JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
GEORGES COSMAS
13 päivänä toukokuuta 1997 *

Tässä asiassa yhteisöjen tuomioistuimen tutkittavina ovat valitukset, jotka Euroopan yhteisöjen komissio ja Ranskan tasavalta ovat EY:n tuomioistuimen perussäännön 49 artiklan mukaisesti tehneet Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen 18.9.1995 julistamasta tuomiosta. [1] Mainitulla tuomiolla oli hyväksytty englantilaisen Ladbroke Racing Ltd -yhtiön EY:n perustamissopimuksen (jäljempänä perustamissopimus) 173 artiklan perusteella nostama kanne komission 29.7.1993 tekemän päätöksen kumoamisesta; tällä päätöksellä komissio oli hylännyt Ladbroken 24.11.1989 tekemän valituksen (IV/33.374) siitä, että hevoskilpailujen vedonlyönti on Ranskassa järjestetty totalisaattoripelinä, [2] ja Ranskan lainsäädännössä Pari mutuel urbain (jäljempänä PMU) -nimiselle (ranskalaiselle) kansalliselle yritysten yhteenliittymälle myönnetyistä yksinoikeuksista.

Heti aluksi on korostettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tuomiossaan omaksunut perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklasta erityisen mielenkiintoisia seurannaisvaikutuksia omaavan tulkinnan, jonka pätevyys on nyt yhteisöjen tuomioistuimen arvioitavana.

I Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

1. Käsiteltävän oikeustapauksen tosiseikasto on kuvattu yksityiskohtaisesti muutoksenhaun kohteena olevan tuomion 1—25 kohdassa, joihin viittaan. Tässä yhteydessä riittää seuraavien seikkojen esiintuominen.

2. Ladbroke oli 24.11.1989 pannut komissiossa vireille valituksen (IV/33.374) Ranskan tasavaltaa, kymmentä tärkeintä Ranskassa hevoskilpailuja järjestävää yhtiötä [3] ja

* Alkuperäinen kieli: kreikka.

1 — Asia T-548/93, Ladbroke Racing v. komissio, Kok. 1993, s. II-2565.

2 — Ainoan Ranskassa sallitun totalisaattorijärjestelmän perusajatuksena on, että pelipanoksista muodostuu yksi summa, joka joidenkin vähennysten jälkeen jaetaan pelaajille. Vedonlyöjät pelaavat toisiaan vastaan ja voittosuhde riippuu panoksen suuruudesta ja pelaajien määrästä. Vedonlyönnin järjestäjä saa palkkionsa maksuista, jotka lasketaan pelipanosten summasta, sen sijaan, että se saisi hävinneiden pelaajien panokset.

3 — Kysymys on yhtiöistä, joilla on oikeus järjestää totalisaattoripeliä sekä kilparadoilla että niiden ulkopuolella.

PMU:ta [4] vastaan. Siltä osin kuin Ladbroken valitus kohdistui PMU:hun ja sen jäsenyhtiöihin, Ladbroke pyysi komissiolta neuvoston 6.2.1962 antaman asetuksen N:o 17 [5] (jäljempänä asetus N:o 17) 3 artiklan perusteella seuraavia toimenpiteitä:

Ensiksi Ladbroke on pyytänyt toteamaan, että Ranskassa toimimaan oikeutettujen hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden keskenään ja PMU:n kanssa soveltamat sopimukset ja yhdenmukaistetut menettelytavat ovat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia ja että tämä kilpailusääntöjen rikkominen on lopetettava. Ladbroken mukaan näiden sopimusten ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen tarkoitus on toisaalta myöntää PMU:lle yksinoikeus näiden yhtiöiden järjestämiä tai valvomia hevoskilpailuja koskevan kilparatojen ulkopuolella tapahtuvan vedonlyönnin hallinnoimiseen ja järjestämiseen, toisaalta tukea anomusta valtionavun saamisesta PMU:lle, ja kaiken lisäksi mahdollistaa PMU:n toiminnan ulottaminen Ranskan ulkopuolelle.

Toiseksi Ladbroke on pyytänyt komissiota toteamaan, että yksinoikeuksien myöntäminen PMU:lle vedonlyönnin hallinnoimiseen ja järjestämiseen kilparatojen ulkopuolella ja PMU:n lainvastaisesti saama valtiontuki ovat perustamissopimuksen 86 artiklan vastaisia ja että tämä kilpailusääntöjen rikkominen on lopetettava. Ladbroke on myös pyytänyt komissiota määräämään PMU:n palauttamaan näin saamansa lainvastaisen valtiontuen käypine markkinakorkoineen. Lisäksi Ladbroke on ilmoittanut komissiolle joukon muita tapauksia, joissa PMU on sen mukaan käyttänyt väärin määräävää markkina-asemaansa. [6] Lopuksi Ladbroke on viitannut PMU:n ja sen pääasiallisten alihankkijoiden välisestä läheisestä yhteenkuuluvuudesta johtuvaan kilpailun vääristymiseen.

3. Siltä osin kuin Ladbroken valitus kohdistuu Ranskan tasavaltaan, yhtiö on pyytänyt komissiota antamaan ETY:n perustamissopimuksen 90 artiklan 3 kohdan perusteella päätöksen, jolla Ranskan tasavalta velvoitetaan lopettamaan seuraavien määräyksien rikkominen:

Ensiksi, perustamissopimuksen 3 artiklan f alakohdan, 5, 52, 53, 85 ja 86 artiklan sekä 90 artiklan 1 kohdan määräysten rikkominen säätämällä ja pitämällä voimassa edellä mainittu Ranskan kansallinen lainsäädäntö, joka

4 — PMU on tärkeimpien Ranskassa kilpailuja järjestävien yhtiöiden taloudellinen etuyhteenliittymä, joka on perustettu hallinnoimaan näiden yhtiöiden oikeuksia järjestää totalisaattoripeliä kilparatojen ulkopuolella. Tämä PMU:n suorittama kilpailuja järjestävien yhtiöiden kyseisen vedonlyönnin järjestämisen oikeuksien hallinnoiminen varmistettiin alun perin "yhteisenä palveluna" (totalisaattoripelin laajentamisesta kilparatojen ulkopuolelle 11.7.1930 annettu asetus). Hevoskilpailuja järjestävistä yhtiöistä 14.11.1974 annetun asetuksen nro 74-954 13 §:n säännösten mukaan PMU hallinnoi yksinoikeudella tästä ajankohdasta lähtien kilpailuja järjestävien yhtiöiden oikeuksia järjestää totalisaattoripeliä kilparatojen ulkopuolella. Tässä pykälässä säädetään, että "kilparatojen ulkopuolisen totalisaattoripelin järjestämiseen luvan saaneet kilpailuja järjestävät yhtiöt — — antavat vedonlyönnin hoitamisen yhteiselle palvelulle nimeltä *Pari mutuel urbain*". Tämä PMU:n yksinoikeus on lisäksi turvattu kieltämällä muita kuin PMU:ta ryhtymästä järjestämään vedonlyöntiä hevoskilpailuissa (*Pari mutuel urbain*ista 13.9.1985 annetun useita ministeriöitä koskevan hallinnollisen määräyksen 8 §). Yksinoikeus ulottuu Ranskassa järjestettäviin kilpailuihin ulkomailla tapahtuvaan vedonlyöntiin ja ulkomailla järjestettäviin kilpailuihin Ranskassa tapahtuvaan vedonlyöntiin; hevoskilpailuja voivat järjestää ainoastaan luvan saaneet yhtiöt ja/tai PMU (vuoden 1965 tulo- ja menoarviosta 23.12.1964 annetun lain nro 64-1279 15 §:n 3 momentti).

5 — Kyseessä on perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus (EYVL 1962, 13, s. 204).

6 — Ladbroke huomauttaa, että PMU:n palveluja käyttävät vedonlyöjät joutuvat väärinkäytön kohteeksi sen vuoksi, ettei muiden kuin tärkeimpien hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden omistamilla kilparadoilla järjestetä vedonlyöntiä, ja sen vuoksi, ettei näidenkään omistamilla kilparadoilla järjestettäviä hevoskilpailuja ole täysin avattu vedonlyönnin kohteeksi. Ladbroke kantelee myös siitä, että PMU:n ja sen toimistojen toiminta kattaa ulkomailla järjestettävät hevoskilpailut vain rajoitetusti, minkä lisäksi niiden tarjoamat palvelut ovat heikkolaatuisia.

luo lainmukaisen perustan toisaalta hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden keskinäisille ja toisaalta niiden ja PMU:n välisille sopimuksille. Ladbroke arvostelee tätä lainsäädäntöä siitä, että sillä myönnetään PMU:lle yksinoikeus vedonlyönnin järjestämiseen kilparatojen ulkopuolella, kun sillä kielletään muita järjestämästä tai vastaanottamasta kilparadan ulkopuolella muutoin kuin PMU:n välityksellä Ranskassa järjestettäviin hevoskilpailuihin kohdistuvaa vedonlyöntiä.

Toiseksi, perustamissopimuksen 3 artiklan f alakohdan, 52, 53, 59, 62, 85 ja 86 artiklan sekä 90 artiklan 1 kohdan määräysten rikkominen säätämällä ja pitämällä voimassa edellä mainittu lainsäädäntö, jolla kielletään järjestämästä vapaasti Ranskassa vedonlyöntiä ulkomailla järjestettäviin hevoskilpailuihin.

Kolmanneksi, perustamissopimuksen 90 artiklan 1 kohdan sekä 92 ja 93 artiklan rikkominen PMU:lle lainvastaisesti myönnetyillä avustuksilla.

4. Ladbroke on 11.8.1992 päivätyllä kirjeellä kehottanut komissiota ETY:n perustamissopimuksen 175 artiklan mukaisesti määrittelemään kahden kuukauden kuluessa kantansa yhtiön 24.11.1989 tekemään valitukseen. Komissio on 12.10.1992 päivätyllä kirjeellä ilmoittanut Ladbrokelle, että se jatkaa valituksen tutkimista mutta että sen tutkiminen vaatii runsaasti aikaa. Ladbroke on 21.12.1992 nostanut perustamissopimuksen 175 artiklassa tarkoitetun laiminlyöntikanteen saadakseen todetuksi, että komissio oli perustamissopimuksen vastaisesti laiminlyönyt antaa päätöksen niistä näkökohdista, jotka yhtiö oli 90 artiklan perusteella esittänyt tekemässään valituksessa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on 27.10.1994 antamallaan päätöksellä [7] jättänyt tämän kanteen tutkimatta.

5. Niiden Ladbroken valituksessa esitettyjen näkökohtien osalta, jotka liittyvät ranskalaisten hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden ja PMU:n tekemiksi väitettyihin perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkomisiin, komissio on 9.2.1993 päivätyllä kirjeellä ilmoittanut Ladbrokelle asetuksen N:o 99/63/ETY (EYVL 1963, 127, s. 2268) 6 artiklan mukaisesti, ettei se aikonut hyväksyä yhtiön vaatimuksia. Komissio on 29.7.1993 antamallaan päätöksellä hylännyt Ladbroken valituksen perusteilla, jotka mainittiin sekä itse päätöksessä että 9.2.1993 päivätyssä kirjeessä.

6. Ladbroke on nostanut tätä komission päätöstä vastaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa 19.10.1993 kanteen, jonka johdosta Ranskan hallitus on esiintynyt väliintulijana. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on asiassa T-548/93 [8] 18.9.1995 antamassaan tuomiossa hyväksynyt kanteen ja kumonnut komission 29.7.1993 tekemän päätöksen. Tästä tuomiosta on tehty kaksi erillistä valitusta, komission 22.11.1995 tekemä valitus (asia C-359/95 P) ja Ranskan tasavallan 27.11.1995 tekemä valitus (asia C-379/95 P). Yhteisöjen tuomioistuimen presidentti on 29.1.1996 antamallaan määräyksellä määrännyt asiat käsiteltäviksi yhdessä

7 — Asia T-32/93, Ladbroke v. komissio (Kok. 1993, s. II-1015).

8 — Ks. edellä alaviite 1.

kirjallista ja suullista käsittelyä sekä tuomion antamista varten.

II Tuomio, johon on haettu muutosta

7. Komissio vaatii muutoksenhaun kohteena olevan tuomion kumoamista siltä osin, kuin sillä on kumottu komission päätös valituksen hylkäämisestä, minkä lisäksi se vaatii, että Ladbroken ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostama kanne on perusteettomana hylättävä ja että Ladbroke on velvoitettava korvaamaan molempien oikeudenkäyntien kulut kokonaisuudessaan.

Ranskan tasavalta vaatii yhteisöjen tuomioistuinta kumoamaan tuomion siltä osin, kuin sillä on kumottu päätös, sekä hyväksymään komission ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esittämät vaatimukset.

Ladbroke vaatii muutoksenhaun hylkäämistä sekä komission ja Ranskan tasavallan velvoittamista korvaamaan yhtiön oikeudenkäyntikulut; sen varalta, että yhteisöjen tuomioistuin hyväksyisi valitukset, Ladbroke pyytää yhteisöjen tuomioistuinta tutkimaan asian ja lausumaan niistä asiassa T-548/93 Ladbroken nostamaan kanteeseen sisältyneistä vaatimuksista, jotka on jätetty ratkaisematta, tai vaihtoehtoisesti palauttamaan asian ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen, jotta tämä ratkaisisi kyseiset vaatimukset.

8. Perustelut, joihin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiolauselma aineellisoikeudellisesti perustuu, ovat sanotun tuomion 43 ja 46—51 kohdassa ja kuuluvat seuraavasti:

"Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tässä tapauksessa on syytä tutkia ensiksi kanneperuste, joka koskee valituksen niiden kahden osan tutkimista, jotka koskevat perustamissopimuksen 85 ja 86 sekä 90 artiklan väitettyjä rikkomisia, siltä osin kuin tässä kanneperusteessa asetetaan yleisesti kyseenalaiseksi komission tapa tutkia valitusta. Erityisesti on syytä tutkia, olisiko komission pitänyt ratkaista Ranskan kansallisen lainsäädännön yhteensopivuus perustamissopimuksen kanssa ennen kuin se voi tehdä tässä tapauksessa kiistanalaisen päätöksen perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan soveltamisesta [43 kohta].

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että komissio on ryhtynyt tässä asiassa tutkimaan kantajan perustamissopimuksen 90 artiklan perusteella tekemää valitusta arvioidakseen Ranskan kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta perustamissopimuksen muiden määräysten kanssa, ja että tämä tutkimismenettely on vielä kesken. On siis syytä tutkia, saiko komissio hylätä kantajan perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ja asetuksen N:o 17 perusteella tekemän valituksen lopullisesti ilman että se

ensin oli saattanut päätökseen perustamissopimuksen 90 artiklan perusteella tehdyn valituksen tutkimista [46 kohta].

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin huomauttaa, että komissio on katsonut kirjallisessa ja suullisessa käsittelyssä, että kantajan valituksessa esiin tuotu kilpailua koskeva ongelma voidaan ratkaista vain tutkimalla, onko PMU:n lakiin perustuvaa monopolia koskeva Ranskan kansallinen lainsäädäntö yhteensopiva perustamissopimuksen määräysten kanssa, ja mahdollisilla perustamissopimuksen 90 artiklan mukaisilla toimilla, ja että tällainen tutkimus on ensisijainen, koska sen lopputulos koskee jokaista kilpailuja järjestävien yhtiöiden välistä olemassa olevaa tai tulevaisuudessa tehtävää sopimusta (vastineen 46 kohta). Tämän vuoksi yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että Ladbroken valituksessaan esittämiä kilpailuja järjestävien yhtiöiden ja PMU:n välisiä järjestelyjä ei ole voitu täysin tutkia perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan mukaisesti, jollei ensin ole arvioitu kansallisen lainsäädännön perustamissopimuksen määräysten mukaisuutta [47 kohta].

Jos komissio toteaa, että kyseinen kansallinen lainsäädäntö on yhteensopiva perustamissopimuksen määräysten kanssa, ja jos kilpailuja järjestävien yhtiöiden ja PMU:n väliset järjestelyt ovat yhteensopivia tämän kansallisen lainsäädännön kanssa, tästä seuraa, että järjestelyjen on katsottava olevan yhteensopivia myös perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan määräysten kanssa; sitä vastoin jos kyseiset järjestelyt eivät ole yhteensopivia kansallisen lainsäädännön kanssa, voidaan todeta, että järjestelyt saattavat rikkoa näitä perustamissopimuksen määräyksiä [48 kohta].

Jos komissio sen sijaan toteaa, ettei kansallinen lainsäädäntö ole yhteensopiva perustamissopimuksen määräysten kanssa, komission on tutkittava, antaako yhtiöiden sekä PMU:n kansallisen lainsäädännön mukainen toiminta aihetta niihin kohdistettaviin toimenpiteisiin perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkomisen lopettamiseksi [49 kohta].

Näin ollen kun komissio on päättänyt hylätä lopullisesti kantajan perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan perusteella tekemän valituksen saattamatta ensin päätökseen sen tutkimista, onko Ranskan kansallinen lainsäädäntö yhteensopiva perustamissopimuksen määräysten kanssa, komission ei voida katsoa täyttäneen velvollisuuttaan tutkia tarkasti kantajan sille esittämät tosiseikat ja oikeudelliset seikat (ks. em. asiassa Automec v. komissio annettu tuomio, 79 kohta), jotta täytettäisiin vaatimus siitä, että lopullisessa päätöksessä voidaan olla varmoja siitä, onko kilpailusääntöjä rikottu vai ei (ks. asia T-44/90, La Cinq v. komissio, tuomio 24.1.1992, Kok. 1992, s. II-1, 61 kohta). Komissiolla ei siis ollut oikeutta asian tässä vaiheessa päättää, ettei perustamissopimuksen edellä mainittuja määräyksiä voida soveltaa kantajan väittämiin tärkeimpien Ranskassa kilpailuja järjestävien yhtiöiden ja PMU:n välisiin järjestelyihin, eikä komissiolla ollut vastaavasti oikeutta päättää, ettei yhteisöllä ole asiassa sellaista etua valvottavana, että kantajan väittämät kilpailusääntö-

jen rikkomiset olisi todettava, koska rikkomiset olivat aikaisemmin tapahtuneita [50 kohta].

Edellä todetun perusteella komissio on perustanut päätöksensä oikeudellisesti virheelliseen tulkintaan niistä edellytyksistä, joiden on täytyttävä, jotta voitaisiin lopullisesti päättää, ovatko väitetyt rikkomiset tapahtuneet, kun se on hylännyt lopullisesti kantajan valituksen toteamalla, ettei perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa voida soveltaa ja ettei yhteisöllä ole asiassa etua valvottavana, tutkimatta ensin, onko tässä valituksessa kyseenalaiseksi asetettu Ranskan kansallinen lainsäädäntö yhteensopiva perustamissopimuksen kilpailua koskevien määräysten kanssa [51 kohta]."

III Valitusperusteet

A *Asia C-359/95 P*

Komissio on esittänyt valituksensa tueksi kolme perustetta:

1. *Ensimmäinen valitusperuste*

9. Komission mielestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on soveltanut yhteisön oikeutta virheellisesti katsoessaan, että milloin saman asian ratkaisemisessa on sovellettava sekä perustamissopimuksen 90 artiklaa että sen 85 ja 86 artiklaa, komission olisi käsiteltävä loppuun asian arviointi 90 artiklan kannalta, ennen kuin se voisi joko lausua 85 ja 86 artiklan sovellettavuudesta tai hylätä valituksen sillä perusteella, ettei asia koske riittävästi yhteisön etua.

a) Ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen kohta

Ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen kohta liittyy muutoksenhaun kohteena olevan tuomion edellä mainittuun 47 kohtaan.

10. Komissio vakuuttaa, ettei se ole milloinkaan väittänyt, että asiassa sovellettavan Ranskan lainsäädännön ja perustamissopimuksen yhteensopivuuden selvittäminen heti aluksi olisi ainoa mahdollinen tapa tutkia perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkomista koskeva valitus. Komissio on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esittämässään vastineessa vain selittänyt antaneensa Ranskan lainsäädännön tutkimiselle perustamissopimuksen 90 artiklan valossa etusijan siksi, että komissio katsoi tämän lainsäädännön olevan kaikkein välttömin kilpailun este. Komissio on lisäksi katsonut, ettei hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden toiminnan tutkimisella vuotta 1974 edeltävältä ajalta ole merkitystä yhteisön edun kannalta.

b) Ensimmäisen valitusperusteen toinen kohta

11. Muutoksenhakijan mielestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on, katsoessaan että komission olisi pitänyt käsitellä loppuun

asian arviointi 90 artiklan kannalta ennen valituksessa perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan nojalla tehtyjen vaatimusten hylkäämistä, asettanut etusijajärjestykseen asetuksessa N:o 17 säädetyn menettelyn ja jäsenvaltiota vastaan jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisen vuoksi ajettavan menettelyn. Komission mukaan tätä etusijajärjestystä ei kuitenkaan ole asianmukaisesti perusteltu muutoksenhaun alaisessa tuomiossa, ja se on ristiriidassa sen harkintavallan kanssa, joka komissiolla on yhteisön oikeuden mukaan käytettävissään sen arvioidessa, mikä valituksessa esitetyistä näkökohdista on käsiteltävä ensiksi. [9]

12. Muutoksenhakijan vastapuolen mielestä asiassa Rendo ym. vastaan komissio annettuun tuomioon perustuva muutoksenhakijan esittämä argumentti on merkityksetön, koska komissio ei tosiasiassa ole antanut etusijaa valituksen sille osalle, joka perustui 90 artiklaan, vaan se ei ole lainkaan välittänyt valituksesta, ennen kuin Ladbroke uhkasi turvautua 175 artiklan mukaiseen menettelyyn. Ladbroken mukaan ainoa komission tässä asiassa itselleen vahvistama etusijajärjestys on ollut karttaa velvollisuuttaan lausua siitä, olivatko Ranskan lakiin sisältyvät säännökset perustamissopimuksen vastaisia, vaikka tästä päättäminen olisi ollut välttämätöntä Ladbroken valituksen käsittelemiseksi asianmukaisesti. Ladbroken mukaan komission tarkoitusperät ilmenevät siitä, ettei komissio vielä tähänkään mennessä ole ottanut lainkaan kantaa Ranskan lainsäädännön yhteensopivuuteen yhteisön oikeuden kanssa.

9 — Asia C-19/93 P, Rendo ym. v. komissio, tuomio 19.10.1995 (Kok. 1995, s. I-3319).

2. *Toinen valitusperuste*

13. Tämän perusteen mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on soveltanut yhteisön oikeutta virheellisesti sivuuttaessaan komission lausuman, jonka mukaan asiassa ei ole rikottu 85 ja 86 artiklaa, siitä riippumatta onko Ranskan lainsäädäntö yhteensopiva perustamissopimuksen kanssa vai ei. Komissio huomauttaa, että sen toteamus näiden määräysten soveltamisen edellytyksenä olevien eräiden tosiseikkojen puuttumisesta tässä tapauksessa riittää näihin määräyksiin perustuneen valituksen hylkäämisen perusteluksi, eikä asiassa ole tarpeen ennakolta analysoida Ranskan lainsäädännön yhteensopivuutta perustamissopimuksen kanssa.

a) Toisen valitusperusteen ensimmäinen kohta

14. Komissio viittaa päätöksensä 6—10, 13 ja 14 kohtaan, joissa se on selittänyt, miksi Ladbroken valitus piti hylätä, ja huomauttaa seuraavista seikoista: ensiksi, ei ollut olemassa sopimusta eikä näyttöä minkäänlaisista yhdenmukaistetuista menettelytavoista, joiden perusteella tärkeimmät hevoskilpailuja järjestävät yhtiöt olisivat myöntäneet PMU:lle yksinoikeudet ennen vuoden 1974 lainsäädäntöä. Toiseksi, ei ole esitetty näyttöä Ladbroken väitteiden tueksi, joiden mukaan nämä yhtiöt olisivat toimenpiteillään pyrkineet saamaan Ranskan viranomaiset myöntämään valtiontukea PMU:lle; vaikka väitteet olisi näytetty toteen, tällaisia toimenpiteitä ei silti voitaisi pitää yhteisön kilpailusäännöissä

tarkoitettuna yhdenmukaistettuna menettelytapana. Kolmanneksi, ei ole näyttöä siitä, että PMU:n toiminta ulottuisi Ranskan ulkopuolelle. Neljänneksi, asia ei kuitenkaan koske yhteisön sisämarkkinoita, koska Ranskan markkinat olivat maan lainsäädännön mukaan täysin suljetut.

b) Toisen valitusperusteen toinen kohta

15. Komissio huomauttaa, että se oli päätöksensä 11 ja 12 kohdassa päätynyt siihen, ettei artiklaa 86 ollut rikottu. Hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden vedonlyöntitoiminnan koordinoinnin ja kokoamisen uskominen PMU:lle ei ensinnäkään ole määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä. Toiseksi, kun Ranskan markkinat olivat maan lainsäädännön mukaisesti edellä mainituin tavoin suljetut, yksinoikeuksien myöntämisellä PMU:lle ei voinut olla vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kolmanneksi, väitetyt toimenpiteet valtiontuen saamiseksi eivät täytä markkina-aseman väärinkäytön tunnusmerkistöä. Neljänneksi, PMU:n viaksi väitetty vedonlyöjien hyväksikäyttö antaa valittajan mukaan aiheen seuraaviin huomautuksiin: kilpailusääntöjen rikkomista ei ollut nimenomaisesti vaadittu todettavaksi tämän "hyväksikäytön" perusteella; lisäksi se oli seurausta Ranskan lainsäädännössä omaksutuista ratkaisuista, joiden tarkoituksena oli rajoittaa vedonlyöntien laajuutta. Missään tapauksessa sitä ei ole näytetty toteen, eikä se myöskään ole omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

c) Toisen valitusperusteen kolmas kohta

16. Komissio vetoaa siihen, että se on kyennyt tutkimaan valituksen riittävän yksityiskohtaisesti ja että se on siten päätynyt johtopäätökseen, ettei yhteisön etu edellyttänyt sen tutkimista, oliko perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa mahdollisesti rikottu, siitä riippumatta, mihin tulokseen päädytään tutkittaessa mahdollista 90 artiklan rikkomista.

17. Ladbroke huomauttaa näitä väitteitä vastaan, ettei komissio voi Ranskan lainsäädäntöön tukeutuen päätyä siihen, ettei eräitä 85 artiklan soveltamisen edellytyksenä olevia tosiseikkoja ole olemassa, ottamatta ensiksi kantaa siihen, missä määrin tämä lainsäädäntö on sopusoinnussa yhteisön oikeuden kanssa. Jos sanottu lainsäädäntö on ristiriidassa perustamissopimuksen kanssa aiheuttamatta asianmukaisia seuraamuksia, tätä lainsäädäntöä ei Ladbroken mukaan ole sovellettava sellaisiin yritysten menettelytapoihin, joihin perustamissopimuksen 85 ja 86 artikla soveltuvat välittömästi silloinkin, jos tuota lainsäädäntöä ei olisi olemassa. [10]

10 — Vastaaja viittaa yhteisöjen tuomioistuimen seuraaviin tuomioihin: asia 136/86, BNIC, tuomio 3.12.1987 (Kok. 1987, s. 4789); asia 123/83, BNIC, tuomio 30.1.1985 (Kok. 1985, s. 391) ja asia 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro, tuomio 11.4.1989 (Kok. 1989, s. 803).

3. *Kolmas valitusperuste*

18. Komissio vetoaa siihen, ettei valituksenalaista tuomiota ole riittävästi perusteltu. Ensiksi, tuomiosta ei ilmene, miksi komission olisi pitänyt tutkia Ranskan lainsäädäntöä 90 artiklan nojalla ennen valituksessa 85 ja 86 artiklan perusteella tehtyjen vaatimusten hylkäämistä. Toiseksi, tuomiosta ei ilmene, miksei komissio olisi saanut ottaa huomioon yhteisön etua valituksessa esitettyjen eri seikkojen tutkimisjärjestyksen perusteena; siitä ei myöskään ilmene, millä tavoin komission arvio siitä, ettei tässä asiassa ollut kysymys yhteisön edusta, olisi selvästi virheellinen.

19. Vastaaja kiistää tämän katsoen, että edellä mainitut seikat on riittävän selvästi selitetty valituksenalaisen tuomion 42—47 kohdassa.

B *Asia C-379/95 P*

Ranskan hallitus vetoaa kolmeen perusteeseen valituksensa tueksi.

1. *Ensimmäinen valitusperuste*

20. Valittaja katsoo, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on menetellyt virheellisesti sivuuttaessaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön, joka koskee perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan sovellettavuutta tapauksissa, joissa asianomaisten yritysten toiminta johtuu kansallisesta lainsäädännöstä, joka ei jätä yrityksille lainkaan toimintavapautta.

Ranskan hallitus vetoaa erityisesti siihen, että milloin yrityksille jää toimintavapaus, 85 ja 86 artikla ovat sovellettavissa riippumatta kansallisten toimenpiteiden sisällöstä. [11] Milloin valtion toimenpiteet eivät jätä yrityksille toimintavapautta, 85 ja 86 artiklaa ei kuitenkaan voida soveltaa niin kauan kuin nämä toimenpiteet ovat voimassa. [12] Viimeksi mainitussa tilanteessa valittaja katsoo, että kansallisen lainsäädännön ja perustamissopimuksen keskinäisen yhteensopivuuden tutkiminen olisi tarpeellista vain siinä tapauksessa, että komissiolla olisi perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan nojalla toimivalta velvoittaa yritykset jättämään noudattamatta komission yhteisön oikeuden vastaisiksi katsomat valtion toimenpiteet. Enempää yhteisöjen tuomioistuin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin eivät kuitenkaan tähän mennessä ole katsoneet, että yritysten pitäisi jättää noudattamatta kansallista lainsäädäntöä sen asettaessa niille yhteisön oikeuden vastaisia velvoitteita. Ranskan hallitus viittaa tältä osin oikeuskäytäntöön, jonka mukaan yhteisöjen tuomioistuin ei ole myöntänyt direktiiveille välitöntä horisontaalista oikeusvaikutusta. [13]

11 — Ks. edellä alaviitteessä 10 mainittu asia BNIC, tuomiot 3.12.1982 ja 30.1.1985.

12 — Valittaja viittaa yhteisöjen tuomioistuimen seuraaviin tuomioihin: asiat 40—48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 ja 114/73, Suiker Unie ym. v. komissio, tuomio 16.12.1975 (Kok. 1975, s. 1663); asiat 240/82, 241/82, 242/82, 261/82, 262/82, 268/82 ja 269/82, Stichting Sigarettenindustrie ym. v. komissio, tuomio 10.12.1985 (Kok. 1985, s. 3831), sekä asia T-7/92, Asia Motor France ym. v. komissio, tuomio 29.6.1993 (Kok. 1993, s. II-669).

13 — Asia C-91/92, Faccini Dori, tuomio 14.7.1994 (Kok. 1994, s. I-3325).

Tästä seuraa, että kun vuodesta 1974 alkaen sovellettava Ranskan lainsäädäntö ei jättänyt ranskalaisille hevoskilpailuja järjestäville yhtiöille minkäänlaista toimintavapautta, komissio on voinut hylätä perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaan perustuvan osan valituksesta tarvitsematta tutkia sitä ennen Ranskan lainsäädäntöä 90 artiklan kannalta.

Komissio yhtyy kuitenkin tässä asiassa Ranskan hallituksen näkemykseen, sillä hallitus katsoo, ettei Ranskan lainsäädännössä vuodelta 1974 pakoteta tekemään hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden välistä sopimusta, vaan annetaan suoraan PMU:lle yksinoikeus totalisaattoripelin järjestämiseen kilparatojen ulkopuolella. Tästä seuraa, että kilpailunrajoitus aiheutuu komission edellä esitetyn päätelmän mukaan suoraan kansallisesta lainsäädännöstä. [15]

21. Komissio huomauttaa vastauskirjelmässään, että yrityksiä perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan vastaiseen menettelyyn velvoittavat valtiolliset toimenpiteet on yhteisön oikeudessa erotettava toimenpiteistä, jotka velvoittamatta edellä mainittujen määräysten vastaiseen menettelyyn kuitenkin itsessään luovat kilpailua rajoittavan oikeudellisen tilanteen. Jälkimmäisessä tapauksessa on joskus mahdollista, ettei 85 artiklaa sovelleta sellaisiin yritysten välisiin sopimuksiin, joilla ei ole ollut tuntuvaa vaikutusta kilpailuun ja jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Sitä vastoin komissio tähdentää, että mainittua artiklaa on ensiksi mainitussa tapauksessa sovellettava silloinkin, kun kansallisessa lainsäädännössä määrätään täysin yritysten toiminnasta, ja riippumatta siitä, miten näihin kansallisiin säännöksiin suhtaudutaan yhteisön oikeuden perusteella. [14] Komission mukaan yhteisön oikeuden ensisijaisuus sekä perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan ja 86 artiklan välitön sovellettavuus perustavat yritykselle paitsi oikeuden, myös velvollisuuden kieltäytyä noudattamasta sellaisia valtion toimenpiteitä, jotka velvoittaisivat yrityksen menettelemään yhteisön kilpailusääntöjen vastaisesti.

22. Vastaaja ei puolestaan myönnä, ettei 85 ja 86 artiklaa voitaisi soveltaa yrityksen menettelyyn, joka johtuu valtion toimenpiteestä, siltä osin kuin toimenpide jää voimaan. Vastaaja kiistää myös, että olisi mahdollista erottaa toisistaan aikaisemmin olemassa olleet sopimukset, jotka tehdään myöhemmin pakollisiksi kansallisella lainsäädännöllä, ja sopimukset, jotka ovat pakollisia heti niiden tekemisestä lähtien. Ottaen huomioon Ranskan hallituksen tulkinnan asiassa sovellettavista yhteisön oikeuden määräyksistä on Ladbroken mukaan joka tapauksessa tunnustettava, että tässä tapauksessa asianomaisilla hevoskilpailuja järjestävillä yhtiöillä oli aikaisemmin tietty itsenäinen toimintamahdollisuus, jonka puitteissa ne saattoivat tehdä sopimuksia ennen vuotta 1974. Ladbroken mukaan sekä PMU:n jäsenyhtiöiden että itse PMU:n itsenäisyys lakkautettiin täydellisesti vasta vuonna 1974 hyväksytyllä asetuksella.

Vastaaja esittää lopuksi, ettei jäsenvaltioiden väliseen kauppaan kohdistuvia kielteisiä

14 — Viittaan yhteisöjen tuomioistuimen tuomioon asiassa 13/77, GB-Inno-BM, tuomio 16.11.1977 (Kok. 1977, s. 2115).

15 — Viittaan yhteisöjen tuomioistuimen tuomioon asiassa C-2/91, Meng, tuomio 17.11.1993 (Kok. 1993, s. I-5751).

vaikutuksia voi kiistää vetoamalla perustamissopimuksen vastaisiin kansallisiin säännöksiin. Se seikka, ettei yrityksiä voi tuomita kansallisen lainsäädännön noudattamisesta, ei Ladbroken mukaan estä toteamasta, että ne ovat rikkoneet yhteisön oikeutta.

2. *Toinen valitusperuste*

a) Toisen valitusperusteen ensimmäinen kohta

23. Ranskan hallituksen mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on soveltanut yhteisön oikeutta virheellisesti sivuuttaessaan vakiintuneen oikeuskäytännön, jonka mukaan asetukseen N:o 17 perustuvan valituksen tehneellä henkilöllä ei ole oikeutta vaatia komissiota vahvistamaan päätöksellään lopullisesti, onko perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa rikottu väitetyin tavoin. [16]

b) Toisen valitusperusteen toinen kohta

24. Ranskan hallituksen mukaan komission on täysin mahdollista hylätä valitus yrityksen toiminnasta, joka on kilpailusääntöjen vastaista mutta joka johtuu pakottavasta kansallisesta lainsäädännöstä, ilman, että samalla olisi tarpeen lausua kyseisen lainsäädännön yhteensopivuudesta perustamissopimuksen kanssa. Valittajan mukaan on aiheellista ottaa huomioon, että valituksen hylkäämisen toissijainen syy eli se, ettei asia koske riittävästi yhteisön etua, on perustettavissa kiistattomaan tosiseikkaan: kilpailun puuttuminen hevoskilpailuihin kohdistuvan vedonlyöntitoiminnan markkinoilta Ranskassa vuodesta 1974 on välitön seuraus kansallisesta lainsäädännöstä. Tästä seuraa, että vaikka todettaisiin, että hevoskilpailuja järjestävät yhtiöt ovat rikkoneet perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa, sillä ei olisi mitään vaikutusta Ranskan vedonlyöntimarkkinoihin tuosta ajankohdasta alkaen sovellettaviin kilpailun edellytyksiin.

25. Ladbroken mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole todennut, että komissio ei voinut hylätä valitusta sillä perusteella, ettei asia koske riittävästi yhteisön etua. Ladbroken mukaan komission päätös on tosiasiassa kumottu sen vuoksi, että yhtiön valituksen hylkääminen oli perusteltu Ranskan lainsäädännön vaikutuksilla Ranskan vedonlyöntimarkkinoihin tutkimatta kuitenkaan tämän lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön kilpailusääntöjen kanssa.

3. *Kolmas valitusperuste*

26. Ranskan hallitus väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tuomiossaan itse asiassa kyseenalaistanut harkintavallan, joka komissiolla on käytettävissä sen päättäessä toimenpiteistään perustamissopimuksen vastaista kansallista lainsäädäntöä

16 — Valittaja vetoaa väitteidensä tueksi yhteisöjen tuomioistuimen tuomioon asiassa 125/78, GEMA v. komissio, tuomio 18.10.1979 (Kok. 1979, s. 3173) sekä ensimmäisen oikeusasteen tuomioon asiassa T-24/90, Automec v. komissio, tuomio 18.9.1992 (Kok. 1992, s. II-2223).

voimassa pitävää jäsenvaltiota vastaan. Hallitus huomauttaa tältä osin, että komissiolla on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan laaja valta harkita, onko perustamissopimuksen 169 artiklan ja 90 artiklan 3 kohdan mukaiseen menettelyyn ryhdyttävä ja milloin tämän on tapahduttava. Vaikkei valituksenalaisessa tuomiossa nimenomaisesti sanota, että komission on noudatettava edellä mainittuja menettelyjä, Ranskan hallitus ihmettelee, mitä käytännön merkitystä olisi Ranskan lainsäädännön tutkimisella yhteisön kilpailusääntöjen valossa, jos komissio ei kuitenkaan ryhtyisi mihinkään oikeudellisiin jatkotoimiin siinä tapauksessa, ettei kansallinen lainsäädäntö olisi sopusoinnussa yhteisön oikeussääntöjen kanssa, toisin sanoen, jos komissio ei kuitenkaan käynnistäisi 169 artiklassa säädettyä menettelyä tai tekisi 90 artiklan 3 kohdassa tarkoitettua päätöstä.

Ranskan hallitus arvostelee lopuksi tuomion 46 kohtaa, jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisusta on hallituksen mielestä pääteltävissä, että jollei komissio olisi ryhtynyt 90 artiklassa tarkoitettuun menettelyyn, se olisi voinut hylätä 85 ja 86 artiklaan perustetun osan valituksesta tutkimatta Ranskan lainsäädäntöä. Tällainen tulkinta saattaisi johtaa siihen, että komissio ilmoittaa jo valituksen vireillepanon yhteydessä, ettei se aio tutkia kansallista lainsäädäntöä 90 artiklan perusteella, säilyttääkseen täten käytettävissään olevan harkintavallan.

27. Vastaaja katsoo, että Ranskan hallituksen esittämä päätelmä riistäisi valittajalta hänelle asetuksella N:o 17 taatun oikeuden saada komissiolta pääasiaratkaisun sisältävä päätös valituksensa johdosta. Komission ei ole pakko toimia 90 artiklan mukaisesti; [17] tästä seuraa, että perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaan perustuvat valitukset voidaan säännönmukaisesti hylätä sillä perusteella, että niissä tarkoitettu menettely johtuu pakottavista kansallisista toimenpiteistä, joiden tutkimiseen komissiolla ei olisi velvollisuutta. Ladbroke myöntää, että komissiolla voi joissakin tapauksissa olla oikeus hylätä 85 ja 86 artiklan rikkomiseen perustuva valitus sen tarvitsematta ensiksi tutkia asiassa sovellettavia kansallisia säännöksiä. Valtion toimenpiteiden tutkiminen tässä asiassa oli vastaajan mukaan kuitenkin välttämätöntä, jotta voitaisiin todeta, oliko komissio tehnyt oikean päätelmän hylätessään Ladbroken valituksessaan esittämät 85 ja 86 artiklaan perustuvat argumentit. Jos komissio olisi todennut ristiriitaa kyseisten kansallisten toimenpiteiden ja yhteisön oikeussääntöjen välillä, sen olisi perustamissopimuksen 155 artiklan perusteella pitänyt ryhtyä tarvittaviin toimenpiteisiin tilanteen korjaamiseksi siitä riippumatta, onko valitusta tehty asetuksen N:o 17 mukaisesti.

IV Valitusperusteiden tarkastelu

Komission ja Ranskan tasavallan esittämät väitteet valituksenalaista tuomiota vastaan kohdistuvat seuraaviin kysymyksiin.

A *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen väitetty laiminlyönti tutkia valituksenalaisen päätöksen perustelut muilta osin*

28. 1) Komissio katsoo toisen valitusperusteensa kahdessa ensimmäisessä kohdassa, että

17 — Ks. edellä alaviitteessä 7 mainittu asia Ladbroke v. komissio.

valituksenalainen tuomio on kumottava, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tutkinut kaikkia perusteita, joiden nojalla komissiolle tehty valitus oli hylätty. Komission mukaan näistä perusteista seuraa, ettei perustamissopimuksen 85 tai 86 artiklaa ole rikottu, siitä riippumatta, onko Ranskan lainsäädäntö sopusoinnussa yhteisön oikeussääntöjen kanssa vai ei. Komissio katsoo vielä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnut valituksenalaista päätöstä virheellisesti, koska valituksen hylkäämisen syynä ei ollut se, että Ranskan kansallisella lainsäädännöllä estetään kilpailu ja valtioiden välinen kauppa, vaan se, ettei komissio ollut todennut valituksessa tarkoitettujen yhtiöiden toiminnassa mitään perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan soveltamisalaan sisältyvää menettelyä.

29. Komission päätöksessä viitataan siihen seikkaan, että Ranskan lainsäädäntö oli kokonaan poistanut kilpailun vedonlyöntimarkkinoilta. Sen ohella komission päätös, sellaisena kuin se on selostettu valituksenalaisen tuomion 14—18 kohdassa, perustuu myös toissijaisiin perusteluihin, jotka ovat täysin sopusoinnussa sen päätelmän kanssa, ettei 85 tai 86 artiklaa ole rikottu. Jotta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kyseinen tulkinta voitaisiin kumota, kyseisten perusteiden ja toissijaisten perustelujen olisi kuitenkin pitänyt tukea komission hylkäämispäätöstä kokonaisuudessaan. Toisin sanoen, jos perustelut ovat paikkansa pitäviä, niiden tulisi tukea valituksen hylkäämistä kokonaan eikä ainoastaan siltä osin, kuin valituksessa on viitattu hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden ja PMU:n menettelyyn. Jos perustelut sitä vastoin viittaavat vain joihinkin valituksessa esitettyihin väitteisiin, ne eivät riitä yksinään oikeuttamaan perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaan perustuvan valituksen lopullista hylkäämistä, vaikka ne pitäisivätkin paikkansa. Tässä tapauksessa valituksen hylkääminen perustuu kuitenkin ainakin osaksi siihen, että Ranskan voimassa olevan kansallisen lainsäädännön olemassaolon vuoksi ei perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkominen voi tulla kysymykseen, ottaen huomioon, ettei Ranskan hevoskilpailuja koskevan vedonlyönnin markkinoilla ole kilpailua eikä jäsenvaltioiden välistä kauppaa. Tästä seuraa, että koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin piti tätä perustelua oikeudellisesti virheellisenä, se saattoi jättää tutkimatta perustelut muilta osin ja kumota valituksen hylkäämisestä tehdyn päätöksen sen vuoksi, että päätöksen perustelut olivat oikeudellisesti virheelliset.

30. Tämän johdosta on välttämätöntä tutkia komission valituksenalaisen päätöksen perustelut myös muilta kuin lainvastaiseksi todetuilta osiltaan. Komissio viittaa päätöksensä 6—14 kohtaan, joista sen mukaan ilmenee riittävästi, ettei 85 ja 86 artiklaa ole rikottu, ilman, että asiassa sovellettavaan Ranskan lainsäädäntöön olisi tarpeen vedota.

31. Riitautetusta päätöksestä, sellaisena kuin se on selostettu valituksenalaisen tuomion 14—18 kohdassa, ilmenee, että mainitut toissijaiset perustelut koskevat kaikkia Ladbroken valituksessaan 86 artiklan rikkomisesta esittämiä väitteitä sekä suurta osaa väitteistä, jotka koskevat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomista. Perusteluissa ei kuitenkaan käsitellä kokonaisuudessaan niitä 85 artiklan 1 kohdan rikkomisia, joita Ladbroke katsoo tapahtuneen, koska PMU:lle on Ranskassa myönnetty yksinoikeus järjestää totalisaattoripeliä. Valittajan mukaan tämä yksinoikeus on seurausta tärkeimpien hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden välisistä sopimuksista ja yhdenmukaiste-

tuista menettelytavoista. Perusteet, joilla komissio on kumonnut ja hylännyt nämä väitteet (valituksenalaisen päätöksen 6—8 kohta, sellaisina kuin ne selostetaan valituksenalaisen tuomion 14 kohdassa) pohjautuvat lähinnä päätelmään, jonka mukaan 85 artiklan määräykset eivät sovellu, koska Ranskan lainsäädännöllä on poistettu kaikki kilpailu ja täydellisesti suljettu hevoskilpailuja koskevat Ranskan vedonlyöntimarkkinat; ainoaankaan muuhun täysin perusteltuun toissijaiseen seikkaan ei ole vedottu komission päätöksen tueksi, kun sillä on hylätty Ladbroken valitus tältä osin.

32. Tässä on syytä korostaa, että toisin kuin komissio on sekä kirjallisesti että yhteisöjen tuomioistuimen suullisessa käsittelyssä katsonut, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tulkinnut valituksenalaisen päätöksen asianomaisia kohtia virheellisesti eikä se myöskään ole vääristänyt tai muuntanut todistusaineistoa. Siltä osin kuin valitus koskee ranskalaisten hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden PMU:lle myöntämiä yksinoikeuksia, komissio myöntää, että näiden yhtiöiden kesken on sovittu yhdenmukaistetuista menettelytavoista, mutta lisää, että niistä sopiminen oli ollut välttämätöntä 11.3.1930 annetun asetuksen vuoksi. Komissio katsoo myös, ettei voida puhua perustamissopimuksen 85 artiklassa kiellettyjen sopimusten tai yhdenmukaistettujen menettelytapojen jälkikäteisestä laillistamisesta vuonna 1974 annetulla asetuksella, "koska nämä menettelytavat ja hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden kesken niistä tehdyt sopimukset —— olivat yksi niistä ehdoista, jotka Ranskan hallitus asetti totalisaattoripelin järjestämiselle kilparatojen ulkopuolella vuonna 1930 eli kauan ennen Rooman sopimuksen allekirjoittamista". [18] Komissio huomauttaa päätöksessään lisäksi, että "yksittäisillä hevoskilpailuja järjestävillä yhtiöillä ei todellisuudessa ollut oikeutta vastaanottaa vedonlyöntiä kilparatojen ulkopuolella —— eikä niiden kesken voinut siten esiintyä minkäänlaista kilpailua valittaessa sitä yritystä, jolle ne uskoivat vedonlyönnin järjestämisen". [19]

33. Tämä päätelmä paljastaa kaksi seikkaa. Ensiksi, hevoskilpailuja järjestävät yhtiöt ovat todellakin noudattaneet yhdenmukaistettuja menettelytapoja, mutta niitä ei komission mukaan voida arvioida 85 artiklan perusteella, koska ne ovat perustuneet kansalliseen lainsäädäntöön, joka on tehnyt ne välttämättömiksi ja poistanut kokonaan kilpailun Ranskan vedonlyöntimarkkinoilta. Toiseksi, komission analyysissä ei keskitytä tutkimaan yksityiskohtaisesti valituksen kohteena olleiden yritysten käyttäytymistä — tältä osin analyysissä vain mainitaan lyhyesti ja ilman lisäselityksiä, ettei yksinoikeudesta ole sovittu — mutta analyysissä viitataan Ranskan lainsäädäntöön ja alemmanasteisiin oikeusnormeihin sen perusteeksi, ettei perustamissopimuksen 85 artikla sovellu tähän tapaukseen.

34. Tästä seuraa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on, siltä osin kuin se ei ole pitänyt tällaista 85 artiklan tulkintaa oikeudellisesti asianmukaisimpana, voinut perustaa kannanottonsa tämän perustelun oikeuden-

18 — Komission päätöksen 6 kohta, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut asianmukaisesti huomioon ja joka mainitaan valituksenalaisen tuomion 14 kohdassa.

19 — Komission päätöksen 6 kohta, kolmas kappale.

vastaisuuteen ja katsoa, että Ladbroken tekemän valituksen lopullinen hylkääminen perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan nojalla oli oikeudetonta ja toimenpide oli kumottava. Komission ja Ranskan hallituksen argumentit, joissa vedotaan siihen, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tutkinut valituksenalaisen päätöksen perusteluja muilta osin, on hylättävä perusteettomina, koska ne eivät riitä perustelemaan kielteistä ratkaisua sen koko laajuudessa. [20]

35. 2) Komission toisen valitusperusteen kolmas kohta samoin kuin Ranskan hallituksen toisen valitusperusteen toinen kohta koskevat sitä, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tutkinut komission hylkäyspäätökseen sisältyneiden toissijaisten perustelujen oikeellisuutta, sellaisena kuin perustelut on selostettu valituksenalaisen tuomion 19 kohdassa. Näistä perusteluista seuraa, että vaikka osa tutkituista menettelytavoista kuuluisi perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan soveltamisalaan, yhteisön etu ei millään tavoin vaatisi mahdollisten kilpailusääntöjen rikkomisten toteamista. Vaikka tällaisia rikkomisia todettaisiin, ne kohdistuisivat pelkästään asetuksen N:o 17 hyväksymisvuoden 1962 ja PMU:n yksinoikeudet Ranskassa vahvistaneen lainsäädännön hyväksymisvuoden 1974 väliseen ajanjaksoon. Tämän toteaminen ei aiheuttaisi myönteisiä muutoksia kilpailunedellytyksiin vuoden 1974 jälkeisenä ajanjaksona. Muutoksenhakijoiden mielestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on menetellyt virheellisesti jättäessään ottamatta huomioon nämä perustelut, jotka niiden mielestä ovat paikkansa pitäviä.

36. Aivan aluksi on todettava, että kuten valituksenalaisen tuomion 44 ja 45 kohdasta ilmenee, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole kieltänyt komissiolla olevaa oikeutta hylätä valitus sillä perusteella, ettei asia koske riittävästi yhteisön etua. Komission kannanotto, jonka mukaan yhteisön etu ei vaatinut Ladbroken valituksen tutkimista, perustuu tässä asiassa kuitenkin siihen komission päätelmän aikaisemmassa kohdassa todettuun seikkaan, ettei hevoskilpailujen vedonlyönnin alalla Ranskassa ole 14.11.1974 annetun asetuksen voimaan tultua ollut kilpailua eikä valtioiden välistä kauppaa.

37. Tarkemmin sanoen komissio pitää toteennäytettynä, ettei ranskalaisten hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden ja PMU:n toiminnalla ole vuoden 1974 jälkeen voinut olla vaikutusta Ranskan markkinoihin, koska Ranskassa 14.11.1974 säädetyllä lailla nämä markkinat on täysin suljettu ja kysymyksessä olevat yhtiöt on pakotettu toimimaan kilpailusääntöjen ulkopuolella. Tästä seuraa, että päätyessään lopputulokseen, jonka mukaan yhteisön etu ei vaadi mahdollisten rikkomusten toteamista, komissio ei ole tutkinut perusteellisesti valituksen kohteena olevien yhtiöiden toimintaa, vaan se on myös tässä kohdassa nojautunut kannanottoonsa, jonka mukaan 85 ja 86 artiklan määräysten rikkomisesta ei ole kysymys silloin, kun menettelystä kilpailulle ja jäsenvaltioiden väliseen kauppaan aiheutuvat seurausvaikutukset johtuvat yksinomaan asiassa sovellettavasta kansallisesta lainsäädännöstä. Siten, siltä osin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

20 — Edellä esittämästäni seuraa kuitenkin, ettei komission päätöstä valituksen hylkäämisestä voida yhtä yksinkertaisesti kumota kokonaisuudessaan. Komission tekemä virhe (jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on havainnut tulkitessaan 85 artiklaa) kohdistuu siihen tapaan, jolla se on hylännyt Ladbroken valituksen ensimmäisen kohdan, toisin sanoen kohdan, jossa viitataan sopimuksiin ja yhtenäistettyihin menettelytapoihin, joilla hevoskilpailuja järjestävät yhtiöt ovat myöntäneet PMU:lle yksinoikeuden totalisaattoripelin järjestämiseen Ranskassa. Mielestäni tämä erottelu on välttämätön, jotta valituksenalaisen tuomion sisällön voisi ymmärtää paremmin.

on katsonut, ettei tämä 85 ja 86 artiklan tulkinta ole perustamissopimuksen mukainen, se on menetellyt aivan oikein sivuuttaessaan väitteen, jonka mukaan asia ei koske riittävästi yhteisön etua; tämä pätee kuitenkin vain edellyttäen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen omaksuma kyseisten määräysten tulkinta on yhteisön oikeuden mukainen. Tätä kysymystä käsittelen jäljempänä.

B *Perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ja sen 90 artiklan välisestä suhteesta johtuva komission harkintavallan rajoitus*

38. 1) Ensiksi uskon olevan syytä hylätä Ranskan hallituksen toisen valitusperusteen ensimmäiseen kohtaan sisältyvä väite siitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi menetellyt virheellisesti poikkeamalla vakiintuneesta oikeuskäytännöstä, jonka mukaan valituksen tehneellä yksityishenkilöllä ei ole oikeutta vaatia komissiota ratkaisemaan asia lopullisella päätöksellä. Tämän väitteen peruslähtökohta on virheellinen. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei kyseenalaista komissiolla olevaa harkintavaltaa lausua tai olla lausumatta valituksesta, eikä se myöskään tunnusta valittajalle oikeutta vaatia asiassa päätöstä. [21] Sen sijaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kieltää komissiota hylkäämästä 85 ja 86 artiklaan perustuvaa valitusta lopullisesti, ennen kuin asian tutkiminen näiden määräysten asianmukaisen soveltamisen edellytyksenä olevalla tavalla on saatu päätökseen.

21 — Tällaista oikeutta ei sitä paitsi ole olemassa. Ks. edellä alaviitteessä 16 mainitussa asiassa GEMA v. komissio annettu tuomio.

Edellä mainittu väite on siten perusteeton.

39. 2) Komission ja Ranskan hallituksen mielestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisella tuomiollaan loukannut komissiolle kuuluvaa valtaa harkita, missä järjestyksessä se tutkii valituksen oikeudelliset perusteet. Muutoksenhakijoiden mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on joko oikeudellisesti tai tosiasiallisesti asettanut keskinäiseen etusijajärjestykseen 85 ja 86 artiklan mukaisen menettelyn, sellaisena kuin siitä säädetään asetuksella N:o 17, ja 90 artiklan mukaisen menettelyn.

40. Arvioni mukaan tässä vaiheessa on kysymys valituksenalaisen tuomion asianomaisten kohtien (46—51 kohta) tulkintaongelmasta. Tämän tuomion 46 kohdan sanamuodosta seuraa ensi näkemältä, että todettuaan Ladbroken tekemän valituksen tutkimisen 90 artiklan nojalla olevan aloitettu ja meneillään, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut tarpeelliseksi vastata kysymykseen, oliko tämä menettely vietävä päätökseen asti, ennen kuin valituksen siihen osaan, jossa on viitattu 85 ja 86 artiklan rikkomiseen, annetaan lopullinen ratkaisu. Ensi näkemältä vaikuttaa siltä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnassaan yhdistänyt edellä mainitut määräykset päätyen siihen lopputulokseen, että komission olisi tullut saattaa loppuun valituksen tutkiminen 90 artiklan nojalla ennen lopullisen ratkaisun tekemistä 85 ja 86 artiklan perusteella. Toisin sanoen, 90 artiklan mukaisen menettelyn näyttää olevan joissakin tapauksissa pakko edeltää 85 ja 86 artiklan mukaista menettelyä.

41. Tämä on muutoksenhakijoiden esittämä tulkinta valituksenalaisesta tuomiosta, mutta minun mielestäni se ei ole oikea tulkinta. [22]

42. Ensiksikin on kyseenalaista, että komission suorittama asian tutkiminen 90 artiklan mukaisesti voisi todellakaan korvata vastaamisen kaikkiin väitteisiin, jotka Ladbroke on tehnyt 85 ja 86 artiklan nojalla, tai edes korvata tällaisen vastauksen puuttumisen. Kuten edellä [23] on osoitettu, eräs tämän valitusperusteen tutkimisen kannalta merkityksellisimmistä seikoista liittyy Ladbroken komissiolle tekemän valituksen ensimmäiseen osaan, jossa on viitattu sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelyihin, joita Ranskassa toimivat hevoskilpailuja järjestävät yhtiöt ovat noudattaneet keskenään ja PMU:n kanssa. Siltä osin kuin asiassa on kysymys ranskalaisten hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden menettelyn arvioimisesta yhteisön oikeuden kannalta, ei ole varmaa, että asian tutkiminen 90 artiklan perusteella antaisi vastaukset asiassa ratkaistaviin oikeuskysymyksiin, koska tämä artikla ei liity kansallisen lainsäädännön ja yhteisön oikeuden yhteensopivuuden yleiseen vertailuun vaan ainoastaan kansallisen lainsäädännön siihen osaan, joka koskee sellaisia yrityksiä, joille on myönnetty erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia. Tästä seuraa, ettei 90 artiklan mukaisen menettelyn loppuun saattamisesta näytä olevan mitään välitöntä hyötyä tehtynä ennen niiden valituksen kohtien tutkimista, joissa on viitattu yritysten noudattamiin 85 artiklan soveltamisalaan kuuluviin menettelytapoihin. Toisin sanoen, valituksen ydinkysymyksenä ei ole 90 artiklan mukaisen menettelyn saattaminen päätökseen, vaan Ranskan lainsäädännön ja yhteisön kilpailuoikeuden välisen yhteensopivuuden tutkimisen loppuun suorittaminen yleisesti.

43. Täydentäen viimeksi esittämääni ajatusta katson, ettei muutoksenhakijoiden tulkinta valituksenalaisesta tuomiosta anna kuvaa sen todellisesta tarkoituksesta. Tässä asiassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pyrkimyksenä ei ole perustamissopimuksen 85, 86 ja 90 artiklan keskinäinen vertailu toisaalta 90 artiklan mukaisten menettelyjen, toisaalta 85 ja 86 artiklan mukaisten menettelyjen asettamiseksi etusijajärjestykseen; [24] ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei myöskään ole pyrkinyt rajoittamaan komission valtaa valita toimintatapansa, sillä tämän harkintavallan olemassaolo on nimenomaisesti tunnustettu valituksenalaisen tuomion edellä mainitussa 44 kohdassa. Sen ensisijaisena tarkoituksena ei ole velvoittaa komissiota tutkimaan 90 artiklan rikkomista koskevat väitteet ennen lopullisen lausunnon antamista 85 ja 86 artiklaan liittyvistä väitteistä. Kuten valituksenalaisen tuomion

22 — Jos tämä lähestymistapa olisi oikea, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio tulisi mielestäni kumota. Komission käynnistämät menettelyt 90 ja vastaavasti 85 tai 86 artiklan nojalla ovat täydellisesti toisistaan riippumattomia. Näiden artiklojen yhtaikaisesta soveltamisesta ei sitä paitsi mitenkään seuraa, että asian tutkiminen 90 artiklan nojalla olisi saatava päätökseen ennen 85 ja 86 artiklan soveltamisen edellyttämää tutkimista. Siten, sikäli kuin perustamissopimuksessa jätetään komission harkittavaksi toimenpiteiden suoritusaika ja suoritustapa, näiden kahden menettelyn vertailu ei anna oikeudellista perustetta rajoittaa sanottua harkintavaltaa tilanteeseen soveltuvan menettelyn valinnassa. Tällä rajoituksella ei toisaalta voisi juuri olla käytännön merkitystä. Kuten Ranskan hallitus aivan oikein huomauttaa, komissio voi vastaisuudessa olla aloittamatta 90 artiklan mukaista menettelyä ennen 85 ja 86 artiklan mukaisen valituksen lopullista hylkäämistä nimenomaan välttyäkseen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisussa sille asetetuilta velvoitteilta.

23 — Ks. edellä 31 kohta.

24 — Tässä lienee hyödyksi viitata edellä alaviitteessä 9 mainitun tuomion 21—23 kohtaan asiassa Rendo ym. v. komissio, jossa yhteisöjen tuomioistuimen ratkaistavana oli samanlaisen oikeuskysymyksen sisältänyt muutoksenhakuasia.

50 kohdan sanamuodosta ilmenee, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tutkinut, missä määrin komissio on noudattanut yhteisön oikeuden sille asettamia vaatimuksia ratkaistessaan lopullisesti Ladbroken valituksen; tuomioistuin on todennut, ettei komissio ole noudattanut velvollisuuttaan tutkia asian koko tosiseikastoa ja kaikkia oikeudellisia näkökohtia niin huolellisesti ja kaikilta yksityiskohdiltaan, ettei valituksen lopullinen hylkääminen aseta ratkaisun asianmukaisuutta epäilyksenalaiseksi.

Näin ollen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen omaksuma näkemys, sellaisena kuin muutoksenhakijoiden vaatimukset kohdistuvat siihen, on perustunut *yksinomaan* 85 ja 86 artiklan tulkintaan, eikä niiden ja 90 artiklan määräysten yhtaikaiseen soveltamiseen.

44. Tämä tulkinta ilmenee valituksenalaisen tuomion sanamuodosta etenkin sen edellä mainituissa 48, 49 ja 51 kohdassa. [25] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päätelmän mukaan on olemassa tapauksia, joissa on välttämätöntä tutkia kansallisen lainsäädännön sisältö asiassa kysymyksessä olevalla alalla, jotta voitaisiin lausua siitä, onko yhden tai useamman yrityksen käyttäytyminen 85 tai 86 artiklan vastaista. [26] Jos valtion toimenpiteet ovat yhteisön oikeuden vastaisia, komission on tarvittaessa tutkittava, antaako yhtiöiden "kansallisen lainsäädännön mukainen toiminta aihetta niihin kohdistettaviin toimenpiteisiin perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkomisen lopettamiseksi". [27] Tässä tarkoituksessa on välttämätöntä tutkia kansallisen lainsäädännön yhdenmukaisuus yhteisön oikeuden kanssa, vaikka tähän tarkoitukseen on käytettävissä myös 90 artiklan 3 kohdan menettely tai vaikka komissiossa olisi pantu vireille tätä lainsäädäntöä vastaan tehty valitus.

45. Toisin sanoen, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päätelmän kulmakivenä on perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan tulkinta, joka voidaan kiteyttää seuraavasti: *Milloin voimassa oleva kansallinen lainsäädäntö häiritsee vapaata kilpailua tai yhteisön sisämarkkinoita ja velvoittaa yritykset noudattamaan menettelytapoja, jotka muutoin*

25 — Valituksenalaisen tuomion lukijan ei pidä johtua harhaan siitä, että 46 kohdan viimeisessä virkkeessä viitataan 90 artiklaan. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei tämän jakson alussa ota kantaa tähän oikeudelliseen ongelmaan, vaan pelkästään esittää kyseisen ongelman todeten, että tässä asiassa on tehty 90 artiklaan perustuva valitus, joka on edelleen komission tutkittavana. Toisin sanoen, komission velvollisuus tutkia Ranskan lainsäädäntö ennen lausunnon antamista 85 ja 86 artiklaan perustuvien valituksen osien lopullisesta hylkäämisestä ei perustu siihen, että komissiossa on vireillä myös 90 artiklan rikkomisesta tehty valitus. Tuo tutkimisvelvollisuus johtuu suoraan 85 ja 86 artiklasta, kuten valituksenalaisen tuomion 50 ja 51 kohdan sanamuoto mielestäni selvästi osoittaa; kuten selvästi ilmenee, tässä asiassa oli jo aloitettu 90 artiklan mukainen menettely, joka on tässä artiklassa luotu juuri sitä varten, että komissio tutkisi kansallisen lainsäädännön yhteensopivuuden yhteisön oikeuden kanssa (ks. jäljempänä ratkaisuehdotukseni 68 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

26 — Kysymys on tapauksista, joissa, kuten tässäkin tapauksessa, yksityishenkilöiden toiminta, joka voisi sinänsä herättää epäilyjä sen yhteensopivuudesta yhteisön kilpailusääntöjen kanssa, kuitenkin johtuu tätä toimialaa sääntelevistä kansallisista toimenpiteistä, joilla kansalliset markkinat on poistettu kilpailun ja yhteisön sisäisen vaihdannan piiristä. Näissäkään tapauksissa ei tosin ole lähtökohtaisesti välttämätöntä tutkia kansallisia säännöksiä 85 ja 86 artiklaa koskevan lopullisen ratkaisun tekemiseksi. Komissio voi esimerkiksi lausua, että kysymyksessä olevien yritysten toiminnan arviointi osoittaa sellaisenaan, etteivät yritykset ole syyllistyneet kiellettyihin sopimuksiin, yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin tai määräävän markkina-aseman väärinkäyttöön. Komissio voi kuitenkin, kuten tässä tapauksessa, nojautua analyysissään yritysten käyttäytymisen sijasta siihen, ettei käyttäytyminen *missään tapauksessa* voi rikkoa kilpailua tai yhteisön sisämarkkinoita koskevia sääntöjä, kun tämä on ehdottoman väistämätön seuraus olemassa olevasta kansallisesta lainsäädännöstä. Silloin perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan oikeaan tulkintaan ja soveltamiseen sisältyy välttämättä kyseisen kansallisen lainsäädännön ja yhteisön oikeuden keskinäisen yhteensopivuuden arvioiminen.

27 — Valituksenalaisen tuomion 49 kohta.

kuuluisivat 85 ja 86 artiklan soveltamisalaan, näitä määräyksiä on tulkittava ja sovellettava siten, ettei kysymystä 85 ja 86 artiklan rikkomisesta ratkaista lopullisesti, ennen kuin on selvitetty, onko kyseinen kansallinen lainsäädäntö sopusoinnussa yhteisön oikeuden kanssa, sillä jos vastaus tähän kysymykseen on kielteinen, tätä kansallista lainsäädäntöä noudattaneiden yritysten olisi katsottava rikkoneen edellä mainittujen artiklojen määräyksiä.

46. Tämän kannanottonsa jälkeen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut asiaa seuraavasti:

Ensiksi, komission päätös 85 ja 86 artiklan nojalla tehdyn valituksen lopullisesta hylkäämisestä perustuu [28] siihen, että voimassa oleva kansallinen lainsäädäntö estää kilpailun eikä jätä yrityksille minkäänlaista toimintavapautta.

Toiseksi, sikäli kuin asiassa on kysymys Ranskan lainsäädännön ja yhteisön oikeuden yhteensopivuuden arvioinnista, komissio on aloittanut Ladbroken 90 artiklan nojalla vireille paneman valituksen tutkimisen, joka on vielä kesken.

Kolmanneksi, kuten komissiokin on myöntänyt, Ranskan lainsäädännön ja yhteisön oikeuden yhteensopivuuden arvioiminen on olennaista vastattaessa kysymyksiin, jotka koskevat kilpailua, joka vallitsee tai jonka tulisi vallita Ranskassa järjestettävien hevoskilpailujen vedonlyöntimarkkinoilla. [29]

47. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä sanotun perusteella päätynyt siihen, että komission lopullinen ratkaisu Ladbroken valitukseen *ei täyttänyt ratkaisun täsmällisyydelle ja tyhjentävyydelle asetettavia vaatimuksia,* koska komission ei voitu "katsoa täyttäneen velvollisuuttaan tutkia tarkasti kantajan sille esittämät tosiseikat ja oikeudelliset seikat". [30] Tästä seuraa, että valitusta tutkittaessa ei 85 tai 86 artiklan rikkomista koskevaan kysymykseen myöntävästi tai

28 — Kuten edellä (34 kohta) on osoitettu, komission muut perustelut eivät yksinään riittäisi valituksen hylkäämisen perusteeksi, siltä osin kuin valitus on tehty perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan nojalla.

29 — Ks. valituksenalaisen tuomion edellä mainittu 47 kohta. Ensimmäisen valitusperusteensa ensimmäisessä kohdassa komissio on riitauttanut tämän kohdan katsoen sen perustuneen komission ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle jättämän vastineen virheelliseen tulkintaan. Komissio ei kuitenkaan ole ymmärtänyt 47 kohdan todellista merkitystä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole lausunut, että komissio olisi pitänyt välttämättömänä saattaa 90 artiklan mukainen menettely päätökseen ennen lopullisen vastauksen antamista perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan perusteella; tuomioistuin on sitä vastoin katsonut, että Ladbroken valituksessa yleisellä tasolla esitetyn kilpailuoikeudellisen ongelman tyydyttävä ratkaiseminen on komissionkin näkökulmasta mahdollista ainoastaan ottamalla kantaa siihen, onko PMU:n yksinoikeutta koskeva Ranskan lainsäädäntö sopusoinnussa perustamissopimuksen määräysten kanssa.

30 — Valituksenalaisen tuomion 50 kohta.

kieltävästi vastaamiseksi ole olennaista saattaa päätökseen 90 artiklan nojalla käynnistettyä menettelyä, vaan vastata kysymykseen Ranskan lainsäädännön yhteensopivuudesta yhteisön kilpailusääntöjen kanssa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin edellyttää komissiolta juuri tätä, eikä suinkaan rajoita komissiolle kuuluvaa harkintavaltaa [31] taikka aseta toisaalta 90 artiklan, toisaalta 85 ja 86 artiklan mukaisia menettelyjä keskinäiseen etusijajärjestykseen.

C *Perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan oikea tulkinta*

1. *Perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan tarkastelu valituksenalaisen tuomion 49 kohdan valossa*

48. Tälläkin lähestymistavalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisu päätyy tosin rajoittamaan tosiasiallisesti komission mahdollisuuksia päättää, milloin ja millä tavoin se valitusta käsitellessään ryhtyy 90 artiklan mukaiseen menettelyyn tutkiakseen Ranskan lainsäädännön yhteensopivuuden yhteisön oikeuden kanssa. Kysymys, perustuuko tämä tosiasiallinen seuraus yhteisön oikeuden asianmukaiseen soveltamiseen, liittyy kuitenkin paljon yleisempään kysymykseen siitä, onko tässä asiassa noudatettu ja edellä esitetty 85 ja 86 artiklan tulkinta yhteisön oikeuden mukainen; seuraavaksi tarkastelen tätä kysymystä.

49. Ranskan hallitus väittää ensimmäisessä valitusperusteessa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiossaan antama ratkaisu olisi vastoin vakiintuneen oikeuskäytännön mukaista ratkaisua perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan sovellettavuudesta silloin, kun kysymyksessä olevien yritysten riidanalainen käyttäytyminen johtuu kansallisen lainsäädännön niille asettamista velvollisuuksista. Hallitus huomauttaa vielä, ettei kukaan ole tähän mennessä katsonut kansallisilla yrityksillä olevan velvollisuutta jättää noudattamatta sellaista kansallista toimenpidettä, joka asettaa niille yhteisön oikeuden vastaisia velvoitteita.

50. Komission näkökanta eroaa Ranskan hallituksen näkökannasta siltä osin kuin siinä erotetaan toisistaan tapaus, jossa kansallinen lainsäädäntö asettaa yrityksille 85 ja 86 artiklan vastaisia velvoitteita, ja tapaus, jossa valtion sääntelytoimenpiteet sellaisenaan aikaansaavat kilpailunrajoituksen, ilman että asiaan liittyisi (85 ja 86 artiklan tarkoittamassa mielessä) sellaisia yritysten menettelytapoja, joilla olisi vaikutusta kilpailuun ja yhteisön sisämarkkinoihin. Komission mukaan 85 ja 86 artiklaa voidaan jättää soveltamatta vain jälkimmäisessä tapauksessa.

31 — Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päätelmän mukaan komissiolla on suoraan perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan sekä 155 artiklan määräysten mukaan velvollisuus tutkia kansallisen lainsäädännön yhteensopivuus yhteisön kilpailusääntöjen kanssa. Päinvastoin kuin Ranskan hallitus on väittänyt kolmannessa valituksensa tueksi esittämässään perusteessa, komissio ei voi välttää tätä velvollisuutta ilmoittamalla heti valittajan pantua valituksensa vireille pelkästään, ettei se harkintavaltansa säilyttämiseksi aio tutkia kansallista lainsäädäntöä 90 artiklan kannalta.

a) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tulkinta ja oikeuskäytännössä omaksuttu tulkinta 85 ja 86 artiklasta

51. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisussa omaksuttu peruslähtökohta [32] ei tosiasiassa näytä vakiintuneen oikeuskäytännön mukaiselta ainakaan kahdessa tärkeässä kysymyksessä: toisaalta kysymyksessä, ovatko yritykset rikkoneet 85 ja 86 artiklaa niiden yhteisön kilpailusääntöjen vastaisen käyttäytymisen johtuessa kokonaan kansallisista pakottavista toimenpiteistä; toisaalta — mielestäni tämä kysymys on kaikkein tärkein — valituksenalaisessa tuomiossa on poikettu oikeuskäytännössä yleisesti omaksutuista periaatteista ratkaistaessa, millä edellytyksillä kansallista taloudellista lainsäädäntöä voidaan tarkastella perustamissopimuksen 5 ja 85 artiklan kannalta.

52. i) Niin kuin valituksenalaisen tuomion 49 kohdasta seuraa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei yhdy asiassa Suiker Unie ym. vastaan komissio annetun tuomion lähtökohtana olevaan ratkaisuun, josta ei tähän mennessä ole kertaakaan suoranaisesti peräännytty. [33] Tuomiosta esitetyn vallitsevan tulkinnan mukaan yhteisöjen tuomioistuin on siinä katsonut, ettei perustamissopimuksen 85 artiklaa ollut rikottu, kun yritysten menettelytavat, jotka sinänsä kuuluivat artiklassa määrättyjen kieltojen soveltamisalaan, olivat johtuneet valtion oikeussäännöistä, joissa ei annettu näille yrityksille lainkaan harkintavaltaa.

53. On totta, että yhteisöjen tuomioistuin on myöhemmissä ratkaisuissaan pyrkinyt muuttamaan tämän oikeuskäytännön seurauksia. [34] Tarkemmin sanoen, vaikka asiassa

32 — Kyseessä on peruslähtökohta, joka koskee komission velvollisuutta eräissä tapauksissa arvioida kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön kilpailusääntöjen kanssa ennen lopullisen ratkaisun antamista 85 ja 86 artiklan perusteella tehtyyn valitukseen.

33 — Tässä sokerinmyyntiyrityksiä koskevassa edellä alaviitteessä 12 mainitussa tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin on lausunut seuraavan päätelmän (tuomion 65—72 kohta):
"— — Italian lainsäädäntö ja sen toimeenpano ovat ratkaisevasti vaikuttaneet olennaisesti käyttäytymiseen, josta kysymyksessä olevia yrityksiä on syytetty, ja asiassa vaikuttaa siltä, että tämän lainsäädännön ja sen toimeenpanon puuttuessa kiistanalaista yhteistyötä joko ei olisi tapahtunut tai se olisi tapahtunut eri tavalla kuin komissio on todennut
— —
— — lisäksi — — Italian lainsäädännön ja sen toimeenpanon tarkoituksena ja seurauksena oli, että tarjonta oli määrällisesti täsmälleen kysyntää vastaava, ja siten poistaa kilpailun normaalin kulun olennainen elementti;
— — lisäksi edellä kuvattu sääntely on olennaisesti vähentänyt asianomaisten mahdollisuutta neuvotella kysynnän ja tarjonnan lain mukainen vapaasti määräytyvä hinta;
— — lisäksi Italian lainsäädäntö on välillisesti mutta perustavanlaatuisella tavalla estänyt ostajaa valitsemasta tavarantoimittajansa vapaasti ja päinvastoin — —
— — niin kuin edellä on todettu, vaikka nimenomaan kansallisten markkinoiden eristämiseen pyrkivä kansallisten kiintiöiden järjestelmä jo sellaisenaan jättää normaalin kilpailun soveltamisalaan vain jäännösluontoisen osan, Italian markkinoiden erityinen järjestely puolestaan rajoittaa perustavanlaatuisella tavalla suurta osaa tuosta jäännöksestäkin;
— — näistä kannanotoista seuraa, ettei moitteenalainen käyttäytyminen ole voinut merkittävästi vaarantaa vapaata kilpailua, eikä se siten ole perustamissopimuksen 85 artiklaan sisältyvän kiellon vastaista".

34 — Mielestäni on tärkeää todeta, että yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Suiker Unie ym. v. komissio antamassaan tuomiossa katsonut, ettei sokerikauppaa koskeva Italian lainsäädäntö ollut ilmeisen selvästi yhteisön oikeusjärjestyksen vastainen. Sitä paitsi yhteisöjen toimielimet eivät olleet onnistuneet kehittämään täysin vapaaseen kilpailuun perustuvia sokerimarkkinoita. Tämän tuotteen markkinoiden yhteisjärjestelyt takasivat Italian markkinoille huomattavia erivapauksia, joiden ansiosta Italian lainsäätäjällä oli mahdollisuus rajoittaa vapaa kilpailu kaikenkaikkiaan hyvin alhaiselle tasolle. Vaikkei tuomion tekstissä suoranaisesti lausuta Italian lainsäädännön yhteensopivuudesta yhteisön oikeuden kanssa, käsittäkseni tuomioistuin on hiljaisuudessa ottanut tämän täydellisesti huomioon ennen lausunnon antamista siitä, ettei perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa ollut sovellettava Italian markkinoilla toimiviin yrityksiin. Mielestäni ei ole lainkaan varmaa, että ratkaisun lopputulos olisi ollut sama, jos 85 ja 86 artiklan soveltamisen esteenä oleva kansallinen lainsäädäntö olisi ollut välittömästi yhteisön oikeussääntöjen vastaista.

Suiker Unie ym. vastaan komissio annetussa tuomiossa ensimmäisen kerran muodostetusta poikkeussäännöstä ei olekaan nimenomaisesti luovuttu, sitä on käytännössä vaikea soveltaa yhteisöjen tuomioistuimen suhtautuessa erittäin ankarasti tilanteisiin, joissa sitä pyydetään toteamaan, että kansallinen lainsäädäntö riistää yrityksiltä kaikki mahdollisuudet toimintojensa vapaaseen kehittämiseen ja velvoittaa ne noudattamaan yhteisön kilpailusääntöjen vastaisia menettelytapoja. [35] Yritysten vastuuta ei sitä paitsi ole kyseenalaistettu, milloin kansalliset viranomaiset ovat suosineet tai rohkaisseet 85 ja 86 artiklan vastaista käyttäytymistä. [36]

54. ii) Edellä mainittu oikeuskäytäntö koskee ennen kaikkea yrityksiä, mutta seuraavassa esittelemäni oikeuskäytäntö liittyy jäsenvaltioiden etuihin ja koskee vapaata kilpailua rajoittavien tai sen poistavien kansallisten säännösten pätevyyttä. Julkisasiamies Tesauro on asiassa Meng [37] esittämässään ratkaisuehdotuksessa huomauttanut, että yhteisöjen tuomioistuimen suhtautuminen tähän kysymykseen voidaan tiivistää seuraavasti:

"—— Toisaalta yhteisöjen tuomioistuin on poikkeuksetta katsonut, että yritysten taloudellisen toiminnan harjoittamista koskevat kansalliset säännökset jäävät 85 ja 86 artiklan asiallisen soveltamisalan ulkopuolelle. Itse asiassa, nämä artiklat eivät henkilölliseltä soveltamisalaltaan koske jäsenvaltioita vaan yrityksiä, ja asialliselta soveltamisalaltaan niiden tarkoituksena on turvata vapaa kilpailu, muttei rajoittaa jäsenvaltioiden talouspolitiikan toteuttamiseen käytettäviä keinoja, joihin mahdollisesti sovelletaan perustamissopimuksen muita määräyksiä.

Toisaalta yhteisöjen tuomioistuin on toistuvasti katsonut, että 'perustamissopimuksen 85 ja 86 artikla sen 5 artiklaan verrattuina velvoittavat jäsenvaltioita pidättymään ottamasta käyttöön tai ylläpitämästä myöskään sellaisia lainsäädäntötoimenpiteitä, jotka ovat omiaan poistamaan yrityksiä koskevien kilpailusääntöjen tehokkaan vaikutuksen'". [38]

Nämä toteamukset ovat täysin johdonmukaisessa suhteessa toisiinsa. Vaikka on totta, että 85 ja 86 artikla koskevat yritysten kilpailunrajoitustoimenpiteitä, aivan yhtä paikkansa pitävää on sekin, etteivät jäsenvaltiot saa sallia näiden yritysten välttyvän näissä artikloissa määrätyltä kiellolta antamalla niiden suojautua kansallisen lainsäädännön taakse. Päinvastaisessa tapauksessa 85 ja 86 artikla olisivat merkityksettömiä: *"jäsenvaltioilla on siten velvollisuus olla vahingoittamatta yrityksiä koskevien kilpailusääntöjen tehokasta vaikutusta ——"*.

35 — Tyypillinen esimerkki tästä on edellä alaviitteessä 12 mainittu tuomio asiassa Stichting Sigarettenindustrie ym. v. komissio.

36 — Ks. asia 229/83, Leclerc ym., tuomio 10.1.1985 (Kok. 1985, s. 1) ja asia 231/83, Cullet ja CSNCRA, tuomio 29.1.1985 (Kok. 1985, s. 305).

37 — Edellä alaviitteessä 15 mainittu tuomio.

38 — Ks. viimeksi asia C-332/89, Marchandise ym., tuomio 28.2.1991, 22 kohta (Kok. 1991, s. I-1027).

55. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuin voi vain joissakin poikkeuksellisissa tilanteissa tutkia kansallisen toimenpiteen ja yhteisön oikeuden yhteensopivuutta 85 ja 86 artiklan valossa, jolloin sanotut toimenpiteet vaarantavat näiden artiklojen tehokkaan vaikutuksen. [39] Erityisesti minua tässä asiassa kiinnostavaa 85 artiklaa koskevista tämän oikeuskäytännön mukaisista johtopäätöksistä on seuraavanlainen yhteenveto asiassa Meng annetun tuomion 14 kohdassa:

"—— Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan perustamissopimuksen 85 artiklassa, verrattuna sen 5 artiklaan, jäsenvaltioilla on kuitenkin velvollisuus pidättyä ottamasta käyttöön tai ylläpitämästä myöskään sellaisia lainsäädäntötoimenpiteitä, jotka ovat omiaan poistamaan yrityksiä koskevien kilpailusääntöjen tehokkaan vaikutuksen. Saman oikeuskäytännön mukaan tällainen tapaus on kysymyksessä, jos jäsenvaltio joko velvoittaa tekemään 85 artiklan vastaisia sopimuksia, suosii niiden tekemistä tai tehostaa tällaisten sopimusten vaikutuksia, taikka jos se lakkauttaa asiaa koskevien säännöstensä valtiollisen luonteen jättäen taloudellisia sääntelytoimia koskevan päätöksenteon yksityisten elinkeinonharjoittajien tehtäväksi."

Milloin kansallinen lainsäädäntö ei sitä vastoin koske yritysten välisiä sopimuksia tai yhdenmukaistettuja menettelytapoja, vaan itsessään sääntelee markkinoita, kilpailunrajoitus johtuu yksinomaan valtion toimenpiteestä, joka ei kuulu 85 artiklan soveltamisalaan. [40]

56. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiossaan omaksuma kanta ei ole sopusoinnussa äsken esittämäni kanssa. Se ei etenkään noudata 85 ja 86 artiklan tehokasta vaikutusta vaarantavien kansallisten toimenpiteiden erottelua näiden määräysten soveltamisalan ulkopuolelle jäävistä toimenpiteistä. Päinvastoin, valituksenalaisen tuomion 49 kohdassa käytetyn yleisen sanamuodon mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin edellyttää, että komission on yleensäkin valvottava kansallisia toimenpiteitä yhteisön kilpailuoikeuden määräysten perusteella ja arvioitava samojen määräysten perusteella valvonnan tuloksia käyttäen mallina niiden yritysten käyttäytymistä, jotka ovat noudattaneet näitä kansallisia toimenpiteitä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten, tätä nimenomaisesti lausumatta, poikennut yhä vallitsevasta oikeuskäytännöstä niiden edellytysten osalta, joiden pitää täyttyä, jotta kansallista oikeussäännöstä voitaisiin arvioida perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan valossa.

39 — Ks. yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitut tuomiot asiassa GB-Inno-BM, tuomio 3.12.1982, asiassa BNIC, ja asioissa BNIC, Ahmed Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro, Meng, tuomiot 30.1.1985, sekä asioissa 209/84, 210/84, 211/84, 212/84 ja 213/83, Asjes ym., tuomiot 30.4.1986 (Kok. 1986, s. 1425); asia 311/85, VVR, tuomio 1.10.1987 (Kok. 1987, s. 3801); edellä alaviitteessä 36 mainittu asia Leclerc ym., sekä asia 267/86, Van Eycke, tuomio 21.9.1988 (Kok. 1988, s. 4769).

40 — Asiassa Meng yhteisöjen tuomioistuimen ratkaistavana oli suhtautuminen Saksan vakuutuslainsäädäntöön, jossa kielletään luovuttamasta asiakkaille välityspalkkion osaa. Yhteisöjen tuomioistuimen tähän kysymykseen lopulta ottama kanta perustui seuraaviin arviointeihin: "—— on syytä korostaa, että kielto myöntää vakuutuksenottajalle etuisuuksia sisältyy lainsäädäntöön itsessään, eikä siinä jätetä taloudellisia sääntelytoimia koskevaa päätöksentekoa yksityisten elinkeinonharjoittajien tehtäväksi. Edellä esitetystä arvioinnista seuraa, ettei tässä asiassa pääasiallisen riidan kohteena olevan sääntelyn kaltainen lainsäädäntö sisälly sellaisten valtiollisten säännösten joukkoon, jotka yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan vaarantavat perustamissopimuksen 3 artiklan f alakohdan, 5 artiklan 2 kohdan ja 85 artiklan tehokkaan vaikutuksen. Kansallisen tuomioistuimen asettamaan kysymykseen on sen vuoksi vastattava siten, etteivät perustamissopimuksen 3 artiklan f alakohta, 5 artiklan 2 kohta ja 85 artikla estä sitä, että *jos asialla ei ole mitään tekemistä perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun yritysten käyttäytymisen kanssa*, valtion lainsäädännössä voidaan vakuutuksenvälittäjiä kieltää kokonaan tai osaksi luovuttamasta vakuutusyhtiöiden niille maksamia välityspalkkioita asiakkailleen" (tuomion 20—22 kohta).

Tästä seuraa välittömästi kysymys, vahvistetaanko tämä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päätelmä yhteisöjen tuomioistuimen tarkastettua sen.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiossa 85 ja 86 artiklasta omaksutun tulkinnan vaikutukset

57. i) Ennen kuin jatkan, uskon olevan erityisen tärkeää todeta, että perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklalla on luotu oikeussäännöt, jotka ovat itsessään riittäviä ja joiden (horisontaaliset ja vertikaaliset) vaikutukset toteutuvat välittömästi ja täysimääräisesti. [41] Perustamissopimuksen määräyksinä ne ovat myös muodollisesti kansallisten säännösten yläpuolella. Kun edellä mainituilla määräyksillä siten on korkeampi normihierarkinen asema kuin kansallisilla säännöksillä, ei ole periaatteellisestikaan kuviteltavissa, että viimeksi mainitut voisivat estää niiden soveltamista. Kaikkien oikeusjärjestysten yhteisenä piirteenä on sitä paitsi, että oikeussubjektien on noudatettava normihierarkiassa korkeimmalla tasolla olevaa säännöstä, huolimatta samanaikaisesti voimassa olevasta sisällöltään päinvastaisesta alemmanasteisesta säännöksestä. On täysin loogista, että tämän velvoitteen pitää ulottua myös yhteisön oikeuden subjekteihin, vaikka se viime kädessä velvoittaisi heidät jättämään noudattamatta sen kanssa ristiriidassa olevaa kansallista lainsäädäntöä. Päinvastaisen oletamuksen hyväksyminen ei kyseenalaistaisi yksinomaan perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaan sisältyvien määräysten muodollista asemaa korkeammanasteisina oikeussääntöinä, vaan myös niiden välittömän sovellettavuuden.

58. Mutta vaikka edellä selostetut keskeiset periaatteet vaikuttavat kansallisissa oikeusjärjestyksissä itsestään selviltä, niitä ei kuitenkaan vielä nykyään täysin sovelleta yhteisön oikeudessa, eivätkä ne täydellisesti takaa yhteisön oikeusjärjestyksen ensisijaisuutta vastaavaan kansalliseen oikeusjärjestykseen nähden. Yhteisön oikeussäännöillä ei ainakaan oikeuskäytännöstä päätellen ole kaikkia niiden normihierarkisesti korkeamman aseman edellyttämiä oikeusvaikutuksia.

59. ii) Tässä vaiheessa on aiheellista korostaa nykyiseen verrattuna päinvastaisen oikeuskäytännön omaksumisesta aiheutuvia seurauksia. Mielestäni on syytä käsitellä erikseen valituksenalaisessa tuomiossa omaksutun 85 ja 86 artiklan tulkinnan mahdollisen vahvistamisen vaikutuksia yritysten oikeudelliseen kohteluun ja erikseen sen mahdollisen vahvistamisen seurauksia jäsenvaltioiden taloudellisen lainsäädännön kannalta.

60. aa) Yritysten osalta on myönnettävä, että aina, kun todetaan 85 ja 86 artiklaan sisältyvien kieltojen vastaisia menettelytapoja, niihin syyllistyneet yritykset joutuvat

41 — Riittää, kun otetaan huomioon yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön kehitys asiassa 13/61, Bosch, 6.4.1962 annetusta tuomiosta (Kok. 1962, s. 89) asiassa 127/73, BRT, 30.1.1974 annettuun tuomioon (Kok. 1974, s. 51) ja sittemmin asiassa 37/79, Marty, 10.7.1980 annettuun tuomioon (Kok. 1980, s. 2481).

kärsimään perustamissopimuksen edellä mainituissa artikloissa määrätyt seuraamukset voimatta puolustaa menettelynsä oikeudenvastaisuutta sillä, että voimassa oleva pakottava kansallinen lainsäädäntö on sisällöltään ristiriidassa perustamissopimuksen näiden artiklojen kanssa. Välttyäkseen 85 ja 86 artiklassa määrätyiltä seuraamuksilta niiden olisi puolestaan kieltäydyttävä noudattamasta niitä koskevia valtiollisia toimenpiteitä.

61. En välttämättä vastusta periaatteessa tällaista oikeuskäytännön muutosta. Voidaan kuitenkin esittää kaksi tärkeää kysymystä. Ensiksi, vaikuttaa liian ankaralta pakottaa kysymykseen tulevat yritykset kärsimään kielteiset seuraamukset yhteisön oikeuden rikkomisesta, johon tosiasiassa ovat syyllistyneet jäsenvaltiot. Toiseksi, 85 ja 86 artiklan edellä esitettyä tulkintaa vastaan voidaan huomauttaa, että se johtaa yhteisön oikeusjärjestyksen suojelemiseen yksityisten asianosaisten etujen kustannuksella, vaatien näitä kärsimään haitat, jotka aiheutuvat ristiriitaan joutumisesta kansallisen lainsäädännön kanssa, pakottaen heidät siten eräänlaisiksi yhteisön oikeustaistelun marttyyreiksi.

62. Näihin väitteisiin on mielestäni mahdollista vastata tyydyttävästi.

63. Ensiksi, on totta, että yleinen periaate, jonka mukaan kansallisen oikeuden säännöksiä noudattavien yksityisten katsottaisiin olevan vastuussa siten tapahtuvasta yhteisön oikeuden rikkomisesta, saattaa vaikuttaa yllättävältä. Tämä seuraa kuitenkin periaatteesta, jonka mukaan yhteisön oikeussäännös on kansalliseen oikeussäännökseen nähden korkeammassa normihierarkisessa asemassa. Sitä paitsi on erittäin tärkeää tehdä ero yhteisön oikeuden rikkomisen pelkän toteamisen ja sen tekijänsä syyksi lukemisen välillä. Se, että yritys on noudattanut pakottavaa kansallista oikeussäännöstä rikkoessaan 85 ja 86 artiklaa, ei mitenkään muuta yrityksen menettelyn oikeudenvastaisuutta yhteisön oikeuden näkökulmasta, mutta se voi olla oikeudellisen vastuun poistava tai sitä vähentävä seikka. [42] Tämän lähestymistavan mukaisesti komission tulee ensin todeta, ettei menettelyn kohteena olevia yrityksiä tiettyyn menettelytapaan velvoittanut kansallisen oikeuden säännös ole sopusoinnussa yhteisön oikeuden kanssa, ja vasta sen jälkeen todeta kyseisten yritysten rikkoneen 85 ja 86 artiklan määräyksiä sekä kieltää tämän oikeudenvastaisen menettelyn jatkaminen, tuomitsematta kuitenkaan sakkoja tai tuomiten vain vähäisiin sakkoihin. [43] Tämän vuoksi en usko, että ehdotettu oikeuskäytännön

42 — Voisin tässä yhteydessä viitata kansallisissa oikeusjärjestyksissä niin rikosoikeudessa kuin kurinpito-oikeudessa esiintyvään paljon yleisempään kysymykseen siitä, missä määrin esimiehen antama käsky tai tietämättömyys lain sisällöstä vaikuttaa teon moitittavuuteen taikka vähentää vastuuta tai jopa poistaa sen.

43 — Esimerkiksi silloin, kun nämä yritykset osoittavat noudattaneensa kansallisia säännöksiä sen vuoksi, että ne saattoivat oikeutetusti pitää niitä yhteensopivina yhteisön oikeuden vastaavien säännösten kanssa, tai kansallisten säännösten rikkomisesta aiheutuvien seuraamusten ankaruuden vuoksi. Toisaalta, jos kansallinen lainsäädäntö on ilmiselvästi ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa ja yritys tietää tämän, en ymmärrä, miksi yrityksen pitäisi päästä kansallisten toimenpiteiden varjolla suojautumaan 85 artiklasta johtuvilta seuraamuksilta.
Joka tapauksessa uskon tämän kysymyksen jaottelun olevan välttämätöntä; tilanne muodostuisi muutoin liian ankaraksi silloin, jos 85 ja 86 artiklan vastaisiin menettelytapoihin kansallisen lainsäädännön pakottaman yrityksen olisi automaattisesti kärsittävä sopimusmääräysten mukaiset seuraamukset. Tältä osin viittaan julkisasiamies Jacobsin 27.2.1997 antamaan ratkaisuehdotukseen 17.7.1997 annetuilla tuomioilla ratkaistuissa asioissa C-90/94, Haahr Petroleum; C-114/95 ja C-115/95, Texaco ja Olieselskabet Danmark, sekä C-242/95, GT-Link (Kok. 1997, s. I-4449).

muutos olisi yritysten kannalta kohtuuttoman epäedullinen saati epäoikeudenmukainen.

64. Perustelusta, jonka mukaan yritykset velvoitettaisiin rikkomaan kansallista lainsäädäntöä ja kärsimään tämän menettelyn odotettavissa olevat seuraamukset, on todettava seuraavaa: yhteisön oikeusjärjestys on jo antanut asianmukaiset oikeussuojakeinot yksityisten käytettäväksi silloin, kun jokin kansallinen toimenpide vaarantaa tai loukkaa niille yhteisön oikeudessa tunnustettuja oikeuksia. Kuten tiedetään, yhteisöjen tuomioistuimen myötävaikutuksella on tässä asiassa erityinen merkitys, etenkin siinä vireille pantuihin ennakkoratkaisupyyntöihin annettavien vastausten kautta. Tältä osin tuomioistuimen asiassa Factortame I [44] omaksuman kannan huomioon ottaminen riittää sen tunnustamiseksi, että yhteisön oikeus takaa yksityisille asianosaisille jopa kansallisten oikeusjärjestelmien puitteissa riittävästi oikeusturvaa sellaisia valtion toimenpiteitä vastaan, joilla loukataan niille yhteisön oikeusjärjestyksessä tunnustettuja oikeuksia. Tässä tilanteessa yritykselle, joka on joutunut kärsimään seuraamuksia yhteisön kilpailuoikeuden kanssa ristiriidassa olevan kansallisen lainsäädännön noudattamatta jättämisestä, on mahdollisuus kääntyä kansallisten tuomioistuinten puoleen, joiden velvollisuutena ei ole ainoastaan jättää soveltamatta mainittua lainsäädäntöä, vaan myös antaa riittävän tehokasta oikeussuojaa pääasian käsittelyn ajaksi. Tästä seuraa, että edellä esitetyn vastaväitteen hyväksyminen merkitsisi välillisesti yhteisön oikeusjärjestyksellä yksityisille asianosaisille annettavan oikeussuojan myöntämistä riittämättömäksi, ja tämä lähtökohta on minun mielestäni täysin väärä.

65. Kaikki nämä tarkastelut saavat minut päätymään siihen, että valituksenalaisessa ensimmäisen oikeusasteen tuomiossa omaksuttu tulkinta, joka välillisesti poikkeaa asiassa Suiker Unie ym. v. komissio annetun tuomion mukaisesta linjasta, on täysin puolustettava ja se noudattaa paremmin perusperiaatetta, jonka mukaan yhteisön oikeuden säännöksillä on korkeampi normihierarkinen asema.

66. bb) Kuten olen edellä todennut, tämä kannanotto merkitsee oikeuskäytännön muutosta toisessakin keskeisessä kysymyksessä, nimittäin siinä, onko mahdollista vedota perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaan 5 artiklan rinnalla valvottaessa kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta näiden määräysten kanssa. Kuten olen edellä [45] selostanut, valituksenalaisen tuomion laillisuuden arvioinnin ydinkysymys liittyy juuri tähän, eikä muutoksenhakijoiden esittämiin perusteluihin komission harkintavallan tosiasiallisesta rajoittamisesta sen osalta, onko valitus tutkittava ensiksi 90 artiklan vai 85 ja 86 artiklan kannalta. Komission harkintavallan tosiasiallinen rajoittaminen on vain yksi — ja tuskin tärkein — ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuo-

44 — Asia C-213/89, Factortame ym., tuomio 19.6.1990 (Kok. 1990, s. I-2433).

45 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 56 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

mion 49 kohtaan sisältyvän päätelmän oikeusvaikutuksista.

67. Etenkin jos ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tulkinta 85 ja 86 artiklasta hyväksytään, kansallisten toimenpiteiden yhteensopivuus yhteisön oikeuden kanssa on tutkittava aina, kun valvonnan kohteena olevien yritysten käyttäytyminen on yhteisön kilpailuoikeuden sääntöjen vastaista mutta on johtunut tietyn taloudellisen toiminnan harjoittamista koskevista pakottavista kansallisista toimenpiteistä. [46] Täten tulisi vahvistetuksi, että näissä tilanteissa on olemassa velvollisuus valvoa kansallisia oikeussäännöksiä yhteisön oikeuden kannalta myös sovellettaessa yksinomaan perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa. Tämä velvollisuus koskee erityisesti komissiota perustamissopimuksen noudattamisen valvojana, etenkin sen valvoessa, että yhteisön oikeuden alaisuuteen kuuluvat noudattavat 85 ja 86 artiklan määräyksiä.

68. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kilpailua rajoittava kansallinen lainsäädäntö, valtiontukea lukuun ottamatta, voi kuulua 90 artiklan soveltamisalaan (jos se koskee julkisia yrityksiä tai yrityksiä, joille on myönnetty erioikeuksia tai yksinoikeuksia) tai 85 ja 86 artiklan soveltamisalaan luettuna yhdessä 5 artiklan kanssa (jos lainsäädäntö vaarantaa näiden määräysten tehokkaan vaikutuksen [47]) taikka jäädä perustamissopimuksen 85—94 artiklaan sisältyvien yhteisön kilpailusääntöjen soveltamisalan ulkopuolelle. Tämä jaottelu menettää täysin merkityksensä, jos ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisessa tuomiossa omaksuttu näkökanta hyväksytään. Kilpailua estävien tai rajoittavien kansallisten säännösten yhteensopivuutta 85 ja 86 artiklan kanssa voidaan joissakin tapauksissa arvioida säännöksiä koskevan kokonaisharkinnan perusteella; yhteisön asianomaisten toimielinten on tehtävä tämä arvio, ennen kuin ne voivat tehdä päätöksen, joka koskee kansallisia säännöksiä soveltaneiden yritysten käyttäytymistä.

69. Edellä esitetyn 85 ja 86 artiklan tulkinnan yhteydessä on välttämätöntä erottaa kansalliset säännökset toisistaan sen mukaan, kuuluvatko ne myös 90 artiklan soveltamisalaan vai eivät. Edellisessä tapauksessa komissiolla on periaatteessa kolme mahdollisuutta. Ensiksi, se voi hyväksyä 90 artiklan nojalla käsiteltäväkseen tulleen valituksen, joka koskee kysymyksessä olevan kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön oikeussääntöjen kanssa (mikä lähinnä vastaisi tämän oikeustapauksen tosiseikastoa). Toiseksi, se voi käynnistää 169 artiklan ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitetun menettelyn tai valvoa omasta aloitteestaan kansallista lainsäädäntöä 90 artiklan perusteella ryhtymällä sitä varten käytettävissä olevaan

46 — Edellyttäen tietenkin, että komissio valvontansa yhteydessä toteaa yritysten menetelleen 85 ja 86 artiklan soveltamisalaan kuuluvalla tavalla.

47 — Ks. edellä alaviitteessä 15 mainittu tuomio asiassa Meng.

menettelyyn. [48] Kolmanneksi, se voi harjoittaa kansallisen lainsäädännön välillistä valvontaa 5, 85 ja 86 artiklan soveltamisen yhteydessä.

70. Jollei kansallinen toimenpide kuulu 90 artiklassa säänneltyihin toimiin, komissio voi periaatteessa joko nostaa 169 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitetun kanteen tämän toimenpiteen toteamiseksi laittomaksi kansallisen oikeuden kannalta, tai valvoa kansallista lainsäädäntöä 5, 85 ja 86 artiklaa soveltaessaan.

71. Vaikka välillisen valvonnan etuna on sen suhteellinen yksinkertaisuus, siihen liittyy samanaikaisesti kaikkein eniten yhteisön toimielinten keskinäisiä toimivaltasuhteita koskevia kysymyksiä. Kysymys on siitä, onko tällaisen mahdollisuuden myöntäminen komissiolle sopusoinnussa perustamissopimuksen rakenteen kanssa. Oikeuskäytäntö edellyttää, että kun komissio toteaa, ettei kansallinen lainsäädäntö ole sopusoinnussa yhteisön oikeusjärjestyksen kanssa, se nostaa kanteen lain vahvistanutta jäsenvaltiota vastaan. Juuri tätä varten on luotu 169 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitettu menettely, jonka tarkoituksena on ratkaista tuomioistuinteitse tilanteet, joissa jäsenvaltio ei mukaudu komission näkemykseen; ennen yhteisöjen tuomioistuimen lopullista päätöstä ei jäsenvaltion menettelyä — eikä sen seurauksena myöskään kysymyksessä olevaa kansallista toimenpidettä — kuitenkaan ole todettu laittomaksi, sillä perustamissopimuksessa ei komissiolle ole annettu toimivaltaa lausua tästä kysymyksestä mielipidettään muutoin kuin puhtaasti neuvoa-antavien toimenpiteiden muodossa. [49] Tästä poiketen komissio voi, etenkin tapauksissa joihin voidaan soveltaa 90 artiklaa, valita 169 artiklan ja sitä seuraavien artiklojen mukaisen edellä selostetun yleismenettelyn ja 90 artiklan 3 kohdan mukaisen erityismenettelyn välillä; viimeksi mainitun määräyksen nojalla komissio itse lausuu kansallisten säännösten yhteensopivuudesta yhteisön oikeuden kanssa. [50] Joka tapauksessa olisi yhteisön oikeudessa tähän mennessä yleisesti tunnustetun logiikan vastaista, jos komissio voisi riitauttaa kansalliset toimenpiteet ottamatta kuitenkaan suoraan kantaa niihin, toisin

48 — Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö toisaalta 90 artiklan, toisaalta 85 ja 86 artiklan sekä 5 artiklan määräysten soveltamisesta kansalliseen lainsäädäntöön osoittaa, ettei näihin kaikkiin määräyksiin voida vedota samanaikaisesti. Perusedellytyksenä sille, että kansallisen lainsäädännön voitaisiin poikkeuksellisesti katsoa kuuluvan 85 ja 86 artiklan soveltamisalaan, on erityisesti sen toteaminen, että kyseinen lainsäädäntö on menettänyt "valtiollisen" luonteensa nimenomaan siksi, että se joko edellyttää, helpottaa tai ylyttää yksityisten ryhtymistä kilpailunvastaiseen menettelyyn taikka oikeuttaa yksityiset henkilöt tai yritykset ryhtymään taloudellisiin sääntelytoimiin (ks. edellä alaviitteessä 15 mainittu tuomio asiassa Meng). Jotta sen sijaan voitaisiin soveltaa 90 artiklaa, kilpailulle aiheutuvan haitan on johduttava puhtaasti valtiollisesta toimenpiteestä. (Ks. esim. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio asiassa C-202/88, Ranska v. komissio, tuomio 19.3.1991, Kok. 1991, s. I-1223, jolla on kumottu komission päätös siltä osin kuin siinä oli velvoitettu jäsenvaltiot ryhtymään toimenpiteisiin julkisten teleliikenneyritysten asiakkaidensa kanssa telepäätelaitteiden vuokraamisesta tekemien sopimusten lakkauttamiseksi; nämä sopimukset eivät kuuluneet 90 artiklan soveltamisalaan, koska jäsenvaltiot eivät olleet velvoittaneet niiden tekemiseen.)
Milloin kansallinen lainsäädäntö koskee sekä 90 artiklassa tarkoitettuja että artiklan soveltamisalan ulkopuolelle jääviä yrityksiä, sen yhteensopivuus yhteisön oikeuden kanssa tutkitaan tosin osaltaan 90 artiklan, osaltaan 5, 85 ja 86 artiklan kannalta. Ks. edellä alaviitteessä 10 mainittu tuomio asiassa Ahmed Saeed Flugreisen ja Silver Line Reisebüro. Hevoskilpailujen vedonlyöntiä koskevan Ranskan lainsäädännön huolellinen analyysi osoittaisi todennäköisesti sen kuuluvan samanaikaisesti kummankin määräysten ryhmän soveltamisalaan.

49 — Ks. asia 142/80 ja 143/80, Essevi ja Salengo, tuomio 27.5.1981 (Kok. 1981, s. 1413).

50 — Huomattakoon, että kysymyksen ollessa yrityksille yksinoikeuksia tai erioikeuksia myöntävien kansallisten toimenpiteiden yhteensopivuudesta yhteisön oikeuden kanssa, 90 artikla on erityissäännös, jota on sovellettava ensisijaisena. (Perustamissopimuksen 90 artiklasta erityissäännöksenä, ks. asia 188/80, 189/80 ja 190/80, Ranska, Italia ja Yhdistynyt kuningaskunta v. komissio, tuomio 6.7.1982, Kok. 1982, s. 2545, julkisasiamies Reischlin ratkaisuehdotus.)

sanoen, "antamatta, jos se on tarpeen, jäsenvaltiolle osoitettuja aiheellisia direktiivejä, tai tekemättä niille osoitettuja aiheellisia päätöksiä" 90 artiklassa tarkoitetussa mielessä, [51] taikka antamatta 169 artiklassa määrätyssä menettelyssä tarkoitettuja huomautuksia ja perusteltua lausuntoa; [52] [53] välillistä valvontaa merkitsevä ratkaisu näyttää mielestäni kaikesta tästä huolimatta tarjoavan kaikkein eniten tulevaisuudennäkymiä.

72. Jos katsotaan, että kansallisen lainsäädännön välillinen valvonta ei kuitenkaan ole mahdollista 85 ja 86 artiklan nojalla, näiden artiklojen soveltaminen jää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen omaksuman tulkinnan mukaan riippumaan joissakin tapauksissa viime kädessä siitä, onko komissio halukas ryhtymään 90 artiklassa tai 169 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitettuihin menettelyihin. Yhteisöjen tuomioistuin on tähän asti antanut komissiolle laajan vallan päättää harkintansa mukaan menettelyjensä aloittamisesta ja jatkamisesta ja yleensäkin toimenpiteistä, joiden seurauksena komissio voi joutua oikeusriitaan jäsenvaltion kanssa. [54] Toisin sanoen 85 ja 86 artiklasta ei ole mahdollista johtaa komissiolle minkäänlaista välitöntä tai välillistäkään velvollisuutta ryhtyä kansallisen lainsäädännön vastaisiin toimenpiteisiin 90 artiklan taikka 169 artiklan ja sitä seuraavien artiklojen mukaisesti.

73. Tarkasteltavaksi jää sellainen erityistapaus, jossa komissio on jo aloittanut 90 artiklan nojalla tehdyn valituksen tutkimisen. Juuri tällainen tilanne on sitä paitsi käsillä tässä asiassa. Uskon ensiksikin, että olisi yhteisön oikeusjärjestykseltä oikeusjärjestelmänä edellytettävän loogisen yhtenäisyyden vastaista, että näin merkittävän oikeusriitojen joukon ratkaisu riippuisi siitä sattumanvaraisesta seikasta, onko 90 artiklan mukainen valitus tutkittavana vai ei. Lisäksi, edellä mainitsemaani yhteisöjen toimielinten keskinäistä toimivallan jakoa koskevaa ongelmaa ei ole täydellisesti ratkaistu. Komission harkintavalta sen käyttäessä eräitä toimivaltuuksiaan, jotka voivat mahdollisesti

51 — On pidettävä mielessä, että 85 ja 86 sekä 5 artiklaan perustuva menettely ei voi johtaa sellaiseen komission päätökseen, joka koskisi yritysten sijasta jäsenvaltioita. Ks. asia 229/86, Brother Industries ym. v. komissio, määräys 30.9.1987 (Kok. 1987, s. 3757) ja erityisesti asia T-113/89, Nefarma v. komissio, tuomio 13.12.1990 (Kok. 1990, s. II-797).

52 — On sitä paitsi mahdollista, että tällainen näkemys loukkaa myös jäsenvaltion puolustautumisoikeuksia. Kun asetuksessa N:o 17 tarkoitettu menettely kohdistuu yrityksiä vastaan, jäsenvaltio ei ole läsnä silloin, kun kysymys asiaan sovellettavien kansallisten säännösten yhteensopivuudesta yhteisön oikeuden kanssa tulee esille. Jäsenvaltiolle voidaan tosin varata tilaisuus esittää asiassa mielipiteensä, vaikkei mikään kirjoitettu säännös tähän velvoita (ks. yhteisöjen tuomioistuimen kannanotot asiassa C-301/87, Ranska v. komissio, tuomio 14.2.1990, Kok. 1990, s. I-307, sekä asioissa C-48/90 ja C-66/90, Alankomaat ym. v. komissio, tuomio 12.2.1992, Kok. 1992, s. I-565). Jäsenvaltio voi 173 artiklan perusteella myös hakea muutosta päätökseen, jonka komissio on tehnyt asetuksen N:o 17 mukaisessa menettelyssä.

53 — Kuten komissio oli huomauttanut asiaa Meng koskeneen oikeudenkäynnin aikana, tällainen mahdollisuus olisi lisäksi omiaan rikkomaan yhteisön oikeuskäytännön yhtenäisyyttä: komissio voi turvata yhteisön kilpailusääntöjen noudattamisen, kun sillä on käytettävissään vielä yksi oikeuskeino niiden lisäksi, joita se normaalisti käyttää saadakseen kumotuksi yhteisön oikeuden soveltamiskäytännön vastaiset kansalliset toimenpiteet. On totta, että viimeksi mainittu peruste voidaan hylätä, ottaen huomioon 85 ja 86 artiklaan sisältyvien määräysten erityislaadun ohella yhteisöjen — ainakin alun perin — taloudellinen perustehtävä. Voin lisätä tähän, että komission toimivaltuuksien laajentuminen vain yhteisön oikeusjärjestyksen yhden päätavoitteen hyväksi ei ole pätevä syy hylätä tätä lähestymistapaa; käytäntö on osoittanut, ettei Euroopan yhdentyminen voi edetä kaikilla aloilla samassa tahdissa.

54 — Perustamissopimuksen 169 artiklan mukaisesta menettelystä ks. asia 48/65, Lütticke v. komissio, tuomio 1.3.1966 (Kok. 1966, s. 27). Perustamissopimuksen 90 artiklan mukaisesta menettelystä ks. edellä alaviitteessä 7 mainittu tuomio asiassa Ladbroke v. komissio. Ei kuitenkaan voida katsoa, etteikö oikeuskäytäntö voisi kehittyä siihen suuntaan, että komission harkintavalta käsitettäisiin paljon nykyistä suppeammaksi. Julkisasiamies I.a Pergolan 11.7.1996 esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-107/95 P, Bundesverband der Bilanzbuchhalter v. komissio, tuomio 20.2.1997 (Kok. 1997, s. I-947) on tämänsuuntainen. Vaikkei yhteisöjen tuomioistuin ole tuominnut asiassa sen mukaisesti, ehdotus osoittaa kuitenkin, ettei tätä oikeuskysymystä voida pitää lopullisesti ratkaistuna.

saattaa sen oikeusriitaan jäsenvaltioiden kanssa, on ainakin välillisesti kyseenalaistettu; komissiolla ei enää ole ehdotonta valinnanvapautta kahden valituksen tutkimisjärjestyksen suhteen, kun toinen valituksista perustuu perustamissopimuksen 90 artiklaan ja toinen sen 85 ja 86 artiklaan.

74. Kuten olen jo todennut, [55] edellä mainittu rajoitus ei ole tämän asian ydinkysymys, vaan yksi sen ilmenemismuodoista. Oikeuskysymys, jota on käsitelty valituksenalaisessa tuomiossa, etenkin sen perustelujen 49 kohdassa, on pidettävä erillään tähän yksittäistapaukseen liittyvistä olosuhteista sekä perustamissopimuksen 90 artiklan tai 85 ja 86 artiklan mukaisen menettelyn valitsemista koskevasta näennäisongelmasta. Ainoa kysymys, joka yhteisöjen tuomioistuimen tulee ratkaista tässä yhteydessä, on tämän luvun alussa selostettu kysymys: Onko valituksenalaisen tuomion 49 kohdan mukainen se 85 ja 86 artiklan tulkinta, jonka mukaan joissakin tilanteissa on välttämätöntä arvioida kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön kilpailusääntöjen kanssa ennen lopullisen vastauksen antamista kysymykseen, ovatko tietyt yritykset rikkoneet 85 ja 86 artiklan määräyksiä vastaan, yhteisön oikeuden sanamuodon ja hengen mukainen?

75. iii) Edellä olevan tarkastelun perusteella on päädyttävä siihen, että vaikkei tämä kanta olisikaan välittömästi perustamissopimuksen määräysten vastainen, se poikkeaa yhteisön oikeuden sääntöjä ja perusperiaatteita nykyään koskevista tulkinnoista, samoin kuin siihen, että hyväksyttäessä tällainen kanta hylättäisiin eräitä tärkeimmistä yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä omaksutuista ratkaisuista. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen näkemyksestä, siten kuin sitä on perusteltu valituksenalaisen tuomion 49 kohdassa, yhteisön oikeusjärjestykselle mahdollisesti aiheutuvien muutosten kuvailemiseksi on nähty vaivaa, mutta siitä huolimatta on varmaa, etteivät nämä muutokset ole täysin ennustettavia eivätkä täysin toivottavia. Uskon kuitenkin, että tällainen 85 ja 86 artiklan tulkinta toteuttaa täydellisimmällä mahdollisella tavalla oikeussuojan, joka näissä artikloissa tunnustetaan yksityisille asianosaisille, erityisesti yrityksille, jotka kärsivät kilpailijoidensa keskittymien ja määräävän markkina-aseman väärinkäytön seurauksista. Mielestäni on syytä viitata vertailun vuoksi asiassa Factortame III annetussa tuomiossa [56] esitettyihin perusteluihin, jotka liittyvät jäsenvaltioiden toimenpiteen vuoksi vahinkoa kärsineille yksityisille asianosaisille yhteisön oikeudessa tunnustettuun oikeussuojaan:

"Olisi myös yhteisön oikeuden tehokkuusperiaatteen vastaista, jos vahingonkorvauksen edellytyksenä olisi se, että yhteisöjen tuomioistuin olisi aikaisemmin todennut jäsenvaltion jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisen, koska oikeutta saada korvausta ei syntyisi, jos komissio ei olisi nostanut väitettyä jäsenyysvelvoitteiden

55 — Ks. edellä 48 ja 66 kohta.

56 — Yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du pêcheur ja Factortame, tuomio 5.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1029), joissa oli kysymys edellytyksistä, joiden vallitessa jäsenvaltio on vastuussa sen syyksi luettavasta yhteisön oikeuden rikkomisesta yksityisille aiheutuneista vahingoista.

noudattamatta jättämistä koskevaa kannetta perustamissopimuksen 169 artiklan nojalla ja jos yhteisöjen tuomioistuin ei olisi antanut siitä tuomiota. Sellaisista yhteisön oikeusnormeista, joilla on välitön oikeusvaikutus jäsenvaltioiden sisäisessä oikeusjärjestyksessä, yksityisille johtuvat oikeudet eivät kuitenkaan saa riippua siitä, katsooko komissio tarkoituksenmukaiseksi ryhtyä perustamissopimuksen 169 artiklan mukaiseen menettelyyn jäsenvaltiota vastaan tai siitä, antaako yhteisöjen tuomioistuin jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan tuomion."

76. Valituksenalaisen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomion 49 kohdassa omaksuttu kanta on tosin tästä näkökulmasta täysin sopusoinnussa yhteisön oikeuden tehokkuusperiaatteen kanssa, mutta se herättää siitä huolimatta joitakin kysymyksiä siitä, mitä tästä näkökannasta seuraa sen kannalta, että komission tehtäväksi on perustamissopimuksessa määrätty valvoa kansallisten toimenpiteiden ja yhteisön oikeuden välistä yhteensopivuutta.

2. *Sen varalta että valituksenalaisen tuomion 49 kohdassa esitetty tulkinta hylätään*

77. Täydellisen vastauksen antamiseksi on mielestäni syytä tarkastella valituksenalaista tuomiota toistamiseen, mutta nyt olettaen, ettei edellä selostettua 85 ja 86 artiklan tulkintaa hyväksytä. Mielestäni sen tuomiolauselmaan sisältyvät johtopäätökset ovat oikeat, mutta ne pitäisi perustella toisella, vähemmän kunnianhimoisella tavalla, ja siten, ettei perusteluihin sisältyisi 49 kohdassa esitettyä yleistä tulkintaperiaatetta eikä viittausta komissiossa vireillä olleeseen 90 artiklan mukaiseen menettelyyn.

78. Oikeusriidan ratkaisemisessa pysyy tietenkin lähtökohtana tutkia sisällöllisesti komission alkuperäinen päätös, jolla on lopullisesti hylätty Ladbroken valitus Ranskan PMU:n ja hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden yhteenliittymän syyksi väitettyjen perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkomisten osalta. Kuten olen edellä todennut, riidanalaisen komission päätöksen perustelut tukeutuvat ainakin osaksi, joka tapauksessa Ranskan kymmenen tärkeimmän hevoskilpailuja järjestävän yrityksen keskenään ja PMU:n kanssa tekemiä lainvastaisia yritysten yhteistoimintajärjestelyjä koskevan Ladbroken väitteen osalta, Ranskassa järjestettävien hevoskilpailujen vedonlyöntivetomarkkinoita koskevaan lainsäädäntöön. Komissio on tutkinut Ranskan kansallisen lainsäädännön vaikutuksia vedonlyöntimarkkinoihin ja tehnyt sen perusteella johtopäätöksen, ettei yhteisön etu vaadi sen toteamista, ovatko hevoskilpailuja järjestävät yhtiöt mahdollisesti rikkoneet kilpailusääntöjä, koska vapaan kilpailun esteenä eivät kuitenkaan ole näiden yritysten menettelytavat, vaan asiassa sovellettavat kansalliset säännökset.

79. Huomautettakoon tässä, että mainittu Ranskan lainsäädäntö voi teoriassa joutua

yhteisön oikeuden vaikutuspiiriin kahdesta syystä. Ensiksikin siltä osin kuin lainsäädäntö koskee yrityksiä, joille siinä on myönnetty erioikeuksia ja yksinoikeuksia, siihen sovelletaan perustamissopimuksen 90 artiklaa. Toiseksi siltä osin kuin lainsäädäntö koskee muita kuin 90 artiklassa tarkoitettuja yrityksiä, se kuuluu 85 ja 86 artiklan soveltamisalaan, jos nämä sopimusmääräykset sanotun lainsäädännön vuoksi jäävät käytännössä vaikutuksettomiksi, kuten edellä mainitussa asiassa Meng annetussa tuomiossa on todettu. [57]

80. Riidanalaisen komission päätöksen mukaan sanotun kansallisen lainsäädännön arvioinnilla on joka tapauksessa keskeinen merkitys käsiteltäessä valituksessa esitettyä kilpailuoikeudellista ongelmaa. Jos lisäksi päädytään toteamaan, että kansalliset säännökset estävät täysin 85 ja 86 artiklan tehokkaan vaikutuksen siten, että ne asiassa Meng omaksutun oikeuskäytännön [58] mukaan kuuluvat näiden artiklojen soveltamisalaan, saatetaan joutua tutkimaan, vaikuttaako tämä toteamus välillisesti jollain tavoin siihen, miten 85 ja 86 artiklan perusteella on kohdeltava yrityksiä, jotka ovat noudattaneet kiistanalaista Ranskan lainsäädäntöä. Ranskan hallituksen ensimmäisen valitusperusteen johdosta esittämissään huomautuksissa komissio on nimenomaisesti katsonut tämän olevan välttämätöntä. [59]

81. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on aivan oikein huomauttanut, tämän kysymyksen tarkastelu komission päätöksessä on kuitenkin jäänyt puutteelliseksi. Siinä viitataan pelkästään vaikutuksiin, joita kansallisella lainsäädännöllä on hevoskilpailujen vedonlyöntimarkkinoihin, selittämättä riittävästi tämän lainsäädännön ja yritysten moitteenalaisen käyttäytymisen välistä syy-yhteyttä; siinä ei myöskään tarkastella kysymyksessä olevaa lainsäädäntöä perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan sekä 5 artiklan valossa, eikä siinä selvästi sanota, onko tämä lainsäädäntö sellainen, että se estää näiden sopimusmääräysten tehokkaan vaikutuksen. [60] On epäjohdonmukaista, että komissio vetäytyy tämän lainsäädännön arvioimisen vaikeutta koskevan perustelun taakse selittäessään, että sen on useiden vuosien ajan ollut mahdotonta lausua 90 artiklan perusteella näiden kansallisten toimenpiteiden yhteensopivuudesta yhteisön kilpailuoikeuden kanssa, samalla kun se toisaalla väittää kyenneensä riittävästi arvioimaan samaa lainsäädäntöä 85 ja 86 artiklan kannalta valituksenalaisen päätöksensä lyhyessä sanamuodossa. [61] Tästä seuraa, että perustelut, joilla komissio on lopullisesti hylännyt Ladbroken valituksen 85 ja 86 artiklan väitettyä rikkomista koskevin osin, ovat riittämättömät ja tämän

57 — Ks. edellä alaviite 15.

58 — Ks. edellä alaviite 15.

59 — Ks. edellä 21 kohta.

60 — Ranskan lainsäädännön tarkastelussaan (riidanalaisen päätöksen 6 kohta) komissio rajoittuu toteamaan, ettei vuoden 1974 asetusta voida pitää pelkkänä lainsäädäntötoimenpiteenä hevoskilpailuja järjestävien yhtiöiden ennestään toteuttamien yhteistoimintajärjestelyjen ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen laillistamiseksi, koska nämä yhteistoimintajärjestelyt ja yhdenmukaistetut menettelytavat oli jo saatettu pakottavina voimaan Ranskassa vuoden 1930 asetuksella.

61 — Yhteisöjen tuomioistuimen tai ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä ei sitä paitsi ole täydentää riidanalaisen päätöksen perusteluja tai korvata ne omilla perusteluillaan. Komission virkamiehet ovat siten pelkästään nähneet turhaa vaivaa vetoamalla kirjallisessa ja suullisessa käsittelyssä siihen, ettei Ranskan lainsäädäntö kuulu niihin säännöksiin, jotka poistavat 85 ja 86 artiklan tehokkaan vaikutuksen. Tämä seikka olisi pitänyt todeta selvästi ja perustellusti riidanalaisessa päätöksessä, tarkastelemalla yksityiskohtaisesti kansallista lainsäädäntöä 85 ja 86 artiklan valossa. Toisin sanoen, riidanalaisessa päätöksessä ei ole suhtauduttu vaadittavalla vakavuudella tähän oikeuskysymykseen, vaikka sen tärkeys ja vaikeus on nimenomaisesti todettu päätöksen siinä kohdassa, missä samaa lainsäädäntöä ryhdytään tarkastelemaan 90 artiklan kannalta.

päätöksen kumoaminen on ollut oikea ratkaisu. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimenomaisesti korostanut, komissio ei ole täyttänyt velvollisuuttaan tutkia tarkasti kantelijan sille esittämät tosiseikat ja oikeudelliset seikat, [62] joten sen päätös ei ole täyttänyt oikeuskäytännössä asetettuja vaatimuksia vakuuttavuudesta ja tyhjentävyydestä. [63]

82. On tosin totta, ettei valituksenalaiseen tuomioon sisältyvä ratkaisu näine perusteluineen ole täysin oikeuskäytännön tai ainakaan sen vakiintuneen tulkinnan mukainen. Ensiksikin siinä asetetaan välillisesti epäilyksenalaiseksi asiassa Suiker Unie ym. vastaan komissio annettuun tuomioon perustuva oikeusohje, jonka mukaan yritykset eivät ole rikkoneet perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa, jos niiden menettely on kokonaan johtunut pakottavista kansallisista toimenpiteistä. [64] Toiseksi — tämä näkökohta on mielestäni kaikkein tärkein — oikeuskäytännön mukaiset perusteet sen arvioimiseen, milloin kansalliset säännökset estävät täysin 85 ja 86 artiklan tehokkaan vaikutuksen ja siten kuuluvat näiden artiklojen soveltamisalaan, velvoittavat vastaisuudessa komissiota sen valvoessa yritysten menettelyä 85 ja 86 artiklan perusteella [65].

83. Lopputoteamuksenani uskon tämän ratkaisun olevan kaikkein suositeltavin, koska siinä 85 ja 86 artiklan määräyksiä sovelletaan niiden pakottavan luonteen mukaisesti [66] ja ratkaisu myös vastaa yhteisön oikeuden tehokkuuden perusperiaatetta. Tästä seuraa, että vaikka valituksenalaisen tuomion perusteluja on muutettava ja täydennettävä edellä esitetyllä tavalla, tuomiossa on päädytty oikeaan lopputulokseen, joten valitukset on hylättävä.

62 — Ks. edellä alaviitteessä 16 mainittu tuomio asiassa Automec v. komissio, kuten myös asia T-114/92, BENIM v. komissio, tuomio 24.1.1995, 47—57 kohta (Kok. 1995, s. II-147).

63 — Ks. valituksenalaisen tuomion 50 kohta, johon sisältyy muita viittauksia oikeuskäytäntöön.

64 — Mitä hyötyä *muuten olisi tutkia hevoskilpailujen vedonlyönnistä* annetun Ranskan kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön oikeuden kanssa, jos pelkkä toteamus tämän lainsäädännön pakottavasta vaikutuksesta yritysten menettelytapoihin riittäisi siihen, että näihin yrityksiin ei sovellettaisi 85 ja 86 artiklaa?

65 — Huomattakoon, että nämä oikeuskäytännön mukaiset arviointiperusteet, sellaisina kuin ne toistuvat edellä mainitussa asiassa Meng annetussa tuomiossa, ovat muotoutuneet yhteisöjen tuomioistuimen antamissa vastauksissa ennakkoratkaisukysymyksiin; kysymyksessä oli tilanne, jossa kansallisen lainsäädännön valvontaa 85 ja 86 artiklan perusteella oli harjoittamassa kansallinen tuomioistuin eikä komissio. Kun komissio tutkii yritysten käyttäytymistä näiden artiklojen perusteella, sen valvonta keskittyy tähän käyttäytymiseen. Samaten, tarkastaessaan komission asetuksen N:o 17 nojalla tekemiä päätöksiä yhteisöjen tuomioistuin rajoittuu siihen, mikä koskee yritysten toimintaa, ja se ottaa huomioon kansallisen lainsäädännön vain arvioidakseen, pakottiko lainsäädäntö menettelemään sillä tavoin, muttei lausu siitä, onko lainsäädäntö yhteensopiva yhteisön oikeuden kanssa vai ei.
Edellä esittämäni päätelmän mukaan komission tehtävänä on nimenomaan yritysten käyttäytymiseen kohdistettavan valvonnan yhteydessä ottaa kantaa siihen, estääkö kysymyksessä oleva Ranskan lainsäädäntö 85 ja 86 artiklan tehokkaan vaikutuksen. Edellytän toisin sanoen komission valvovan välillisesti kansallisen lainsäädännön yhteensopivuutta yhteisön oikeuden kanssa; tämän ratkaisuehdotuksen 71 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa lausumani koskee siten tätäkin tapausta. Ainoana erona on, että välillinen valvonta ei kata kaikkia niitä valtiollisia toimenpiteitä, joilla kilpailua mahdollisesti rajoitetaan (kuten valituksenalaisen tuomion 49 kohdan yleisestä muotoilusta on päätelтävissä), vaan ainoastaan sellaiset kansalliset säännökset, joilla estetään 85 ja 86 artiklan tehokas vaikutus, kuten on todettu yhteisöjen tuomioistuimen tapauksiin GB-Inno-BM ja Meng liittyvässä oikeuskäytännössä. Tässä ehdotettu lähestymistapa toisin sanoen ainoastaan vahvistaa ja laajentaa mielestäni oikealla tavalla tämän oikeuskäytännön soveltamista.

66 — Vaaka kallistuu mieluummin perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan entistä ankaramman soveltamisen hyväksi kansallisten lainsäädäntöjen kustannuksella. Ks. yhdistetyt asiat T-528/93, T-542/93, T-543/93 ja T-546/93, Metropole télévision ym. v. komissio, tuomio 11.7.1996 (Kok. 1996, s. II-649), jotka koskevat edellytyksiä, joiden täyttyessä tiettyyn toimintaan ei sovelleta 85 artiklaa sen vuoksi, että se toteuttaa "yleishyödyllistä erityistehtävää". Sen lisäksi, kuten edellä (ks. alaviite 54) on esitetty, herää vakava ongelma välttämättömyydestä rajoittaa komission harkintavaltaa yhteisön kilpailuoikeudessa sille myönnettyjen toimivaltuuksien suhteen, jopa silloin kun niiden käyttö voi johtaa komission oikeusriitaan jonkin jäsenvaltion kanssa.

V Ratkaisuehdotus

84. Näillä perusteilla ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee asian seuraavasti:

1) Komission ja Ranskan tasavallan tekemät valitukset hylätään.

2) Valittajat velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.