

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO
(neljäs jaosto)

8 päivänä maaliskuuta 2007*

Asiassa T-339/04,

France Télécom SA, aiemmin **Wanadoo SA**, kotipaikka Pariisi (Ranska),
edustajinaan asianajajat H. Calvet ja M.-C. Rameau,

kantajana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinnään É. Gippini Fournier ja O. Beynet,

vastaajana,

jossa kantaja vaatii kumoamaan komission 18.5.2004 asiassa COMP/C-1/38.916 tekemän päätöksen C (2004) 1929, jolla tämä määräsi France Télécom SA:n samoin kuin kaikki yritykset, joissa tällä on suoraan tai välillisesti määräysvalta, Wanadoo SA mukaan lukien, sekä kaikki yritykset, joissa Wanadoo SA:lla on suoraan tai

* Oikeudenkäyntikieli: ranska.

välillisesti määräysvalta, alistumaan [EY] 81 ja [EY] 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1) 20 artiklan 4 kohdan mukaiseen tarkastukseen,

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(neljäs jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja H. Legal sekä tuomarit I. Wiszniewska-Białecka ja E. Moavero Milanese,

kirjaaja: hallintovirkamies K. Pocheć,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 8.6.2006 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Asiaa koskevat oikeussäännöt

- ¹ [EY] 81 ja [EY] 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1) 11 artiklan (jonka otsikko on ”Komission ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten välinen yhteistyö”) 1 ja 6 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Komissio ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset soveltavat yhteisön kilpailusääntöjä tiiviissä yhteistyössä.

--

Kun komissio aloittaa III luvun nojalla tehtävään päätökseen tähtäävän menettelyn, jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset menettävät toimivaltansa perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklan määräysten soveltamiseen. Jos jäsenvaltion kilpailuviranomainen käsittelee jo asiaa, komissio aloittaa menettelyn vasta neuvoteltuaan kyseisen kansallisen kilpailuviranomaisen kanssa.”

- 2 Asetuksen N:o 1/2003 20 artiklassa (jonka otsikko on ”Komission tarkastusvaltuudet”) säädetään seuraavaa:

”1. Hoitaakseen tällä asetuksella sille annetut tehtävät komissio voi toteuttaa kaikki tarvittavat tarkastukset yrityksissä ja yritysten yhteenliittymissä.

2. Virkamiehillä ja muilla mukana olevilla henkilöillä, jotka komissio on valtuuttanut tekemään tarkastuksen, on oikeus

- a) päästä yritysten ja yritysten yhteenliittymien kaikkiin tiloihin, kaikille alueille ja kaikkiin kulkuneuvoihin;

- b) tutkia kirjanpitoa ja kaikkia muita liikeasiakirjoja riippumatta siitä, missä muodossa ne on tallennettu;
- c) ottaa tai saada missä tahansa muodossa jäljennöksiä ja otteita kirjanpidosta tai asiakirjoista;
- d) sinetöidä kaikki yrityksen tilat ja kirjanpito tai asiakirjat siksi ajaksi ja siltä osin kuin on tarpeen tarkastuksen suorittamiseksi;
- e) pyytää kaikilta yrityksen tai yritysten yhteenliittymän edustajilta tai henkilöstön jäseniltä tarkastuksen kohteeseen ja tarkoitukseen liittyviä selvityksiä tosiseikoista ja asiakirjoista ja tallentaa saamansa vastaukset.

3. Virkamiehillä ja muilla mukana olevilla henkilöillä, jotka komissio on valtuuttanut tekemään tarkastuksen, on oikeus käyttää valtuuksiaan esitettyään kirjallisen valtuutuksen, jossa mainitaan tarkastuksen kohde ja tarkoitus sekä 23 artiklassa säädetyt seuraamukset, jos vaadittua kirjanpitoa tai muita liikeasiakirjoja ei esitetä täydellisinä tai vastaukset 2 kohdan mukaisesti tehtyihin pyyntöihin ovat virheellisiä tai harhaanjohtavia. Komissio ilmoittaa tarkastuksesta hyvissä ajoin ennen sen suorittamista sen jäsenvaltion kilpailuviranomaiselle, jonka alueella tarkastus on määrä suorittaa.

4. Yritysten ja yritysten yhteenliittymien on suostuttava komission päätöksellään määräämiin tarkastuksiin. Päätöksessä on mainittava tarkastuksen kohde ja tarkoitus, määrättävä tarkastuksen aloituspäivä, ilmoitettava 23 artiklassa ja

24 artiklassa säädetyt seuraamukset sekä mainittava oikeus hakea muutosta päätökseen yhteisöjen tuomioistuimelta. Komissio tekee kyseiset päätökset kuuluttuaan sen jäsenvaltion kilpailuviranomaista, jonka alueella tarkastus on määrä suorittaa.

5. Sen jäsenvaltion kilpailuviranomaisen virkamiesten sekä kilpailuviranomaisen valtuuttamien tai nimeämien virkamiesten, jonka alueella tarkastus on määrä suorittaa, on kyseisen viranomaisen tai komission pyynnöstä aktiivisesti avustettava komission valtuuttamia virkamiehiä ja muita mukana olevia henkilöitä. Tätä tarkoitusta varten virkamiehillä on 2 kohdassa määritellyt valtuudet.

6. Jos komission valtuuttamat virkamiehet ja muut mukana olevat henkilöt toteavat, että yritys vastustaa tämän artiklan nojalla määrättyä tarkastusta, asianomaisen jäsenvaltion on annettava heille tarvittavaa apua, pyytäen tarvittaessa poliisiin tai vastaavan lainvalvontaviranomaisen virka-apua, jotta he voivat suorittaa tarkastuksensa.

7. Jos 6 kohdassa säädetty virka-apu kansallisten sääntöjen mukaisesti edellyttää oikeusviranomaisen lupaa, tällaista lupaa on pyydettävä. Lupaa voidaan pyytää myös turvaamistoimenpiteenä.

8. Jos 7 kohdassa tarkoitettua lupaa pyydetään, kansallinen oikeusviranomainen tarkistaa, että komission päätös on pätevä ja että suunnitellut pakkokeinot eivät ole tarkastuksen kohteeseen nähden mielivaltaisia eivätkä liiallisia. Tarkistaessaan pakkokeinojen oikeasuhteisuutta kansallinen oikeusviranomainen voi pyytää komissiolta joko suoraan tai jäsenvaltion kilpailuviranomaisen kautta yksityiskohtaisia selvityksiä erityisesti niistä perusteista, joita komissiolla on epäilläkseen [EY] 81 ja [EY] 82 artiklan rikkomista, sekä epäillyn rikkomisen vakavuudesta ja asianomaisen yrityksen osallisuudesta. Kansallinen oikeusviranomainen ei kuitenkaan voi saattaa kyseenalaiseksi tarkastuksen tarpeellisuutta eikä vaatia, että sille toimitettaisiin

komission asiakirja-aineistossa olevia tietoja. Komission päätöksen laillisuutta valvoo ainoastaan yhteisöjen tuomioistuin.”

- 3 Asetuksen N:o 1/2003 22 artiklan (jonka otsikko on ”Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten suorittama tutkinta”) 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten on komission pyynnöstä suoritettava tarkastukset, joita komissio pitää tarpeellisina 20 artiklan 1 kohdan mukaisesti tai joista se on määrännyt 20 artiklan 4 kohdan mukaisella päätöksellään. Näiden tarkastusten suorittamisesta vastuussa ovat jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten virkamiehet sekä heidän valtuuttamansa tai nimeämänsä virkamiehet käyttävät valtuuksiaan kansallisen lainsäädäntönsä mukaisesti.

Komission valtuuttamat virkamiehet ja muut mukana olevat henkilöt voivat komission tai sen jäsenvaltion kilpailuviranomaisen pyynnöstä, jonka alueella tarkastus on määrä suorittaa, avustaa asianomaisen viranomaisen virkamiehiä.”

Tosiseikat

- 4 [EY] 82 artiklan mukaisesta menettelystä (asia COMP/38.233 – Wanadoo Interactive) 16.7.2003 tekemässään päätöksessä (jäljempänä 16.7.2003 tehty päätös) komissio totesi, että maaliskuun 2001 ja lokakuun 2002 välillä Wanadoo Interactive, joka oli tuolloin 99,9-prosenttisesti Wanadoo SA:n – joka oli itse France Télécom

SA:n, joka omisti 70–72,2 prosenttia sen osakepääomasta päätöksen kattamana ajanjaksona, tytäryhtiö – tytäryhtiö, oli väärinkäyttänyt määräävää markkina-asemaansa Ranskassa asuville yksityisasiakkaille tarjottujen nopeiden Internet-yhteyksien markkinoilla soveltamalla eXtense- ja Wanadoo ADSL -palveluihinsa saalistushintoja, ja määräsi Wanadoo Interactivelle 10,35 miljoonan euron sakon.

5 Tämän päätöksen 2 ja 3 artiklassa komissio velvoitti niin ikään Wanadoo Interactiven

– olemaan käyttäytymättä eXtense- ja Wanadoo ADSL -palvelujen osalta tavalla, jonka tarkoitus tai vaikutus voisi olla sama tai samankaltainen kuin rikkomisen

– toimittamaan komissiolle kunkin tilikauden päätteeksi ja vuoden 2006 tilikauteen saakka kyseinen tilikausi mukaan lukien sellaisen tuloslaskelman sen eri ADSL-palveluista (Asymmetric Digital Subscriber Line eli epäsymmetrinen digitaalinen tilaajayhteys), josta ilmenevät kirjatut tulot, toimintakustannukset sekä asiakkaiden hankinnasta aiheutuneet kustannukset.

6 Ranskan tietoliikenteen sääntelyviranomaisen myönteisen lausunnon jälkeen Ranskan talous-, valtiovarain- ja teollisuusministeri vahvisti 11.12.2003 niiden France Télécomin tukkuhintojen laskun, joita sovelletaan IP/ADSL-yhteyteen, jota kutsutaan myös nimellä ”option 5”. Useat Internet-yhteyksien tarjoajat Wanadoo mukaan lukien päättivät laskea vähittäishintojaan tämän tukkuhintojen laskun vuoksi.

- 7 Wanadoo ilmoitti 12.12.2003 ensimmäisistä alhaisemmista vähittäishinnoistaan, joita sovellettiin sekä vanhoihin että uusiin tilaajiin, nopeiden yhteyksien kiinteämääräisten hintojensa osalta (tarjoukset rajaton eXtense 512k, rajaton eXtense 512k Fidélité, rajaton eXtense 1024k ja rajaton eXtense 1024k Fidélité); nämä hinnat tulisivat voimaan 6.1.2004. Rajatonta eXtense 128k:ta koskevan tarjouksen hinta ei muuttunut.
- 8 Komissio lähetti 9.1.2004 kirjeen Wanadoolle, muistutti tätä 16.7.2003 tekemänsä päätöksen 2 artiklan sanamuodosta ja pyysi Wanadoota ilmoittamaan sille, oliko se ottanut kyseisen päätöksen tekemisen jälkeen käyttöön alhaisemmat vähittäishinnat kyseisen päätöksen soveltamisalaan kuuluvien palvelujen osalta tai aikoiko se tehdä tämän. Komissio täsmensi, että jos Wanadoo vastaisi myöntävästi, se toimittaisi tälle virallisen tietojensaantipyynnön näiden hinnanalennusten yksityiskohdista. Komissio pyysi myös tietoja Wanadoon tilikauden päättymispäivästä ja ajankohdasta, jona 16.7.2003 tehdyn päätöksen 3 artiklassa edellytetyt tiedot toimitettaisiin sille. Komissio toisti pyyntönsä 26.1.2004 päivätyssä sähköpostissa.
- 9 AOL France SNC ja AOL Europe Services SARL (jäljempänä yhdessä AOL) kantelivat 12.1.2004 Ranskan Conseil de la concurrence (jäljempänä kilpailuneuvosto) Wanadoon saalistushintakäytännöstä niiden neljän uuden tarjouksen osalta, jotka tämä oli ilmoittanut 12.12.2003, EY 82 artiklan ja Ranskan code de commerces (jäljempänä kilpailulaki) L 420-2 §:n perusteella. Tähän kanteluun oli liitetty pyyntö turvaamistoimista, joilla pyrittiin muun muassa kyseisten tarjousten markkinoinnin lykkäämiseen, kilpailulain L 464-1 §:n nojalla.
- 10 Wanadoo ilmoitti 29.1.2004 ottavansa 3.2.2004 lähtien käyttöön tarjouksen rajattomasta eXtense 128k Fidélitéstä sekä neljä pakettitarjousta (tai à la carte -tarjousta), jotka olivat eXtense 128k/20h, eXtense 128k/20h Fidélité, eXtense 512k/5Go ja eXtense 512k/5Go Fidélité.

- 11 Wanadoo vastasi 30.1.2004 päivätyllä kirjeellä komission 9.1.2004 päivättyyn kirjeeseen ja totesi, että France Télécomin laskettua tukkuhintoja se oli ilmoittanut uusista tarjouksista, joita sovellettaisiin 1.1. tai 1.2.2004 lähtien. Wanadoo toimitti lisäksi 15.3.2004 päivätyllä kirjeellä komissiolle tilikauden 2003 tilinpäätöksen (tilinpäätöspäivä 31.12.2003), jota yhtiökokous ei ollut vielä hyväksynyt.
- 12 AOL täydensi 24.2.2004 kanteluun kilpailuneuvostolle lisäämällä siihen Wanadon 3.2.2004 liikkeelle laskemat tarjoukset ja liittämällä niin ikään tähän kanteluun pyynnön turvaamistoimista, joilla pyrittiin muun muassa tarjousten markkinoinnin lykkäämiseen.
- 13 Kilpailuneuvosto teki 11.5.2004 päätöksensä nro 04-D-17 kantelusta ja turvaamistoimia koskevasta pyynnöstä, jotka AOL oli esittänyt, hylkäsi tämän pyynnön ja palautti kantelun tutkittavaksi (jäljempänä kilpailuneuvoston päätös).
- 14 Komissio teki 18.5.2004 päätöksen C (2004) 1929 asiassa COMP/C-1/38.916 ja määräsi France Télécomin sekä kaikki yritykset, joissa sillä on suoraan tai välillisesti määräysvalta, Wanadoo mukaan lukien, sekä kaikki yritykset, joissa Wanadolla on suoraan tai välillisesti määräysvalta, alistumaan asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdan mukaiseen tarkastukseen (jäljempänä riidanalainen päätös).
- 15 Tämän päätöksen ensimmäisessä ja viidennessä–kolmannessatoista perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”– – komissio on saanut tietoja, jotka osoittavat, että Wanadoo on soveltanut sellaisia suurelle yleisölle Ranskassa tarkoitettuja, Internetin ADSL-liittymiä

koskevia hintoja, joista jotkut eivät kata muuttuvia kustannuksia ja jotkut alittavat kokonaiskustannukset. Käytävissä olevien tietojen mukaan nämä hinnat ovat osa suunnitelmaa, jolla pyritään kilpailijoiden sulkemiseen markkinoilta. Saadut tiedot osoittavat lisäksi, että pieni ero asianomaisten vähittäishintojen ja France Télécomin tukkuhintojen välillä – – (option 5) aiheuttaa hintapaineita kilpaileville toimijoille, jotka haluavat tarjota nopeita Internet-liittymiä Ranskassa asuville yksityisasiakkaille France Télécomin option 5:n perusteella.

--

Komission käytössä olevien tietojen mukaan ennakoitujen tietojen perusteella tehty analyysi osoittaa, että ainakaan kolme [riidanalaisissa päätöksissä tarkoitettuista kymmenestä tarjouksesta, jotka mainitaan edellä 7 ja 10 kohdassa] (kaksi 128 kbit/s:n à la carte -tarjousta ja 512 kbit/s/24 kk:n à la carte -tarjous) eivät kata niiden muuttuvia kustannuksia. Ainakaan kaksi muuta 512 kbit/s:n tarjousta (12 kk:n à la carte -tarjous ja 24 kk:n rajaton tarjous) eivät kata niiden kokonaiskustannuksia.

Komissio on niin ikään saanut tietoja, joiden mukaan asianomaiset tarjoukset ovat osa kilpailijoiden eristys- ja eliminointistrategiaa.

Lisäksi komission käytössä olevien tietojen mukaan tammikuussa 2004 tapahtuneesta option 5:n hinnanlaskusta huolimatta ero Wanadoon soveltamien uusien vähittäishintojen välillä on riittämätön ja se estää kilpailevia toimijoita, jotka perustavat tarjouksensa option 5:een, kilpailemasta Wanadoon kanssa tasapuolisin ehdoin.

Komissio katsoi 16.7.2003 päivätyssä päätöksessään, että Wanadoolla oli määräävä asema Ranskassa asuvien yksityisasiakkaiden nopeiden Internet-liittymien markkinoilla. Komissiolla käytössä olevat tiedot osoittavat, että tämä päätelmä pätee yhä.

Tarjoukset, jotka alittavat kustannukset ja joita Wanadoo soveltaa, sekä pieni ero näiden tarjousten ja option 5:n hintojen välillä ovat erittäin todennäköisesti rajoittaneet – ranskalaisten tai muihin maihin sijoittuneiden – kilpailijoiden markkinoillepääsyä ja vaarantaneet jo olemassa olevat kilpailijat. Käytettävissä olevien tietojen mukaan useimpien Wanadon kilpailijoiden on pitänyt mukautua uusiin tarjouksiin, ja Ranskan ADSL-markkinoiden kate on kokonaisuudessaan negatiivinen tällä hetkellä.

Edellä kuvatut käytännöt merkitsevät kohtuuttomien myyntihintojen määräämistä. Jos tällaisten käytäntöjen olemassaolo näytetään toteen, ne merkitsevät määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä ja siis [EY] 82 artiklan rikkomista.

Voidakseen arvioida kaikkia merkityksellisiä tosiseikkoja oletettujen käytäntöjen sekä oletetun väärinkäytön asiayhteyden osalta komission on suoritettava tarkastus asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdan nojalla.

Komission käytössä olevien tietojen mukaan on erittäin todennäköistä, että kaikki edellä mainittuihin käytäntöihin liittyvät tiedot ja erityisesti tiedot, joiden avulla voidaan vahvistaa kustannusten kattamisaste, sekä tiedot, jotka koskevat kilpailijoiden eristys- ja eliminointistrategiaa, toimitettiin ainoastaan tietyille France Télécomin ja/tai Wanadon henkilöstön jäsenille. Olemassa olevat asiakirjat oletettujen käytäntöjen osalta ovat erittäin todennäköisesti mahdollisimman suppeat, ja niitä säilytetään sellaisissa paikoissa ja sellaisessa muodossa, jotka helpottavat niiden peittelyä, luovuttamatta jättämistä tai tuhoamista, jos tutkintaan ryhdytään.

Esillä olevan tarkastuksen tehokkuuden takaamiseksi on näin ollen välttämätöntä suorittaa se varoittamatta ennakolta tämän päätöksen adressaatteina olevia yrityksiä. On näin ollen syytä tehdä päätös asetuksen N:o 1/2003/20 artiklan 4 kohdan nojalla ja määrätä yritykset tarkastukseen.”

16 Riidanalaisen päätöksen 1 artiklassa säädetään seuraavaa:

”France Télécomin – – ja Wanadoon – –

on suostuttava tarkastukseen, joka koskee oletettua kohtuuttomien myyntihintojen määräämistä yksityisasiakkaiden nopeiden Internet-yhteyksien alalla [EY] 82 artiklan vastaisesti, tarkoituksena eristää ja eliminoida kilpailijat. Tarkastus voidaan suorittaa yritysten kaikissa toimitiloissa – –

France Télécomin – – ja Wanadoon – – on sallittava virkamiesten ja muiden mukana olevien henkilöiden, jotka komissio on valtuuttanut tekemään tarkastuksen, sekä muiden asianomaisen jäsenvaltion toimivaltaisen viranomaisen virkamiesten ja tämän valtuuttamien tai nimeämien henkilöiden, jotka avustavat näitä, päästä kaikkiin tiloihin, kaikille alueille ja kaikkiin kulkuneuvoihin tavanomaisina toimistoaikoina. Näiden yritysten on esitettävä kirjanpito ja kaikki muut liikeasiakirjat riippumatta siitä, missä muodossa ne on tallennettu, joita kyseiset virkamiehet ja muut henkilöt pyytävät, ja sallittava näiden tutkia paikan päällä kyseistä kirjanpitoa ja muita liikeasiakirjoja sekä ottaa tai saada missä tahansa muodossa niistä jäljennös tai ote. Ne antavat välittömästi paikan päällä kyseisten virkamiesten ja muiden henkilöiden vaatimat suulliset selvitykset tosiseikoista ja asiakirjoista, jotka liittyvät tarkastuksen kohteeseen ja tarkoitukseen, ja sallivat kaikkien henkilöstön edustajien tai jäsenten antaa tällaisia selvityksiä. Ne antavat [kyseisten] virkamiesten ja muiden henkilöiden tallentaa tällaiset selvitykset missä tahansa muodossa.”

- 17 Lopuksi riidanalaisen päätöksen 2 artiklassa täsmennetään tarkastuksen aloituspäivä. Sen lopussa esitetään olosuhteet, joiden vallitessa komissio voi määrätä päätöksen adressaatteina oleville yrityksille sakkoja ja uhkasakkoja asetuksen N:o 1/2003 23 ja 24 artiklan mukaisesti, ja todetaan, että jos adressaattina oleva yritys vastustaa määrättyä tarkastusta, asianomaisen jäsenvaltion on annettava virkamiehille ja muille mukana oleville komission valtuuttamille henkilöille tarvittavaa apua, jotta he voivat suorittaa tarkastuksensa, asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 6 kohdan mukaisesti. Siinä mainitaan myös mahdollisuus nostaa kanne päätöksestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, ja sen liitteenä on tiettyjä otteita asetuksesta N:o 1/2003.
- 18 Tämän päätöksen perusteella komissio pyysi ranskalaisviranomaisten apua asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 5 kohdan mukaisesti. Ranskan talous-, valtiovarain- ja teollisuusministeri määräsi 25.5.2004 päivätyllä tutkintapyynnöllä kansallisen tutkintaviraston, joka vastaa kilpailuasioista, kuluttaja-asioista ja petosten torjunnasta, johtajan toteuttamaan kaikki tarvittavat toimenpiteet komission riidanalaisessa päätöksessä määrittelemän tutkinnan toteuttamiseksi. Tässä tarkoituksessa tämä saattoi asian Nanterren tribunal de grande instancen pakkokeinoasioista vastaavan tuomarin käsiteltäväksi saadakseen luvan suorittaa tai suorittuttaa tarkastus France Télécomin ja Wanadon tiloissa ja avustaakseen komissiota. Riidanalainen päätös oli liitetty tähän hakemukseen.
- 19 Pakkokeinoasioista vastaava tuomari myönsi 27.5.2004 antamallaan määräyksellä pyydetyin luvan, jolloin muun muassa nimettävät ranskalaistutkijat saattoivat käyttää Ranskan kilpailulain L 450-4 ja L-470-6 §:n mukaisia valtuuksiaan.
- 20 Riidanalainen päätös annettiin tiedoksi Wanadoolle 2.6.2004 välittömästi ennen tarkastuksen aloittamista, ja tarkastus päättyi 4.6.2004.

Menettely ja asianosaisten vaatimukset

- 21 Wanadoo nosti tämän kanteen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 10.8.2004 toimittamallaan asiakirjalla.
- 22 Wanadoo sulautui emoyhtiöönsä France Télécomiin 1.9.2004, ja tämä jälkimmäinen sai kantajan oikeudet.
- 23 Esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (neljäs jaosto) päätti aloittaa suullisen käsittelyn.
- 24 Asianosaisten vaatimukset ja niiden vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin suullisiin kysymyksiin kuultiin 8.6.2006 pidetyssä julkisessa istunnossa.
- 25 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin
- kumoaa riidanalaisen päätöksen
 - velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.
- 26 Komissio vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin
- hylkää kanteen

- velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

- 27 Kanteensa tueksi kantaja esittää viisi kanneperustetta, jotka koskevat EY 10 artiklan ja asetuksen N:o 1/2003 rikkomista, komission velvollisuuden tutkia huolellisesti ja puolueettomasti kaikki käsiteltävänä olevan asian kannalta merkitykselliset seikat laiminlyöntiä, perustelujen puutteellisuutta, suhteellisuusperiaatteen loukkaamista ja ilmeistä arviointivirhettä.

EY 10 artiklan ja asetuksen N:o 1/2003 rikkomista koskeva ensimmäinen kanneperuste

Kanneperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan velvollisuutta toimia lojaalissa yhteistyössä kansallisten tuomioistuinten kanssa on laiminlyöty

- Asianosaisten lausumat

- 28 Kantaja väittää, että oikeuskäytännön mukaan EY 10 artiklassa asetetaan yhteisöjen toimielimille molemminpuolisia lojaalin yhteistyön velvoitteita jäsenvaltioiden ja muun muassa kansallisten oikeusviranomaisten kanssa. Asetusta N:o 1/2003 on sen mukaan tarkasteltava tässä valossa.

- 29 Tämän lojaalin yhteistyön veloitteen nojalla komission on kantajan mukaan huolehdittava siitä, että kansallisella elimellä, jonka on tarkasteltava suunniteltujen pakkotoimien mielivaltaisuuden puuttumista ja oikeasuhteisuutta tarkastuksen kohteeseen nähden, on käytössään kaikki seikat, joiden avulla se voi selviytyä valvonnastaan. Asiassa C-94/00, Roquette Frères, 22.10.2002 annetun tuomion (Kok. 2002, s. I-9011) mukaan komission on siis ilmoitettava toimivaltaiselle kansalliselle tuomioistuimelle epäillyn rikkomisen keskeiset piirteet.
- 30 Käsiteltävänä olevassa asiassa komissio on kantajan mukaan laiminlyönyt tätä lojaalin yhteistyön veloitetta monin tavoin, minkä on sen mukaan merkittävä riidanalaisen päätöksen kumoamista.
- 31 Kantaja väittää ensinnäkin, että komissio peitteli pakkokeinoasioista vastaavalta tuomarilta kilpailuneuvoston 11.5.2004 päivätyn päätöksen, kilpailuneuvostossa vireillä olleen menettelyn sekä 16.7.2003 päivättyyn päätökseen sisältyneet määräykset. Tästä syystä komissio ei sen mukaan tiedottanut lojaalisti kansallista oikeusviranomaista epäillyn rikkomisen luonteesta ja vakavuudesta.
- 32 Toiseksi riidanalaisessa päätöksessä peitellään kantajan mukaan kilpailuviranomaisen suorittamaa analyysiä, joka ei ole myönteinen komission näkemyksille, koska siinä esitetään, että epäillyn rikkomisen olemassaolosta ei ole varmuutta. Erityisesti turvaamistoimia koskevan pyynnön epäämistä ei perustella kiireellisyyden puuttumisella vaan sillä, että asianomaisilla hinnoittelukäytännöillä ei vaarannettu kantajan kilpailijoita.
- 33 Kantaja väittää kolmanneksi, että komissio mainitsi yhtäältä kantajan aikomuksen salata asiakirjoja, vaikka mikään ei voinut saada sitä kuvittelemaan näin, ja jätti toisaalta mainitsematta pakkokeinoasioista vastaavalle tuomarille, ettei sen ollut tarvinnut turvautua kansallisten viranomaisten tarkastukseen tai apuun saadakseen haltuunsa seikat, joiden perusteella se saattoi tehdä 16.7.2003 päivätyn päätöksen.

- 34 Jos pakkokeinoasioista vastaavalla tuomarilla olisi ollut käytössään nämä tiedot, se olisi kantajan mukaan arvioinut eri tavoin pyydettyjen pakkotoimien mielivaltaisuuden puuttumista tai oikeasuhteisuutta. Kantajan mukaan se ei lisäksi pyytänyt lisätietoja komissiolta, koska se luotti tämän lojaalisuuteen.
- 35 Kantaja väittää lopuksi suostuneensa tarkastukseen vain siksi, että sille oli annettu tiedoksi pakkokeinoasioista vastaavan tuomarin määräys. Riidanalaista päätöstä ei sen mukaan missään tapauksessa voida arvioida kuin sen tekohetkellä olemassa olleiden tosiseikkojen ja oikeudellisten seikkojen perusteella.
- 36 Komissio vastaa ensinnäkin, että kantajan argumentaatio on tehoton.
- 37 Yhtäältä sillä, että kilpailuneuvoston päätöstä ei mainittu, ei sen mukaan ole merkitystä, koska kantaja mukautui tarkastusta koskeneeseen, itsessään sitovaan päätökseen, eikä komission tarvinnut pyytää kansallisten viranomaisten apua asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 6 kohdan nojalla. Pakkokeinoasioista vastaavan tuomarin määräys oli siis vaikutukseton. Lisäksi kantajan olisi komission mukaan pitänyt riitauttaa kyseinen määräys, jos se katsoi, että tällä tuomarilla ei ollut riittävästi tietoja päätöksensä tekemiseen.
- 38 Toisaalta jopa olettaen, että pakkokeinoasioista vastaavalla tuomarilla ei ollut riittävästi tietoja, jotta se olisi voinut valvoa suunniteltujen pakkokeinojen oikeasuhteisuutta, tämä ei komission mukaan vaikuta riidanalaisen päätöksen laillisuuteen. Kyseinen tuomioistuin olisi tässä tapauksessa vain voinut evätä pyydetyt pakkokeinot.

- 39 Toiseksi yksityinen oikeussubjekti ei voi vedota EY 10 artiklaan perustuvaan lojaalin yhteistyön velvoitteeseen erikseen toimen kumoamiseksi, ellei tämän artiklan väitetty rikkomisen merkitse jonkin toisen yhteisön oikeussäännön rikkomista. Tämän osalta yleinen viittaus asetukseen N:o 1/2003 ei komission mukaan riitä.
- 40 Kolmanneksi komissio väittää, että se toimitti joka tapauksessa pakkokeinoasioista vastaavalle tuomarille kaikki seikat, jotka tämä tarvitsi valvoakseen pyydettyjen pakkokeinojen mielivaltaisuuden puuttumista ja oikeasuhteisuutta tarkastuksen kohteeseen nähden. Se korostaa, että kansallinen tuomioistuin ei ole toimivaltainen valvomaan määrätyn tarkastuksen tarpeellisuutta tai perusteltavuutta, työnjakoa eurooppalaisessa kilpailuverkostossa eikä asianomaisen yrityksen hinnoittelukäytäntöjen mahdollisia vaikutuksia kyseessä oleviin markkinoihin.
- 41 Näin ollen tiedot kilpailuneuvostossa käydystä menettelystä tai sen tekemästä päätöksestä eivät olleet tarpeellisia tai hyödyllisiä pakkokeinoasioista vastaavalle tuomarille tämän valvonnan harjoittamiseksi. Näin ollen kantajan väitteet ovat ristiriidassa asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 8 kohdan kanssa. 16.7.2003 tehty päätös puolestaan mainitaan riidanalaisessa päätöksessä, ja kansallisen tuomioistuimen olisi pitänyt pyytää lisätietoja komissiolta, jos se olisi katsonut tämän tarpeelliseksi.
- 42 Komissio lisää toissijaisesti, että kilpailuneuvoston päätös tukee päätelmää, jonka mukaan tarkastuksen tekemiseen oli olemassa riittävästi syitä, ja että turvaamistoimia koskevan pyynnön epäämisellä ei ollut merkitystä, koska epääminen ei liittynyt asiarusteisiin vaan kiireellisyyden puuttumiseen.
- 43 Riidanalaisessa päätöksessä on näin ollen komission mukaan kaikki tarvittavat ja hyödylliset selvitykset, jotta kansallinen tuomioistuin voi harjoittaa sille kuuluvaa valvontaa: siitä ilmenee yksityiskohtaisesti, että komission asiakirja-aineistossa oli

painavia seikkoja, joiden perusteella se saattoi epäillä kilpailusääntöjen rikkomisia, ja siinä mainittiin oikeuskäytännön mukaisesti epäillyn rikkomisen keskeiset ominaispiirteet, etsinnän kohde sekä seikat, joita tarkastus koskee.

- 44 Neljänneksi väite, joka koskee sitä, että peittelytarkoitusta ei ollut, on komission mukaan merkityksetön.
- 45 Komissio päätelee, että tällä ensimmäisellä osalla kantaja pyrkii tulokseen, joka vastaa pakkokeinoasioista vastaavan tuomarin määräyksen kumoamista, minkä vuoksi se on hylättävä.

– Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 46 Aluksi on korostettava, että toisin kuin komissio väittää, kantajan argumentaatiosta ilmenee selvästi, että tämä ei vetoa EY 10 artiklan rikkomiseen ja näin ollen lojaalin yhteistyön velvoitteen laiminlyöntiin erikseen, vaan se vetoaa tämän artiklan rikkomiseen yhdessä asetuksen N:o 1/2003 rikkomisen kanssa.
- 47 Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että yksityiskohtaiset täytäntöönpanosäännöt, jotka koskevat EY 10 artiklaan perustuvaa lojaalin yhteistyön velvoitetta, jota komission on noudatettava suhteissaan jäsenvaltioihin (asia 230/81, Luxemburg v. parlamentti, tuomio 10.2.1983, Kok. 1983, s. 255, Kok. Ep. VII, s. 17, 37 kohta ja asia C-2/88 IMM, Zwartveld ym., tuomio 13.7.1990, Kok. 1990, s. I-3365, Kok. Ep. X, s. I-509, 17 kohta), on, kun on kyse suhteista, jotka syntyvät komission suorittamien sellaisten tarkastusten yhteydessä, joilla pyritään

EY 81 ja EY 82 artiklan rikkomisten selvittämiseen, vahvistettu asetuksen N:o 1/2003 20 artiklassa, joka sisältää yksityiskohtaiset säännöt, joiden mukaan komission, kansallisten kilpailuviranomaisten sekä kansallisten oikeusviranomaisten on tehtävä yhteistyötä, kun komissio on päättänyt suorittaa tarkastuksen tämän asetuksen puitteissa.

48 Näin ollen asetuksen N:o 1/2003 20 artiklassa komissiolle annetaan toimivalta suorittaa tarkastuksia, jotka toteutetaan joko kirjallisen valtuutuksen perusteella kyseisen artiklan 3 kohdan mukaisesti tai sellaisen päätöksen perusteella, jossa yritykset veloitetaan suostumaan tarkastukseen tämän saman artiklan 4 kohdan mukaisesti. Jos komissio suorittaa tarkastuksen 20 artiklan 3 kohdan nojalla, sen on tämän kohdan mukaan ilmoitettava tarkastuksesta hyvissä ajoin ennen sen suorittamista sen jäsenvaltion kilpailuviranomaiselle, jonka alueella tarkastus on määrä suorittaa. Jos komissio suorittaa tarkastuksen 4 kohdan nojalla, sen on tämän kohdan mukaan kuultava sen jäsenvaltion kilpailuviranomaista, jonka alueella tarkastus on määrä suorittaa, ennen sellaisen päätöksen tekemistä, jossa määrätään tarkastuksesta.

49 Asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 6 kohdan mukaan kansallisten viranomaisten apu on tarpeen tarkastuksen suorittamiseksi, kun tarkastuksen kohteena oleva yritys vastustaa tarkastusta, ja kun tämä avunanto edellyttää kansallisen oikeusviranomaisen lupaa, tätä on pyydyttävä 7 kohdan mukaisesti. Kyseisen artiklan 8 kohdan nojalla kansallisen oikeusviranomaisen on siis tarkastettava, että komission päätös, jossa määrätään tarkastuksesta, on pätevä ja että tarkastuksen toteuttamiseksi suunnitellut pakkokeinot eivät ole tarkastuksen kohteeseen nähden mielivaltaisia eivätkä liiallisia, ja komission päätöksen laillisuutta valvoo ainoastaan yhteisöjen tuomioistuin.

50 Tästä seuraa, että asetuksen N:o 1/2003 20 artiklassa tehdään selvä ero muun muassa yhtäältä niiden päätösten, jotka komissio tekee tämän artiklan 4 kohdan perusteella, ja toisaalta kansalliselle oikeusviranomaiselle tämän saman artiklan 7 kohdan nojalla esitetyn avunantopyynnön välillä.

- 51 Vaikka yksinomaan yhteisöjen tuomioistuimet ovat toimivaltaisia valvomaan komission asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdan nojalla tekemän päätöksen laillisuutta, mikä ilmenee muun muassa tämän artiklan 8 kohdan loppuosasta, yksinomaan kansallisen tuomioistuimen, jonka lupaa pyydetään pakkokeinoihin asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 7 kohdan nojalla ja jota tarvittaessa avustaa yhteisöjen tuomioistuin ennakkoratkaisupyynnön yhteydessä, on – sanotun vaikuttamatta mahdollisiin kansallisiin muutoksenhakukeinoihin – puolestaan määritettävä, mahdollistavatko komission tämän pyynnön yhteydessä toimittamat tiedot sen, että se voi harjoittaa valvontaa, joka on annettu sen tehtäväksi asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 8 kohdalla, ja voiko se niiden perusteella siis lausua hyödyllisesti sille esitetystä pyynnöstä (ks. vastaavasti 6.2.1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 ([EY 81] ja [EY 82] artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus) (EYVL 1962, 13, s. 204) osalta edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 39, 67 ja 68 kohta).
- 52 Kansallisella oikeusviranomaisella, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 7 kohdan puitteissa, on tämän artiklan 8 kohdan ja oikeuskäytännön (ks. asetuksen N:o 17 osalta edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères) nojalla toimivalta pyytää komissiolta täsmennyksiä muun muassa syistä, jotka saivat tämän epäilemään EY 81 ja EY 82 artiklan rikkomista, epäillyn rikkomisen vakavuudesta sekä asianomaisen yrityksen osallisuudesta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harjoittama valvonta, joka voisi mahdollisesti johtaa toteamukseen siitä, että komissio on toimittanut riittämättömät tiedot tälle viranomaiselle, merkitsisi sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin arvioisi uudelleen tämän viranomaisen jo suorittamaa arviointia näiden tietojen riittävydestä. Tällaista valvontaa ei voida hyväksyä, koska kansallisen oikeusviranomaisen suorittamaan arviointiin sovelletaan yksinomaan niitä kansallisia muutoksenhakukeinoja, jotka ovat käytettävissä tämän viranomaisen päätöksiä vastaan.
- 53 Näin ollen kantajan esittämät väitteet ensimmäisen kanneperusteensa tueksi on hylättävä kokonaisuudessaan tehottomina sikäli kuin riitauttamalla riidanalaisen päätöksen sisältö niissä pyritään siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kyseenalaistaa arvioinnin, jonka pakkokeinoasioista vastaava tuomari suoritti

asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 8 kohdan puitteissa komission esittämien tietojen riittävydestä asetuksen 20 artiklan 7 kohdan mukaisen luvan saamiseksi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella ei ole toimivaltaa valvoa, miten kansallinen tuomioistuin, jonka käsiteltäväksi asia on saatettu tämän säännöksen puitteissa, suoriutuu tehtävästä, joka sille on annettu 20 artiklan 8 kohdan nojalla.

54 On sitä paitsi muistutettava, että toimen laillisuutta on arvioitava niiden oikeudellisten seikkojen ja tosiseikkojen valossa, jotka olivat olemassa toimen toteuttamisajankohtana (yhdistetyt asiat 15/76 ja 16/76, Ranska v. komissio, tuomio 7.2.1979, Kok. 1979, s. 321, Kok. Ep. IV, s. 311, 7 kohta ja asia T-384/02, Valenzuela Marzo v. komissio, tuomio 15.7.2004, Kok. H. 2004, s. I-A-235 ja II-1035, 98 kohta). Näin ollen sillä, miten kansallinen oikeusviranomainen olisi käyttänyt päätöstä, jossa määrätään tarkastuksesta, tai miten se olisi arvioinut sen sisältämiä tietoja komission asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 7 kohdan nojalla esittämän pyynnön yhteydessä, ei ole merkitystä sen päätöksen laillisuuteen, jossa määrätään tarkastuksesta.

55 Esillä olevan kanneperusteen yhteydessä on näin ollen arvioitava yksinomaan asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdassa, sellaisena kuin sitä on tulkittu oikeuskäytännössä, edellytettyjen seikkojen valossa, ovatko kantajan väitteet, joiden mukaan komissio on laiminlyönyt lojaalin yhteistyön veloitteensa, perusteltuja.

56 Tämän osalta asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdassa määritellään keskeiset seikat, jotka on esitettävä päätöksessä, jossa määrätään tarkastuksesta, kun siinä veloitetaan komissio mainitsemaan määrätyn tarkastuksen kohde ja tarkoitus, tarkastuksen aloituspäivä, kyseisen asetuksen 23 ja 24 artiklassa säädettyt seuraamukset sekä oikeus hakea muutosta päätökseen yhteisöjen tuomioistuimelta.

- 57 Niiden päätösten perusteluilla, joissa määrätään tarkastuksesta, pyritään siis oikeuttamaan asianomaisissa yrityksissä suunniteltu tarkastus ja niin ikään mahdollistamaan se, että nämä kykenevät määrittämään yhteistyövelvoitteensa laajuuden samalla puolustautumisoikeutensa säilyttäen (ks. asetuksen N:o 17 osalta yhdistetyt asiat 46/87 ja 227/88, Hoechst v. komissio, tuomio 21.9.1989, Kok. 1989, s. I-2859, Kok. Ep. X, s. 145, 29 kohta ja edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 47 kohta).
- 58 Vaatimus, jonka mukaan komission on mainittava tarkastuksen kohde ja tarkoitus, on itse asiassa asianomaisten yritysten puolustautumisoikeuksien perustavanlaatuisen tae, ja näin ollen tarkastuksia koskevien päätösten perusteluvelvollisuuden laajuutta ei voida rajoittaa vetoamalla tarkastusten tehokkuuteen liittyviin syihin. Tältä osin on täsmennettävä, että vaikka on totta, ettei komissio ole velvollinen ilmoittamaan tällaisen päätöksen adressaatille kaikkia hallussaan olevia tietoja oletetuista rikkomisista, rajaamaan täsmällisesti asianomaisia markkinoita, tekemään perusteellista oikeudellista luonnehdintaa kyseisistä kilpailunrajoituksista eikä mainitsemaan ajanjaksoa, jonka kuluessa näihin rikkomisiin sen mukaan syyllistettiin, sen on sitä vastoin selvästi mainittava oletamat, joiden paikkansapitävyyden se aikoo tutkia, eli etsinnän kohde ja seikat, joita tarkastus koskee (ks. asetuksen N:o 17 osalta asia 85/87, Dow Benelux v. komissio, tuomio 17.10.1989, Kok. 1989, s. 3137, 10 kohta; edellä 57 kohdassa mainittu asia Hoechst v. komissio, tuomion 41 kohta ja edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 48 kohta).
- 59 Tässä tarkoituksessa komission on niin ikään kuvailtava päätöksessä, jossa määrätään tarkastuksesta, epäillyn rikkomisen keskeiset piirteet ja mainittava asianomaiset oletetut markkinat sekä epäiltyjen kilpailunrajoitusten luonne, selvitettävä asianomaisen yrityksen oletettu osallisuus, etsinnän kohde ja seikat, joita tarkastus koskee, sekä yhteisön tutkijoille myönnettyt valtuudet (ks. asetuksen N:o 17 osalta asia 136/79, National Panasonic v. komissio, tuomio 26.6.1980, Kok. 1980, s. 2033, Kok. Ep. V, s. 261, 26 kohta ja edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 81, 83 ja 99 kohta).

- 60 Tarkastuksen perusteltavuuden osoittamiseksi komission on ilmaistava yksityiskohtaisesti päätöksessä, jossa määrätään tarkastuksesta, että sillä on hallussaan merkitykseltään painavia tietoja ja selvityksiä, joiden perusteella se epäilee kyseisen yrityksen syyllistyneen rikkomiseen (ks. asetuksen N:o 17 osalta edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 55, 61 ja 99 kohta).
- 61 Käsiteltävänä olevassa asiassa on todettava, että vaikka edellä 15–17 kohdassa esitetyn riidanalaisen päätöksen sanamuoto on yleinen, se sisältää kuitenkin keskeiset seikat, joita asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdassa ja oikeuskäytännössä edellytetään. Siinä mainitaan tarkastuksen kohde ja tarkoitus ja ilmaistaan epäillyn rikkomisen keskeiset piirteet, mainitaan asianomaiset oletetut markkinat – Ranskassa asuvien yksityisasiakkaiden nopeat Internet-yhteydet –, epäiltyjen kilpailunrajoitusten luonne – EY 82 artiklan vastaiset hinnoittelukäytännöt –, tapa, jolla kantajan katsotaan syyllistyneen rikkomiseen – kantajan katsotaan olleen sen alullepanija –, etsinnän kohde ja seikat, joita tarkastus koskee, näihin käytäntöihin liittyvät tiedot – erityisesti tiedot, joiden avulla voidaan osoittaa kantajan kustannusten kattamisaste ja jotka liittyvät kilpailijoiden eristys- ja eliminointistrategiaan –, joita ei ole voitu ilmoittaa kuin tietyille France Télécomin ja/tai kantajan henkilöstön jäsenille ja joita on etsittävä yrityksen kaikista tiloista, kirjanpidosta ja muista liikeasiakirjoista ja mahdollisesti suullisesti –, yhteisön tutkijoille myönnettyt valtuudet, tutkinnan aloituspäivä – 2.6.2004 –, asetuksen N:o 1/2003 23 ja 24 artiklassa vahvistetut seuraamukset sekä mahdollisuus nostaa kanne päätöksestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa.
- 62 Tarkastuksen perusteltavuuden osalta riidanalaisesta päätöksestä ilmenee yksityiskohtaisesti, että komissiolla oli asiakirja-aineistossaan merkitykseltään painavia tietoja ja selvityksiä, joiden perusteella se saattoi epäillä, että kantaja oli syyllistynyt kilpailusääntöjen rikkomiseen. Näin ollen komissio mainitsee muun muassa saaneensa tietoja, joiden mukaan kantaja sovelsi suurelle yleisölle Ranskassa tarkoitettuihin ADSL-Internetliittymiin hintoja, joista jotkut eivät kattaneet muuttuvia kustannuksia ja jotkut alittivat kokonaiskustannukset ja jotka olivat osa

suunnitelmaa, jolla pyrittiin sulkemaan kilpailijat markkinoilta ja jotka saattoivat merkitä EY 82 artiklan rikkomista. Se toteaa lisäksi, että ennakoitujen tietojen perusteella tehty analyysi osoitti, että tietyt kantajan tarjoukset, jotka yksilöidään riidanalaisessa päätöksessä, eivät kattaneet niiden muuttuvia kustannuksia eivätkä kokonaiskustannuksia.

- 63 Toisin kuin kantaja väittää, kilpailuneuvostossa käydyn menettelyn, kilpailuneuvoston päätöksen tai 16.7.2003 päivätyssä kirjeessä olevien määräysten perusteella ei voida katsoa, että käsiteltävänä olevassa asiassa päätetty tarkastus ei ollut perusteltu.
- 64 Vaikka kilpailuneuvosto vahvistaa 11.5.2004 tekemässään päätöksessä, että ”on ilmeistä, että ala tai sen muodostamat yritykset eivät ole kärsineet vakavaa ja välitöntä vahinkoa Wanadon hinnoittelukäytäntöjen vuoksi”, kuten kantaja korostaa, se katsoo kuitenkin, että ”ei voida sulkea pois sitä, että tietyt Wanadon toteuttamat hinnoittelukäytännöt kuuluvat [EY] 82 artiklan soveltamisalaan, koska ne vaikuttavat huomattavaan osaan kansallista aluetta”. Se totesi niin ikään tässä päätöksessä, että kantajalla oli määräävä asema asianomaisilla markkinoilla, että tietyt kantajan hypoteesit tuloista vaikuttivat ”epätodennäköisiltä”, että tarjousten eXtense 128k/20h Fidélité ja eXtenxe 512k/5Go Fidélité osalta näytti siltä, että kantaja oli myynyt alle muuttuvien kustannustensa, mikä tämän päätöksen mukaan muodostaa vahvan oletuksen saalistuksesta yhteisön oikeuskäytännön mukaan, ja että tiettyjen hypoteesien mukaan tarjoukset eXtense 128k/20h, eXtense 512k/5Go Fidélité ja eXtense 512k Fidélité eivät voineet kattaa niiden kokonaiskustannuksia.
- 65 Se, että kyseessä on päätös, joka koskee pyydettyjen turvaamistoimien hylkäämistä, on merkityksetöntä, koska kilpailuneuvosto perustelee tämän hylkäämisen sillä, että vakavaa ja välitöntä vaaraa alalle tai alan yrityksille ja välitöntä vaaraa kuluttajalle ei ole, eli toisin sanoen kiireellisyyden puuttumisella eikä sillä, että sen käsiteltäväksi saatettu kantelu olisi ilmeisen perusteeton.

- 66 Riidanalaisesta päätöksestä ilmenee sitä paitsi, että 16.7.2003 päivättyyn päätökseen sisältyvistä määräyksistä huolimatta komissio oli saanut tietoja, joiden mukaan kantaja ei todennäköisesti noudattanut päätöstä. Kantaja ei myöskään osoita, että ne merkitykseltään painavat tiedot ja selvitykset, joihin komissio viittaa riidanalaisessa päätöksessään, eivät voineet oikeuttaa turvautumista tarkastukseen. Sen perusteettomuutta ei siis ole osoitettu.
- 67 Lopuksi on kiistatonta, että kantaja tiesi kilpailuneuvostossa vireillä olleesta menettelystä, kilpailuneuvoston päätöksestä sekä 16.7.2003 päivätyn päätöksen sisältämistä määräyksistä. Näin ollen se, että näitä tekijöitä ei mainittu riidanalaisessa päätöksessä, ei voinut loukata kantajan puolustautumisoikeuksia eikä estää tätä käsittämästä yhteistyövelvollisuutensa laajuutta komission kanssa tarkastuksen aikana.
- 68 Kaiken edellä esitetyn valossa on todettava, että asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdassa komissiolle asetettuja velvoitteita noudatettiin ja että näin ollen ensimmäisen kanneperusteen ensimmäistä osaa ei voida hyväksyä.

Kanneperusteen toinen osa, joka koskee asetuksessa N:o 1/2003 säädetyn toimivallan jaon loukkaamista ja siinä säädetyn velvollisuuden toimia lojaalissa yhteistyössä kansallisten kilpailuviranomaisten kanssa laiminlyöntiä

– Asianosaisten lausumat

- 69 Kantaja väittää, että komissio on loukannut asetuksessa N:o 1/2003 ja sen soveltamisesta annetuissa säädöksissä säädettyä toimivallan jakoa ja laiminlyönyt asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 1 kohdassa ja EY 10 artiklassa vahvistettua velvollisuuttaan toimia lojaalissa yhteistyössä kansallisten kilpailuviranomaisten kanssa.

- 70 Kantajan mukaan asetuksella N:o 1/2003 desentralisoitiin yhteisön kilpailuoikeus yhtäältä toissijaisuusperiaatteen, johon viitataan asetuksessa N:o 1/2003, ja toisaalta yhteisön kilpailuoikeuden soveltamisesta vastuussa olevien viranomaisten välisen yhteistyön periaatteen perusteella. Tässä tarkoituksessa asetuksella N:o 1/2003 otettiin sen mukaan käyttöön eurooppalainen kilpailuverkosto sekä järjestelmä, joka koskee tämän verkoston jäsenten välistä toimivaltaa ja yhteistyötä. Tämä yhteistyöperiaate mainitaan sen mukaan muun muassa asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 1 kohdassa, komission tiedonannossa yhteistyöstä kilpailuviranomaisten verkostossa (EYVL 2004, C 101, s. 43; jäljempänä tiedonanto) sekä neuvoston ja komission yhteisessä julkilausumassa, joka on päivätty 10.12.2002 ja joka koskee kilpailuviranomaisten verkoston toimintaa (julkilausuma, joka on liitetty asetuksen N:o 1/2003 antamista koskeneen neuvoston kokouksen pöytäkirjaan, asiakirja nro 15435/02 ADD 1, jäljempänä yhteinen julkilausuma).
- 71 Näiden kahden periaatteen perusteella komission määritteli kantajan mukaan tiedonannossa säännöt, jotka koskevat asioiden jakamista verkoston jäsenten kesken. Riidanalaisella päätöksellä rikotaan kantajan mukaan näitä sääntöjä. Ensinnäkin tiedonannon mukaan kilpailuneuvosto on asianmukainen viranomaisen esillä olevan asian käsittelijäksi, eikä komissio ole sitä paremmassa asemassa. Näin ollen tarkastus ei voi päätyä siihen, että kilpailuneuvosto menettää toimivaltansa ja asia siirretään komission käsiteltäväksi, minkä vuoksi määrätty tarkastus ei sen mukaan ollut oikeutettu. Toiseksi komission ei ollut perusteltua puuttua suoraan asiaan, koska kilpailuneuvostolla on tutkintavaltuudet ja koska komissio olisi voinut pyytää sitä käyttämään niitä. Kolmanneksi vaikka riidanalaista päätöstä pitäisi pitää oikeutettuna, komission olisi pitänyt soveltaa asetuksen N:o 1/2003 22 artiklan 2 kohtaa ja näin ollen ottaa kilpailuneuvosto mukaan tarkastustoimenpiteisiin ja delegoida sille kaikki tehtävät, joiden osalta tämä oli mahdollista.
- 72 Komissio väittää ensisijaisesti, että kanneperusteen tämä osa, sikäli kuin se koskee sen toimivallan jaon loukkaamista, joka perustuu asetukseen N:o 1/2003, on jätettävä tutkimatta, koska siinä ei ilmaista täsmällisesti kumoamisperustetta. Siinä ei siis vedota mihinkään tiettyyn asetuksen säännökseen. Tosiasiassa EY:n perustamissopimuksessa ja asetuksessa N:o 1/2003 vahvistetaan sen mukaan rinnakkainen toimivalta EY 81 ja EY 82 artiklan soveltamiseksi. Yhteinen julkilausuma ja

tiedonanto sisältävät komission mukaan ainoastaan viitteitä tavasta, jolla verkoston viranomaiset voivat koordinoida toimintaansa, ja niissä pysytetään komission toimivalta puuttua milloin tahansa EY 81 ja EY 82 artiklan rikkomisiin.

73 Toissijaisuusperiaatteen osalta asetuksessa N:o 1/2003 tyydytään ensinnäkin toteamaan, että sen antaminen ei ylitä sitä mikä on tarpeen perustamissopimuksen määräysten tehokkaaksi soveltamiseksi, mutta sillä ei kuitenkaan vaikuteta komission toimivaltaan suorittaa tutkinta. Seuraavaksi koska komissiolla on toimivalta soveltaa suoraan EY:n perustamissopimusta yksittäistapauksissa, toissijaisuusperiaatetta ei sen mukaan voida tulkita siten, että sillä vietäisiin komissiolta tämä toimivalta. Lopuksi tähän periaatteeseen vetoaminen ei ole perusteltua, koska komission asioihin puuttuminen rajoittuu alustavaan tutkintavaiheeseen ennen kuin komissio on päättänyt mahdollisesta sopivasta tilaisuudesta aloittaa menettely.

74 Tiedonannolla ei lisäksi ole sitovia oikeusvaikutuksia, minkä lisäksi kantajan tässä tapauksessa suorittama ratkaisuperusteiden tulkinta on virheellinen. Komissio voi milloin tahansa puuttua asiaan. Komissio lisää yhtäältä, että tietyt seikat käsiteltävänä olevassa asiassa puhuivat sen puolesta, että sen yksiköt käsittelevät asiakysymyksen, ja toisaalta, että sen päätös ryhtyä tarkastukseen ja käsitellä asiakysymys itse perustui yhteistoimintaan ranskalaisviranomaisten kanssa. Sen mukaan riidanalaisen päätöksen laillisuus ei riipu missään tapauksessa siitä, onko siitä keskusteltu ennalta ja läheisessä yhteistyössä kansallisten kilpailuviranomaisten kanssa, koska komission ainoastaan velvollisuudesta tältä osin säädetään asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdan viimeisessä virkkeessä, jonka rikkomiseen kantaja ei vetoa.

75 Lopuksi asetuksen N:o 1/2003 22 artiklan 2 kohdalla ei komission mukaan ole merkitystä riidanalaisen päätöksen laillisuuden kannalta. Asetuksessa ei velvoiteta komissiota delegoimaan tiettyjä tehtäviä kansallisille viranomaisille.

76 Komissio päätelee edellä esitetystä, että se ei ole laiminlyönyt velvollisuutta, joka koskee yhteistyötä ranskalaisten kilpailuviranomaisten kanssa.

– Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

77 Aluksi on hylättävä komission väite, jonka mukaan kanneperusteen tämä osa on jätettävä tutkimatta sikäli kuin se koskee asetukseen N:o 1/2003 perustuvan toimivallan jaon loukkaamista. Asetuksen täsmällisen säännöksen yksilöimättä jättäminen tältä osin ei merkitse sitä, että kantajan argumentaation tämä osa on jätettävä tutkimatta, koska kantaja väittää lähinnä, että asetukseen N:o 1/2003 perustuvaa toimivallan jakojärjestelmää on loukattu ja koska tämän järjestelmän tosiasiallinen olemassaolo on yksi sen argumentaation perusteista.

78 On siis selvitettävä, onko komissio loukannut riidanalaisella päätöksellä toimivallan jakoa tai laiminlyönyt velvollisuutta toimia lojaalissa yhteistyössä kansallisten kilpailuviranomaisten kanssa, sellaisina kuin ne johtuvat toissijaisuusperiaatteesta, asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 1 kohdasta, tiedonannosta, yhteisestä julkilausumasta sekä asetuksen N:o 1/2003 22 artiklan 2 kohdasta.

79 Mitä tulee ensinnäkin toimivallan jakoon komission ja kansallisten kilpailuviranomaisten välillä, on huomattava, että asetuksella N:o 1/2003 päätettiin aikaisempi keskitetty järjestelmä ja sillä mahdollistettiin toissijaisuusperiaatteen mukaisesti kansallisten kilpailuviranomaisten laajempi osallistuminen ja annettiin niille tässä tarkoituksessa toimivalta täytäntöönpanna yhteisön kilpailuoikeutta. Asetuksen systematiikka perustuu kuitenkin läheiseen yhteistyöhön, jota pyritään kehittämään komission ja verkostoon järjestettyjen jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten välillä, ja komission velvollisuutena on määrittää konkreettinen tapa tälle yhteistyölle. Kyseisessä asetuksessa ei myöskään kyseenalaisteta komissiolle oikeuskäytännössä

(asia C-344/98, Masterfoods, tuomio 14.12.2000, Kok. 2000, s. I-11369, 46 ja 48 kohta) tunnustettua yleistä toimivaltaa. Toimielimellä on asetuksen N:o 1/2003 nojalla erittäin laajat tutkintavaltuudet, ja sillä on joka tapauksessa toimivalta päättää rikkomista koskevan menettelyn aloittamisesta, joka merkitsee sitä, että jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset menettävät toimivaltansa. Sillä on siis edelleen hallitseva asema rikkomisten tutkimisessa.

- 80 Kantaja tulkitsee näin ollen virheellisesti asetuksella N:o 1/2003 käyttöön otettua yhteistyötä komission ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten välillä. Missään asetuksen säännöksessä ei vahvisteta toimivallan jakoa koskevaa sääntöä sellaisena kuin kantaja siihen viittaa eli siten, että komissiolla ei olisi oikeutta suorittaa tarkastusta, kun kansallinen kilpailuviranomainen käsittelee jo samaa asiaa. Päinvastoin asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohdassa säädetään, että komissiolla on mahdollisuus aloittaa menettely tehdäkseen päätöksen, vaikka kansallinen viranomainen käsittelee jo asiaa, kunhan asianomaista kansallista viranomaista on yksinomaan kuultu.
- 81 Näin ollen komission on sitäkin suuremmalla syyllä voitava suorittaa senkaltainen tarkastus, josta määrättiin esillä olevassa asiassa. Päätös, jossa määrätään tarkastuksesta, on pelkästään valmisteleva toimi asiakysymyksen käsittelemiseksi, eikä se merkitse asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohdassa tarkoitettua menettelyn virallista aloittamista, koska tällainen tarkastusta koskeva päätös ei itsessään ilmaise komission halua tehdä päätös asiakysymyksessä (ks. vastaavasti asetuksen N:o 17 osalta asia 48/72, Brasserie de Haecht, tuomio 6.2.1973, Kok. 1973, s. 77, Kok. Ep. II, s. 65, 16 kohta). Asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan 24 perustelukappaleessa todetaan sitä paitsi, että komissiolla on oltava toimivalta suorittaa tarkastuksia, jotka ovat tarpeen EY 82 artiklan rikkomisten havaitsemiseksi, ja kyseisen asetuksen 20 artiklan 1 kohdassa säädetään nimenomaisesti, että niiden tehtävien hoitamiseksi, jotka komissiolle on tällä asetuksella annettu, tämä voi toteuttaa kaikki tarvittavat tarkastukset.

- 82 Tästä seuraa, että asetuksella N:o 1/2003 ei vahvisteta sellaista toimivallan jaon järjestelmää, jonka kantaja mainitsee. Väitettä, joka koskee sen loukkaamista, ei siis voida hyväksyä.
- 83 Mitä tulee toiseksi tiedonantoon, jossa kantajan mukaan niin ikään jaettiin toimivalta komission ja kansallisten kilpailuviranomaisten välillä ja jota kantajan mukaan on rikottu esillä olevassa asiassa, on yhtäältä todettava, että sen 4 kohdassa täsmennetään, että verkostossa tapahtuva neuvottelu ja tietojenvaihto koskevat yleisen edun mukaisesti toimivia täytäntöönpanoviranomaisia, ja että sen 31 kohdan mukaan siinä ei anneta asianomaisille yrityksille oikeutta siihen, että tietty viranomainen käsittelee asian. Kantajan ei näin ollen ole perusteltua väittää, että tämän tiedonannon mukaan yksinomaan kilpailuneuvosto saattoi käsitellä esillä olevan asian.
- 84 Toisaalta on todettava, että kantaja väite on ristiriidassa tiedonannon sanamuodon kanssa. Sen 8 kohdassa, johon kantaja viittaa, vahvistetaan todellakin edellytykset, joiden täytyessä viranomaisen voidaan katsoa soveltuvan käsittelemään asiaa. Verbin ”voidaan” käyttö osoittaa kuitenkin, että kyseessä on pelkkä mahdollisuus tehtävien jakoon, eikä sen voida katsoa velvoittavan komissiota olemaan käsittelemättä asiaa tai tekemättä tutkimuksia asiaan liittyen, kun 8 kohdassa mainitut edellytykset täyttyvät. Lisäksi tiedonannon 5 kohdan mukaan kullakin verkoston jäsenellä on täysi harkintavalta asian tutkinnan käynnistämistä koskevassa päätöksessä, ja sen 55 kohdassa vahvistetaan sen mukaisesti, mitä asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohdassa säädetään, että komissio voi joka tapauksessa ottaa käsiteltäväkseen asian, jota kansallinen viranomainen käsittelee. Sen on siis samalla tavoin voitava suorittaa tarkastus. Näin ollen kantajan väite, joka koskee tiedonantoa, on perusteeton.
- 85 Kolmanneksi yhteisen julkilausuman 3 kohdassa todetaan, että se on luonteeltaan poliittinen ja että sillä ei perusteta laillisia oikeuksia eikä velvollisuuksia. Kantajan on näin ollen perusteetonta vedota tällaiseen asiakirjaan sille vastaisen yhteisön toimen kumoamiseksi. Sen 22 kohdassa vahvistetaan joka tapauksessa, että komissio voi

ottaa käsiteltäväkseen asian, vaikka kansallinen kilpailuviranomainen käsittelisi sitä jo, edellyttäen, että se selittää tälle ja muille verkoston jäsenille syyt, jotka saivat sen soveltamaan asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohtaa. Edellä on kuitenkin todettu, että riidanalainen päätös ei merkitse asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohdan soveltamista ja että käsiteltävänä olevassa asiassa komission on siis katsottava voivan suorittaa tarkastus.

86 Mitä tulee neljänneksi velvollisuuteen toimia lojaalissa yhteistyössä kansallisten kilpailuviranomaisten kanssa asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 1 kohdan ja EY 10 artikla nojalla, on riittävää todeta, että asetuksen N:o 1/2003 säännöksessä vahvistetaan yleissääntö, jonka mukaan komission ja kansallisten kilpailuviranomaisten on oltava läheisessä yhteistyössä, mutta siinä ei velvoiteta komissiota pidättymään sellaisen tarkastuksen tekemisestä, joka koskee asiaa, joka on saatettu kansallisen kilpailuviranomaisen käsiteltäväksi samanaikaisesti. Päinvastoin edellä tarkastelluista säännöksistä ja erityisesti asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohdasta ilmenee, että yhteistyövelvoite merkitsee sitä, että komissio ja kansalliset kilpailuviranomaiset voivat ainakin niiden asioiden käsittelyn alkuvaiheissa, jotka on saatettu niiden käsiteltäviksi, työskennellä rinnakkain. Kantaja ei sitä paitsi kiistä sitä, että komissio oli yhteydessä asianomaiseen kansalliseen viranomaiseen ennen riidanalaisen päätöksen tekemistä. EY 10 artiklan osalta kantaja tyytyy vetoamaan sen rikkomiseen tukematta tätä väitettä muutoin kuin viittaamalla asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 1 kohtaan. Tästä seuraa, että näiden artiklojen väitettyä rikkomista ei ole osoitettu.

87 Viidenneksi asetuksen N:o 1/2003 22 artiklan 2 kohtaa koskeva väite on tehoton. Tässä säännöksessä tyydytään säätämään komission mahdollisuudesta delegoida osa tehtävistään kansallisille kilpailuviranomaisille, eikä siinä aseteta sille tätä koskevaa velvoitetta.

88 Mitä tulee kuudenneksi väitteeseen, joka koskee toissijaisuusperiaatetta, joka vahvistetaan EY 5 artiklan toisessa kohdassa, on muistutettava, että tämän artiklan sanamuodon mukaan aloilla, jotka eivät kuulu yhteisön yksinomaiseen toimivaltaan,

yhteisö toimii vain siinä tapauksessa ja siinä laajuudessa kuin jäsenvaltiot eivät voi riittävällä tavalla toteuttaa suunnitellun toiminnan tavoitteita, jotka suunnitellun toiminnan laajuuden tai vaikutusten takia voidaan tämän vuoksi toteuttaa paremmin yhteisön tasolla.

- 89 Esillä olevassa asiassa asetuksessa N:o 1/2003 tehdyllä viittauksella toissijaisuusperiaatteeseen tyydytään toteamaan, että asetuksen N:o 1/2003 antaminen on tämän periaatteen mukaista. Lisäksi EY:n perustamissopimuksen liitteenä olevan, toissijaisuus- ja suhteellisuusperiaatteen soveltamisesta tehdyn pöytäkirjan 3 kohdassa täsmennetään, että toissijaisuusperiaate ei aseta kyseenalaiseksi yhteisölle perustamissopimuksen nojalla kuuluvaa toimivaltaa, sellaisena kuin yhteisöjen tuomioistuin sen tulkitsee (yhdistetyt asiat C-154/04 ja C-155/04, Alliance for Natural Health ym., tuomio 12.7.2005, Kok. 2005, s. I-6451, 102 kohta). Tällä periaatteella ei näin ollen aseteta kyseenalaiseksi toimivaltaa, joka komissiolle on annettu EY:n perustamissopimuksella ja johon kuuluu kilpailusääntöjen soveltaminen ja erityisesti oikeus suorittaa tarkastuksia epäiltyjen rikkomisten mahdollisen olemassaolon arvioimiseksi. Lisäksi, ja kuten on jo nähty, komission asianomainen toiminta on valmistelevaa toimintaa, joka ei merkitse menettelyn virallista aloittamista asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohdassa tarkoitettulla tavalla. Riidanalaisen päätöksen tekeminen ei siis merkitse sitä, että kilpailuviranomainen menettäisi toimivaltansa. Toissijaisuusperiaatteen loukkaamista ei näin ollen ole osoitettu.
- 90 Edellä esitetystä seuraa, että kantaja ei ole osoittanut, että komissio olisi rikkonut toimivallan jakoa koskevaa sääntöä, joka olisi kieltänyt sitä suorittamasta asianomaista tarkastusta, laiminlyönyt velvollisuutensa toimia lojaalissa yhteistyössä kansallisten kilpailuviranomaisten kanssa muun muassa asetuksessa N:o 1/2003 vahvistetulla tavalla tai loukannut suhteellisuusperiaatetta. Ensimmäisen kanneperusteen toinen osa on näin ollen perusteeton.
- 91 Ensimmäinen kanneperuste on näin ollen hylättävä kokonaisuudessaan.

Toinen kanneperuste, jonka mukaan komissio laiminlöi velvollisuuttaan tutkia huolellisesti ja puolueettomasti kaikki tässä asiassa merkitykselliset seikat

Asianosaisten lausumat

- 92 Kantaja väittää, että oikeuskäytännön mukaan tapauksissa, joissa komissiolla on harkintavaltaa, sen on noudatettava takeita, jotka vahvistetaan yhteisön oikeusjärjestyksessä ja joihin kuuluu esimerkiksi velvollisuus tutkia huolellisesti ja puolueettomasti kaikki asian kannalta merkitykselliset seikat. Esillä olevassa asiassa komissio on kantajan mukaan laiminlyönyt tämän velvollisuuden, koska se ei ole kiinnittänyt mitään huomiota ennen päätöstään tarkastukseen ryhtymisestä siihen, että kilpailuneuvoston käsiteltäväksi oli jo saatettu tarjoukset, jotka kantaja oli tuonut markkinoille tammikuussa ja helmikuussa 2004, ja se oli todennut, että luokittelu saalistukseksi oli varsin epätodennäköistä. Kantaja katsoo, että vaikka voitaisiin katsoa, että komissio tekee erilaisen arvioinnin kuin kilpailuneuvosto Ranskan nopeiden Internet-yhteyksien palvelumarkkinoiden rakenteesta ja kehitymisestä, tämän olisi kuitenkin pitänyt verrata käytössään olevia tietoja kilpailuneuvoston päätöksen sisältämiin tietoihin. Kilpailuneuvoston päätöksen olemassaoloa ei kuitenkaan edes mainita. Tähän laiminlyöntiin liittyy kantajan mukaan ilmeinen arviointivirhe, ja sitä pahentaa komission yhteydenpito kilpailuneuvoston esittelijän ja AOL:n kanssa. Huolellinen ja puolueeton tutkimus olisi muodostunut siitä, että olisi selitetty, miksi tarkastus oli tarpeen kilpailuneuvoston päätöksestä huolimatta.
- 93 Komissio väittää, että tämä kanneperuste on hylättävä. Se väittää tutkineensa huolellisesti ja puolueettomasti kaikki asiassa merkitykselliset seikat ja muun muassa kilpailuneuvoston päätöksen ja oman 16.7.2003 tehdyn päätöksensä. Se väittää, että se ei muodostanut lopullista näkemystä rikkomisen olemassaolosta vaan että sillä oli yksinomaan epäilyjä, jotka perustuivat tietoihin, jotka se oli saanut muun muassa useilta kantajan kanssa kilpailevilta toimijoilta. Lisäksi pelkästään kilpailuneuvoston päätöksessä itsessään on komission mukaan riittävät tiedot rikkomisen todennäköisestä olemassaolosta. Lopuksi tämän päätöksen ja kilpailuneuvoston esittelijän

tapaamisten ohella komissio väittää niin ikään tavanneensa useaan otteeseen kilpailuneuvoston virkamiehen, joka on vastuussa yhteydenpidosta komission kanssa.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 94 Yhteisön oikeusjärjestyksessä annettuihin takeisiin hallinnollisissa menettelyissä kuuluu muun muassa hyvän hallinnon periaate, johon liittyy toimivaltaisen toimielimen velvollisuus tutkia huolellisesti ja puolueettomasti kaikki käsiteltävänä olevan tapauksen kannalta merkitykselliset seikat (yhdistetyt asiat T-191/98, T-212/98–T-214/98, Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomio 30.9.2003, Kok. 2003, s. II-3275, 404 kohta).
- 95 Esillä olevassa asiassa kantaja moittii komissiota lähinnä siitä, että tämä on laiminlyönyt tätä velvollisuutta jättämällä ottamatta huomioon kilpailuneuvoston päätöksen ja jättämällä vertailematta tämän päätöksen sisältöä käytössään olleisiin tietoihin. Komissio pahensi kantajan mukaan tätä laiminlyöntiä olemalla yhteydessä asiasta vastuussa olleeseen kilpailuneuvoston esittelijään ja AOL:ään, joka on kantajan kilpailija.
- 96 Tätä väitettä ei voida hyväksyä.
- 97 Ensinnäkin se, että kilpailuneuvoston päätöstä ei mainita riidanalaisessa päätöksessä, ei riitä sen päätelmän tekemiseen, että komissio ei ottanut sitä huomioon. Päinvastoin yhteydenpito, joka tapahtui komission ja kilpailuneuvoston esittelijän välillä, siitä riippumatta, mikä tämän jälkimmäisen rooli kilpailuneuvoston päätöksen valmistelussa ja tekemisessä oli, osoittaa pikemminkin, että komissio oli

hyvin perillä sen olemassaolosta tai ainakin siitä, että sitä oltiin tekemässä välittömästi, sekä kilpailuneuvostossa vireillä olleesta menettelystä, kun se teki riidanalaisen päätöksen.

- 98 Seuraavaksi useat tekijät, jotka kilpailuneuvosto esittää päätöksessään ja jotka mainitaan edellä 64 ja 65 kohdassa, siitä riippumatta, miten niitä arvioidaan asiakysymystä tarkasteltaessa, puhuvat sellaisen päätöksen puolesta, jossa määrätään tarkastuksesta. Ei siis voida päätellä, että komissio olisi todella jättänyt huomiotta tämän päätöksen, tai katsoa, että komission olisi selitettävä, miksi määrätty tarkastus oli tarpeen tästä kilpailuneuvoston päätöksestä huolimatta.
- 99 Tästä seuraa, ettei voida katsoa, että komissio ei tutkinut huolellisesti ja puolueettomasti kaikkia tässä asiassa merkityksellisiä seikkoja tai että se olisi tehnyt ilmeisen arviointivirheen näitä seikkoja analysoidessaan. Komission yhteydenpito kilpailuneuvoston esittelijään ja AOL:ään ei aseta tätä arviointia kyseenalaiseksi, koska ei ole todettu, että komissio olisi laiminlyönyt velvollisuutensa tutkia huolellisesti ja puolueettomasti kaikki asiassa merkitykselliset seikat.
- 100 Edellä esitetyn perusteella toinen kanneperuste on hylättävä.

Perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiä koskeva kolmas kanneperuste

Asianosaisten lausumat

- 101 Kantaja väittää, että EY 253 artiklan nojalla komission on perusteltava päätöksensä. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sen on ilmaistava perustelunsa selkeästi ja

yksiselitteisesti, jotta niille, joita asia koskee, selviävät toteutetun toimenpiteen syyt ja jotta yhteisöjen tuomioistuin voi valvoa toimenpiteen laillisuutta.

- 102 Kantajan mukaan riidanalaista päätöstä ei ole perusteltu riittävästi. Siinä ei esitetä päättelyä, jonka perusteella voitaisiin olla välittämättä samoja tosiseikkoja koskevan kansallisen menettelyn olemassaolosta, tehdä pesäero kilpailuviranomaisen toteamukseen tai katsoa, että tarkastus oli tarpeellinen ja oikeasuhteinen. Sen perusteella ei kantajan mukaan myöskään ole perusteltua tehdä päätelmää, jonka mukaan kilpailuviranomaisen päätöksellä ei poistettu päätetyltä tarkastustoimenpiteeltä sen tarpeellisuutta ja oikeasuhteisuutta, siinä ei mainita tämän päätöksen olemassaoloa ja se on ristiriidassa sen kanssa olennaisten tosiseikkojen osalta. Kantajan on näin ollen mahdotonta ymmärtää niin tärkeän toimenpiteen kuin asianomaisen tarkastuksen perustelut. Komissio on näin ollen kantajan mukaan laiminlyönyt perusteluvollisuuttaan, ja riidanalainen päätös on kumottava.
- 103 Komissio vastaa, että asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdassa määritellään sellaisen päätöksen perustelut, jossa määrätään tarkastuksesta, kun siinä säädetään, että perusteluissa mainitaan tarkastuksen kohde ja tarkoitus. Esitetyt perustelut täyttävät sen mukaan oikeuskäytännössä, joka koskee asetuksen N:o 17 14 artiklan 3 kohdan, joka on laadittu samalla tavoin kuin asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohta, vahvistetut perustelut koskevat vaatimukset. Komission velvollisuutena ei sen mukaan muun muassa ollut rikkomisen luokittelu eikä päätöksensä perustelemisen kaikkien sellaisten tosiseikkojen osalta, jotka saattavat ilmetä turvaamistoimia koskevasta kansallisen viranomaisen päätöksestä. Lisäksi komission käytössä olleiden tosiseikkojen arviointi ei sen mukaan kuulu perusteluihin, jotka komission on ilmoitettava sellaisen päätöksen adressaatille, jossa määrätään tarkastuksesta. Mitä tulee siihen, että kilpailuviranomaisen päätöstä ei mainittu, tällä ei komission mukaan ole merkitystä, koska tämä ei estä kantajaa ymmärtämästä riidanalaista päätöstä eikä loukkaa sen puolustautumisoikeuksia eikä estä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harjoittamaa valvontaa.
- 104 Lopuksi komission ei tarvitse perustella nimenomaisesti arviotaan, joka koskee tutkinnan suorittamisen sopivuutta tai tapaa, jolla se jakaa tehtävät kansallisten viranomaisten kanssa konkreettisessa tapauksessa.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 105 Yksittäistapausta koskevan päätöksen perusteluvollisuuden, joka perustuu yleisesti EY 253 artiklaan, tarkoituksena on se, että yhteisöjen tuomioistuimet voivat tutkia sen laillisuuden ja että se, jota asia koskee, voi saada riittävät tiedot sen arvioimiseksi, onko päätös asianmukainen vai onko siinä mahdollisesti sellainen virhe, jonka perusteella sen pätevyys voidaan riitauttaa, ja tämän velvollisuuden ulottuvuus riippuu asianomaisen toimen luonteesta ja siitä asiayhteydestä, jossa päätös on tehty (asia 185/83, Instituut Electronenmicroscopie, tuomio 25.10.1984, Kok. 1984, s. 3623, 38 kohta ja asia T-349/03, Corsica Ferries France v. komissio, tuomio 15.6.2005, Kok. 2005, s. II-2197, 62 ja 63 kohta).
- 106 Mitä tulee komission päätöksiin, joissa määrätään tarkastuksesta, on muistutettava, että asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdassa määritellään olennaiset seikat, jotka tällaisen päätöksen perusteluissa on esitettävä. Edellä 68 kohdassa on kuitenkin jo todettu, että tämän säännöksen rikkomista ei ole osoitettu, koska komission velvollisuutena ei muun muassa ollut perustella päätöstään suorittaa määrätty tarkastus kantajan mainitsemien seikkojen valossa.
- 107 Tästä seuraa, että perustelujen puutteellisuutta koskeva kanneperuste on hylättävä.

Suhteellisuusperiaatteen loukkaamista koskeva neljäs kanneperuste

Asianosaisten lausumat

- 108 Kantaja väittää, että oikeuskäytännön mukaan tarkastustoimenpiteiden, joista komissio päättää, on oltava oikeasuhteisia ja tarpeellisia tavoiteltuun päämäärään

nähdessä. Olettaen, että komission tavoitteena oli selvittää, olivatko Wanadon tammi- ja helmikuussa 2004 markkinoille saattamat tarjoukset EY 82 artiklassa kiellettyjä saalistushintakäytäntöjä, turvautuminen komissiolle asetuksen N:o 1/2003 20 artiklan 4 kohdassa myönnettyihin tarkastusvaltuuksiin ei kantajan mukaan ollut oikeasuhteista. Kilpailuneuvosto oli jo saanut paljon tietoja tuloista ja kustannuksista, jotka liittyivät asianomaisiin tarjouksiin, eikä vaaraa siitä, että tietoja tuhottaisiin tai peiteltäisiin, ollut. Lisäksi nämä tiedot olisi voitu saada vähemmän pakottavin keinoin kuin tarkastuksen kautta.

- 109 Kontradiktorinen menettely oli sitä paitsi kantajan mukaan jo osoittanut, että Wanadon tappioiden takaisin saaminen ja siis epäiltyjen saalistushintakäytäntöjen olemassaolo ja niiden markkinoilta sulkeva vaikutus oli erittäin epätodennäköistä. Tässä tilanteessa asianomaisten tosiseikkojen luokittelu EY 82 artiklaan nähden oli kantajan mukaan epävarmaa, eikä tarkastus ollut tarpeellinen tai oikeasuhteinen tavoitteeseensa, joka oli rikkomisen olemassaolon osoittaminen, nähden, vaikka kyseinen tarkastus oli hedelmällinen.
- 110 Kantaja lisää, että komissio ei mainitse syitä, joiden vuoksi Wanadon esittämiä lukuja ei voitu tarkistaa vähemmän pakottavilla toimilla kuin tarkastuksella eli esimerkiksi asiantuntijan teknisillä toteamuksilla. Mahdollista aikomusta sulkea kilpailijat markkinoilta koskevien tietojen etsimisen osalta komissio ei kantajan mukaan esittänyt seikkoja, joiden perusteella voitaisiin osoittaa, että se oli saanut tiedot, jotka osoittivat, että asianomaiset tarjoukset olivat osa kilpailijoiden eristys- tai eliminointipolitiikkaa. Kantaja päätelee tästä, että riidanalainen päätös on kumottava suhteellisuusperiaatteen loukkaamisen vuoksi.
- 111 Komissio vastaa, että suhteellisuusperiaate edellyttää, että yhteisöjen toimielinten toimenpiteillä ei saa ylittää niitä rajoja, jotka johtuvat siitä, mikä on tarpeellista tavoiteltujen päämäärien toteuttamiseksi ja tähän soveltuvaa. Tarkastusta koskevan päätöksen oikeasuhteisuus riippuu oletetun rikkomisen vakavuudesta, siitä, voidaanko tarkastuksella saada luotettavia tietoja kyseisen rikkomisen olemassa-

olosta, sekä tehokkuudesta, joka tällaisella tarkastuksella voidaan saavuttaa verrattuna muihin tutkintatoimenpiteisiin. Esillä olevien seikkojen valossa, joihin kuuluu erityisesti se, että kilpailuneuvosto katsoi saamansa tiedot ainakin osittain epärealistisiksi, tätä periaatetta on sen mukaan noudatettu.

- 112 Lisäksi oikeuskäytännöstä ilmenee, että komission tekemä valinta päätöksellä määrätyn tarkastuksen ja vähemmän pakottavan tutkintatoimenpiteen välillä riippuu yksinomaan tarpeesta saada riittävät tiedot asian erityispiirteet huomioon ottaen, mutta se ei edellytä poikkeuksellisten olosuhteiden olemassaoloa.
- 113 Komissio lisää, että kantajan väite, jonka mukaan komissio ei voi suorittaa tarkastusta, koska samaa yritystä koskeva aikaisempi päätös tehtiin turvautumatta tällaiseen tutkintatoimenpiteeseen, on perusteeton, ja komissio on lisäksi tyytynyt määräämään tarkastuksesta yrityksen toimitiloissa.
- 114 Se väittää lopuksi yhtäältä, että se voi muodostaa mielipiteen mahdollisen rikkomisen olemassaolosta vasta perusteellisen tutkinnan jälkeen ja että toisaalta kantajan esittämät väitteet oletetun rikkomisen asiakysymyksestä ovat joka tapauksessa ristiriidassa yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännön kanssa.
- 115 Riidanalaisella päätöksellä pyritään komission mukaan yksinomaan siihen, että komissio voi koota yhteen tarvittavat seikat arvioidakseen perustamissopimuksen mahdollista rikkomista. Se ei näin ollen ole epäsuhteinen tavoitteeseen nähden muun muassa siksi, että oletetun rikkomisen, joka sisältää tahallisuuden elementin, luonne antaa ymmärtää, että seikkoja, joilla voidaan näyttää toteen vakava rikkominen, pidetään järjestelmällisesti salaisissa paikoissa ja että tuhoamisen ja kätkemisen vaara on huomattava.

- 116 Komissio päättää edellä esitetystä, että suhteellisuusperiaatteen loukkaamista koskeva kanneperuste on perusteeton.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 117 Yhteisön oikeuden yleisiin oikeusperiaatteisiin kuuluvan suhteellisuusperiaatteen mukaan yhteisön toimielinten toimenpiteillä ei saa ylittää niitä rajoja, jotka johtuvat siitä, mikä on tarpeellista niillä tavoiteltujen päämäärien toteuttamiseksi ja tähän soveltuvaa, eli silloin, kun on mahdollista valita usean tarkoituksenmukaisen toimenpiteen välillä, on valittava lievin, eivätkä toimenpiteistä aiheutuvat haitat saa olla liian suuria tavoiteltuihin päämääriin nähden (asia C-331/88, Fedesa, tuomio 13.11.1990, Kok. 1990, s. I-4023, 13 kohta ja asia C-180/00, Alankomaat v. komissio, tuomio 14.7.2005, Kok. 2005, s. I-6603, 103 kohta).
- 118 Esillä olevassa asiassa kyseessä olevalla alalla suhteellisuusperiaatteen noudattaminen edellyttää, että suunnitelluilla toimenpiteillä ei aiheuteta suhteetonta ja sietämätöntä haittaa kyseisen tutkimuksen päämääriin nähden (ks. asetuksen N:o 17 osalta edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 76 kohta). Komission tekemä valinta pelkän valtuutuksen perusteella tehtävän ja päätöksellä määrätyn tarkastuksen välillä ei kuitenkaan riipu sellaisista olosuhteista kuin tilanteen erityinen vakavuus, äärimmäinen kiireellisyys tai ehdottoman vaitiolon tarve, vaan tarpeesta selvittää tosiseikat kunkin tapauksen erityispiirteet huomioon ottaen. Näin ollen kun tarkastusta koskevan päätöksen tarkoituksena on ainoastaan se, että komissio voi koota yhteen tarpeelliset seikat arvioidakseen perustamissopimuksen mahdollista rikkomista, tällaisella päätöksellä ei loukata suhteellisuusperiaatetta (ks. asetuksen N:o 17 osalta edellä 59 kohdassa mainittu asia National Panasonic v. komissio, tuomion 28–30 kohta ja edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 77 kohta).

119 Juuri komission asiana on periaatteessa arvioida, onko jokin tieto tarpeen kilpailusääntöjen mahdollisen rikkomisen selvittämiseksi, ja vaikka sen tiedossa olisi jo aiheutusteita tai jopa suoria todisteita kilpailusääntöjen rikkomisesta, se voi oikeutetusti katsoa tarpeelliseksi määrätä lisätarkastuksia, joiden avulla se voi määrittää paremmin rikkomisen tai sen keston (ks. asetuksen N:o 17 osalta asia 374/87, Orkem v. komissio, tuomio 18.10.1989, Kok. 1989, s. I-3283, Kok. Ep. X, s. 231, 15 kohta ja edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 78 kohta).

120 Esillä olevassa asiassa riidanalaisella päätöksellä pyritään ensinnäkin keräämään tiedot, jotka koskevat kantajan väitetysti käyttöön ottamia hintakäytäntöjä, perustamissopimuksen mahdollisen rikkomisen arvioimiseksi. Riidanalaisessa päätöksessä toki todetaan, että komissiolla on jo joitakin tätä koskevia tietoja. Se voi kuitenkin oikeuskäytännön mukaan pyrkiä keräämään lisätietoja ja muun muassa tietoja, jotka koskevat kilpailijoiden eristys- ja eliminointistrategiaa, joiden osalta on vaikeaa käsittää, että komissio olisi voinut saada ne haltuunsa muutoin kuin tarkastuksen kautta. Toiseksi ottaen huomioon, että etsityt tiedot sisälsivät tietoja, joilla pyritään toteamaan mahdollinen aikomus sulkea kilpailijat pois markkinoilta, oli hyväksyttävää asian riittäväksi tutkimiseksi määrätä tarkastuksesta päätöksellä tämän tarkastuksen tehokkuuden takaamiseksi. Kolmanneksi riidanalaisella päätöksellä määrätty tarkastus rajoitettiin yrityksen toimitiloihin, vaikka asetuksessa N:o 1/2003 sallitaan tietyin edellytyksin tutkia muita tiloja mukaan lukien asianomaisen yrityksen henkilöstön koteja. Näiden seikkojen valossa ei näytä siltä, että komissio olisi toiminut esillä olevassa asiassa suhteettomasti tavoiteltuun päämäärään nähden ja loukannut tällä tavoin suhteellisuusperiaatetta, koska turvautuminen päätöksellä määrättyyn tarkastukseen oli asianmukaista asian erityispiirteiden takia.

121 Kantajan esittämillä väitteillä ei voida kumota tätä päätelmää. Ensinnäkin edellä on jo todettu, että kilpailuneuvoston päätös ei vahvista kantajan kantaa mitä tulee epävarmuuteen epäiltyjen käytäntöjen olemassaolosta, eikä sen perusteella siis voida sulkea pois komission riidanalaisessa päätöksessä esittämää hypoteesia, jonka mukaan kantaja saattoi soveltaa EY 82 artiklan vastaisia hintoja. Se, että komission

oli mahdollisesti mahdoton osoittaa tämän jälkeen asiakysymyksen osalta saalistushintojen olemassaolo niiden seikkojen perusteella, jotka se oli kerännyt asianomaisen tarkastuksen yhteydessä, on merkityksetöntä, koska sen perusteella ei voida päätellä, että määrätty tutkimus ei ollut asianmukainen. Riidanalaisessa päätöksessä todetaan nimittäin yleisemmin myös, että komissio epäilee kantajaa EY 82 artiklan vastaisista hinnoittelukäytännöistä, mikä itsessään riittää tarkastuksen oikeuttamiseen.

122 Kuten edellä mainitusta oikeuskäytännöstä toiseksi ilmenee, se, että komissiolla on jo hallussaan tiettyjä tietoja, jotka osoittavat kantajan soveltavan EY 82 artiklan vastaisia hintoja, tai että kilpailuneuvosto on jo kerännyt tällaisia tietoja, jotka voitaisiin näin ollen toimittaa komissiolle, ei riitä sen päätelmän tekemiseen, että riidanalainen päätös ei ole oikeasuhteinen. Oikeuskäytännössä annetaan komissiolle oikeus etsiä lisätietoja, vaikka sillä olisi jo hallussaan selvityksiä, jotka osoittavat kilpailusääntöjen rikkomisen.

123 Kolmanneksi kantajan on perusteetonta väittää, että komissio ei olisi esittänyt seikkoja, joiden perusteella voidaan osoittaa, että se oli saanut tietoja, jotka osoittavat, että asianomaiset tarjoukset kuuluivat kilpailijoiden markkinoiltasulkemispolitiikkaan. Yhtäältä riidanalaisessa päätöksessä todetaan nimenomaisesti, että tämä hypoteesi perustuu komission saamiin tietoihin, ja toisaalta komissio ei ole velvollinen esittämään yksityiskohtaisesti riidanalaisen päätöksen kaltaisessa päätöksessä tietoja ja selvityksiä, joihin tämä päätös perustuu (ks. vastaavasti asetuksen N:o 17 osalta edellä 29 kohdassa mainittu asia Roquette Frères, tuomion 62 kohta).

124 Edellä esitetystä seuraa, että neljäs kanneperuste on hylättävä.

Ilmeistä arviointivirhettä koskeva viides kanneperuste

Asianosaisten lausumat

- 125 Kantaja väittää, että komissio teki ilmeisen arviointivirheen, kun se väitti riidanalaisessa päätöksessä, että koko Ranskan ADSL-markkinoiden kate oli kyseisenä ajankohtana negatiivinen, vaikka kilpailuneuvoston 11.5.2004 tekemässä päätöksessä, jota komissio ei voinut jättää huomiotta, annettiin ymmärtää, että monet Internet-yhteyden tarjoajat olivat kannattavia ja että eräs markkinoilla toimija oli vahvistanut tekevänsä voittoa. Komissio esitti siis kantajan mukaan virheellisiä tosiseikkoja perustavanlaatuisen kysymyksen osalta ja jätti näin ollen huomiotta syyn saalistushintojen kieltoon eli kilpailijoiden eliminoinnin. Riidanalainen päätös perustuu siis kantajan mukaan ilmeiseen arviointivirheeseen, minkä vuoksi se on kumottava.
- 126 Komissio vastaa, että sillä oli hallussaan tietoja, jotka tukevat väitettä, jonka mukaan koko Ranskan ADSL-markkinoiden kate oli negatiivinen ja että joka tapauksessa komissiolle riitti päätelmän tekeminen siitä, että sen hallussa olleet seikat olivat painavia selvityksiä mahdollisesta rikkomisesta, jolloin se saattoi katsoa käsiteltävänä olevassa asiassa, että tiettyjä uusia tarjouksia markkinoitiin alle niiden kustannusten.
- 127 Näin ollen tämä kanneperuste on tehoton, sillä vaikka tämä väite olisi virheellinen, sillä ei voitaisi aiheuttaa riidanalaisen päätöksen laittomuutta. Voittomarginaali koko alalla ei kuulu merkityksellisiin kriteereihin määräävässä asemassa olevan yrityksen hintojen saalistusluonteen osoittamiseksi. Ensinnäkin oikeuskäytännössä on sen mukaan vahvistettu, että keskimääräisiä muuttuvia kustannuksia alhaisempien hintojen olemassaolo mahdollistaa olettaman hinnoittelukäytännön eliminoinnista luonteesta. Seuraavaksi kantajan puolustaman väitteen mukaan kyseessä ei voisi olla saalistus, elleivät kaikki kilpailevat toimijat kärsisi tappioita ja ellei niitä kaikkia yhdessä uhkaisi markkinoilta pois sulkeminen. EY 82 artiklan soveltamista hinnoittelukäytäntöön, joka koskee ainoastaan osaa kilpailijoista, ei kuitenkaan

voida sulkea pois, mitä tukee kilpailuneuvoston päätös. Lopuksi kilpailuneuvoston päätöksen virke, johon kantaja viittaa, soveltuu ainoastaan tiettyihin kyseessä oleviin tarjouksiin ja hintoihin, ja koska komissiolla joka tapauksella oli käytettävissään ristiriitaisia tietoja, sillä oli oikeus arvioida käytössään olleiden eri todistajanlausuntojen uskottavuutta. Kyseessä ovat joka tapauksessa kysymykset, jotka koskevat rikkomisen asiakysymystä ja joihin voidaan antaa vastaus vain perusteellisen tutkimuksen valossa.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

128 Kantaja väittää, että komissio teki ilmeisen arviointivirheen, mutta se tyytyy tämän väitteen tueksi viittaamaan arviointiin, joka ilmenee kilpailuneuvoston päätöksestä. Tämä päätös koskee kuitenkin yksinomaan turvaamistoimia koskevaa pyyntöä, eikä siis voida sulkea pois sitä, että asiakirja-aineistossa olevien seikkojen perusteellisen analyysin jälkeen kilpailuneuvosto olisi tehnyt erilaisen päätelmän. Ei lisäksi voida katsoa, että komissiota sitosi tosiseikkoja koskeva arviointi, jonka kansallinen kilpailuviranomainen on tehnyt tiettyjen tietojen perusteella, koska ei voida sulkea pois sitä, että komissiolla on hallussaan muita seikkoja, jotka saavat sen päätyämään perustellusti eri päätelmään kuin kyseinen viranomainen. Riidanalaisesta päätöksestä ilmenee sitä paitsi, että komissiolla oli hallussaan tietoja, jotka olivat sen väitteen pohjana, jonka kantaja tässä kiistää.

129 Kun otetaan huomioon yhteisön toimielinten toimia koskeva lainmukaisuusolettama (asia C-137/92 P, komissio v. BASF ym., tuomio 15.6.1994, Kok. 1994, s. I-2555, 48 kohta), jonka mukaan sen, joka vetoaa tällaisen toimen lainvastaisuuteen, on esitettävä tätä koskeva näyttö, ja kun otetaan huomioon, että kantaja ei esitä konkreettista näyttöä väitteensä tueksi lukuun ottamatta viittausta päätökseen, jonka osalta edellä on todettu, että se ei ollut sitova, väitettyä ilmeistä arviointivirhettä ei ole osoitettu.

130 Viides kanneperuste on näin ollen hylättävä.

131 Edellä esitetyn perusteella kanne on hylättävä kokonaisuudessaan.

Oikeudenkäyntikulut

132 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on tätä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian, se on veloitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut komission vaatimusten mukaisesti.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (neljäs jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Kantaja velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Legal Wiszniewska-Białecka Moavero Milanesi

Julistettiin Luxemburgissa 8 päivänä maaliskuuta 2007.

E. Coulon

kirjaaja

H. Legal

jaoston puheenjohtaja