YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (toinen jaosto)

7 päivänä maaliskuuta 2002 *

Asiassa T-95/99,

Satellimages TV 5 SA, kotipaikka Pariisi (Ranska), edustajanaan asianajaja E. Marissens, prosessiosoite Luxemburgissa,

kantajana,

jota tukee

Ranskan tasavalta, asiamiehinään aluksi K. Rispal-Bellanger ja sittemmin G. de Bergues ja F. Million, prosessiosoite Luxemburgissa,

väliintulijana,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään B. Doherty ja K. Wiedner, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastaajana,

jota tukee

Deutsche Telekom AG, kotipaikka Bonn (Saksa), edustajinaan asianajajat F. Roitzsch ja K. Quack, prosessiosoite Luxemburgissa,

väliintulijana,

jossa kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumoaa 15.2.1999 tehdyksi väitetyn komission päätöksen, joka koskee kantajan tekemää EY:n perustamissopimuksen 86 artiklan (josta on tullut EY 82 artikla) mukaista kantelua (IV/36.968 — Satellimages TV 5/Deutsche Telekom),

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (toinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja R. M. Moura Ramos sekä tuomarit J. Pirrung ja A. W. H. Meij,

kirjaaja: H. Jung,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 11.12.2001 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Kanteen taustalla olevat tosiseikat

1 Kantaja on yleishyödyllinen televisioyhtiö, jonka osakkeenomistajat ovat ranskankielistä lähetystoimintaa harjoittavia julkisia televisioyhtiöitä Ranskassa, Belgiassa, Sveitsissä ja Kanadassa.

2 Kantaja teki 18.3.1998 päivätyllä kirjeellä komissiolle kantelun, jossa se vaati komissiota toteamaan, että Deutsche Telekom A.G. (jäljempänä Deutsche Telekom) on väärinkäyttänyt määräävää asemaansa kaapelijakelutoiminnan markkinoilla ja siten rikkonut EY:n perustamissopimuksen 86 artiklaa (josta on tullut

EY 82 artikla), kun se on vaatinut televisioyhtiöiltä maksua näiden ohjelmien välittämisestä sen omistamassa kaapeliverkossa. Kantaja vetosi pääasiallisesti siihen, että maksujen vaatiminen televisioyhtiöiltä on periaatteessakin jo itsessään EY:n perustamissopimuksen 86 artiklan vastaista riippumatta maksujen täsmällisestä tasosta.

3 Samassa yhteydessä kantaja pyysi komissiota myös määräämään väliaikaisena toimenpiteenä, että Deutsche Telekomin on toistaiseksi lykättävä kaapelijakelumaksujensa korottamista.

4 Sen ohella kantaja teki 15.6.1998 tele- ja postiliikenteen sääntelystä vastaavalle Saksan viranomaiselle, Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, kantelun Deutsche Telekomin määräämien kaapelijakelutoimintaa koskevien maksujen korotusten suuruudesta.

5 Deutsche Telekom viittasi väliaikaisia toimenpiteitä koskevan pyynnön johdosta 24.4.1998 esittämissään huomautuksissa komission 22.10.1993 laatimaan kertomukseen asiassa IV/34.463 — VPRT/DPB Telekom, joka koskee kaupallista lähetystoimintaa Saksassa harjoittavien televisioyhtiöiden toimialajärjestön VPRT:n syyskuussa 1990 tekemää kantelua. Tuossa asiassa VPRT kanteli pääasiallisesti Deutsche Telekomin menettelystä maksujen perimisessä, jossa VPRT:n mukaan tapahtui yksityisiä satelliittipalveluja käyttävien televisioyhtiöiden ja julkisia satelliittipalveluja käyttävien televisioyhtiöiden välistä syrjintää. Mainitussa kertomuksessa komissio esitti kaapelujakelumarkkinoista tekemänsä teknisen ja kaupallisen analyysin jälkeen eräitä toimenpiteitä, joilla Deutsche Telekomin oli määrä saada kaapelijakelutoimintaansa varten lisärahoitusta verkkoon liittyneiden kotitalouksien maksamista maksuista saatavien tulojen lisäksi.

6 VPRT-kertomuksessa todetaan nimenomaan tältä osin seuraavaa:

"III Toimenpide-ehdotukset

Nykyisen hinnoittelupolitiikan korvaamiseksi jäljempänä ehdotettavien ratkaisujen tarkoitus on osoittaa Deutsche Telekomille perusteet, joita olisi käytettävä uuden hinnoittelupolitiikan suunnittelussa.

— —

2. Vaihtoehdot

Pyrkimys esittää joitakin vaihtoehtoisia ratkaisuja, joilla hintojen nykyinen rakenne voitaisiin korvata, ei määritä etukäteen komission kantaa minkään [Deutsche] Telekomille mahdollisesti määrättävän pakottavan ratkaisun suhteen, ja sitä on pidettävä keskustelun lähtökohtana.

[Eri vaihtoehdot ovat seuraavat:]

1) Kustannusten vyöryttäminen katsojien maksettaviksi

— —

2) Kustannusten jakaminen ohjelmantuottajien kesken

— —

3) Kustannusten jakaminen satelliittijärjestelmällä välitettävien ohjelmien tuottajien kesken

— —

4) Kustannuksista tehtävät sopimukset satelliittitoiminnan harjoittajien kanssa

— — .

IV Lopputoteamukset

Jäljempänä esitettävät toteamukset huomioon ottaen [Deutsche] Telekomille ei tässä vaiheessa osoiteta väitetiedoksiantoa, vaan sille esitetään pelkkiä muutosehdotuksia. Tämä toimenpide katsotaan riittäväksi seuraavista syistä:

1. [Deutsche] Telekom on epävirallisissa keskusteluissa osoittanut olevansa valmis muuttamaan hinnoittelupolitiikkaansa, mikäli komissio katsoisi tuon politiikan olevan ristiriidassa kilpailusääntöjen kanssa.

2. Kuten edellä on esitetty, hinnoittelua varten on olemassa useita perustamissopimuksen 86 artiklan mukaisia ratkaisuja, joista kaikki ovat komission kannalta yhtä hyväksyttäviä."

7 Kantaja sai 17.6.1998 päivätyssä komission kirjeessä kappaleen VPRT-kertomusta.

8 Deutsche Telekom pyrki 18.3.1998 päivätyn kantelun johdosta esittämissään kirjallisissa huomautuksissa erityisesti osoittamaan, ettei sen kaapelijakelutoiminta ollut kannattavaa. Se vetosi huomautuksissaan myös siihen, että kantajan tekemää kantelua on tarkasteltava asian VPRT/DPB Telekom valossa.

9 Kantaja peruutti 7.7.1998 päivätyllä kirjeellä komissiolle esittämänsä pyynnön väliaikaisista toimenpiteistä.

10 Kantaja toimitti 9.7.1998 komissiolle uudet kirjalliset huomautukset, jotka koskivat sen 18.3.1998 tekemää kantelua.

11 Kantaja ilmoittaa olleensa kantelunsa ja kirjallisten huomautustensa jälkeen epävirallisesti yhteydessä komission toimivaltaisen yksikön edustajien kanssa. Näiden yhteydenottojen aikana komission edustajat olivat ilmoittaneet kantajalle, ettei heidän kantansa tämän tekemään kanteluun poikkeaisi kannasta, jonka komissio oli jo ilmaissut VPRT-kertomuksessa. Nämä edustajat eivät olleet löytäneet yhtäkään perustetta sille, etteivät kaapelijakelutoiminnan harjoittajat peri maksuja satelliittilähetystoimintaa harjoittavilta televisioyhtiöiltä, joiden signaalin ne välittävät kaapeliteitse kaapeliverkkoon liittyneille kotitalouksille.

12 Kantajan pyydettyä toistuvasti komission kirjallista kannanottoa asiaa käsittelevä johtaja lähetti kantajalle 15.2.1999 päivätyn kirjeen, johon nyt käsiteltävänä oleva kanne on kohdistettu (jäljempänä riidanalainen toimi).

13 Riidanalainen toimi on sisällöltään seuraava:

"Minulla on kunnia viitata asiakkaanne 18.3.1998 päivättyyn kanteluun, jonka mukaan Deutsche Telekomin hinnoittelupolitiikka satelliittilähetystoimintaa harjoittavia televisioyhtiöitä kuten Teidän asiakastanne kohtaan merkitsee kaapelijakelupalvelujen saatavuuteen kohdistuvaa väärinkäytöstä ja on EY:n perustamissopimuksen 86 artiklan vastaista. Yleisesti ottaen kantelija puuttuu Deutsche Telekomin hinnoittelupolitiikassa kahteen erilliseen näkökohtaan, nimittäin: 1) Deutsche Telekom soveltaa kaapelijakeluverkossaan kaksinkertaista laskutusta vaatimalla maksuja sekä Satellimages/TV 5:n kaltaisilta televisioyhtiöiltä että kuluttajalta eli kaapeliverkkoon liittyneiltä kotitalouksilta; 2) Deutsche Telekomin televisioyhtiöiltä vaatiman ohjelmansiirtokorvauksen suuruus ja erityisesti sen korotus. Te katsotte, että Deutsche Telekomin menettely merkitsee molemmissa suhteissa väärinkäyttöä.

Alaiseni Schiff ja Haag ovat eri puhelinkeskustelujen yhteydessä ilmoittaneet Teille, että meidän alustavien havaintojemme mukaan Deutsche Telekomin käyttämä kaksoislaskutusjärjestelmä ei sinänsä merkitse määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä. Sekä kaapelijakelutoiminnan harjoittajien välittämien televisio-ohjelmien katsojat että satelliittilähetystoimintaa harjoittavat televisioyhtiöt, jollainen Teidän asiakkaanne on ja joiden satelliittilähetykset välitetään edelleen kaapeliverkossa niiden jakamiseksi katsojille, käyttävät hyväkseen palvelua, jonka voidaan olettaa olevan maksullinen: kaapeliverkkoon liittyneet kotitaloudet maksavat nimenomaan televisiolähetyssignaalin välittä-

misestä kaapeliverkossa näiden asuntoihin, missä ne voidaan vastaanottaa, televisioyhtiöt puolestaan maksavat niiden ohjelmasignaalien pääsystä Deutsche Telekomin kaapeliverkkoon ja niiden välittämisestä kaapeliverkossa tähän verkkoon liittyneille kotitalouksille. Alustavan näkemyksemme mukaan Te ette ole vedonneet mihinkään sellaiseen perusteeseen, jonka nojalla meidän olisi katsottava, että 86 artiklaan voitaisiin vedota Deutsche Telekomin hinnoittelupolitiikan tätä piirrettä vastaan.

Deutsche Telekomin Teidän asiakkaaltanne vaatiman ohjelmansiirtokorvauksen suuruuden osalta Te käsittääkseni pyritte saamaan teleliikenteen sääntelystä vastaavan Saksan kansallisen viranomaisen päätöksen. Mielestäni kantelun tämä osa onkin toimivaltaisen kansallisen viranomaisen ratkaistava.

Haluan vielä korostaa, että edellä esitetyt toteamukset ovat alustavia ja perustuvat yksikköni käytössä tällä hetkellä oleviin tietoihin. Ne eivät missään tapauksessa ole Euroopan komission lopullinen kannanotto, joten Teillä ja asiakkaallanne on halutessanne mahdollisuus esittää niihin kohdistuvia täydentäviä huomautuksia. — —

John Temple Lang,

Johtaja"

Oikeudenkäynti ja asianosaisten vaatimukset

14 Kantaja nosti käsiteltävänä olevan kanteen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 16.4.1999 toimittamallaan kannekirjelmällä.

15 Komissio vaati ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 8.6.1999 saapuneeksi kirjatussa erillisessä kirjelmässä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 114 artiklan 1 kohdan nojalla, että kanne jätetään tutkimatta.

16 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toisen jaoston puheenjohtaja hyväksyi 22.11.1999 antamallaan määräyksellä Ranskan tasavallan väliintulijaksi tukemaan kantajan vaatimuksia ja 8.12.1999 antamallaan määräyksellä Deutsche Telekomin väliintulijaksi tukemaan komission vaatimuksia.

17 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päätti 13.3.2000 antamallaan määräyksellä, että oikeudenkäyntiväite käsitellään pääasian yhteydessä.

18 Esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päätti aloittaa suullisen käsittelyn. Prosessinjohtotoimina ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kehotti asianosaisia vastaamaan eräisiin kysymyksiin suullisen käsittelyn istunnossa.

19 Asianosaisten suulliset lausumat ja vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin kuultiin 11.12.2001 pidetyssä istunnossa.

20 Kantaja ja Ranskan tasavalta vaativat, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— ottaa kanteen tutkittavaksi ja hyväksyy sen

— sen mukaisesti kumoaa riidanalaisen toimen

— toteaa EY:n perustamissopimuksen 176 artiklan (josta on tullut EY 233 artikla) mukaisesti, että komissio on velvollinen ryhtymään kaikkiin tarvittaviin toimenpiteisiin asiassa annetun tuomion noudattamiseksi

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut, mukaan lukien oikeudenkäyntiväitteen tekemisestä aiheutuneet kulut.

21 Komissio ja Deutsche Telekom vaativat, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— jättää kanteen tutkimatta tai hylkää sen

— velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Tutkittavaksi ottaminen

Asianosaisten ja muiden osapuolten väitteet ja niiden perustelut

22 Komissio huomauttaa ensimmäiseksi, että riidanalainen toimi ei ole kannekelpoinen toimi, koska se ei ole yhteisöjen tuomioistuimen asiassa 60/81, IBM vastaan komissio, 11.11.1981 antamassa tuomiossa (Kok. 1981, s. 2639, 10 kohta; Kok. Ep. VI, s. 231) ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-64/89, Automec vastaan komissio, 10.7.1990 antamassa tuomiossa (Kok. 1990, s. II-367, 45—47 kohta) tarkoitetulla tavalla lopullinen toimi.

23 Komissio kiistää myös, että se olisi VPRT-kertomuksen antamisen yhteydessä ottanut etukäteen kantaa kysymyksiin, jotka liittyvät nimenomaan nyt käsiteltävänä olevaan asiaan. Lisäksi se kiistää, että VPRT-kertomus voisi tehdä riidanalaisesta toimesta päätöksen kantelun hylkäämisestä, kun riidanalaisen toimen sanamuoto selvästi osoittaa sen olleen luonteeltaan pelkästään valmisteleva. Tältä osin komissio huomauttaa, että kanne on jätettävä tutkittavaksi ottamatta siltä osin kuin se perustuu VPRT-kertomuksen ja riidanalaisen toimen yhdistettyyn vaikutukseen. Myöskään VPRT-kertomus ei nimittäin ole kannekelpoinen toimi; kysymys on velvoittamattomasta sisäisestä asiakirjasta, jota käytettiin keskustelun lähtökohtana sovitteluratkaisuun pääsemiseksi asianosaisten kanssa asiassa, johon liittyi erillisiä oikeudellisia kysymyksiä.

24 Jos pitäydytään kantajan päätelmässä, jonka mukaan riidanalainen toimi merkitsee pelkästään VPRT-kertomuksen vahvistamista, kanne olisi sitä paitsi pitänyt nostaa kahden kuukauden kuluessa tuon kertomuksen vastaanottamisesta. Kun kantaja on VPRT-kertomuksen vastaanottamisesta laskettuna antanut kulua noin kymmenen kuukautta ennen kanteen nostamista, kanne on näin ollen nostettu määräajan jälkeen, eikä kantaja voi nostaa tuomioistuimessa kannetta riidanalaisesta toimesta, joka mainitun olettaman mukaisesti on luonteeltaan vain vahvistava.

25 Deutsche Telekom tukee komission kantaa.

26 Kantaja, jota Ranskan hallitus tukee tältä osin, huomauttaa ensinnäkin, ettei edellä mainitussa asiassa Automec vastaan komissio annetusta tuomiosta millään tavoin ilmene, ettei komissio voisi tehdä tuomioistuinvalvonnan piiriin kuuluvia päätöksiä muutoin kuin noudatettuaan asianmukaisesti kaikkia kolmea tuossa tuomiossa kuvattua menettelyvaihetta. Kantaja ja Ranskan hallitus vetoavat väitteensä tueksi pääasiallisesti siihen, ettei tuomioistuinvalvonnan mahdollisuus saa riippua siitä, onko asiassa täytetty muotovaatimukset, jotka komissio voi periaatteessa aina sivuuttaa. Kuten julkisasiamies Tesauro on kantajan mukaan korostanut asiassa C-282/95, Guérin vastaan komissio, tuomio 18.3.1997 (Kok. 1997, s. I-1503, I-1505), esittämänsä ratkaisuehdotuksen 12 kohdassa, komission ei voida sallia hyötyvän siitä, että se on itse rikkonut kuulemisesta

tietyissä EY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan mukaisissa menettelyissä 22 päivänä joulukuuta 1998 annetun asetuksen (EY) N:o 2842/98 (EYVL L 354, s. 18) 6 artiklaa.

27 Kantaja huomauttaa Ranskan tasavallan tukemana tämän jälkeen, että kysymys siitä, vaikuttaako tietty toimi kantajan oikeudelliseen asemaan, on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan ratkaistava ottaen huomioon vain tämän toimen asiasisältö muttei sen muotoa. Tältä osin kantaja vetoaa kolmeen nimenomaan nyt käsiteltävänä olevaa asiaa koskevaan seikkaan osoittaakseen, että riidanalainen toimi on asiasisällöltään päätös, jolla kantajan kantelu on lopullisesti hylätty.

28 Kantaja vetoaa ensinnäkin siihen, että riidanalaisella toimella otetaan täysin varauksitta kantaa siihen, että kaapelijakelutoimintaan sisältyy kaksi erillistä palvelua, joista toisen kohderyhmänä ovat kaapeliverkkoon liittyneet kotitaloudet ja toisen kohderyhmänä televisioyhtiöt. Komissio ei ole esittänyt lähtökohtaa, jonka mukaan kaapelijakelutoiminnassa on kaksi palvelua, alustavana vaan objektiivisena ja lopullisena periaatteena, jonka perusteella se esittää alustavana johtopäätöksenä, ettei maksujen vaatiminen televisioyhtiöiltä ole sinänsä väärin. Toteamus, jonka mukaan on olemassa Deutsche Telekomin suorittama palvelu, antaa automaattisesti mahdollisuuden siihen, että palvelun tuottaja saa maksun tästä suoritetusta palvelusta.

29 Toiseksi riidanalaisessa toimessa otetaan kantajan mukaan abstraktilla tavalla kantaa kaapelijakelun määritelmään siten, ettei mikään kantajan esittämä tähän yksittäistapaukseen kuuluvia seikkoja koskeva lisähuomautus voi johtaa siihen, että komissio omaksuisi muunlaisen kuin asiassa VPRT/DPB Telekom omaksumansa näkökannan. Kantaja lausuu vielä, ettei komissio olisi milloinkaan antanut tätä yleistä ja abstraktia määritelmää, jollei se olisi ollut lopullinen.

30 Kolmanneksi kantaja katsoo, että sen jälkeen kun komissio on VPRT-kertomuksessa nimenomaisesti ehdottanut periaatetta, jonka mukaan satelliittilähetystoimintaa harjoittavilta televisioyhtiöiltä peritään maksua, on mahdotonta ajatella, että komissio voisi nyt käsiteltävässä asiassa tulla päinvastaiseen johtopäätökseen, ilman että yhteisö joutuisi korvausvastuuseen. Sillä, että VPRT-kertomuksen antamisesta on kulunut aikaa, ei ole merkitystä tässä suhteessa.

31 Kantaja ja Ranskan tasavalta katsovat tästä seuraavan, että riidanalainen toimi on sen tekemiseen liittynyt asiayhteys huomioon ottaen asiasisällöltään päätös kantelun hylkäämisestä. Oikeuskäytännön (asia T-37/92, BEUC ja NCC v. komissio, tuomio 18.5.1994, Kok. 1994, s. II-285, 34 kohta) mukaan tästä seuraa, ettei komissiolla voi olla oikeutta käyttää tyyliseikkoja peittelykeinona välttyäkseen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valvonnalta taikka vain pitkittääkseen keinotekoisesti kantelun tutkimista tilanteessa, jossa päätös sen hylkäämisestä on tosiasiassa jo tehty eikä sen sisältöä ole mahdollista muuttaa.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

32 Arvioitaessa sitä, onko käsiteltävänä oleva kanne otettava tutkittavaksi, on ensinnäkin syytä viitata vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön, jonka mukaisesti toimia tai päätöksiä, jotka voivat olla EY:n perustamissopimuksen 173 artiklassa (josta on muutettuna tullut EY 230 artikla) tarkoitetun kumoamiskanteen kohteena, ovat vain sellaiset toimenpiteet, joilla on sitovia oikeusvaikutuksia, jotka voivat vaikuttaa kantajan etuihin muuttaen tämän oikeusasemaa selvästi. Silloin kun on kyse toimista tai päätöksistä, jotka tehdään monivaiheisessa menettelyssä eli esimerkiksi sisäisessä menettelyssä, kannekelpoisia toimia ovat tähän samaan oikeuskäytäntöön perustuvan pääsäännön mukaisesti yleensä ainoastaan sellaiset toimenpiteet, joissa lopullisesti vahvistetaan komission kanta kyseisen menettelyn päätteeksi; sen sijaan menettelyn kuluessa tehdyt toimenpiteet, joilla valmistellaan lopullista päätöstä, eivät ole kannekelpoisia (em. asia IBM v. komissio, tuomion 9 ja 10 kohta).

33 Näin ollen on tutkittava, onko riidanalaisella toimella sellainen vaikutus, että komissio on lopullisesti määrittänyt suhtautumisensa kantajan sille tekemään kanteluun.

34 Tältä osin on syytä huomauttaa, että komissio lausuu riidanalaisessa toimessa selvästi, että siinä esitetyt arvioinnit ovat luonteeltaan alustavia. Riidanalaisen toimen lopputoteamusta ei olisi edes mahdollista muotoilla tätä selvemmin, koska siinä täsmennetään seuraavaa: "[E]dellä esitetyt toteamukset ovat alustavia ja perustuvat [komission] käytössä tällä hetkellä oleviin tietoihin. Ne eivät missään tapauksessa ole Euroopan komission lopullinen kannanotto, joten Teillä ja asiakkaallanne on halutessanne mahdollisuus esittää niihin kohdistuvia täydentäviä huomautuksia." Toisin kuin kantaja väittää, mikään ei oikeuta katsomaan, ettei tämä lopputoteamus koskisi kaikkia komission tässä toimessa esittämiä arviointeja.

35 Tätä riidanalaiseen toimeen sisältyvää tekstijaksoa ei voida pitää pelkästään sellaisena tyyliseikkojen vuoksi käytettynä lausumana, joka ei liittyisi riidanalaisen toimen sanamuotoon, kuten kantaja ja Ranskan tasavalta väittävät viitaten edellä mainitussa asiassa BEUC ja NCC vastaan komissio annettuun tuomioon. Riidanalaisessa toimessa on nimittäin useaan kertaan korostettu komission yksikköjen esittämien kantelun keskeiseen kohteeseen liittyvien arvioiden alustavaa luonnetta muun muassa tähdentämällä riidanalaisessa toimessa seuraavaa:

"[M]eidän alustavien havaintojemme mukaan Deutsche Telekomin käyttämä kaksoislaskutusjärjestelmä ei sinänsä merkitse määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä [— —] alustava arviomme on, että [kantaja ei] ole vedonn[u]t mihinkään sellaiseen perusteeseen, jonka nojalla meidän olisi katsottava, että 86 artiklaan voitaisiin vedota Deutsche Telekomin hinnoittelupolitiikan tätä piirrettä vastaan".

36 Kuten komissio on perustellusti huomauttanut, riidanalaisesta toimesta ei myöskään millään tavoin seuraa, että kantelu olisi hylätty tai sen käsittely lopetettu.

37 Kaiken lisäksi komissio on tuonut selvästi esiin sen, että kantajalla on mahdollisuus esittää täydentäviä huomautuksiaan komission toteamuksista.

38 Näin ollen on päädyttävä siihen, että riidanalainen toimi on luokiteltava valmistelevaksi kannanotoksi (ks. vastaavasti asia C-39/93 P, SFEI ym. v. komissio, tuomio 16.6.1994, Kok. 1994, s. I-2681, 30 kohta).

39 VPRT-kertomuksen olemassaolo ei vaikuta tähän johtopäätökseen. Ei nimittäin ole edes tarpeen ratkaista, sisältääkö VPRT-kertomus komission lopullisen ratkaisun asiassa VPRT/DPB Telekom, sillä tämän kertomuksen olemassaolo ei voi tehdä riidanalaisesta toimesta komission lopullista kannanottoa kantajan tekemään kanteluun. Toisin kuin kantaja väittää, EY:n perustamissopimuksen 86 artiklan soveltamista koskevan mahdollisen päätöksen yhteydessä komission nimittäin on lisäksi arvioitava uudelleen kilpailuolosuhteet, mikä ei välttämättä perustu samoihin pohdintoihin, joihin VPRT-kertomus perustui (ks. ex analogia yhdistetyt asiat T-125/97, Coca-Cola v. komissio, tuomio 22.3.2000, Kok. 2000, s. II-1733, 82 kohta).

40 Edellä esitetyistä perusteluista seuraa, että komissio ei riidanalaisessa toimessa määritä lopullisesti suhtautumistaan kantajan tekemään kanteluun. Riidanalaisen toimen tarkoituksena on erityisesti antaa kantajalle mahdollisuus kehittää väitteitään komission yksikön tällä toimella ilmaiseman ensimmäisen reaktion

valossa. Se seikka, että kantaja katsoo suullisessa käsittelyssä esittämänsä mukaisesti, että se oli jo esittänyt kaikki väitteensä komissiolle lähettämissään kirjelmissä, ennen kuin komissio on lähettänyt riidanalaisen toimen, ei voi muuttaa tätä arviota. Tämä seikka nimittäin ei voi tehdä riidanalaisesta toimesta vähemmän alustavaa kuin komissio on tarkoittanut.

41 Koska riidanalainen toimi ei ole toimenpide, joka vahvistaisi lopullisesti komission kannan, sillä ei ole oikeudellisesti velvoittavia vaikutuksia, jotka vaikuttaisivat kantajan etuihin, eikä se siten voi olla EY:n perustamissopimuksen 173 artiklan mukaisen kumoamiskanteen kohteena. Käsiteltävänä oleva kanne on sen vuoksi jätettävä tutkimatta, eikä muita väitteitä ja perusteluja sen tutkittavaksi ottamisen edellytyksistä ole tarpeen käsitellä. Näin ollen tästä seuraa, ettei asianosaisten keskustelun kohteena olevaa oikeusriitaa voida tutkia.

Oikeudenkäyntikulut

42 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian, se on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut komission vaatimusten mukaisesti.

43 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 4 kohdan mukaan Ranskan tasavallan on vastattava omista oikeudenkäyntikuluistaan. Asiassa ilmenneet seikat huomioon ottaen on katsottava kohtuulliseksi määrätä, että Deutsche Telekom vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(toinen jaosto)

on antanut seuraavan tuomiolauselman:

1) **Kanne jätetään tutkimatta.**

2) **Kantaja vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan, ja se velvoitetaan korvaamaan komission oikeudenkäyntikulut.**

3) **Kumpikin väliintulija vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.**

Moura Ramos Pirrung Meij

Julistettiin Luxemburgissa 7 päivänä maaliskuuta 2002.

H. Jung
kirjaaja

R. M. Moura Ramos
jaoston puheenjohtaja