DOMSTOLENS DOM
av den 11 november 1981*

Mål 60/81

International Business Machines Corporation, Armonk, New York 10504, USA, företrätt av advokaterna Jeremy Lever, Queen's Counsel (England och Wales), David Edward, Queen's Counsel (Skottland), John Swift, Queen's Counsel (England och Wales), Christopher Bellamy och Nicholas Forwood, barristers (England och Wales) samt Andrew Soundy, of Ashurst, Morris, Crisp & Co. (Solicitor of the Supreme Court of England and Wales), med delgivningsadress i Luxemburg hos International Business Machines of Belgium SA, 8, boulevard Royal,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av juridiske rådgivaren John Temple Lang och Götz zur Hausen, rättstjänsten, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg hos Oreste Montalto, kommissionens rättstjänst, båtiment Jean Monnet, Kirchberg,

svarande,

och

Memorex SA, chaussée de la Hulpe 178, 1170 Bryssel, företrätt av advokaterna Ivo Van Bael och Jean-François Bellis, Bryssel, med delgivningsadress i Luxemburg hos advokaterna Elvinger och Hoss, 15, Côte d'Eich,

intervenient.

Talan avser ogiltigförklaring av beslutet att inleda ett förfarande på konkurrensområdet samt av meddelandet om anmärkningar.

* Rättegångsspråk: engelska.

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden J. Mertens de Wilmars, avdelningsordförandena G. Bosco och A. Touffait samt domarna Mackenzie Stuart, T. Koopmans, U. Everling och F. Grévisse,

generaladvokat: Gordon Slynn,
justitiesekreterare: A. Van Houtte,

meddelar följande

dom

DOMSKÄL

1 Genom en ansökan som inkom till domstolens kansli den 18 mars 1981 har bolaget International Business Machines Corporation (IBM), med säte i Armonk, New York, USA, i enlighet med artikel 173 andra stycket i EEG-fördraget väckt talan om ogiltigförklaring av den eller de av kommissionens rättsakter som IBM underrättades om genom skrivelse av den 19 december 1980, genom vilka ett förfarande inleddes mot IBM i enlighet med artikel 3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962 – Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86, (EGT s. 205, fransk version; svensk specialutgåva, del 08, volym 01) – och IBM tillställdes ett meddelande om anmärkningar, eller om ogiltigförklaring av själva meddelandet om anmärkningar.

2 Denna skrivelse, undertecknad av kommissionens generaldirektör för konkurrens, skickades till IBM sedan kommissionens tjänstemän under flera år hade genomfört en undersökning av vissa affärsmetoder som tillämpades av IBM och dess dotterbolag, för att fastställa om dessa affärsmetoder utgjorde ett missbruk av en dominerande ställning på den relevanta marknaden i den mening som avses i artikel 86 i EEG-fördraget. I skrivelsen informerades IBM om att kommissionen hade inlett ett förfarande mot bolaget i enlighet med artikel 3 i rådets förordning nr 17 och att den hade för avsikt att fatta ett beslut om överträdelse av artikel 86. I samma skrivelse erhöll IBM ett meddelande om anmärkningar i den mening som avses i artikel 2 i kommissionens förordning nr 99/63 av den 25 juli 1963 om sådana förhör som avses i artikel 19.1 och 19.2 i rådets förordning nr 17 (EGT s. 2269, fransk version; svensk specialutgåva, del 08, volym 01). Generaldirektören för konkurrens uppmanade bolaget att inkomma med ett skriftligt svar inom en

närmare angiven tidsfrist och påpekade att bolaget vid en senare tidpunkt skulle ges tillfälle att muntligen yttra sig under ett förhör.

3 Eftersom IBM ansåg att de rättsakter som den hade underrättats om genom skrivelsen av den 19 december 1980 var behäftade med flera fel, begärde den att kommissionen skulle återkalla meddelandet om anmärkningar och inställa förfarandet. Sedan kommissionen vägrat att göra detta väckte IBM förevarande talan om ogiltigförklaring av de ifrågavarande akterna.

4 Till stöd för sin talan har IBM gjort gällande att de angripna akterna inte motsvarar de minimikrav som föreskrivs för sådana rättsakter och att de, på grund av det bristande innehållet i meddelandet om anmärkningar, de otillräckliga tidsfristerna samt kommissionens förbehåll om att senare kunna rikta ytterligare anmärkningar, inte har gjort det möjligt för IBM att försvara sig. IBM anser vidare att de angripna akterna innebär att kommissionen har utövat sina befogenheter på ett rättsstridigt sätt eftersom akterna inte har varit föremål för ett beslut i kollegial form av alla medlemmar av kommissionen, fastän det inte har skett en motsvarande delegering av befogenheter vilket för övrigt inte är tillåtet i vart fall inte utan behörigt offentliggörande eller meddelande. Slutligen har IBM hävdat att de angripna rättsakterna strider mot den folkrättsliga principen om sedvanans betydelse (comitas gentium) och principen om icke-ingripande, vilket kommissionen borde ha beaktat innan den antog de ifrågavarande rättsakterna eftersom det beteende som IBM klandras för huvudsakligen skedde utanför gemenskapen, bl.a. i USA där bolaget också är föremål för ett domstolsförfarande.

5 Kommissionen har, med stöd av intervenienten Memorex SA, i enlighet med artikel 91.1 i rättegångsreglerna gjort invändning om att det föreligger rättegångshinder för talan. Domstolen har beslutat att avgöra frågan om rättegångshinder innan målet prövas i sak.

6 Kommissionen och intervenienten Memorex SA har till stöd för denna invändning gjort gällande att de angripna rättsakterna är rättsakter som har antagits under förfarandet och som dels uttrycker kommissionens ställningstagande, vilken den senare kan komma att ändra, dels förbereder det slutliga beslut som kommissionen skall anta vid förfarandets slut, och att det därför inte är fråga om beslut som kan bli föremål för en talan enligt artikel 173 i EEG-fördraget.

7 IBM har gjort gällande att inledningen av ett förfarande och ett meddelande om anmärkningar utgör beslut i den mening som avses i artikel 173 i EEG-

fördraget på grund av dessa åtgärders rättsliga natur och följder och kan följaktligen bli föremål för en talan.

8 Enlig artikel 173 i fördraget kan en talan om ogiltigförklaring väckas mot de rättsakter som antas av rådet och kommissionen och som inte är rekommendationer eller yttranden. Denna talan syftar, i enlighet med artikel 164, till att säkerställa att lag och rätt följs vid tolkningen och tillämpningen av fördraget, och det skulle strida mot detta syfte om villkoren för att uppta en talan till prövning skulle tolkas restriktivt genom att man begränsade räckvidden till att endast omfatta de rättsakter som anges i artikel 189.

9 För att kunna avgöra om de angripna åtgärderna utgör rättsakter i den mening som avses i artikel 173 skall man fästa avseende vid deras innehåll. Enligt domstolens fasta rättspraxis utgörs rättsakter eller beslut som kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring i den mening som avses i artikel 173 av åtgärder som medför bindande rättsverkningar som kan påverka sökandens intressen genom att på ett tydligt sätt förändra dennes rättsliga läge. Däremot saknar den form i vilken de vidtas i princip betydelse vad gäller möjligheten att angripa dem genom en talan om ogiltigförklaring.

10 När det rör sig om rättsakter eller beslut som utarbetas i flera skeden, i synnerhet efter ett internt förfarande, framgår det av samma rättspraxis att det i princip endast är de åtgärder som efter detta förfarande slutgiltigt fastslår kommissionens eller rådets ställningstagande som utgör en rättsakt som kan angripas, med undantag för mellankommande åtgärder som syftar till att förbereda det slutliga beslutet.

11 Det skulle endast kunna vara på annat sätt om de rättsakter eller beslut som antas under det förberedande förfarandet inte enbart har samtliga ovan beskrivna rättsliga kännetecken, utan dessutom i sig själva utgör slutet på ett särskilt förfarande som skiljer sig från det som gör det möjligt för kommissionen eller rådet att fatta ett beslut i saken.

12 Det bör för övrigt anmärkas att även om rent förberedande åtgärder som sådana inte kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring, kan de eventuella rättsliga fel som de kan vara behäftade med åberopas till stöd för en talan mot den slutliga rättsakt i vars beredande de ingår.

13 Verkningarna och den rättsliga karaktären av inledningen av ett administrativt förfarande i enlighet med bestämmelserna i förordning nr 17 samt av ett meddelande om anmärkningar enligt artikel 2 i förordning nr 99/63 måste

bedömas mot bakgrund av syftet med dessa rättsakter inom ramen för kommissionens administrativa förfarande på konkurrensområdet, för vilka de närmare bestämmelserna har fastställts i ovannämnda förordningar.

14 Detta förfarande är utformat för att göra det möjligt för de berörda företagen att yttra sig och för att informera kommissionen så fullständigt som möjligt innan den antar ett beslut som påverkar företagens intressen. Det syftar till att skapa förfarandemässiga garantier till förmån för företagen och, vilket framgår av det elfte övervägandet i ingressen i förordning nr 17, till att ge företagen rätt att yttra sig inför kommissionen.

15 Det är av denna anledning som, i enlighet med artikel 19.1 i förordning nr 17 och för att säkerställa iakttagandet av rätten till försvar, det är nödvändigt att se till att det berörda företaget vid avslutandet av undersökningen lämnas tillfälle att yttra sig över alla de anmärkningar som kommissionen avser att rikta mot det i sitt beslut och, följaktligen, att informera det om dessa anmärkningar i det meddelande som föreskrivs i artikel 2 i förordning nr 99/63. Detta är också anledningen till att, för att avlägsna varje eventuellt tvivel om det berörda företagets processuella läge, inledningen av ett förfarande i enlighet med ovannämnda bestämmelser tydligt markeras genom en rättsakt som uttrycker avsikten att anta ett beslut.

16 Till stöd för att dess talan kan upptas till prövning har IBM åberopat en rad verkningar som uppstår genom inledningen av ett förfarande och genom meddelandet om anmärkningar.

17 Vissa av dessa verkningar går inte längre än de normala verkningarna av en rättsakt som antas under ett förfarande och de påverkar inte det berörda företagets rättsliga ställning, bortsett från dess processuella läge. Detta gäller i synnerhet preskriptionsavbrott som, enligt rådets förordning nr 2988/74 av den 26 november 1974 om preskriptionstider i fråga om förfaranden och verkställande av påföljder enligt Europeiska ekonomiska gemenskapens transport- och konkurrensregler (EGT nr L 319, s. 1, fransk version; svensk specialutgåva, del 08, volym 01), inträder såväl genom inledningen av ett förfarande som av ett meddelande om anmärkningar. Detsamma gäller för den omständigheten att dessa rättsakter är nödvändiga steg som kommissionen enligt bestämmelserna i förordning nr 17 måste ta innan den kan ålägga det berörda företaget böter eller viten, samt för den omständigheten att dessa rättsakter tvingar det berörda företaget att försvara sig inom ramen för ett administrativt förfarande.

18 Andra verkningar som IBM har åberopat medför ingen kränkning av det berörda företagets intressen. Detta gäller den verkan att i enlighet med artikel 9.3 i förordning nr 17 bortfaller medlemsstaternas myndigheters behörighet vid inledningen av ett förfarande. Denna verkan, som för övrigt inte uppstod i förevarande fall eftersom det inte fanns något nationellt förfarande, består huvudsakligen i att det berörda företagets verksamhet skyddas från parallella förfaranden från medlemsstaternas myndigheter. Detsamma gäller den verkan som uppstår genom den omständigheten att meddelandet om anmärkningar erkänns som ett konkretiserande av kommissionens ställningstagande. Denna verkan består huvudsakligen i att kommissionen enligt artikel 4 i förordning nr 99/63 förhindras att i sitt beslut, såvida inte något nytt meddelande om anmärkningar föreligger, ta upp sådana anmärkningar beträffande vilka företaget inte har haft tillfälle att yttra sig, utan att detta likväl hindrar kommissionen från att avstå från sina anmärkningar och på så sätt ändra sitt ställningstagande till förmån för företaget.

19 Ett meddelande om anmärkningar skapar inte en skyldighet för det berörda företaget att ändra eller ompröva sina affärsmetoder, och har inte den verkan att företaget fråntas ett fram till dess existerande skydd mot böter, såsom är fallet med det meddelande genom vilket kommissionen i enlighet med artikel 15.6 i förordning nr 17 har informerat ett företag om resultatet av den preliminära undersökningen av ett avtal som företaget har anmält. Även om ett meddelande om anmärkningar kan ha den verkan att det berörda företaget uppmärksammas på att det föreligger en faktisk risk att kommissionen dömer det till böter, är detta en rent faktisk följd och inte en rättsverkan som meddelandet om anmärkningar är avsedd att få.

20 En talan om ogiltighetsförklaring som riktar sig mot inledningen av ett förfarande, och mot ett meddelande om anmärkningar, kan tvinga domstolen att pröva frågor som kommissionen ännu inte har haft tillfälle att uttala sig om, och kan därmed föregripa behandlingen av saken och blanda ihop de olika faserna i de administrativa och rättsliga förfarandena. Detta skulle följaktligen vara oförenligt med kompetensfördelningen mellan kommissionen och EG-domstolen och med de rättsmedel som fastställs i fördraget, liksom med kraven på en god rättsskipning och ett regelmässigt genomförande av kommissionens administrativa förfarande.

21 Av detta följer att varken inledningen av ett förfarande eller ett meddelande om anmärkningar kan, till följd av sin karaktär och sina rättsverkningar, betraktas som beslut i den mening som avses i artikel 173 i EEG-fördraget, mot vilka en talan om ogiltigförklaring kan väckas. Inom ramen för det

administrativa förfarande som fastställs i förordningarna nr 17 och nr 99/63 är dessa åtgärder under förfarandet förberedande i förhållande till det beslut som utgör avslutningen på förfarandet.

22 Till stöd för att dess talan kan upptas till prövning har IBM vidare hänvisat till de särskilda omständigheterna i fallet samt till karaktären och följderna av de grunder som bolaget har åberopat i saken och gjort gällande att det i förevarande fall måste vara möjligt att väcka talan i ett tidigare skede, både i enlighet med folkrättsprinciperna på området och med de allmänna principer som följer av medlemsstaternas rättsordningar. Förevarande talan syftar till att fastställa att det administrativa förfarandet har varit fullständigt rättsstridigt från första början enligt gemenskapsrättens och folkrättens regler, särskilt de som rör behörigheten att inleda sådana förfaranden. Varje fortsättning av detta administrativa förfarande skulle enligt IBM vara rättsstridigt, och möjligheten att senare erhålla ogiltigförklaring av det slutliga beslutet skulle inte vara tillräckligt för att säkerställa IBM ett effektivt rättsskydd.

23 Det finns dock inte anledning att i förevarande fall avgöra om – under särskilda omständigheter, då det nämligen är fråga om åtgärder som inte ens betraktas som lagliga – en talan i ett tidigare skede, vilket IBM eftersträvar, kan betraktas som förenlig med det system för väckande av talan som föreskrivs i fördraget, eftersom de omständigheter som sökanden har åberopat i detta fall inte under några omständigheter kan berättiga att en sådan talan tas upp till prövning.

24 För övrigt är det i förevarande fall inte nödvändigt, för att säkerställa IBM ett effektivt rättsskydd, att de angripna rättsakterna omedelbart kan bli föremål för en talan. Om kommissionen efter det administrativa förfarandet och efter att ha granskat de yttranden som IBM får inge under förfarandet, skulle anta ett beslut som påverkar IBM:s intressen, skulle detta beslut enligt artikel 173 i EEG-fördraget kunna bli föremål för en talan inom ramen för vilken IBM skulle ha möjlighet att framföra alla relevanta grunder. Det skulle sedan vara domstolens sak att pröva om något rättsstridigt har skett under det administrativa förfarandet, och om detta är av sådant slag att det kan påverka lagligheten av det beslut som kommissionen har fattat efter det administrativa förfarandet.

25 Talan skall därför avvisas.

Rättegångskostnader

26 I enlighet med artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna om detta har yrkats. IBM har tappat målet och skall därför förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, inklusive intervenienten Memorex SA:s kostnader. Dessa kostnader omfattar, utöver kostnaderna som uppkommit under förfarandet vid den nationella domstolen, de kostnader som uppkommit genom IBM:s begäran om interimistiska åtgärder och beträffande vilka skulle beslutas senare enligt beslut av domstolens ordförande den 7 juli 1981, samt de kostnader som uppkommit genom IBM:s begäran om framläggande av vissa upplysningar och handlingar avseende kommissionens inledande av förfarandet, vilken till följd av att talan i huvudsaken har avvisats har blivit överflödig.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN

följande dom:

1) Talan avvisas.

2) Sökanden skall ersätta rättegångskostnaderna, inklusive intervenienten Memorex SA:s kostnader, samt de kostnader som uppkommit genom IBM:s begäran om interimistiska åtgärder och framläggandet av vissa upplysningar och handlingar avseende kommissionens inledande av förfarandet.

Mertens de Wilmars Bosco Touffait

Mackenzie Stuart Koopmans Everling Grévisse

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 11 november 1981.

A. Van Houtte
Justitiesekreterare

J. Mertens de Wilmars
Ordförande