YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO
6 päivänä maaliskuuta 1974 *

Yhdistetyissä asioissa 6/73 ja 7/73,

Istituto Chemioterapico Italiano SpA, edustajanaan asianajaja J. J. A. Ellis, Hoge Raad der Nederlanden,

Commercial Solvents Corporation, edustajanaan asianajaja B. H. ter Kuile, Hoge Raad der Nederlanden, prosessiosoite Luxemburgissa asianajotoimisto Jacques Loesch, 2 rue Goethe,

kantajina,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään komission oikeudelliset neuvonantajat B. van der Esch ja A. Marchini-Camia, prosessiosoite Luxemburgissa c/o komission oikeudellinen neuvonantaja Emile Reuter, 4 boulevard Royal,

vastaajana,

jossa vaaditaan kumoamaan 14.12.1972 tehty komission päätös 72/457/ETY (EYVL N:o L 299, 31.12.1972, s. 51) ETY:n perustamissopimuksen 86 artiklan nojalla,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN,

toimien kokoonpanossa: presidentti R. Lecourt, jaostojen puheenjohtajat A. M. Donner (esittelevä tuomari) ja M. Sørensen sekä tuomarit R. Monaco, J. Mertens de Wilmars, P. Pescatore, H. Kutscher, C. Ó Dálaigh ja A. J. Mackenzie Stuart,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

julkisasiamies: J. P. Warner,
kirjaaja: A. Van Houtte,

on antanut seuraavan

tuomion

1 On kiistatonta, että neuvoteltuaan Marylandin osavaltion lainsäädännön alaisen, New Yorkissa toimivan Commercial Solvents Corporation -yhtiön (jäljempänä CSC) kanssa, Milanon Istituto Chemioterapico Italiano (jäljempänä Istituto) on ilmoittanut, ettei se ole voinut toimittaa aminobutanolia Laboratorio Chimico Farmaceutico Giorgio Zoja -yhtiölle (jäljempänä Zoja), jolle se oli vuosina 1966–1970 toimittanut huomattavia määriä aminobutanolia, jota Zoja on käyttänyt raaka-aineena etambutolin valmistuksessa.

2 Zojan pyydettyä komissiota toteamaan, että kysymyksessä on ETY:n perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkominen, komissio on aloittanut 25.4.1972 päivätyllä kirjeellä asetuksen N:o 17 3 artiklan mukaisen menettelyn perustamissopimuksen 86 artiklan oletetusta rikkomisesta CSC:tä ja Istitutoa vastaan saattamalla niille tiedoksi esitetyt väitteet asetuksen N:o 17 19 artiklan ja asetuksen N:o 99/63/ETY 3 artiklan mukaisesti.

3 Komissio on todennut 14.12.1972 tehdyssä päätöksessä (EYVL N:o L 299, 31.12.1972, s. 51), että lopettaessaan etambutolin valmistukseen käytettyjen raaka-aineiden toimittamisen Zojalle marraskuusta 1970 alkaen CSC ja Istituto ovat rikkoneet perustamissopimuksen 86 artiklaa.

4 Näin ollen komissio on määrännyt rikkomisen lopettamiseksi tarvittaviksi katsomistaan toimenpiteistä ja määrännyt 200 000 laskentayksikön suuruisen sakon yhteisvastuullisesti molemmille yhtiöille.

5 Istituto ja CSC ovat nostaneet kanteet kyseisestä päätöksestä 17.2.1973 yhteisöjen tuomioistuimen kirjaamoon toimittamillaan kannekirjelmillä.

Koska kyseiset asiat on 8.5.1973 tehdyllä päätöksellä yhdistetty tuomion antamista varten, on niistä suotavaa antaa yhteinen tuomio asiassa 7/73 käytetyllä oikeudenkäyntikielellä.

I - Perustamissopimuksen 86 artiklan soveltaminen

6 On kiistatonta, että vuonna 1962 CSC on saanut haltuunsa 51 prosenttia Istituton osakekannasta.

CSC:n edustajilla on 50 prosenttia Istituton hallituksen ja hallintoneuvoston paikoista, ja hallintoneuvoston puheenjohtaja, jolla on ratkaiseva ääni äänten mennessä tasan neuvostossa, on CSC:n edustaja.

Vaikka toimitusjohtajat (consiglieri delegati), joilla on täydet valtuudet Istituton hallinnossa, ovat olleet samat henkilöt ennen vuotta 1962 ja sen jälkeen, heidän on kuitenkin tuosta vuodesta alkaen saatava hallituksen hyväksyntä tärkeiksi katsotuille sijoituksille.

7 CSC valmistaa ja myy mm. nitroparafiiniin perustuvia tuotteita, kuten nitropropaani ja yksi sen johdannaisista aminobutanoli, joka on välituote etambutolin valmistuksessa.

Vuoteen 1970 saakka Istituto on ollut CSC:n Yhdysvalloissa valmistaman nitropropaanin ja aminobutanolin jälleenmyyjänä.

Päätettyään vuoden 1970 alussa olla enää toimittamatta yhteismarkkinoille kyseisiä tuotteita CSC on ilmoittanut Istitutolle, että se voi toimittaa sille kyseisiä aineita ainoastaan ne määrät, jotka Istituto oli sitoutunut myymään edelleen.

Kyseisestä ajankohdasta alkaen CSC on muuttanut toimintaperiaatteitaan ja toimittanut Istitutolle ainoastaan dekstroaminobutanolia sen jalostamiseksi irtotavarana myytäväksi etambutoliksi ETY:n markkinoilla ja muualla sekä sen omiin tarkoituksiin. Sillä välin Istituto oli kehittänyt omat etambutoliin perustuvat erikoistuotteensa.

8 On tarkasteltava järjestyksessä seuraavia kysymyksiä:

a) Onko kysymyksessä 86 artiklassa tarkoitettu määräävä asema?

b) Mitkä markkinat on otettava huomioon määräävän aseman määrityksessä?

c) Onko tässä tapauksessa kyseistä asemaa käytetty väärin?

d) Onko kyseinen väärinkäyttö ollut omiaan vahingoittamaan jäsenvaltioiden välistä kauppaa?

e) Ovatko kantajat tosiasiallisesti toimineet kuin taloudellinen yksikkö?

Menettelysääntöjen rikkomista ja päätöksen riittämättömiä perusteluita koskevia väitteitä tarkastellaan edellä esitettyjen asioiden yhteydessä.

a) Määräävä markkina-asema

9 Kantajat kiistävät kanteen kohteena olevan päätöksen toteamukset siitä, että CSC-Istituto-ryhmittymällä olisi "määräävä asema yhteismarkkinoilla etambutolin valmistuksessa tarvittavan raaka-aineen osalta", koska kyseisellä ryhmittymällä on itse asiassa "maailmassa monopoli nitropropaanin ja aminobutanolin valmistuksessa ja myynnissä".

10 Ne tukeutuvat tämän todistamiseksi asiakirjoihin, joiden mukaan butanoniperäistä aminobutanolia tuottaa toinenkin italialainen yhtiö, kolmas italialainen yhtiö valmistaa muista raaka-aineista peräisin olevaa etambutolia, eräs ranskalainen yhtiö valmistaa nitropropaania itsenäisesti ja eräs toinen on saattanut markkinoille tiofenolia, jota sanotaan käytettävän nykyään etambutolin valmistukseen Itä-Euroopassa.

11 Lopuksi CSC on hankkinut asiantuntijalausunnon, jonka mukaan on olemassa ainakin yksi, CSC:n tavasta poikkeava, käyttökelpoinen tapa valmistaa nitropropaania ja ainakin kolme tunnettua tapaa aminobutanolin valmistamiseksi ilman nitropropaania.

12 Kantajat ovat jo hallinnollisen menettelyn kuluessa pyytäneet joidenkin näiden tietojen perusteella, että komissio ennen päätöksen tekemistä pyytäisi asiantuntijalausunnon todentaakseen CSC:n väitetyn monopolin etambutolin valmistuksessa käytettyjen raaka-aineiden tuotannossa.

Komissio on hylännyt kyseisen pyynnön, koska se on katsonut, että vaikka siinä esitetyt seikat olisivat tosia, se ei vaikuttaisi komission väitetiedoksiannon pääsisältöön.

Käsiteltävänä olevassa asiassa kantajat ovat toistaneet asiantuntijalausuntoa koskevan pyyntönsä kiistetyn kohdan osalta.

13 Komissio on vastannut, että nitropropaanin valmistus ranskalaisessa yhtiössä on tällä hetkellä ainoastaan koeluonteista ja että kyseisen yhtiön tutkimukset ovat tapahtuneet vasta moitittujen tosiseikkojen jälkeen, mitä ei ole vakavasti kiistetty.

Tiedot mahdollisuudesta valmistaa etambutolia tiofenolia käyttämällä ovat komission mielestä liian epämääräisiä ja epävarmoja vakavasti huomioon otettaviksi.

CSC:n hankkimassa asiantuntijalausunnossa todetaan ainoastaan tunnetut menetelmät, joiden käyttöä teollisuudessa ja kaupan pitämistä kannattavin hinnoin ei ole voitu todistaa.

Kahden edellä mainitun italialaisen yhtiön tuotanto on vaatimatonta ja tarkoitettu omaan käyttöön, joten niiden käyttämät menetelmät eivät sovi merkittävään ja kannattavaan kaupan pitämiseen.

14 Komissio on hankkinut Zojalta asiantuntijan kertomuksen, jonka mukaan merkittävä teollinen butanoniin perustuva aminobutanolin tuotanto on mahdollista ainoastaan suurin kustannuksin ja vaarallista, minkä kantajat kiistävät tukeutuen kahteen asiantuntijalausuntoon, joiden mukaan kyseisestä tuotannosta ei aiheutuisi vaikeuksia tai liiallisia kustannuksia.

15 Kyseisellä väittelyllä ei ole suurta käytännön merkitystä, koska kysymyksessä ovat pääasiassa koeluonteiset menetelmät, joita ei ole teollisesti kokeiltu ja joilla voidaan tuottaa ainoastaan vaatimattomia määriä aineita.

Kyse ei ole siitä, olisiko Zoja voinut mukauttamalla laitteensa ja valmistusmenetelmänsä mahdollisesti jatkaa etambutolin valmistustaan muilla raaka-aineilla, vaan siitä, onko CSC:llä määräävä asema etambutolin valmistuksessa käytettävien raaka-aineiden markkinoilla.

Ainoastaan nitropropaanin tai aminobutanolin suuremmitta vaikeuksitta etambutolin valmistuksessa korvaavan raaka-aineen markkinoillaolo voisi kumota väitteen, että CSC:llä on perustamissopimuksen 86 artiklassa tarkoitettu määräävä markkina-asema.

Sitä vastoin mahdollisten vaihtoehtoisten ja koeluonteisten tai vähäisessä määrin käytettyjen valmistusmenetelmien esittämisellä ei onnistuta kumoamaan kanteen kohteena olevan päätöksen perusteluita.

16 Sitä ei ole kiistetty, että etambutolin suurtuottajat maailmanmarkkinoilla, toisin sanoen CSC itse, Istituto, American Cyanamid ja Zoja käyttävät ainoastaan CSC:n valmistamia raaka-aineita.

Verrattuna etambutolin valmistukseen kyseisissä yrityksissä ja niiden toteuttamaan myyntiin muutamien muiden valmistajien tuotanto ja myynti on vähäistä.

Komissio voi näin ollen tehdä johtopäätöksen, että "tällä hetkellä vallitsevissa taloudellisen kilpailun olosuhteissa ei ole mahdollista turvautua muiden raaka-aineiden käyttöön etambutolin teollisessa valmistuksessa".

17 Näin ollen on ollut perusteltua hylätä asiantuntijalausunnon hankkimista koskeva pyyntö.

18 Samoista syistä käsiteltävänä olevassa asiassa esitetty pyyntö on hylättävä, koska on osoitettu riittävällä tavalla, että CSC:llä on ollut määräävä asema kyseisten raaka-aineiden tuotannossa ja myynnissä maailmanmarkkinoilla.

b) Huomioon otettavat markkinat

19 Kantajat perustavat kanteen kohteena olevan päätöksen johdanto-osan II C luvun kuudenteen kappaleeseen johtopäätöksensä siitä, että komission mukaan määräävää asemaa määritettäessä huomioon otettavat markkinat ovat etambutolin markkinat.

Kyseisiä markkinoita ei ole kantajien mukaan olemassa, koska etambutoli kuuluu ainoastaan laajemmille tuberkuloosilääkkeiden markkinoille, joilla se joutuu kilpailemaan muiden suuressa määrin korvattavissa olevien lääkkeiden kanssa.

Koska etambutolin markkinoita ei ole olemassa, sen valmistukseen tarvittavien raaka-aineiden erillisiä markkinoita ei voida kantajien mukaan muodostaa.

20 Komissio vastaa ottaneensa huomioon määräävän aseman yhteismarkkinoilla etambutolin valmistukseen tarvittavissa raaka-aineissa.

21 Itse asiassa päätöksen johdanto-osan II B luvussa sekä II C luvun siinä osassa, joka on ennen toteamusta, että kantajien käyttäytyminen "on näin ollen 86 artiklassa tarkoitettua väärinkäyttöä" (II C, neljäs kappale), on kysymys ainoastaan etambutolin valmistukseen käytettävien raaka-aineiden markkinoista.

Kun kanteen kohteena olevassa päätöksessä todetaan, että "kyseinen toiminta rajoittaa raaka-aineen markkina-alueita sekä etambutolin valmistusta ja muodostaa näin ollen kyseisessä artiklassa selvästi kielletyn menettelyn", siinä viitataan etambutolin markkinoihin ainoastaan kyseisen toiminnan vaikutuksien määrittämiseksi.

Vaikka kyseisen tarkastelun avulla voidaan paremmin arvioida väitetyn rikkomisen vaikutuksia, se ei kuitenkaan päde määritettäessä määräävän aseman toteamiseksi huomioon otettavia markkinoita.

22 Itse asiassa toisin kuin kantajat väittävät, on mahdollista erottaa jonkin tuotteen valmistukseen tarvittavien raaka-aineiden markkinat niistä markkinoista, joilla kyseistä tuotetta myydään.

Määräävän aseman väärinkäytöstä raaka-ainemarkkinoilla voi olla kilpailua rajoittavia seurauksia johdannaistuotteiden myyntimarkkinoilla, jotka on otettava huomioon rikkomisen vaikutuksia arvioitaessa, vaikka johdannaistuotteiden markkinat eivät muodostakaan omia itsenäisiä markkinoitaan.

Kantajien tältä osin esittämät väitteet ja näin ollen niiden esittämä pyyntö asiantuntijalausunnon määräämisestä ovat merkityksettömiä ja ne on hylättävä.

c) Määräävän markkina-aseman väärinkäyttö

23 Kantajat katsovat, että niitä ei voida moittia aminobutanolin toimittamisen lopettamisesta Zojalle, koska se selittyy sillä, että keväällä 1970 Zoja itse on ilmoittanut Istitutolle luopuvansa Istituton ja Zojan välisessä tuolloin voimassa olleessa sopimuksessa sovittujen suurten aminobutanolimäärien ostosta.

Kun Zoja vuoden 1970 lopulla on kääntynyt uudelleen Istituton puoleen saadakseen kyseistä tuotetta, viimeksi mainittu on joutunut CSC:ltä saatujen tietojen mukaan vastaamaan, että sillä välin CSC oli muuttanut kaupankäynnin toimintaperiaatteitaan ja ettei tuotetta ollut enää saatavilla.

CSC:n toimintaperiaatteiden muutos on perustunut oikeutettuun arvioon edusta, jonka se saa ulottaessaan tuotantonsa lopullisten tuotteiden valmistukseen sen sijaan, että rajoittuisi raaka-aineiden tai välituotteiden valmistukseen.

Näiden toimintaperiaatteiden mukaan se on päättänyt parantaa tuotettaan ja luopua siitä lähtien aminobutanolin toimittamisesta, poikkeuksena kuitenkin sen jälleenmyyjien tekemät sitoumukset.

24 Asiakirjoista ja asian käsittelystä käy ilmi, että raaka-aineiden toimittaminen on rajoittunut ETY:n osalta Istitutoon, joka oli alkanut, kuten CSC:n väitteestä käy ilmi, kehittää vuonna 1968 omia etambutoliin perustuvia erikoistuotteitaan, saanut Italian hallitukselta valmistamiseen tarvittavan luvan marraskuussa 1969 ja aloittanut erikoistuotteittensa valmistuksen vuonna 1970.

Zoja on saanut kieltävän vastauksen tiedustellessaan mahdollisuutta saada uusia aminobutanolin toimituksia.

CSC on päättänyt rajoittaa nitropropaanin ja aminobutanolin toimituksia kolmansille osapuolille, jopa lopettaa ne kokonaan, helpottaakseen omaa pääsyään johdannaistuotteiden markkinoille.

25 Kysymyksessä on yritys, jolla on määräävä markkina-asema raaka-aineiden tuotannossa ja siten mahdollisuus valvoa johdannaistuotteiden valmistajien hankintoja. Yrityksen päätettyä itse aloittaa kyseisten johdannaistuotteiden tuotannon siitä on tullut kilpailija entisille asiakkailleen. Se ei voi kuitenkaan käyttäytyä siten, että se poistaa kyseisten tuotteiden kilpailun ja eliminoi tässä tapauksessa tärkeän etambutolin tuottajan yhteismarkkinoilla.

Edellä esitetty toiminta on ristiriidassa perustamissopimuksen 3 artiklan f alakohdassa ilmoitettujen, 85 ja 86 artiklassa tarkemmin selitettyjen tavoitteiden kanssa. Tämän vuoksi raaka-ainemarkkinoilla määräävässä markkina-asemassa oleva yritys, joka varatakseen itselleen johdannaistuotteiden valmistuksen kieltäytyy toimittamasta kyseisiä raaka-aineita asiakkaalle, joka itse tuottaa kyseisiä johdannaistuotteita, silläkin uhalla, että kilpailu kyseisen asiakkaan osalta päättyy kokonaan, käyttää väärin määräävää markkina-asemaansa 86 artiklassa tarkoitetulla tavalla.

Tässä yhteydessä ei ole merkitystä sillä, onko toimitusten lopettamisen keväällä 1970 syynä ollut Zojan ostojen peruuttaminen, sillä kantajien omista perusteluista käy ilmi, että sopimuksessa määrättyjen toimitusten loputtua aminobutanolin myynti olisi joka tapauksessa päättynyt.

26 Kantajan pyynnöstä huolimatta ei myöskään ole tarpeen tarkastella sitä, onko Zojan aminobutanolin tarve ollut kiireellinen vuosina 1970 ja 1971 vai onko kyseisellä yhtiöllä ollut vielä suuret määrät kyseistä tuotetta käytössään siten, että se voi ajoissa järjestää uudelleen tuotantonsa, sillä tämä kysymys ei ole olennainen arvioitaessa kantajien toimintaa.

27 CSC on väittänyt edelleen, että sen nitropropaanin ja aminobutanolin tuotantoa olisi arvioitava yhteydessä nitroparafiiniin, jonka johdannaistuote nitropropaani on, ja vastaavasti aminobutanoli on ainoastaan nitropropaanin yksi johdannainen.

Näin ollen mahdollisuudet tuottaa kyseistä kahta tuotetta eivät ole CSC:n mukaan rajattomat, vaan riippuvat osittain mahdollisuuksista myydä muita johdannaistuotteita.

28 Kantajat eivät ole vakavasti kiistäneet sitä kanteen kohteena olevassa päätöksessä esitettyä seikkaa, että "CSC:n laitteiden tuotantokapasiteetti on omiaan vahvistamaan, että se pystyy tyydyttämään Zojan kysynnän, koska Zoja edustaa vain pientä osaa (noin 5-6 prosenttia) CSC:n nitropropaanin kokonaistuotannosta".

Edellä esitetystä on pääteltävä, että komissio on ollut oikeassa arvioidessaan, ettei kyseisiä seikkoja voida ottaa huomioon.

29 Kyseiset perusteet on näin ollen hylättävä.

d) Vaikutukset jäsenvaltioiden väliseen kauppaan

30 Kantajat ovat esittäneet, että tässä tapauksessa on kysymys pääasiassa maailmanmarkkinoista, koska Zoja myy 90 prosenttia tuotannostaan yhteismarkkinoiden ulkopuolelle, erityisesti kehitysmaihin, jotka muodostavat paljon suuremmat markkinat tuberkuloosilääkkeille kuin yhteisön maat, joista tuberkuloosi on suurelta osin kadonnut.

Zojan markkina-alue yhteismarkkinoilla on lisäksi pienentynyt, koska se on törmännyt useissa jäsenvaltioissa muiden yhtiöiden ja erityisesti American Cyanamidin patentteihin, jotka estävät sitä myymästä etambutoliin perustuvaa erikoistuotettaan.

Näin ollen vaikka tämä määräävän markkina-aseman väärinkäyttö oletettaisiin toteennäytetyksi, se ei kuuluisi 86 artiklan soveltamisalaan, jossa kielletään mainittu väärinkäyttö ainoastaan, "jos se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan".

31 Edellä mainitulla ilmaisulla halutaan rajoittaa yhteisön sääntöjen soveltamisala suhteessa kansalliseen lainsäädäntöön.

Sen ei näin ollen voida tulkita rajoittavan mainitun kiellon soveltamisalaa ainoastaan sellaiseen teolliseen ja kaupalliseen toimintaan, jolla pyritään turvaamaan toimitukset jäsenvaltioille.

32 Itse asiassa 85 ja 86 artiklan kieltoja on tulkittava ja sovellettava ottaen huomioon perustamissopimuksen 3 artiklan f alakohta, jossa määrätään, että yhteisön toimintaan sisältyy sellaisen järjestelmän toteuttaminen, jolla taataan, ettei kilpailu vääristy yhteismarkkinoilla, ja perustamissopimuksen 2 artikla, jossa annetaan yhteisön tehtäväksi "edistää taloudellisen toiminnan sopusointuista kehitystä koko yhteisössä".

Kun perustamissopimuksen 86 artiklassa kielletään määräävän markkina-aseman väärinkäyttö, jos se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, siinä tarkoitetaan menettelytapaa, jolla voidaan aiheuttaa välitöntä vahinkoa kuluttajille, sekä menettelytapaa, joka aiheuttaa näille välillisesti vahinkoa vahingoittaessaan perustamissopimuksen 3 artiklan f alakohdassa tarkoitettua tehokkaan kilpailun rakennetta.

33 Moitittua käyttäytymistä arvioidessaan yhteisön viranomaisten on näin ollen otettava huomioon kaikki seuraukset, joita siitä aiheutuu kilpailurakenteille yhteismarkkinoilla erottelematta yhteismarkkinoille tarkoitettua tuotantoa ja vientiin tarkoitettua tuotantoa.

Jos määräävässä markkina-asemassa oleva, yhteismarkkinoille sijoittunut yritys pyrkii asemansa väärinkäytöllä eliminoimaan toisen yhteismarkkinoille sijoittuneen kilpailijan, ei ole tarpeen tietää, koskeeko käyttäytyminen sen vientitoimintaa vai toimintaa yhteismarkkinoilla, koska on kiistatonta, että

eliminoiminen vaikuttaa kilpailurakenteisiin yhteismarkkinoilla.

34 Vastakkainen väite johtaisi käytännössä siihen, että Zojan tuotanto ja markkina-ala saatettaisiin CSC:n ja Istituton valvontaan.

Tämä vaikuttaisi lopuksi tai olisi vaikuttanut sen omakustannushintoihin siten, että sen etambutolituotannon kannattavuus olisi ollut vaarassa.

35 Asian käsittelyssä on käynyt ilmi, että Zoja voi nykyään joka tapauksessa harjoittaa vientiä ja se vie itse asiassa kyseisiä tuotteita vähintään kahteen jäsenvaltioon.

Yhtiölle aiheutetut vaikeudet ovat vaarantaneet kyseisen viennin ja näin ollen niillä on vaikutettu jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

e) CSC:n ja Istituton muodostama taloudellinen yksikkö

36 Vedotessaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, erityisesti asioissa 48/69, 52/69 ja 53/69 14.7.1972 annettuihin tuomioihin (Kok. 1972, s. 619, 787 ja 845), kantajat kiistävät sen, että CSC valvoisi tosiasiallisesti Istitutoa ja että ne muodostaisivat taloudellisen yksikön.

Molemmat yhtiöt ovat kantajien mukaan aina toimineet itsenäisesti, joten CSC:tä ei voida asettaa vastuuseen Istituton toimista eikä Istitutoa CSC:n toimista.

Näin ollen, jos oletetaan, että CSC:llä on määräävä asema etambutolin valmistukseen käytettävien raaka-aineiden maailmanmarkkinoilla, se ei ole toiminut yhteisön markkinoilla, joten moitittuun käyttäytymiseen on voinut syyllistyä kantajien mukaan ainoastaan Istituto, jolla kuitenkaan ei ole määräävää asemaa kyseisillä markkinoilla.

37 Kanteen kohteena olevan päätöksen johdanto-osan II A luvussa on esitetty CSC:n osuus Istituton pääomasta ja hallinnosta. Siinä on korostettu, että CSC:n vuosikertomuksista käy ilmi, että Istituto on sen tytäryhtiö. Päätöksessä on päätelty CSC:n vuonna 1970 jälleenmyyjilleen esittämästä kiellosta myydä nitropropaania ja aminobutanolia etambutolin valmistukseen, että CSC valvoo edelleen Istitutoa, ja on todettu Istituton pyrkimys ottaa Zoja haltuun sulautumisella, jossa CSC kaikella todennäköisyydellä olisi ollut mukana.

Edellä esitetystä voidaan päätellä, että "CSC valvoo Istitutoa ja että se valvoo tosiasiallisesti ainakin Istituton suhteita Zojaan", joten on "katsottava CSC-yhtiön ja Istituto-yhtiön muodostavan suhteissaan Zojaan sekä 86 artiklan soveltamisen osalta yhden yrityksen tai taloudellisen yksikön".

38 Edellä lainatuista kappaleista seuraa, että väite, jonka mukaan komissio on muuttanut suhtautumistaan käsiteltävänä olevassa asiassa, koska se ensin on päätöksessään väittänyt, että kyseiset kaksi yhtiötä muodostavat taloudellisen yksikön joka suhteessa, ja sen jälkeen rajoittanut kantansa väitteeseen, että ne joka tapauksessa ovat toimineet yhtenä yksikkönä suhteissaan Zojaan, on perusteeton ja siksi hylättävä.

39 Kanneperusteen asiasisällön osalta on todettava, että kanteen kohteena olevassa päätöksessä on II A luvussa esitettyjen seikkojen lisäksi muitakin seikkoja, jotka ovat omiaan osoittamaan perustelluksi komission väitteen CSC:n ja Istituton muodostamasta taloudellisesta yksiköstä niiden käyttäytymisessä suhteessa Zojaan.

Tältä osin on erittäin merkityksellinen III A luvussa esitetty niiden ajankohtien yhteneväisyys, jolloin CSC päätti laajentaa tuotantoaan jatkokäsittelytasolle ja jolloin Istituto, nitropropaanin ja aminobutanolin aikaisempi jälleenmyyjä, aloitti etambutolin tuottamisen.

On vaikeaa olla yhdistämättä CSC:n päätöstä olla enää myymättä nitropropaania ja aminobutanolia Istitutoa varten tehtyyn poikkeukseen. Sille on toimitettu dekstroaminobutanolia sen omaa etambutolituotantoa ja kyseiseen tuotteeseen perustuvia erikoistuotteita varten.

40 Merkityksellinen on myös III A luvussa esitetty tilanne, jonka mukaan Istituto on ostanut suuret määrät markkinoilla vielä saatavilla olevaa nitropropaania myydäkseen sen edelleen maalin valmistajille, joilta se kielsi jälleenmyynnin yhteismarkkinoiden ulkopuolella olevan lääketeollisuuden käyttöön.

41 Nitropropaanin ja sen johdannaisten markkinoilla CSC:n ja Istituton toimintaa on luonnehtinut ilmeinen yhtenäinen toiminta, mikä ottaen huomioon CSC:n Istitutoon kohdistuvan valvontavallan vahvistaa kanteen kohteena olevassa päätöksessä tehdyt päätelmät siitä, että suhteissaan Zojaan kyseisten yhtiöiden on katsottava muodostavan taloudellisen yksikön ja että ne molemmat ovat yhteisvastuullisesti syyllistyneet moitittuun toimintaan.

Näin ollen se CSC:n väite, ettei se olisi toiminut yhteisössä ja että näin ollen komissiolla ei ole toimivaltaa soveltaa siihen asetusta N:o 17, on myös hylättävä.

II - Kanteen kohteena olevassa päätöksessä määrätyt toimenpiteet ja rangaistukset

42 Kanteen kohteena olevassa päätöksessä on määrätty CSC ja Istituto sakon uhalla toimittamaan Zojalle 30 päivän määräajassa 60 000 kilogrammaa nitropropaania tai 30 000 kilogrammaa aminobutanolia ja toimittamaan komission hyväksyttäviksi kahden kuukauden määräajassa ehdotukset myöhemmistä toimituksista Zojalle sekä määrätty niille yhteisvastuullisesti 200 000 laskentayksikön, toisin sanoen 125 000 000 liiran suuruinen sakko.

43 Kantajat kiistävät ensiksi sen, että asetuksen N:o 17 3 artiklassa, jonka nojalla komissio voi pakottaa asianomaiset yritykset lopettamaan todetun rikkomisen, valtuutettaisiin komissio määräämään erityisistä ja määritetyistä toimituksista.

44 Toiseksi ne moittivat komissiota siitä, että se on käyttänyt väärin valtaansa estää kilpailun vääristyminen yhteismarkkinoilla ja ulottanut 86 artiklan soveltamisalan yli yhteisön rajojen määräämällä Zojan yhteisössä oleville asiakkaille toimitettaviksi sen tarpeisiin nähden suhteettomat toimitukset, jotka vastaavat pikemminkin sen toimintaa maailmanmarkkinoilla.

45 Ensimmäisestä kanneperusteesta on todettava, että asetuksen N:o 17 3 artiklan mukaan komissio voi todetessaan 86 artiklan rikkomisen "päätöksellä velvoittaa yritykset - - , joita asia koskee, lopettamaan todettu rikkominen".

Kyseistä määräystä on sovellettava todetun rikkomisen luonteen mukaan, ja siihen voi kuulua myös määräys toteuttaa tiettyä toimintaa tai tiettyjä palveluja, jotka on lainvastaisesti laiminlyöty, sekä kielto jatkaa tiettyjä menettelytapoja, tiettyjä toimenpiteitä tai tiettyä tilannetta, jotka ovat ristiriidassa perustamissopimuksen kanssa.

Tätä tarkoitusta varten komissio voi mahdollisesti velvoittaa asianomaiset yritykset tekemään sille ehdotuksia tilanteen korjaamiseksi vastaamaan perustamissopimuksen vaatimuksia.

46 Tässä tapauksessa todettuaan 86 artiklan vastaisen myynnistä kieltäytymisen komissio voi näin ollen määrätä, että tietyt raaka-ainemäärät on toimitettava todetun toimittamiskiellon korvaamiseksi ja että on esitettävä ehdotuksia moititun käyttäytymisen toistumisen estämiseksi.

Varmistaakseen päätöksensä tehokkaan vaikutuksen (effet utile) komissio voi vahvistaa tarvittavan vähimmäismäärän rikkomisen korjaamiseksi ja Zojan suojelemiseksi rikkomisen seurauksilta.

Valitessaan Zojan tarpeiden todentamiseksi aikaisempien toimitusten määrät komissio ei ole ylittänyt sille tältä osin kuuluvaa harkintavaltaa.

47 Näin ollen ensimmäinen kanneperuste on perusteeton.

48 Toisen kanneperusteen osalta edellä on jo todettu, ettei ilmaisusta "jos se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan" voida päätellä, että rajoitettaessa rikkomista ja sen seurauksia huomioon on otettava ainoastaan mahdollisen rikkomisen vaikutukset yhteisön sisäiseen kauppaan.

Kantajien esitysten mukaisesti rajoitetun toimenpiteen seurauksena olisi saatettu Zojan tuotanto ja markkina-ala CSC-Istituton valvontaan ja Zoja itse tilanteeseen, jossa sen omakustannushintaan olisi vaikutettu siten, että sen etambutolin tuotanto olisi ollut vaarassa tulla kannattamattomaksi.

Tässä tilanteessa komissio on katsonut, että tehokkaan kilpailurakenteen säilyttämiseksi kyseiset toimenpiteet olivat tarpeen.

49 Vaikka komissio on kanteen kohteena olevassa päätöksessä ja asian nykyisessä käsittelyssä jatkuvasti välttänyt väitteen käsittelemistä kantajien haluamalla tavalla, se on kuitenkin väitetiedoksiannosta lähtien pitänyt kiinni siitä, että koska moititun toiminnan tarkoituksena on ollut eliminoida yhteismarkkinoilta merkittävä kilpailija, tärkeintä on estää kyseinen yhteisön kilpailuun kohdistuva vahinko asiaankuuluvin toimenpitein.

Kanteen kohteena olevassa päätöksessä sekä asian kirjallisessa käsittelyssä toimenpiteitä on perusteltu tarpeella välttää se, että CSC:n ja Istituton käyttäytymisen vaikutus olisi sellainen kuin on esitetty ja että sillä voitaisiin eliminoida Zoja etambutolin tärkeänä tuottajana yhteisössä.

Koska kyseinen perustelu koskee riidan perusolemusta, sitä ei voida katsoa riittämättömäksi.

50 Näin ollen tätäkään kanneperustetta ei voida hyväksyä.

III - Määrätty sakko

51 Kanteen kohteena olevassa päätöksessä on määrätty CSC:lle ja Istitutolle yhteisvastuullisesti 200 000 laskentayksikön eli 125 000 000 liiran suuruinen sakko.

Vaikka rikkomisen vakavuudella voidaan perustella sakon suuruutta, on kuitenkin otettava huomioon, että rikkomisen kestoa, joka päätöksessä on arvioitu runsaaksi kahdeksi vuodeksi, olisi voitu lyhentää, jos komissio, jolle Zoja esitti valituksensa 8.4.1971, toisin sanoen puoli vuotta CSC-Istituton ensimmäisen myynnistä kieltäytymisen jälkeen, olisi toiminut ripeämmin.

Lisäksi paljastetun toiminnan haittavaikutuksia on rajoitettu, koska CSC-Istituto on toteuttanut päätöksessä määrätyt toimitukset.

52 Erityisesti edellä esitetty huomioon ottaen sakkoa on alennettava ja määrättävä se 100 000 laskentayksiköksi eli 62 500 000 liiraksi.

Oikeudenkäyntikulut

53 Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on tätä vaatinut.

Koska kantaja on hävinnyt asian olennaisilta osin, kantaja velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Näillä perusteilla,

ottaen huomioon oikeudenkäyntiasiakirjat,

kuultuaan esittelevän tuomarin kertomuksen,

kuultuaan asianosaisten suulliset lausumat,

kuultuaan julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksen,

ottaen huomioon Euroopan talousyhteisön perustamissopimuksen ja erityisesti sen 86 artiklan,

ottaen huomioon 30.7.1968 annetun varainhoitoasetuksen ja erityisesti sen 17 artiklan,

ottaen huomioon Euroopan talousyhteisön neuvoston asetuksen N:o 17 ja komission asetuksen N:o 99/63/ETY,

ottaen huomioon Euroopan talousyhteisön tuomioistuimen perussäännöstä tehdyn pöytäkirjan,

ottaen huomioon Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN

on hylännyt muut laajemmat tai vastakkaiset vaatimukset ja antanut seuraavan tuomiolauselman:

1) **Kumoamiskanteet asioissa 6/73 ja 7/73 hylätään.**

2) **Alennetaan 14.12.1972 tehdyssä komission päätöksessä (EYVL N:o L 299, 31.12.1972, alkaen s. 51) kantajille yhteisvastuullisesti määrätty sakko 100 000 laskentayksiköksi eli 62 500 000 liiraksi.**

3) **Kantajat velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.**

Lecourt Donner Sørensen Monaco Mertens de Wilmars

Pescatore Kutscher Ó Dálaigh Mackenzie Stuart

Julistettiin Luxemburgissa 6 päivänä maaliskuuta 1974.

A. Van Houtte
kirjaaja

R. Lecourt
presidentti