YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTIN MÄÄRÄYS
11 päivänä huhtikuuta 2002 *

Asiassa C-481/01 P(R),

NDC Health Corporation, aiemmin National Data Corporation, kotipaikka Atlanta (Amerikan yhdysvallat),

ja

NDC Health GmbH & Co. KG, kotipaikka Waldems-Esch (Saksa),

edustajinaan solicitor F. Fine, avocat C. Price, I. S. Forrester, QC, solicitor D. Powell, avvocato A. F. Gagliardi ja barrister J. Killick, prosessiosoite Luxemburgissa,

valittajina,

jossa valittajat vaativat muutoksenhaussaan Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin asiassa T-184/01 R, IMS Health vastaan komissio, 26.10.2001 antaman määräyksen (Kok. 2001, s. II-3193) kumoamista,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

ja jossa valittajien vastapuolina ja muina osapuolina ovat

IMS Health Inc., kotipaikka Fairfield (Amerikan yhdysvallat), edustajinaan solicitor N. Levy, solicitor J. Temple Lang ja barrister R. O'Donoghue,

kantajana ensimmäisessä oikeusasteessa,

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään A. Whelan, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastaajana ensimmäisessä oikeusasteessa,

ja

AzyX Deutschland GmbH Geopharma Information Services, kotipaikka Neu-Isenburg (Saksa), edustajinaan avocat G. Vandersanden ja avocat L. Levi,

väliintulijana ensimmäisessä oikeusasteessa,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI,

kuultuaan julkisasiamies A. Tizzanoa,

on antanut seuraavan

määräyksen

1 NDC Health Corporation, aiemmin National Data Corporation, ja NDC Health GmbH & Co. KG (yhdessä jäljempänä NDC) ovat yhteisöjen tuomioistuimeen 12.12.2001 toimittamallaan valituskirjelmällä hakeneet muutosta EY 225 artiklan ja EY:n tuomioistuimen perussäännön 50 artiklan toisen kohdan nojalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin asiassa T-184/01 R, IMS Health vastaan komissio, 26.10.2001 antamaan määräykseen (Kok. 2001, s. II-3193; jäljempänä valituksenalainen määräys), jolla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on määrännyt, että EY:n perustamissopimuksen 82 artiklan mukaisesta menettelystä (Asia COMP D3/38.044 — NDC Health / IMS HEALTH: välitoimet) 3 päivänä heinäkuuta 2001 tehdyn komission päätöksen 2002/165/EY (EYVL 2002, L 59, s. 18; jäljempänä riidanalainen päätös) täytäntöönpanoa lykätään, kunnes pääasiassa annetaan ratkaisu.

2 Komissio, AzyX Deutchland GmbH Geopharma Information Services (jäljempänä AzyX) ja IMS Health Inc. (jäljempänä IMS) ovat esittäneet yhteisöjen tuomioistuimeen 18.1.2002 jättämässään kirjelmässä kirjalliset huomautuksensa.

Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

3 Komissio on katsonut riidanalaisessa päätöksessä, että IMS:llä on määräävä markkina-asema lääkevalmisteiden myyntiä ja lääkemääräyksiä koskevien tie-

topalveluiden markkinoilla Saksassa. Se on todennut, että IMS:n kehittämä niin sanottu 1 860 moduulin rakenne, joka on maantieteellinen tapa suorittaa markkinatutkimuksia Saksan markkinoilla ja jonka perusteella IMS käsittelee ja tarjoaa eri alueiden myyntiä koskevat tiedot asiakkaille, on toimialan yleinen standardi relevanteilla markkinoilla. Komissio on päätellyt, että se, että IMS kieltäytyy myöntämästä kyseisen rakenteen käyttölisenssiä, on määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä. Komission mukaan tämä kieltäytyminen estää uusien kilpailijoiden pääsyn näille markkinoille tai pysymisen niillä, mistä aiheutuu yleiselle edulle vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa.

4 Näin ollen komissio on määrännyt välitoimia, joissa IMS määrätään "myöntämään pyynnöstä kaikille Saksan alueellisten myyntitilastopalvelujen markkinoilla toimiville yrityksille viipymättä 1 860-aluejaon käyttölupa syrjimättömin ehdoin, jotta nämä yritykset voisivat käyttää ja myydä kyseisen aluejaon mukaisesti käsiteltyjä alueellisia myyntitilastoja" (riidanalaisen päätöksen 1 artikla). Komissio on myös päättänyt, että "lupamaksut on jokaisessa 1 860-aluejakoon liittyvässä käyttölupasopimuksessa määritettävä IMS:n ja käyttölupaa pyytävän yrityksen keskinäisellä sopimuksella". Elleivät osapuolet ole päässeet asiasta sopimukseen, yksi tai useampi riippumaton asiantuntija määrittää lupamaksut (riidanalaisen päätöksen 2 artikla).

5 IMS on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 6.8.2001 jättämällään kanteella vaatinut EY 230 artiklan neljännen kohdan nojalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta kumoamaan riidanalaisen päätöksen.

6 Samana päivänä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen toimittamallaan erillisellä asiakirjalla IMS on vaatinut myös, että riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa lykätään, kunnes ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin antaa ratkaisun pääasiassa.

7 Koska täytäntöönpanon lykkäämistä on pyydetty myös, kunnes välitoimimenettelyssä annetaan ratkaisu, välitoimista päättävä tuomioistuin on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 105 artiklan 2 kohdan nojalla 10.8.2001 antamallaan määräyksellä päättänyt lykätä ex parte riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa, kunnes välitoimimenettelyssä annetaan ratkaisu.

Valituksenalainen määräys

8 Valituksenalaisella määräyksellä välitoimista päättävä tuomioistuin hyväksyi IMS:n vaatimukset ja lykkäsi riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa.

9 Asiaan liittyvät tosiseikat ja oikeussäännöt, riidanalainen päätös ja asian käsittelyn vaiheet ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esiteltiin valituksenalaisen määräyksen 1—45 kohdassa.

10 Välitoimista päättävä tuomioistuin muistutti valituksenalaisen määräyksen 49 ja 50 kohdassa aluksi, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa 792/79 R, Camera Care vastaan komissio, 17.1.1980 antamassa määräyksessä (Kok. 1980, s. 119) tekemän tulkinnan mukaan, joka on vahvistettu yhdistetyissä asioissa 228/82 ja 229/82, Ford vastaan komissio, 28.2.1984 annetussa tuomiossa (Kok. 1984, s. 1129), komission toimivalta tehdä välitoimia koskevia päätöksiä kilpailua koskevien menettelyiden yhteydessä perustuu 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 ([EY 81 ja EY 82 artiklan] ensimmäinen täytäntöönpanoasetus) (EYVL 1962, 13, s. 204) 3 artiklan 1 kohtaan.

11 Välitoimista päättävä tuomioistuin tarkasteli tämän jälkeen kysymystä siitä, miten laajasti se voi puuttua kilpailusääntöjen soveltamisen yhteydessä tehtyihin komission päätöksiin, joissa määrätään välitoimia. Komissio oli väittänyt, että koska tuomioistuinvalvonta on rajoitettu silloin, kun käsitellään kumoamiskan-

teita, jotka koskevat monitahoisiin taloudellisluonteisiin arviointeihin perustuvia päätöksiä, IMS:n oli käsiteltävänä olevassa asiassa osoitettava, että komissio oli tehnyt ilmeisiä arviointivirheitä fumus boni juriksen ja kiireellisyyden arvioinnissa sekä etujen vertailussa, joiden perusteella välitoimet hyväksyttiin riidanalaisessa päätöksessä (valituksenalaisen määräyksen 56 kohta).

12 Tältä osin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti tarkasteli valituksenalaisen määräyksen 58—64 kohdassa useita yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen määräyksiä (asia 109/75 R, National Carbonising Company v. komissio, määräys 22.10.1975, Kok. 1975, s. 1193; yhdistetyt asiat 228/82 R ja 229/82 R, Ford v. komissio, määräys 29.9.1982, Kok. 1982, s. 3091; asia C-149/95 P(R), komissio v. Atlantic Container Line ym., määräys 19.7.1995, Kok. 1995, s. I-2165; asia T-23/90 R, Peugeot v. komissio, määräys 21.5.1990, Kok. 1990, s. II-195 ja asia T-395/94 R, Atlantic Container ym. v. komissio, määräys 10.3.1995, Kok. 1995, s. II-595), joiden perusteella se totesi seuraavaa:

"65 Edellä mainitussa oikeuskäytännössä ei esitetä mitään periaatteita sen komission NDC:n ja NDC Healthin tukemana esittämän perusteen tueksi, jonka mukaan välitoimihakemuksessa, joka koskee suojatoimenpiteiden toteuttamisesta tehtyä komission päätöstä, on osoitettava fumus boni juriksen erityisluonne.

66 Ei ole myöskään mitään muita vakuuttavia perusteluja sille, minkä vuoksi hakijaa olisi vaadittava perustelemaan lähes kiistattomasti tai näyttämään hyvin vakuuttavasti toteen komission sen fumus boni jurikseen perustuvan arvioinnin pätemättömyys, jonka mukaan yhteisön kilpailulainsäädäntöä on rikottu. Tällaisten komission päätösten 'väliaikaisuuteen' viitataan asioissa Ford ja Peugeot annetuissa määräyksissä [— —]. Komission arviointi perustui siihen, että suojatoimenpiteet oli kiireellisesti toteutettava. Pelkästään tämän perusteella hakijaa, joka vaatii kyseisistä toimista tehdyn päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä, ei voida vaatia osoitta-

maan, että kyse on tavanomaista fumus boni jurista kiistattomammista perusteista. Tällaista välitoimihakemusta käsittelevä tuomioistuin voi ottaa huomioon komission kannan vertaillessaan asianosaisten etuja. Ei ole siten mitään perusteita asettaa tällaisia komission väliaikaisia päätöksiä erikoisasemaan välitoimihakemusten osalta."

13 Siltä osin kuin erityisesti on kyse siitä, kuinka laajasti välitoimista päättävä tuomioistuin voi puuttua komission arviointiin kiireellisyydestä ja sen suorittamaan etujen vertailuun, välitoimista päättävä tuomioistuin katsoi seuraavaa:

"72 Asiaan Camera Care perustuvan oikeuskäytännön mukainen komission arviointi edellytyksistä, jotka on täytettävä, jotta komissio voisi tehdä välitoimia koskevan päätöksen, muodostaa joka tapauksessa yhden niistä välttämättömistä oikeudellisista edellytyksistä, joiden on täytyttävä, jotta tällaisen päätöksen tekeminen olisi pätevä. Koska se, ettei jompikumpi kyseisessä oikeuskäytännössä kuvattu edellytys täyty, riittää perusteeksi sille, että välitoimia koskeva päätös on pätemätön, tällaista päätöstä koskevista välitoimista päättävän tuomioistuimen on tarkasteltava komission arviointia kiireellisyydestä samoin kuin mitä tahansa etuvertailuun perustuvaa komission arviointia eli osana päätöksen ilmeisen lainmukaisuuden valvontaa.

73 Fumus boni juriksen osoittamiseksi nyt esillä olevan asian kaltaisessa välitoimimenettelyssä kantajan on tämän vuoksi esitettävä vakuuttavat perusteet epäilyille, jotka koskevat vähintään yhden asiaan Camera Care perustuvassa oikeuskäytännössä vaadittua edellytystä koskevan komission arvioinnin oikeellisuutta. Tällaista hakemusta käsittelevä tuomioistuin ottaa arvioidessaan, täyttyvätkö kaikki EY 242 artiklassa ja EY 243 artiklassa sekä työjärjestyksen 104 artiklan 2 kohdassa kuvatut välitoimien toteuttamisedellytykset, ja etenkin verratessaan kantajan ja

komission etujen painoarvoa kuitenkin huomioon sekä riidanalaisten välitoimien toteuttamisen perusteena käytetyn komission kiireellisyysarvioinnin että syyt, joiden nojalla komissio katsoi, että kyseisten toimenpiteiden toteuttaminen oli etuvertailun nojalla perusteltua."

14 Välitoimista päättävä tuomioistuin totesi valituksenalaisen määräyksen 74 kohdassa, että "komission [NDC:n] tukemana esittämä väite, jonka mukaan kantajan, joka hakee välitoimista tehdyn komission päätöksen lykkäämistä, on voitava osoittaa ilmeinen fumus boni juris, on virheellinen".

15 Siltä osin kuin on kyse fumus boni juriksesta, IMS:n pääasiallisessa kanneperusteessa kyseenalaistettiin sen oikeudellisen arvioinnin paikkansapitävyys, johon perustuu komission päätelmä, jonka mukaan se, että kyseinen yritys kieltäytyi myöntämästä lisenssiä, oli sen määräävän aseman väärinkäyttöä, joka sillä on relevanteilla markkinoilla.

16 Tässä yhteydessä välitoimista päättävä tuomioistuin katsoi tarpeelliseksi tutkia, oliko IMS osoittanut, että riidanalaisen päätöksen pätevyyttä voidaan epäillä vakavasti (valituksenalaisen määräyksen 90 kohta). Tätä varten se arvioi valituksenalaisen määräyksen 94—105 kohdassa oikeuskäytäntöä, joka koskee "poikkeuksellisia oloja", joissa se, että tekijänoikeuksien haltija käyttää näitä oikeuksiaan, voi muodostaa määräävän aseman väärinkäytön (yhdistetyt asiat C-241/91 P ja C-242/91 P, RTE ja ITP v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok. 1995, s. I-743 ja asia C-7/97, Bronner, tuomio 26.11.1998, Kok. 1998, s. I-7791).

17 Välitoimista päättävä tuomioistuin katsoi, että komissio on ilmeisesti tehnyt riidanalaisen päätöksen sellaisten olosuhteiden perusteella, jotka edellä mainitussa asiassa RTE ja ITP vastaan komissio annetussa tuomiossa on rinnastettu "poikkeuksellisiin oloihin" niistä tehdyn sellaisen tulkinnan perustella, joka ei ole

kumulatiivinen (valituksenalaisen määräyksen 100 kohta). Komissio oli pyrkinyt perustelemaan tätä tulkintaa viittaamalla edellä mainitussa asiassa Bronner annettuun tuomioon, mutta välitoimista päättävä tuomioistuin totesi, että "vaikka komission tulkinta saattaa olla oikea, ei voida sulkea pois sitä mahdollisuutta, että perusteet ovat riittäviä — — poikkeuksellisten olojen toteamiseksi" (valituksenalaisen määräyksen 104 kohta). Välitoimista päättävä tuomioistuin katsoi erityisesti, että IMS:n väite, jonka mukaan oikeuskäytännössä edellytetään, että sen, että lisenssin myöntämisestä kieltäydytään "on estettävä uuden tuotteen syntyminen muille kuin niille markkinoille, joilla kyseinen yritys on määräävässä asemassa, muodostaa vakavan oikeudellisen kysymyksen, jota ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on syytä tarkastella kattavasti pääasiassa" (valituksenalaisen määräyksen 105 kohta).

18 Lopuksi valituksenalaisessa määräyksessä todettiin, että on olemassa "vakava kiista riidanalaisen päätöksen tukena olevan oikeudellisen peruspäätelmän oikeudellisuudesta", mikä osoittaa fumus boni juriksen olemassaolon (valituksenalaisen määräyksen 106 kohta).

19 Välitoimista päättävä tuomioistuin totesi myös, että kiireellisyyttä koskeva edellytys täyttyi siihen todelliseen ja konkreettiseen riskiin nähden, että riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanosta ennen pääasiassa annettavaa ratkaisua aiheutuu IMS:lle vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa (valituksenalaisen määräyksen 132 kohta). Tähän johtopäätökseen päätymistään välitoimista päättävä tuomioistuin on perustellut erityisesti seuraavilla toteamuksilla:

"127 Se, että kantajan immateriaalioikeuteen kohdistuvien merkityksellisten vaikutusten väitetään olevan yksinomaan väliaikaisia, ei sinänsä riitä vähentämään kantajan etuihin kohdistuvan vakavan ja korjaamattoman vahingon vaaraa.

128 Ensinnäkin on selvää, että IMS Healthin nykyiset asiakkaat, joista monet ovat itse suuria lääkealan yrityksiä tai taloudellisesti vahvoihin monikansallisiin konserneihin kuuluvia yrityksiä, eivät ehkä suostu vapaa-

ehtoisesti palaamaan sellaiseen järjestelmään, jossa vain yksi monopoliasemassa oleva yhtiö tarjoaa palveluja korkein hinnoin, jos niillä on ollut kahden tai kolmen vuoden ajan tilaisuus valita 1 860 moduulin rakenteeseen perustuvia eri alueiden myyntiä koskevia tietopalveluja tarjoavien keskenään kilpailevien yritysten välillä. Lisäksi IMS Healthin asiakkaiden tyytymättömyys korostuu entisestään, jos väliintulijoiden tarjoamat myyntiä koskevat tietopalvelut, jotka väistämättä myös perustuvat 1 860 moduulin rakenteeseen, poikkeavat yksityiskohdiltaan huomattavasti kantajan tarjoamista palveluista. Väliintulijat ovat ilmoittaneet välitoimista päättävälle tuomioistuimelle, että asia on näin. Tämän vuoksi ei voida sulkea pois sitä mahdollisuutta, että tällainen tyytymättömyys saattaa johtaa siihen, että asianomaiset yritykset ottavat kantaakseen mahdolliset lisäkustannukset voidakseen ottaa toimitettavat tiedot vastaan 1 860 moduulin rakenteesta poikkeavassa muodossa, jotta niiden ei tarvitsisi palata relevanteilla markkinoilla lähes monopoliasemassa olevan kantajan asiakkaiksi. Tämän mahdollisuuden todennäköisyyttä lisää se, että monilla kyseisistä asiakkaista on riidanalaisen päätöksen (75—84 kohta) mukaan ollut RPM Arbeitskreis -työryhmän välityksellä keskeinen asema 1 860 moduulin rakenteen kehittämisessä. Vaikka AzyX:n Frankfurt am Mainissa 15.3.2001 järjestämässä neljän ja puolen tunnin pituisessa konferenssissa kävi ilmi, että osa asiakkaista on, kuten AzyX toteaa, haluttomia hyväksymään siirtymisen erilaiseen esitysmuotoon, ne saattavat muuttaa mieltään, jos riidanalainen päätös, jonka tulevaa tekemistä kyseisessä kokouksessa päätettiin tukea, kumotaan myöhemmin.

129 Edellä mainituista syistä päätöksen välitön täytäntöönpano on omiaan muuttamaan markkinoita sillä tavalla, että on painavia syitä olettaa, että monia näistä muutoksista olisi niiden luonteen vuoksi hyvin vaikea tai mahdoton myöhemmin poistaa siinä tapauksessa, että kanne tässä asiassa hyväksytään (asiassa Van den Bergh Foods annetun määräyksen 66 kohta).

130 Ei voida myöskään sulkea pois sitä mahdollisuutta, että riidanalainen päätös rajoittaa kantajan vapautta määritellä liiketoimintalinjauksensa

(asia Bayer, määräyksen 54 kohta). Esillä olevassa asiassa esitettyjen huomautusten perusteella on selvää, että jos päätös pantaisiin täytäntöön, kantaja ei voisi jatkaa siihenastisten liiketoimintalinjaustensa soveltamista markkinoilla, joilla sen kilpailijat voivat lisenssimaksuvelvollisuutta lukuun ottamatta kilpailla lain mukaan vapaasti. Riidanalaisen päätöksen hyväksymisajankohtana sekä NDC Health että AzyX tarjosivat joko 1 860 moduulin rakenteeseen perustuvia palveluja (ja loukkasivat siten todennäköisesti kantajan tekijänoikeutta) tai muihin samankaltaisiin moduulirakenteisiin perustuvia palveluja, jotka joko olivat tai eivät olleet tekijänoikeutta loukkaavia kyseisen rakenteen 'johdannaisia' (tältä osin tilanteessa vallitsi oikeudellinen epävarmuus). Se, että kantaja velvoitetaan myöntämään lisenssit NDC Healthille ja AzyX:lle, muuttaa selvästi vallitsevaa markkinatilannetta. Kuten komissio huomauttaa, se, että kantajan kieltäytyminen itse alun perin myöntämästä lisenssiä kilpailijoilleen oli omiaan aiheuttamaan tällaista oikeudellista epävarmuutta, ei kuitenkaan sinänsä vaikuta sen markkinatilanteen muutoksen luonteeseen, joka aiheutuu NDC:n ja AzyX:n toiminnan muuttumisesta lailliseksi, kun niille myönnetään lisenssit riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon seurauksena.

131 Lisäksi kuten komissio toteaa lisähuomautuksissaan, tilanteissa, joissa ei ole mahdollista varmasti todeta, 'loukkaako kantajan kilpailijoiden nykyinen moduulirakenne [kantajan] tekijänoikeutta', ja joissa ainakin yksi näistä kilpailijoista, NDC, kieltää julkisesti, että sen 3 942 moduulin rakenne loukkaisi kyseistä oikeutta, ei voida pitää yksinomaan hypoteettisena sitä vaaraa, että NDC ja AzyX käyttävät hyväkseen riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon tekijänoikeuden loukkaamista koskevia kanteita vastaan antamaa suojaa ja vakuuttavat nykyiset ja tulevat asiakkaansa siitä, että niiden kannattaa siirtyä 1 860 moduulin rakenteen käytöstä sellaisiin muihin rakenteisiin, joilla ei väitteiden mukaan loukata kantajan tekijänoikeutta. Vaikuttaa ensi arviolta todennäköiseltä, että kantajan on otettava kyseinen riski huomioon laatiessaan liiketoimintalinjauksiaan pääasiassa annettavaa ratkaisua edeltävänä ajanjaksona."

20 Siltä osin kuin on kyse etujen vertailusta, välitoimista päättävä tuomioistuin totesi, että "riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkääminen ennen pääasiassa annettavaa ratkaisua on perusteltua" (valituksenalaisen määräyksen 149 kohta). Välitoimista päättävä tuomioistuin perusteli arviotaan seuraavilla toteamuksilla:

"143 Huomautettakoon ensin, että EY 30 artiklassa ja EY 295 artiklassa tarkastellaan nimenomaan yleistä etua omistusoikeuksien osalta yleensä ja immateriaalioikeuksien osalta erityisesti. Se, että kantaja on vedonnut 1 860 moduulin rakennetta koskevaan tekijänoikeuteensa ja pyrkinyt saattamaan sen voimaan taloudellisten syiden perusteella, ei heikennä sen oikeutta vedota kansallisessa lainsäädännössä taattuun yksinoikeuteen nimenomaan innovaation palkitsemista koskevan oikeuden perusteella (ks. asia Warner Brothers, tuomion 13 kohta; yhdistetyt asiat C-92/92 ja C-326/92, Phil Collins ym., tuomio 20.10.1993, Kok. 1993, s. I-5145, 20 kohta; asia C-200/96, Metronome Musik, tuomio 28.4.1998, Kok. 1998, s. I-1953, 15 ja 24 kohta ja asia C-61/97, FDV, tuomio 22.9.1998, s. I-5171, 13—18 kohta).

144 Esillä olevassa asiassa, jonka osalta on ilmeistä, että kantajan pyrkimys 1 860 moduulin rakennetta koskevan tekijänoikeutensa voimaan saattamiseksi ja hyödyntämiseksi sen ydinsisällön osalta koskee selvästi yleistä etua, välitoimien toteuttamista koskevan toimivallan poikkeuksellinen luonne edellyttäisi yleensä, että toimet, jotka tällaisilla toimenpiteillä pyritään saattamaan päätökseen tai joita niillä pyritään muuttamaan, kuuluvat selvästi perustamissopimuksen kilpailusääntöjen soveltamisalaan. Se, että lisenssin epäämistä luonnehditaan nyt esillä olevassa asiassa väärinkäytöksi, on kuitenkin ilmeisesti sidoksissa siihen, miten asianmukaisesti komissio tulkitsee 'poikkeuksellisten olojen' soveltamisalaa koskevaa oikeuskäytäntöä. Kyseisessä oikeuskäytännössä selostetaan niitä selvästi erityisiä tilanteita, joissa EY 82 artiklan mukainen tavoite saattaa olla immateriaalioikeuksien myöntämisen taustalla olevaa tavoitetta tärkeämpi. Tässä yhteydessä, kun kantajan toimien osalta ei voida yksiselitteisesti todeta väärinkäyttöä asiaa koskevan oikeuskäytännön perusteella ja kun on selvä riski, että kantajalle saattaa aiheutua vakavaa

ja korjaamatonta vahinkoa, jos se velvoitetaan tällä välin myöntämään lisenssi kilpailijoilleen, etuvertailu tukee sen tekijänoikeuden täysimittaista säilyttämistä, kunnes pääasiassa on annettu ratkaisu.

145 Asia on näin erityisesti esillä olevassa asiassa, jossa on selvää, että yleinen etu, johon komissio vetoaa riidanalaisessa päätöksessä, liittyy ensisijaisesti kantajan kilpailijoiden etuihin. NDC:n ja NDC Healthin mukaan kilpailusta saatava hyöty koituu kuluttajien eduksi. Kantaja huomauttaa kuitenkin, että koska lääkeyhtiöille myyntitietojen ostamisesta aiheutuvat kustannukset muodostavat vain pienen osan niiden myynti- ja markkinointikustannusten kokonaismäärästä, sen yksinoikeuden säilyttämisellä pääasian ratkaisun antamiseen asti ei olisi (ainakaan mitään havaittavaa) vaikutusta lääkevalmisteiden loppukäyttäjiin. Kukaan ei ole kiistänyt edellä mainittua väitettä. Edellä mainituista syistä ei voida ainakaan ilman läheisempää tarkastelua sulkea pois sitä, että komission riidanalaisessa päätöksessä suorittamassa etuvertailussa, jossa NDC:n ja AzyX:n edut näytetään rinnastettavan kilpailun etuihin (ks. 140 kohta edellä), ei oteta huomioon EY 82 artiklan ensisijaista tavoitetta, joka ei ole tiettyjen kilpailijoiden aseman suojaaminen, vaan kilpailun vääristymisen estäminen ja etenkin kuluttajien etujen suojeleminen (julkisasiamiehen asiassa Bronner antaman ratkaisuehdotuksen 58 kohta).

146 Lisäksi vaikka pysyvän tai ainakin pitkäaikaisen relevanteilta markkinoilta syrjäytymisen uhka kohdistuu voimakkaammin AzyX:in, kuten riidanalaisessa päätöksessä todetaan, esillä olevassa asiassa suoritettu etuvertailu ei siltikään tue päätöksen välitöntä täytäntöönpanoa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentille toimitetuista Oberlandesgericht Frankfurtin 18.9.2001 tekemää päätöstä koskevista tiedoista ja tuomiossa esitettyjen perusteiden tarkastelusta käy ilmi, ettei enää ole voimassa yhtään tuomioistuimen kieltoa, jossa AzyX:a kiellettäisiin kilpailemasta relevanteilla markkinoilla siten, että se hyödyntää sellaisia moduulirakenteita, joilla saatetaan loukata kantajan tekijänoikeutta 1860 moduulirakenteeseen. Jos AzyX jatkaa tällaisten loukkaavien rakenteiden käyttöä, se saattaa joutua maksamaan IMS Healthille myö-

hemmin vahingonkorvauksia kyseisen tekijänoikeuden loukkaamisesta, mikäli IMS Healthin tekijänoikeus päätetään säilyttää myöhemmin tehtävällä lopullisella päätöksellä. Yleisen edun kannalta sen takaaminen, että IMS Healthillä on kilpailijoita relevanteilla markkinoilla ennen pääasiassa annettavaa ratkaisua, ei voi olla kuitenkaan niin paljon tärkeämpää kuin tarve suojata IMS Healthin tekijänoikeus, että AzyX:lle olisi tämän vuoksi myönnettävä lisenssi EY 82 artiklan väliaikaisen soveltamisen perusteella sen suojaamiseksi siltä varalta, että tekijänoikeuden rikkomista koskevassa AzyX:n ja IMS Healthin välisessä Saksan tuomioistuimessa vireillä olevassa oikeudenkäynnissä annetaan AzyX:n vastainen ratkaisu. IMS ilmoitti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentille, että oikeudenkäyntiä jatketaan Landgericht Frankfurtissa 21.11.2001.

147 Kun otetaan huomioon NDC-konsernin taloudellinen vahvuus, komission esiin tuoma riski siitä, pystyykö NDC Health todennäköisesti toimimaan relevanteilla markkinoilla odotettaessa pääasiassa annettavaa ratkaisua, ei vaikuta huomattavasti suuremmalta kuin se komission sivuuttama riski, että riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanosta IMS Healthille mahdollisesti aiheutuvat tappiot saattavat vaarantaa sen toiminnan näillä markkinoilla [— —].

148 Lisäksi koska komission kirjallisissa huomautuksissa esittämän viittauksen muihin riidanalaisessa päätöksessä suojeltuihin etuihin voidaan katsoa pikemminkin selittävän kuin laajentavan niitä etuja, joihin komissio vetoaa kyseisessä päätöksessä, sen avulla ei voida perustella muunlaista etujen tasapainon arviointia nyt esillä olevassa asiassa. Näin ollen pelkästään se, että tietyt lääkeyhtiöt saattavat olla tyytymättömiä IMS Healthin hintoihin ja sen tarjoamien palvelujen tasoon, ei tarkoita sitä, että riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon väliaikainen lykkääminen vahingoittaisi niiden etuja vakavasti tai korjaamattomasti."

21 Näin ollen välitoimista päättävä tuomioistuin määräsi, että riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa lykätään, kunnes ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin antaa ratkaisun pääasiassa (valituksenalaisen määräyksen määräysosan 1 kohta).

Valitus

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

NDC:n, AzyX:n ja komission väitteet ja niiden perustelut

22 NDC, jota tukevat AzyX ja komissio, vaativat valituksenalaisen määräyksen kumoamista, IMS:n ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esittämän välitoimihakemuksen hylkäämistä ja IMS:n velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut. Valituksensa tueksi se esittää neljätoista valitusperustetta.

23 Ensimmäisessä valitusperusteessaan NDC väittää, että välitoimista päättävä tuomioistuin on korvannut komission tosiseikkoja koskevan oikeudellisen arvioinnin omalla arvioinnillaan, mikä loukkaa periaatteita, jotka säätelevät tuomioistuinten harjoittamaa valvontaa, joka rajoittuu riidanalaisen toimen lainmukaisuuden arviointiin tilanteissa, joissa edellytetään taloudellisten tilanteiden monitahoista arviointia. NDC väittää, että tämä tuomioistuimen tehtävän rajoittaminen on erityisen merkityksellinen välitoimihakemuksen yhteydessä. NDC:n mukaan riidanalaisessa määräyksessä voitiin poiketa komission tosiseikkoja koskevista toteamuksista ainoastaan, jos oli selvää, että nämä toteamukset olivat ilmeisen virheellisiä. Välitoimista päättävän tuomioistuimen olisi pitänyt tutkia, oliko ilmeistä virhettä koskevaan fumus boni jurikseen vedottu. NDC esittää useita esimerkkejä, joista sen mukaan ilmenee, että välitoimista päättävä tuomioistuin on päätynyt sellaisiin tosiseikkoja koskeviin toteamuksiin, jotka ovat erilaisia kuin ne, mitä komissio on tehnyt, selventämättä sitä, miltä osin komission päätös oli oikeudellisesti virheellinen.

24 Komission mukaan tämä valitusperuste on erityisen merkityksellinen kiireellisyyttä ja etujen vertailua koskevien arviointien kannalta. Valituksenalaisessa määräyksessä on jätetty huomioimatta se riidanalaisessa päätöksessä tehty tosiseikkoja koskeva toteamus, jonka mukaan 1 860 moduulin rakenne on toimialan yleinen standardi, joka on välttämätön relevanteille markkinoille pääsyn kannalta. Komission mukaan riidanalaisessa päätöksessä on myös jätetty huomioimatta tosiseikkoja koskevat toteamukset, jotka koskevat markkinoiden kehityksen peruuttamattomuutta riidanalaisen päätöksen jälkeen. Komission mukaan välitoimista päättävä tuomioistuin ei huomioinut komission toteamuksia, vaikka tuomioistuin katsoi itse näin valituksenalaisen määräyksen 73 kohdassa.

25 Toisessa valitusperusteessaan NDC väittää, että välitoimista päättävä tuomioistuin on kiireellisyyttä arvioidessaan ja etuja vertaillessaan ottanut huomioon, ovatko fumus boni jurista koskevat oikeudelliset väitteet perusteltuja, muun muassa pitämällä IMS:n tekijänoikeudesta johtuvien oikeuksien rajoittamisen seurauksia merkityksellisinä (valituksenalaisen määräyksen 123—133 ja 144 kohta). NDC:n mukaan fumus boni juriksen arviointi erottuu kiireellisyyden arvioinnista ja etujen vertailusta. Sen mukaan välitoimista päättävä tuomioistuin ei ole noudattanut tätä erilaisuutta.

26 NDC:n kolmas valitusperuste liittyy siihen, että välitoimista päättävä tuomioistuin on soveltanut virheellistä oikeudellista arviointiperustetta arvioidessaan sen vahingon korjaamattomuutta, johon IMS vetoaa. Tämä ilmenee NDC:n mukaan siitä, että käytetään sellaisia ilmaisuja kuin "ei voida — — sulkea pois" tai "ei voida pitää yksinomaan hypoteettisena" (valituksenalaisen määräyksen 128, 130 ja 131 kohta), jotka eivät ole sen mukaan riittäviä näyttämään toteen konkreettista, vakavaa ja korvaamatonta vahinkoa.

27 Neljännessä valitusperusteessaan NDC väittää, että välitoimista päättävä tuomioistuin on kiireellisyyttä arvioidessaan käyttänyt virheellistä oikeudellista arviointiperustetta. Sen sijaan, että se piti merkityksellisenä IMS:n perusasiakaskunnan "tyytymättömyyttä", välitoimista päättävän tuomioistuimen olisi NDC:n mukaan pitänyt tutkia, oliko olemassa "rakenteellisia tai oikeudellisia esteitä", jotka estäisivät IMS:ää saamasta takaisin markkinaosuutensa, jos sen

vaatimukset hyväksyttäisiin pääasian kanteeseen annettavassa tuomiossa (valituksenalaisen määräyksen 128 ja 129 kohta). Tämän valitusperusteen tueksi NDC viittaa asiassa C-459/00 P(R), komissio vastaan Trenker, 11.4.2001 annettuun määräykseen (Kok. 2001, s. I-2823, 102 kohta).

28 Viidennessä valitusperusteessaan NDC väittää, että välitoimista päättävä tuomioistuin sovelsi valituksenalaisen määräyksen 128 kohdassa virheellistä arviointiperustetta määrittäessään, täyttyikö kiireellisyyden edellytys, muun muassa siksi, että se on laiminlyönyt velvollisuutensa tutkia, onko vahinko, johon IMS vetoaa, suoraa seurausta riidanalaisesta päätöksestä. Tämän valitusperusteen tueksi NDC viittaa asiassa T-13/99 R, Pfizer Animal Health vastaan neuvosto, 30.6.1999 annettuun määräykseen (Kok. 1999, s. II-1961).

29 NDC:n kuudes valitusperuste liittyy siihen, että siltä osin kuin on kyse kiireellisyydestä, välitoimista päättävä tuomioistuin sovelsi virheellistä oikeudellista arviointiperustetta todetessaan, että pakollisella lisenssillä rajoitettaisiin väistämättä IMS:n vapautta oman kaupallisen toimintatapansa määrittelemiseen, millä voitaisiin perustella täytäntöönpanon lykkäämistä (valituksenalaisen määräyksen 130 ja 131 kohta).

30 Seitsemännessä valitusperusteessaan NDC väittää, että välitoimista päättävä tuomioistuin ei ole ottanut huomioon suhteellisuusperiaatetta. Se on NDC:n mukaan laiminlyönyt velvollisuutensa tutkia, oliko riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkääminen tarpeen, jotta vakava ja korjaamaton vahinko voidaan estää. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin olisi pitänyt tutkia, olisiko jokin muu toimenpide ollut riittävä vastaamaan IMS:n huolenaiheeseen.

31 Kahdeksannessa valitusperusteessaan NDC väittää, että kun EY 295 artiklaan on vedottu täytäntöönpanon lykkäämistä puoltavana seikkana, on tehty oikeudellinen virhe. NDC:n mukaan kyseistä määräystä ei voida soveltaa silloin, kun, kuten käsiteltävänä olevassa asiassa, oletettu tekijänoikeus johtuu yhteisön direktiivistä, jossa myönnettyihin oikeuksiin sovelletaan kilpailusääntöjä (valituksenalaisen määräyksen 143 kohta).

32 Tämän valitusperusteen osalta komissio myöntää, että tekijänoikeuksien suojeleminen on yleisen edun kannalta tärkeää, ja katsoo, että edellytykset, joiden täyttyessä IMS velvoitettiin riidanalaisessa päätöksessä myöntämään lisenssejä — muun muassa lisenssien väliaikaisuus ja kohtuullisen maksun vahvistaminen — olivat oikein suhteutettuja ja sellaisia, joilla voidaan taata, että tekijänoikeuksien suojelemiseen liittyvään yleiseen etuun aiheutetulla vahingolla ei ylitetä väistämättä aiheutuvia lyhytkestoisia haittoja, jotka liittyvät turvaamistoimien antamiseen. Välitoimista päättävän tuomioistuimen päätelmä on NDC:n mukaan virheellinen, koska niitä yleisiä ja yksityisten etuja, joita tavallisesti olisi pitänyt verrata tekijänoikeuden säilyttämiseen liittyvään etuun, ei ole huomioitu.

33 Yhdeksännessä valitusperusteessaan NDC väittää, että välitoimista päättävä tuomioistuin on pitänyt oikeudellisesti merkityksellisenä seikkana sitä, että lääkevalmisteet eivät ole kuluttajille kalliimpia, lykättiin riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa tai ei. NDC:n mukaan oikeuskäytännössä ei ole koskaan annettu ymmärtää, että se, että kuluttajalle ei oleteta aiheutuvan vaikutuksia, olisi merkityksellinen seikka päätöksen täytäntöönpanon lykkäämisessä (valituksenalaisen määräyksen 145 kohta).

34 Tämän valitusperusteen tueksi AzyX moittii välitoimista päättävää tuomioistuinta siitä, että se on katsonut valituksenalaisen määräyksen 145 kohdassa, ettei "voida ainakaan ilman läheisempää tarkastelua sulkea pois sitä, että komission riidanalaisessa päätöksessä suorittamassa etuvertailussa, jossa NDC:n ja AzyX:n edut näytetään rinnastettavan kilpailun etuihin [— —], ei oteta huomioon EY 82 artiklan ensisijaista tavoitetta, joka ei ole tiettyjen kilpailijoiden aseman suojaaminen, vaan kilpailun vääristymisen estäminen ja etenkin kuluttajien etujen suojeleminen". AzyX:n mukaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä (ks. erityisesti asia 6/72, Europemballage ja Continental Can vastaan komissio, tuomio 21.2.1973, Kok. 1973, s. 215, Kok. Ep. II, s. 89, 26 kohta) seuraa, että EY 82 artiklassa asetetaan useita tavoitteita ja että kuluttajien etujen suojeleminen ei ole niistä ensisijainen. AzyX:n mukaan riidanalaisessa päätöksessä ei pyritä suojaamaan tiettyjä kilpailijoita vaan pikemminkin palauttamaan kilpailu ennalleen relevanteilla markkinoilla siten, että taloudellisten toimijoiden yhtäläisiä mahdollisuuksia suojataan.

35 Tässä yhteydessä komissio katsoo, että kilpailulla pyritään myös suojaamaan niiden asiakkaiden — joita käsiteltävänä olevassa asiassa ovat lääkealan yritykset — etuja, jotka käyttävät kyseessä olevia palveluita. Komissio viittaa myös edellä mainitussa asiassa Europemballage ja Continental Can vastaan komissio annettuun tuomioon ja huomauttaa, että on yleisen edun mukaista taata toimiva kilpailu kaikissa tuotannon vaiheissa.

36 Kymmenennessä valitusperusteessaan NDC väittää, että toteamusta, jonka mukaan "on painavia syitä olettaa, että monia näistä muutoksista olisi — — hyvin vaikea tai mahdoton myöhemmin poistaa" (valituksenalaisen määräyksen 129 kohta), ei ole riittävästi perusteltu sitä edeltävillä perusteluilla.

37 Yhdennessätoista valitusperusteessaan NDC väittää, että välitoimista päättävän tuomioistuimen perustelut ovat ristiriitaiset, kun se toteaa valituksenalaisen määräyksen 128 kohdassa, että asiakkaiden tyytymättömyys lisääntyy, koska NDC:n ja AzyX:n tarjoamat palvelut "poikkeavat huomattavasti" IMS:n tarjoamista palveluista, vaikka se 101 kohdassa on todennut, että nämä palvelut ovat "enintään samoja palveluja uudessa muodossa".

38 NDC:n esittämän kahdennentoista valitusperusteen mukaan se, että valituksenalaisessa määräyksessä todetaan yhtäältä, että riidanalaisessa päätöksessä IMS pakotettiin muuttamaan kaupallista toimintatapaansa, koska siten sen kilpailijat, AzyX mukaan lukien, "voivat — — kilpailla lain mukaan vapaasti" (valituksenalaisen määräyksen 130 kohta), ja toisaalta, "ettei enää ole voimassa yhtään tuomioistuimen kieltoa, jossa AzyX:a kiellettäisiin kilpailemasta" (valituksenalaisen määräyksen 146 kohta), on myös ristiriitaista ja muodostaa selvitysaineiston vääristämisen.

39 NDC:n kolmastoista valitusperuste liittyy siihen, että välitoimista päättävä tuomioistuin ei ole ottanut huomioon sille esitettyä selvitysaineistoa, josta ilmenee,

että IMS:n yritys toimii menestyksellä muissa maissa, muun muassa Yhdistyneessä kuningaskunnassa, ilman sitä tekijänoikeutta, jonka se väittää olevan keskeinen toiminnalleen Saksassa.

40 Lopuksi NDC väittää neljännessätoista valitusperusteessaan, että välitoimista päättävä tuomioistuin ei ole ottanut huomioon sitä, mikä riidanalaisessa päätöksessä tehdyissä toteamuksissa on olennaista. NDC:n mukaan välitoimista päättävä tuomioistuin on vääristänyt näiden toteamusten sisältöä siltä osin kuin on kyse vaikutuksista, joita riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämisestä mahdollisesti aiheutuu NDC:lle ja AzyX:lle, ja joita täytäntöönpanon lykkäämisen epäämisestä mahdollisesti aiheutuu IMS:lle (valituksenalaisen määräyksen 147 kohta).

IMS:n väitteet ja niiden perustelut

41 IMS vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää valituksen ja velvoittaa NDC:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut. Se katsoo, että esitetyt valitusperusteet ovat osittain sellaisia, joiden tutkittavaksi ottamisen edellytykset selvästi puuttuvat, koska ne koskevat välitoimista päättävän tuomioistuimen tosiseikkoja koskevaa arviointia, ja osittain perusteettomia.

42 Ensimmäisen valitusperusteen osalta IMS katsoo, että siinä on käsitetty väärin välitoimista päättävän tuomioistuimen tehtävä, johon IMS:n mukaan kuuluu ainoastaan välitoimien myöntämisedellytysten soveltaminen, minkä yhteydessä välitoimista päättävä tuomioistuin saattaa joutua tekemään tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja koskevia toteamuksia. Tältä osin IMS viittaa asiassa komissio vastaan Atlantic Container Line ym. annetun määräyksen 23 kohtaan, jonka mukaan "välitoimista määräävällä tuomarilla on laaja harkintavalta" sen suhteen, millä tavalla välitoimien myöntämisedellytysten täyttymistä on arvioitava. IMS:n mukaan valituksenalaisessa määräyksessä tehdyt tosiseikkoja koskevat toteamukset kuuluvat välitoimista päättävän tuomioistuimen harkintavaltaan. Se katsoo, että välitoimista päättävä tuomioistuin voi poiketa

komission tosiseikkoja koskevista toteamuksista ainoastaan, jos ne ovat ilmeisen virheellisiä, ja että jos näin ei olisi, väliaikainen oikeudellinen suoja olisi huomattavan rajoittunut. IMS muistuttaa myös, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on katsonut, että vaikka myönnetäänkin, että on tarpeellista osoittaa vakuuttavan fumus boni juriksen olemassaolo, käsiteltävänä olevassa asiassa fumus boni jurikseen liittyvän edellytyksen on katsottavan täyttyneen (valituksenalaisen määräyksen 106 kohta).

43 Siltä osin kuin on kyse NDC:n esittämästä toisesta valitusperusteesta, IMS vastaa, että välitoimista päättävä tuomioistuin on verrannut etuja, joista käsiteltävänä olevassa asiassa on kyse, eli yhtäältä tekijänoikeuksien suojaan liittyvää IMS:n etua ja yleistä etua ja toisaalta IMS:n, NDC:n ja AzyX:n etua välttyä vakavalta ja korvaamattomalta vahingolta sekä tarvetta taata relevanttien markkinoiden vakaus säilyttämällä ennen riidanalaista päätöstä vallinnut tilanne. IMS lisää, että fumus boni juriksella — eli sillä, että sen esittämät oikeudelliset väitteet ovat perusteltuja — on merkitystä etujen vertailun kannalta. Yritykselle ei pitäisi aiheutua vahinkoa turvaamistoimesta, jos ei ole erittäin todennäköistä, että toiminta on kilpailusääntöjen vastaista. IMS:n mukaan välitoimista päättävä tuomioistuin on perustellusti katsonut, että tekijänoikeuksien suojaamisella on ensisijainen merkitys muihin etuihin nähden, koska lisenssin myöntämisestä kieltäytyminen on kilpailusääntöjen vastaista ainoastaan poikkeuksellisissa olosuhteissa.

44 Siltä osin kuin on kyse kolmannesta valitusperusteesta, IMS katsoo, että välitoimista päättävä tuomioistuin on soveltanut kiireellisyyden arvioinnissa oikeaa oikeudellista arviointiperustetta. Sen mukaan NDC:n valitsemat viittaukset ovat erillään asiayhteydestä, eivätkä liity siihen arviointiperusteeseen, jota valituksenalaisessa määräyksessä on sovellettu.

45 Valituksessa esitetyn neljännen valitusperusteen osalta IMS kiistää väitteen, jonka mukaan välitoimista päättävän tuomioistuimen olisi pitänyt tutkia, oliko olemassa "rakenteellisia tai oikeudellisia esteitä", jotka voisivat estää IMS:ää saamasta takaisin markkinaosuuttaan, jos sen vaatimukset hyväksyttäisiin pääasian kanteen yhteydessä. Välitoimista päättävällä tuomioistuimella ei IMS:n mukaan ole velvollisuutta todeta tällaisten esteiden olemassaoloa silloin, kun se on jo todennut, että on olemassa merkittävä este, joka aiheutuu siitä, että IMS:n asiakaskunta vastustaa monopolitilanteeseen paluuta.

46 Siltä osin kuin on kyse viidennestä valitusperusteesta, joka koskee sitä, että valituksenalaisessa määräyksessä ei ole tarkasteltu sitä, ovatko riidanalaisesta päätöksestä IMS:lle mahdollisesti aiheutuneet vahingot suoraa seurausta tästä päätöksestä, IMS katsoo, että asia mitä ilmeisimmin on näin. Tältä osin IMS kiistää, että edellä mainitussa asiassa Pfizer Animal Health vastaan neuvosto annettu määräys olisi asian kannalta merkityksellinen. IMS:n mukaan kyseisessä määräyksessä tutkittavana olleessa tilanteessa oli olemassa vahinko, joka oli riippumaton riidanalaisena olleesta päätöksestä.

47 Siltä osin kuin on kyse liiketoiminnan vapauteen liittyvästä, NDC:n esittämästä kuudennesta valitusperusteesta, IMS väittää, että siinä on kyse tosiseikkoja koskevasta kysymyksestä ja että sitä ei näin ollen voida ottaa tutkittavaksi. Jos tämän valitusperusteen katsottaisiin täyttävän tutkittavaksi ottamisen edellytykset, IMS katsoo, että turvaamistoimien pitäisi pikemminkin säilyttää tai palauttaa vallinnut tilanne kuin velvoittaa yritystä vaihtamaan kaupallinen toimintatapansa, kun taas riidanalaisessa päätöksessä muutetaan radikaalisti tätä vallinnutta tilannetta, millä on vakavia seurauksia IMS:n liiketoiminnan vapaudelle.

48 Seitsemännen valitusperusteen osalta IMS väittää, että välitoimista päättävä tuomioistuin on noudattanut suhteellisuusperiaatetta. Se väittää, että tämän periaatteen mukaisesti suullisessa käsittelyssä on mainittu muita vaihtoehtoja — muun muassa se, että NDC ja AzyX asettaisivat pankkitakauksen.

49 Siltä osin kuin on kyse NDC:n esittämästä kahdeksannesta valitusperusteesta, IMS katsoo, että viittaus EY 295 artiklaan on perusteltu, koska sen tekijänoikeus perustuu Saksan lainsäädäntöön. Sen sijaan toteamusta, jonka mukaan EY 295 artikla ei sovellu yhdenmukaistettuihin omistusoikeuksiin, ei voida perustella oikeuskäytännöllä.

50 Siltä osin kuin on kyse yhdeksännestä valitusperusteesta, IMS katsoo, että välitoimista päättävä tuomioistuin on perustellusti ottanut huomioon sen, että riidanalaisella päätöksellä ei ole vaikutusta kuluttajiin, siten, että se on valvonut

välitoimimenettelystä poissa olleiden kolmansien osapuolten etuja. IMS tukee välitoimista päättävän tuomioistuimen väitettä, jonka mukaan komission riidanalaisessa päätöksessä suorittamassa etuvertailussa, jossa NDC:n ja AzyX:n edut näytetään rinnastettavan kilpailun etuihin, ei oteta huomioon EY 82 artiklan ensisijaista tavoitetta (valituksenalaisen määräyksen 145 kohta). IMS katsoo, että kyseisessä päätöksessä se velvoitetaan jakamaan tärkein kilpailuetunsa kilpailijoidensa kanssa. Kilpailijat voivat näin ollen tarjota hyvin samankaltaisia palveluita, mikä johtaisi siihen, että kilpailijoita suojellaan sen sijaan, että kilpailua suosittaisiin.

51 Siltä osin kuin on kyse kymmenennestä, yhdennestätoista, kahdennestatoista, kolmannestatoista ja neljännestätoista valitusperusteesta, IMS katsoo, että ne koskevat välitoimista päättävän tuomioistuimen tosiseikkoja koskevaa arviointia. IMS:n mukaan niitä ei tämän vuoksi voida ottaa tutkittaviksi. Toissijaisesti se katsoo, että kyseiset valitusperusteet eivät ole perusteltuja.

Yhteisöjen tuomioistuimen arviointi asiasta

52 Koska asianosaisten kirjallisista huomautuksista käy ilmi kaikki käsiteltävänä olevan valituksen ratkaisemisessa tarvittavat tiedot, ei ole syytä kuulla asianosaisten selvityksiä suullisessa käsittelyssä.

53 Ensiksi on syytä muistuttaa, että EY 225 artiklan ja EY:n tuomioistuimen perussäännön 51 artiklan nojalla valituksessa voidaan tukeutua "vain oikeuskysymyksiä" koskeviin perusteisiin, eikä valitusta siis miltään osin saa kohdistaa tosiasiakysymysten arviointiin. Nämä määräykset soveltuvat myös perussäännön 50 artiklan toisen kohdan mukaisesti tehtyihin valituksiin.

54 Ainoastaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toimivaltainen toisaalta määrittämään ratkaisun perustaksi asetettavan tosiseikaston, lukuun ottamatta sellaisia tapauksia, joissa se, että määritetty tosiseikasto ei pidä asiallisesti paikkaansa, johtuu ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle toimitetuista asiakirjoista, ja toisaalta arvioimaan tätä tosiseikastoa. Lukuun ottamatta sitä tapausta, että tuomioistuimelle toimitettu aineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla, tosiseikaston tällainen arviointi ei näin ollen ole sen luonteinen oikeuskysymys, että se sellaisenaan kuuluisi yhteisöjen tuomioistuimen harjoittaman valvonnan piiriin (ks. muun muassa asia C-390/95 P, Antillean Rice Mills ym. v. komissio, tuomio 11.2.1999, Kok. 1999, s. I-769, 29 kohta).

Ensimmäinen valitusperuste

55 Ensimmäinen valitusperuste koskee sitä, miten laajasti välitoimista päättävä tuomioistuin valvoo komission kilpailuasioissa tekemiä välitoimipäätöksiä.

56 NDC vetoaa oikeuskäytäntöön, jonka mukaan yhteisöjen tuomioistuimen kumoamiskanteen yhteydessä sellaisia päätöksiä kohtaan harjoittama valvonta, jotka perustuvat monitahoisiin taloudellisluonteisiin arviointeihin, rajoittuu koskemaan ainoastaan sitä, onko menettelysääntöjä ja perusteluvelvollisuutta noudatettu, pitävätkö tosiseikat paikkansa, sekä onko asiassa tehty ilmeistä arviointivirhettä tai käytetty väärin harkintavaltaa (ks. muun muassa asia 42/84, Remia ym. v. komissio, tuomio 11.7.1985, Kok. 1985, s. 2545, Kok. Ep. VIII, s. 287, 34 kohta). NDC:n mukaan komission väliaikaisista toimenpiteistä tekemästä päätöksestä tehdyn välitoimihakemuksen yhteydessä tämä oikeuskäytäntö edellyttäisi, että valittaja voi vedota erityisen vakuuttavaan fumus boni jurikseen ja näyttää toteen kiireellisyyden arvioinnissa tapahtuneet ilmeiset arviointivirheet ja mahdollisesti komission suorittamaan etujen vertailuun.

57 Tältä osin on muistutettava, että yhteisöjen toimielimen antaman toimen täytäntöönpanon lykkäämiseen tähtäävän välitoimihakemuksen käsittelyn yhtey-

dessä välitoimista päättävän tuomioistuimen on tarkistettava, onko kantaja osoittanut kiireellisyyden olemassaolon ja ne oikeudelliset ja tosiseikkoihin liittyvät perusteet, joilla välitoimen myöntäminen voidaan ensi näkemältä perustella (ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 104 artiklan 2 kohta).

58 Oikeuskäytäntöä, johon NDC vetoaa, ei voida sellaisenaan soveltaa välitoimihakemukseen, jos ei haluta kyseenalaistaa niitä edellytyksiä, joita välitoimen myöntämiseen sovelletaan. Tällainen soveltaminen, niine seurauksineen, joita NDC katsoo kyseisessä työjärjestyksessä tarkoitettujen välitoimien myöntämisedellytyksillä olevan, uhkaa laskea liiallisesti väliaikaista oikeudellista suojaa ja rajoittaa laajaa harkintavaltaa, joka välitoimista päättävällä tuomioistuimella on oltava, jotta se voi käyttää sille myönnettyä toimivaltaa (ks. tältä osin em. asiassa komissio v. Atlantic Container Line annettu määräys, 23 kohta).

59 Se seikka, että käsiteltävänä olevassa asiassa riidanalainen päätös liittyy komission antamiin välitoimiin, ei kyseenalaista tätä arviota. Kuten valituksenalaisen määräyksen 66 kohdassa on todettu, ei ole mitään perusteita asettaa tällaisia komission väliaikaisia päätöksiä erikoisasemaan välitoimihakemusten osalta. Välitoimista päättävä tuomioistuin ei näin ollen voi tällaisten toimien myöntämisedellytyksiä tutkiessaan antaa enempää merkitystä komission väliaikaisille arvioinneille kuin sen lopullisille arvioinneille.

60 Tältä osin on muistutettava, että yhteisöjen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Camera Care vastaan komissio antamansa määräyksen 20 kohdassa korostanut yksityisten oikeussubjektien oikeuksien väliaikaisen oikeudellisen suojan merkitystä komission väliaikaisia toimia vastaan.

61 Edellä mainitusta seuraa, että ensimmäinen valitusperuste on hylättävä.

Toinen valitusperuste

62 Toinen valitusperuste koskee sitä, onko välitoimista päättävä tuomioistuin tehnyt oikeudellisen virheen, kun se on huomioinut kiireellisyyttä tutkiessaan ja etuja vertaillessaan sen, ovatko fumus boni jurikseen liittyvät oikeudelliset perusteet perusteltuja, muun muassa siten, että se on pitänyt merkityksellisinä kaikkia IMS:n tekijänoikeuksien rajoitusten seurauksia.

63 Tältä osin on muistutettava, että täytäntöönpanon lykkäämisen ja välitoimien myöntämisen edellytykset on tutkittava kokonaisuutena, minkä yhteydessä välitoimista määräävällä tuomioistuimella on laaja harkintavalta (em. asiassa komissio v. Atlantic Container Line annetun määräyksen 23 kohta). Näin ollen välitoimista päättävä tuomioistuin voi ottaa huomioon fumus boni juriksen toteennäyttämiseksi esitettyjen perusteluiden enemmän tai vähemmän vakavan luonteen silloin, kun se arvioi kiireellisyyttä ja mahdollisesti etujen vertailua (ks. tältä osin asia C-445/00 R, Itävalta v. neuvosto, määräys 23.2.2001, Kok. 2001, s. I-1461, 110 kohta).

64 Siltä osin kuin on kyse IMS:n tekijänoikeuden merkitykseen liittyvästä perustelusta, yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy ilmi, että tekijänoikeuden käyttöä voidaan rajoittaa EY 82 artiklan nojalla asetetuilla rajoituksilla ainoastaan poikkeuksellisissa olosuhteissa (ks. muun muassa asia 238/87, Volvo, tuomio 5.10.1988, Kok. 1988, s. 6211, 7—9 kohta ja em. asia RTP ja ITP v. komissio, tuomion 48—50 kohta).

65 Koska valituksenalaisessa määräyksessä huomioidaan sen fumus boni juriksen voimakkuus, johon IMS vetoaa, ja erityisesti koska siinä pidetään merkityksellisinä riidanalaisen päätöksen vaikutuksia IMS:n tekijänoikeuteen, siinä ei näin ollen ole tehty oikeudellista virhettä.

66 Toinen valitusperuste on myöskin hylättävä.

Kiireellisyyteen liittyvät valitusperusteet

67 Esittämissään kolmannessa, neljännessä, viidennessä, kuudennessa ja seitsemännessä valitusperusteessa, jotka on aiheellista tutkia yhdessä, NDC väittää, että arvioidessaan kiireellisyyttä välitoimista päättävä tuomioistuin on soveltanut virheellisiä oikeudellisia arviointiperusteita.

68 Siltä osin kuin on kyse kolmannesta valitusperusteesta, on syytä todeta, että valituksenalaisen määräyksen 132 kohdassa tehty päätelmä, jonka mukaan "riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanosta ennen pääasiassa annettavaa ratkaisua aiheutuu todellinen ja konkreettinen riski: kantajalle saattaa aiheutua — — vakavaa ja korjaamatonta vahinkoa", perustuu sarjalle toteamuksia, jotka on esitetty kyseisen määräyksen 124—131 kohdassa.

69 Se seikka, että tiettyjä näissä toteamuksissa tunnistettuja riskejä kuvaillaan ilmaisuilla "ei voida poissulkea" ja "ei voida pitää yksinomaan hypoteettisena", ei tee välitoimista päättävän tuomioistuimen kiireellisyyttä koskevasta arvioinnista oikeudellisesti virheellistä.

70 Siltä osin kuin on kyse neljännestä valitusperusteesta, on todettava, että edellä mainitussa asiassa komissio vastaan Trenker annetun määräyksen 102 kohdassa, johon NDC viittaa perusteluidensa tueksi, todetaan ainoastaan, että käsiteltävänä olevassa asiassa ensimmäisessä oikeusasteessa kantajana ollut osapuoli ei ollut näyttänyt toteen sellaisten "rakenteellisten tai oikeudellisten esteiden" olemassaoloa, jotka voisivat haitata sitä, että kantaja saa takaisin kyseessä olleiden

tuotteiden markkinaosuudet. Tästä toteamuksesta, joka kuuluu käsiteltävänä olevassa asiassa kiireellisyyden arvioinnissa ja etujen vertailussa huomioon otettuihin seikkoihin, ei voida päätellä, että välitoimihakemuksessa voitaisiin osoittaa kiireellisyyden olemassaolo ainoastaan niillä rakenteellisilla tai oikeudellisilla esteillä, joita markkinaosuuksien takaisin saamisessa voi olla.

71 Kun on kyse välitoimista päättävän tuomioistuimen tosiseikkoja koskevista arvioinneista, jotka koskevat riidanalaisen päätöksen vaikutuksia IMS:ään, tämän määräyksen 53 ja 54 kohdassa esitettyjen syiden vuoksi niitä ei voida tutkia tämän valituksen yhteydessä.

72 Siltä osin kuin on kyse viidennestä valitusperusteesta, riittää, kun todetaan, että valituksenalaisen määräyksen 128 ja 129 kohdista ilmenee selvästi syy-yhteys, joka on riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanolla ja sillä vahingolla, joka sen välittömästä täytäntöönpanosta voi aiheutua IMS:lle.

73 NDC:n esittämän kuudennen valitusperusteen osalta riittää, kun todetaan, että siinä kyseenalaistetaan välitoimista päättävän tuomioistuimen tosiseikkoja koskevia toteamuksia, jotka koskevat riidanalaisen päätöksen ennakoitavissa olevia vaikutuksia IMS:n kaupalliseen toimintatapaan. Näin ollen tämän määräyksen 53 ja 54 kohdassa esitetyillä perusteilla tämä valitusperuste on hylättävä.

74 Siltä osin kuin on kyse NDC:n esittämästä seitsemännestä valitusperusteesta, on todettava, että NDC ainoastaan väitti, että välitoimista päättävä tuomioistuin ei ole ottanut huomioon suhteellisuusperiaatetta, ilman, että se olisi kyseenalaistanut tiettyjä seikkoja valituksenalaisessa määräyksessä. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 225 artiklan, EY:n tuomioistuimen perussäännön 51 artiklan ensimmäisen kohdan ja yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 112 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan valituksessa on mainittava tarkasti sen tuomion riitautetut kohdat, jonka kumoamista vaaditaan, samoin kuin ne oikeudelliset väitteet, jotka tukevat tätä vaatimusta erityisesti (ks. muun muassa asia C-73/95 P, Viho v. komissio, tuomio 24.10.1996, Kok. 1996, s. I-5457, 25 kohta).

75 Lisäksi on todettava, että valituksenalaisen määräyksen 122 kohdasta ilmenee, että välitoimista päättävä tuomioistuin otti huomioon vaihtoehtoisen ratkaisun, jossa on kyse pankkitakausta koskevien lausekkeiden sisällyttämisestä lopullisiin lisenssiehtoihin — ratkaisu, jonka komissio hyväksyi mutta jonka NDC hylkäsi.

76 Edellä mainitusta seuraa, että valitusperusteet kolmannesta seitsemänteen on osittain jätettävä tutkimatta ja osittain hylättävä perusteettomina.

Etujen vertailuun liittyvät valitusperusteet

77 Valituksen kahdeksas ja yhdeksäs valitusperuste, jotka on aiheellista tutkia yhdessä, koskevat väitettyjä oikeudellisia virheitä etujen vertailussa.

78 Kahdeksannessa valitusperusteessa välitoimista päättävä tuomioistuinta moititaan siitä, että se on ottanut huomioon EY 295 artiklan, vaikka tämä määräys ei ole käsiteltävänä olevan asian kannalta merkityksellinen.

79 Yhdeksännessä valitusperusteessa, sellaisena kuin AzyX ja komissio ovat sen toistaneet ja tehneet siihen lisäyksiä, moititaan valituksenalaista määräystä siitä, että siinä on katsottu sillä, että lääkevalmisteet eivät ole kuluttajille kalliimpia, jos riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanoa lykätään, olevan oikeudellisia seurauksia.

80 Valitusperusteessa on kyse siitä, että valituksenalaisen määräyksen 145 kohdassa on tulkittu EY 82 artiklaa siten, että tämän määräyksen keskeinen tavoite olisi etenkin kuluttajien etujen eikä tiettyjen kilpailijoiden aseman suojaaminen. Tällainen tulkinta on ristiriidassa sellaisen vakiintuneen oikeuskäytännön kanssa, jonka mukaan kyseinen määräys "ei koske yksinomaan toimintaa, joka on omiaan aiheuttamaan välitöntä haittaa kuluttajille, vaan myös sellaista toimintaa, joka aiheuttaa kuluttajille haittaa vahingoittamalla — — tarkoitettuja tosiasiallisia kilpailurakenteita" (ks. em. asiassa Europemballage ja Continental Can v. komissio annetun tuomion 26 kohta).

81 Aluksi on todettava, että oikeudellinen virhe sellaisen yhteisön oikeuden määräyksen tulkinnassa, joka on ratkaiseva välitoimen yhden myöntämisedellytyksen arvioinnissa, voi asettaa kyseenalaiseksi välitoimimenettelyssä tehdyn määräyksen pätevyyden.

82 Käsiteltävänä olevassa asiassa on kuitenkin todettava, että valituksenalaisen määräyksen 143 kohdassa tehty viittaus EY 295 artiklaan ei ole ratkaiseva etujen vertailussa tehdyn ratkaisun kannalta. Välitoimista päättävä tuomioistuin mainitsee kyseisen määräyksen, EY 30 artiklan ja useita yhteisöjen tuomioistuimen tuomioita perustellakseen tulkintaa, jonka mukaan tekijänoikeuksien suojaaminen on osa yleistä etua. Näissä olosuhteissa ja ilman, että on tarpeen päättää EY 295 artiklan merkityksellisyydestä tältä osin, kahdeksas valitusperuste on joka tapauksessa mitätön.

83 Kun on kyse yhdeksännestä valitusperusteesta, on todettava, että siltä osin kuin valituksenalaisen määräyksen 145 kohdassa välitoimista päättävä tuomioistuin toteaa, että EY 82 artiklan tavoite on "kilpailun vääristymisen estäminen", se ei ole ristiriidassa edellä mainitussa asiassa Europemballage ja Continental Can vastaan komissio annetun tuomion kanssa.

84 Sen sijaan sitä, mitä kyseisessä 145 kohdassa todetaan, ei voida allekirjoittaa varauksetta, koska nämä toteamukset voidaan ymmärtää siten, että

EY 82 artiklan tavoitteeseen ei kuulu kilpailevien yritysten etujen suojaaminen, vaikka tällaisia etuja ei voida erottaa tehokkaan kilpailurakenteen ylläpitämisestä.

85 Tämän valituksen yhteydessä riittää kuitenkin, kun todetaan yhtäältä, että etujen vertailua arvioitaessa välitoimista päättävällä tuomioistuimella oli mahdollisuus ottaa huomioon riidanalaisen päätöksen täytäntöönpanon lykkäämisen seuraukset kuluttajien etuihin, ja toisaalta, että valituksenalaisen määräyksen 145 kohta on osa määräyksen 143—148 kohdassa esitettyä perusteluiden kokonaisuutta, jonka perusteella kyseinen tuomioistuin on päätynyt katsomaan, että IMS:ää suosittiin etujen vertailussa. Näin ollen EY 82 artiklan tulkinnassa mahdollisesti tapahtunut oikeudellinen virhe ei ollut ratkaiseva, kun välitoimista päättävä tuomioistuin arvioi etujen vertailua.

86 Edellä esitetystä seuraa, että kahdeksas ja yhdeksäs valitusperuste on hylättävä.

Ilmeisiin arviointivirheisiin tai todistusaineiston vääristämiseen liittyvät valitusperusteet

87 Viidessä viimeisessä valitusperusteessaan NDC vetoaa ilmeisiin arviointivirheisiin tai todistusaineiston vääristämiseen.

88 Kuten tämän määräyksen 53 ja 54 kohdassa on muistutettu, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen sille esitettyä todistusaineistoa koskeva arviointi ei ole oikeudellinen kysymys, jonka yhteisöjen tuomioistuin voisi valituksen yhteydessä tutkia, paitsi jos tätä aineistoa on vääristelty.

89 Kymmenennessä valitusperusteessaan NDC kyseenalaistaa välitoimista päättävän tuomioistuimen kiireellisyyttä koskevista tosiseikoista tekemän arvioinnin, koska valituksenalaisen määräyksen perusteluissa ei perustella tätä arviointia. Kolmannessatoista ja neljännessätoista valitusperusteessa väitetään, että kyseinen tuomioistuin ei ole huomioinut tiettyjä todisteita tai riidanalaisessa päätöksessä tehtyjä tosiseikkoja koskevia toteamuksia. Välitoimista päättävän tuomioistuimen kiireellisyyttä koskevaa arviointia on kuitenkin riittävästi perusteltu valituksenalaisen määräyksen 127—131 kohdassa. NDC ei ole osoittanut, miltä osin välitoimista päättävän tuomioistuimen tosiseikkoja koskeva arviointi, siltä osin kuin se eroaa komission tekemästä arvioinnista tai siinä ei huomioida tiettyjä todisteita, muodostaa tosiseikkojen vääristämisen.

90 Valituksen yhdennessätoista ja kahdennessatoista valitusperusteessa ainoastaan mainitaan valituksenalaisen määräyksen sellaisten lauseenosien ristiriitaisuus, jotka eivät liity asiayhteyteen, ilman, että näissä valitusperusteissa selitettäisiin, miltä osin ne muodostavat sellaisen tosiseikkojen vääristämisen, josta voi aiheutua valituksenalaisen määräyksen mitättömyys.

91 Näin ollen valitusperusteet kymmenennestä neljänteentoista on hylättävä.

92 Kaikesta edellä esitetystä seuraa, että valitus on osittain jätettävä tutkimatta ja osittain hylättävä perusteettomana.

Oikeudenkäyntikulut

93 Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan, jota sovelletaan valituksen käsittelyyn tämän työjärjestyksen 118 artiklan nojalla,

asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska IMS on vaatinut, että NDC velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, ja koska NDC on hävinnyt asian, se on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN PRESIDENTTI

on määrännyt seuraavaa:

1) **Valitus hylätään.**

2) **NDC Health Corporation ja NDC Health GmbH & Co. KG velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.**

Annettiin Luxemburgissa 11 päivänä huhtikuuta 2002.

R. Grass — kirjaaja

G. C. Rodríguez Iglesias — presidentti