

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (viides jaosto)

29 päivänä huhtikuuta 2004 *

Asiassa C-418/01,

jonka Landgericht Frankfurt am Main (Saksa) on saattanut EY 234 artiklan nojalla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saadakseen tässä kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa asiassa

IMS Health GmbH & Co. OHG

vastaan

NDC Health GmbH & Co. KG

ennakkoratkaisun EY 82 artiklan tulkinnasta,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (viides jaosto),

toimien kokoonpanossa: P. Jann (esittelevä tuomari), joka hoitaa viidennen jaoston puheenjohtajan tehtäviä, sekä tuomarit C. W. A. Timmermans ja S. von Bahr,

julkisasiamies: A. Tizzano,
kirjaaja: johtava hallintovirkamies H. A. Rühl,

ottaen huomioon kirjalliset huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- IMS Health GmbH & Co. OHG, edustajinaan Rechtsanwalt S. Barthelmess, Rechtsanwalt H.-C. Salger ja solicitor J. Temple-Lang,
- NDC Health GmbH & Co. KG, edustajinaan Rechtsanwalt G. Janke ja Rechtsanwalt T. Lübbig,
- Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään A. Whelan ja S. Rating,

ottaen huomioon suullista käsittelyä varten laaditun kertomuksen,

kuultuaan IMS Health GmbH & Co. OHG:n, edustajinaan S. Barthelmess, H.-C. Salger, Rechtsanwalt C. Feddersen, Rechtsanwalt G. Jung-Weiser sekä

J. Temple-Lang, NDC Health GmbH & Co. KG:n, edustajinaan G. Janke ja T. Lübbig, ja komission, edustajinaan A. Whelan ja S. Rating, 6.3.2003 pidetyssä istunnossa esittämät suulliset huomautukset,

kuultuaan julkisasiamiehen 2.10.2003 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Landgericht Frankfurt am Main on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 12.7.2001 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut yhteisöjen tuomioistuimeen 22.10.2001, EY 234 artiklan nojalla kolme ennakkoratkaisukysymystä EY 82 artiklan tulkinnasta.

2 Nämä kysymykset on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat IMS Health GmbH & Co. OHG (jäljempänä IMS) ja NDC Health GmbH & Co. (jäljempänä NDC), ja siinä on kyse siitä, saako viimeksi mainittu käyttää sellaista aluejaottelua, jonka IMS on kehittänyt Saksassa tapahtuvaa lääkkeiden alueellista myyntiä koskevien tietojen toimittamista varten.

Tosiseikat

- 3 IMS:n ja NDC:n toimialaan kuuluu lääkkeiden ja terveysvalmisteiden alalla tapahtuvan myynnin seuranta.
- 4 IMS toimittaa lääketehaille Saksassa tapahtuvasta lääkkeiden alueellisesta myynnistä tietoja, joissa on käytetty tietynlaista aluejaottelua. Tammikuusta 2000 lähtien se on toimittanut tutkimuksensa 1 860 segmenttiin perustuvassa muodossa tai tästä johdetussa muodossa, joka käsittää 2 847 segmenttiä, joista jokainen vastaa määrättyä maantieteellistä aluetta. Ennakkoratkaisupyynnön mukaan nämä segmentit on määritetty ottaen huomioon erilaisia perusteita, kuten hallinnolliset rajat, postinumeroalueet, väestötiheys, liikenne yhteydet ja apteekkien ja lääkäreiden vastaanottojen maantieteellinen jakautuminen.
- 5 IMS on muutamia vuosia sitten perustanut työryhmän, johon osallistuvat sen asiakkaina olevat lääketieteellisuuden alan yritykset. Tämän työryhmän tehtävänä on tehdä ehdotuksia aluejaottelun määrittelyn optimoimiseksi. IMS:n ja NDC:n kesken on riidanalaista, missä määrin tämä työryhmä osallistuu aluejaottelun määrittämiseen.
- 6 Kansallisen tuomioistuimen esittämien toteamusten mukaan IMS ei ole pelkääntään myynyt, vaan myös jaellut ilmaiseksi aluejaotteluaan apteekkeille ja lääkäreiden vastaanotoille. Kansallisen tuomioistuimen mukaan tämä menettely on myötävaikuttanut siihen, että näistä jaotteluista on tullut yleisessä käytössä oleva standardi, johon asiakkaat ovat soveltaneet atk- ja jakelujärjestelmänsä.

7 Jätettyään toimensa vuonna 1998 IMS:n entinen toimitusjohtaja perusti Pharma Intranet Information AG:n (jäljempänä PII), jonka senkin toimialaan kuului Saksassa tapahtuvaa lääkkeiden alueellista myyntiä koskevien tietojen myynti, ja myös näissä tutkimuksissa käytettiin aluejaottelua. PII yritti ensin myydä 2 201-segmenttistä jaottelua. Potentiaalisten asiakkaiden, jotka olivat tottuneet 1 860- tai 2 847-segmenttiseen jaotteluun, esittämien epäilyjen vuoksi se päätti käyttää 1 860- tai 3 000-segmenttisiä jaotteluja, jotka olivat hyvin lähellä IMS:n käyttämiä jaotteluja.

8 NDC osti PII:n.

Oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymykset

9 Landgericht Frankfurt am Main kielsi IMS:n hakemuksesta 27.10.2000 antamallaan turvaamistoimimääräyksellä PII:tä käyttämästä 3 000-aluejaottelua tai muitakaan IMS:n 1 860-aluejaotteluun (jäljempänä yleisesti 1 860-jaottelu) perustuvia jaotteluja. NDC:n ostettua PII:n ensin mainitulle yhtiölle asetettiin samanlainen kielto 28.12.2000 annetulla turvaamistoimimääräyksellä.

10 Landgericht Frankfurt am Main pysytti nämä määräykset 16.11.2000 tekemälään päätöksellä, minkä jälkeen näin menetteli myös Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Saksa) 12.7.2001 antamallaan tuomiolla. Viimeksi mainittu perusti päätöksensä siihen, että IMS:n käyttämä aluejaottelu on Urheberrechtsgesetzin (tekijänoikeuslaki) 4 §:ssä tarkoitettu immateriaalioikeutena suojattu tietokanta.

- 11 NDC kanteli 19.12.2000 Euroopan yhteisöjen komissioon ja väitti, että IMS rikkoo EY 82 artiklaa kieltäytyessään luovuttamasta sille 1 860-jaottelun käyttöoikeutta.
- 12 Komissio päätti EY 82 artiklan mukaisesta menettelystä 3.7.2001 tehdyllä päätöksellä 2002/165/EY (asia COMP D3/38.044 — — NDC Health/IMS Health: välitoimet) (EYVL 2002, L 59, s. 18) välitoimesta. Tämän päätöksen 1 artiklassa se määräsi, että IMS:n oli myönnettävä kaikille Saksan alueellisten myyntitilastopalvelujen markkinoilla toimiville yrityksille 1 860-jaottelun käyttö-lupa. Tätä määräystä perusteltiin ”poikkeuksellisten olosuhteiden” olemassaololla. Komissio katsoi, että IMS:n luomasta 1 860-jaottelusta oli käytännössä tullut yleinen standardi relevanteilla markkinoilla. Tämän jaottelun käyttämisen kieltämisellä ilman objektiivista perustetta poistetaan kaikenlainen kilpailu kyseisiltä markkinoilta, sillä ilman sitä näillä markkinoilla on mahdotonta kilpailla (päätöksen 2002/165 johdanto-osan 180 ja 181 perustelukappale).
- 13 IMS vaati Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 6.8.2001 jättämässään kannekirjelmässä EY 230 artiklan nojalla, että päätös 2002/165 kumotaan. Samana päivänä jätetyssä asiakirjassa se vaati EY 242 ja EY 243 artiklan nojalla, että tämän päätöksen täytäntöönpanoa lykättäisiin, kunnes ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ratkaisisi pääasian.
- 14 Ensimmäisen oikeusasteen presidentti määräsi asiassa T-184/01 R, IMS Health vastaan komissio, 26.10.2001 antamallaan määräyksellä (Kok. 2001, s. II-3193) päätöksen 2002/165 täytäntöönpanoa lykättäväksi, kunnes ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ratkaisisi pääasian. Yhteisöjen tuomioistuimen presidentti hylkäsi tästä määräyksestä tehdyn valituksen asiassa C-481/01 P(R), NDC Health vastaan IMS Health ja komissio, 11.4.2002 antamallaan määräyksellä (Kok. 2002, s. I-3401).

- 15 Komissio peruutti päätöksen 2002/165 EY:n perustamissopimuksen 82 artiklan mukaisesta menettelystä 13.8.2003 tekemällään päätöksellä 2003/741/EY (asia COMP D3/38.044 — — NDC Health/IMS Health: välitoimet) (EYVL L 268, s. 69). Tämän peruuttamisen syyksi ilmoitettiin se, ettei välitoimien määräämis-edellytyksenä olevaa kiireellisyyttä enää ollut olemassa ennen kun komissio tekisi tämän hallinnollisen menettelyn päättämistä koskevan päätöksen.
- 16 Tämän ennakkoratkaisupyyntöön taustalla olevassa pääasian oikeudenkäynnissä IMS vaatii edelleen, että NDC:tä kiellettäisiin käyttämästä 1 860-jaottelua.
- 17 Landgericht Frankfurt am Main katsoo, ettei IMS voi käyttää oikeuttaan kieltää teoksensa lainvastaista käyttöä, jos se EY 82 artiklassa tarkoitetuin tavoin käyttää väärin määräävää asemaansa kieltäytymällä tekemästä NDC:n kanssa kohtuueh-toista käyttölupasopimusta. Se on siis päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:
- ”1) Onko EY 82 artiklaa tulkittava niin, että määräävän markkina-aseman väärinkäytöksi on katsottava se, että määräävässä markkina-asemassa oleva yritys ei suostu tekemään lisenssisopimusta tekijänoikeudellisesti suojatun tietokannan käyttämisestä sellaisen yrityksen kanssa, joka haluaisi päästä samoille maantieteellisille ja asiallisille markkinoille, jos markkinavastapuoli eli potentiaaliset asiakkaat eivät hanki mitään sellaisia tuotteita, joissa ei ole käytetty tekijänoikeudellisesti suojattua tietokantaa, koska asiakkaat ovat jo tottuneet käyttämään tuotteita, jotka perustuvat tekijänoikeudellisesti suo-jattuun tietokantaan?
- 2) Kun tutkitaan sitä, onko määräävää markkina-asemaa väärinkäytetty, onko merkitystä sillä, missä laajuudessa määräävässä markkina-asemassa oleva yritys on käyttänyt markkinavastapuolen työntekijöitä kehitellessään teki-jänoikeudellisesti suojattua tietokantaa?

- 3) Kun tutkitaan sitä, onko määräävää markkina-asemaa väärinkäytetty, onko merkitystä sillä, millaisia haittoja (erityisesti kustannuksia) aiheutuisi sellaisille asiakkaille, jotka ovat tähän asti käyttäneet määräävässä markkina-asemassa olevan yrityksen tuotetta, jos nämä käyttäjät vastaisuudessa hankkisivat kilpailevan yrityksen tuotteen, jossa ei ole käytetty tekijänoikeudellisesti suojattua tietokantaa?”

Ennakkoratkaisukysymykset

Alustavia havaintoja

- 18 Kun otetaan huomioon ne prosessuaaliset olosuhteet, joissa tämä ennakkoratkaisupyyntö on esitetty, ja tosiseikkojen toteennäyttämisen ympärillä käyty keskustelu, on syytä muistuttaa, että yhteisöjen tuomioistuimella on kansallisten tuomioistuinten ja yhteisöjen tuomioistuimen tehtävien selkeään jakoon perustuvan EY 234 artiklan nojalla toimivalta antaa tuomio ainoastaan yhteisön säädöksen tulkinnasta tai pätevyydestä niiden tosiseikkojen perusteella, jotka kansallinen tuomioistuin on sille ilmoittanut (ks. mm. asia C-30/93, AC-ATEL Electronics Vertriebs, tuomio 2.6.1994, Kok. 1994, s. I-2305, 16 kohta ja asia C-107/98, Teckal, tuomio 18.11.1999, Kok. 1999, s. I-8121, 29 kohta).
- 19 Kun otetaan erityisesti huomioon se seikka, että komissio on aloittanut menettelyn, jossa se tutkii, voidaanko EY 82 artiklaa soveltaa pääasian taustalla oleviin tosiseikkoihin, on myös syytä muistuttaa, että kun kansalliset tuomioistuimet lausuvat sellaisista sopimuksista tai menettelytavoista, joista komissio saattaa vielä tehdä päätöksen, niiden on vältettävä tekemästä päätöksiä, jotka ovat vastoin niitä päätöksiä, jotka viimeksi mainittu EY 81 ja EY 82 artiklan soveltamiseksi on jo tehnyt tai aikoo tehdä (asia C-234/89, Delimitis, tuomio 28.2.1991, Kok. 1991, s. I-935, Kok. Ep. XI, s. 1-77, 47 kohta).

20 Ennakkoratkaisupyyntöä on tutkittava näiden havaintojen pohjalta.

21 Kansallinen tuomioistuin kysyy ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessään pääasiallisesti, onko EY 82 artiklassa tarkoitettuna määräävän aseman väärinkäyttönä pidettävä sitä, että määräävässä asemassa oleva yritys, jolla on immateriaalioikeus sellaiseen aluejakoon, jonka avulla esitetään tietyssä jäsenvaltiossa tapahtuvaa lääkkeiden alueellista myyntiä koskevia tietoja, kieltäytyy myöntämästä käyttö lupaa tähän jaotteluun toiselle yritykselle, joka haluaa sekin toimittaa näitä tietoja samassa jäsenvaltiossa, mutta joka potentiaalisten käyttäjien ilmaisemien varausten takia ei voi kehittää vaihtoehtoisia aluejakoa niiden tietojen esittämiseen, jotka se haluaa tarjota.

22 Kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 29 kohdassa todennut, tämä kysymys perustuu oletamaan, jonka paikkansapitävyyden tarkistaminen kuuluu kansallisen tuomioistuimen tehtäviin ja jonka mukaan immateriaalioikeudellista suojaa saavan 1 860-jaottelun käyttäminen on välttämätöntä, jotta potentiaalinen kilpailija voisi päästä niille markkinoille, joilla kyseisen oikeuden haltijayritys on määräävässä asemassa.

23 Toisessa ennakkoratkaisukysymyksessään kansallinen tuomioistuin pohtii, onko sillä, missä määrin käyttäjät ovat osallistuneet määräävässä asemassa olevan yrityksen hallussa olevan immateriaalioikeudellisesti suojatun aluejaottelun kehittelyyn, merkitystä arvioitaessa sitä, onko tämän yrityksen menettelyä sen kieltäytyessä myöntämästä käyttö lupaa kyseiseen jaotteluun pidettävä määräävän aseman väärinkäyttönä. Kolmannessa ennakkoratkaisukysymyksessään kansallinen tuomioistuin kysyy, onko tässä samassa yhteydessä ja samassa arvioinnissa merkitystä niillä kustannusrasituksilla, joita potentiaalisille käyttäjille aiheutuisi, jos ne hankkisivat markkinatutkimuksia, jotka on esitetty muun kuin immateriaalioikeudellisesti suojatun jaottelun perusteella.

- 24 Kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 32 kohdassa todennut, kun kahta jälkimmäistä ennakkoratkaisukysymystä luetaan ennakkoratkaisupyynnön perustelujen valossa, niissä keskitytään ensimmäisen kysymyksen taustalla olevaan oletukseen, koska niillä pyritään pääasiallisesti selvittämään, mitkä ovat asian kannalta merkitykselliset perusteet arvioitaessa, onko immateriaalioikeudellisesti suojatun 1 860-jaottelun käyttäminen välttämätöntä, jotta potentiaalinen kilpailija pääsisi niille markkinoille, joilla kyseisen oikeuden haltijayritys on määräävässä asemassa.
- 25 Näin ollen ensin on vastattava toiseen ja kolmanteen ennakkoratkaisukysymyseen.

Toinen ja kolmas ennakkoratkaisukysymys

Asianosaisten huomautukset

- 26 IMS:n mukaan käyttäjien osallistuminen immateriaalioikeudellisesti suojatun tuotteen tai palvelun kehittämiseen on osoitus kilpailusta, sillä se osoittaa valmistajan nähneen vaivaa saadakseen kilpailuedun kehittämällä asiakkaidensa tarpeisiin paremmin soveltuvia tuotteita tai palveluja. On normaalia, että asiakkaille voi aiheutua vaivaa siitä, että ne siirtyvät laillisesti kehitelyyn kilpailevaan tuotteeseen, sillä aiheutuvien kustannusten vastapainoksi saadaan kilpailevan tuotteen edut.
- 27 NDC:n ja komission mukaan se merkittävä osa, joka käyttäjillä on ollut 1 860-jaottelun valmistelussa, on myötävaikuttanut siihen, että viimeksi mainitut ovat tulleet riippuvaisiksi tästä jaottelusta. Ne viittaavat asiassa C-7/97, Bronner,

26.11.1998 annettuun tuomioon (Kok. 1998. s. I-7791) ja toteavat, että tämän jaottelun välttämättömyyden arvioinnissa käytettävä peruste on se, voiko kilpailija luoda elinkelpoisen korvaavan ratkaisun. Oikeudelliset ja taloudelliset esteet aiheuttavat pääasiassa sen, että tällainen ratkaisu on mahdoton.

Yhteisöjen tuomioistuimen vastaus

- 28 Edellä mainitussa asiassa Bronner annetun tuomion 43 ja 44 kohdasta ilmenee, että sen määrittämiseksi, onko jokin tuote tai palvelu välttämätön jollekin yritykselle, jotta se voisi harjoittaa toimintaansa määrättyillä markkinoilla, on tutkittava, onko olemassa vaihtoehtoisen ratkaisun tarjoavia tuotteita tai palveluja, vaikka ne olisivatkin epäedullisempia, ja onko olemassa teknisiä, lainsäädännöllisiä tai taloudellisia esteitä, jotka voisivat tehdä mahdottomaksi tai kohtuuttoman vaikeaksi sen, että yritys, joka haluaa toimia kyseisillä markkinoilla, yksin tai yhteistyössä muiden toimijoiden kanssa loisi vaihtoehtoisia tuotteita tai palveluita. Kyseisen asiassa Bronner annetun tuomion 46 kohdassa todetaan, että taloudellisten esteiden olemassaolon toteamiseksi on vähintäänkin näytettävä toteen, että näiden tuotteiden tai palvelujen tuottaminen siinä laajuudessa, jossa olemassa olevaa tuotetta tai palvelua kontrolloiva yritys niitä tuottaa, ei ole taloudellisesti kannattavaa.
- 29 Kansallisen tuomioistuimen tehtäviin kuuluu sille esitettyjen seikkojen nojalla arvioida, onko asian laita näin pääasiassa. Tältä osin on todettava, että, kuten julkisasiamies toteaa ratkaisuehdotuksensa 83 ja 84 kohdassa, huomioon on otettava se seikka, että lääkeyritysten merkittävä osallistuminen tekijänoikeudellisesti suojatun 1 860-aluejaottelun kehittämiseen, mikäli viimeksi mainittu seikka näytettäisiin toteen, on voinut aiheuttaa sen, että käyttäjät ovat tulleet erityisesti teknisesti riippuvaisiksi tästä jaottelusta. Tällöin on luultavaa, että näiden yritysten pitäisi suorittaa erittäin suuria teknisiä ja taloudellisia ponnistuksia voidakseen hankkia muun kuin immateriaalioikeudellisesti suojatun aluejaottelun perusteella toteutettuja lääkkeiden alueellisia myyntitilastoja. Tämän vaihto-

ehtoisen aluejaottelun toimittajan saattaisi tällöin olla pakko tarjota sellaisia taloudellisia ehtoja, jotka aiheuttaisivat sen, että toiminnan taloudellisesti kannattava harjoittaminen siinä laajuudessa, jossa suojattua aluejakoa kontrolloiva yritys sitä harjoittaa, olisi mahdotonta.

- 30 Toiseen ja kolmanteen ennakkoratkaisukysymykseen on siis vastattava siten, että tutkittaessa, onko menettelyä, jossa määräävässä asemassa oleva yritys epäi sellaisen immateriaalioikeudellisesti suojatun aluejaottelun käyttöluvan, jonka haltija se on, pidettävä määräävän aseman väärinkäyttönä, se seikka, missä määrin käyttäjät ovat osallistuneet kyseisen jaottelun kehittelyyn, ja ne erityisesti taloudelliset ponnistelut, joita potentiaalisten käyttäjien olisi suoritettava voidakseen ostaa toisenlaisen jaottelun nojalla esitettäviä alueellisia lääkemyyntitilastoja, on otettava huomioon ratkaistaessa, onko immateriaalioikeudellisesti suojattu jaottelu välttämätön tämänlaisten tilastojen myynnissä.

Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

Yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyt huomautukset

- 31 Sen kysymyksen osalta, onko, ja jos on, millaisissa olosuhteissa, menettelyä, jossa tietyillä markkinoilla määräävässä asemassa oleva yritys, joka on samoilla markkinoilla toimimisen kannalta välttämättömän immateriaalioikeuden haltija, kieltäytyy antamasta käyttö lupaa kyseiseen tuotteeseen, pidettävä määräävän aseman väärinkäyttönä, IMS, NDC ja komissio viittaavat kaikki nk. Magill-tapaukseen (yhdistetyt asiat C-241/91 P ja C-242/91 P, RTE ja ITP v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok. 1995, s. I-743). Ne eivät kuitenkaan tulkitse sitä samalla tavoin eivätkä tee siitä samoja päätelmiä.

32 IMS:n mukaan edellä mainitussa asiassa Magill annettua tuomiota on tulkittava siten, että kolmen edellytyksen on täyttyvä. Käyttöluvan epäämisellä on estettävä uuden tuotteen pääsy markkinoille, sen on oltava perusteeton ja siitä on aiheuduttava, että johdannaiset markkinat varataan määräävässä asemassa olevalle yritykselle. Ensimmäinen ja kolmas edellytys eivät täyty pääasiassa, koska NDC ei yritä saattaa uutta tuotetta johdetuille markkinoille, vaan haluaa käyttää IMS:n kehittämää 1 860-aluejaottelua saattaakseen samoille markkinoille lähes samanlaisen tuotteen.

33 NDC, joka väittää haluavansa saattaa markkinoille uuden tuotteen, ja komissio katsovat, että edellä mainitussa asiassa Magill annetun tuomion mukaan käyttöluvan epäämisen katsomiseksi määräävän aseman väärinkäyttöksi ei ole tarpeen, että olemassa on kahdet erilliset markkinat. NDC:n mukaan riittää, että tietyillä markkinoilla määräävässä asemassa olevalla yrityksellä on monopoli-asema sellaisen infrastruktuurin käyttämisessä, joka on välttämätön, jotta sen kanssa voitaisiin kilpailla niillä markkinoilla, joilla se harjoittaa toimintaansa. Myöskään komission mielestä ei ole tarpeen, että kyseinen infrastruktuuri on erillisillä markkinoilla, ja riittää, että se sijaitsee edeltävässä tuotantoketjun vaiheessa.

Yhteisöjen tuomioistuimen vastaus

34 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yksinoikeus toisintamiseen on osa immateriaalioikeuden haltijalle kuuluvia oikeuksia, joten käyttöluvan epääminen ei voi sinällään olla määräävän markkina-aseman väärinkäyttöä, vaikka tekijänoikeuden haltija olisikin määräävässä asemassa oleva yritys (asia 238/87, Volvo, tuomio 5.10.1988, Kok. 1988, s. 6211, 8 kohta ja em. asia Magill, tuomion 49 kohta).

35 Kuten tästä samasta oikeuskäytännöstä ilmenee, oikeuden haltija voi kuitenkin käyttää yksinoikeuttaan siten, että poikkeuksellisissa olosuhteissa sitä voidaan pitää väärinkäyttönä (em. asia Volvo, tuomion 9 kohta ja em. asia Magill, tuomion 50 kohta).

- 36 Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että tällaisista poikkeuksellisista olosuhteista oli kyse edellä mainitussa asiassa Magill, jossa määräävässä asemassa olevia televisioyhtiöitä oli moitittu siitä, että ne vetosivat niiden ohjelmaluetteloille kansallisessa oikeudessa annettuun tekijänoikeuteen estääkseen toista yritystä viikoittain julkaisemasta näihin ohjelmiin liittyviä tietoja niihin liittyvine kommentteineen.
- 37 Yhteisöjen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Bronner annetun tuomion 40 kohdassa viitannut lyhyesti edellä mainitussa asiassa Magill annettuun tuomioon ja todennut, että nämä poikkeukselliset olosuhteet johtuivat siitä, että riidanalainen kieltäytyminen koski tuotetta (tiedot tulevan viikon televisio-ohjelmista), jonka toimittaminen oli välttämätöntä kyseisen toiminnan harjoittamiseksi (kattavan televisio-ohjelmalehden julkaiseminen), koska ilman tätä toimittamista henkilön, joka halusi tarjota tällaista lehteä, oli mahdotonta julkaista ja tarjota sitä markkinoilla (em. asia Magill, tuomion 53 kohta), että tällä kieltäytymisellä estettiin sellaisen uuden tuotteen, jolle olisi potentiaalista kulutuskysyntää, pääsy markkinoille (54 kohta), ettei kieltäytymiseen ollut objektiivisia syitä (55 kohta) ja että sillä estettiin kaikki kilpailu johdannaisilla markkinoilla (56 kohta).
- 38 Tästä oikeuskäytännöstä ilmenee, että jotta tekijänoikeuden haltijayrityksen kieltäytymistä antamasta oikeutta tietyn toiminnan harjoittamisessa välttämättömään tuotteeseen tai palveluun voitaisiin pitää väärinkäyttönä, riittää, että kolme kumulatiivista edellytystä täyttyy, eli että tällä kieltäytymisellä estetään uuden tuotteen, jolle olisi potentiaalista kulutuskysyntää, pääsy markkinoille, että siihen ei ole perusteltuja syitä ja että sillä estetään kaikki kilpailu johdannaisilla markkinoilla.
- 39 Koska ennakkoratkaisupyyntö ja yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyt huomautukset osoittavat, että kolmannen edellytyksen tulkinnasta on merkittävää erimielisyyttä, aluksi on tutkittava tätä edellytystä.

Kolmas edellytys, joka liittyy riskiin poistaa kaikki kilpailu johdannaisilta markkinoilta

- 40 Tältä osin on syytä muistuttaa, että se menettelytapa, jota yhteisöjen tuomioistuin noudatti em. asiassa Bronner, jossa viimeksi mainitulta kysyttiin, käyttääkö sellainen lehtiyritys väärin määräävää asemaansa, jonka hallussa oli erittäin merkittävä osuus erään jäsenvaltion päivälehtimarkkinoista ja joka harjoitti tässä jäsenvaltiossa ainoana sanomalehtien valtakunnallista kotiinkantotoimintaa ja joka kielsi pääsyn tähän järjestelmään asianmukaista vastiketta vastaan kilpailevan päivälehden julkaisijalta sen vähäisen painosmäärän takia, kun tämä kilpailija ei kyennyt luomaan ja käyttämään taloudellisesti kohtuullisissa olosuhteissa yksin tai yhteistyössä toisten julkaisijoiden kanssa omaa kotiinkantojärjestelmää.
- 41 Yhteisöjen tuomioistuin kehotti ensin kansallista tuomioistuinta tutkimaan, muodostivatko kotiinkantojärjestelmät sellaiset erilliset markkinat (em. asia Bronner, tuomion 34 kohta), joilla lehtiyrityksellä tuon asian olosuhteissa olisi ollut tosiasiallinen monopoliasema ja näin ollen määräävä markkina-asema (35 kohta). Tämän jälkeen se kehotti tätä tuomioistuinta tarkistamaan, evättiinkö sillä, että tämän jäsenvaltion ainoan valtakunnallisen sanomalehtien kotiinkantojärjestelmän omistaja, joka käytti tätä järjestelmää omien päivälehtiensä jakeluun, kieltäytyi antamasta kilpailevan päivälehden kustantajalle tämän järjestelmän käyttöoikeutta, kyseiseltä kilpailijalta näiden lehtien myynnin kannalta olennaisena pidettävä jakelutapa (37 kohta).
- 42 Yhteisöjen tuomioistuin piti näin ollen asianmukaisena sitä, että tutkittaessa, onko väärinkäyttönä pidettävä käyttöluvan epäämistä johonkin tuotteeseen tai palveluun, joka on välttämätön määrätyn toiminnan harjoittamiseksi, tuotantoketjun alkupään markkinat, jotka muodostuvat kyseisestä tuotteesta tai kyseistä palvelusta, tuossa tapauksessa päivälehtien kotiinkantopalvelujen markkinoista, erotetaan tuotantoketjun loppupään (johdannaisista) markkinoista, joilla kyseistä tuotetta tai palvelua käytetään toisen tuotteen valmistamiseen tai toisen palvelun tarjoamiseen, ja jotka tuossa tapauksessa olivat itse päivälehtimarkkinat.

- 43 Sen seikan, ettei kotiinkantopalvelua ollut markkinoitu erikseen, ei katsottu lähtökohtaisesti sulkevan pois mahdollisuutta erottaa erilliset markkinat.
- 44 Kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 56–59 kohdassa todennut, on selvää, että aiemman oikeuskäytännön soveltamiseksi riittää, että potentiaaliset, jopa hypoteettiset, markkinat voidaan yksilöidä. Näin on silloin, kun jotkin tuotteet tai palvelut ovat välttämättömiä määrätyn toiminnan harjoittamiseksi ja kun niitä tosiasiallisesti kysyvät sellaiset yritykset, jotka aikovat harjoittaa toimintaa, jossa ne ovat välttämättömiä.
- 45 Tästä seuraa, että ratkaisevan tärkeää on se, että asiassa voidaan yksilöidä kaksi erillistä tuotantovaihetta, jotka ovat toisiinsa sidoksissa siten, että tuotantoketjun alkupään tuote on välttämätön tuotantoketjun loppupään tuotteen toimittamiseksi.
- 46 Kun tätä menettelyä sovelletaan pääasian tosiseikkoihin, se johtaa tutkimaan, onko 1 860-aluejaottelu tuotantoketjun alkupäässä välttämätön sille, että tuotantoketjun loppupäässä voidaan toimittaa Saksassa tapahtunutta lääkemyyntiä koskevia tietoja.
- 47 Kansallisen tuomioistuimen tehtäviin kuuluu ratkaista, onko tilanne todella tällainen, ja tarvittaessa tutkia, onko IMS:n kieltäytyminen antamasta käyttöluppaa kyseessä olevaan jaotteluun sellainen, että sillä estetään kaikki kilpailu Saksan alueellisten lääkemyyntilastopalvelujen markkinoilta.

Uuden tuotteen ilmestymiseen liittyvä ensimmäinen edellytys

- 48 Kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 62 kohdassa todennut, tämä edellytys liittyy ajatukseen siitä, että punnittaessa yhtäältä immateriaalioikeuden ja sen haltijalla olevan taloudellisen toiminnan harjoittamisvapauden suojeleuintressiä ja toisaalta vapaan kilpailun suojeleuintressiä keskenään, viimeksi mainittua voidaan pitää ensin mainittua tärkeämpänä vain, jos käyttöluvan epäämisellä estetään johdannaisten markkinoiden kehittyminen kuluttajien haitaksi.
- 49 Kun määräävässä asemassa oleva yritys epää käyttöoikeuden immateriaalioikeudellisesti suojattuun tuotteeseen, vaikka tämä tuote on välttämätön, jotta johdannaisilla markkinoilla voitaisiin toimia, tätä epäämistä voidaan pitää väärinkäyttönä vain, jos käyttöoikeutta pyytänyt yritys ei halua aineellisesti rajoittautua immateriaalioikeuden haltijan johdannaisilla markkinoilla jo tarjoamien tavaroiden tai palvelujen jäljentämiseen vaan aikoo tarjota uusia tuotteita tai palveluja, joita haltija ei tarjoa ja joille on potentiaalista kulutuskysyntää.
- 50 Kansallisen tuomioistuimen tehtäviin kuuluu tarkistaa, onko asian laita näin pääasiassa.

Epäämisen perusteettomuuteen liittyvä toinen edellytys

- 51 Kansallisen tuomioistuimen on tämän edellytyksen, josta ei ole esitetty erityisiä huomautuksia, osalta tarvittaessa tutkittava sille esitettyjen seikkojen perusteella, voidaanko käyttöilupyyynnön epäämistä perustella objektiivisilla syillä.

52 Ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen on näin ollen vastattava siten, että määräävässä markkina-asemassa oleva yritys, joka on sellaisen aluejaottelua koskevan immateriaalioikeuden haltija, joka on välttämätön tietyn jäsenvaltion alueellisten lääkemyyntitilastojen esittämiseksi, ja joka kieltäytyy antamasta käyttö lupaa tähän jaotteluun toiselle yritykselle, joka myös haluaa toimittaa näitä tietoja samassa jäsenvaltiossa, käyttää väärin määräävää markkina-asemaansa EY 82 artiklassa tarkoitettulla tavalla, jos seuraavat edellytykset täyttyvät:

- käyttö lupaa pyytänyt yritys aikoo kyseisten tilastojen toimitusmarkkinoilla tarjota sellaisia uusia tuotteita tai palveluja, joita immateriaalioikeuden haltija ei tarjoa ja joille on olemassa potentiaalista kulutuskysyntää
- epäämistä ei ole perusteltu objektiivisilla syillä
- epäämisellä varataan immateriaalioikeuden haltijalle lääkemyyntitilastojen toimitusmarkkinat kyseisessä jäsenvaltiossa ja estetään näin kaikki kilpailu näillä markkinoilla.

Oikeudenkäyntikulut

53 Yhteisöjen tuomioistuimelle huomautuksia esittäneelle komissiolle aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja ei voida määrätä korvattaviksi. Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa on vain välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (viides jaosto)

on ratkaissut Landgericht Frankfurt am Mainin 12.7.2001 tekemällään päätöksellä esittämät kysymykset seuraavasti:

- 1) Tutkittaessa, onko menettelyä, jossa määräävässä asemassa oleva yritys epää sellaisen immateriaalioikeudellisesti suojatun aluejaottelun käyttöluvan, jonka haltija se on, pidettävä määräävän aseman väärinkäyttönä, se seikka, missä määrin käyttäjät ovat osallistuneet kyseisen jaottelun kehittelyyn, ja ne erityisesti taloudelliset ponnistelut, joita potentiaalisten käyttäjien olisi suoritettava voidakseen ostaa toisenlaisen jaottelun nojalla esitettäviä alueellisia lääkemyyntitilastoja, on otettava huomioon ratkaistaessa, onko immateriaalioikeudellisesti suojattu jaottelu välttämätön tämänlaisten tilastojen myynnissä.

- 2) Määräävässä markkina-asemassa oleva yritys, joka on sellaisen aluejaottelua koskevan immateriaalioikeuden haltija, joka on välttämätön tietyn jäsenvaltion alueellisten lääkemyyntitilastojen esittämiseksi, ja joka kieltäytyy antamasta käyttöilupaa tähän jaotteluun toiselle yritykselle, joka sekin haluaa

toimittaa näitä tietoja samassa jäsenvaltiossa, käyttää väärin määräävää markkina-asemaansa EY 82 artiklassa tarkoitetulla tavalla, jos seuraavat edellytykset täyttyvät:

- käyttölupaa pyytänyt yritys aikoo kyseisten tilastojen toimitusmarkkinoilla tarjota sellaisia uusia tuotteita tai palveluja, joita immateriaalioikeuden haltija ei tarjoa ja joille on olemassa potentiaalista kulutuskysyntää
- epäämistä ei ole perusteltu objektiivisilla syillä
- epäämisellä varataan immateriaalioikeuden haltijalle lääkemyyntitilastojen toimitusmarkkinat kyseisessä jäsenvaltiossa ja estetään näin kaikki kilpailu näillä markkinoilla.

Jann

Timmermans

von Bahr

Julistettiin Luxemburgissa 29 päivänä huhtikuuta 2004.

R. Grass

kirjaaja

V. Skouris

presidentti