

ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

1 oktober 1998 *

In zaak C-279/95 P,

Langnese-Iglo GmbH, vennootschap naar Duits recht, gevestigd te Hamburg (Duitsland), vertegenwoordigd door M. Heidenhain, B. M. Maassen en H. Satzky, advocaten te Frankfurt am Main, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van J. Hoss, advocaat aldaar, Place Winston Churchill 2,

rekwirante,

betreffende hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg (Tweede kamer — uitgebreid) van 8 juni 1995, Langnese-Iglo/Commissie (T-7/93, Jurispr. blz. II-1533), en strekkende tot gedeeltelijke vernietiging van dit arrest,

andere partij bij de procedure:

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door W. Wils, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, bijgestaan door A. Böhlke, advocaat te Frankfurt am Main, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

ondersteund door

* Procestaak: Duits.

Mars GmbH, vennootschap naar Duits recht, te Viersen (Duitsland), vertegenwoordigd door J. Sedemund, advocaat te Berlijn, en J. E. Pheasant, Solicitor, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van M. Molitor, advocaat aldaar, Boulevard de la Pétrusse 55,

interveniente in eerste aanleg,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: C. Gulmann, kamerpresident, M. Wathelet, J. C. Moitinho de Almeida, P. Jann en L. Sevón (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: D. Ruiz-Jarabo Colomer
griffier: R. Grass

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 13 november 1997,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 18 augustus 1995, heeft Langnese-Iglo GmbH (hierna: „Langnese-Iglo”) krachtens artikel 49 van 's Hof's Statuut-EG hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 8 juni 1995, Langnese-Iglo/Commissie (T-7/93, Jurispr. blz. II-1533; hierna: „bestreden arrest”), waarbij het Gerecht haar beroep tot nietigverklaring van beschikking 93/406/EEG van de Commissie van 23 december 1992 inzake een

procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag tegen Langnese-Iglo GmbH (Zaak IV/34.072) (PB 1993, L 183, blz. 19; hierna: „litigieuze beschikking”), gedeeltelijk heeft verworpen.

2 In het bestreden arrest worden de aan deze hogere voorziening ten grondslag liggende feiten beschreven als volgt:

„1 Bij brief van 6 december 1984 verzocht het Bundesverband der deutschen Süßwarenindustrie e. V. — Fachsparte Eiscreme (hierna: „Bundesverband”) de Commissie om een ‚formele verklaring’ betreffende de verenigbaarheid met artikel 85, lid 1, van het Verdrag van de exclusiviteitsovereenkomsten die de Duitse producenten van consumptie-ijs met hun klanten hadden gesloten. Bij brief van 16 januari 1985 liet de Commissie het Bundesverband weten, dat zij geen gevolg kon geven aan het verzoek om een beschikking voor de gehele sector te geven.

2 Bij brief van 7 mei 1985 meldde de Duitse onderneming Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (hierna: ‚Schöller’) bij de Commissie een ‚standaard-overeenkomst inzake levering’ aan, die haar betrekkingen met haar detailhandelaars regelt. Op 20 september 1985 zond het directoraat-generaal Concurrentie van de Commissie de advocaat van Schöller een administratieve brief waarmee de procedure werd afgesloten (hierna: ‚administratieve brief’). In die brief staat te lezen:

„Op 2 mei 1985 hebt u krachtens artikel 2 van verordening nr. 17 namens de vennootschap Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG verzocht om een negatieve verklaring voor een overeenkomst inzake levering van consumptie-ijs.

Verder hebt u de overeenkomst bij wijze van voorzorgsmaatregel overeenkomstig artikel 4 van die verordening aangemeld. Nadien hebt u bij brief van 25 juni 1985 een model overgelegd van de overeenkomsten die de vennootschap Schöller in de toekomst zou sluiten.

Bij brief van 23 augustus 1985 hebt u duidelijk aangegeven, dat de in de aangemelde standaardovereenkomst opgenomen exclusieve-afnameverplichting voor de klant, welke gepaard gaat met een concurrentieverbod, voor het eerst met een termijn van zes maanden kan worden opgezegd tegen het einde van het tweede jaar van de overeenkomst, en vervolgens met eenzelfde opzegtermijn tegen het einde van elk jaar.

Blijkens de gegevens waarover de Commissie beschikt en die voor het grootste deel bestaan uit hetgeen u in uw verzoek hebt aangegeven, zal de vaste duur van in de toekomst te sluiten overeenkomsten niet meer dan twee jaar bedragen. De gemiddelde duur van de overeenkomsten inzake levering van consumptie-ijs die uw cliënte voornemens is te sluiten, zal dus veel minder dan vijf jaar bedragen, de in verordening (EEG) nr. 1984/83 van de Commissie van 22 juni 1983 (PB L 173, blz. 5) gestelde voorwaarde voor een groepsvrijstelling voor exclusieve-afnameovereenkomsten.

Hieruit blijkt duidelijk, dat de door de vennootschap Schöller gesloten overeenkomsten inzake levering van consumptie-ijs, zelfs in aanmerking genomen het aantal soortgelijke overeenkomsten, met name niet tot gevolg hebben, dat voor een wezenlijk deel van de betrokken producten de mededinging wordt uitgeschakeld. De toegang van derde ondernemingen tot de detailhandel blijft gewaarborgd.

De door de vennootschap Schöller aangemelde overeenkomsten inzake levering van consumptie-ijs zijn derhalve verenigbaar met de mededingingsregels van het EEG-Verdrag. De Commissie ziet derhalve geen enkele reden om op te treden tegen de door uw cliënte aangemelde overeenkomsten.

De Commissie behoudt zich evenwel het recht voor, de zaak opnieuw te bezien wanneer bepaalde elementen, feitelijk of rechtens, waarop deze beoordeling berust, merkbaar veranderen.

Bovendien wil ik uw cliënte erop wijzen, dat voor de bestaande overeenkomsten inzake levering van consumptie-ijs een soortgelijke beoordeling geldt, zodat deze niet behoeven te worden aangemeld indien hun vaste duur na 31 december 1986 niet meer dan twee jaar bedraagt en zij vervolgens met een

termijn van maximaal zes maanden tegen het einde van elk jaar kunnen worden opgezegd.

(...)

- 3 Op 18 september 1991 diende Mars GmbH (hierna: ‚Mars’) bij de Commissie een klacht in tegen verzoekster en Schöller wegens schending van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag en verzocht zij om voorlopige maatregelen ter voorkoming van de ernstige en onherstelbare schade die haars inziens zou voortvloeien uit de ernstige belemmering van de verkoop van haar consumptie-ijs in Duitsland door de met de mededingingsregels strijdige overeenkomsten die Langnese en Schöller met een groot aantal detailhandelaars hadden gesloten.

- 4 Bij beschikking van 25 maart 1992 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/34.072 — Mars/Langnese en Schöller — Voorlopige maatregelen) (hierna: ‚beschikking van 25 maart 1992’) verbodde de Commissie verzoekster en Schöller bij wege van voorlopige maatregel, zake-lijk weergegeven, met betrekking tot de consumptie-ijsartikelen ‚Mars’, ‚Snickers’, ‚Milky Way’ en ‚Bounty’, wanneer deze in eenpersoonsparties aan de consumenten worden aangeboden, gebruik te maken van de rechten die voortvloeiden uit door henzelf of ten gunste van hen gesloten overeenkomsten waarbij de detailhandelaars zich ertoe hadden verbonden uitsluitend consumptie-ijs van deze producenten af te nemen, aan te bieden en/of te ver- kopen. Verder trok de Commissie de toepassing van haar verordening (EEG) nr. 1984/83 van 22 juni 1983 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op groepen exclusieve-afnameovereenkomsten (PB L 173, blz. 5; rectificatie PB 1984, L 79, blz. 38; hierna: ‚verordening nr. 1984/83’) in met betrekking tot de door verzoekster gesloten exclusiviteitsovereenkomsten, voor zover dit nodig was voor de toepassing van bovengenoemd verbod.

- 5 In die omstandigheden heeft de Commissie, teneinde ten gevolge op de beschikking van 25 maart 1992 een eindbeschikking over de betrokken ‚leve- ringsovereenkomsten’ te geven, op 23 december 1992 beschikking 93/406/EEG inzake een procedure op grond van artikel 85 van het Verdrag tegen Langnese-

Iglo GmbH (Zaak IV/34.072) [PB 1993, L 183, blz. 19; (...)] gegeven, waarvan het dispositief luidt als volgt:

„Artikel 1

De door Langnese-Iglo GmbH gesloten overeenkomsten op grond waarvan in Duitsland gevestigde detailhandelaren verplicht zijn om voor wederverkoop bestemd ijs in kleine verpakkingen [in de zin van de toelichting bij de productclassificatie van de afdeling ijsproducten van het Bundesverband (stand op 21 mei 1990)] uitsluitend van genoemde onderneming te betrekken (exclusiviteit met betrekking tot de verkooppunten), zijn in strijd met artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag.

Artikel 2

In zoverre de in artikel 1 genoemde overeenkomsten aan de voorwaarden voor de groepsvrijstelling uit hoofde van verordening (EEG) nr. 1984/83 voldoen, wordt daaraan het voordeel van de toepassing van deze verordening onthouden.

Artikel 3

Langnese-Iglo GmbH is gehouden binnen drie maanden na de kennisgeving van deze beschikking de wederverkopers waarmee zij overeenkomsten zoals in artikel 1 bedoeld, heeft gesloten die nog van kracht zijn, van de bewoordingen van de artikelen 1 en 2 in kennis te stellen en hen op de nietigheid van de betrokken overeenkomsten te wijzen.

Artikel 4

Het is Langnese-Iglo GmbH tot en met 31 december 1997 verboden overeenkomsten zoals in artikel 1 bedoeld, te sluiten.

(...)”

- 3 Op 23 december 1992 heeft de Commissie jegens Schöller beschikking 93/405/EEG inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag tegen Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (Zaken IV/31.533 en IV/34.072)(PB 1993, L 183, blz. 1) gegeven. Deze beschikking, in het bijzonder de artikelen 1, 3 en 4, is in wezen identiek aan de litigieuze beschikking.
- 4 Op 19 januari 1993 stelde Langnese-Iglo bij het Gerecht een beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking in.
- 5 Bij een op 4 februari 1993 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift verzocht Mars in de procedure voor het Gerecht te mogen tussenkomen ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie. Bij beschikking van 12 juli 1993 liet de president van de Eerste kamer van het Gerecht Mars tot interventie toe.
- 6 Bij dezelfde beschikking en bij beschikking van 9 november 1994 van de president van de Tweede kamer (uitgebreid) wees het Gerecht een door Langnese-Iglo krachtens artikel 116, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht ingediend verzoek om vertrouwelijke behandeling toe.

- 7 Tot staving van haar beroep voerde Langnese-Iglo vijf middelen aan: ten eerste, onregelmatige betekening van de beschikking doordat de Commissie heeft nagelaten bepaalde bijlagen te betekenen; ten tweede, schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen doordat de Commissie niet is gebleven bij het standpunt dat zij in de administratieve brief had ingenomen; ten derde, schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag; ten vierde, schending van artikel 85, lid 3, van het Verdrag en schending van het evenredigheidsbeginsel, doordat de Commissie voor alle litigieuze leveringsovereenkomsten de krachtens verordening nr. 1984/83 geldende groepsvrijstelling heeft ingetrokken; ten vijfde, schending van artikel 3 van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (PB 1962, blz. 204).
- 8 De Commissie, ondersteund door Mars, concludeerde tot verwerping van het beroep.
- 9 Bij het bestreden arrest verklaarde het Gerecht artikel 4 van de litigieuze beschikking nietig en verwierp het het beroep voor het overige. Bovendien veroordeelde het Langnese-Iglo tot alle kosten van de instantie, met inbegrip van de kosten die op het kort geding waren gevallen (zie beschikking van de president van het Gerecht van 19 februari 1993, Langnese-Iglo en Schöller/Commissie, T-7/93 R en T-9/93 R, Jurispr. blz. II-131) en de kosten van Mars, met uitzondering van een vierde van alle kosten van de Commissie. De Commissie droeg dus een vierde van haar eigen kosten.
- 10 Ook Schöller stelde bij het Gerecht beroep in tegen de tot haar gerichte beschikking 93/405. Bij arrest van 8 juni 1995, Schöller/Commissie (T-9/93, Jurispr. blz. II-1611), verklaarde het Gerecht, net als in het bestreden arrest, artikel 4 van die beschikking nietig en verwierp het het beroep voor het overige. Schöller heeft tegen dit arrest geen hogere voorziening ingesteld.
- 11 Met haar hogere voorziening verzoekt Langnese-Iglo het Hof het bestreden arrest, voor zover haar beroep daarin wordt verworpen, te vernietigen, de artikelen 1, 2 en 3 van de litigieuze beschikking nietig te verklaren en de Commissie te verwijzen in

de kosten van zowel de procedure voor het Gerecht als de hogere voorziening. Subsidiair vordert Langnese-Iglo, dat de zaak naar het Gerecht wordt terugverwezen.

- 12 De Commissie verzoekt het Hof de hogere voorziening af te wijzen, het bestreden arrest te vernietigen voor zover daarin het beroep van Langnese-Iglo is toegewezen en artikel 4 van de litigieuze beschikking nietig is verklaard, alsmede het beroep van Langnese-Iglo te verwerpen. Bovendien vordert zij, dat Langnese-Iglo in de kosten wordt verwezen.
- 13 Mars vordert afwijzing van de hogere voorziening en vernietiging van het bestreden arrest voor zover daarbij artikel 4 van de litigieuze beschikking nietig is verklaard.
- 14 Bij beschikking van 20 maart 1996 heeft de president van het Hof krachtens artikel 93, lid 3, tweede zin, en artikel 118 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof een door Langnese-Iglo ingediend verzoek om vertrouwelijke behandeling toegewezen. Deze beschikking kent vertrouwelijke behandeling toe voor bepaalde gegevens die de bindingsgraad illustreren. In dit arrest worden deze gegevens bijgevolg niet vermeld.
- 15 Tot staving van haar hogere voorziening voert Langnese-Iglo drie middelen aan, te weten:
- schending van het beginsel van bescherming van gewettigd vertrouwen;
 - schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag — gevolgen van de exclusieve-afnameovereenkomsten voor de mededinging;
 - schending van het evenredigheidsbeginsel en van het beginsel van gelijke behandeling.

- 16 Tot staving van haar incidentele hogere voorziening betoogt de Commissie, ondersteund door Mars, dat de nietigverklaring van artikel 4 van de litigieuze beschikking indruist tegen artikel 3 van verordening nr. 17.
- 17 Bij brief, ingekomen bij het Hof op 27 maart 1998, heeft Langnese-Iglo het Hof verzocht ambtshalve vast te stellen, dat geen uitspraak behoeft te worden gedaan op de incidentele hogere voorziening van de Commissie. De Commissie en Mars verzetten zich hiertegen.

De principale hogere voorziening

Het eerste middel

- 18 Het eerste middel betreft de punten 35 tot en met 42 van het bestreden arrest, die betrekking hebben op schending van het beginsel van bescherming van gewettigd vertrouwen.
- 19 Voor het Gerecht betoogde Langnese-Iglo, dat de Commissie gebonden was door de in de administratieve brief vervatte beoordeling daar zij niet kon aantonen dat die brief op basis van onjuiste of onvolledige mededelingen was verkregen of dat de kenmerken, zowel feitelijk als rechtens, van de markt voor consumptie-ijs sedert die brief merkbaar waren veranderd (punten 28-30 van het bestreden arrest).
- 20 Langnese-Iglo stelde voorts, dat ook al was de administratieve brief tot Schöller gericht, de Commissie en degenen — waaronder Langnese-Iglo — die bij de door

de brief van het Bundesverband van 6 december 1984 ingeleide procedure waren betrokken, waren overeengekomen, dat de door Schöller in mei 1985 verrichte aanmelding van haar overeenkomsten inzake de levering van consumptie-ijs en haar tegelijkertijd ingediende verzoek om een negatieve verklaring, voor alle leden van het Bundesverband golden. De administratieve brief gold derhalve voor alle exclusiviteitsovereenkomsten op de markt voor consumptie-ijs (punt 31 van het bestreden arrest).

- 21 In punt 35 van het bestreden arrest overwoog het Gerecht om te beginnen, dat zonder dat behoefde te worden onderzocht, of Langnese-Iglo mocht aannemen dat de beoordeling die de Commissie in haar administratieve brief aan Schöller had verricht, ook voor haar gold, en zonder dat dienaangaande getuigen dienden te worden gehoord, zoals Langnese-Iglo had voorgesteld, kon worden volstaan met de vaststelling dat die administratieve brief er hoe dan ook niet aan in de weg kon staan, dat de Commissie de klacht van Mars onderzocht.
- 22 Dienaangaande herinnerde het Gerecht in punt 36 van het bestreden arrest eraan, dat volgens de rechtspraak een administratieve brief noch een beschikking houdende negatieve verklaring noch een beschikking als bedoeld in artikel 85, lid 3, van het Verdrag in de zin van de artikelen 2 en 6 van verordening nr. 17 is, daar de administratieve brief niet overeenkomstig de bepalingen van die verordening is vastgesteld (zie arresten van 10 juli 1980, *Giry en Guerlain e.a.*, 253/78 en 1/79—3/79, *Jurispr. blz. 2327*; *Marty*, 37/79, *Jurispr. blz. 2481*; *Lancôme en Cosparfrance*, 99/79, *Jurispr. blz. 2511*, alsmede arrest van 11 december 1980, *L'Oréal*, 31/80, *Jurispr. blz. 3775*). In punt 37 merkte het Gerecht op, dat het ging om een administratieve brief waarbij de Commissie de betrokken onderneming, te weten Schöller, liet weten dat er voor haar geen aanleiding bestond om in de omstandigheden van het concrete geval tegen de betrokken overeenkomsten op te treden. Ten slotte stelde het Gerecht in punt 38 vast, dat de Commissie destijds slechts een voorlopig onderzoek van de marktvoorwaarden had verricht en dat zij zich in haar administratieve brief het recht had voorbehouden, de zaak opnieuw te bezien indien een merkbare wijziging zou intreden in bepaalde elementen, feitelijk of rechtens, waarop haar beoordeling was gebaseerd.

- 23 In punt 39 van het bestreden arrest stelde het Gerecht vast, dat sedert de administratieve brief twee nieuwe concurrenten, Mars en Jacobs Suchard, op de markt waren verschenen, en dat de Commissie na de klacht van Mars kennis had gekregen van bijkomende belemmeringen van de toegang tot de markt. Het Gerecht overwoog in punt 40, dat dit nieuwe omstandigheden waren die, met name gelet op de concrete moeilijkheden die Mars had ondervonden, een rechtvaardigingsgrond vormden om de voorwaarden van de toegang tot de markt grondiger en nauwgezetter te onderzoeken dan voor de administratieve brief het geval was geweest. Bijgevolg stond deze brief niet eraan in de weg, dat de Commissie de zaak opnieuw bezag om te beoordelen, of de omstreden leveringsovereenkomsten in het concrete geval verenigbaar waren met de mededingingsregels. Dienaangaande beriep het Gerecht zich in punt 41 ook op de verplichting van de Commissie om een klacht te onderzoeken.
- 24 In haar hogere voorziening betoogt Langnese-Iglo, dat de Commissie niet gerechtvaardigd was van de inhoud van de administratieve brief af te wijken en het door Langnese-Iglo gebruikte netwerk van exclusieve-afnameovereenkomsten te verbieden, tenzij uit het onderzoek zou blijken, dat de kenmerken, zowel feitelijk als rechtens, van de markt voor consumptie-ijs merkbaar waren veranderd. Langnese-Iglo betwist evenwel de vaststellingen van het Gerecht aangaande de feitelijke wijzigingen van de markt.
- 25 Bovendien bekritiseert zij het bestreden arrest voor zover daarin wordt opgemerkt, dat de Commissie slechts een voorlopig onderzoek van de marktvoorwaarden had verricht. Zelfs als was deze vaststelling gegrond, zij heeft volgens Langnese-Iglo geen belang. De betrokken ondernemingen moeten er immers op kunnen vertrouwen, dat de afgifte van een administratieve brief is gebaseerd op een objectief onderzoek van de voorwaarden, feitelijk en rechtens, van de betrokken markten.
- 26 Dienaangaande moet eraan worden herinnerd, dat volgens vaste rechtspraak van het Hof een hogere voorziening krachtens artikel 168 A EG-Verdrag en artikel 51,

eerste alinea, van 's Hofs Statuut-EG slechts kan worden gebaseerd op middelen inzake schending van rechtsregels, met uitsluiting van elke feitelijke beoordeling (zie, onder meer, arrest van 1 oktober 1991, Vidrányi/Commissie, C-283/90 P, Jurispr. blz. I-4339, punt 12; beschikking van 17 september 1996, San Marco/Commissie, C-19/95 P, Jurispr. blz. I-4435, punten 36 en 39, en arrest van 28 mei 1998, Deere/Commissie, C-7/95 P, Jurispr. blz. I-3111, punten 18 en 21).

- 27 Langnese-Iglo brengt evenwel de feitelijke beoordeling door het Gerecht in het geding, waar zij de nieuwe omstandigheden betwist waarnaar het Gerecht verwijst, met name de verschijning van nieuwe concurrenten op de markt en het bestaan van bijkomende belemmeringen van de toegang tot de markt waarvan de Commissie na de klacht van Mars kennis had gekregen. Dit betoog is bijgevolg niet-ontvankelijk in het kader van een hogere voorziening. Hetzelfde geldt voor de grief van Langnese-Iglo inzake de vaststelling door het Gerecht, dat de Commissie voor de administratieve brief slechts een voorlopig onderzoek van de marktvoorwaarden had verricht.
- 28 Het betoog van Langnese-Iglo moet aldus worden begrepen, dat zij ook bezwaar maakt tegen het feit dat volgens het Gerecht de Commissie niet alleen op grond van wijzigingen, feitelijk of rechtens, die zich na de brief hadden voorgedaan, maar ook op grond van nieuwe omstandigheden waarvan zij pas na de brief in kennis was gesteld, maar die voordien reeds bestonden, kon afwijken van haar in de administratieve brief uiteengezette beoordeling.
- 29 Dienaangaande moet worden verwezen naar de overwegingen van het Gerecht inzake de juridische aard van een administratieve brief (punten 36 en 37 van het bestreden arrest), naar het feit dat de Commissie zich in casu in die brief het recht had voorbehouden, de zaak opnieuw te bezien indien een merkbare wijziging zou

intreden in bepaalde elementen, feitelijk of rechtens, waarop haar beoordeling was gebaseerd (punt 38 van het bestreden arrest) en ten slotte naar de verplichting van de Commissie om een klacht op passende wijze te onderzoeken (punt 41 van het bestreden arrest).

30 Blijkens deze door het Gerecht in herinnering gebrachte overwegingen, waartegen Langnese-Iglo in haar hogere voorziening overigens geen enkel specifiek argument aanvoert, kan het versturen van een administratieve brief niet tot gevolg hebben dat de Commissie niet langer gerechtigd is rekening te houden met een feitelijk element dat reeds bestond vóór de administratieve brief, maar waarvan de Commissie pas later op de hoogte is gebracht, met name in het kader van een later ingediende klacht.

31 Het eerste middel is derhalve ten dele niet-ontvankelijk en ten dele ongegrond, zodat het moet worden afgewezen.

Het tweede middel

32 Met haar tweede middel betwist Langnese-Iglo de conclusie van het Gerecht (punten 94-114), dat de Commissie terecht van mening was dat de door Langnese-Iglo gesloten exclusieve-afnameovereenkomsten de mededinging op de referentiemarkt merkbaar beperkten, zodat zij onverenigbaar waren met artikel 85, lid 1, van het Verdrag.

33 Volgens Langnese-Iglo berust deze conclusie van het Gerecht op verschillende elementen die niet uit de stukken blijken, en is zij gebaseerd op een verkeerde juridische beoordeling van de feitelijke situatie.

- 34 Tot staving van haar stelling voert Langnese-Iglo in de eerste plaats aan, dat het Gerecht uit de stukken niet kon afleiden (punt 105), dat de door haarzelf en Schöller opgezette netwerken van exclusieve-afnameovereenkomsten tot een bindingsgraad van meer dan 30 % hadden geleid. Volgens Langnese-Iglo blijkt uit de stukken, dat de bindingsgraad lager was dan 30 %, welk percentage de Commissie aanvaardbaar achtte in haar administratieve brief en in het *Vijftiende Verslag over het mededingingsbeleid* van 1985.
- 35 Verder betoogt Langnese-Iglo, dat de vaststelling door het Gerecht (punten 107 en 108) betreffende het systeem waarbij zij een groot aantal vrieskisten ter beschikking stelt van de detailhandelaars op voorwaarde dat laatstgenoemden deze uitsluitend voor haar producten gebruiken, slechts een herhaling is van een stelling van de Commissie, die Langnese-Iglo voor het Gerecht heeft bestreden. Hetzelfde geldt voor de kortingen die Langnese-Iglo toekende om een bepaald percentage van verkoop van ijs in eenpersoonsverpakking te verzekeren (punt 109 van het bestreden arrest). Volgens Langnese-Iglo heeft de Commissie haar stellingen niet bewezen, hoewel het Gerecht in punt 95 had onderstreept, dat de Commissie het bestaan van de gestelde belemmeringen van de toegang tot de markt diende aan te tonen.
- 36 In de derde plaats stelt Langnese-Iglo, dat zelfs indien de bindingsgraad op de referentiemarkt voor consumptie-ijs tussen het door haar aangevoerde en het door het Gerecht erkende percentage lag, zodat de bindingsgraad iets hoger of lager dan 30 % was, uit de feitelijke elementen — voor zover deze door het Gerecht correct zijn vastgesteld — toch niet kon worden geconcludeerd, dat de toegang tot de betrokken markt merkbaar was belemmerd, of zelfs was gesloten.
- 37 Om te beginnen moet worden vastgesteld, dat Langnese-Iglo met haar argumenten verschillende door het Gerecht vastgestelde feitelijke elementen betwist. Zoals in punt 26 van het onderhavige arrest is herhaald, is het Hof niet bevoegd om in het kader van een hogere voorziening de feiten te beoordelen.

- 38 Wat inzonderheid de bewijsvoering betreft, moet worden gepreciseerd, dat het ter soevereine beoordeling van het Gerecht staat, welke waarde moet worden gehecht aan de hem voorgelegde bewijzen, behoudens in het geval van een verkeerde opvatting van die bewijzen (zie dienaangaande beschikking San Marco/Commissie, reeds aangehaald, punt 40; arrest van 2 maart 1994, Hilti/Commissie, C-53/92 P, Jurispr. blz. I-667, punt 42, en arrest Deere/Commissie, reeds aangehaald, punt 22). Langnese-Iglo voert evenwel geen ernstig argument aan ten betoge dat het Gerecht bewijzen verkeerd zou hebben opgevat.
- 39 Wat de derde grief van dit middel betreft, lijkt Langnese-Iglo in het algemeen kritiek uit te oefenen op de conclusie die het Gerecht uit de door hem in aanmerking genomen feitelijke elementen heeft getrokken, waar zij beklemtoont dat een bindingsgraad van iets hoger of lager dan 30 % de toegang tot de markt niet merkbaar belemmert, in het bijzonder wanneer de betrokken markt in volle groei is.
- 40 Dienaangaande moet worden vastgesteld, dat Langnese-Iglo niet preciseert waar het Gerecht in zijn beoordeling van de rechtsvragen blijkt geeft van een onjuiste rechtsopvatting, en dat haar betoog de door het Gerecht vastgestelde feiten opnieuw in het geding brengt. Zo gezien is ook dat onderdeel van het middel niet-ontvankelijk.
- 41 Uit deze overwegingen volgt, dat het tweede middel in zijn geheel niet-ontvankelijk is.

Het derde middel

- 42 Het derde middel bestaat uit twee onderdelen, gebaseerd op een gestelde schending van het evenredigheidsbeginsel en van het beginsel van gelijke behandeling.

Het eerste onderdeel van het derde middel

- 43 Volgens Langnese-Iglo maakt het Gerecht inbreuk op het evenredigheidsbeginsel waar het oordeelt, dat de Commissie geen vergissing heeft begaan toen zij de bij verordening nr. 1984/83 verleende groepsvrijstelling introk en alle door Langnese-Iglo gesloten exclusieve-afnameovereenkomsten verbood zonder Langnese-Iglo eerst te hebben uitgelegd, in hoeverre een netwerk van exclusieve-afnameovereenkomsten in overeenstemming met artikel 85, lid 1, van het Verdrag kan zijn en bijgevolg zonder laatstgenoemde in de gelegenheid te hebben gesteld, haar netwerk aan de voorwaarden van die bepaling aan te passen.
- 44 Tot staving van die stelling voert Langnese-Iglo aan, dat de redenering van het Gerecht een tegenstrijdigheid bevat. Enerzijds oordeelt het Gerecht in punt 131, dat een netwerk van soortgelijke overeenkomsten, zoals de exclusieve-afnameovereenkomsten van Langnese-Iglo, in zijn geheel moet worden beoordeeld en dat de Commissie de overeenkomsten dus terecht niet heeft gesplitst, anderzijds oordeelt het in punt 193, dat de Commissie in een procedure op grond van artikel 85 van het Verdrag niet dient aan te geven, welke overeenkomsten slechts in onaanzienlijke mate bijdragen tot het eventueel cumulatief effect dat soortgelijke overeenkomsten op de markt sorteren. Deze overwegingen van het Gerecht zouden in tegenspraak zijn met die in de punten 207 en 208, volgens welke artikel 85, lid 1, in de regel niet in de weg staat aan het sluiten van exclusieve-afnameovereenkomsten mits dit niet op aanzienlijke wijze bijdraagt tot afscherming van de markt, en de Commissie niet bevoegd is om bij wege van individuele beschikking de rechtsgevolgen van een normatieve handeling zoals verordening nr. 1984/83 in te perken of te beperken.
- 45 Zoals de advocaat-generaal in punt 27 van zijn conclusie heeft opgemerkt, baseert Langnese-Iglo deze gestelde tegenstrijdigheid op overwegingen uit verschillende contexten van het bestreden arrest, waarbij zij eraan voorbijgaat dat het Gerecht een duidelijk onderscheid heeft gemaakt tussen de toepassing van artikel 85, lid 1, op de bestaande overeenkomsten en de gevolgen van artikel 3 van verordening nr. 17 voor de exclusieve-afnameovereenkomsten die Langnese-Iglo in de toekomst zou kunnen sluiten.

- 46 Anders dan Langnese-Iglo stelt, bevat de redenering van het Gerecht dienaangaande derhalve geen tegenstrijdigheid.
- 47 Bovendien moet worden vastgesteld, dat Langnese-Iglo niet voldoende duidelijk aangeeft, welke punten van het arrest zij bekritiseert. Haar betoog betreft immers zowel elementen uit de punten 129 tot en met 132 van het bestreden arrest, die betrekking hebben op het onderdeel van het middel inzake de gestelde verplichting van de Commissie om de afzonderlijke overeenkomsten aldus te splitsen dat een deel daarvan niet onder het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag valt, als uit de punten 192 tot en met 195 van het bestreden arrest, die betrekking hebben op het onderdeel van het middel inzake de vraag, of een volledig verbod van leveringsovereenkomsten in strijd is met het evenredigheidsbeginsel.
- 48 Wegens deze onduidelijkheid, die overigens door de Commissie is onderstreept, is het Hof niet in staat dit onderdeel van het middel ten gronde te onderzoeken. Dienaangaande moet eraan worden herinnerd, dat een hogere voorziening duidelijk moet aangeven, tegen welke onderdelen van het arrest waarvan de vernietiging wordt gevorderd, zij is gericht, en welke argumenten rechtens die vordering specifiek staven (zie onder meer beschikking San Marco/Commissie, reeds aangehaald, punt 37, en arrest Deere/Commissie, reeds aangehaald, punt 19).
- 49 Het eerste onderdeel van het derde middel is derhalve niet-ontvankelijk.

Het tweede onderdeel van het derde middel

- 50 Langnese-Iglo betoogt, dat het verbod van al haar exclusieve-afnameovereenkomsten ook in strijd is met het beginsel van gelijke behandeling. Dienaangaande wijst zij erop, dat het Gerecht in punt 209 van het bestreden arrest heeft vastgesteld, dat artikel 4 van de litigieuze beschikking in strijd is met dit beginsel omdat deze bepa-

ling bepaalde ondernemingen voor de toekomst het voordeel van verordening nr. 1984/83 ontnemt, terwijl de concurrenten van Langnese-Iglo gebruik kunnen maken van het bij deze verordening toegekende voordeel.

- 51 Volgens Langnese-Iglo moet het beginsel van gelijke behandeling op dezelfde wijze van toepassing zijn voor het verleden. Niet mag worden aanvaard, dat de Commissie alle exclusieve-afnameovereenkomsten verbiedt, los van de vraag of zij onder artikel 85, lid 1, van het Verdrag vallen en vrijstelling uit hoofde van verordening nr. 1984/83 genieten, terwijl de concurrenten soortgelijke exclusieve-afnameovereenkomsten kunnen handhaven en opleggen.
- 52 Aangaande de verwijzing naar punt 209 van het bestreden arrest moet worden opgemerkt, dat Langnese-Iglo zich voor haar kritiek op het volledige verbod van de bestaande overeenkomsten beroept op een overweging van het Gerecht die enkel betrekking heeft op de toekomstige overeenkomsten. Dit argument is derhalve als zodanig niet relevant.
- 53 Overigens moet worden vastgesteld, dat Langnese-Iglo voor het Gerecht niet heeft betoogd, dat de Commissie het beginsel van gelijke behandeling heeft geschonden met haar volledig verbod van de bestaande exclusieve-afnameovereenkomsten.
- 54 Dienaangaande zij er om te beginnen aan herinnerd, dat volgens artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht nieuwe middelen in de loop van het geding niet mogen worden voorgedragen, tenzij zij steunen op gegevens, hetzij rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken.
- 55 Zou het een partij worden toegestaan om een middel dat zij niet voor het Gerecht heeft aangevoerd, voor het eerst voor het Hof aan te voeren, dan zou haar in feite

worden toegestaan om bij het Hof, waarvan de bevoegdheid inzake hogere voorziening beperkt is, een geschil aanhangig te maken dat een ruimere strekking heeft dan het geschil waarvan het Gerecht kennis heeft genomen. In hogere voorziening is het Hof enkel bevoegd om te oordelen over de rechtsbeslissing die is gegeven ten aanzien van de middelen die voor het Gerecht zijn bepleit (zie in die zin arrest van 1 juni 1994, Commissie/Brazzelli Lualdi e.a., C-136/92 P, Jurispr. blz. I-1981, punt 59).

56 Dit onderdeel van het derde middel is bijgevolg niet-ontvankelijk.

57 Het derde middel is dus in zijn geheel niet-ontvankelijk en moet derhalve worden afgewezen.

58 Uit een en ander volgt, dat de middelen die Langnese-Iglo tot staving van haar hogere voorziening heeft aangevoerd, ten dele niet-ontvankelijk en ten dele ongegrond zijn. De hogere voorziening van Langnese-Iglo moet derhalve in haar geheel worden afgewezen.

De incidentele hogere voorziening

Het bestreden arrest en de argumenten van partijen

59 In het bestreden arrest heeft het Gerecht artikel 4 van de litigieuze beschikking nietig verklaard. Dit artikel luidt als volgt: „Het is Langnese-Iglo GmbH tot en met 31 december 1997 verboden overeenkomsten zoals in artikel 1 bedoeld, te sluiten.”

- 60 Het Gerecht heeft in punt 205 immers overwogen, dat artikel 3 van verordening nr. 17, waarin wordt bepaald, dat „indien de Commissie (...) een inbreuk op artikel 85 of artikel 86 van het Verdrag vaststelt, zij de betrokken ondernemingen of ondernemingsverenigingen bij beschikking kan verplichten aan de vastgestelde inbreuk een einde te maken”, de Commissie slechts de bevoegdheid verleent, bestaande exclusiviteitsovereenkomsten te verbieden indien deze onverenigbaar zijn met de mededingingsregels.
- 61 Dienaangaande heeft het Gerecht in de eerste plaats opgemerkt, dat de door een leverancier gesloten exclusieve-afnameovereenkomsten waarvan de bijdrage tot het cumulatief effect onbeduidend is, volgens het arrest van 28 februari 1991, *Delimitis* (C-234/89, *Jurispr.* blz. I-935, punten 23 en 24), niet onder het verbod van artikel 85, lid 1, vallen. Volgens het Gerecht staat deze bepaling in de regel dus niet in de weg aan het sluiten van exclusieve-afnameovereenkomsten, mits dit niet op aanzienlijke wijze bijdraagt tot afscherming van de markt. In dit verband besliste het Gerecht afwijzend op het argument van de Commissie, dat het verbod van toekomstige overeenkomsten gerechtvaardigd was door de noodzaak te beletten dat pogingen werden ondernomen om het in artikel 1 van de litigieuze beschikking geformuleerde verbod van de bestaande overeenkomsten via verordening nr. 1984/83 te omzeilen (punten 206 en 207 van het bestreden arrest).
- 62 Het Gerecht oordeelde in de tweede plaats (punt 208), dat verordening nr. 1984/83, als normatieve handeling van algemene strekking, geen rechtsgrondslag biedt om bij wege van individuele beschikking een groepsvrijstelling in te trekken voor toekomstige overeenkomsten.
- 63 In de derde plaats overwoog het Gerecht (punt 209), dat het in strijd met het beginsel van gelijke behandeling zou zijn, bepaalde ondernemingen voor de toekomst het voordeel van een groepsvrijstellingsverordening te ontnemen, terwijl andere ondernemingen verder exclusieve-afnameovereenkomsten kunnen sluiten als die welke bij de litigieuze beschikking zijn verboden.

- 64 Volgens de Commissie, ondersteund door Mars, geeft de door het Gerecht aan artikel 3 van verordening nr. 17 gegeven uitlegging blijk van een onjuiste rechtsopvatting. De Commissie meent, dat deze bepaling haar toestaat de voortzetting te verhinderen van een gedrag dat als een inbreuk op de mededingingsbepalingen is aangemerkt. Het gaat dus niet om een middel ter bestraffing van bestaande inbreuken, maar om een middel om de voortzetting van die inbreuken te voorkomen. Haars inziens zou Langnese-Iglo zonder artikel 4 van de litigieuze beschikking via verordening nr. 1984/83 voor nieuwe exclusiviteitsovereenkomsten het voordeel van de groepsvrijstelling kunnen genieten. Het in artikel 4 geformuleerde verbod beoogt dus de inachtneming van de artikelen 1 en 2 van de bestreden beschikking te verzekeren.
- 65 Voor het Hof heeft de Commissie haar opvatting over de uitlegging van artikel 4 van de litigieuze beschikking aldus gepreciseerd, dat zij niet meer vasthoudt aan haar voor het Gerecht verdedigde stelling, volgens welke deze bepaling ook het sluiten van exclusieve-afnameovereenkomsten met nieuwe wederverkopers verbiedt. In haar incidentele hogere voorziening laakt zij enkel, dat het bestreden arrest artikel 4 van de litigieuze beschikking nietig verklaart op basis van een restrictieve uitlegging van dat artikel, namelijk de uitlegging volgens welke artikel 4 Langnese-Iglo verbiedt hetzelfde netwerk van exclusieve-afnameovereenkomsten opnieuw op te zetten.
- 66 Langnese-Iglo betoogt daarentegen, dat artikel 4 van de litigieuze beschikking aldus moet worden uitgelegd, dat het haar verbiedt eender welke exclusiviteitsovereenkomst voor de verkoop van ijs in individueel verpakte porties met detailhandelaars te sluiten. Dit artikel maakt volgens haar geen onderscheid tussen het sluiten van een overeenkomst met een contractpartij die op het ogenblik van de litigieuze beschikking door een exclusiviteitsovereenkomst met Langnese-Iglo verbonden was, en het sluiten van een overeenkomst met een klant die zij pas daarna heeft gecontacteerd. Bovendien verbiedt artikel 4 haars inziens het sluiten van elke exclusiviteitsovereenkomst tot en met 31 december 1997, los van de vraag hoeveel exclusiviteitsovereenkomsten zij tot die datum heeft gesloten, en los van de vraag of, en in hoeverre, de betrokken overeenkomst, individueel of samen met andere overeenkomsten van rekwirante en haar concurrenten, onder artikel 85, lid 1, valt dan wel vrijstelling uit hoofde van verordening nr. 1984/83 geniet. Volgens Langnese-Iglo is artikel 4 evenmin nodig om het omzeilen van het in artikel 1 van de litigieuze beschikking geformuleerde verbod te beletten.

- 67 Langnese-Iglo voegt daaraan toe, dat artikel 4 van de litigieuze beschikking verschilt van de overeenkomstige bepaling van andere beschikkingen waarbij de Commissie in het verleden op grond van artikel 3 van verordening nr. 17 ondernemingen heeft verplicht, de vastgestelde inbreuk op artikel 85 van het Verdrag stop te zetten. In die beschikkingen zou de Commissie de betrokken ondernemingen hebben verplicht, in de toekomst af te zien van het sluiten van overeenkomsten met „hetzelfde of een soortgelijk voorwerp of gevolg” als de verboden overeenkomsten.
- 68 Ten slotte stelt Langnese-Iglo, dat toewijzing van het verzoek van de Commissie in strijd zou zijn met het beginsel van gelijke behandeling daar de Commissie noch Mars hogere voorziening hebben ingesteld tegen het arrest Schöller/Commissie (reeds aangehaald).

De exceptie van een geding zonder voorwerp

- 69 Langnese-Iglo betoogt, dat aangezien de in artikel 4 van de litigieuze beschikking bepaalde datum van 31 december 1997 is verstreken, de incidentele hogere voorziening zonder voorwerp is geraakt. Het Hof zou daarom ambtshalve moeten vaststellen, dat op de incidentele hogere voorziening geen uitspraak behoeft te worden gedaan. Langnese-Iglo baseert zich hiervoor op het arrest van 5 oktober 1988, Brother Industries/Commissie (56/85, Jurispr. blz. 5655).
- 70 De Commissie is daarentegen van mening, dat de vraag betreffende de wettigheid van artikel 4 van de litigieuze beschikking in de restrictieve uitlegging die daarvan is gegeven, zowel in beginsel als in de praktijk blijft bestaan. Het praktische belang ervan vloeit voort uit het feit dat Langnese-Iglo, na het bestreden arrest, artikel 4 van de litigieuze beschikking in de restrictieve uitlegging die daarvan is gegeven, heeft geschonden. Dienaangaande stelt Mars, dat de beslissing op de incidentele hogere voorziening met name bepalend is voor het antwoord op de vraag, of de overeenkomsten die Langnese-Iglo in de periode vóór 31 december 1997 met verschillende verkopers heeft gesloten, geldig zijn, en of de concurrenten in voorkomend geval schadevergoeding wegens schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag kunnen vorderen.

- 71 Indien de incidentele hogere voorziening zou uitlopen op vernietiging van het bestreden arrest voor zover artikel 4 van de litigieuze beschikking daarbij nietig is verklaard, heeft het verbod uit hoofde van die bepaling inderdaad geen praktisch belang voor het heden, aangezien het slechts gold tot en met 31 december 1997. Zoals de Commissie en Mars hebben opgemerkt, doet deze vaststelling evenwel geen afbreuk aan het belang van een definitieve beslissing over de wettigheid en de draagwijdte van artikel 4 van de litigieuze beschikking om de juridische gevolgen ervan voor de periode voorafgaand aan de daarin vastgestelde datum te bepalen.
- 72 Daarbij komt, dat de beoordeling in het arrest Brother Industries/Commissie (reeds aangehaald), waarop Langnese-Iglo zich beroept, niet naar deze zaak kan worden getransponeerd. De twee situaties zijn immers niet vergelijkbaar, aangezien in de eerste zaak het beroep tegen een verordening zonder voorwerp was geraakt doordat deze verordening in de loop van het geding door een andere verordening was vervangen, waartegen dezelfde rekwirant eveneens was opgekomen.
- 73 De incidentele hogere voorziening is derhalve niet zonder voorwerp geraakt, zodat de door Langnese-Iglo opgeworpen exceptie van een geding zonder voorwerp moet worden afgewezen.

Het verzoek ten gronde

- 74 Om te beginnen moet worden vastgesteld, dat het Gerecht, om de in de punten 205 tot en met 209 van het bestreden arrest genoemde redenen, terecht van oordeel was dat de Commissie niet het recht had, Langnese-Iglo het sluiten van toekomstige exclusieve-afnameovereenkomsten volledig te verbieden. De beoordeling door het Gerecht is bovendien in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof, volgens welke de toepassing van artikel 3 van verordening nr. 17 moet zijn afgestemd op de aard van de vastgestelde inbreuk (zie arresten van 6 maart 1974, arrest van 6 maart 1974, Istituto Chemioterapico en Commercial Solvents/Commissie, 6/73 en 7/73, Jurispr. blz. 223, punt 45, en 6 april 1995, RTP en ITP/Commissie, C-241/91 P en C-242/91 P, Jurispr. blz. I-743, punt 90).

- 75 Vervolgens moet worden opgemerkt, dat de Commissie voor het Hof uitdrukkelijk heeft verklaard, dat zij deze beoordeling door het Gerecht niet aanvocht. Zij stelt nu, dat artikel 4 van de litigieuze beschikking uitsluitend tot doel had, Langnese-Iglo te beletten hetzelfde netwerk van exclusieve-afnameovereenkomsten met haar detailhandelaars opnieuw op te zetten, maar dat dit artikel niet eraan in de weg stond, dat Langnese-Iglo nieuwe exclusieve-afnameovereenkomsten sloot met andere detailhandelaars. Op dit punt zou het arrest van het Gerecht zijn gebaseerd op een verkeerde uitlegging van de draagwijdte van artikel 4 van de litigieuze beschikking.
- 76 Deze wijziging van het standpunt van de Commissie leidt evenwel niet tot de conclusie, dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.
- 77 Zoals de advocaat-generaal in punt 40 van zijn conclusie heeft opgemerkt, lijken de bewoordingen van artikel 4 van de litigieuze beschikking en punt 154 van die beschikking aan artikel 4 de draagwijdte te geven die door het Gerecht is aangenomen en door Langnese-Iglo wordt ondersteund. De beoordeling door het Gerecht kan des te minder worden bekritiseerd, gelet op de houding die de Commissie op dit punt voor het Gerecht heeft aangenomen.
- 78 Overigens verlangt het rechtszekerheidsbeginsel, dat elke handeling van de administratie die juridische gevolgen heeft, duidelijk en nauwkeurig is, opdat de belanghebbende ondubbelzinnig zijn rechten en verplichtingen kan kennen en dienovereenkomstig zijn voorzieningen kan treffen (zie in die zin, betreffende normatieve handelingen met algemene strekking, arrest van 22 februari 1989, Commissie/Frankrijk en Verenigd Koninkrijk, 92/87 en 93/87, Jurispr. blz. 405, punt 22).
- 79 In die omstandigheden behoeft de incidentele hogere voorziening niet te worden onderzocht, daar zij gebaseerd is op de stelling dat de wettigheid van artikel 4 van de litigieuze beschikking moest worden beoordeeld tegen de achtergrond van de door de Commissie voor het Hof verdedigde draagwijdte van dat artikel.

80 De incidentele hogere voorziening moet derhalve niet-ontvankelijk worden verklaard.

Kosten

81 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien Langnese-Iglo in haar hogere voorziening en de Commissie in haar incidentele hogere voorziening in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij in hun eigen kosten van deze instantie te worden verwezen. Mars, die voor zowel de hogere voorziening als voor de incidentele hogere voorziening is tussengekomen ter ondersteuning van de Commissie, moet overeenkomstig artikel 69, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering in haar eigen kosten van deze instantie worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

rechtdoende:

- 1) Wijst de hogere voorziening van Langnese-Iglo GmbH af.

- 2) Wijst de incidentele hogere voorziening van de Commissie van de Europese Gemeenschappen af.

3) Verwijst Langnese-Iglo GmbH, de Commissie van de Europese Gemeenschappen en Mars GmbH in hun eigen kosten.

Gulmann

Wathelet

Moitinho de Almeida

Jann

Sevón

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 1 oktober 1998.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

R. Grass

C. Gulmann