JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO SAGGIO
8 päivänä heinäkuuta 1999 *

I Johdanto

1. Tässä asiassa on kyse valituksesta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-77/94, VGB ym. vastaan komissio, 14.5.1997 antamaan tuomioon. [1] Tässä tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumosi komission 20.12.1993 päivättyyn kirjeeseen sisältyneen päätöksen, joka koski asioita IV/32.751 — Florimex/Aalsmeer II, IV/32.990 — VGB/Aalsmeer, IV/33.190 — Inkoop Service ja M. Verhaar BV/Aalsmeer, IV/32.835 — Cultra sekä IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III.

Tässä päätöksessään komissio hylkäsi Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijproduktenin (jäljempänä VGB), Florimex BV:n (jäljempänä Florimex), Inkoop Service Aalsmeer BV:n (jäljempänä Inkoop Service Aalsmeer) ja M. Verhaar BV:n (jäljempänä Verhaar) 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus) [2] 3 artiklan 2 kohdan perusteella tekemät kantelut, jotka koskivat Coöperatieve Vereniging De Verenigde Bloemenveilingenin (jäljempänä VBA) sääntöjä; VBA on Alankomaiden oikeuden mukaan perustettu koristekukkien ja -kasvien viljelijöiden osuustoiminnallinen yhdistys. Kanteluissa oli kyse erityisesti EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan (josta on tullut EY 81 artiklan 1 kohta) rikkomisesta sillä perusteella, että tuottajilta, jotka eivät ole VBA:n jäseniä, peritään maksuja ennen kuin ne voivat myydä tuotteitaan osuuskunnan tiloissa, ja sillä perusteella, miten samoissa tiloissa toimiva kauppakeskus Cultra on organisoitu.

2. Muistutan, että EY:n perustamissopimuksen 42 artiklan (josta on tullut EY 36 artikla) mukaan perustamissopimuksen kilpailusääntöjä sovelletaan maataloustuotteita koskeviin yhteistoimintajärjestelyihin "vain siltä osin kuin neuvosto [— —] määrittää".

Tiettyjen kilpailusääntöjen soveltamisesta maataloustuotteiden tuotantoon ja kauppaan 4 päivänä huhtikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 26 [3] 2 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa: "Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa ei sovelleta sellaisiin edellisessä artiklassa tarkoitettuihin sopimuksiin, päätöksiin ja menettelyihin, jotka kuuluvat olennaisena osana kansallisiin markkinoihin tai jotka ovat tarpeen perustamissopimuksen

* Alkuperäinen kieli: italia.

1 — Kok. 1997, s. II-759.

2 — EYVL 1962, 13, s. 204.

3 — EYVL 1962, 30, s. 993.

39 artiklassa [josta on tullut EY 33 artikla] esitettyjen tavoitteiden saavuttamiseksi. Sitä ei sovelleta sellaisiin yksittäisen jäsenvaltion maataloustuottajien, tuottajien yhteenliittymien tai tällaisten yhteenliittymien muodostamien yhteenliittymien sopimuksiin, päätöksiin ja menettelyihin, jotka koskevat maataloustuotteiden tuotantoa tai myyntiä taikka maataloustuotteiden yhteisten varastointi-, käsittely- tai jalostuslaitosten käyttöä sikäli kuin niihin ei sisälly velvoitetta noudattaa määrättyjä hintoja, jollei komissio totea, että kilpailu tällöin estyy tai että perustamissopimuksen 39 artiklassa mainittujen tavoitteiden saavuttaminen vaarantuu."

II Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esitetyt tosiseikat

3. Tässä asiassa kyseessä olevat tosiseikat on tiivistetty ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomion 1—44 kohdassa. Toistan ainoastaan ne tuomion kohdat, jotka ovat tämän valituksen tutkimisen kannalta relevantteja.

Kyseessä olevat yritykset [4]

4. VBA edustaa yli 3000:a yritystä, joista suurin osa on alankomaalaisia ja pieni vähemmistö belgialaisia. VBA järjestää Aalsmeerissa omistamissaan tiloissa kukkaviljelytuotteiden ja erityisesti tuoreiden leikkokukkien, huonekasvien ja vihanneskasvien huutokauppoja. VBA:n laitoksia Aalsmeerissa käytetään ennen kaikkea huutokauppojen pitämiseen, mutta osa sen tiloista on varattu vuokrattavaksi liiketiloiksi näiden tuotteiden tukkukauppaa varten. Vuokralaisina on ensisijaisesti leikkokukkien tukkumyyjiä sekä joitakin huonekasvien vähittäismyyjiä.

5. Florimex on kukkakauppayritys, joka toimii Aalsmeerissa. Se tuo maahan kukkaviljelytuotteita muista Euroopan yhteisön jäsenmaista ja kolmansista maista jälleenmyydäkseen ne ennen kaikkea tukkumyyjille, joiden kotipaikka on Alankomaissa.

6. VGB on yhdistys, johon kuuluu lukuisia kukkaviljelytuotteiden tukkumyyjiä, joista yksi on Florimex. Sen tavoitteena on erityisesti ajaa kukkaviljelytuotteiden tukkukaupan etuja Alankomaissa ja olla viranomaisten ja huutokauppayritysten neuvottelukumppanina.

4 — Tuomion 1—4 kohta.

7. Verhaar on kukkaviljelytuotteiden tukkumyyjä, joka toimii VBA:n tiloissa. Inkoop Service Aalsmeer on Verhaarin tytäryhtiö, joka toimii kauppakeskus Cultrassa.

VBA:n säännöt [5]

8. VBA:n sääntöjen 17 kohdassa velvoitetaan sen jäsenet myymään tuotteensa osuuskunnan tiloissa järjestetyissä huutokaupoissa. Jäseniltä kannetaan maksu tai komissio VBA:n tarjoamista palveluista. Vuonna 1991 tämä maksu oli 5,7 prosenttia myyntituloista.

VBA:n tiloissa toimivien jälleenmyyjien suorista hankinnoista on todettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta ilmenee, että VBA:n huutokauppasäännöissä oli 1.5.1988 asti määräyksiä, jotka olivat omiaan estämään sen tilojen käytön kukkaviljelytuotteiden toimituksiin, ostoihin ja myynteihin, jos näitä tuotteita ei huutokaupattu sen huutokaupoissa. Käytännössä VBA antoi luvan näitä tuotteita koskevalle kaupalliselle toiminnalle ainoastaan, jos kyse oli tietyistä vakiosopimuksista, joita kutsuttiin nimellä *handelsovereenkomsten* (kauppasopimukset) ja joilla VBA antoi asettamillaan ehdoilla joillekin jälleenmyyjille mahdollisuuden myydä ja toimittaa VBA:n hyväksymille ostajille joitakin muissa hollantilaisissa huutokaupoissa hankittuja kukkaviljelytuotteita tai myydä ulkomaisia leikkokukkia, jos ne suorittivat maksun, jonka suuruus oli 5 prosenttia tavaroiden arvosta. Muuten VBA antoi tiloissaan toimiville jälleenmyyjille luvan ostaa tuotteita muuten kuin VBA:n välityksellä, jos ne maksoivat maksun, jonka suuruus oli 10 prosenttia tuotteiden arvosta.

Komission vuonna 1988 tekemä päätös [6]

9. Vuonna 1982 Florimex teki komissiolle asetuksen N:o 17 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kantelun, jotta se toteaisi, että VBA on rikkonut EY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklaa (josta on tullut EY 82 artikla), ja viittasi tältä osin VBA:n sääntöihin, jotka koskevat sen tiloissa toimivien kauppiaiden hankintoja.

10. VBA pyysi 5.11.1984 komissiolta asetuksen N:o 17 2 artiklassa tarkoitettua puuttumattomuustodistusta tai asetuksen N:o 26 2 artiklassa tarkoitettua sille myönteistä päätöstä tai ainakin perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa

5 — Tuomion 5—10 kohta.

6 — Tuomion 11—14 kohta.

tarkoitettua poikkeuslupapäätöstä erityisesti sen sääntöjen, huutokauppasääntöjen, kauppasopimusten, liiketilojen yleisten vuokraehtojen ja komissioiden sekä maksujen suuruuden osalta.

11. Komissio teki 26.7.1988 ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan mukaisesta menettelystä päätöksen 88/491/ETY (IV/31.379 — Bloemenveilingen Aalsmeer; jäljempänä vuoden 1988 päätös).[7] Tämän päätöksen päätösosassa komissio totesi seuraavaa:

"1. Sellaiset VBA:n tekemät ja komissiolle ilmiannetut sopimukset, joiden mukaan VBA:n tiloissa toimivat jälleenmyyjät ja näiden tavarantoimittajat eivät saaneet sellaisten kukkaviljelytuotteiden osalta, joita ei ollut ostettu VBA:n välityksellä, ainakaan 1.5.1988 asti

a) neuvotella tällaisista tuotteista eikä toimittaa niitä VBA:n tiloissa muutoin kuin VBA:n luvalla ja sen asettamilla ehdoilla;

b) varastoida tällaisia tuotteita VBA:n tiloissa, elleivät ne olleet maksaneet sen asettamaa maksua, ovat ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia.

VBA:n tiloissaan toimiville jälleenmyyjille asettamat maksut, joilla pyritään estämään VBA:n laitosten väärinkäyttö (10 prosentin ja 0,25 NLG:n suuruiset maksut), sekä VBA:n ja jälleenmyyjien tekemät kauppasopimukset, sellaisina kuin ne on ilmiannettu komissiolle, ovat myös kyseisen artiklan vastaisia.

2. ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukainen poikkeuslupahakemus, joka koskee 1 kohdassa mainittuja sopimuksia, hylätään."

Sääntöjen muutokset vuoden 1988 päätöksen jälkeen[8]

12. VBA kumosi 1.5.1988 alkaen nimenomaisesti säännöt, jotka koskivat ostovelvoitteita ja tavaroiden vapaalle hankinnalle ja hallussapidolle asetettuja rajoituksia sekä maksuja ja korvasi nämä käyttömaksulla (facilitaire heffing). Tätä useaan

7 — EYVL L 262, s. 27.

8 — Tuomion 15—20 kohta.

otteeseen komission toiveiden mukaisesti muutettua järjestelmää sovelletaan VBA:n tiloissa toimivien jälleenmyyjien suoriin hankintoihin sekä myyntiin, joka hoidetaan muuten kuin VBA:n välityksellä.

Käyttömaksu niistä toimituksista, joita ulkopuoliset tekevät VBA:n tiloissa toimiville jälleenmyyjille, peritään toimitettujen varsien (leikkokukat) tai kasvien lukumäärän perusteella. VBA määrää maksujen suuruuden kyseessä olevien eri kukkaviljelytuotteiden keskimääräisten, edeltävänä vuonna toteutuneiden vuosihintojen perusteella. VBA:n mukaan kunkin luokan keskimääräiseen vuosihintaan sovelletaan noin 4,3 prosentin kerrointa. Varsi- tai kasvikohtaisen maksun sijasta tavarantoimittaja voi valita 5 prosentin suuruisen maksun.

13. Lisäksi 29.4.1988 VBA poisti 1.5.1988 alkaen kauppasopimuksissa siihen asti olleet, etenkin hankintalähteitä koskevat rajoitukset. Tämän jälkeen käytössä on kolmenlaisia kauppasopimuksia, joista kutakin käytetään hieman eri tilanteissa (sen mukaan, vuokrasiko tavarantoimittaja liiketilat VBA:lta vai ei, ja sen mukaan, oliko hän jo aiemmin tehnyt kauppasopimuksen). Kaikkien näiden sopimusten mukaan maksu on 3 prosenttia VBA:n tiloissa asiakkaille toimitettujen tavaroiden bruttoarvosta. Sopimukset koskevat tuotteita, joita ei yleensä viljellä Alankomaissa ja joita osuuskunnan jäsenet eivät siis normaalisti myy huutokaupoissa.

Hallinnollisen menettelyn aloittaminen uudelleen[9]

14. Florimex teki 18.5., 11.10. ja 29.11.1988 päivätyillä kirjeillään komissiolle käyttömaksusta virallisesti kantelun, joka rekisteröitiin numerolla IV/32.751 ja jossa se väitti, että käyttömaksulla on sama tarkoitus tai vaikutus kuin komission vuoden 1988 päätöksessä kielletyllä 10 prosentin järjestelmällä ja että joidenkin tuotteiden osalta käyttömaksu on jopa korkeampi. VGB teki 15.11.1988 päivätyllä kirjeellään vastaavan kantelun.

15. VBA ilmoitti 19.7.1988 komissiolle sääntöjensä muutoksista, erityisesti 1.5.1988 voimaan tulleesta uudesta käyttömaksusta, muttei uusista kauppasopimuksista. Komissiolle ilmoitettiin VBA:n sääntöjen lisämuutokset 15.8.1988.

16. Komissio ilmoitti 21.12.1988 päivätyillä kirjeillään Florimexille ja VGB:lle, että se oli aloittanut menettelyt VBA:ta

9 — Tuomion 21—39 kohta.

vastaan ja että käyttömaksu ei ole sen mielestä syrjivä verrattuna maksuihin, joita maksavat ne VBA:n jäsenet ja muut tavarantoimittajat, jotka myyvät tuotteitaan VBA:n huutokaupoissa.

17. Komissio julkaisi 4.4.1989 neuvoston asetuksen N:o 17 19 artiklan 3 kohdassa tarkoitetun tiedonannon 89/C 83/03, joka perustui neuvoston asetuksen N:o 26 2 artiklaan ja jossa komissio ilmoitti aikomuksestaan tehdä VBA:n sääntöjen osalta myöntävä päätös, joka koskee VBA:n jäsenten ja muiden tavarantoimittajien hankintoja huutokauppoja varten, näiden myyntien ehtoja sekä käyttömaksua, jota sovelletaan VBA:n tiloissa toimivien jälleenmyyjien suoriin hankintoihin.

18. Florimex ja VGB esittivät 3.5.1989 päivätyissä kirjeissään huomautuksensa 4.4.1989 annettuun tiedonantoon. VBA ilmoitti komissiolle 7.2.1990 täydentävät sääntönsä, jotka koskevat "käyttömaksun soveltamista koskevia yksityiskohtaisia sääntöjä" ja joiden mukaan tavarantoimittaja voi suorittaa käyttömaksun maksamalla VBA:lle kertaluonteisen maksun, jonka suuruus on 5 prosenttia tuotteiden arvosta. Samana päivänä VBA ilmoitti komissiolle uudet kauppasopimukset.

19. Komissio ilmoitti 24.10.1990 päivätyllä kirjeellään kantelijoille aikomuksestaan tehdä VBA:n kannalta myönteinen päätös. Kantelijat toistivat väitteensä 26.11. ja 17.12.1990 päivätyissä kirjeissään sekä komission kanssa 27.11.1990 käydyssä keskustelussa.

20. Komissio ilmoitti kantelijoille 4.3.1991 päivätyllä kirjeellään neuvoston asetuksen N:o 17 19 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetyistä kuulemisista 25 päivänä heinäkuuta 1963 annetun komission asetuksen N:o 99/63/ETY [10] 6 artiklan mukaisesti, että komissiolla olevien tietojen perusteella sillä ei ole aihetta hyväksyä kanteluita, jotka koskevat VBA:n käyttömaksua. Syyt, joiden perusteella komissio teki tämän päätelmänsä, on esitetty yksityiskohtaisesti 4.3.1991 päivätyn kirjeen liitteenä olevassa asiakirjassa.

21. Kantelijat vastasivat 17.4.1991 päivätyllä kirjeellään, jossa ne totesivat pysyttävänsä kantelunsa ja väittivät erityisesti, että komissio ei ollut ottanut kantaa kaikkiin niiden kanteluissa esitettyihin seikkoihin, joten 4.3.1991 päivättyä kirjettä ei voida pitää asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitettuna ilmoituksena.

22. Komissio osoitti 2.7.1992 kantajien asianajajalle kirjatun kirjeen, jolla se

10 — EYVL 1963, 127, s. 2268.

ilmoitti näille hylkäävänsä lopullisesti käyttömaksua koskevat kantelut. Tässä kirjeessään (jäljempänä päätös) komissio täsmensi, että siinä esitetyt perusteet täydentävät ja täsmentävät sen mainitsemassa 6 artiklassa tarkoitetussa kirjeessä esitettyjä perusteita.

23. Florimex ja VGB nostivat 21.9.1992 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa kanteen komission 2.7.1992 tekemästä päätöksestä ja panivat siten vireille asiat T-70/92 ja T-71/92.

Komission 20.12.1993 päivätty kirje, josta on nostettu kanne ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa [11]

24. Komissio ilmoitti kantelijoille 5.8.1992 päivätyssä kirjeessään, jonka otsikko oli "IV/32.751 Florimex/Aalsmeer II, IV/32.990 VGB/Aalsmeer, IV/33.190 Inkoop Service ja M. Verhaar/Aalsmeer, IV/32.835 Cultra ja IV/33.624 Bloemenveilingen Aalsmeer III", että kantelijoiden antamien ja sen suoraan hankkimien tietojen perusteella se ei katso voivansa jatkaa niin sanottuja I-, II- ja III-tyypin sopimuksia ja Cultra-sopimuksia koskevaa tutkimusta.

11 — Tuomion 40—44 kohta.

Kauppasopimuksista kirjeessä todettiin seuraavaa:

"Kauppasopimuksilla pyritään saamaan aikaan VBA:n tarpeellisena pitämää lisätarjontaa sen tiloissa. Pystyäkseen varmistumaan tästä lisätarjonnasta VBA tekee sopimuksia sellaisten kauppiaiden kanssa, jotka ovat halukkaita sitoutumaan siihen, että ne tarjoavat tietyn määrän tuotteita.

Tällaisen kauppasopimuksen allekirjoittaneiden kauppiaiden ei tarvitse maksaa käyttömaksua tiettyjen sopimuksessa mainittujen tuotteiden osalta. Ne maksavat 3 prosentin suuruisen tilityspalkkion. Muista myyntiin tarjoamistaan tuotteista niiden on maksettava käyttömaksu.

Kaikki VBA:n tiloissa toimivat kauppiaat voivat tarjota myyntiin samoja tuotteita, joita kauppasopimuksen tehneet kauppiaatkin tarjoavat, jos ne maksavat käyttömaksun.

Kun vertaillaan niitä taloudellisia rasitteita, joita VBA asettaa toisaalta kauppasopimuksen tehneille kauppiaille ja toisaalta sellaisille kauppiaille, jotka eivät ole tehneet sopimusta, todetaan, että kauppasopimuksen tehneet ovat paremmassa ase-

massa. Toisaalta ne antavat VBA:lle tiettyjen tuotteiden tarjontaa koskevia sitoumuksia.

Ei siis voida katsoa, että VBA soveltaisi erilaisia ehtoja eri kauppakumppaneiden samankaltaisiin suorituksiin siten kuin ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan d alakohdassa tarkoitetaan. Lisäksi on todettava, että asiakirja-aineistossa ei ole ratkaisevia todisteita siitä, että sopimuksilla voisi olla tuntuva vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, vaikka kilpailua rajoitettaisiinkin siten kuin 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetaan."

Cultra-sopimuksista komissio totesi seuraavaa:

"VBA ja kauppakeskus Cultrassa toimivat liikkeenharjoittajat ovat tehneet sopimuksia, joiden tarkoituksena on rajoittaa kilpailua ja joista seuraa, että kilpailu rajoittuu, ja tämä koskee sekä näiden liikkeenharjoittajien liiketoiminnan rajoittamista että niiden hankintalähteiden rajoittamista (tämä ei koske vesiviljelykasveja myyvää liikkeenharjoittajaa). Asiakirja-aineistossa ei kuitenkaan ole ratkaisevia todisteita, jotka osoittaisivat, että tämä vaikuttaisi jäsenvaltioiden väliseen kauppaan tuntuvasti. Se, että taloudellinen merkitys relevanteille markkinoille on vähäinen, estää tämän. Koska komission tältä osin saamat tiedot ovat kyseisten yritysten liikesalaisuuksia, niitä ei voida antaa teille tiedoksi."

Komissio päätti kirjeensä seuraavasti:

"Siinä määrin kuin asiaa on jo mahdollista arvioida ja kun otetaan huomioon edellä olevat toteamukset, on todettava, että menettelyn jatkaminen johtaisi kanteluiden viralliseen hylkäämiseen.

Hakemustanne koskevan, vielä väliaikaisen arvioinnin perusteella totean, että aion siis luopua virallisesta menettelystä ja lopettaa asian käsittelyn. Ryhdyn tarpeellisiin toimenpiteisiin, mikäli ette neljän viikon kuluessa ilmoita, että aiotte pysyttää kantelunne menettelyn jatkamiseksi, ja mikäli ette ilmoita niitä perusteluja, joihin aiotte tässä tarkoituksessa vedota."

25. Kantajien asianajaja vastasi 5.8.1992 päivättyyn kirjeeseen 22.12.1992 niiden neljän kantelijan puolesta, joille kirje oli osoitettu, täsmentäen, että olosuhteet olivat estäneet häntä vastaamasta siihen aikaisemmin. Hän korosti, että kantelijat halusivat pysyttää kantelunsa, ja hän esitti myös toivomuksen, että komissio pidentäisi huomautusten esittämiseksi asetettua määräaikaa ja lopettaisi asian käsittelyn tekemällä kanteluista aineellisin osin virallisen päätöksen. Kantelijoiden asianajaja totesi kauppasopimusten osalta erityisesti, että käyttömaksun ja kauppasopimuksissa määrätyn maksun välinen ero ei ollut objektiivisesti perusteltu ja että jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuvia vaiku-

tuksia koskeva komission kanta oli nyt päinvastainen kuin vuonna 1988 tehdyssä päätöksessä, jossa kauppasopimusten katsottiin olevan olennainen osa VBA:n käyttämiä sääntöjä. Cultra-sopimusten osalta hän totesi erityisesti, että vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan on arvioitava ottaen huomioon VBA:n käyttämät säännöt kokonaisuutena ja että kyseisten yritysten liikevaihto ylitti raja-arvon, josta oli määrätty vähämerkityksisiä sopimuksia koskevassa komission tiedonannossa.

26. Komissio ei vastannut kantelijoiden 22.12.1992 päivättyyn kirjeeseen. Koska kantelijoiden asianajajan terveydentila huononi huomattavasti, ne valitsivat 3.11.1993 uuden asianajajan. Tämä pyysi 9.12.1993 päivätyllä kirjeellään komissiota määrittelemään kantansa 22.12.1992 päivättyyn kirjeeseen.

27. Komissio vastasi 20.12.1993 päivätyllä kirjeellään muistuttaen 5.8.1992 päivätyn kirjeensä viimeisen kohdan sisällöstä ja täsmentäen seuraavaa:

"Kun 22.12.1992 päivätty kirje saapui, se neljän viikon määräaika, joka asiakkaallenne oli annettu huomautusten tekemiseen 5.8.1992 päivätyn kirjatun kirjeen sisällöstä, oli päättynyt jo useita kuukausia aikaisemmin.

Komission kilpailuasioita käsittelevä pääosasto on viran puolesta ottanut huomioon 22.12.1992 päivätyssä kirjeessänne annetut tiedot. Tuolloin suoritettu väliaikainen tutkimus ei kuitenkaan antanut aihetta puuttua asiaan perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan tai 86 artiklan mukaisesti."

III Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio

28. VGB, Florimex, Inkoop Service Aalsmeer ja Verhaar riitauttivat komission 20.12.1993 päivättyyn kirjeeseen sisältyneen kannanoton.

Vastaaja teki prosessiväitteen sillä perusteella, että riidanalainen toimi ei ole luonteeltaan päätös. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen 14.7.1994 antamalla määräyksellä prosessiväite yhdistettiin pääasian käsittelyyn.

Valituksenalaisessa tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päätti ottaa kanteen tutkittavaksi ja hyväksyi kanteen

osittain, sillä se kumosi komission päätöksen "siltä osin kuin sillä on hylätty ne kantajien kantelut, joiden mukaan [VBA:n] I-, II- ja III-tyyppiset kauppasopimukset olivat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia".

IV Pääasia

Valitus

29. Valittaja vetoaa viiteen valitusperusteeseen: ensimmäisessä valitusperusteessa se väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on virheellisesti hylännyt VBA:n kumoamiskanteen osalta esittämän prosessiväitteen; toisessa valitusperusteessa se väittää, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa on rikottu ja sovellettu virheellisesti; kolmannessa ja viidennessä valitusperusteessa se väittää, että syrjintäkiellon periaatetta on loukattu, ja neljännessä valitusperusteessa se väittää, että EY:n perustamissopimuksen 190 artiklaa (josta on tullut EY 253 artikla) on rikottu.

Ensimmäinen valitusperuste: kumoamiskanteen tutkimatta jättäminen

30. Tässä valitusperusteessa valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on virheellisesti hylännyt VBA:n esittämän, VGB:n nostamaa kannetta koskevan oikeudenkäyntiväitteen. VBA riitauttaa erityisesti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomion 76—88 kohdassa esitetyt toteamukset, joiden mukaan komissiolla ei ollut oikeutta päätellä, että VGB olisi luopunut kantelustaan, sillä perusteella, että kantelija ei ollut vastannut asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklan 1 kohdassa tarkoitetussa ilmoituksessa nimenomaisesti mainitussa neljän viikon määräajassa. Valittajan mukaan tätä määräaikaa oli noudatettava oikeuden menettämisen uhalla, joten määräajan noudattamatta jättämisen takia kantelun käsittely pitää lopullisesti lopettaa toisin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut. Valittajan mukaan ei voida myöskään katsoa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tavoin, että asian käsittelyn lopettamisella loukattaisiin tässä asiassa kyseessä olevien yritysten puolustautumisoikeuksia; valittajan mielestä puolustautumisoikeudet taataan juuri määräaikoja asettamalla, ja määräaikojen avulla hallinnollisen menettelyn sääntöjenmukainen eteneminen on mahdollista.

Vastapuolina olevat yritykset väittävät, että 6 artiklassa ja muissa asiaa koskevissa säännöksissä ei mitenkään velvoiteta kantelijoita esittämään nyt kyseessä olevan kaltaista ilmoitusta koskevia huomautuksiaan komission asettamassa määräajassa sillä uhalla, että kantelun käsittely muuten lopetetaan. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan komissiolla on oikeus lopettaa kantelun käsittely, jos kyseessä oleva yritys ei esitä huomautuksiaan ajoissa, mutta tällä perusteella komissio ei voi olla ottamatta huomioon asettamiensa määräaikojen jälkeen esi-

tettyjä lisätietoja. Asia on näin riippumatta siitä, onko olemassa objektiivisia syitä, joilla voidaan perustella tapahtuneeksi väitetty viivästys.

31. Huomautan ensin, että oikeudenkäynnissä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa komissio esitti prosessiväitteen VGB:n kanteesta sillä perusteella, että päätös ei ollut itsenäinen toimi, koska sitä on luonnehdittava joko valmistelevaksi toimeksi, jolla ei päätetä hallinnollista menettelyä, tai toimeksi, jolla vahvistetaan 5.8.1992 päivättyyn ilmoitukseen sisältyvä päätös kantelun käsittelyn lopettamisesta.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei hyväksynyt prosessiväitettä; sen mukaan riidanalaisessa päätöksessä hylättiin lopullisesti VGB:n ja muiden kyseessä olevien yritysten kantelut. Nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta on merkityksellistä erityisesti, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei pitänyt perusteltuna komission väitettä, jonka mukaan "kantajat olivat joka tapauksessa menettäneet kantelijan asemansa [eli siis sellaisen osapuolen aseman, jolla on intressi siihen, että komissio toteaa kilpailusääntöjä rikotun kantelussa mainitulla tavalla] 22.12.1992 mennessä, jolloin niiden kirje oli päivätty", koska ne eivät esittäneet huomautuksiaan 5.8.1992 päivätyn ilmoituksen sisällöstä tässä ilmoituksessa asetetussa neljän viikon määräajassa.

Tältä osin valituksenalaisessa tuomiossa todetaan seuraavaa: "Vaikka komissiolla periaatteessa onkin oikeus tehdä päätelmiä siitä seikasta, että kantelija ei vastaa 6 artiklassa tarkoitettuun kirjeeseen asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklan 1 kohdan mukaisesti asetetussa määräajassa, sillä edellytyksellä, että tämä määräaika on kohtuullinen, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo kuitenkin, että sellainen kumoamaton olettama, että kantelija on suostunut kantelun käsittelyn lopettamiseen, ei voi syntyä pelkästään sillä perusteella, että tämä määräaika on ylitetty. Se, että komissio voi lopettaa kantelun käsittelyn, ei nimittäin ole yhteensopivaa puolustautumisoikeuksien kunnioittamisen periaatteen kanssa, jos komission itsensä asettaman määräajan ylittäminen on ollut perusteltua erityisten olosuhteiden vuoksi."

Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan tässä asiassa oikeutta esittää huomautuksia myös komission asettaman määräajan päättymisen jälkeen voidaan perustella myös muilla seikoilla: a) ilmoituksessa mainittu neljän viikon määräaika sijoittui lomakauteen; b) kyseessä olevat yritykset olivat monta kertaa ilmoittaneet, että niillä on intressi siihen, että komissio tekee päätöksen kanteluiden kohteena olleen menettelytavan laillisuudesta; ja c) huomautusten myöhässä esittäminen oli perusteltavissa objektiivisilla syillä.

Tästä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päättelee, että "komissiolla ei ollut aihetta katsoa pelkästään sillä perusteella, että 5.8.1992 päivätyssä kirjeessä

asetettu määräaika oli ylitetty, ja ottamatta yhteyttä kantajiin, että näiden kanteluiden käsittelyn oli katsottava päättyneen ennen 22.12.1992".

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan ainoastaan 20.12.1993 tehdyn riitautetun päätöksen perusteella voidaan katsoa, että kantelu on lopullisesti hylätty. Tätä päätelmäänsä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin perustelee seuraavasti: "Kantajat ovat 22.12.1992 päivätyssä kirjeessään vastanneet 5.8.1992 päivättyyn kirjeeseen yksityiskohtaisesti korostaen, että ne pysyttävät kantelunsa voidakseen jatkaa menettelyä. Ne ovat sitä paitsi nimenomaisesti pyytäneet komissiota tekemään virallisen päätöksen kanteluista, kuten se oli luvannut hallinnollisen menettelyn aikana. Kantajien uusi asianajaja on 9.11.1993 päivätyssä kirjeessään pyytänyt komissiota ratkaisemaan kantansa 22.12.1992 päivättyyn kirjeeseen. Komission 20.12.1993 päivätystä kirjeestä, joka oli vastaus tähän pyyntöön, ilmenee, että se oli tutkinut 22.12.1992 päivätyn kirjeen ja että se oli katsonut, että siinä esitetyt toteamukset 'eivät antaneet aihetta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan tai 86 artiklan mukaisiin toimenpiteisiin'."

VBA esittää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta tekemänsä valituksen tueksi useita väitteitä, jotka komissio oli esittänyt prosessiväitteensä tueksi. VBA ei tosin riitauta sitä, että kantelut on lopullisesti hylätty, mutta sen käsityksen mukaan kanteluiden käsittely lopetettiin 5.8.1992 päivätyllä ilmoituksella eikä riidanalaisella päätöksellä, joka on pelkästään vahvistava toimi. Koska kyseessä olevat yritykset eivät olleet reagoineet 5.8.1992 päivättyyn ilmoitukseen komission asettamassa määräajassa, kanteluiden käsittelyn olisi pitänyt katsoa päättyneen lopullisesti, jolloin nämä yritykset olisivat menettäneet oikeutensa siihen, että komissio antaa niiden kanteluista aineellisen ratkaisun.

32. Nämä väitteet on hylättävä, sillä ne perustuvat kilpailusääntöjen rikkomista koskevaan hallinnolliseen menettelyyn sovellettavien sääntöjen virheelliseen tulkintaan ja tosiseikkojen virheelliseen esittämiseen.

On tarkasteltava lyhyesti asian kannalta relevantteja oikeussääntöjä, jotka koskevat kilpailusääntöjen soveltamisalalla noudatettavaa hallintomenettelyä. Kun komission käsiteltäväksi saatetaan asetuksen N:o 17 3 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu kilpailusääntöjen rikkomista koskeva kantelu, komissio hankkii tietoja olemalla alustavasti yhteydessä kantelijoihin; jos sen mielestä näiden tietojen perusteella ei voida katsoa kilpailusääntöjä rikotun, se osoittaa kantelijoille asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetun ilmoituksen. Tämän säännöksen mukaan silloin, kun osapuolilta saatujen tietojen perusteella ei ole perusteltua aloittaa kilpailusääntöjen rikkomista koskevaa menettelyä, komissio hylkää kantelun ja ilmoittaa "hakijoille perustelunsa ja asettaa määräajan, jonka

kuluessa ne voivat antaa mahdollisen vastineensa". Komissio tekee lopullisen päätöksen kantelun käsittelyn päättämisestä saatuaan nämä huomautukset.

Tässä asiassa ainoa kannekelpoinen toimi on lopullinen päätös menettelyn päättämisestä. Asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitettu ilmoitus, jossa esitetään viranomaisen väliaikainen käsitys kantelun aineellisesta sisällöstä, on valmisteleva toimi, josta ei voida nostaa kannetta tuomioistuimessa. [12]

33. Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa on pohdittava, millä toimella hallinnollinen menettely päätettiin. Tätä varten on tarkoituksenmukaista luetteloida menettelyn vaiheet. Kyseessä olevat kilpailusääntöjen rikkomisia koskevat kantelut tehtiin vuoden 1988 toukokuun ja marraskuun välisenä aikana. Kun komissio ja kyseessä olevat yritykset olivat olleet joitakin kertoja yhteydessä toisiinsa, komissio antoi 5.8.1992 ilmoituksen, joka koski erityisesti kauppasopimuksia ja Cultra-sopimuksia. Tämän ilmoituksen lopuksi se totesi seuraavaa: "Hakemustanne koskevan, vielä väliaikaisen arvioinnin perusteella totean, että aion siis luopua virallisesta menettelystä ja lopettaa asian käsittelyn. Ryhdyn tarpeellisiin toimenpiteisiin, mikäli ette neljän viikon kuluessa ilmoita, että aiotte pysyttää kantelunne menettelyn jatkamiseksi, ja mikäli ette ilmoita niitä perusteluja, joihin aiotte tässä tarkoituksessa vedota."

Tämän kirjeen sanamuoto osoittaa selvästi, että komissio ilmoitti kantelijoille väliaikaisesta kannanotostaan, joka koski kantelun kohteena olevaa kilpailusääntöjen rikkomista; komissio ilmaisi vain *aikomuksensa* olla hyväksymättä kantelua. Komissio kehotti lisäksi osapuolia esittämään huomautuksensa neljän viikon määräajassa ja totesi, että jos kantelijat eivät esitä huomautuksia, se *ryhtyy tarpeellisiin toimenpiteisiin lopettaakseen kantelun käsittelyn lopullisesti.* Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin luonnehtii tämän ilmoituksen aivan oikein asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetuksi kirjeeksi, joka koskee VBA:n tekemistä kauppasopimuksista ja Cultra-keskuksen organisaatiosta tehtyjä kanteluita, eikä valittaja riitauta tätä luonnehdintaa.

12 — Asiassa T-64/89, Automec vastaan komissio, 10.7.1990 antamassaan tuomiossa (Kok. 1990, s. II-367) ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin määritteli kilpailusääntöjen mahdollisten rikkomisten toteamiseksi aloitetun hallinnollisen menettelyn kolme vaihetta. Menettely alkaa, kun asetuksen N:o 17 3 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu kantelu tehdään, ja päättyy, kun komissio tekee päätöksen kantelun käsittelyn lopettamisesta. Kaikkia toimia, jotka komissio tekee ennen lopullista päätöstä, on pidettävä valmistelevina toimina, joten niitä ei voida riitauttaa tuomioistuimessa. Jos yhteisöjen tuomioistuinten pitäisi antaa ratkaisu asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetusta ilmoituksesta, niiden olisi "arvioitava kysymyksiä, joista komissiolla ei vielä ole ollut tilaisuutta ilmaista käsitystään". Tässä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin viittasi asiassa 60/81, IBM vastaan komissio, 11.11.1981 annettuun tuomioon (Kok. 1981, s. 2639; Kok. Ep. VI, s. 231), jossa jätettiin tutkimatta väitetiedoksiannosta nostettu kanne sillä perusteella, että se oli lopullista päätöstä valmisteleva toimi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi, että "jos asia on näin väitetiedoksiannon osalta, jolla on suurempi oikeudellinen merkitys kuin asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetulla ilmoituksella, tätä ilmoitustakaan ei voida pitää päätöksenä" (ks. 45—47 kohta). Asiassa Automec vastaan komissio annettua tuomiota myöhemmässä oikeuskäytännössä on vakiintuneesti katsottu, että asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetusta ilmoituksesta tai muusta, kantelusta tehtävää lopullista päätöstä edeltävästä toimesta nostettua kumoamiskannetta ei oteta tutkittavaksi.

Valittajat esittivät huomautuksensa vasta 22.12.1992 eli niille asetetun neljän viikon määräajan jo päätyttyä. Komissio vastasi valittajille niiden pyynnöstä joulukuussa 1993 tekemällä riidanalaisen toimen, jossa todetaan seuraavaa:

"Kun 22.12.1992 päivätty kirje saapui, se neljän viikon määräaika, joka asiakkaallenne oli annettu huomautusten tekemiseen 5.8.1992 päivätyn kirjatun kirjeen sisällöstä, oli päättynyt jo useita kuukausia aikaisemmin.

Komission kilpailuasioita käsittelevä pääosasto on viran puolesta ottanut huomioon 22.12.1992 päivätyssä kirjeessänne annetut tiedot. Tuolloin suoritettu väliaikainen tutkimus ei kuitenkaan antanut aihetta puuttua asiaan perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan tai 86 artiklan mukaisesti."

Tämän kirjeen sanamuoto on epätäsmällinen ja täysin hämärä; komissio on siinä ilmeisesti vain todennut, että koska yritykset eivät olleet reagoineet asetetussa määräajassa, se toimi kuten se oli 6 artiklassa tarkoitetussa kirjeessä ilmoittanut aikovansa toimia, joten se oli lopullisesti lopettanut kanteluiden käsittelyn.

34. Tässä asiassa yhteisöjen tuomioistuimen on ratkaistava, muuttaako se, että kantelijat esittävät huomautuksensa viranomaisen asettamien määräaikojen jälkeen, komission ja valittajan väittämällä tavalla sitä, että 5.8.1992 päivätyn ilmoituksen katsottaisiin olevan valmisteleva toimi ja 20.12.1993 tehdyn riidanalaisen päätöksen lopullinen toimi.

Mielestäni ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomion 85—87 kohdassa esitettyyn riidanalaisen päätöksen luonnehdintaan toimeksi, jolla tehdään päätös, ei liity mitään arviointivirhettä. Kuten olen todennut edellä, tämä kirje osoitettiin kantelijoille hallinnollisen menettelyn ollessa jo pitkällä eli sen jälkeen, kun komissio oli tehnyt asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetun ilmoituksen ja osapuolet olivat esittäneet huomautuksensa. Sisältönsä puolesta kirje on ensimmäinen ja ainoa toimi, jolla kantelijoille ilmoitetaan kanteluiden lopullisesta hylkäämisestä. Tämä hylkääminen ei voi ilmetä 6 artiklassa tarkoitetusta ilmoituksesta, jossa komissio on nimenomaisesti ilmaissut aikomuksensa toteuttaa tarpeelliset toimenpiteet kanteluiden käsittelyn lopettamiseksi, jos kantelijat eivät esitä huomautuksia. Riidanalaisessa päätöksessä komissio ilmoittaa siis lopullisesta kannanotostaan kantelijoiden mainitsemiin seikkoihin. Se, että komissio on halunnut tämän päätöksen olevan lopullinen toimi, ilmenee myös siitä, että komissio ei siinä asettanut yrityksille mitään määräaikaa mahdollisten lisähuomautusten esittämiseksi. Muistutan tältä osin, että asiassa C-39/93, SFEI ym. vastaan komissio,

16.6.1994 antamassaan tuomiossa [13] yhteisöjen tuomioistuin kumosi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen määräyksen, jolla oli jätetty tutkimatta sellaisesta komission toimesta nostettu kumoamiskanne, jossa oli ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan esitetty kantelun kohteena olleista seikoista väliaikainen arviointi, minkä takia toimi oli sen mukaan väliaikainen. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että osapuolille hallinnollisen menettelyn aikana osoitettu kirje, jossa komissio ilmoitti, että se päättää tutkimuksen antamatta osapuolille mahdollisuutta esittää huomautuksia, on lopullinen toimi, joka on itsessään kumoamiskelpoinen. Tässä tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin toteaa, että "hallinnollista kirjettä asian käsittelyn lopettamisesta voidaan pitää alustavana tai valmistelevana kannanottona ainoastaan, jos komissio on selvästi ilmaissut, että sen päätelmä on pätevä vain sillä varauksella, että osapuolet eivät esitä lisähuomautuksia".

Jos toisaalta katsottaisiin, että kyseessä oleva päätös on aiemmin tehdyn ilmoituksen vahvistava toimi, tämä tarkoittaisi sen myöntämistä, että silloin, kun kyseessä olevat yritykset esittävät huomautuksensa asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetusta ilmoituksesta noudattamatta niille asetettua määräaikaa, komission ei enää tarvitsisi tehdä päätöstä menettelyn lopettamisesta. Yhteisöjen tuomioistuin on nimenomaisesti todennut asiassa C-282/95 P, Guérin automobiles vastaan komissio, 18.3.1997 antamassaan tuomiossa, [14] että komissiolla on tällainen velvollisuus jopa nyt käsiteltävänä olevan kaltaisessa tapauksessa, jossa komissio on nimenomaisesti todennut 6 artiklassa tarkoitetussa ilmoituksessa haluavansa tehdä lopullisen hylkäyspäätöksen, jos kyseessä olevat yritykset eivät reagoi, vaikka yritykset ovatkin ilmoittaneet haluavansa, että viranomainen tekee lopullisen päätöksen kanteluissa mainituista kilpailusääntöjen rikkomisista.

Mielestäni se, että kyseessä olevat yritykset esittävät huomautuksensa myöhässä, voi korkeintaan vapauttaa komission velvollisuudesta ottaa huomioon uusia, kyseessä olevien yritysten kantansa tueksi esittämiä väitteitä, mutta se ei vapauta komissiota velvollisuudesta ottaa huomioon uusia tosiseikkoja, joita ne esittävät määräajan päätyttyä. Ei nimittäin ole mahdollista päätellä 6 artiklassa tarkoitetusta kirjeestä, että komissiolla ei olisi velvollisuutta ottaa mitenkään huomioon tämänkaltaisia seikkoja, jotka yritykset ilmoittavat huomautusten esittämiselle asetetun määräajan päätyttyä. Jos komissiolla ei olisi tällaista velvollisuutta, loukattaisiin yksityisten

13 — Kok. 1994, s. I-2681, erityisesti 27—30 kohta.

14 — Kok. 1997, s. I-1503, erityisesti 33—39 kohta. Yhteisöjen tuomioistuin totesi, että kantelijoilla oli oikeus nostaa EY:n perustamissopimuksen 175 artiklan (josta on tullut EY 232 artikla) nojalla laiminlyöntikanne, jos komissio ei sen jälkeen, kun se on lähettänyt asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitetun ilmoituksen ja saanut osapuolten huomautukset, joko aloita menettelyä tai tee kohtuullisessa ajassa lopullista päätöstä. Tällä tavalla yhteisöjen tuomioistuin vastasi asiassa 125/78, GEMA vastaan komissio, 18.10.1979 annetussa tuomiossa (Kok. 1979, s. 3173, erityisesti 17 ja 18 kohta; Kok. Ep. IV, s. 633) avoimeksi jääneeseen kysymykseen; tässä asiassa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitettu ilmoitus "tarkoittaa, että asian käsittely on lopetettu", ja että tällöin kyse ei ole laiminlyönnistä, josta voitaisiin nostaa perustamissopimuksen 175 artiklassa tarkoitettu kanne. Asiassa Guérin automobiles vastaan komissio yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että kun komissio on lähettänyt ilmoituksen, jossa on väliaikainen kannanotto, kantelijoilla on oikeus nostaa laiminlyöntikanne sen toteamiseksi, että komissio on mahdollisesti lainvastaisesti laiminlyönyt ratkaisun tekemisen, jollei komissio tee lopullista hylkäyspäätöstä tai aloita virallisesti hallinnollista menettelyä.

oikeutta esittää sellaista kilpailusääntöjen rikkomista koskevaa uutta selvitystä, josta tehtyjen kanteluiden käsittelyn komissio on lopettanut, jolloin loukattaisiin asetuksen N:o 17 3 artiklan 2 kohdassa kaikille niille, joita asia koskee, annettua oikeutta kannella kilpailusääntöjen rikkomisesta. [15]

Riidanalaisen päätöksen ei voida katsoa olevan luonteeltaan vahvistava pelkästään sillä perusteella, että perusteluiden osalta siinä ainoastaan viitataan aiempaan, luonteeltaan selvästi toistaiseksi tehtyyn toimeen. On nimittäin selvää, että toimi voidaan perustella asiayhteydestä ilmenevillä seikoilla eli esimerkiksi juuri valmistelutoimien sisällöstä ilmenevillä seikoilla. Näin yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa C-117/97 P, Ufex ym. vastaan komissio, 4.3.1999 antamassaan tuomiossa, joka koski kilpailusääntöjen rikkomista koskevan kantelun hylkäyspäätöstä. Yhteisöjen tuomioistuin vahvisti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa antaman tuomion ja totesi, että komissio voi kantelun lopullisesta hylkäämisestä tekemässään päätöksessä viitata nimenomaisesti asetuksen N:o 99/63/ETY 6 artiklassa tarkoitettuun ilmoitukseen, sillä "hallinnollisen päätöksen perusteluissa voidaan viitata muihin päätöksiin ja erityisesti vedota aiempaan päätökseen, varsinkin jos se on läheisesti asiaan liittyvä". [16] Asiassa Ufex ym. vastaan komissio kyseessä olleessa riidanalaisessa päätöksessä komissio toisti 6 artiklassa tarkoitetun kirjeen sisällön, mutta nyt käsiteltävänä olevassa asiassa se ainoastaan viittaa aiempaan toimeen toistamatta edes tiivistelmää tämän toimen sisällöstä. Mielestäni mikään ei kuitenkaan estä komissiota perustelemasta tekemäänsä toimea pelkästään viittaamalla samassa menettelyssä tehdyn toisen toimen sisältöön, varsinkin jos tämä toinen toimi on luonteeltaan valmisteleva.

35. Edellä esitetyn perusteella katson, että tämä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomion kumoamiseksi esitetty ensimmäinen peruste on perusteeton.

Toinen, kolmas, neljäs ja viides valitusperuste: osuuskunnan ulkopuolisten tavarantoimittajien syrjivä kohtelu

36. VBA väittää toisessa, kolmannessa, neljännessä ja viidennessä valitusperusteessaan, että ensimmäisen oikeus-

15 — Ks. em. asia GEMA vastaan komissio, tuomion 17 ja 18 kohta. Ks. mahdollisuudesta aloittaa hallinnollinen menettely uudelleen silloin, kun on ilmaantunut uusia tosiseikkoja, jotka saattavat vaikuttaa komission käsitykseen siitä, onko kantelun kohteena oleva kilpailusääntöjen rikkominen tapahtunut, ja joiden perusteella komission päätös voidaan kumota tai sitä voidaan muuttaa asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdan perusteella: asia T-83/92, Zunis Holding ym. v. komissio, tuomio 28.10.1993 (Kok. 1993, s. II-1169) ja asia T-7/93, Langnese-Iglo v. komissio, tuomio 8.6.1995 (Kok. 1995, s. II-1533), joka vahvistetaan asiassa C-279/95 P, Langnese-Iglo v. komissio, tuomio 1.10.1998 (Kok. 1998, s. I-5609).

16 — Kok. 1999, s. I-1341, erityisesti 55—58 kohta.

asteen tuomioistuin on arvioinut tosiseikkoja ilmeisen virheellisesti, koska se toteaa, että osuuskunnan ulkopuolisia yrityksiä, jotka haluavat myydä tuotteitaan VBA:n tiloissa, kohdellaan syrjivästi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan kyseessä on syrjintä, koska ulkopuolisten yritysten on maksettava korkeampi maksu käyttääkseen osuuskunnan tiloja ja palveluita; VBA:n mukaan kyse ei ole syrjinnästä, koska erilainen kohtelu koskee yrityksiä, jotka tarjoavat erilaisia palveluja ja joita VBA:n ei siis tarvitse kohdella samalla tavalla. Osa tavarantoimittajista huolehtii osuuskunnan tiloissa toimivien yritysten suorista hankinnoista, ja muiden tavarantoimittajien kanssa on tehty kauppasopimuksia. VBA:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on virheellisesti katsonut, että VBA ei ole osoittanut, että ulkopuolisten yritysten kanssa tehdyt sopimukset ovat sisällöltään erilaisia, minkä takia yrityksiä, jotka vuokraavat tilansa VBA:lta, kohdellaan paremmin. Kuitenkin oikeudenkäynnissä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa VBA on esittänyt kauppasopimusten mallit, joista ilmenee sen mukaan, että tällaisia sopimuksia tehneiden yritysten oli vuokrattava tilat VBA:lta ja siis maksettava vuokraa osuuskunnalle ja että niiden oli lisäksi toimitettava VBA:lle tietyntyyppisiä tuotteita. Valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tätä virheellistä tosiseikkojen kuvausta lähtökohtanaan käyttäen antanut ratkaisunsa vastoin kilpailusääntöjä ja erityisesti perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa, kun se on katsonut VBA:n tekemien sopimusten olevan kiellettyjä. Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut syrjintäkiellon periaatetta soveltaessaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta sisällöltään erilaisiin sopimuksiin, vaikka on selvää, että tämän periaatteen mukaan samanlaisten suoritusten osalta ei voida menetellä eri tavoilla. Lisäksi valituksenalaisessa tuomiossa on VBA:n mukaan oikeudellinen virhe, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsoessaan, että komissio on arvioinut tosiasiakysymykset virheellisesti, viitannut samana päivänä yhdistetyissä asioissa T-70/92 ja T-71/92 antamansa tuomion 192 ja 193 kohtaan, joissa se ei todennut, että kyseessä olisi tosiasiakysymysten virheellinen arviointi, vaan perustelujen puutteellisuus.

Vastapuolet esittävät kaksi seikkaa sen väitteensä tueksi, että kyse on syrjinnästä. Ensinnäkään tässä asiassa ei ole kyse VBA:n esittämällä tavalla erilaisesta kohtelusta kahden sopimustyypin vaan erilaisten yritysten välillä. VBA:n säännöt ovat toisin sanoen epäedulliset yrityksille, jotka tekevät suoria hankintoja muuten kuin osuuskunnan välityksellä, koska näiden yritysten on maksettava maksu, joka on määrältään 10 prosenttia tuotteiden myynnistä saatavista kokonaistuloista eli paljon enemmän kuin peritään tavarantoimittajilta, jotka vuokraavat VBA:n tiloja ja jotka eivät ole tehneet erityisiä sopimuksia tavarantoimituksista. Tämä erilainen kohtelu rajoittaa sellaisten yritysten pääsyä Alankomaiden kukkamarkkinoille, jotka aikovat juuri jälleenmyydä tuotteita, joita ei ole myytävänä VBA:n tiloissa, ja erityisesti tuotteita, jotka ovat peräisin Alankomaiden ulkopuolelta. Toiseksi vastapuolet

korostavat, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut huomioon kaikki näiden kahden sopimustyypin erityispiirteet, joten nämä tosiseikat on jo määritetty ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiossa eikä niitä voida tutkia valituksen yhteydessä, sillä tällöin yhteisöjen tuomioistuin voi antaa ratkaisun ainoastaan oikeussääntöjen virheellisestä tulkinnasta ja soveltamisesta.

37. Mielestäni ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostetun kanteen aineellista puolta koskevan tuomion kumoamiseksi esitetyt perusteet perustuvat yhteen ainoaan seikkaan eli siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi arvioinut virheellisesti sitä, kohdeltiinko tavarantoimittajia, jotka eivät ole VBA:n jäseniä, syrjivästi. VBA vetoaa tähän lainvastaisuuteen ja väittää, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa on rikottu, että yleistä syrjintäkiellon periaatetta on loukattu ja sovellettu virheellisesti ja että perustamissopimuksen 190 artiklaa on rikottu.

On kuitenkin ilmeistä, että tämä peruste koskee sitä, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion kohdissa määritellyt tosiseikat; se vertaa ulkopuolisten tavarantoimittajien tilanteita, toteaa vertailun perusteella, että eri yritykset eivät ole samanlaisessa tilanteessa suhteessa osuuskuntaan, ja päättelee tästä toteamiensa tosiseikkojen perusteella, että näiltä yrityksiltä kannettujen maksujen eroja ei voida perustella, joten erot ovat syrjiviä. Syrjintä perustuu seuraavien maksujen eroon: maksu, jota maksavat VBA:n tiloissa tavaroitaan suoraan toimittavat tavarantoimittajat ja joka on vastapuolten mukaan noin 10 prosenttia tavaroiden bruttohinnasta, ja maksu, jota maksavat kauppasopimuksia tehneet tavarantoimittajat ja joka on 3 prosenttia tavaroiden hinnasta. Tältä osin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että komissio väittää vuoden 1992 ilmoituksessa nimenomaisesti seuraavaa: "Kun vertaillaan niitä taloudellisia rasitteita, joita VBA asettaa toisaalta kauppasopimuksen tehneille kauppiaille ja toisaalta sellaisille kauppiaille, jotka eivät ole tehneet sopimusta, todetaan, että kauppasopimuksen tehneet ovat paremmassa asemassa." Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin lisää, ettei ole näytetty toteen, "että kauppasopimuksen tehneet olisivat suhteessa VBA:han sitoutuneet sellaisiin velvoitteisiin, joiden takia 3 prosentin järjestelmän ja käyttömaksun välinen ero olisi perusteltu". Tästä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päättelee, että riidanalaisessa päätöksessä "on joko tosiseikkoja koskeva virhe tai arviointivirhe, koska siinä on todettu, että käyttömaksun ja kauppasopimuksiin sovellettavan 3 prosentin suuruisen maksun välinen ero on perusteltu näiden velvoitteiden vuoksi" (116—119 kohta).

Tämä peruste ei siis koske menettelytavan oikeudellista luonnehdintaa ja siis 85 artiklan 1 kohdan d alakohdan sovellettavuutta tässä asiassa, vaan sitä, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on riidanalaisesta sopimuksesta ilmenevien seikkojen perusteella arvioinut sitä, onko mahdollista päätellä, että eri yritysten suoritteet vastaavat toisiaan. Tällainen arviointi koskee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiossaan määrittämää tosiseikastoa, joten sitä ei voida valituksen

yhteydessä tutkia uudelleen. VBA ilmeisesti väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut todistusaineiston huomioon vääristyneellä tavalla, sillä VBA:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esitetyistä sopimuksista ilmenee, että niitä tehneillä yrityksillä on monia velvollisuuksia, joiden takia maksujen erot ovat perusteltavissa. Kuitenkin tuomion perusteluista ilmenee, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut nämä seikat huomioon, sillä 116 kohdassa se viittaa nimenomaisesti kauppasopimuksia tehneiden tavarantoimittajien vuokriin, ja se on perustanut VBA:n tavarantoimittajien syrjivää kohtelua koskevan arvionsa ulkopuolisten yritysten ja valittajana olevan osuuskunnan suhteiden yleiseen ja yksityiskohtaiseen tutkimukseen.

VBA väittää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehneen oikeudellisen virheen, koska se on nimenomaisesti viitannut yhdistetyissä asioissa T-70/92 ja T-71/92 annetun tuomion 192 ja 193 kohdassa esitettyihin perusteluihin osoittaakseen, että komissio on tehnyt arviointivirheen. Kuten olen todennut asiassa C-265/97 P, VBA vastaan Florimex ym., antamassani ratkaisuehdotuksessa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tässä tuomiossa ja erityisesti sen edellä mainituissa 192 ja 193 kohdassa tutkinut yhdessä oikeudellista virhettä ja perustelujen puutteellisuutta koskevia perusteita, jotka Florimex on esittänyt komission 2.7.1992 tekemän päätöksen kumoamisen tueksi.

38. Edellä esitetyn perusteella katson, että VBA:n esittämät neljä valitusperustetta on hylättävä.

Vastavalitus

39. Vastapuolina olevat yritykset ovat vastavalituksella hakeneet muutosta valituksenalaiseen tuomioon siltä osin kuin sillä hylättiin niiden komission päätöksen kumoamiseksi esittämä vaatimus, joka koski komission Cultra-sopimusten laillisuudesta esittämiä näkemyksiä. Niiden mukaan kumoamisvaatimuksen hylkäämisen syynä on se, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut näitä sopimuksia virheellisesti, sillä se on antanut ratkaisun näiden sopimusten vaikutuksista tutkittuaan niitä irrallaan muista osuuskunnan säännöistä, ja tällä perusteella se on vahvistanut komission analyysin, jonka mukaan näillä sopimuksilla ei ole vaikutusta yhteismarkkinoilla, joten perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa ei voida soveltaa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole vastapuolten mukaan ottanut huomioon sitä, että kauppakeskus on huolehtinut paitsi pienten vähittäiskauppiaiden myös suuryritysten toimenpiteistä, joten kauppakeskuksessa on myyty myös vientiin tarkoitettuja tuotteita.

Nämä väitteet koskevat mielestäni tosiseikkojen määrittämistä eivätkä arviointia, sillä vastapuolten esittämät väitteet liittyvät kauppakeskus Cultrassa toteutettujen toimenpiteiden vaikutuksiin markkinoilla ja näiden toimenpiteiden ja osuuskunnan

tiloissa yleisesti toteutettujen toimenpiteiden yksinomaan taloudellisiin yhteyksiin. Katson siis, että vastavalitus on hylättävä, koska sen tueksi esitettyjä perusteita ei voida tutkia valituksen yhteydessä.

Oikeudenkäyntikulut

40. Työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan, jota sovelletaan sen 118 artiklan nojalla muutoksenhakumenettelyyn, asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska vastapuoli on nimenomaisesti tätä vaatinut, ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin velvoittaa valittajan korvaamaan näille yrityksille niille aiheutuneet oikeudenkäyntikulut vastavalituksesta aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja lukuun ottamatta. Lisäksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin velvoittaa komission vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan työjärjestyksen 69 artiklan 4 kohdan mukaisesti.

Ratkaisuehdotus

41. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin

1) hylkää valituksen;

2) hylkää Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijproduktenin, Florimex BV:n, Inkoop Service Aalsmeer BV:n ja M. Verhaar BV:n vastavalituksen;

3) velvoittaa Coöperatieve Vereniging De Verenigde Bloemenveilingen Aalsmeer BA:n (VBA) korvaamaan tässä oikeusasteessa Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijproduktenille (VGB), Florimex BV:lle, Inkoop Service Aalsmeer BV:lle ja M. Verhaar BV:lle aiheutuneet oikeudenkäyntikulut vastavalituksesta aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja lukuun ottamatta.