukiohjelmassa tarkoitettua yksityistämistä, ja näin ollen siltä osin kuin komissio on pitänyt riidanalaisia tukitoimia yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina.

24. Keskittyäkseni seuraavaksi jäljempänä ilmenevistä syistä tosiseikkojen riittämättömyyttä ja virheellistä käsittelyä koskevaan kanneperusteeseen asianosaisten lausumat voidaan esittää tiivistetysti seuraavasti.

25. Yhtäältä Saksan hallitus painottaa sitä, että riidanalaisessa päätöksessä ei ole otettu huomioon niitä tosiseikkoja, jotka koskevat

SMI:n osakepääoman myymistä 49-prosenttisesti Sinergylle, ja että komissio ei ole edes vaivautunut arvioimaan käytännössä sitä, onko Sinergy saanut yhtiön johdon tai määräysvallan haltuunsa vai ei. Komissio on vain todennut, että Sinergy oli hankkinut itselleen ainoastaan vähemmistöosuuden SMI:stä, ja päätellyt sen perusteella asiaa tarkemmin tutkimatta, että THA:lla oli säilynyt yhtiössä määräysvalta ja että näin ollen yksityistäminen ei ollut toteutunut tosiasiallisesti.

26. Saksan hallituksen mielestä tällainen väärä päätelmä olisi voitu välttää, jos komissio olisi tutkinut tarkemmin yksityistämistä koskevia sopimuksia, joihin Saksan hallitus oli kiinnittänyt komission huomion 6.10.1997 sekä 7. ja 14.2.2000 antamisensa tiedonannoissa. Saksan hallituksen mukaan näistä sopimuksista käy ilmi, että Sinergy oli saanut SMI:n johdon ja määräysvallan haltuunsa, kun otetaan huomioon erityisesti se, että sille oli annettu oikeus nimittää kaksi kolmesta toimitusjohtajasta, puolet hallintoneuvoston jäsenistä ja hallintoneuvoston puheenjohtaja. Saksan hallituksen mukaan seuraavat seikat ovat osoitus siitä, että Sinergy oli saanut määräysvallan: a) osakassopimuksissa Sinergylle annettiin mahdollisuus ostaa loput yhtiön osakkeista ja THA:n osuuden hoitajaksi nimetyille toimitsijamiehelle puolestaan vastaava myyntimahdollisuus, b) kaikki tärkeät päätökset oli tehtävä Sinergyn suostumuksella, koska tällaisten päätösten osalta SMI:n yhtiöjärjestyksen mukaan edellytyksenä oli 85 prosentin

enemmistö äänistä. Vastaava vaikutus oli myös sillä, että THA:n osuudesta vastaavalle toimitsijamiehelle oli annettu ainoastaan toissijaiset ja rajalliset valvontavaltuudet.

Arvio

27. Toisaalta komission vastaväite on, että huolimatta siitä, että Saksan hallitus määrittäin toimittamaan tietoja kirjeellä, jossa kyseiselle hallitukselle ilmoitettiin menettelyn aloittamisesta, Saksan hallitus ilmoitti komissiolle merkitykselliset tosiseikat vain vastahakoisesti ja epätäydellisesti, minkä takia komission oli tehtävä päätös pelkääntään käytössään olleiden tietojen perusteella.<sup>15</sup> Komissio toteaa erityisesti, ettei se voinut ottaa huomioon niitä aineellisia ja oikeudellisia seikkoja, jotka koskivat SMI:n osakepääoman myymistä 49-prosenttisesti Synergylle, koska a) myynnin yhteydessä tehdyt sopimukset toimitettiin sille ensimmäisen kerran vasta kanteessa ja b) se väite on perätön, jonka mukaan sopimusten sisältö kerrottiin komissiolle niissä kolmessa ilmoituksessa, joihin Saksan hallitus vetoaa. Komissio toteaa lisäksi, että joka tapauksessa, jos otetaan huomioon se, miten komissio yksityistämisen oikeudellisesti käsittää, ei ole syytä paneutua tarkemmin SMI:n johdon ja määräysvallan siirtymiseen Synergylle.

28. Luonnehdittuani lyhyesti asianosaisten kantoja ja arvioidakseni seuraavaksi esillä olevaa kanneperustetta muistutan ennen kaikkea siitä, että komissio on riidanalaisessa päätöksessä katsonut, että THA:n myöntämien tukien ei voida katsoa kuuluvan THA:n toisen ja kolmannen tukiohjelman soveltamisalaan, koska SMI:n osakepääoman myymistä 49-prosenttisesti Synergylle ”ei voida pitää THA-ohjelmissa tarkoitettuna (yksityistämisenä)”. Väitteensä tueksi komissio on täsmentänyt erityisesti, että ”mainituissa ohjelmissa avustusten myöntäminen yksityistämisten yhteydessä perustui nimenomaan THA:n ainutlaatuiseen tehtävään: valtiollisen suunnitelmatalouden muuttamiseen markkinataloudeksi. Tällaiset tuet yltyvät kuitenkin niille asetettuihin tavoitteisiin vain silloin, kun *julkisen sektorin omistuksessa olevat yritykset myydään ja niitä koskeva määräysvalta siirtyy yksityisille sijoittajille*” Sitä vastoin tarkasteltavana olevassa asiassa komission mukaan ”*julkisyhteisö sai haltuunsa enemmistön yrityksen osakkeista ja sen toimintaa koskevan rajoittamattoman määräysvallan, kun taas yksityisen osakkaan hallussa oli vähemmistö osakkeista*”.<sup>16</sup>

15 — Komissio mainitsee tältä osin asiassa Boussac annetun yleisesti tunnetun tuomion (asia C-301/87, Ranska v. komissio, tuomio 14.2.1990, Kok. 1990, s. I-307, Kok. Ep. X, s. 319), jonka mukaan ”jos jäsenvaltio jättää komission määräyksestä huolimatta toimittamatta pyydetty tiedot, komissiolla on oikeus lopettaa menettely ja päättää käytettävissään olevien tietojen perusteella, onko tuki yhteismarkkinoille soveltuva” (22 kohta).

29. Päätöksen sanamuodosta ilmenee siis selvästi, että komissio sulkee pois sen, että

16 — Päätöksen 26 kohta, kursivointi tässä.

esillä olevassa asiassa olisi toteutunut ”yksi-tyistäminen”, tukeutuen siihen, että sen lisäksi, että THA omisti THA:sta suurimman osan, se oli säilyttänyt yrityksen ”toimintaa koskevan rajoittamattoman määräysvallan”. Kuten Saksan hallitus on korostanut ilman, että komissio olisi sitä kiistänyt, näyttää lisäksi ilmeiseltä, että tällainen arvio on tosiseikkojen vastainen, koska niissä sopimuksissa, jotka koskivat SMI:n osakepääoman myymistä 49-prosenttisesti Synergylle, kyseiselle yhtiölle annettiin määräysvalta SMI:ssä. Tästä on siis helppo päätellä, että komission arvio siitä, että riidanalaiset tukitoimet ovat yhteismarkkinoille soveltumatonta valtiontukea, perustuu tosiasiallisesti tosiseikkojen virheelliseen käsittelyyn.

30. Tämä päätelmä ei kuitenkaan riitä esillä olevan kanneperusteen hyväksymiseen, koska on vielä arvioitava sitä, johtuuko tosiseikkojen virheellinen käsittely tosiasiasa kantajana olevan hallituksen, kuten komissio väittää, eikä vastaajana olevan toimielimen toimista. On näin ollen selvítettävä, johtuuko mainittu tosiseikkojen virheellinen käsittely Saksan hallituksen toiminnasta, joka siitä huolimatta, että se oli saanut 15.8.1997 edellä mainitussa asiassa Boussac annetussa tuomiossa tarkoitetun virallisen määräyksen, ei toimittanut komissiolle sen pyytämiä tietoja ja valtuutti sen siten arvioimaan riidanalaisia tukitoimia ”käytettävissä — — olevien tietojen perusteella”.<sup>17</sup>

31. Epäilen kuitenkin sitä, että tilanne olisi tällainen. Kuten kantajana oleva hallitus on oikeutetusti huomauttanut, komissio ei suinkaan käyttänyt hyväkseen asiassa Boussac annetun tuomion antamaa toimivaltaa, vaan se jatkoi keskusteluja Saksan viranomaisten kanssa vaatien niiltä kaksi vuotta ja kahdeksan kuukautta kestäneessä menettelyssä lisää tietoja. Tänä aikana komissiolla oli ilman muuta tilaisuus saada selvennystä tähän päätöksensä kannalta erityisen tärkeään seikkaan eli määräysvalttaan SMI:ssä sen jälkeen, kun sen osakepääomasta 49 prosenttia oli siirtynyt Sinergylle.

32. Mielestäni ratkaisevaa on ennen kaikkea se, että komissiolle tosiasiasa tiedotettiin SMI:tä koskevan määräysvallan siirtämisestä Sinergylle. Vastauksena komission 13.1.2000 esittämään tietojensaantipyyntöön Saksan viranomaiset täsmensivät 14.2.2000, että sen jälkeen, kun SMI:n osakepääomasta myytiin 49 prosenttia, ”THA:n vastuu [yhtiöstä] lakkasi, koska yhtiön määräysvalta ja johto annettiin Sinergylle, joka päätti uudelleenjärjestelyä koskevasta suunnitelmasta ja liikkeenjohdosta”. On totta, ettei ilmoituksessa selvitetty tapaa, jolla SMI:tä koskeva määräysvalta siirtyi Sinergylle, eikä ilmoituksen liitteenä ollut asiaa koskevia sopimuksia, mutta on ilmeistä, että jos asia olisi ollut komissiolle epäselvä, sen olisi kuulunut pyytää selvitystä Saksan viranomaisilta. On selvää, ettei komission toimia voida missään tapauksessa pitää asianmukaisina siksi, että se jätti täysin ja perusteettomasti huomiotta Saksan viranomaisten ilmoituksen ja tukeutui päätöksessään virheelliseen olettamukseen siitä, että sen jälkeen, kun

49 prosenttia SMI:n osakepääomasta oli myyty, THA:lla oli säilynyt edelleen ”sen toimintaa koskeva rajoittamaton määräysvalta”.

33. Mielestäni yhtä aiheeton on komission vastauskirjelmässään esittämä perustelu. Vastajaana oleva komissio on väittänyt kirjelmässään erityisesti, ettei ollut tarpeen arvioida sitä, oliko Sinergy saanut SMI:tä koskevan määräysvallan vai ei, sillä sekään, että 49 prosenttia yrityksen pääomasta oli siirretty samoin kuin sen määräysvalta, ei merkinnyt THA:n toisessa ja kolmannessa tukiohjelmassa tarkoitettua yksityistämistä. Tällainen olisi edellyttänyt osakepääoman enemmistön myymistä. Tältä osin on kuitenkin helppo esittää vastaväitteeksi, että riidanalaisessa päätöksessä ei ole kielletty yksityistämisen toteutumista tällä perusteella. Kuten edellä on todettu, komissio on päätenyt tähän vedoten ainoastaan siihen, että sen lisäksi, että THA oli säilyttänyt itsellään suurimman osan SMI:n osakkeista, se oli säilyttänyt myös ”sen toimintaa koskevan rajoittamattoman määräysvallan”. Mielestäni on toisaalta ilmeistä, että jos komissio olisi halunnut noudattaa vastauskirjelmässään esittämiään perusteluja, sen olisi jo päätöksessään täytynyt selvittää, miksi yhtiön osakepääoman myyminen 49-prosenttisesti ja samanaikainen määräysvallan siirtyminen eivät merkitse THA:n toisessa ja kolmannessa tukiohjelmassa tarkoitettua yksityistämistä, vaikka tällaiseen lopputulokseen riittäisi se, että yhtiön osakepääomasta myydään 51 prosenttia.

34. Edellä esitettyjen näkökohtien perusteella katson, että tässä käsittelemäni kanneperuste on aiheellinen ja näin ollen riidanalainen päätös on kumottava siltä osin kuin siinä pidetään THA:n SMI:lle myöntämiä tukia yhteismarkkinoille soveltumattomina valtiontukina ilman, että olisi tarpeen tarkastella muita asiaan liittyviä kanneperusteita.

*Brandenburgin osavaltion SMI:lle myöntämän 70,3 miljoonan Saksan markan suuruisen lainan pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena*

35. Sen osalta, että Brandenburgin osavaltion SMI:lle myöntämää 70,3 miljoonan Saksan markan suuruista lainaa pidetään yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena, kantajana oleva hallitus yhtäältä riitauttaa sen, kuten kaikkien riidanalaisien tukitoimien osalta, että EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdassa määrättyä poikkeusta ei ole sovellettu ja pitää päätöksen perusteluja tältä osin puutteellisina, ja toisaalta riitauttaa EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan rikkomisen sikäli kuin komissio ei ottanut huomioon, että kyseessä oleva laina myönnettiin SMI:n yksityistämisen yhteydessä ja näin ollen se kuului THA:n toisen tukiohjelman hyväksymisestä tehdyn päätöksen soveltamisalaan.

i) EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdassa määrätyn poikkeuksen soveltamatta jättäminen ja perustelujen puutteellisuus tältä osin

36. Ensimmäisen näkökohdan osalta Saksan hallitus asiallisesti ottaen moittii komissiota siitä, että se on asiaa riittävästi arvioimatta ja perustelematta sulkenut virheellisesti pois sen, että EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdassa määrättyä poikkeusta voitaisiin soveltaa. Tämän poikkeuksen mukaan yhteismarkkinoille soveltuu ”tuki sellaisille Saksan liittotasavallan alueille, joihin Saksan jako on vaikuttanut, jos tuki on tarpeen jaosta aiheutuneen taloudellisen haitan korvaamiseksi”. Kantajana oleva hallitus korostaa erityisesti sitä, että komission olisi pitänyt arvioida, onko kyseisen määräyksen mukaisesti (Puolan vastaisella rajalla sijaitseva) Frankfurt an der Oderin kaupunki sellainen ”alue”, johon Saksan jako on vaikuttanut, ja tarvittiinko tälle alueelle sijoittautuneita SMI:tä ja SiMI:tä koskevia eri tukitoimia taloudellisesta eristyneisyydestä johtuvan haitan korvaamiseen. Saksan hallitus toteaa lisäksi, että jos asiaa olisi arvioitu asianmukaisesti, komission olisi pitänyt välttämättä päätyä soveltamaan kyseessä olevaa poikkeusta ja näin ollen toteamaan, että tuet soveltuivat yhteismarkkinoille.

37. Omasta puolestaan komissio vastaa, että menettelyn aikana Saksan viranomaiset eivät esittäneet perustetta sille, että kyseessä olevaa poikkeusta voitaisiin soveltaa, eikä

komissiolla näin ollen ollut syytä tutkia tätä seikkaa tarkasti. Lisäksi komission mukaan kanteessakaan ei esitetty poikkeuksen soveltamista tukevia seikkoja, koska Saksan hallitus ei voinut osoittaa yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön<sup>18</sup> edellyttämällä tavalla, että Frankfurt an der Oderin kaupungin taloudellinen eristyneisyys johtuu poliittisen rajalinjan syntyisestä vuonna 1948 Saksan alueen sisäpuolelle. Erityisesti kanteen kohteena olevan perusteluiden puutteellisuuden osalta komissio korostaa sitä, että kantajana oleva hallitus oli tietoinen siitä, että komission vakiintuneena käytäntönä oli, että kyseistä poikkeusta tulkitaan suppeasti, jolloin esillä olevassa asiassa oli riittävää mainitua poikkeus ja todeta sen soveltumattomuus.

38. Omasta puolestani sanon heti pitäväni komission perusteita vakuuttavina ja olen siten taipuvainen pitämään tässä tarkasteluni kanneperusteita aiheettomina. Perustelut ovat seuraavat:

39. Muistutan ensinnäkin, että koska EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdan määräyksessä määrätään ”poikkeuksesta

18 — Komissio vetoaa erityisesti seuraaviin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ja yhteisöjen tuomioistuimen antamiin tuomioihin: yhdistetyt asiat T-132/96 ja T-143/96, Freistaat Sachsen ym. v. komissio, tuomio 15.12.1999 (Kok. 1999, s. II-3663) ja asia C-156/98, Saksa v. komissio, tuomio 19.9.2000 (Kok. 2002, s. I-6857).

— — yleiseen periaatteeseen, jonka mukaan valtiontuet ovat yhteismarkkinoille soveltumattomia”, sitä on ”tulkittava suppeasti”.<sup>19</sup> Soveltaessaan tätä arvosteluperustetta suppeasti yhteisöjen tuomioistuin on tarkentanut, että ”Saksan jaolla tarkoitetaan historiallisesti vuonna 1948 tehtyä kahden miehitetyn vyöhykkeen välistä jakoa. Tämän vuoksi jaosta aiheutunut taloudellinen haitta voi merkitä ainoastaan sitä taloudellista haittaa, jota uudesta fyysisestä rajalinjasta aiheutunut eristys tuotti tietyille Saksan alueille, kuten liikenneyh-teyksien katkeaminen tai Saksan alueen eri osien välisten kauppasuhteiden katkeamisesta johtunut markkina-alueiden menetyt”.<sup>20</sup> Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi tähdentänyt, että kyseisen poikkeuksen nojalla ei ole mahdollista ”korvata täysin kyseistä taloudellista jälkeenjääneisyyttä”, sillä ”vanhojen ja uusien osavaltioiden väliset kehityserot selittyvät muilla syillä kuin Saksan jaosta aiheutuneilla maantieteellisillä seikoilla; tällaisina syinä voidaan pitää muun muassa Saksan eri osissa toteutettuja erilaisia poliittis-taloudellisia järjestelmiä”.<sup>21</sup>

40. Kun otetaan huomioon poikkeuksen suppea ja erityinen soveltamisala, olen samaa mieltä komission kanssa siitä, että

19 — Em. asia Saksa v. komissio, tuomio 19.9.2000, 49 kohta.

20 — Ks. edellä alaviitteessä 19 mainittu tuomio, 52 kohta.

21 — Ks. edellä alaviitteessä 19 mainittu tuomio, 53 ja 55 kohta.

koska Saksan viranomaiset eivät esittäneet ainuttakaan asiaa tukevaa perustetta, komissio saattoi vain todeta, että riidanalaiset tukitoimet eivät olleet tarpeen Saksan jaosta aiheutuneen taloudellisen haitan korvaamiseksi. Toisin sanoen, jos (kuten komissio väittää ilman, että kantajana oleva hallitukseen sitä kiistäisi) Saksan viranomaiset eivät ole menettelyn aikana koskaan vedonneet kyseessä olevaan poikkeukseen, eivätkä esittäneet yhtäkään poikkeuksen soveltamista tukevaa seikkaa, katson, ettei vastaajana olevaa hallitusta voida moittia siitä, ettei se tutkinut tarkemmin tätä asiaa ja lausui asiasta käytössään olleiden seikkojen perusteella.<sup>22</sup>

41. Edellä todettu on vielä perustellumpaa, jos otetaan huomioon se komission oikeutusti korostama seikka, että kantajana oleva hallitus ei ole yhteisöjen tuomioistuintmessakaan esittänyt kyseessä olevan poikkeuksen soveltamista tukevia seikkoja. Saksan hallitus ei ole suinkaan osoittanut, että riidanalaiset tukitoimet olivat tarpeen Frankfurt an der Oderin kaupungin eristy-

22 — Ks. vastaavasti esim. asia C-382/99, Alankomaat v. komissio, tuomio 13.6.2002 (Kok. 2002, s. I-5163), jossa korostetaan, että ”valtiontukea koskevan komission päätöksen laillisuutta on erityisesti perusteluvollisuuden osalta arvioitava niiden tietojen perusteella, jotka jäsenvaltio on toimittanut päätöksen tekemisen ajankohtaan mennessä”. Tähän periaatteeseen tukeutuen yhteisöjen tuomioistuin on tässä tuomiossa katsonut erityisesti, että kantajana oleva hallitus ei voinut ”arvostella [komissiota] siitä, ettei se ole tutkinut ympäristönsuojelun liittyvää tavoitetta arvioidessaan riidanalaisten toimienpiteiden yhteensopivuutta perustamissopimuksen 92 artiklan 1 kohdan kanssa”, sillä kyseinen hallitus ”ei ole ilmoittanut tällaisista näkökohdista hallinnollisen menettelyn aikana” (84 kohta).

neisyydestä johtuvan taloudellisen haitan korvaamiseen eristyneisyyden ollessa Saksan alueen sisäpuolelle syntyneen historiallisen rajalinjan aiheuttamaa, vaan Saksan hallitus on vain korostanut sitä, että kaupunki sijaitsee lähellä Puolan rajaa, ja on vain yleisluonteisesti vedonnut oletta- maansa ja tarkemmin määrittelemättö- määnsä taloudelliseen eristyneisyyteen.

42. Katson lisäksi tarpeelliseksi todeta, että asian perusteleminen yksityiskohtaisesti ei ollut ehdottoman välttämätöntä esillä olevassa asiassa, kuten komissio korostaa, myöskään siksi, että Saksan hallitus oli varsin tietoinen komission päätöskäytän- nöstä ja niistä erityisedellytyksistä, joita komissio asetti kyseessä olevan poikkeuk- sen soveltamiselle. Muistutankin, että eräessä esillä olevan asian kanssa saman- kaltaisessa asiassa, jossa Saksan hallitus arvosteli komissiota siitä, ettei se ollut perustellut riittävästi poikkeuksen sovelta- matta jättämistä tietyn tukiohjelman osalta, yhteisöjen tuomioistuimien korosti sitä, että riidanalainen päätös voitiin ”perustella suppeasti”, koska ”Saksan hallitus on tuntenut hyvin tilanteen, jossa riidanalainen päätös on tehty”, ja ”että päätös on samansuuntainen vakiintuneen päätöskäy- tännön kanssa”.<sup>23</sup>

43. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella katson näin ollen, että tutkimani kannepe- rusteet on hylättävä.

ii) EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan rikkominen

44. EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan rikkomista koskevalla kan- neperusteellaan Saksan hallitus arvostelee komissiota siitä, että se on virheellisesti pitänyt Brandenburgin osavaltion SMI:lle myöntämää 70,3 miljoonan Saksan markan suuruista lainaa yhteismarkkinoille soveltu- mattomana valtiontukena, koska kyseisen hallituksen mielestä laina on myönnetty SMI:n yksityistämisen yhteydessä ja se kuuluu siten THA:n toisen tukiohjelman soveltamisalaan. Kantajana oleva hallitus myöntää, että komission kyseisestä tukioh- jelmasta tekemässä päätöksessä hyväksyt- tiin THA:n rahoitustoimenpiteet, vaikka esillä olevassa asiassa kyse on osavaltion toimenpiteistä. Kantajana oleva hallitus katsoo kuitenkin, että päätöstä on tulkit- tava siten, että sen soveltamisalaan kuulu- vat myös muiden julkisten toimijoiden kuin THA:n toteuttamat toimenpiteet, kun, kuten esillä olevassa asiassa, toimenpiteet liittyvät THA:n käynnistämään yksityistä- miseen ja niiden tarkoituksena on keventää THA:n talousarvioon kohdistuvia rasit- teita. Tämän tulkinnan tueksi Saksan halli- tus korostaa erityisesti sitä, että komissio ei voi määrätä, millä julkisilla varoilla Saksan on tietyt toimet rahoitettava, puuttumatta tarpeettomasti yksinomaan kansallisten viranomaisten toimivallassa oleviin päätök- siin.

23 — Em. asia Saksa v. komissio, tuomio 19.9.2000, 105 kohta.

45. Omasta puolestaan komissio korostaa varsinkin sitä, että esillä olevassa asiassa ei toteutunut THA:n toisessa tukiohjelmassa tarkoitettu yksityistäminen. Tältä osin komissio ottaa siten esiin kantajana olevan hallituksen perusteluiden ristiriitaisuuden sen väittäessä ensin, että SMI oli siirtynyt täysin THA:n määräysvallan ulkopuolelle, viimeistään silloin, kun 51 prosenttia sen osakepääomasta oli myyty Brandenburgin osavaltiolle, ja sen pyrkiessä sen jälkeen perustelemaan osavaltion sittemmin myöntämää lainaa THA:n toisella tukiohjelmalla. Riippumatta siitä, mikä on kyseisen lainan ja SMI:n yksityistämisen välinen yhteys, komissio katsoo, että THA:n toisen tukiohjelman hyväksymisestä tehtyä päätöstä on tulkittava suppeasti, eivätkä näin ollen muiden julkisten elinten myöntämät tuet voi kuulua päätöksen soveltamisalaan.

46. Jälkimmäinen komission peruste on mielestäni ratkaiseva tässä käsittelemäni kanneperusteen hylkäämiseksi.

47. Olen komission kanssa samaa mieltä siitä, että koska THA:n tukiohjelmien hyväksymisestä tehdyissä päätöksissä poiketaan yleisestä periaatteesta, jonka mukaan valtiontuet ovat yhteismarkkinoille soveltumattomia, näitä päätöksiä on tulkittava suppeasti.<sup>24</sup> Kun otetaan huomioon, että nämä päätökset koskevat yksinomaan niitä THA:n toteuttamia toimia, joiden

tarkoituksena on helpottaa Saksan uusien osavaltioiden siirtymistä valtiollisesta suunnitelmataloudesta markkinatalouteen, en katso, että päätösten soveltamisalaan voisivat kuulua myös Brandenburgin osavaltion kaltaisten eri julkisten elinten toteuttamat, THA:n toimien lisäksi toteutettavat toimet.

48. Tämä ei tietenkään tarkoita sitä, että komissio ei voi rinnastaa muiden julkisten elinten THA:n vaativan tehtävän helpottamiseksi toteuttamia toimia THA:n itsensä toteuttamiin toimiin, vaan pelkästään sitä, että tällaiset toimet eivät kuulu THA:n tukiohjelmien hyväksymisestä tehtyjen päätösten soveltamisalaan ja niistä on siis ilmoitettava erikseen komissiolle, jonka on ne hyväksyttävä perustamissopimuksen valtiontukia koskevien määräysten mukaisesti. On mielestäni toisaalta selvää, että tällainen päätös ei merkitse perusteetonta puuttumista niihin Saksan viranomaisten valintoihin, jotka koskevat yksityistämisen prosessin edistämiseen käytettäviä varoja, vaan siinä vain päätellään, mitkä ovat kyseisten viranomaisten vapaasti tekemien valintojen oikeudelliset seuraukset.

49. Näin ollen edellä esitetystä seuraa, että tämäkin kanneperuste on todettava aiheettomaksi.

24 — Sitä, että on tulkittava suppeasti niitä määräyksiä, joissa määrätään ”poikkeuksesta — — yleiseen periaatteeseen, jonka mukaan valtiontuet ovat yhteismarkkinoille soveltumattomia” ks. em. asia, Saksa v. komissio, tuomio 19.9.2000, 49 kohta.

*SMI:lle muuttotoimenpiteisiin myönnetyn 1,8 miljoonan Saksan markan suuruisen tuen pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena*

*Brandenburgin osavaltion SiMI:lle myöntämän lainan pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena*

50. Saksan hallitus riitauttaa erityisesti sen, että SMI:lle muuttotoimenpiteisiin myönnettyä (Saksan hallituksen mukaan BvS:n myöntämää) 1,8 miljoonan Saksan markan suuruista tukea pidetään yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena. Kuten edellä on täsmennetty,<sup>25</sup> riidanalaisessa päätöksessä pidetään kuitenkin sitä tukitoimea, johon kantajana oleva hallitus viittaa, THA:n myöntämänä tukena ja sitä arvioidaan yhdessä muiden THA:n myöntämien yhteensä 64,8 miljoonan Saksan markan suuruisten tukien kanssa.<sup>26</sup> Ottaen huomioon sen jo toteamani seikan, että riidanalainen päätös on syytä kumota siltä osin kuin siinä pidetään THA:n SMI:lle myöntämiä tukia yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena (ks. edellä 21–34 kohta), katson, ettei ole tarpeen lausua esillä olevasta kanneperusteesta, koska ehdottamani päätöksen osittaisen kumoamisen vuoksi tämä kanneperuste jää vaille kohdetta.

25 — Ks. edellä alaviite 3.

26 — Tarkasti ottaen riidanalaisesta päätöksestä ilmenee, että THA:n SMI:lle myöntämät yhteensä 64,8 miljoonan Saksan markan suuruiset tuet jakautuvat seuraavasti: 45 miljoonaa investointeihin, 18 miljoonaa yrityksen maksuvalmiuden parantamiseen ja 1,8 miljoonaa muuttotoimenpiteisiin.

51. Sen osalta, että Brandenburgin osavaltion SiMI:lle myöntämää 4 miljoonan Saksan markan suuruista lainaa pidetään yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena, kantajana oleva hallitus esittää yleisiä kanneperusteita, jotka koskevat EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdassa määrätyn poikkeuksen soveltamatta jättämistä ja päätöksen puutteellista perustelemista tältä osin (jotka on todettu perusteettomiksi 36–43 kohdassa), ja arvostelee lisäksi komissiota siitä, että se on käsitellyt tosiasioita virheellisesti ja rikkonut EY 87 artiklan 1 kohtaa ja EY 88 artiklaa, koska se ei ole todennut kyseisen tuen kuuluvan sen hyväksymän tukiohjelman soveltamisalaan. Saksan hallituksen mukaan kyseessä oleva laina on myönnetty sen ”pienten ja keskisuurten teollisuusyritysten pelastamiseksi perustetun rahaston varojen myöntämisestä annetun Brandenburgin osavaltion direktiivin” nojalla, jossa säädetään tukiohjelmasta, jolle on komission nimenomainen hyväksyntä.<sup>27</sup>

52. Vastauksena näihin kanneperusteisiin komissio huomauttaa, että hallinnollisen menettelyn aikana Saksan hallitus ei ilmoittanut siitä, että kyseinen laina myönnettiin mainitun Brandenburgin osavaltion direktiivin nojalla, eikä Saksan hallitus koskaan vedonnut siihen päätökseen, jolla kyseinen

27 — Kyseessä olevan tukiohjelman hyväksymisestä tehdyn päätöksen osalta ks. myös EYVL 1995, C 295, s. 24.

tukiohjelma hyväksyttiin. Komission mukaan tässä tilanteessa sitä ei voida arvostella siitä, ettei se arvioinut sitä, kuuluiko kyseinen laina Brandenburgin osavaltion tukiohjelman hyväksymisestä tehdyn päätöksen soveltamisalaan.

*BvS:n SiMI:lle myöntämän tuen pitäminen yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena*

53. Ottaen huomioon sen, mitä komissio on todennut ja mitä kantajana oleva hallitukseen ei ole kiistänyt, vaikuttaa mielestäni siltä, että komissiota ei voida moittia siitä, ettei se ole ottanut huomioon hyväksyttyä tukiohjelmaa. Koska komissiolla ei ollut käytössään tietoja riidanalaisen tukitoimen oikeudellisesta perustasta ja siitä, että se saattoi kuulua hyväksytyyn tukiohjelman soveltamisalaan, vaikka Saksan viranomaiset eivät edes vedonneet menettelyn aikana tähän tukiohjelmaan, katson, että komissiolla oli oikeus arvioida kyseessä olevaa tukitoimea ainoastaan perustamis- ja sopimuksen määräysten osalta.<sup>28</sup>

55. Sen osalta, että BvS:n SiMI:lle myöntämää tukea pidetään yhteismarkkinoille soveltumattomana valtiontukena, kantajana oleva hallitus esittää ainoastaan yleisiä kanneperusteita, jotka koskevat EY 87 artiklan 2 kohdan c alakohdan poikkeuksen soveltamatta jättämistä ja päätöksen tähän asiaan liittyvien perusteluiden puutteellisuutta. Tältä osin viittaa vain siihen, mitä olen edellä 36–43 kohdassa todennut, hylätäkseni nämä kanneperusteet.

*Tukien takaisinperintä muilta yrityksiltä kuin SMI:ltä*

54. Edellä esitetyn perusteella katson, että myös nämä kanneperusteet on todettava aiheettomiksi.

56. Käsitellen lopuksi tukien takaisinperintää muilta yrityksiltä kuin SMI:ltä, jonka osalta kantajana oleva hallitus esittää useita kanneperusteita, joissa sen komissioon kohdistama arvostelu voidaan tiivistää seuraaviin seikkoihin:

28 — Myös tältä osin voidaan vedota em. yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Alankomaat v. komissio, 13.6.2002 antamaan tuomioon, jossa edellä todetusti yhteisöjen tuomioistuin on korostanut sitä, että ”valtiontukea koskevan komission päätöksen laillisuutta on erityisesti perusteluvollisuuden osalta arvioitava niiden tietojen perusteella, jotka jäsenvaltio on toimittanut päätöksen tekemisen ajankohtaan mennessä” (84 kohta).

— puolustautumisoikeuksien loukkaaminen ja EY 88 artiklan 2 kohdan rikkominen siltä osin kuin takaisinperintä koskee myös SiMI:ä, MD & D:tä ja muita nimeltä mainitsemattomia

yrityksiä ilman, että komissio on aloittanut niiden osalta tutkintamenettelyn

siitä, keiden on palautettava sääntöjenvastaiset valtiontuet tuensaajayhtiön osakkeita tai osuuksia tuensaajayhtiöstä (ns. share deal) tai yhtiön omaisuutta (ns. asset deal) myytäessä.

- puuttuva toimivalta sen määrittelyssä, kuinka kansallisten viranomaisten on toteutettava sääntöjenvastaisten tukien takaisinperintä

#### Asianosaisten väitteet

- EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan 2 kohdan rikkominen siltä osin kuin tuensaajien joukkoa on takaisinperinnän oletetun kiertämisen perusteella laajennettu lainvastaisesti

58. Kuten edellä on todettu, esillä olevassa kanneperusteessa Saksan hallitus arvostelee komissiota siitä, että se on lainvastaisesti laajentanut riidanalaisten (yhteensä 140,1 miljoonan Saksan markan suuruisen) tukien edunsaajien joukon koskemaan SiMI:tä, MD & D:tä ja muita nimeltä mainitsemattomia yrityksiä ja pitänyt niitä takaisinmaksuvelvollisina.

- olennaisten menettelysäännösten rikkominen tosiasioiden riittämättömän käsittelyn ja puutteellisten perusteluiden takia

59. Tältä osin kantajana oleva hallitus korostaa sitä, että yksikään yrityksistä ei ole saanut julkisista varoista peräisin olevaa 140,1 miljoonan Saksan markan suuruisia taloudellista etua, eikä yksikään yrityksistä ole hyötynyt konkurssipesän toimitsijamiehen toteuttamista useista eri toimista. Näiden toimien osalta Saksan hallitus toteaa erityisesti, että yhtäältä SiMI ei ole saanut etua SMI:n omaisuuden käyttämisestä, koska se on maksanut tavanomaisten markkinaehtojen mukaisen hinnan, ja toi-

57. Mielestäni on jäljempänä ilmenevistä syistä aiheellista kohdistaa huomio EY 87 artiklan 1 kohdan ja EY 88 artiklan 2 kohdan rikkomista koskevaan kanneperusteeseen, johon liittyy tärkeitä ja hankalia periaatekysymyksiä

saalta MD & D ei ole saanut etua ostettuaan 80 prosenttia SiMI:n osakepääomasta ja SMI:n omaisuudesta, koska se on maksanut SMI:lle markkinahinnan.

60. Toisaalta Saksan hallitus huomauttaa, että MD & D:tä ei voida velvoittaa palauttamaan SMI:lle myönnettyjä tukia pelkästään siksi, että se on ostanut SMI:n omaisuuden. Olisi järjenvastaista ajatella, että takaisinmaksuvelvollisuus seuraisi aina SMI:n omaisuutta, koska jos näin olisi, kukaan ei olisi valmis ostamaan sitä ja se yksinkertaisesti menetettäisiin. Kantajana oleva hallitus korostaa lisäksi, että SiMI:tä ei purettu sen jälkeen, kun sen osakkeet oli myyty MD & D:lle, vaan se oli edelleen olemassa ja sen oikeudet ja velvollisuudet säilyivät ennallaan: sille kuuluisivat siis myös tukien takaisiperinnästä mahdollisesti aiheutuvat saatavat, joista MD & D:n ei voida katsoa olevan vastuussa.

61. Kantajana oleva hallitus kieltää lisäksi sen, että konkurssipesän toimitsijamiehen toteuttamien toimenpiteiden tarkoituksena olisi ollut tukien takaisinmaksuvelvollisuuden kiertäminen. Myydessään markkinahintaan SMI:n omaisuuden konkurssipesän toimitsijamies ei siirtänyt ”talteen” omaisuutta, koska omaisuuden myynnistä saatu rahanäärä päätyi takaisinmaksuveloitteen rasittamaan konkurssipesään. Myöskään SMI:n omaisuuden myyminen ”kokonai-

suutena” ei tarkoita takaisinmaksuvelvollisuuden kiertämistä, koska tällä tavoin saatiin parempi hinta kuin olisi saatu myymällä omaisuus erikseen, jolloin myös tukien takaisinperintään oli käytettävissä enemmän varoja. Vaikka SiMI:tä ja MD & D:tä ei olisi perustettu, yksikään sijoittaja ei olisi ollut valmis ostamaan maksukyvyttöä SMI:tä sen kaikkine velkoineen, joten konkurssipesän toimitsijamies saattoi ainoastaan myydä yhtiön omaisuuden markkinahintaan.

62. Saksan hallitus riitauttaa lopuksi komission käsityksen siitä, että valtioneutkien myöntämisestä johtuva kilpailun vääristyminen ei katoaisi, jos tuensaajajähtyksen omaisuuden ostaja jatkaisi omaisuuden avulla tuensaajajähtyksen taloudellista toimintaa. Saksan hallituksen mukaan tuensaajajähtyksen omaisuutta markkinahintaan ostavat toimijat eivät aiheuta kilpailun vääristymistä, koska ne eivät ole saaneet kilpailijoihinsa nähden poikkeavaa etua.

63. Komissio puolestaan täsmentää lähinnä yleisluonteisesti, keiden on sen käsityksen mukaan maksettava tuet takaisin tuensaajayhtiön osakkeita tai osuuksia tuensaajayhtiöstä (share deal) tai yhtiön omaisuutta (asset deal) myydessä.

64. Tältä osin komissio huomauttaa aluksi, että asia ei ole erityisen ongelmallinen share deal -tapauksessa, koska tuensaajayhtiö on edelleen olemassa ja muutokset koskevat pelkästään sen omistajia. Kuten myös yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee,<sup>29</sup> tässä tapauksessa takaisinmaksuvelvollisuus on edelleen tuet saaneella yhtiöllä riippumatta omistusrakenteen muutoksista ja siitä, että takaisinmaksuvelvollisuus on saatettu ottaa huomioon myyntiehtoja laadittaessa. Yhtiön jatkaessa tuettua toimintaa sille koituu tuista edelleen etua, jolloin kilpailun vääristyminen jatkuu edelleen.

65. Sekään ei ole erityisen ongelmallista, että tuensaajayhtiön omaisuus siirretään samaan konserniin kuuluville yrityksille. Tässä tapauksessa tukien takaisinperintä kohdistuisi tuensaajayhtiön lisäksi myös konserniin kuuluviin yrityksiin, jotka omaisuuden siirtymisen ansiosta voivat hyötyä tukien edullisista vaikutuksista ja saada niistä taloudellista etua.

66. Sen sijaan sen osalta, että tuensaajayhtiön omaisuutta myydään kolmansille yrityksille, komissio — tosin hieman epä-

selvästi — — tekee eron sen mukaan, myydäänkö omaisuus erikseen vai kokonaisuutena.

67. Kun omaisuutta myydään erikseen markkinahintaan, ostajien ei ole maksettava tukia takaisin.<sup>30</sup> Tällaisessa erikseen tapahtuvassa myynnissä tuettu toiminta siis katoaa ja tuensaajayrityksen kilpailijoille jää markkinoilla tilaa. Ymmärtääkseni tällä tavoin tukien takaisinperintä myyjältä (olipa myyjä tuensaajayhtiö itse tai konkurssissa tai selvitystilassa oleva yritys)<sup>31</sup> mahdollistaa kilpailun vääristymisen poistamisen.

68. Sen sijaan paljon ongelmallisempaa on omaisuuden myynti kokonaisuutena, jolloin ostaja voi jatkaa tuensaajayhtiön toimintaa. Ymmärtääkseni tässä tapauksessa tuetun toiminnan jatkaminen voi johtaa kilpailun vääristymisen jatkumiseen, joten erityinen valppaus on tarpeen sen välttämiseksi, että tuensaajayhtiön omaisuuden myynnistä aiheutuu tosiasiallisesti takaisinmaksuvelvollisuuden kiertäminen myydyn omaisuuden ”talteen” siirtämisen avulla.

29 — Asia C-303/88, Italia v. komissio, tuomio 21.3.1991 (Kok. 1991, s. I-1433, Kok. Ep. XI, s. I-127).

30 — On vaikea ymmärtää, vaatiiko komissio ostajien vapauttamiseksi vastuusta myös sitä, että nyynti tapahtuu avoimessa ja vapaassa menettelyssä. Huomautan kuitenkin, että tässä tapauksessa on vaikea käsittää eron tekemistä tuensaajayhtiön omaisuuden erikseen myymisen ja kokonaisuutena myymisen välille.

31 — On epäselvää, mihin näistä vaihtoehtoista komissio viittaa, mutta sen esittämien perusteluiden yleisluonne antaisi ymmärtää, että saman säännön olisi pädettävä, myy omaisuutta sitten tuensaajayritys, vapaachtoisesti selvitystilassa oleva yritys tai konkurssissa oleva yritys.

Komission mielestä tällainen kiertäminen voidaan sulkea pois ainoastaan silloin, kun tuensaajayhtiön omaisuuden kokonaisuutena tapahtuva myynti toteutetaan markkinahintaan sekä vapaassa ja kaikille yhtiön kilpailijoille avoimessa menettelyssä: ymmärtääkseni ainoastaan tässä tapauksessa ostajien ei ole maksettava tukia takaisin.

sen tytäryhtiö MD & D olivat hyötyneet SMI:lle sääntöjenvastaisesti myönnettyistä tuista

69. Näin ollen yleisesti esitettynä komissio korostaa esillä olevassa asiassa seuraavaa:

- päätökset konkurssimenettelyn aloittamisesta ja SiMI:n ja MD & D:n perustamisesta tehtiin kesä–heinäkuussa 1997 eli silloin, kun Saksan viranomaiset olivat jo varmasti saaneet tietää komission aikomuksesta aloittaa tutkintamenettely
- tämän ajankohdan ja kesä–heinäkuun 1999 välillä SMI:n toimintaa jatkoi SiMI, joka oli vuokrannut SMI:n omaisuuden. Koska komissio ei ollut saanut tietoja, joiden perusteella se olisi voinut arvioida, oliko vuokra markkinaehtojen mukainen, se saattoi vain olettaa, että tänä aikana SiMI ja

- kun komissio oli tekemässä 28.6.1999 takaisinperinnän sisältävää kielteistä päätöstä, MD & D myytiin Megaxessille ja sen kolmelle työntekijälle

- SiMI:n osakkeet ja SMI:n koko omaisuus myytiin 14.7. MD & D:lle, eikä menettely ollut avoin ja selkeä

70. Komission mukaan edellä mainituista seikoista ilmenee kokonaisuutena, että eri toimet on sovitettu yhteen siten, että takaisinmaksuvelvollisuus jää SMI:lle ja SiMI:lle, jolloin MD & D voi jatkaa tuettua taloudellista toimintaa tästä velvollisuudesta vapautettuna (tältä osin erityisen merkityksellistä on se, että MD & D osti SiMI:n osakkeet ja SMI:n omaisuuden heti sen jälkeen, kun se oli myyty Megaxessille). Edellä esitettyjen seikkojen perusteella komissio siis katsoo, että yhtäältä MD & D ja toisaalta SMI:n ja SiMI:n välinen taloudellinen side ei katkennut, koska eri toimien tavoitteena oli ainoastaan mahdollistaa tuetun toiminnan jatkamisen ja takaisinperinnän kiertäminen. Näin ollen tämä oikeuttaa takaisinmaksuvelvollisuuden laajentamisen koskemaan myös MD & D:tä.

Arvio

71. Ennen kuin seuraavaksi arvioidaan tätä kanneperustetta, on syytä muistuttaa varsinkin siitä, että riidanalaisessa päätöksessä tarkastellaan erikseen SiMI:lle myönnettyjen tukien<sup>32</sup> takaisinperintää ja SMI:lle myönnettyjen tukien<sup>33</sup> takaisinperintää. Selvyyden ja yksinkertaisuuden vuoksi tässä ratkaisuehdotuksessa seurataan samaa kaavaa.

i) SiMI:lle myönnettyjen tukien takaisinperintä

72. Ensinnäkin SiMI:lle myönnettyjen tukien osalta riidanalaisessa päätöksessä todetaan vain, kuten edellä on esitetty, että ”sen osakkeet myytiin 14 päivänä heinäkuuta 1999 MD & D:lle”, mistä päätellään, että ”tämän vuoksi tuki on perittävä takaisin MD & D:ltä”.<sup>34</sup> Tämä itsestään selvä päätelmä saa selityksensä samassa päätöksessä aiemmin esitetystä yleisperiaatteesta, jonka mukaan ”tuki on perittävä takaisin yritykseltä, joka sen on tosiasiallisesti saanut. Jos tuensaaja on tuen maksa-

misen jälkeen myyty, tuki on perittävä takaisin ostajalta riippumatta siitä, onko tuen määrä huomioitu myyntiehdossa vai ei”.<sup>35</sup>

73. Kun kyse on tavanomaisesta share deal -tapauksesta, komissio on siis katsonut, että tuensaajayhtiön osakkeet hankkineen yrityksen on maksettava tuet takaisin, eikä tältä osin ole tarpeen arvioida myyntihintaa. Riidanalaisessa päätöksessään komissio on siis omaksunut toisenlaisen lähestymistavan kuin myöhemmin vastauskirjelmässään, jossa väitetään, että — — kuten edellä on todettu — — vastaavassa tapauksessa takaisinmaksuvelvollisuus on edunsaajayhtiöllä riippumatta siitä, onko velvollisuus mahdollisesti otettu huomioon myyntiehdossa. Tätä jälkimmäistä kantaa edustaa myös kantajana oleva hallitus, joka arvostelee riidanalaista päätöstä juuri toteamalla, että SiMI:n on maksettava takaisin sille mahdollisesti myönnetty tuet.

74. Riidanalaisessa päätöksessä tehdyn ratkaisun arvioimiseksi on siis tutkittava kiistanalaista kysymystä tukien takaisinperinnästä tuensaajayhtiön osakkeita myytäessä ja pyrittävä täsmentämään, kuka

32 — Päätöksen 9.1 luku, 44 kohta.

33 — Päätöksen 9.2 luku, 45–52 kohta.

34 — Päätöksen 44 kohta.

35 — Päätöksen 43 kohta.

osapuolista (myyjä, tuensaajayhtiö vai ostaja) on takaisinmaksuvelvollinen.

75. Tältä osin suuntaa-antava on asiassa ENI-Lanerossi annettu tuomio,<sup>36</sup> josta näyttää ilmenevän, että neljälle Lanerossi-yhtiön (jonka puolestaan omisti julkinen holding-yhtiö ENI) omistamalle yritykselle myönnettyt tuet oli perittävä takaisin näiltä neljältä yhtiöltä myös sen jälkeen, kun Lanerossi oli myynyt ne yksityisille sijoittajille,<sup>37</sup> eikä siihen vaikuttanut se, että tukien takaisinmaksuun liittyviä saatavia ei ollut otettu huomioon myyntiehdossa.<sup>38</sup>

76. Yhteisöjen tuomioistuin näyttää kuitenkin kumonneen tämän päätöksen siinä komission vireille panemassa asiassa, joka koski tukien jättämistä perimättä takaisin (asiassa ENI-Lanerossi II annettu tuomio).<sup>39</sup> Määrittellessään SNAM:n (Lanerosin seuraaja) tukien edunsaajaksi yhteisöjen tuomioistuin katsoi tässä toisessa tuomiossaan, että takaisinperintä tapahtuu asianmukaisesti mainitun yhtiön maksaessa tuet takaisin. Tällä tavoin yhteisöjen tuomioistuin on asiallisesti ottaen tunnustanut, että tuet saattoi maksaa takaisin neljän tukia saaneen yrityksen entinen omistaja (myyjä)

edellyttämättä takaisinperintää neljältä tukia saaneelta yritykseltä, eikä myöskään yritykset ostaneilta yksityisiltä toimijoilta.

77. Lisää osviittaa riidanalaiseen asiaan antaa myöhempi asiassa Banks annettu tuomio,<sup>40</sup> jossa yhteisöjen tuomioistuin on antanut ennakkoratkaisun yksityistettyjen tuensaajayhtiöiden saamien tukien takaisinperintää koskevassa asiassa.

78. Tässä päätöksessä yhteisöjen tuomioistuin on erityisesti sulkenut pois sen, että esillä olleessa asiassa ostajayritykset voitaisiin velvoittaa maksamaan tuet takaisin, täsmentäessään, että ”se, että British Coalia seuranneet valtionyhtiöt [eli tuensaajayhtiöt] on myöhemmin ostettu markkinaehdoin avoimessa ja kilpailuperiaatteen mukaisessa tarjouskilpailussa, antaa nimittäin aihetta katsoa, että British Coalin ja näiden valtionyhtiöiden saamaa tukea ei voida pitää RJB:n kaltaisen, tarjouskilpailun voittaneen yksityisen yrityksen saamana tukena. Koska viimeksi mainitut yritykset ovat ostaneet kyseiset yritykset kilpailuolosuhteissa, joissa ketään ei ole syrjitty, ja lähtökohtaisesti markkinahintaan, eli korkeimpaan hintaan, jonka tavanomaisissa kilpailuolosuhteissa toimiva yksityinen sijoittaja oli valmis maksamaan näistä yhtiöistä tilanteessa, jossa ne silloin olivat erityisesti valtiontukia saatuaan, kyseinen tuki on arvostettu markkinahintaan ja se

36 — Em. asia Italia v. komissio, tuomio 21.3.1991.

37 — Näyttää siltä, että tämä myynti tapahtui EY 88 artiklan 2 kohdan mukaisen menettelyn aloittamisen jälkeen ja muutama kuukausi ennen komission takaisinperinnästä tekemää päätöstä.

38 — Ks. erityisesti 56–60 kohta.

39 — Asia C-350/93, komissio v. Italia, tuomio 4.4.1995 (Kok. 1995, s. I-699).

40 — Asia C-390/98, Banks, tuomio 20.9.2001 (Kok. 2001, s. I-6117).

sisältyy kauppahintaan. Tässä tilanteessa tarjouskilpailun voittaneiden yritysten ei voida katsoa saaneen etua verrattuna muihin markkinoilla toimiviin yrityksiin — — . Tarjouskilpailun voittaneita yksityisiä yrityksiä, kuten RJB:tä, ei siten voitu vaatia palauttamaan kyseistä tukea”.<sup>41</sup> Tarkennettuaan edellä esitetyllä tavalla ostajayritysten tilannetta yhteisöjen tuomioistuin totesi sen jälkeen yleisemmin, että ”periaatteessa — — silloin, kun tukea saanut yhtiö on myyty markkinahintaan, aiemmin maksetun tuen vaikutukset näkyvät kauppahinnassa, ja tuesta saatu etu jää kyseisen yhtiön myyjälle. Tällaisessa tapauksessa tukea edeltäneen tilanteen palauttaminen edellyttää ensisijaisesti, että myyjä maksaa tuen takaisin”.<sup>42</sup>

79. Tässä päätöksessään, joka sai myöhemmin jatkoa asiassa Falck annetussa tuomiossa,<sup>43</sup> yhteisöjen tuomioistuin siis täsmensi, että kun edunsaajayhtiö myydään hintaan, joka kuvastaa sen markkina-arvoa tukien myöntämisen jälkeen, ja siis hintaan, johon kutakuinkin sisältyy tukien arvo, myyjän on maksettava nämä tuet takaisin.<sup>44</sup> Yhteisöjen tuomioistuimen katsantokannan mukaan tällainen ratkaisu ei kuitenkaan välttämättä päde silloin, kun

myyntihinnan määrittelyssä otetaan huomioon se, että tuensaajayhtiötä kehoitetaan mahdollisesti maksamaan saadut tuet takaisin (ainakin osittain),<sup>45</sup> koska tässä tapauksessa tukien arvo ei välttämättä täysin sisälly myyntihintaan.

80. Lisävalaistusta (muttei kovin selvää) esillä olevaan asiaan saadaan lopuksi vielä yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Multimedia antamasta äskeisestä tuomiosta,<sup>46</sup> jossa kyse oli muun muassa sen selvittämisestä, voiko Seleco-yhtiön myytyä 66 prosenttia Multimedia-tytäryhtiönsä osakkeista kolmansille osapuolille tytäryhtiön (oletettu) vastuu tiettyjen tukien takaisinmaksusta kadota<sup>47</sup> siten, että velvollisuus siirtyykin Selecolle (eli myyjälle).<sup>48</sup> Tältä osin, korostettuaan ensin sitä, että ”sillä, että sääntöjenvastaista tukea saaneen yhtiön osakkeenomistaja myy osakkeita kolmannelle, ei ole vaikutusta takaisinperimistä koskevaan velvollisuuteen”, yhteisöjen tuomioistuin täsmensi, että ”käsiteltävänä olevassa asiassa kysymyksessä oleva tilanne eroaa tästä esimerkkitapauksesta. Kysymys on Multimediassa tapahtuneesta osakkeiden myynnistä, jonka on toteuttanut Seleco, joka perusti tämän

41 — Tuomion 77 kohta.

42 — Tuomion 78 kohta.

43 — Yhdistetyt asiat C-74/00 P ja C-75/00 P, Falck, tuomio 24.9.2002 (Kok. 2002, s. I-7869, 180 ja 181 kohta).

44 — On kuitenkin epäselvää, onko yhteisöjen tuomioistuin todetessaan, että tukea edeltäneen tilanteen palauttaminen edellyttää ”ensisijaisesti”, että myyjä maksaa tuen takaisin, halunnut pitää mahdollisena sen, että muut toimijat ovat toissijaisesti vastuussa.

45 — Näin voisi tapahtua esimerkiksi silloin, kun osakkeet myydään komission EY 88 artiklan 2 kohdan nojalla aloittaman menettelyn aikana.

46 — Yhdistetyt asiat C-328/99 ja C-399/00, SIM Multimedia, tuomio 8.5.2003 (Kok. 2003, s. I-4035).

47 — Esillä olleessa asiassa riidanalaisen komission päätöksen (päätös 2000/536/EY, 2.6.1999, EYVL L 227, s. 24) mukaan Multimedia oli toissijaisesti vastuussa tiettyjen Selecolle myönnettujen tukien takaisinmaksusta, koska tutkintamenettelyn aikana Seleco oli siirtänyt Multimediaalle erään toimialansa.

48 — Ks. erityisesti 60 kohta.

yhtiön ja jonka omaisuus lisääntyy osakkeiden myyntihinnalla. Näin ollen ei ole poissuljettua, että Seleco säilyttäisi saaduista tuista saadun edun myymällä osakkeensa markkinahintaan”.<sup>49</sup> Tämän jälkeen yhteisöjen tuomioistuin kumosi komission päätöksen todeten sen olleen riittämättömästi perusteltu ”erityisesti siltä osin kuin siinä väitetään, että merkitystä ei ole sillä, että Multimedian osakkeet ostettiin hinnalla, joka vaikuttaa markkinahinnalta”.<sup>50</sup>

81. Kuten edellä on todettu, tuomiossa ei oteta selkeästi kantaa tukien takaisinperintään share deal -tapauksessa. Todetessaan, että ”sillä, että sääntöjenvastaista tukea saaneen yhtiön osakkeenomistaja myy osakkeita kolmannelle, ei ole vaikutusta takaisin perimistä koskevaan velvollisuuteen”, yhteisöjen tuomioistuin osoittaa näet kannattavansa sitä, että takaisinperinnan on joka tapauksessa kohdistuttava tuet saaneeseen yhtiöön. Tämä tulkinta kuitenkin kumotaan seuraavassa kohdassa, jossa yhteisöjen tuomioistuin vedoten asiassa Banks annettuun tuomioon asiallisesti ottaen katsoo, että osakkeiden myynti markkinahintaan saattaa tehdä myyjästä edun vastaanottajan. Tällä tavoin annetaan

siis ymmärtää, että myytessä osakkeita markkinahintaan myyjä voi olla velvollinen maksamaan tuet takaisin, mistä on lisäksi vahvistuksena se, että päätös kumottiin puutteellisten perustelujen vuoksi juuri osakkeiden myyntihinnan arvioinnin osalta.

82. Edellä esitetystä oikeuskäytäntöä valottavasta pikaisesta tarkastelusta ilmenee tiivistäen, että kun kyse on tuensaaja-yhtiön osakkeiden myynnin yhteydessä tapahtuvasta tukien takaisinperinnästä, yhteisöjen tuomioistuin tasapainoilee kahden kannan välillä: ensimmäisen mukaan tukien maksaminen takaisin kuuluu joka tapauksessa tuensaajayhtiölle ja toisen mukaan, jos osakkeita myydään hintaan, joka kuvastaa yhtiön markkina-arvoa tukien myöntämisen jälkeen, myyjän on maksettava tuet takaisin. Ei ole sellaista ennakkotapausta, jossa yhteisöjen tuomioistuin olisi asettanut takaisinmaksuvelvollisuuden ostajalle, jonka vastuu on jopa nimenomaisesti suljettu pois myyntihinnan oltua markkinahinta (asiassa Banks annettu tuomio).

83. Tältä osin minun on huomautettava, että mielestäni ensimmäinen yhteisöjen tuomioistuimen omaksumista kannoista on ehdottomasti suositeltavampi, koska se on pitkälti tukien takaisinperintää koskevien periaatteiden mukainen. Olen sitä mieltä, että jos tukea saanutta yhtiötä ei pureta, vaan se jatkaa edelleen toimintaansa markkinoilla, tuesta aiheutuva kilpailun vääristyminen voidaan poistaa (tai sitä voidaan

49 — Tuomion 83 kohta, jossa viitataan myös asiassa Banks annettun tuomion 77 ja 78 kohtaan.

50 — Tuomion 85 kohta.

ainakin vähentää) ainoastaan määräämällä takaisinmaksuvelvolliseksi kyseinen yhtiö: ainoastaan siten tällainen yhtiö ”menettää — — markkinoilla saamansa edun kilpailijoihin verrattuna, ja valtion tuen suorittamista edeltänyt tilanne palautuu”.<sup>51</sup>

84. Toisaalta, vaikka se, joka myy tuensaajayhtiön osakkeita hintaan, joka kuvastaa niiden markkina-arvoa tukien myöntämisen jälkeen, hyötyy yhtiön arvonnousta, on kuitenkin ilmeistä, että tällainen mahdollinen etu ei poista sitä etua, jonka tuensaajayhtiö on saanut kilpailijoihinsa nähden. Kilpailun vääristyminen aiheutuu juuri tästä jälkimmäisestä edusta, ja se on siis tukien takaisinperinnällä poistettava, kun taas osakkeiden myynnistä johtuva taloudellinen etu voi myös olla vaikuttamatta kilpailuun markkinoilla, koska ei ole sanottu, että osakkeiden myyjä on taloudellinen toimija. Jos kuitenkin tehtäisiin lopullisesti selväksi, että myös myytäessä yhtiön osakkeita markkinahintaan tuensaajayhtiö on edelleen velvollinen maksamaan saamansa tuet takaisin, myyjän spekulointimahdollisuudet vähenisivät huomattavasti (ja alenisivat käytännössä tavanomaisten liike-elämän epävarmuustekijöiden tasolle), koska tukien takaisinperinnästä mahdollisesti aiheutuva meno olisi tavallisesti otet-

tava huomioon myyntiehtoja määriteltäessä.

85. Kanta, jonka mukaan takaisinperinnän on joka tapauksessa kohdistuttava edunsaajayhtiöön, on mielestäni suositeltavampi myös siksi, että se takaa suuremman varmuuden taloudellisille toimijoille. Päinvastainen kanta, jonka mukaan erityisissä olosuhteissa tuet on perittävä takaisin myyjältä, luo huomattavaa epävarmuutta, koska usein on vaikeaa arvioida, kuvastaaako myyntihinta täysin tuensaajayhtiön markkina-arvoa tukien myöntämisen jälkeen, eikä se vähennä lainkaan riskiä kyseisen yhtiön vaatimisesta maksamaan takaisin ainakin osa tuista. Enkä tältä osin edes puutu siihen sekaannukseen ja suuriin käytännön vaikeuksiin, joita voi aiheutua tässä arvostelemani kannan hyväksymisestä. Tällaisessa tapauksessa olisi hyvin mutkikasta periä takaisin sellaisia suurelle pörssinoteeratulle yhtiölle myönnettyjä tukia, jonka osakkeita myydään ja ostetaan suuria määriä päivittäin: jokainen tapahuma voisi todellakin aiheuttaa taloudellisen edun myyjälle ja synnyttää sille takaisinmaksuvelvollisuuden.

51 — Asia C-348/93, komissio v. Italia, tuomio 4.4.1995 (Kok. 1995, s. I-673, 27 kohta). Ks. vastaavasti myös asia C-480/98, Espanja v. komissio, tuomio 12.10.2000 (Kok. 2000, s. I-8717, 35 kohta).

86. Kerrottua kannattavani ensimmäistä yhteisöjen tuomioistuimen omaksumista

kannoista on mielestäni kuitenkin esillä olevan asian osalta ilmeistä (ja sen ovat kummatkin asianosaiset asiallisesti ottaen myöntäneet), että missään tapauksessa komissio ei voi oikeuskäytännön ja periaatteiden nojalla määrätä tukia perittäväksi takaisin tuensaajayhtiön osakkeiden ostajalta myyntihintaa edes huomioon ottamatta.<sup>52</sup>

87. Tästä on siis pääteltävä, että riidanalaisessa päätöksessä SiMI:lle myönnettyjen tukien takaisinmaksusta tehty arvio on EY 87 ja EY 88 artiklassa vahvistettujen tukien takaisinperintää koskevien periaatteiden vastainen.

ii) SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinperintä

88. SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinperinnän osalta muistutan aluksi siitä, että riidanalaisessa päätöksessä korostetaan, että ”SMI:n omaisuutta myytiin yhdessä SiMI:n osakkeiden kanssa MD & D:lle. Omaisuuden myynti oli välttämätöntä, jotta MD & D:n oli mahdollista ottaa vastuulleen SiMI:n toiminta, koska SiMI oli aina käyttänyt SMI:n omaisuutta ja siten hyötynyt tuesta, joka oli virallisesti myönnetty SMI:lle. Käyttöomaisuus myytiin pian 28.6.1999 jälkeen, kun samainen konkursipesän toimitsijamies oli myynyt 80 pro-

senttia MD & D:n osakkeista Megaxessille ja loput 20 prosenttia MD & D:n työntekijöille”.

89. Komission mukaan oli siis selvää, että ”kaikki nämä liiketoimet liittyvät kiinteästi toisiinsa ja johtavat siihen, että kaikkea SMI:n omistamaa ja SiMI:n käyttämää omaisuutta koskeva määräysvalta on siirretty MD & D:n uusille osakkaille, jotta niiltä ei voitaisi periä takaisin sääntöjenvastaisesti myönnettyä valtiontukea”. Komission mielestä tässä yhteydessä ”MD & D:n osakkeista maksetuilla hinnoilla sekä SMI:n omaisuudesta ja SiMI:n osakkeista maksetuilla hinnoilla ei ole mitään merkitystä koko liiketoimen arvioinnin kannalta”.<sup>53</sup>

90. Kun otetaan huomioon myös se, että ”Megaxess ja muut MD & D:n ostajat sekä tietenkin itse MD & D olivat — — täysin tietoisia käynnissä olevasta menettelystä, joka niiden olisi täytyntä ottaa joka tapauksessa huomioon”, komissio on siis päätenyt sille kannalle, että ”tuensaaja’ käsittää SiMI:n ja SMI:n lisäksi MD & D:n ja kaikki muutkin yritykset, joille on siirretty tai joille siirretään SMI:n, SiMI:n tai MD & D:n omaisuutta tavalla, jolla pyri-

52 — Ks. erityisesti em. asiassa Banks annetun tuomion 77 kohta.

53 — Päätöksen 50 ja 51 kohta.

tään välttymään tämän päätöksen seurauksilta”.<sup>54</sup>

91. Näistä SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinperintää koskevista kohdista ilmenee, että komissio on pitänyt ”tuensajina” myös SiMI:tä, MD & D:tä ja jokaista muuta yritystä, joka on ostanut yhdelle näistä kolmesta yhtiöstä kuulunutta omaisuutta välttyäkseen tämän päätöksen seurauksilta. Tällä tavoin komissio on siis laajentanut SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinmaksuvastuun (josta on epäselvää, onko se yhteisvastuullinen tai toissijainen) koskemaan näitä yhtiöitä ja yrityksiä.

92. SiMI:n osalta syntyy vaikutelma, että sen vastuu johtuu pelkästään siitä, että se ”oli aina käyttänyt SMI:n omaisuutta ja siten hyötynyt tuesta, joka oli virallisesti myönnetty SMI:lle”.<sup>55</sup> Kuten edellä on todettu, komissio on sittemmin täsmentänyt yhteisöjen tuomioistuimelle, että koska se ei saanut tietoja, joiden perusteella se olisi voinut arvioida, oliko SiMI:n SMI:n omaisuuden vuokraamisesta SMI:lle maksama hinta markkinaehtojen mukainen, se saattoi vain olettaa, että kesä–heinäkuun 1997 ja kesä–heinäkuun 1999 välillä SiMI oli hyötynyt SMI:lle sääntöjenvastaisesti myönnettyistä tuista.

93. Tältä osin on kuitenkin mielestäni ilmeistä, että yhtäältä komissio ei voi asettaa tytäryhtiölle emoyhtiölle myönnettyjen tukien takaisinmaksuvelvollisuutta pelkästään siksi, että se on vuokrannut tiettyinä aikana emoyhtiön omaisuutta, ja toisaalta komissio ei voi perustaa tätä takaisinmaksuvelvollisuutta pelkkään olettamukseen, jota eivät tue sellaiset seikat, joiden mukaan hinta, jolla emoyhtiö on vuokrannut omaisuutensa tytäryhtiölle, ei ole markkinaehtojen mukainen.

94. Näillä perusteilla katson, että arvio, jonka perusteella komissio on ulottanut SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinmaksuvastuun koskemaan SiMI:tä, on tukien takaisinperintää koskevien periaatteiden vastainen.

95. Kuten edellä on todettu, MD & D:n vastuun osalta komissio on tukeutunut siihen, että heti myytyään yhtiön kolmansille osapuolille konkurssipesän toimitsijamies myi MD & D:lle SMI:n omaisuuden ja SiMI:n osakkeet. Arvioimatta mitenkään kolmessa kaupassa maksettua hintaa komissio katsoi, että ne ”liittyvät kiinteästi toisiinsa ja johtavat siihen, että kaikkea SMI:n omistamaa ja SiMI:n käyttämää omaisuutta koskeva määräysvalta on siirretty MD & D:n uusille osakkaille, jotta niiltä ei voitaisi periä takaisin sääntöjen-

54 — Päätöksen 52 kohta.

55 — Päätöksen 50 kohta.

vastaisesti myönnettyä valtiontukea”. Estääkseen päätöksen kiertämisen konkurssipesän toimitsijamiehen toteuttamalla liiketoimilla komissio siis ulotti SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinmaksuvastuun koskemaan MD & D:tä.

96. Myös äskeinen arvio MD & D:n vastuusta vaikuttaisi mielestäni tukien takaisinperintää koskevien periaatteiden vastaiselta, sillä siinä takaisinmaksuvelvollisuus ulotetaan koskemaan mainittua yhtiötä käyttäen perusteena päätöksen toteen näyttämätöntä kiertämistä, joka johtuisi siitä, että väitetään SMI:n omaisuutta siirretyn takaisinperintävelvollisuuden ulottumattomiin.

97. Tähän liittyen huomautan ensisijaisesti, että SMI:n omaisuutta ei ole missään nimessä voitu siirtää takaisinperintävelvollisuuden ulottumattomiin SiMI:n osakkeiden myynnin takia, koska tämä yhtiö vain käytti kyseistä omaisuutta vuokraussopimuksen nojalla. Ottaen lisäksi huomioon, kuten Saksan hallitus on todennut ilman, että komissio olisi sitä kiistänyt, että SiMI:n osakkeet myytiin markkinahintaan, tällä liiketoimella ei ole viety varoja konkurssipesästä, johon tukien takaisinperintään liittyvät julkiset saatavat kohdistuivat.

98. SMI:n omaisuutta ei ole siirretty takaisinperintävelvollisuuden ulottumattomiin myöskään siksi, että se myytiin MD & D:lle, sillä myös tässä tapauksessa, kuten Saksan hallitus on todennut ilman, että komissio olisi sitä kiistänyt, myynti tapahtui markkinahintaan. Tällä myynnillä konkurssipesän toimitsijamies siis hankki omaisuuden markkina-arvoa vastaavan rahamäärän, joka päätyi takaisinmaksuveloitteen rasittamaan konkurssipesään. Myytyään markkinahintaan SMI:n omaisuutta maksaakseen SMI:n velkoja (joihin sisältyivät tukien takaisinmaksua koskevat saatavat) konkurssipesän toimitsijamies ei ole näin ollen millään tavalla kiertänyt komission päätöstä. Kiertämistä ei ilmene myöskään siinä, että konkurssipesän toimitsijamies myi SMI:n omaisuuden kokonaisuutena, koska Saksan hallitus on todennut ilman, että komissio olisi sitä kiistänyt, että tällä tavoin saatiin parempi hinta kuin olisi saatu myymällä kyseinen omaisuus erikseen.

99. Toisaalta komissio ei ole esittänyt seikkoja, joiden perusteella voitaisiin katsoa, että esillä olevassa asiassa on toteutettu velkojia vastaan petoksellisia toimia, joilla on voitu pienentää konkurssiin asetetun yrityksen omaisuutta, eikä komissio ole myöskään väittänyt, että konkurssimenettelyssä olisi loukattu kaikkien velkojien yhdenvertaisen kohtelun periaatetta julkisten velkojien kustannuksella. Tässä tilanteessa katson, että jos tukien takaisinmaksuvelat on kirjattu asianmukaisesti konkurssisaataviin, SMI:n omaisuuden myynti markkinahintaan ei ole voinut aiheuttaa

minkäänlaista takaisinmaksuvelvollisuuden kiertämistä.<sup>56</sup>

100. Tämän selvitettyäni minun on vielä huomautettava, että MD & D:tä ei voida hyväksyttävästi pitää vastuullisena, kuten komissio näyttää väittävän kirjelmässään, tukeutumalla siihen poikkeavaan olettamukseen, että SMI:n omaisuuden myyntiä kokonaisuutena (joka on mahdollistanut tuetun toiminnan jatkumisen) ei toteutettu avoimessa ja selkeässä menettelyssä, eikä näin ollen tukien aiheuttamaa kilpailun vääristymistä voitu poistaa.

101. Näitä väitteitä on helppo arvostella toteamalla, että riidanalaisessa päätöksessä MD & D:n katsominen vastuulliseksi ei perustu tähän olettamukseen. Missään päätöksen kohdassa ei väitetä, että SMI:n omaisuuden myynti kokonaisuutena ei olisi tapahtunut avoimessa ja selkeässä menettelyssä tai että joitakin SMI:n kilpailijoita olisi siten estetty ostamasta omaisuutta, jonka avulla SMI harjoitti tuettua toimintaa. Riidanalaisesta päätöksestä ja asiaa koskevista asiakirjoista ilmenee sitä vastoin useita seikkoja, jotka ovat olettaa juuri päinvastaista: esimerkiksi se, että kyseinen myynti tapahtui tuomioistuimen valvonnassa konkurssimenettelyssä; se, että myynti ei tapahtunut välittömästi vaan sitä edelsivät toisen yhdysvaltalaisen yhtiön kanssa käydyt epäonnistuneet neuvottelut

tai se, että yksikään SMI:n kilpailijoista ei ole ilmeisestikään valittanut myynnin puutteellisesta avoimuudesta.

102. Edellä esitettyjen näkökohtien perusteella katson näin ollen, että myös se arvio, jonka perusteella komissio on ulottanut SMI:lle myönnettyjen tukien takaisinmaksuvastuun koskemaan MD & D:tä, on tukien takaisinperintää koskevien periaatteiden vastainen. Tämä pätee lisäksi vastuun ulottamiseen koskemaan kaikkia muita yrityksiä, jotka ovat ostaneet SMI:n, SiMI:n tai MD & D:n omaisuutta vältyäkseen päätöksen seurauksilta, sillä tältä osin komissio asiallisesti ottaen näyttää vetoavan MD & D:n osalta tekemäänsä arvioon.

### iii) Päätelmä

103. Edellä esitetyn perusteella katson näin ollen, että tämä kanneperuste on hyväksyttävä ja siten riidanalainen päätös kumottava siltä osin kuin siinä määrätään tuet perittäviksi muilta yrityksiltä kuin SMI:ltä ilman, että olisi tarpeen tutkia muita asiaan liittyviä kanneperusteita.

56 — Tältä osin ks. erityisesti asia C-142/87, Belgia v. komissio, tuomio 21.3.1990, ns. Tubemeuse-tapaus (Kok. 1990, s. I-959, Kok. Ep. X, s. 387, 62 kohta).

## Oikeudenkäyntikulut

Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Työjärjestyksen 69 artiklan 3 kohdan ensimmäisessä alakohdassa määrätään kuitenkin, että jos

asiassa osa vaatimuksista ratkaistaan toisen asianosaisen ja osa toisen asianosaisen hyväksi, yhteisöjen tuomioistuin voi määrätä oikeudenkäyntikulut jaettaviksi asianosaisten kesken tai määrätä, että kukin vastaa omista kuluistaan. Koska katson, kuten jo edellä totesin, että Saksa ja komissio häviävät asian osittain, ehdotan, että kumpikin asianosainen vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

## Ratkaisuehdotus

Näillä edellä esitetyillä perusteilla ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee asian seuraavasti:

- Saksan valtiontuesta Frankfurt an der Oderissa Brandenburgin osavaltiossa toimivalle System Microelectronic Innovation GmbH:lle 11 päivänä huhtikuuta 2000 tehty komission päätös 2000/567/EY kumotaan siltä osin kuin siinä pidetään THA:n SMI:lle myöntämiä tukia yhteismarkkinoille soveltumattomina ja siltä osin kuin siinä vaaditaan tukien perimistä takaisin muilta yrityksiltä kuin SMI:ltä.
  
- Kanne hylätään muilta osin.
  
- Kukin asianosainen vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.