

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN  
TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (laajennettu ensimmäinen jaosto)

5 päivänä huhtikuuta 2006\*

Asiassa T-351/02,

**Deutsche Bahn AG**, kotipaikka Berliini (Saksa), edustajinaan aluksi asianajajat M. Schütte, M. Reysen ja W. Kirchhoff, sittemmin asianajajat Schütte ja Reysen, prosessiosoite Luxemburgissa,

kantajana,

vastaan

**Euroopan yhteisöjen komissio**, asiamiehinään V. Kreuzsitz ja J. Flett, prosessi-osoite Luxemburgissa,

vastaajana,

jota tukee

**Euroopan unionin neuvosto**, asiamiehinään A.-M. Colaert, F. Florindo Gijón ja C. Saile,

väliintulijana,

\* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

jossa vaaditaan, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumoaa komission 12.9.2002 tekemän päätöksen, joka koski kantajan 5.7.2002 tekemän kantelun hylkäämistä,

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN  
OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (laajennettu ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: presidentti B. Vesterdorf sekä tuomarit J. D. Cooke, R. García-Valdecasas, I. Labucka ja V. Trstenjak,

kirjaaja: hallintovirkamies K. Andova,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 21.9.2005 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

**tuomion**

**Asiaa koskevat oikeussäännöt**

- <sup>1</sup> Kivennäisöljyjen valmisteverojen rakenteiden yhdenmukaistamisesta 19 päivänä lokakuuta 1992 annetun neuvoston direktiivin 92/81/ETY (EYVL L 316, s. 12) 1 artiklan 1 kohdassa säädettiin, että jäsenvaltioiden on kannettava kivennäisöljyistä yhdenmukaistettua valmisteveroa tämän direktiivin mukaisesti.

- 2 Direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan mukaisesti jäsenvaltioiden on vapautettava valmisteverosta muun muassa ”kivennäisöljyt, jotka toimitetaan käytettäviksi moottoripolttoaineina muussa ilmailussa kuin yksityisessä huvi-ilmailussa, sanotun kuitenkaan rajoittamatta muiden yhteisön säännösten soveltamista”.
- 3 Direktiivi 92/81 kumottiin 31.12.2003 lähtien energiatuotteiden ja sähkön verotusta koskevan yhteisön kehyksen uudistamisesta 27 päivänä lokakuuta 2003 annetulla neuvoston direktiivillä 2003/96/EY (EUVL L 283, s. 51).
- 4 Mineralölsteuergesetzin (Saksan kivennäisöljyjen verotusta koskeva laki), joka on annettu 21.12.1992 (BGBI. 1992 I, s. 2185, oikaisu BGBI:ssä 1993 I, s. 169; jäljempänä MinöStG), 4 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”1. Jollei 12 §:stä muuta johdu, verotonta kivennäisöljyä voivat käyttää

--

3) moottoripolttoaineena ilmailussa

a) henkilöiden ja tavaroiden kaupallisista kuljetuksista tai palveluiden vastikkeellisesta tarjoamisesta huolehtivat lentoyhtiöt

--”

- 5 Euroopan yhteisön perustamissopimuksen [88] artiklan soveltamista koskevista yksityiskohtaisista säännöistä 22 päivänä maaliskuuta 1999 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 659/1999 (EYVL L 83, s. 1) 4 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Komissio tutkii ilmoituksen heti sen saatuaan. Komissio tekee päätöksen 2, 3 tai 4 kohdan mukaisesti, sanotun kuitenkin rajoittamatta 8 artiklan soveltamista.

2. Jos komissio alustavan tutkimuksen jälkeen toteaa, että ilmoitettu toimenpide ei ole tukea, se tekee asiasta tämän seikan toteavan päätöksen.

3. Jos komissio alustavan tutkimuksen jälkeen toteaa, että ilmoitetun toimenpiteen soveltuvuudesta yhteismarkkinoille ei ole epäilyjä ja jos toimenpide kuuluu perustamissopimuksen [87] artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, se päättää, että tuki soveltuu yhteismarkkinoille – –. Päätöksessä on mainittava, mitä perustamissopimuksen mukaista poikkeusta on sovellettu.

4. Jos komissio alustavan tutkimuksen jälkeen toteaa, että ilmoitetun toimenpiteen soveltuvuudesta yhteismarkkinoille on epäilyjä, se päättää aloittaa perustamissopimuksen [88] artiklan 2 kohdassa määrätyn menettelyn – –"

- 6 Asetuksen N:o 659/1999 10 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Jos komissiolla on miltä hyvänsä taholta saatuja tietoja oletetusta sääntöjenvastaisesta tuesta, se tutkii tiedot viipymättä.

2. Se pyytää tarvittaessa tietoja asianomaiselta jäsenvaltiolta. Tämän asetuksen 2 artiklan 2 kohtaa sekä 5 artiklan 1 ja 2 kohtaa sovelletaan soveltuvin osin.

– –”

7 Asetuksen N:o 659/1999 13 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Mahdollista sääntöjenvastaista tukea koskevan tutkimuksen tuloksista on tehtävä päätös 4 artiklan 2, 3 tai 4 kohdan mukaisesti – –”

8 Asetuksen N:o 659/1999 20 artiklassa säädetään seuraavaa:

” – –

2. Asianomaiset osapuolet voivat toimittaa komissiolle tietoja oletetuista sääntöjenvastaisista tuista ja tuen väärinkäytöstä. Jos komissio katsoo, että sillä ei saamiensa tietojen perusteella ole riittävä syytä ottaa kantaa asiaan, se ilmoittaa tästä asianomaiselle osapuolelle. Jos komissio tekee päätöksen asiassa, jota toimitetut tiedot koskevat, se toimittaa jäljennöksen päätöksestä asianomaiselle osapuolelle.

3. Asianomaiset osapuolet voivat pyynnöstään saada jäljennöksen 4 artiklan, 7 artiklan, 10 artiklan 3 kohdan ja 11 artiklan mukaisista päätöksistä.”

9 Asetuksen N:o 659/1999 25 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Tämän asetuksen II, III, IV, V ja VII luvun mukaisesti tehdyt päätökset osoitetaan asianomaiselle jäsenvaltiolle. Komissio ilmoittaa näistä päätöksistä viipymättä asianomaiselle jäsenvaltiolle ja antaa sille mahdollisuuden ilmoittaa komissiolle, minkä tietojen se katsoo kuuluvan salassapitovelvollisuuden piiriin.”

### **Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet**

10 Deutsche Bahn AG on Saksan kansallinen rautatieliikennettä harjoittava yritys. Koska kantaja katsoi, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdassa säädetty lentokoneissa käytettävän moottoripolttoaineen verovapautus johti kilpailun vääristymiseen rautatieliikennettä harjoittavien yritysten (erityisesti suurnopeusjunien) ja ilmailuliikennettä harjoittavien yritysten välillä, se teki 5.7.2002 päivätyllä kirjeellä komissiolle kantelun, joka koski mainittua vapautusta, ja kehotti tätä aloittamaan EY 88 artiklan mukaisen tutkintamenettely.

- 11 Loyola de Palacio, joka oli tuolloin komission liikenteestä vastaava jäsen, lähetti 12.9.2002 kantajalle kirjeen, joka oli virheellisesti päivätty 21.9.2002 ja joka oli sisällöltään seuraavanlainen (jäljempänä riidanalainen päätös):

”Kiitän teitä äskettäin lähettämästänne kirjeestä, joka koski Deutsche Bahnin ja halpalentoyhtiöiden välistä kilpailua Saksassa ja jossa vaaditte komissiota ryhtymään toimenpiteisiin lentoliikenteessä käytettävän moottoripolttoaineen verovapautusta vastaan.

Kirjeeseen liitettyssä muodollisessa kantelussa väitätte, että lentoliikenteessä käytettävän moottoripolttoaineen verovapautus ei sovellu sisämarkkinoille. Euroopan komissio kuitenkin katsoo, että kyseinen vapautus ei ole valtiontukea EY:n perustamissopimuksen 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla. Verovapautus perustuu kivennäisöljyjen valmisteverojen rakenteiden yhdenmukaistamisesta annettuun neuvoston direktiiviin, jonka jäsenvaltiot antoivat yksimielisesti EY – – 93 artiklan mukaisesti. Lisäksi on korostettava, että direktiivissä ei jätetä jäsenvaltiolle minkäänlaista harkintavaltaa. Näin ollen [MinöStG:n] 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdassa mainittua verovapautusta on pidettävä direktiivin [92/81] täytäntöönpanona eikä pyrkimyksenä myöntää tuki.

Lisäksi eurooppalainen direktiivi on yhdenmukainen sen kansainvälisen käytännön kanssa, joka perustuu Kansainvälisen siviili-ilmailujärjestön (ICAO) kansainvälisen siviili-ilmailun yleissopimuksen (jäljempänä Chicagon sopimus) yhteydessä vahvistamiin politiikkoihin.

Kun otetaan huomioon, että lentoliikenteessä käytettävän moottoripolttoaineen verovapautuksen ei ole katsottava tuovan esille valtiontukeen liittyviä ongelmia, komissiolla ei ole aikomusta aloittaa [EY 88] artiklan mukaista valtiontukea koskevaa tutkintamenettelyä.

Euroopan komissio on todellakin – kuten olette kirjeessänne aivan oikein huomauttanut – toistuvasti tutkinut verovapautuksen ongelmaa. Komissio on useaan otteeseen pyytänyt, että kysymyksestä keskusteltaisiin ICAO:ssa ja että tarkoituksena olisi lentokoneissa käytettävän moottoripolttoaineen veron tai vastaavien toimenpiteiden toteuttaminen. ICAO:n työryhmä tutkii parhaillaan verojen, päästökiintiöiden kaupan ja vapaaehtoisten järjestelmien kaltaisten markkinoihin perustuvien toimenpiteiden toteuttamiseen liittyviä menettelytapoja kansainvälisessä siviili-ilmailussa.

Riippumatta kansainvälistä oikeutta koskevasta kysymyksestä Euroopan komissio huomauttaa vuonna 2001 julkaistussa eurooppalaista liikennepoliittikkaa koskevassa valkoisessa kirjassa, että harkittavaksi voitaisiin ottaa 'lentokoneiden moottoripolttoaineen verovapauden poistaminen yhteisön sisäisillä lennoilla. Kyseinen lähestymistapa ei ole täysin ongelmaton, koska se edellyttäisi yhteisön ulkopuolisten lentoyhtiöiden yhteisön sisällä liikennöimien lentojen yhdenvertaista kohtelua'. Tähän päivään mennessä komission yritykset eivät ole johtaneet [direktiivin 92/81] muutoksiin."

- 12 Vastauksena tähän kirjeeseen kantaja osoitti 30.9.2002 komissiolle sisällöltään seuraavanlaisen kirjeen:

"Kiitän teitä [12. päivänä] syyskuu[t]a 2002 päivätystä kirjeestänne, jossa otatte kantaa kanteluun, jonka Deutsche Bahn on tehnyt ilmailussa moottoripolttoaineena käytettävien kivennäisöljyjen valmisteverosta vapauttamista vastaan. Olen kiinnostuneena ja tyytyväisenä havainnut, ettei komissio myöskään enää pidä kerosiinien verovapautta asianmukaisena. Tältä osin Deutsche Bahn haluaa nimenomaisesti saada vahvistetuksi käsityksensä, jonka mukaan kivennäisöljyjen vapautus valmisteverosta johtaa edelleen erityisesti halpalentoyhtiöiden taholta lisääntyvään vilpilliseen kilpailuun ICE-suurnopeusjunan käyttökustannuksiin nähden.



Näin ollen olemme sitäkin pettyneempiä, koska ette halua käynnistää minkäänlaista tätä kilpailua vääristävää verovapautta koskevaa valtiontuen alan tutkintaa. Pyydämme teitä harkitsemaan vielä kerran kantaanne. Mielestämme kivennäisöljyjä koskevan direktiivin antaminen ei estä valtiontukiin liittyvien näkökohtien tutkimista. Tuona aikana ei ollut rautatieliikenteen ja lentoliikenteen välistä kilpailua. Tämä tilanne on muuttunut viimeisen kymmenen vuoden aikana. Meidän mielestämme komissio voi ja sen täytyy ottaa huomioon tämä muutos.

Mikäli komissio pysyy teidän kirjeessänne esitetystä oikeudellisesta kannasta, tämä kysymys on saatettava toimivaltaisten yhteisöjen tuomioistuinten käsiteltäväksi selvennyksen saamiseksi asiaan.

Koska toivomme voivamme välttää tällaisen oikeudenkäynnin, olemme edelleen teidän käytettävissänne.”

- 13 Kantajan tämän kanteen nostamisen jälkeen saamassa 25.11.2002 päivätyssä kirjeessä Loyola de Palacio toi esille pääasiallisesti 12.9.2002 päivätyn kirjeensä sisällön.
- 14 Kantaja nosti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 28.11.2002 saapuneella kannekirjelmällä nyt käsiteltävänä olevan kanteen.
- 15 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 5.12.2002 saapuneella kannekirjelmällä kantaja on nostanut myös laiminlyöntikanteen (rekisteröity numerolla T-361/02), jolla pyritään saamaan vahvistetuksi se, että komissio on lainvastaisesti pidättynyt ottamasta kantaa sen kanteluun.

16 Loyola de Palacio on 9.1.2003 lähettänyt kantajalle sisällöltään seuraavanlaisen kirjeen:

”Viittaa virheellisesti 21.9.2002 päivättyyn 12.9.2002 laadittuun kirjeeseeni ja 25.11.2002 päivättyyn kirjeeseeni, joiden sisällön haluaisin myöhempien tapahtumien valossa toistaa ja vahvistaa.

Katson, että tämä asia ei kuulu valtiontukia koskevien sääntöjen soveltamisalaan. En minä eikä Euroopan komissio ole tältä osin tehnyt päätöstä asetuksen [N:o 659/1999] nojalla tai muulla oikeudellisella perusteella. Komissio ei myöskään ole määrittänyt kantaansa. Edellä mainituista kirjeistä käy selvästi ilmi, että minulla on sama näkemys asiasta. Kuitenkin, jotta voidaan välttää mahdollinen väärinkäsitys teidän puolellanne, voitte pitää jokaista kirjeideni sellaista osaa, jonka perusteella te tai teidän neuvonantajanne päädytte toiseen johtopäätökseen, joko kantani mukaisena tai peruutettuna.”

17 Samana päivänä komissio lähetti kyseisen kirjeen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle ja ilmoitti sille, että se oli peruuttanut kaksi edellä mainittua eli 12.9. ja 25.11.2002 päivätyt kirjeet. Komissio teki tästä sen johtopäätöksen, että nyt käsiteltävänä olevalla kanteella ei ollut enää kohdetta.

18 Kantaja esitti 25.2.2003 kyseistä 9.1.2003 päivättyä kirjettä koskevat huomautuksensa, joissa se korosti, että sillä oli edelleen intressi kanteen nostamiselle.

19 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen laajennetun viidennen jaoston puheenjohtaja antoi neuvostolle 6.11.2003 antamallaan määräyksellä luvan osallistua väliintulijana oikeudenkäyntiin tukeakseen komission vaatimuksia nyt käsiteltävänä olevassa asiassa. Neuvoston väliintulokirjelmä saapui 22.12.2003. Kantaja esitti tätä kirjelmää koskevat huomautuksensa 15.3.2004.

- 20 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (laajennettu ensimmäinen jaosto) päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn, ja prosessinjohtotoimena se kehotti asianosaisia vastaamaan kirjallisesti tiettyihin kysymyksiin. Asianosaiset noudattivat näitä kehotuksia.
- 21 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin jätti asiassa T-361/02, Deutsche Bahn vastaan komissio, 20.6.2005 antamallaan tuomiolla (ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa) kantajan nostaman laiminlyöntikanteen tutkimatta, koska tutkittavaksi ottamisen edellytykset selvästi puuttuivat.
- 22 Asianosaisten lausumat sekä niiden vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin kuultiin 21.9.2005 pidetyssä istunnossa.

### **Asianosaisten ja väliintulijan vaatimukset**

- 23 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin
- ottaa kanteen tutkittavaksi
  
  - kumoaa riidanalaisen päätöksen ja velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut
  
  - toissijaisesti siinä tapauksessa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että riidanalainen päätös on kumottu tai peruutettu kirjeellä 9.1.2003, toteaa, että tämä viimeksi mainittu päätös on pätemätön ja velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut

- toissijaisesti siinä tapauksessa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että lausunnon antaminen asiasta raukeaa, velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 6 kohdan ja 90 artiklan a alakohdan nojalla.

24 Komissio vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

- jättää kanteen tutkimatta ja joka tapauksessa hylkää sen perusteettomana
- velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

25 Neuvosto vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin siinä tapauksessa, että se katsoo, että kanne on otettava tutkittavaksi, toteaa kantajan esittämän lainvastaisuusväitteen selvästi perusteettomaksi ja velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

### **Kanteen tutkittavaksi ottaminen**

#### *Asianosaisten ja väliintulijan lausumat*

26 Komissio väittää ensinnäkin, että 12.9.2002 päivätyssä kirjeessä ei ole kyse toimesta, jonka valtiontuesta kannellut henkilö voi riitauttaa. Se väittää, että kyseisellä kirjeellä ei ole oikeusvaikutuksia siltä osin kuin Loyola de Palacio ilmoitti siinä kantajalle

selvästä oikeudellisesta tilanteesta eli siitä seikasta, että viimeksi mainitun 5.7.2002 päivätyssä kirjeessä esittämät tiedot eivät kuuluneet valtioneuvoston koskevan lainsäädännön soveltamisalaan ja että tästä johtuen kyseisessä vapautuksessa ei voinut olla kyse valtioneuvoston tuesta. Komission mukaan Loyola de Palaciolla ei ollut aikomusta ratkaista asiaa oikeudellisesti sitovalla tavalla. Komissio korostaa lisäksi, että riidanalaista päätöstä ei voida luonnehtia valtioneuvoston annetuksi päätökseksi, kun otetaan huomioon nyt käsiteltävänä olevassa asiassa tiettyjen tällä alalla noudatettavan menettelyn niiden ominaispiirteiden puuttuminen, jotka koskevat komission tekemiä tämänkaltaisia päätöksiä, niiden julkaisemista ja sitä seikkaa, että ne osoitetaan jäsenvaltiolle (asia C-367/95 P, komissio v. Sytraval ja Brink's France, tuomio 2.4.1998, Kok. 1998, s. I-1719, 45 kohta; jäljempänä asia Sytraval). Vaikka nyt käsiteltävänä olevassa asiassa oli sovellettava asetusta N:o 659/1999, riidanalainen päätös oli ainoastaan tämän asetuksen 20 artiklan 2 kohdan toisessa virkkeessä säädetyn kaltainen tietoja koskeva epämuodollinen ilmoitus, ja näin ollen sitä ei voi riitauttaa.

27 Komissio lisää, että kantajan mainitsemisissa asioissa annetuilla tuomioilla, jotka koskevat riidanalaisen päätöksen väitettyä oikeusvaikutusta, ei ole merkitystä siltä osin kuin ne on joko annettu ennen asetuksen N:o 659/1999 antamista tai ne eivät koske sellaisia tosiseikkoja, jotka voivat kuulua kyseisen asetuksen 20 artiklan soveltamisalaan. Lisäksi kantaja saivartelelee, kun se väittää, että komissio oli tosiasiallisesti ottanut kantaa asiassa, joka oli saatettu sen käsiteltäväksi, ja että asetuksen N:o 659/1999 20 artiklan 2 kohta ei siten ollut sovellettavissa. Komissio väittää, että se ei voinut ottaa kantaa tähän asiaan, koska se tiesi jo kantelun tekohetkellä, että sille ilmoitetut tosiseikat eivät koskeneet valtioneuvoston tukia ja vielä vähemmän sääntöjenvastaisia tai virheellisesti sovellettuja tukia.

28 Toiseksi komissio väittää, että kantajalla ei ole oikeussuojan tarvetta. Vaikka oletettaisiinkin, että 12.9.2002 päivätyssä kirjeessä oli kyse kannekelpoisesta toimesta, se nimittäin peruutettiin 9.1.2003 päivätyllä kirjeellä, eikä sillä siten ollut oikeusvaikutuksia.

- 29 Joka tapauksessa viimeksi mainitussa kirjeessä vahvistettiin 12.9.2002 esiin tuotu oikeudellinen kanta ja ilmaistiin myös täysin selvästi, että kyse oli ainoastaan henkilökohtaisesta oikeudellisesta näkemyksestä, joka ei sido komissiota, ja että viimeksi mainittu ei ollut tehnyt minkäänlaista päätöstä asiassa.
- 30 Komissio täsmentää tältä osin, että ainoastaan sitä tapausta varten, että ”12.9.2002 päivätyn kirjeen saajan asianajaja tai asianajajat olisivat tehneet sen perusteella muita johtopäätöksiä, oli tarpeen täsmentää [9.1.2003 päivätyn kirjeen] viimeisessä virkkeessä, että tässä tapauksessa pidettiin parempana poistaa ne kohdat, joita oli tulkittu eri tavalla ennen kuin ne päättyivät tarpeettoman ja väistämättömän oikeudenkäynnin kohteeksi”.
- 31 Komission mukaan ei ole olemassa vaaraa siitä, että se toistaa kyseistä menettelyä tulevaisuudessa. Riittävää nimittäin on, että kantaja esittää asetuksen N:o 659/1999 20 artiklan 2 kohtaan perustuvan pyynnön, jotta komissio voi vastata siihen Saksan liittotasavallalle osoitetulla päätöksellä, joka voi siten tosiasiallisesti olla kanteen kohteena. Kantaja saa kyseisen asetuksen 20 artiklan 3 kohdan mukaisesti jäljennöksen tästä päätöksestä.
- 32 Kantaja katsoo, että nyt käsiteltävänä oleva kanne on otettava tutkittavaksi. Se väittää erityisesti, että 12.9.2002 päivätyssä kirjeessä on kyse kannekelpoisesta toimesta siltä osin kuin komissio ilmaisee siinä lopullisen oikeudellisen kannan, jolla on sitovia oikeusvaikutuksia (asia 60/81, IBM v. komissio, tuomio 11.11.1981, Kok. 1981, s. 2639, Kok. Ep. VI, s. 231, 10 kohta ja asia T-182/98, UPS Europe v. komissio, määräys 30.9.1999, Kok. 1999, s. II-2857, 39 kohta).
- 33 Kantaja vetoaa siihen, että kanne ei ole 9.1.2003 päivätyn kirjeen johdosta menettänyt kohdettaan. Sillä säilyy oikeussuojan tarve siltä osin kuin riidanalaista päätöstä ei ole pätevästi peruutettu. Lisäksi, vaikka oletettaisiin, että 12.9.2002 päivätty kirje olisi peruutettu, kantajan laillinen intressi kyseisen kirjeen lainvastaisuuden toteamiseksi säilyy kaikesta huolimatta koskemattomana.

*Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

- 34 EY 230 artiklan neljännen alakohdan mukaan luonnollinen henkilö tai oikeushenkilö voi nostaa kanteen hänelle osoitetusta päätöksestä.
- 35 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan ainoastaan toimenpiteet, joilla on sitovia oikeusvaikutuksia, jotka voivat vaikuttaa kantajan etuihin muuttaen tämän oikeusasemaa selvästi, ovat toimia, jotka voivat olla EY 230 artiklassa tarkoitetun kumoamiskanteen kohteena (edellä 32 kohdassa mainittu asia IBM v. komissio, tuomion 9 kohta ja asia T-112/99, Métropole Télévision – M6 ym. v. komissio, tuomio 18.9.2001, Kok. 2001, s. II-2459, 35 kohta). Siten kumoamiskanteen kohteena voivat olla luonteestaan tai muodostaan riippumatta kaikki ne toimielinten antamat säännökset ja määräykset, joilla on tarkoitus saada aikaan oikeusvaikutuksia (asia 22/70, komissio v. neuvosto, tuomio 31.3.1971, Kok. 1971, s. 263, Kok. Ep. I, s. 553, 42 kohta ja asia T-353/00, Le Pen v. parlamentti, tuomio 10.4.2003, Kok. 2003, s. II-1729, 77 kohta).
- 36 Kantaja väittää kantelussaan, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdassa ainoastaan lentoyhtiöiden hyväksi säädetty vapautus vääristää vastoin EY 87 artiklaa matkustajaliikenteen markkinoilla kilpailua lentoliikenteen, erityisesti alhaisia hintoja käyttävien yhtiöiden tapauksessa, ja rautatieliikenteen välillä.
- 37 Komissio vastaa 12.9.2002 päivätyssä kirjeessä, että se katsoo, että kyseinen vapautus ei voi olla valtiontukea siltä osin kuin se on seurausta direktiivin 92/81 täytäntöönpanosta eli yhteisön toimesta ja että näin ollen valtiontukia koskevat säännöt eivät sovellu asiassa (ks. edellä 11 kohta).

- 38 Nyt käsiteltävänä olevan kanteen yhteydessä komissio väittää, että 12.9.2002 päivätyssä kirjeessä ei ole kyse kannekelpoisesta toimesta (ks. edellä 26 kohta).
- 39 Sen tutkimiseksi, onko mainitussa kirjeessä kyse kannekelpoisesta toimenpiteestä, on aivan ensin vahvistettava sen kantajan 5.7.2002 päivätyn kirjeen aihe, johon ensin mainitussa kirjeessä annetaan vastaus.
- 40 On todettava, että kantajan 5.7.2002 päivätyn kirjeen aiheena oli saattaa komission käsiteltäväksi perusteltu kantelu, joka koski EY 87 artiklan väitettyä rikkomista. Kyseinen yli 800 sivusta koostuva kantelu käsitti runsaasti todisteita, taloudellisia tietoja ja tilastoja, joilla pyrittiin tukemaan väitettä, joka koski valtiontuen olemassaoloa ja erityisesti kyseisestä vapautuksesta johtuvaa kilpailun vääristymistä. Kantelussaan kantaja vaati nimenomaisesti komissiota aloittamaan muodollisen tutkintamenettelyn EY 88 artiklan nojalla.
- 41 Riippumatta siitä, oliko kantelu perusteltu vai perusteeton, on selvää, että samalla, kun komissio vastaanotti kyseisen kantelun, se sai haltuunsa asetuksen N:o 659/1999 10 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja ”tietoja oletetusta sääntöjenvastaisesta tuesta”. Viimeksi mainitusta säännöksestä käy ilmi, että komission on tutkittava tällaiset tiedot viipymättä (ks. edellä 6 kohta). Tutkinnan suorittamiseksi sillä on oikeus mutta ei tässä vaiheessa velvollisuutta ottaa yhteyttä asianomaiseen jäsenvaltioon.
- 42 Asetuksen N:o 659/1999 13 artiklan nojalla ”mahdollista sääntöjenvastaista tukea” koskevan alustavan tutkinnan tuloksista on tehtävä päätös 4 artiklan 2, 3 tai 4 kohdan mukaisesti (ks. edellä 7 kohta). Erityisesti saman asetuksen 4 artiklan 2 kohdassa säädetään, että jos komissio alustavan tutkinnan jälkeen toteaa, että sillä



olevissa tiedoissa kyseessä oleva toimenpide ei ole tukea, se tekee asiasta tämän seikan toteavan päätöksen (ks. edellä 5 kohta).

- 43 Tämän asetuksen N:o 659/1999 4 artiklan mukaisen päätöksen tekemistä koskevan mahdollisuuden ohella komissiolla ei silloin, kun sen käsiteltäväksi on saatettu tietoja, jotka koskevat valtiontuen mahdollista olemassaoloa, ole muuta vaihtoehtoa kuin ilmoittaa asianomaisille osapuolille saman asetuksen 20 artiklan 2 kohdan toisen virkkeen mukaisesti, että ”sillä ei saamiensa tietojen perusteella ole riittävää syytä ottaa kantaa asiaan” (ks. edellä 8 kohta).
- 44 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa on selvää, että 12.9.2002 päivätty kirje ei sisällä asetuksen N:o 659/1999 4 artiklan 3 kohdassa tarkoitettua vastustamatta jättämistä koskevaa päätöstä tai saman artiklan 4 kohdan mukaista muodollisen tutkintamennettelyn aloittamista koskevaa päätöstä. Näin ollen on ratkaistava, sisältääkö se mainitun asetuksen 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua päätöksen vai onko siinä kyse ainoastaan saman asetuksen 20 artiklan 2 kohdassa säädetyn kaltaisesta epämuodollisesta ilmoituksesta.
- 45 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komissio ei ole, toisin kuin se väittää, nyt käsiteltävänä olevassa asiassa käyttänyt asetuksen N:o 659/1999 20 artiklan 2 kohdan toisessa virkkeessä tarjottua mahdollisuutta. Sen sijaan, että komissio väittäisi, ettei ole olemassa riittäviä perusteluita ottaa kantaa kanteluun, komissio esittää sekä riidanalaisessa päätöksessä että 25.11.2002 ja 9.1.2003 päivätyissä kirjeissä selvän ja lopullisen kannan. Se toteaa, että kantelun perusteella ei voida yksilöidä valtiontuen olemassaoloa, koska kyseinen vapautus ei johdu tuen antamista koskevasta Saksan viranomaisten päätöksestä vaan koska se on seuraus Saksalle asetetusta velvollisuudesta saattaa direktiivi 92/81 osaksi kansallista oikeusjärjestystä (ks. edellä 11 kohta).

- 46 Tältä osin on muistutettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi edellä 21 kohdassa mainitussa asiassa T-361/02, Deutsche Bahn vastaan komissio, antamansa määräyksen 20 kohdassa kantajan nostaman laiminlyöntikanteen sillä perusteella, että 12.9.2002 päivätyssä kirjeessä oli kyse ”selvän ja nimenomaisen kannan ottamisesta kantajan kanteluun”.
- 47 Kyseistä kirjettä ei siten voida tulkita siten, että siinä rajoitetaan ilmoittamaan kantajalle, ettei ole esitetty riittävää syytä ottaa kantaa asiaan asetuksen N:o 659/1999 20 artiklan 2 kohdan toisessa virkkeessä tarkoitetulla tavalla. Mainitussa kirjeessä komissio ilmaisi nimenomaisen ja perustellun kannan asiaan.
- 48 Mitä tulee siihen kysymykseen, sisältääkö 12.9.2002 päivätty kirje asetuksen N:o 659/1999 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun kaltaisen päätöksen eli komission alustavan tutkimuksen jälkeen tekemän sellaisen toteamuksen, jonka mukaan kyseinen toimenpide ei ole tukea, on todettava, että siinä on nimenomaisesti ilmaistu, että komissio katsoo, että ”kyseinen vapautus ei ole EY:n perustamissopimuksen 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtiontukea” (ks. edellä 11 kohta).
- 49 Siten asetuksen N:o 659/1999 10 artiklan nojalla komissiolle asetetun velvollisuuden mukaisesti se tutki kantajan toimittamat tiedot ja päätyi 12.9.2002 päivätyssä kirjeessä siihen, ettei kyse ollut tuesta sillä perusteella, että vapautus ei johtunut asianomaisesta jäsenvaltiosta. Siten on osoitettu, että kyseinen kirje sisältää asetuksen N:o 659/1999 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun päätöksen. Perusteella, jolla komissio on päättänyt siihen, ettei kyse ole valtiontuesta, ja sillä, ettei alustava tutkimus ole sen taholta edellyttänyt syvällisempää ja pitkäällisempää niiden tietojen arviointia, jotka olivat kantelun kohteena, ei tältä osin ole merkitystä.

- 50 Komissio väittää, että 12.9.2002 päivätyn kirjeen ei voida katsoa olevan asetuksen N:o 659/1999 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun kaltainen päätös sillä perusteella, että 5.7.2002 tehty kantelu ei kuulu valtioneukia koskevan järjestelmän soveltamisalaan. Komissio lisää, että kirjettä ei ollut osoitettu eikä annettu tiedoksi jäsenvaltiolle, kuten saman asetuksen 25 artiklassa edellytetään (ks. edellä 9 kohta).
- 51 Kyseisiä väitteitä ei voida hyväksyä. Ensinnäkin vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan säädösten tai päätösten muodolla ei periaatteessa ole merkitystä kumoamiskanteen nostamista koskevan mahdollisuuden kannalta ja jotta voitaisiin määrittellä, ovatko kanteen kohteena olevat toimet EY 230 artiklassa tarkoitettuja toimia, tarkastelun kohteeksi on otettava niiden asiasisältö (ks. edellä 35 kohdassa mainittu oikeuskäytäntö ja vastaavasti myös asia T-3/93, *Air France v. komissio*, tuomio 24.3.1994, Kok. 1994, s. II-121, Kok. Ep. XV, s. II-1, 43, 57 ja 58 kohta).
- 52 Lisäksi, kuten edellä 41 kohdassa on todettu, silloin, kun komission käsiteltäväksi toimitetaan tietoja, jotka koskevat väitettyä sääntöjenvastaista tukea, sillä on asetuksen N:o 659/1999 10 artiklan 1 kohdan nojalla velvollisuus tutkia kyseiset tiedot viipymättä. Jos komissio ei, kuten nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, tyydy ilmoittamaan osapuolelle, jota asia koskee, ettei ole riittävää syytä ottaa kantaa asiaan vaan esittää selvän ja perustellun kannan toteamalla, että kyseisessä toimenpiteessä ei ole kyse tuesta, se voi ainoastaan menetellä kyseisen asetuksen 4 artiklan 2 kohdan mukaisesti. Koska komissio on tehnyt päätöksen, joka sisältää asiallisesti viimeksi mainitun säännöksen nojalla tehdyn päätöksen, sillä ei ole oikeutta jättää sitä yhteisöjen tuomioistuinten valvonnan ulkopuolelle toteamalla, ettei se ole tehnyt tällaista päätöstä, yrittämällä peruuttaa sen tai päättämällä vastoin asetuksen N:o 659/1999 25 artiklaa olla lähettämättä sitä asianomaiselle jäsenvaltiolle.
- 53 Komissio ei voi liioin vedota tältä osin yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön ja erityisesti asiassa *Sytraval* annettuun tuomioon. Viimeksi mainittu tuomio on nimittäin annettu ennen kuin asetuksella N:o 659/1999 perustettiin valtioneukien

yhteyteen kantelumenettelyä koskeva järjestelmä. Viimeksi mainitulla asetuksella pyritään yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti kodifioimaan ja vahvistamaan komission käytäntöä tällä alalla (asetuksen johdanto-osan toinen perustelukappale).

- 54 Lisäksi on muistutettava, että asiassa Sytraval komissio oli tehnyt asianomaiselle jäsenvaltiolle osoitetun päätöksen, jolla hylättiin kyseessä oleva kantelu, mutta se ei ollut antanut kyseisen päätöksen sisältöä tiedoksi kantelijoille (em. asia Sytraval, tuomion 14 ja 46 kohta). Komissio oli ainoastaan ilmoittanut kantelijoille tekemänsä päätöksen vaikutuksesta (tuomion 15 kohta). Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että kumoamiskanne oli tarvittaessa nostettava jäsenvaltiolle osoitetusta päätöksestä, eikä kantelijoille osoitetusta ilmoituksesta (tuomion 45 kohta).
- 55 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa komissio ei osoittanut väitettyä valtiontukea koskevaa päätöstä Saksan liittotasavallalle. Vaikka komissio olisi, kuten sen oli tehtävä asetuksen N:o 659/1999 25 artiklan nojalla, osoittanut tällaisen päätöksen Saksan viranomaisille, kantajalla olisi EY 88 artiklan 2 kohdassa määrättyjen menettelyllisten takeiden saajana ollut oikeus riitauttaa päätöksen pätevyys henkilönä, jota kyseinen päätös koskee EY 230 artiklan neljännessä kohdassa tarkoitetulla tavalla suoraan ja erikseen (ks. vastaavasti em. asia Sytraval, tuomion 41 ja 48 kohta). Näin ollen komissio ei voi kantajan menettelyllisten takeiden poistamiseksi vedota siihen, ettei se ole osoittanut päätöstä jäsenvaltiolle, ja siten siihen, että se on jättänyt noudattamatta asetuksen N:o 659/1999 25 artiklaa.
- 56 On lisättävä, että asetuksesta N:o 659/1999 käy nimenomaisesti ilmi, että sillä pyritään muun muassa lisäämään oikeusvarmuutta erityisesti siltä osin kuin kyse on valtiontukien alalla noudatettavista menettelyistä (kolmas, seitsemäs ja 11 perustelukappale). Tähän tarkoitukseen vaikuttaisi ilmeisen haitallisesti se, jos komissiolla olisi oikeus päättää tähän alaan kuuluvista asioista kyseissä asetuksessa säädettyjen menettelyiden ulkopuolella.

- 57 Lisäksi, toisin kuin komissio väittää (ks. edellä 29 kohta), Loyola de Palacio ei riidanalaisessa päätöksessä (ks. edellä 11 kohta) eikä 9.1.2003 päivätyssä kirjeessään (ks. edellä 16 kohta) mitenkään täsmentänyt, että hän oli tässä päätöksessä ilmaissut henkilökohtaisen käsityksensä. Sitä vastoin hän teki selvästi komission nimissä hallinnollisen päätöksen.
- 58 Tältä osin merkitystä ei ole sillä, ettei kyseinen kirje ollut seurasta komission jäsenten kollegion kanteluun tekemästä lopullisesta päätöksestä (ks. edellä 26 kohta). Tällainen päätös voidaan tehdä ainoastaan silloin, kun komission vastuussa oleva jäsen on tässä tarkoituksessa esittänyt ehdotuksen. Kyseinen 12.9.2002 päivätty kirje viittaa siihen, että Loyola de Palaciolla ei ollut aikomustakaan esittää asiakirjaa kollegiossa. Hän totesi nimittäin, että kantelu ei voinut olla EY 87 artiklan ja asetuksen N:o 659/1999 perusteella tutkinnan kohteena ja että näin ollen se ei voinut olla minkäänlaisen kollegion tekemän päätöksen kohteena.
- 59 Sen seikan osalta, että kirjettä ei ole julkaistu (ks. edellä 26 kohta), on riittävää todeta, että jotta toimi voisi olla kumoamiskanteen kohteena, sitä ei ole välttämättä julkaistava.
- 60 Lisäksi komissio väittää, että kantajalla ei ole oikeussuojan tarvetta siltä osin kuin 12.9.2002 päivätty kirje peruutettiin 9.1.2003 päivätyllä kirjeellä (ks. edellä 16 kohta) ja se oli siten menettänyt oikeusvaikutuksensa (ks. edellä 28 kohta).
- 61 Heti aluksi on todettava, että 9.1.2003 päivätty kirje on laadittu epäselvästi. Yhtäältä komission jäsen viittaa 12.9. ja 25.11.2002 päivättyihin kirjeisiin ja toteaa, että hän ”haluaa toistaa ja vahvistaa sisällön myöhempien tapahtumien valossa”. Toisaalta

siinä ilmoitetaan, että kantaja voi ”pitää jokaista kirjeiden osaa, jonka perusteella hän tai hänen neuvonantajansa päätty toiseen johtopäätökseen, joko [jäsenen] kannan mukaisena tai peruutettuna”. Kun otetaan huomioon nämä erityisen epäselvät ilmaisut, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuim katsoo, että kyseistä kirjettä on luettava komission näkemyksen vahingoksi.

- 62 Kyseisestä 9.1.2003 päätystä kirjeestä käy ilmi, että komissio on säilyttänyt kantansa, jonka mukaan kantelun minkäänlainen tutkinta ei EY 88 artiklan perusteella ollut perusteltu. Se ei siten ole muuttanut kantaansa, jonka mukaan verovapautus ei ole valtiontukea EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla, eikä se ole aloittanut EY 88 artiklan 2 kohdassa määrättyä menettelyä. Se on 25.11.2002 päätöksessään kirjessään ja, kuten komissio on kirjelmässään myöntänyt, myös 9.1.2003 päätöksessään kirjessään nimenomaisesti nimittäin vahvistanut 12.9.2002 päätetyn kirjeen sisällön. Komissio ei myöskään ole päättänyt tarkastella kantaansa uudelleen.
- 63 Kaikesta edellä olevasta seuraa, että 12.9.2002 päätetty kirje sisältää asiallisesti asetuksen N:o 659/1999 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun päätöksen ja että se säilyttää oikeusvaikutuksensa 9.1.2003 päätystä kirjeestä huolimatta. Näin ollen nyt käsiteltävänä oleva kanne voidaan ottaa tutkittavaksi, ja siitä on edelleen lausuttava.

## **Pääasia**

- 64 Kantaja vetoaa kuuteen kanneperusteeseen. Ensimmäinen kanneperuste perustuu laillisuusperiaatteen loukkaamiseen, toinen perusteluvelvollisuuden loukkaamiseen, kolmas EY 87 artiklan rikkomiseen, neljäs EY 88 artiklan rikkomiseen, viides EY 307 artiklan virheelliseen soveltamiseen ja kuudes yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamiseen.

65 Ensimmäistä, kolmatta ja neljättä kanneperustetta on syytä tutkia yhdessä.

*Ensimmäinen, kolmas ja neljäs kanneperuste*

Asianosaisten ja väliintulijan lausumat

66 Kolmannen kanneperusteen yhteydessä kantaja väittää, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdassa on EY 87 artiklassa tarkoitetulla tavalla kyse valtiontuesta, joka on soveltumaton yhteismarkkinoille.

67 Ensinnäkin se huomauttaa, että koska Saksassa toimivat lentoyhtiöt on MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdan nojalla kokonaan vapautettu kivennäisöljyjen yleisestä valmisteverosta, niiden verorasitus on huomattavasti keventynyt, joten ne saavat taloudellista etua.

68 Toiseksi, koska tästä vapautuksesta seuraavat verotulojen menetykset (vuonna 2002 435 miljoonaa euroa) rasittavat Saksan valtion budjettia, annettu etu on myönnetty valtion varoista. Kantaja täsmentää, että, toisin kuin neuvosto väittää, tuen olemassaolo ei riipu valtiolle tulevasta ”lisärasituksesta”. Tältä osin neuvosto myöntää, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa kyseessä olevan kaltainen verovapautus on klassinen esimerkki EY 87 artiklassa tarkoitetusta tuesta.

- 69 Kantaja lisää, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdassa on epäilemättä kyse Saksan liittotasavallan toteuttamasta toimesta, koska säädöksen ovat antaneet kyseisen jäsenvaltion lainsäädäntöelimet. Se täsmentää, että tämä säännös on ainoastaan yksi Saksan kivennäisöljyjen verotusta koskevan yleisen järjestelmän osatekijä ja ettei yhteisöjen tuomioistuimien ole asiassa C-346/97, Braathens, 10.6.1999 antamassaan tuomiossa (Kok. 1999, s. I-3419) eikä asiassa C-346/97, komissio vastaan Italia, 25.9.2003 (Kok. 2003, s. I-9861) antamassaan tuomiossa (Kok. 2003, s. I-9861) kyseenalaistanut niiden toimien oikeudellista luonnetta kansallisena toimenpiteenä, joilla direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan a ja b alakohta pantiin täytäntöön.
- 70 Kantajan mukaan nimittäin, vaikka MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohta olisikin direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdan täytäntöönpanotoimenpide, siinä on kyse jäsenvaltion suorittamasta toimesta ja näin ollen EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtiosta johtuvasta toimenpiteestä (ks. tältä osin asia C-208/90, Emmott, tuomio 25.7.1991, Kok. 1991, s. I-4269, Kok. Ep. XI, s. I-411, 21 kohta ja asia C-37/92, Vanacker ja Lesage, tuomio 12.10.1993, Kok. 1993, s. I-4947, 7 kohta). Kantaja toteaa, että EY 249 artikla velvoittaa ainoastaan saavutettavaan tulokseen nähden, kun taas täytäntöönpanon muoto ja keinot jäävät kansallisen lainsäätäjän valittavaksi. Näin ollen, toisin kuin komissio väittää, ei voi olla olemassa direktiivejä, jotka eivät jätä valtiolle harkintavaltaa.
- 71 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdassa jäsenvaltioille jätettiin harkintavaltaa siltä osin kuin niiden oli vapautettava yhdenmukaisesti valmisteverosta moottoripolttoaineina lentokoneissa käytettävät kivennäisöljyt ”edellytyksin, jotka jäsenvaltioiden on vahvistettava verovapautuksien oikean ja selkeän soveltamisen varmistamiseksi sekä veropetosten, veron kiertämisen tai muiden väärinkäytösten estämiseksi”. Lisäksi, kantaja toteaa, että, kuten neuvosto on esittänyt, Saksan lainsäätäjällä on direktiivissä 92/81 tarjottujen mahdollisuuksien yhteydessä harkintavalta välttää kilpailun vääristyminen vapauttamalla muut liikennevälineet kivennäisöljyjen valmisteverosta.
- 72 Kolmanneksi kantaja esittää, että kyseisessä vapautuksessa on myös kyse sellaisesta valikoivasta toimenpiteestä, jolla suositaan EY 87 artiklassa tarkoitettulla tavalla tiettyjä yrityksiä tai tiettyjä tuotannonaloja.



- 73 Neljänneksi kantaja esittää, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohta aiheuttaa kilpailun vääristymistä EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla. Komissio tunnusti suurnopeusjunien ja ilma-alusten välisen keskinäisen kilpailutilanteen olemassaolon yhteisön sisäisillä yhteyksillä (komission 9.12.1998 tekemän päätöksen (asia N:o IV/M.1305 – Eurostar) 21 kohta; EYVL 1999, C 256, s. 4). Se väittää, että se selosti kantelussaan riittävästi sitä, että tällainen keskinäinen kilpailutilanne oli olemassa myös Saksan sisäisillä matkoilla. Lisäksi, vaikka kantajan on maksettava sen käyttämistä ensisijaisista energianlähteistä kaikenlaiset verot, kyseisen vapautuksen perusteella lentoyhtiöt voivat vähentää huomattavasti kustannuksiaan ja siten pyytää Saksan sisäisillä yhteyksillä alhaisempia hintoja verrattuna kantajan käyttämiin hintoihin.
- 74 Viidenneksi kyseinen vapautus vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan siltä osin kuin yhtäältä lentoyhtiöt toimivat yleensä useammassa jäsenvaltiossa ja kuin toisaalta suurnopeusjunat yhdistävät eurooppalaiset pääkaupungit toisiinsa, joten ne ovat suorassa keskinäisessä kilpailutilanteessa lentoliikenteen kuljetusten kanssa.
- 75 Kantajan mukaan edellä olevasta seuraa, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdassa on kyse EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettusta valtioneudesta. Riidanalainen päätös on siten lainvastainen.
- 76 Kantaja katsoo myös, että kyseinen tuki on yhteismarkkinoille soveltumaton. MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohta ei selvästikään täytä EY 87 artiklan 2 kohdan edellytyksiä, eikä sen voida katsoa soveltuvan yhteismarkkinoille EY 87 artiklan 3 kohdan nojalla.

- 77 Lisäksi kantaja esittää, että komissio katsoo riidanalaisessa päätöksessä virheellisesti, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdan vuoksi EY 87 artiklaa ei sovelleta. Kyseistä johdetun oikeuden säännöstä on nimittäin arvioitava suhteessa EY 87 artiklaan ja muihin valtioneukia ohjaaviin primaarioikeuden määräyksiin, jotka ovat erityinen ilmaisu vapaan kilpailun periaatteesta (asia 26/78, INAMI v. Viola, tuomio 5.10.1978, Kok. 1978, s. 1771, 9–14 kohta ja julkisasiamies Lenzin ratkaisuehdotus asiassa 52/84, komissio v. Belgia, tuomio 15.1.1986, Kok. 1986, s. 89, 99 kohta). Yhteisön primaarioikeuden ensisijaisuudesta seuraa, että primaarioikeuden ja sekundaarioikeuden soveltamista koskeva ristiriita ratkaistaan joko tulkitsella sekundaarioikeuden säännöstä sen primaarioikeuden mukaisessa merkityksessä (mm. ulottamalla verovapautus koskemaan suurnopeusjunaliikenteen harjoittajiin) tai siinä tapauksessa, että tällainen tulkinta ei ole mahdollinen, jättämällä soveltamatta sekundaarioikeuden säännöstä (asia 300/86, van Landschoot v. Mera, tuomio 29.6.1988, Kok. 1988, s. 3443, Kok. Ep. IX, s. 511).
- 78 Direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan sanamuodon mukaisen, systemaattisen ja teleologisen tulkinnan perusteella on myös tehtävä se johtopäätös, että EY 87 artikla soveltuu nyt käsiteltävänä olevaan asiaan. Ensinnäkin kyseisen säännöksen sanamuodosta käy ilmi, että vapautus valmisteverosta on mahdollinen ainoastaan ”sanotun – – rajoittamatta muiden yhteisön säännösten soveltamista”. Toiseksi vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan direktiivin 92/81 8 artiklan 2 ja 4 kohdan nojalla tehtäviä vapaaehtoisia verovapautuksia rajoitetaan niillä yleisillä säännöksillä ja määräyksillä, joilla pyritään suojaamaan kilpailua mukaan lukien EY 87 artikla (ks. esim. asia T-184/97, BP Chemicals v. komissio, tuomio 27.9.2000, Kok. 2000, s. II-3145, 62 kohta), joten kyseistä verovapautusta on rajoitettava samalla tavoin. Kolmanneksi direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdan teleologinen tulkinta johtaa perustamissopimuksen kilpailusääntöjen sovellettavuuden kannalta lentokoneissa käytettävien moottoripolttoaineiden verovapautukseen siltä osin kuin kyseisellä säännöksellä pyritään tehokkaiden sisämarkkinoiden luomiseen ja kilpailuolosuhteiden yhtenäistämiseen.
- 79 Kantaja kiistää neuvoston väitteen, jonka mukaan yhteisön sekundaarioikeuden säännöksellä toteutettavan veron osittaisen yhdenmukaistamisen seurauksena on

välttämättä, että toimenpiteeseen ei sovelleta perustamissopimuksen valtioneukia koskevia määräyksiä paitsi, jos direktiivissä, johon kyseinen yhdenmukaistaminen perustuu, säädetään nimenomaisesti niiden soveltamisesta. Kyseisellä tulkinnalla nimittäin sivuutetaan normihierarkia. Mikäli neuvosto olisi halunnut sulkea pois EY 87 artiklan 1 kohdan soveltamisen, sen ei olisi pitänyt perustaa direktiiviä pelkästään EY 93 artiklaan vaan myös EY 89 artiklaan ja tällä tavalla jättää kyseiset toimenpiteet valtioneukien valvontamenettelyn ulkopuolelle. Samoin neuvosto olisi voinut todeta, että direktiivissä säädetty toimenpiteet soveltuivat yhteismarkkinoille EY 88 artiklan 2 kohdan, EY 87 artiklan 3 kohdan e alakohdan tai mahdollisesti EY 73 artiklan perusteella. Tämä vastaa neuvoston yleisesti noudattamaa käytäntöä (ks. esim. tuen myöntämisestä rautatie-, maantie- ja sisävesiliikenteeseen 4 päivänä kesäkuuta 1970 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 1107/70, EYVL L 130, s. 1). Silloin, kun neuvosto ei primaarioikeudessa määrättyjen valtuuksien perusteella vahvista primaarioikeutta koskevaa poikkeusta, sovelletaan primaarioikeutta eli nyt käsiteltävänä olevassa asiassa EY 87 ja EY 88 artiklaa. Neuvoston väite, jonka mukaan tällaisesta poikkeuksesta tosiasiallisesti säädettiin, on hylättävä siltä osin kuin mainittua poikkeusta ei ole selvästi ja nimenomaisesti ilmaistu.

<sup>80</sup> Tältä osin kantaja riitauttaa neuvoston näkemyksen, jonka mukaan siinä, ettei valtuutuksena ole käytetty yhtä edellä mainituista valtioneukia koskevista määräyksistä, on kyse ainoastaan vähäpätöisestä muotovirheestä. Direktiivin perusteella ei nimittäin voida hiljaisesti sulkea pois niiden täytäntöönpanotoimenpiteiden valvontaa, jotka direktiivin nojalla toteutetaan valtioneukiin sovellettaviin määräyksiin nähden. Päinvastoin on tarpeen perustaa direktiivi nimenomaisesti vastaavaan valtuutukseen.

<sup>81</sup> Kantaja lisää, että komissio ja neuvosto alistavat direktiivin 92/81 korvaavassa direktiivissä 2003/96 säädettyt verovapautukset yksityiskohtaiseen tutkintaan tukia koskevaan lainsäädäntöön nähden. Näin ollen on käsittämätöntä, että vastaaja ja väliintulija kieltäytyvät vastedes suorittamasta direktiivissä 92/81 säädettyjen verovapautusten valvontaa EY 87 artiklan arviointiperusteisiin nähden.

- 82 Kantaja tosin myöntää, että komissio ei voi ottaa kantaa neuvoston direktiivien pätevyYTEEN. Se voi ja sen täytyy kuitenkin tutkia, onko jäsenvaltion toteuttama direktiivissä 92/81 säädetyn verovapautuksen täytäntöönpano perustamissopimuksen tukia koskevien määräysten mukainen ja varmistaa, että kansallinen lainsäädäntö ei aiheuta täytäntöönpanopäivästä lähtien kilpailun vääristymistä, joka on yhteismarkkinoille soveltumaton. Komission täytyy myös valvoa jäsenvaltioille jäänyttä harkintavaltaa ulottaa verovapautus saman direktiivin 8 artiklan 2 kohdan c alakohdan nojalla rautatieliikenteeseen. Kantaja korostaa tältä osin, että asiassa T-82/96, ARAP ym. vastaan komissio, 17.6.1999 annettu tuomio (Kok. 1999, s. II-1889, 14 kohta) ei ole asiassa merkityksellinen siltä osin kuin se ei koske direktiiviä vaan asetusta, jota jäsenvaltion ei ole tarpeen saattaa osaksi kansallista oikeusjärjestystä.
- 83 Kantaja tekee edellä olevasta siten sen johtopäätöksen, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetty lentokoneissa käytettävien moottoripolttoainesten vapauttaminen valmisteverosta ei ole yhdenmukainen EY 87 artiklan kanssa, eikä sitä siten voida soveltaa nykyisessä muodossaan.
- 84 Lisäksi kantaja väittää, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohtaa ei myöskään voida soveltaa, koska EY 93 artiklassa annettu valtuutus ei enää koske sitä. Se huomauttaa tältä osin, että EY 241 artiklasta seuraa, että mikään ei estä vetoamasta direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdan soveltamatta jättämiseen.
- 85 Kyseisellä direktiivillä nimittäin yhdenmukaistettiin kivennäisöljyjen valmisteverojen rakenteita ja, kuten tässä yhteydessä annettujen muiden direktiivien, sen perustana on yksinomaan EY 93 artikla ja tavoitteena EY 14 artiklassa tarkoitettulla tavalla yhteisön sisämarkkinoiden toteuttaminen. Kantaja myöntää, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu lentokoneissa käytettävien moottoripolttoainesten verovapautus oli kyseistä direktiiviä annettaessa luultavasti

tarpeen sisämarkkinoiden toteuttamisessa, kun otetaan huomioon tuolloin vallinnut kilpailutilanne. Kuitenkin, ja kuten neuvosto on vahvistanut, lentoyhtiöt ja suurnopeusjunaliikenteen harjoittajat ovat nykyisin kovassa keskinäisessä kilpailutilanteessa, ja kyseinen valmisteveroa koskeva vapautus johtaa kilpailun vääristymiseen (ks. edellä 73 kohta). Näin ollen lentokoneissa käytettävien moottoripolttoainneiden verovapautus ei johda sisämarkkinoiden toteuttamiseen, vaan päinvastoin se vääristää voimakkaasti kilpailua.

<sup>86</sup> Toimenpide, joka aiheuttaa kilpailun vääristymisen, ei voi olla EY 93 artiklassa tarkoitettulla tavalla ”tarpeen” yhteismarkkinoiden toteuttamisen ja toiminnan varmistamiseksi. Suhteellisuusperiaatteen mukaan toimenpide voidaan tarpeelliseksi ainoastaan silloin, kun vähemmän kilpailua vääristävää vaihtoehtoa ei ole (asia T-162/94, NMB France ym. v komissio, tuomio 5.6.1996, Kok. 1996, s. II-427, 69 kohta). Kantajan mukaan direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetyn verovapautuksen ulottaminen suurnopeusjunaliikenteen harjoittajiin tai kyseisen valmisteveroa koskevan vapautuksen poistaminen yhteisön sisäisillä lennoilla käytettäviltä kivennäisöljyiltä vääristäisi kilpailua vähemmän. Direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetty lentokoneiden polttoaineiden verovapautus ei näin ollen kyseisten markkinoiden kilpailutilanteen muutoksen jälkeen ole enää tarpeen sisämarkkinoiden toteuttamisen ja toiminnan varmistamiseksi, eikä EY 93 artikla enää kata sitä.

<sup>87</sup> Kantaja korostaa, että se ei kiistä sitä, että neuvosto saattoi perustaa direktiivin 92/81 EY 93 artiklaan. Se kysyy kuitenkin, onko EY 93 artiklassa määrätty valtuutus siviili-ilmailun ja suurnopeusjunien välillä vallitsevan keskinäisen kilpailutilanteen muutosten johdosta riittävä, jotta täytäntöönpanotoimenpiteet voidaan jättää tukia koskevien yleisten säännösten soveltamisessa tutkinnan ulkopuolelle. Kantaja täsmentää, ettei se pyri saamaan direktiiviä kumotuksi vaan katsoo, että käytetty valtuutus ei sulje pois komission valvontaa.

- 88 Ensimmäisen kanneperusteen yhteydessä kantaja väittää, että komission olisi pitänyt suorittaa kantelun huolellinen ja puolueeton tutkinta (ks. tältä osin asia C-449/98 P, IECC v. komissio, tuomio 17.5.2001, Kok. 2001, s. I-3875, 45 kohta ja asia T-95/96, Gestevisión Telecinco v. komissio, tuomio 15.9.1998, Kok. 1998, s. II-3407, 72 kohta). Koska komissio hylkäsi kokonaan kantajan kantelun, se loukkasi laillisuusperiaatetta eikä noudattanut tiettyjä asetuksen N:o 659/1999 säännöksiä.
- 89 Kantaja epäilee, että kun komissio laati 12.9.2002 päivätyn kirjeen, se ei noudattanut hyvän hallinnon periaatetta ja omaa työjärjestystä. Kantaja täsmentää tältä osin, että vaikka kyseisen työjärjestyksen mukaan komission jäsenten kollegio oli toimivaltainen nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, asiaa ei ilmeisestikään ollut saatettu viimeksi mainitun käsiteltäväksi.
- 90 Lopuksi neljännen kanneperusteen tueksi kantaja esittää, että kun komissio kieltäytyy riidanalaisessa päätöksessä aloittamasta muodollista tutkintamenettelyä, se toimii vastoin sen EY 88 artiklan 2 ja 3 kohdasta sekä asetuksen N:o 659/1999 10 artiklan 1 kohdasta ja 17 artiklasta johtuvia velvoitteitaan.
- 91 Vastauskirjelmässään kantaja väittää, että komissio katsoo virheellisesti ottaen huomioon direktiivin 92/81 asianomaisten säännösten suunnitellut muutokset, että se on vapautettu aloittamasta voimassaolevien tukien muodollista tutkintamenettelyä.
- 92 Komissio katsoo, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ei selvästikään voinut olla kyse valtiontuesta. Se korostaa, että kyseinen vapautus ei asiassa merkityksellisen oikeuskäytännön mukaan ole valtion toteuttama (asia C-482/99, Ranska v. komissio, tuomio 16.5.2002, Kok. 2002, s. I-4397). MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan

a alakohdassa säädetty verovapautus perustuu direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohtaan, eikä jäsenvaltioilla ole minkäänlaista harkintavaltaa mainitun vapautuksen täytäntöönpanossa (edellä 69 kohdassa mainittu asia Braathens).

- 93 Vastauksena siihen kantajan väitteeseen, jonka mukaan, kun otetaan huomioon primaarioikeuden ensisijaisuus, on sovellettava valtioneutukia koskevia sääntöjä, komissio väittää, että kantaja jättää ottamatta huomioon sen, että edellä 92 kohdassa mainitussa asiassa Ranska vastaan komissio annetussa tuomiossa on myös kyse valtioneutukia koskevista säännöistä, ja sitä on noudatettava. Lisäksi komissio kiistää väitteen, jonka mukaan direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohta ei kuulu EY 93 artiklan valtuutuksen piiriin ja katsoo, että kantaja sekoittaa tässä yhteydessä todella merkityksellisen kysymyksen, eli kysymyksen vaaditusta yhdenmukaistamisesta, kilpailuun kohdistuvia vaikutuksia koskevaan kysymykseen, joka ei mitenkään liity EY 93 artiklaan.
- 94 Komissio ei vastaa kantajan ensimmäisen kanneperusteensa tueksi esittämiin väitteisiin.
- 95 Neljännen kanneperusteen osalta komissio katsoo, ettei ollut syytä aloittaa muodollista tutkintamenettelyä. Se lisää, että direktiivi 92/81 korvattiin direktiivillä 2003/96, joten ei ollut aihetta käynnistää muodollista tutkintamenettelyä.
- 96 Neuvosto esittää kolme argumenttia sen osoittamiseksi, että EY 87 ja EY 89 artiklassa määrätty valtioneutukia koskeva järjestelmä ja valvontamenettely eivät sovellu nyt käsiteltävänä olevaan asiaan. Ensinnäkään kyseisiä määräyksiä ei voida soveltaa yhteisön lainsäätäjän toteuttamiin toimenpiteisiin lukuun ottamatta viimeksi mainitun tekemää päinvastaista päätöstä. Komissiolle EY 88 artiklassa annettujen valtuutuksien perusteella se ei nimittäin voi todeta voimassaolevaa yhteisön säännöstä soveltumattomaksi.

- 97 Toiseksi riidanalaista vapautusta ei voida pitää valtioneutena siltä osin kuin sillä ei sen tarkoituksen ja yleisen rakenteen perusteella pyritä luomaan etua, joka merkitsisi valtiolle lisäkustannuksia.
- 98 Kolmanneksi neuvosto muistuttaa, että vaikka riidanalaista vapautusta olisi pidettävä valtioneutena, sillä on valta vapauttaa tietyt tukien ryhmät niiden soveltuvuutta yhteismarkkinoille koskevasta valvontamenettelystä. Riidanalaisen säännöksen ehdottomasta luonteesta seuraa, että yhteisön lainsäätäjä on nyt käsiteltävänä olevassa asiassa nimenomaan jättänyt antamatta mahdollisuuden tällaiseen valvontaan.

#### Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 99 EY 87 artiklan 1 kohdassa todetaan yhteismarkkinoille soveltumattomaksi jäsenvaltion myöntämä taikka valtion varoista muodossa tai toisessa myönnetty tuki, joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, siltä osin kuin se vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.
- 100 Tämä määräys koskee siten jäsenvaltioiden päätöksiä, joiden avulla ne pyrkivät omiin taloudellisiin ja sosiaalisiin tavoitteisiinsa, kun ne yksipuolisilla ja itsenäisillä päätöksillä antavat yritysten ja muiden oikeussubjektien käyttöön varoja tai tarjoavat niille etuja, joilla on tarkoitus edistää haluttujen taloudellisten ja sosiaalisten tavoitteiden toteuttamista (asia 61/79, Amministrazione delle finanze dello Stato v. Denkavit italiana, tuomio 27.3.1980, Kok. 1980, s. 1205, Kok. Ep. V, s. 149, 31 kohta).



- 101 Tästä seuraa, että jotta etuja voidaan pitää EY 87 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuina valtiontukina, niiden on muun muassa johduttava valtiosta (edellä 92 kohdassa mainittu asia Ranska v. komissio, tuomion 24 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 102 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa tilanne ei ole tällainen. MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdalla nimittäin pannaan täytäntöön direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohta. Kuten yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, viimeksi mainitussa säännöksessä jäsenvaltioille asetetaan selkeä ja täsmällinen velvollisuus vapauttaa yhdenmukaistetusta valmisteverosta moottoripolttoaine, jota käytetään kaupallisessa ilmailussa (edellä 69 kohdassa mainittu asia Braathens, tuomion 30–32 kohta). Kun jäsenvaltiot saattavat vapautuksen osaksi kansallista oikeusjärjestystä, ne ainoastaan panevat yhteisön säännökset täytäntöön perustamissopimuksesta niille johtuvien velvoitteiden mukaisesti. Tästä seuraa, että kyseinen säännös ei johdu Saksan valtion vaan tosiasiasa yhteisön lainsäätäjän toimesta.
- 103 Kantaja väittää, että vapautus myönnettiin valtion varoista. Tuen johtuminen valtion toimesta on kuitenkin erillinen siitä kysymyksestä, myönnettiinkö tuki valtion varoista. Oikeuskäytännöstä nimittäin ilmenee, että kyse on erillisistä ja kumulatiivisista edellytyksistä (edellä 92 kohdassa mainittu asia Ranska v. komissio, tuomion 24 kohta).
- 104 Edellä olevasta seuraa, että tietyt olennaiset EY 87 artiklan soveltamisen edellytykset eivät täyty, joten komissiolla oli oikeus päätyä siihen, että kyseinen vapautus ei kuulu tämän artiklan soveltamisalan piiriin.

- 105 Toisin kuin kantaja väittää, jäsenvaltioille direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan johdantolauseessa, jonka mukaan jäsenvaltiot määräävät vapautuksista ”edellytyksin, jotka jäsenvaltioiden on vahvistettava verovapautuksien oikean ja selkeän soveltamisen varmistamiseksi sekä veropetosten, veron kiertämisen tai muiden väärinkäytösten estämiseksi”, jäsenvaltioille jätettyä harkintavaltia sovelletaan ainoastaan kyseessä olevan vapautuksen täytäntöönpanoa koskevien edellytysten muotoiluun, eikä sen perusteella voida saattaa tässä säännöksessä säädetyn, verovapautusta koskevan velvollisuuden ehdottomuutta kyseenalaiseksi (edellä 69 kohdassa mainittu asia Braathens, tuomion 31 kohta).
- 106 Mitä tulee siihen kantajan väitteeseen, jonka mukaan Saksan liittotasavalta olisi voinut välttää kilpailun vääristymisen ulottamalla vapautus direktiivin 92/81 8 artiklan 2 kohdan c alakohdan nojalla suurnopeusjuniin, on riittävää todeta, että jäsenvaltioilla oli täysi oikeus rajoittaa panemaan täytäntöön direktiivin velvoittavat säännökset, eikä niiden tarvitse käyttää vapautuksen laajentamiselle varattua mahdollisuutta.
- 107 Lisäksi kantaja vetoaa siihen, ettei direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohtaa voida soveltaa. Yhtäältä se korostaa sitä seikkaa, että ensisijaisuusperiaatteen nojalla tässä säännöksessä säädetty lentokoneissa käytettävän moottoripolttoaineen valmisteveroa koskeva vapautus on yhteensoveltumaton EY 87 artiklan kanssa ja että sitä ei siten voida nykyisessä muodossaan soveltaa. Mikäli neuvosto olisi halunnut sulkea pois EY 87 artiklan soveltamisen, sen ei olisi pitänyt perustaa direktiiviä pelkästään EY 93 artiklaa vaan myös muihin perustamissopimuksen artikloihin (ks. edellä 79 kohta). Toisaalta kantaja väittää, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohtaa ei voida soveltaa siltä osin kuin EY 93 artiklassa annettu valtuutus ei enää kata sitä. Se väittää, että lentoyhtiöt ja suurnopeusjunaliikenteen harjoittajat ovat nykyisin kovassa keskinäisessä kilpailutilanteessa ja että näin ollen kyseinen vapautus ei suinkaan johda sisämarkkinoiden toteuttamiseen vaan sitä vastoin voimakkaaseen kilpailun vääristymiseen (ks. edellä 85 kohta).

- 108 Vaikka oletettaisiinkin, että kantaja on esittänyt lainvastaisuusväitteen direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohtaan nähden, tämä väite ei selvästi käy ilmi sen kirjelmistä. Erityisesti on todettava, että neuvoston väliintuloa koskevissa huomautuksissaan kantaja täsmensi sen keskeisen väitteen olevan se, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohta ei voi estää komissiota tutkimasta kyseistä vapautusta valtiontukia koskevien menettelyiden yhteydessä.
- 109 Joka tapauksessa kantajan väitteitä, jotka koskevat direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdan soveltumattomuutta, ei voida hyväksyä.
- 110 Sen kantajan väitteen osalta, jonka mukaan tätä säännöstä ei voida soveltaa sen vuoksi, että se ei ole EY 87 artiklan mukainen, on riittävää todeta, että, kuten edellä 104 kohdasta käy ilmi, viimeksi mainittu artikla ei sovellu nyt käsiteltävänä olevaan asiaan.
- 111 EY 93 artiklaan perustuvan väitteen osalta on muistutettava, että neuvosto antoi direktiivin 92/81 yksimielisesti kyseisen artiklan perusteella kivennäisöljyjen valmisteverojen rakenteiden yhdenmukaistamiseksi. Direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetty vapautus johtui kansainvälisen oikeuden säännöksistä, joissa säädetään lentokoneissa käytettävien moottoripolttoaineiden verovapautuksesta. Kantaja myöntää itse kannekirjelmässään, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohta oli luultavasti tarpeen direktiivin antamisen aikoihin siltä osin kuin sillä pyrittiin varmistamaan se, ettei kilpailu jäsenvaltioiden eri lentoyhtiöiden välillä sekä jäsenvaltioiden lentoyhtiöiden ja kolmannen maan toimijoiden välillä vääristy (ks. edellä 85 kohta).
- 112 Vaikka oletettaisiinkin, että kantaja perustellusti vetoaa direktiivin 92/81 antamisesta lähtien olemassa olleeseen lento- ja rautatieliikenteen väliseen uuteen keskinäiseen

kilpailutilanteeseen, tästä ei seuraa, että direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohta olisi tullut lainvastaiseksi. Yhteisön lainsäätäjän, jolla on toimivaltaansa käyttäessään laaja harkintavalta, tehtävänä on arvioida tilanne ja tarvittaessa päättää voimassaolevien säännösten muuttamisen tarkoituksenmukaisuudesta.

- 113 Sen kantajan väitteen osalta, joka perustuu siihen, että komissio ja neuvosto tutkivat direktiivin 2003/96 säännöksissä säädetyt verovapautukset yksityiskohtaisesti valtioneukia koskevaan lainsäädäntöön nähden, on todettava, että tämän direktiivin 14 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetään vapautuksesta, jota sovelletaan ”energiatuotteisiin, jotka toimitetaan käytettäväksi moottoripolttoaineena muussa ilmailussa kuin yksityisessä huvi-ilmailussa”. Saman direktiivin 14 artiklan 2 kohdasta käy ilmi, että jäsenvaltio voi yhtäältä rajoittaa 14 artiklan 1 kohdassa säädettyjen vapautusten soveltamisen kansainväliseen ja yhteisön sisäiseen liikenteeseen ja toisaalta, jos se on tehnyt toisen jäsenvaltion kanssa kahdenvälisen sopimuksen, olla soveltamatta vapautuksia. Tästä seuraa, että direktiivin 2003/96 14 artiklan täytäntöönpanotoimenpiteet ovat toimenpiteitä, joiden suhteen valtioilla on harkintavaltaa, mikä selittää sen, että valtioneukia koskevien säännösten noudattamisen valvonnasta säädetään kyseisen direktiivin 26 artiklan 2 kohdassa. Kaikesta edellä olevasta seuraa, että kolmas kanneperuste ei ole perusteltu.

- 114 Lopuksi ensimmäinen ja neljäs kanneperuste perustuvat siihen lähtökohtaan, että kantaja teki kantelun, joka komission olisi tullut tutkia perusteellisesti. Kun otetaan huomioon se, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentilla rajoitutaan täytäntöönpanemaan yhteisön toimen velvoittava säännös (ks. edellä 99 ja 104 kohta), komissiolla oli oikeus riidanalaisessa päätöksessä hylätä kantelu ilman, että sitä oli tarpeen alistaa komission jäsenten kollegion käsiteltäväksi ja aloittaa EY 88 artiklan 2 kohdan nojalla muodollinen tutkintamenettely.

- 115 Näin ollen ensimmäinen, kolmas ja neljäs kanneperuste on hylättävä.

*Perusteluvelvollisuuden rikkomiseen perustuva toinen kanneperuste*

Asianosaisten ja väliintulijan lausumat

- 116 Kantaja esittää, että riidanalainen päätös on kumottava EY 253 artiklassa määrätyn perusteluvelvollisuuden loukkaamisen johdosta. Silloin, kun kyse on päätöksistä, joissa päädytään siihen, etteivät kantelut koske valtiontukea, komissio on velvollinen esittämään kantelijalle syyt, joiden perusteella kantelussa esitetyt tosiseikat ja oikeudelliset seikat eivät ole riittäneet osoittamaan valtiontuen olemassaoloa (em. asia Sytraval, tuomion 64 kohta).
- 117 Kantajan mukaan nyt käsiteltävänä olevassa asiassa riidanalaisen päätöksen perustelujen perusteella ei ollut mahdollista ymmärtää niitä syitä, joiden vuoksi kantajan kantelussaan esittämät tosiseikat ja oikeudelliset seikat eivät riittäneet osoittamaan sääntöjenvastaisen valtiontuen olemassaoloa.
- 118 Komissio ja neuvosto eivät ota kantaa kantajan toisen kanneperusteen tueksi esittämiin väitteisiin.

## Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 119 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 253 artiklassa edellytettyjen perustelujen on oltava kyseessä olevan toimenpiteen luonteen mukaisia ja niistä on selkeästi ja yksiselitteisesti ilmentävä yhteisön toimielimen päättely siten, että niille, joita toimenpide koskee, selviävät sen syyt, ja että toimivaltainen tuomioistuin voi tutkia toimenpiteen laillisuuden. Perusteluvollisuuden täyttymistä on arvioitava asiaan liittyvien olosuhteiden perusteella, joita ovat muun muassa toimenpiteen sisältö, esitettyjen perustelujen luonne ja se tarve, joka niillä, joille päätös on osoitettu tai joita se koskee suoraan ja erikseen, voi olla selvennyksen saamiseksi. Perusteluissa ei tarvitse esittää kaikkia asiaan liittyviä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja koskevia yksityiskohtia siltä osin kuin tutkittaessa sitä, täyttävätkö päätöksen perustelut EY 253 artiklan vaatimukset, on otettava huomioon päätöksen sanamuodon lisäksi myös asiayhteys ja kaikki asiaa koskevat oikeussäännöt (ks. em. asia Sytraval, tuomion 63 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 120 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa riidanalaisesta päätöksestä käy ilmi, että komissio hylkäsi kantelun sillä perusteella, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdassa mainitussa vapautuksessa on kyse direktiivin 92/81 täytäntöönpanosta eikä pyrkimyksestä myöntää tuki (ks. edellä 11 kohta). Toisin kuin kantaja väittää, tällainen perustelu, vaikka se onkin lyhyt, oli riittävän selvä ja ymmärrettävä.
- 121 Toinen kanneperuste on näin ollen myös hylättävä perusteettomana.

*EY 307 artiklan ja kansainvälisen oikeuden sääntöjen rikkomiseen perustuva viides kanneperuste*

Asianosaisten ja väliintulijan lausumat

- 122 Kantaja väittää, että komission väite, jonka mukaan 7.12.1944 tehty kansainvälisen siviili-ilmailun yleissopimus (Yhdistyneiden Kansakuntien sopimussarja, nide 15, s. 295; jäljempänä Chicagon sopimus) ja useat ilmailuliikennettä koskevat Chicagon sopimukseen perustuvat kahdensiviset sopimukset sulkevat pois valtioneuvostoa koskevien yhteisön säännösten sovellettavuuden, ei ole kansainvälisen oikeuden säännösten eikä EY 307 artiklan mukainen.
- 123 Kansainvälisen julkisoikeuden osalta kantaja väittää, että kansainvälisissä sopimuksissa määrätty lentokoneissa käytettävien moottoripolttoaineiden verovapautus ei millään tavalla estä sitä, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohtaan perustuva verovapautus katsottaisiin EY 87 1 kohdan vastaiseksi. Wienissä 23.5.1969 tehdyn valtiosopimusoikeutta koskevan yleissopimuksen (Yhdistyneiden Kansakuntien sopimussarja, nide 788, s. 354) 30 artiklassa olevan lainvalintasäännön mukaan aikaisemman jäsenvaltioiden välisen valtiosopimuksen määräyksiä sovelletaan vain siltä osin kuin sen määräykset ovat sopusoinnussa myöhempään sopimukseen perustuvien sitoumusten kanssa, kuten sitoumusten, jotka johtuvat näiden valtioiden kuulumisesta Euroopan yhteisöihin.
- 124 Kantajan mukaan yhteisön oikeuden osalta EY 307 artiklan ensimmäisessä kohdassa rajoitetaan kansainvälisen julkisoikeuden mukaisesti turvaamaan kolmansien maiden oikeudet ilman, että jäsenvaltiot veloitetaan vastaamaan yhteisöjen perustamissopimuksia aikaisempien sopimusten velvoitteista (yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966, Kok. 1966,

s. 430, Kok. Ep. I, s. 275). Näin ollen, koska nyt käsiteltävänä olevassa asiassa tilanne on puhtaasti yhteisön sisäinen, ristiriitatapauksessa sovelletaan kantajan mukaan primaarioikeutta (asia T-69/89, RTE v. komissio, tuomio 10.7.1991, Kok. 1991, s. II-485, 103 kohta). Siten myös EY 307 artiklaan nähden Chicagon sopimus tai siihen perustuvat kahdenväliset kansainväliset sopimukset eivät estä yhteisön oikeuden valtiontukia ohjaavien määräysten ja säännösten soveltamista MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohtaan. Lisäksi komissio on useaan otteeseen todennut, että Chicagon sopimus ei ollut pakottava yhteisön sisäisten tilanteiden osalta.

- 125 Komissio ja neuvosto eivät ota kantaa kantajan viidennen kanneperusteensa tueksi esittämiin väitteisiin.

#### Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 126 Tällä kanneperusteella ei ole merkitystä asiassa. Riidanalainen päätös perustuu siihen, että MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohdalla ei rikota yhteisön valtiontukia koskevia sääntöjä, kun otetaan huomioon se, että valtion toimenpiteet puuttuvat nyt käsiteltävänä olevassa asiassa (ks. edellä 11 kohta). Tämän vuoksi komissio ei soveltanut valtiontukia koskevia perustamissopimuksen määräyksiä.

- 127 Siten, toisin kuin kantaja antaa ymmärtää, riidanalainen päätös ei perustu lainkaan kansainväliseen oikeuteen. Komissio ei ole millään tavalla vedonnut kansainväliseen oikeuteen perustellakseen valtiontukia ohjaavien määräysten soveltumattomuutta. Se on ainoastaan viitannut kansainväliseen oikeuteen selittääkseen kyseisen vapautuksen asiallista yhteyttä ja tuodakseen esiin, että direktiivi 92/81 oli kansainvälisen käytännön mukainen (ks. edellä 11 kohta).



- 128 Tähän johtopäätökseen ei voi vaikuttaa se, että komissio pelkästään lisäsi riidanalaiseen päätökseen, että direktiivi 92/81 oli ”yhdenmukainen sen kansainvälisen käytännön kanssa, joka perustuu [ICAO:n] [Chicagon sopimuksen] yhteydessä vahvistamiin politiikkoihin”.
- 129 Tästä seuraa, että viides kanneperuste on perusteeton.

*Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamiseen perustuva kuudes kanneperuste*

Asianosaisten ja väliintulijan lausumat

- 130 Kantaja muistuttaa, että yhdenvertaisen kohtelun periaate edellyttää, että toisiinsa rinnastettavia tapauksia ei kohdella eri tavalla, ellei tällaista kohtelua voida objektiivisesti perustella (asia C-292/97, Karlsson ym., tuomio 13.4.2000, Kok. 2000, s. I-2737, 39 kohta; ks. myös edellä 77 kohdassa mainittu asia Landschoot v. Mera, tuomion 9 kohta).
- 131 Kantajan mukaan nyt käsiteltävänä olevassa asiassa direktiivin 92/81 8 artiklan 1 kohdan b alakohtaan ja kyseisen säännöksen kansallisen oikeuden täytäntöönpanonormiin eli MinöStG:n 4 §:n 1 momentin 3 kohdan a alakohtaan perustuva lentokoneissa käytettävien moottoripolttoaineiden verovapautus johtaa kantajan ja Saksan sisäisillä reiteillä liikennöivien lentoyhtiöiden väliseen erilaiseen kohteluun. Kun otetaan huomioon, että kantaja ja lentoyhtiöt tarjoavat Saksan sisäisillä matkoilla palvelua, joka käyttäjien silmissä on korvaava, ne ovat toisiinsa rinnastettavassa asemassa. Kantaja painottaa tältä osin lentokoneen ja junan, ennen kaikkea suurnopeusjunien, välistä keskinäistä kilpailutilannetta. Kantajan syrjivä kohtelu suhteessa sisäisillä reiteillä toimiviin lentoyhtiöihin johtuu siten siitä, että ainoastaan viimeksi mainitut on vapautettu kivennäisöljyjen valmisteverosta. Tämä

erilainen kohtelu ei ole objektiivisesti perusteltavissa. Lisäksi kantajan mukaan toimielimet ovat nimenomaisesti tunnustaneet perusteettoman syrjinnän olemassaolon.

- 132 Kantaja esittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin lopettaisi kyseisen syrjinnän soveltamalla soveltuvin osin EY 231 artiklan toista kohtaa (edellä 77 kohdassa mainittu asia van Landschoot v. Mera). Tällainen lähestymistapa mahdollistaa nimittäin sen, ettei kyseistä verovapautusta sovelleta lentoyhtiöihin, jotka kilpailevat suoraan kantajan kanssa.
- 133 Yhteisöjen tuomioistuin totesi nimittäin asiassa C-36/99, *Idéal tourisme*, 13.7.2000 antamansa tuomion (Kok. 2000, s. I-6049) 33 kohdassa, että jäsenvaltiot voivat erilaisen kohtelun välttämiseksi verottaa myös lentoliikennettä. Lisäksi nyt käsiteltävänä olevassa asiassa erilainen kohtelu olisi voitu korjata myös vapauttamalla suurnopeusjunat verosta.
- 134 Komissio ei ota kantaa kantajan tämän kanneperusteen tueksi esittämiin väitteisiin.
- 135 Neuvosto katsoo, että kantaja nojautuu virheelliseen perusteeseen eli siihen, että rautatieliikenne ja lentoliikenne, siltä osin kuin ne ovat keskenään potentiaalisia kilpailijoita, ovat toisiinsa rinnastettavassa asemassa, ja niitä on kohdeltava samalla tavalla.
- 136 Neuvosto toteaa, että se katsoo lainsäätäjänä, kun otetaan huomioon lentoliikenteen ominaispiirteet, että muussa ilmailussa kuin yksityisessä huvi-ilmailussa käytettävä moottoripolttoaine on vapautettava verosta. Valvoessaan tällaisen laajan toimivallan käytön laillisuutta tuomioistuimen on tutkittava ainoastaan, onko tätä toimivaltaa

käytettäessä tehty ilmeistä virhettä, onko harkintavaltaa käytetty väärin tai onko kyseinen viranomainen selvästi ylittänyt harkintavaltansa rajat. Kantaja ei millään tavalla selitä, miksi neuvosto olisi toiminut ilmeisen epäasianmukaisesti toimivaltansa käyttäessään.

#### Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 137 Oikeuskäytännöstä seuraa, että yhdenvertaisen kohtelun periaatteen mukaan toisiinsa rinnastettavia tapauksia ei saa kohdella eri tavalla siten, että siitä aiheutuu joillekin toimijoille haittaa muihin toimijoihin verrattuna, ellei tällaista erilaista kohtelua voida objektiivisesti perustella (edellä 130 kohdassa mainittu asia Karlsson ym., tuomion 39 kohta ja yhdistetyt asiat T-228/99 ja T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale ja Land Nordrhein-Westfalen v. komissio, tuomio 6.3.2003, Kok. 2003, s. II-435, 272 kohta).
- 138 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ei ole loukattu nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, koska lentoliikennettä harjoittavien yritysten asema eroaa selvästi rautatieliikennettä harjoittavien yritysten asemasta. Siltä osin kuin kyse on niiden toiminnallisista ominaispiirteistä, niille aiheutuvien kustannusten rakenteesta ja lainsäädännöksistä, joiden alaisia ne ovat, lentoliikenteen ja rautatieliikenteen palvelut ovat hyvin erilaisia, eivätkä ne ole toisiinsa rinnastettavia yhdenvertaisen kohtelun periaatteen tarkoittamalla tavalla.
- 139 Joka tapauksessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että erilaista kohtelua voidaan nyt esillä olevassa asiassa objektiivisesti perustella, kun otetaan huomioon neuvostolla oleva laaja harkintavalta mahdollisen erilaisen kohtelun objektiivisen perusteltavuuden osalta (asia T-267/94, Oleifici Italiani v. komissio, tuomio 11.7.1997, Kok. 1997, s. II-1239, 47 kohta). Kun otetaan nimittäin huomioon kansainvälinen, lentokoneissa käytettävien moottoripolttoaineiden valmisteverosta vapauttamiseen liittyvä käytäntö, josta määrätään Chicagon sopimuksessa ja valtioiden välillä tehdyissä kahdensivuisissa sopimuksissa, lentoliikennettä harjoitta-

vien yhteisön toimijoiden ja kolmansien maiden toimijoiden välinen kilpailu vääristyisi, jos yhteisön lainsäätävä asettaisi yksipuolisesti valmisteverot kyseiselle moottoripolttoaineelle. Näin ollen direktiivin 8 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetty vapautus oli objektiivisesti perusteltu.

140 Kuudes kanneperuste on siten myös hylättävä perusteettomana.

141 Kaikesta edellä olevasta seuraa, että kanne on kokonaisuudessaan hylättävä.

### **Oikeudenkäyntikulut**

142 Työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian, se on veloitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut komission vaatimusten mukaisesti.

143 Työjärjestyksen 87 artiklan 4 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaisesti neuvosto vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN  
(laajennettu ensimmäinen jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

- 1) **Kanne hylätään.**
- 2) **Kantaja veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.**
- 3) **Neuvosto vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.**

Vesterdorf

Cooke

García-Valdecasas

Labucka

Trstenjak

Julistettiin Luxemburgissa 5 päivänä huhtikuuta 2006.

E. Coulon

B. Vesterdorf

kirjaaja

presidentti