

DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)
den 1 oktober 1998 *

I mål C-279/95 P,

Langnese-Iglo GmbH, bolag bildat enligt tysk rätt, Hamburg (Tyskland), företrätt av advokaterna Martin Heidenhain, Bernard M. Maassen och Horst Satzky, Frankfurt am Main, delgivningsadress: advokatbyrån Jean Hoss, 2, place Winston Churchill, Luxemburg,

klagande,

angående överklagande av dom meddelad den 8 juni 1995 av förstainstansrätten (andra avdelningen i utökad sammansättning) i mål T-7/93, Langnese-Iglo mot kommissionen (REG 1995, s. II-1533), i vilket det förs talan om att denna dom delvis skall upphävas,

i vilket den andra parten är:

Europeiska gemenskapernas kommission, företräd av Wouter Wils, rättstjänsten, i egenskap av ombud, biträdd av advokaten Alexander Böhlke, Frankfurt am Main, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

med stöd av

* Rättegångsspråk: tyska.

Mars GmbH, bolag bildat enligt tysk rätt, Viersen (Tyskland), företrätt av advokaten Jochim Sedemund, Berlin, och John E. Pheasant, solicitor, delgivningsadress: advokatbyrån Michel Molitor, 55, boulevard de la Pétrusse, Luxemburg,

intervenient i målet i första instans,

meddelar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C. Gulmann samt domarna M. Wathelet, J. C. Moitinho de Almeida, P. Jann och L. Sevón (referent),

generaladvokat: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
justitiesekreterare: R. Grass,

med hänsyn till referentens rapport,

och efter att den 13 november 1997 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Langnese-Iglo GmbH (nedan kallat Langnese-Iglo) har genom ansökan, som inkom till domstolens kansli den 18 augusti 1995, med stöd av artikel 49 i EG-stadgan överklagat förstainstansrättens dom av den 8 juni 1995 i mål T-7/93, Langnese-Iglo mot kommissionen (REG 1995, s. II-1533, nedan kallad den överklagade domen), i vilken förstainstansrätten delvis ogillade dess talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 93/406/EEG av den 23 december 1992 i

ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i fördraget på Langnese-Iglo GmbH (mål IV/34.072, EGT L 183, 1993, s. 19, nedan kallat det omtvistade beslutet).

2 Vad beträffar bakgrunden till detta överklagande framgår av den överklagade domen följande:

”1 Genom en skrivelse av den 6 december 1984 ansökte Bundesverband der deutschen Süßwarenindustrie eV — Fachsparte Eiskrem (Nationella förbundet för tysk sötsaksindustri — glassektionen, nedan kallat förbundet) om att kommissionen skulle meddela det en ’formell förklaring’ om att de exklusiva avtal som de tyska glasstillverkarna hade ingått med sina kunder var förenliga med artikel 85.1 i fördraget. Genom en skrivelse av den 16 januari 1985 underrättade kommissionen förbundet om att den inte ansåg sig kunna bevilja begäran om att fatta ett beslut som var tillämpligt på hela sektorn.

2. Genom en skrivelse av den 7 maj 1985 anmälde det tyska företaget Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (nedan kallat Schöller) till kommissionen en modell för ett ’leveransavtal’ avsett att reglera förbindelserna med företagets detaljhandlare. Den 20 september 1985 skickade kommissionens generaldirektorat för konkurrensfrågor till Schöllers advokat ett administrativt besked om avskrivning (nedan kallat administrativt besked), med följande innehåll:

”Ni har den 2 maj 1985, på bolaget Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG:s vägnar, med stöd av artikel 2 i förordning nr 17 ansökt om ett icke-ingripandebesked för ett ’glassleveransavtal’.

I enlighet med artikel 4 i nämnda förordning har Ni också i förebyggande syfte anmält avtalet. Ni har senare genom en skrivelse av den 25 juni 1985 tillhandahållit ett standardavtal som skall tjäna som referens för de avtal som bolaget Schöller ingår i framtiden.

Genom en skrivelse av den 23 augusti 1985 har Ni tydligt angivit att den exklusiva inköpsskyldighet som åläggs kunden enligt det anmälda standardavtalet, och som är förenad med ett konkurrensförbud, kan sägas upp första gången med sex månaders uppsägningstid senast i slutet av det andra avtalsåret, och därefter med samma uppsägningstid i slutet av varje år.

Det framgår av de fakta som kommissionen känner till och som huvudsakligen grundar sig på vad Ni har uppgivit i Er ansökan att löptiden för de avtal som skall ingås i framtiden inte kommer att överskrida två år. Den genomsnittliga löptiden för Er huvudmans samtliga 'glassleveransavtal' är därmed betydligt kortare än den femårsperiod som enligt kommissionens förordning (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983 (EGT L 173, 30.6.1983, s. 5; svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 52) utgör ett villkor för undantag för grupper av exklusiva inköpsavtal.

Dessa fakta visar att även med beaktande av antalet avtal av samma slag har de 'glassleveransavtal' som har ingåtts av bolaget Schöller inte särskilt till resultat att konkurrensen begränsas för en väsentlig del av de berörda produkterna. Tredje företags tillträde till detaljhandelssektorn är fortfarande säkerställt.

De 'glassleveransavtal' som har anmälts av bolaget Schöller är följaktligen förenliga med konkurrensreglerna i EEG-fördraget. Det finns därmed inte något skäl för kommissionen att ingripa mot de avtal som har anmälts av Er huvudman.

Kommissionen förbehåller sig likväl rätten att återuppta förfarandet, om vissa av de rättsliga eller faktiska omständigheter som ligger till grund för denna bedömning väsentligt skulle ändras.

För övrigt kan Er huvudman meddelas att de 'glassleveransavtal' som redan gäller har underkastats en liknande bedömning och att de därför inte behöver anmälas,

om den fasta löptiden för dessa avtal efter den 31 december 1986 inte överstiger två år, och de därefter kan sägas upp med högst sex månaders uppsägningstid i slutet av varje år.”

3. Mars GmbH (nedan kallat Mars) ingav den 18 september 1991 till kommissionen ett klagomål mot sökanden och Schöller om överträdelse av artiklarna 85 och 86 i fördraget och begärde att förebyggande åtgärder skulle vidtas för att förhindra den allvarliga och oersättliga skada som enligt Mars skulle bli följden av att dess glassförsäljning avsevärt hindrades i Tyskland vid genomförandet av de mot konkurrensreglerna stridande avtal som sökanden och Schöller skulle ha ingått med ett stort antal detaljhandlare.

4. Genom ett beslut av den 25 mars 1992 i ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EEG-fördraget (IV/34.072 — Mars mot Langnese och Schöller — Åtgärder i förebyggande syfte) förbjöd kommissionen i huvudsak — som en åtgärd i förebyggande syfte — sökanden och Schöller att göra gällande sina rättigheter enligt de avtal som hade ingåtts av bolagen eller för deras räkning, i den mån detaljhandlarna hade förbundit sig att uteslutande köpa, erbjuda till försäljning och/eller sälja glass av dessa tillverkare med avseende på glassvarorna 'Mars', 'Snickers', 'Milky Way' och 'Bounty', när dessa erbjuds till den slutlige konsumenten i enskilda portioner. Kommissionen beslöt dessutom att kommissionens förordning (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983 om tillämpning av fördragets artikel 85.3 på grupper av exklusiva inköpsavtal (EGT L 173, s. 5, svensk specialutgåva, område 17, volym 1, s. 52, rättelse i EGT L 79, 1984, s. 38, nedan kallad förordning nr 1984/83) inte skulle tillämpas på de exklusiva avtal som ingicks av sökanden, i den mån det var nödvändigt för tillämpningen av ovannämnda förbud.

5. Det är mot denna bakgrund som kommissionen — för att fatta ett slutligt beslut om de berörda 'leveransavtalen' efter beslutet av den 25 mars 1992 — den 23 december 1992 antog beslut 93/406/EEG i ett förfarande för tillämpning av

artikel 85 i EEG-fördraget på Langnese-Iglo GmbH (IV/34.072 — EGT L 183, 1993, s. 19), som lyder enligt följande:

Artikel 1

De avtal som har ingåtts av Langnese-Iglo GmbH, enligt vilka detaljhandlarna i Tyskland är skyldiga att för försäljning av glass i enskild förpackning (enligt förklaringarna om varugruppering av den 21 maj 1990 från glassektionen inom Förbundet för tysk sötsaksindustri) endast köpa varor av det angivna företaget (skyldighet för exklusiva försäljningsställen), utgör en överträdelse av artikel 85.1 i EEG-fördraget.

Artikel 2

Förordning (EEG) nr 1984/83 skall inte tillämpas på de i artikel 1 angivna avtal som uppfyller villkoren för gruppundantag enligt samma förordning.

Artikel 3

Langnese-Iglo GmbH förpliktas att inom en tidsfrist av tre månader från delgivningen av detta beslut underrätta de återförsäljare med vilka företaget har ingått sådana avtal som anges i artikel 1 om ordalydelsen i artiklarna 1 och 2, samt uppge att de berörda avtalen är ogiltiga.

Artikel 4

Langnese-Iglo GmbH förbjuds att till och med den 31 december 1997 ingå sådana avtal som anges i artikel 1.

...”

- 3 Den 23 december 1992 fattade kommissionen även ett beslut med avseende på Schöller, nämligen beslut 93/405/EEG i ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i fördraget på Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (IV/31.533 och IV/34.072) (EGT L 183, 1993, s. 1). Detta beslut, särskilt artiklarna 1, 3 och 4 i beslutet, är i huvudsak identiskt med det omtvistade beslutet.
- 4 Den 19 januari 1993 väckte Langnese-Iglo talan vid förstainstansrätten om ogiltigförklaring av beslutet.
- 5 Mars ansökte genom en skrivelse, som inkom till förstainstansrättens kansli den 4 februari 1993, om tillåtelse att intervensera i målet vid förstainstansrätten till stöd för kommissionens yrkanden. Ordföranden på förstainstansrättens första avdelning tillät interventionen genom beslut av den 12 juli 1993.
- 6 Genom samma beslut och genom beslut som ordföranden på förstainstansrättens andra avdelning fattade den 9 november 1994 bifölls, med stöd av artikel 116.2 i förstainstansrättens rättegångsregler, ett yrkande av Langnese-Iglo om konfidentiell behandling.

- 7 Till stöd för sin talan vid förstainstansrätten gjorde sökanden gällande följande fem grunder: För det första en oriktig delgivning av beslutet, genom att kommissionen hade försummat att delge vissa bilagor. För det andra en överträdelse av principen om skydd för berättigade förväntningar, genom att kommissionen inte hade iakttagit den ståndpunkt som den hade antagit i det administrativa beskedet. För det tredje en överträdelse av artikel 85.1 i fördraget. För det fjärde en överträdelse av artikel 85.3 i fördraget och av proportionalitetsprincipen, genom att kommissionen hade bestämt att gruppundantaget enligt förordning nr 1984/83 inte skulle vara tillämpligt på något av de omtvistade leveransavtalen. För det femte en överträdelse av artikel 3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (EGT 13, 1962, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8).
- 8 Kommissionen, som stöddes av Mars, yrkade att talan skulle ogillas.
- 9 Förstainstansrätten ogiltigförklarade artikel 4 i det omtvistade beslutet och ogillade talan i övrigt genom den överklagade domen. Den förpliktade dessutom Langnese-Iglo att ersätta samtliga rättegångskostnader, inklusive kostnaderna för det interimistiska förfarandet (se beslut av förstainstansrättens ordförande av den 19 februari 1993 i målen T-7/93 R och T-9/93 R, Langnese-Iglo och Schöller mot kommissionen, REG 1993, s. II-131) och Mars kostnader, med undantag av en fjärdedel av kommissionens kostnader. Den senare har således burit en fjärdedel av sina egna kostnader.
- 10 Vid förstainstansrätten har även Schöller väckt talan mot det beslut som har riktats mot det, nämligen beslut 93/405. Förstainstansrätten ogiltigförklarade artikel 4 i nämnda beslut och ogillade talan i övrigt, på samma sätt som i den överklagade domen, genom dom av den 8 juni 1995 i mål T-9/93, Schöller mot kommissionen (REG 1995, s. II-1611). Schöller har inte överklagat denna dom.
- 11 Langnese-Iglo har i sitt överklagande yrkat att domstolen skall upphäva den överklagade domen, i den del bolagets talan har ogillats, ogiltigförklara artikel 1—3 i det omtvistade beslutet och förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostna-

derna beträffande såväl förfarandet vid förstainstansrätten som överklagandet. Langnese-Iglo har i andra hand yrkat att målet skall återförvisas till förstainstansrätten.

12 Kommissionen har yrkat att domstolen skall ogilla överklagandet, upphäva den överklagade domen, i den del Langnese-Iglos talan har bifallits och artikel 4 i det omtvistade beslutet har ogiltigförklarats, och ogilla Langnese-Iglos talan. Kommissionen har dessutom yrkat att Langnese-Iglo skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

13 Mars har yrkat att överklagandet skall ogillas och att den överklagade domen skall upphävas i den del artikel 4 i det omtvistade beslutet har ogiltigförklarats.

14 Genom beslut av den 20 mars 1996 biföll domstolens ordförande, med stöd av artikel 93.3 andra meningen och artikel 118 i domstolens rättegångsregler, ett yrkande av Langnese-Iglo om konfidentiell behandling. Genom detta beslut beviljades konfidentiell behandling för vissa uppgifter som utvisade graden av bundenhet. Dessa uppgifter nämns därför inte alls i den här domen.

15 Langnese-Iglo har till stöd för sitt överklagande åberopat tre grunder, nämligen

— åsidosättande av principen om skydd för berättigade förväntningar,

— överträdelse av artikel 85.1 i fördraget — de exklusiva inköpsavtalens inverkan på konkurrensen, och

— åsidosättande av principerna om proportionalitet och om likabehandling.

- 16 Kommissionen, som stöds av Mars, har till stöd för sin anslutningsklagan gjort gällande att ogiltigförklaringen av artikel 4 i det omtvistade beslutet utgör en överträdelse av artikel 3 i förordning nr 17.
- 17 Langnese-Iglo har i skrivelse, som inkom till domstolen den 27 mars 1998, yrkat att domstolen ex officio skall fastställa att det saknas anledning att döma över kommissionens anslutningsklagan. Kommissionen har, liksom Mars, bestritt yrkandet.

Huvudklagan

Den första grunden

- 18 Den första grunden avser punkt 35—42 i den överklagade domen vilka avser åsidosättande av principen om skydd för berättigade förväntningar.
- 19 Langnese-Iglo hävdade inför förstainstansrätten att kommissionen var bunden av den bedömning som hade gjorts i det administrativa beskedet, med hänsyn till att kommissionen varken kunde bevisa att det administrativa beskedet hade utverkats på grundval av oriktiga eller ofullständiga uppgifter eller kunde bevisa att de rättsliga och faktiska omständigheter som utmärker glassmarknaden hade genomgått en väsentlig förändring sedan beskedet utfärdades (punkt 28—30 i den överklagade domen).
- 20 Langnese-Iglo gjorde dessutom gällande att, även om det administrativa beskedet var riktat till Schöller, kommissionen och de deltagande — däribland Langnese-

Iglo — i det förfarande som påbörjades genom förbundets skrivelse av den 6 december 1984 hade kommit överens om att den av Schöller i maj 1985 gjorda anmälan av glassleveransavtal som hade ingåtts av detta företag och den samtidiga ansökan om ett icke-ingripandebesked också gällde för alla förbundets medlemmar. Det administrativa beskedet omfattade följaktligen alla de exklusiva avtal som fanns på glassmarknaden (punkt 31 i den överklagade domen).

21 I den överklagade domen ansåg förstainstansrätten inledningsvis, i punkt 35, att det inte var nödvändigt att pröva frågan om sökanden hade rätt att förvänta sig att den bedömning som kommissionen gjorde i det administrativa beskedet riktat till Schöller var tillämplig även på sökandens rättsliga ställning eller att, som Langnese-Iglo hade begärt, hålla vittnesförhör angående denna fråga. Det var enligt förstainstansrätten tillräckligt att konstatera att nämnda administrativa besked i vilket fall som helst inte kunde utgöra ett hinder för kommissionen att pröva det av Mars ingivna klagomålet.

22 I detta hänseende erinrade förstainstansrätten, i punkt 36, om att det av rättspraxis (domar av den 10 juli 1980 i de förenade målen 253/78 och 1/79—3/79, Giry och Guerlain m. fl., REG 1980, s. 2327, i mål 37/79, Marty, REG 1980, s. 2481, och i mål 99/79, Lancôme och Cosparfrance, REG 1980, s. 2511, och dom av den 11 december 1980 i mål 31/80, L'Oréal, REG 1980, s. 3775) framgick att ett sådant administrativt besked varken utgjorde ett icke-ingripandebesked eller utgjorde ett beslut om tillämpning av artikel 85.3 i fördraget, i den mening som avses i artiklarna 2 och 6 i förordning nr 17, eftersom beskedet inte hade antagits enligt bestämmelserna i nämnda förordning. Därefter konstaterade rätten, i punkt 37, att det gällde ett administrativt besked, genom vilket det berörda företaget, det vill säga Schöller, underrättades om kommissionens ståndpunkt att den, med hänsyn till omständigheterna i fallet, inte fann något skäl att ingripa med avseende på de berörda avtalen. Slutligen konstaterade rätten, i punkt 38, att kommissionen vid tidpunkten bara hade gjort en provisorisk analys av marknadens villkor och att kommissionen i sitt administrativa besked hade förbehållit sig rätten att återuppta förfarandet om vissa av de rättsliga eller faktiska omständigheter som låg till grund för dess bedömning väsentligt skulle ändras.

- 23 Förstainstansrätten konstaterade, i punkt 39 i den överklagade domen, att två nya konkurrenter, Mars och Jacobs Suchard, hade trätt in på marknaden efter det att det administrativa beskedet hade utfärdats. Rätten konstaterade dessutom att kommissionen, efter det att Mars hade inkommit med klagomål, hade fått kännedom om förekomsten av ytterligare hinder för tillträdet till marknaden. Rätten ansåg, i punkt 40, att det på denna punkt var fråga om nya förhållanden som, särskilt mot bakgrund av de konkreta problem som Mars hade haft, motiverade en mer fördjupad och precis analys av de villkor som styr tillträdet till marknaden än den analys som gjordes i samband med utfärdandet av det administrativa beskedet. Detta besked hindrade följaktligen inte kommissionen från att återuppta förfarandet för att göra en bedömning av om de omtvistade avtalen i det konkreta fallet var förenliga med konkurrensreglerna. I detta hänseende grundade sig rätten, i punkt 41, även på kommissionens skyldighet att undersöka ett klagomål.
- 24 Langnese-Iglo har i sitt överklagande hävdats att kommissionen inte hade rätt att avvika från innehållet i det administrativa beskedet eller att förbjuda det nät av exklusiva inköpsavtal som Langnese-Iglo upprätthöll, bortsett från det fall där det av dess prövning skulle följa att de rättsliga eller faktiska omständigheterna på glassmarknaden väsentligt hade ändrats. Langnese-Iglo har emellertid ifrågasatt förstainstansrättens konstateranden i fråga om de ändringar av faktiska omständigheter som hade uppkommit på marknaden.
- 25 Langnese-Iglo har dessutom ifrågasatt den överklagade domen i den del det konstateras att kommissionen, innan den utfärdade det administrativa beskedet, bara hade gjort en provisorisk analys av marknads villkor. Även om detta konstaterande var grundat, skulle det enligt Langnese-Iglo inte vara relevant. De berörda företagen skall nämligen kunna lita på att utfärdandet av ett administrativt besked grundas på en objektiv kontroll av de faktiska och rättsliga omständigheterna på marknaderna i fråga.
- 26 Det skall i detta hänseende först erinras om att det av domstolens fasta rättspraxis följer att ett överklagande enligt artikel 168a i EG-fördraget och artikel 51 första stycket i EG-stadgan för domstolen endast kan avse en prövning av om en

rättsregel har överträtts och inte någon form av bedömning av de faktiska omständigheterna (se bland annat dom av den 1 oktober 1991 i mål C-283/90 P, Vidrányi mot kommissionen, REG 1991, s. I-4339, punkt 12, och beslut av den 17 september 1996 i mål C-19/95 P, San Marco mot kommissionen, REG 1996, s. I-4435, punkterna 36 och 39, och dom av den 28 maj 1998 i mål C-7/95 P, Deere mot kommissionen, REG 1998, s. I-3111, punkterna 18 och 21).

27 Langnese-Iglo har emellertid ifrågasatt förstainstansrättens bedömning, genom vilken nya omständigheter konstaterades föreligga med hänsyn till uppkomsten av nya konkurrenser på marknaden samt förekomsten av ytterligare hinder för tillträdet till marknaden som kommissionen fick kännedom om efter det att Mars hade inkommit med klagomål. Denna argumentation kan därför inte tas upp till sakprövning inom ramen för ett överklagande. Det förhåller sig på samma sätt beträffande Langnese-Iglos anmärkning om rättens konstaterande att kommissionen, innan den utfärdade det administrativa beskedet, bara hade gjort en provisorisk analys av marknadens villkor.

28 Langnese-Iglos argumentation skall förstås som att Langnese-Iglo förebrår förstainstansrätten för att ha godtagit att kommissionen kunde avvika från den bedömning den hade gjort i det administrativa beskedet, inte bara med hänsyn till ändringar av faktiska eller rättsliga omständigheter som uppkom efter det att detta besked hade utfärdats utan även på grundval av nya omständigheter som, även om de redan tidigare existerade, kommissionen inte hade fått kännedom om förrän efter det att detta besked hade utfärdats.

29 Det kan i detta hänseende hänvisas till förstainstansrättens utveckling av skälen, först i fråga om ett administrativt beskeds rättsliga natur (punkterna 36 och 37 i den överklagade domen), därefter huruvida det i detta fall i beskedet gjorda omnämmandet att kommissionen förbehöll sig rätten att återuppta förfarandet om vissa av de rättsliga eller faktiska omständigheter som låg till grund för dess

bedömning väsentligt skulle ändras (punkt 38 i den överklagade domen) och slutligen i fråga om kommissionens skyldighet att undersöka ett klagomål på ett lämpligt sätt (punkt 41 i den överklagade domen).

- 30 Det följer av förstainstansrättens överväganden, mot vilka Langnese-Iglo i sitt överklagande för övrigt inte har anfört något specifikt argument, att avsändandet av ett administrativt besked inte kan ha till följd att kommissionen inte längre har rätt att ta hänsyn till en faktisk omständighet som redan förelåg före utfärdandet av det administrativa beskedet men som kommissionen inte har fått kännedom om förrän senare, bland annat inom ramen för ett senare anfört klagomål.
- 31 Av detta följer att i den del överklagandet kan prövas på den första grunden skall det således lämnas utan bifall.

Den andra grunden

- 32 Langnese-Iglo har genom sin andra grund ifrågasatt förstainstansrättens slutsats i punkt 94—114 att kommissionen med rätta ansåg att de exklusiva inköpsavtal som upprätthölls av Langnese-Iglo gav upphov till en märkbar konkurrensbegränsning på den relevanta marknaden och därför var oförenliga med artikel 85.1 i fördraget.
- 33 Enligt Langnese-Iglo vilar förstainstansrättens slutsats dels på flera omständigheter som inte framgick av handlingarna i målet, dels på en felaktig rättslig bedömning av de förhållanden som låg till grund för beslutet.

- 34 Till stöd för sin ståndpunkt har Langnese-Iglo för det första anfört att handlingarna i målet inte medgav förstainstansrättens slutsats, i punkt 105, att de av Langnese-Iglo och Schöller upprättade näten av exklusiva inköpsavtal hade medfört en kumulerad grad av bundenhet som översteg 30 procent. Enligt Langnese-Iglo framgår av handlingarna i målet att denna grad av bundenhet understeg 30 procent, vilket kommissionen i det administrativa beskedet och i den femtonde rapporten om konkurrenspolitiken för år 1985 ansåg vara en godtagbar procent-sats.
- 35 Langnese-Iglo har för det andra hävdats att förstainstansrättens konstaterande beträffande det system för utlåning av ett stort antal frysexboxar som Langnese-Iglo ställde till detaljhandlarnas förfogande, på villkor att de skulle använda dem utslutande för att behålla sökandens produkter, endast är en upprepning av ett påstående som har hävdats av kommissionen, men som bestreds av Langnese-Iglo inför förstainstansrätten. Det förhåller sig på samma sätt beträffande de rabatter som Langnese-Iglo beviljade för att försäkra sig om en viss procent av försäljningen av glass i enskild förpackning (punkt 109 i den överklagade domen). Enligt Langnese-Iglo lade kommissionen inte fram någon bevisning till stöd för sina påståenden, trots att förstainstansrätten, i punkt 95, underströk att det ankom på kommissionen att styrka förekomsten av de påstådda hindren för tillträdet till marknaden.
- 36 Langnese-Iglo har för det tredje gjort gällande att de faktiska omständigheterna, i den mån de korrekt hade fastställts av förstainstansrätten, inte gjorde det möjligt att dra slutsatsen att tillträdet till marknaden i fråga på ett märkbart sätt hindrades, eller till och med var stängt, även om det antogs att graden av bundenhet på den relevanta glassmarknaden befann sig mellan den siffra som Langnese-Iglo hade anfört och den siffra som rätten hade fastställt, så att den obetydligt översteg eller understeg 30 procent.
- 37 Det skall först konstateras att Langnese-Iglo genom sina argument har ifrågasatt flera faktiska omständigheter som förstainstansrätten har fastställt. Såsom har erinrats om i punkt 26 i denna dom är domstolen inte behörig att avgöra faktiska omständigheter inom ramen för ett överklagande.

- 38 Vad närmare avser bevisning, skall det klargöras att det ankommer på förstainstansrätten att självständigt bedöma värdet av den bevisning som läggs fram för den, om inte innebörden av denna bevisning har missuppfattats (se i detta avseende beslutet i det ovannämnda målet San Marco mot kommissionen, punkt 40, dom av den 2 mars 1994 i mål C-53/92 P, Hilti mot kommissionen, REG 1994, s. I-667, punkt 42, och domen i det ovannämnda målet Deere mot kommissionen, punkt 22). Langnese-Iglo har emellertid inte framfört något seriöst argument till stöd för påståendet att förstainstansrätten skulle ha missuppfattat bevisningens innebörd.
- 39 Vad beträffar den tredje anmärkningen avseende denna grund förefaller det som om Langnese-Iglo rent allmänt har ifrågasatt den slutsats som förstainstansrätten drog utifrån de faktiska omständigheter som den hade fastställt, genom att bland annat understryka att en grad av bundenhet som obetydligt översteg eller understeg 30 procent inte hindrar tillträdet till marknaden på ett märkbart sätt, i synnerhet inte när den berörda marknaden befinner sig i full expansion.
- 40 Det kan i detta hänseende konstateras att Langnese-Iglo inte har preciserat de rättsliga fel som förstainstansrätten skulle ha begått i sin bedömning av rättsfrågor och att Langnese-Iglos argumentation innebär ett ifrågasättande av de faktiska omständigheter som förstainstansrätten har fastställt. Mot bakgrund av dessa omständigheter kan inte heller denna del av grunden tas upp till sakprövning.
- 41 Av det ovan anförda följer att inte någon del av den andra grunden kan tas upp till sakprövning.

Den tredje grunden

- 42 Den tredje grunden består av två delar som grundas på ett påstått åsidosättande av dels proportionalitetsprincipen, dels likabehandlingsprincipen.

Den tredje grundens första del

- 43 Langnese-Iglo har gjort gällande att förstainstansrätten har åsidosatt proportionalitetsprincipen, eftersom den fastslog att kommissionen inte hade begått något fel när den återkallade det gruppundantag som föreskrivs i förordning nr 1984/83 och förbjöd alla de exklusiva inköpsavtal som Langnese-Iglo upprätthöll utan att först ha angett för Langnese-Iglo i vilken mån ett nät av exklusiva inköpsavtal var förenligt med artikel 85.1 i fördraget och, följaktligen, utan att ha gett bolaget tillfälle att anpassa nätet till kraven i denna bestämmelse.
- 44 Langnese-Iglo har till stöd för denna ståndpunkt hävdat att förstainstansrättens resonemang är motsägelsefullt. Således ansåg förstainstansrätten dels, i punkt 131, att en rad av likartade avtal, såsom Langnese-Iglos exklusiva inköpsavtal, måste bedömas i sin helhet och att kommissionen därför hade handlat riktigt då den inte hade gjort en uppdelning av avtalen, dels, i punkt 193, att kommissionen i ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i fördraget inte är tvungen att ange vilka avtal som inte i väsentlig mån bidrar till den eventuella kumulativa verkan som framkallas av likartade avtal på marknaden. Dessa bedömningar av förstainstansrätten strider, enligt Langnese-Iglo, mot den bedömning som rätten har gjort i punkterna 207 och 208, att artikel 85.1 i regel inte utgör något hinder för att ingå exklusiva inköpsavtal, förutsatt att de inte i väsentlig mån bidrar till en avskärmning av marknaden och att kommissionen saknar befogenhet att genom ett enskilt beslut inskränka eller begränsa rättsverkningarna av en sådan normativ rättsakt som förordning nr 1984/83.
- 45 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 27 i sitt förslag till avgörande har Langnese-Iglo grundat denna påstådda motsägelse på bedömningar gjorda utifrån olika sammanhang i den överklagade domen, utan att ta hänsyn till att förstainstansrätten har gjort en klar åtskillnad mellan å ena sidan tillämpningen av artikel 85.1 på befintliga avtal och å andra sidan den verkan som artikel 3 i förordning nr 17 har på de exklusiva inköpsavtal som Langnese-Iglo skulle kunna ingå i framtiden.

- 46 Förstainstansrättens resonemang är således inte motsägelsefullt i detta hänseende, i motsats till vad Langnese-Iglo har hävdad.
- 47 Det kan i övrigt konstateras att Langnese-Iglo inte tillräckligt klart har angett vilka punkter i den överklagade domen som har ifrågasatts. Dess argumentation avser nämligen uppgifter i såväl punkt 129—132 i den överklagade domen, som avser delgrunden om kommissionens påstådda skyldighet att bedöma de enskilda avtalen var för sig, så att vissa av dem faller utanför förbudet i artikel 85.1 i fördraget, som i punkt 192—195 i den överklagade domen, som avser delgrunden huruvida förbudet mot samtliga leveransavtal strider mot proportionalitetsprincipen.
- 48 Ställd inför denna brist på precisering, som för övrigt har understrukits av kommissionen, är domstolen inte i stånd att i sak undersöka denna delgrund. Det är i detta hänseende av vikt att erinra om att det i ett överklagande tydligt skall anges vad som kritiseras i den dom som det yrkas upphävning av samt de grunder som särskilt anförs till stöd för detta yrkande (se bland annat beslutet i det ovannämnda målet San Marco mot kommissionen och domen i det ovannämnda målet Deere mot kommissionen, punkt 19).
- 49 Den tredje grundens första del kan följaktligen inte tas upp till sakprövning.

Den tredje grundens andra del

- 50 Langnese-Iglo har hävdad att förbudet mot samtliga exklusiva inköpsavtal även innebär att principen om likabehandling har åsidosatts. Langnese-Iglo har i detta hänseende påpekat att förstainstansrätten har konstaterat, i punkt 209 i den överklagade domen, att artikel 4 i det omtvistade beslutet innebar ett åsidosättande av

denna princip på grund av att bestämmelsen för vissa företag uteslöt en framtida tillämpning av förordning nr 1984/83, medan Langnese-Iglos konkurrenter kunde tillämpa det undantag som beviljades genom denna förordning.

51 Enligt Langnese-Iglo borde principen om likabehandling vara tillämplig på samma sätt i fråga om det förflutna. Enligt bolaget kan det inte godtas att kommissionen förbjuder samtliga exklusiva inköpsavtal oberoende av frågan om de faller under artikel 85.1 i fördraget och om undantaget skall tillämpas på dem enligt förordning nr 1984/83, medan konkurrenterna kan upprätthålla och göra gällande likartade exklusiva inköpsavtal.

52 Vad beträffar hänvisningen till punkt 209 i den överklagade domen är det av vikt att påpeka att Langnese-Iglo, när det ifrågasätter förbudet mot samtliga befintliga avtal, har stött sig på en bedömning av förstainstansrätten som enbart avser framtida avtal. Detta åberopande är följaktligen inte relevant i sig.

53 Det kan för övrigt konstateras att Langnese-Iglo inför förstainstansrätten inte anförde någon grund med innebörden att kommissionen hade åsidosatt principen om likabehandling i fråga om förbudet mot samtliga befintliga exklusiva inköpsavtal.

54 Det skall i detta hänseende först erinras om att enligt artikel 48.2 i förstainstansrättens rättegångsregler får nya grunder inte åberopas under rättegången, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som har framkommit först under förfarandet.

55 Om en part tilläts att först inför domstolen framställa en grund som han inte hade framställt inför förstainstansrätten, skulle det innebära att man tillät ett mer omfatt-

tande mål i domstolen, vars behörighet är begränsad i överklaganden, än i förstainstansrätten. I överklaganden är således domstolens behörighet begränsad till en prövning av den rättsliga bedömning som förstainstansrätten har gjort på grundval av anförda grunder (se i detta avseende dom av den 1 juni 1994 i mål C-136/92 P, kommissionen mot Brazzelli Lualdi m. fl., REG 1994, s. I-1981, punkt 59).

- 56 Denna del av den tredje grunden kan följaktligen inte tas upp till sakprövning.
- 57 Således kan inte någon del av den tredje grunden tas upp till sakprövning. Den tredje grunden skall därför avvisas.
- 58 Av det ovan anförda följer sammantaget att i den del överklagandet kan prövas på de grunder som Langnese-Iglo har anfört till stöd för sitt överklagande skall det således lämnas utan bifall i sin helhet.

Anslutningsklagan

Den överklagade domen och parternas argument

- 59 Genom den överklagade domen har förstainstansrätten ogiltigförklarat artikel 4 i det omtvistade beslutet, enligt vilken ”Langnese-Iglo GmbH förbjuds att till och med den 31 december 1997 ingå sådana avtal som anges i artikel 1”.

- 60 Förstainstansrätten har nämligen, i punkt 205, ansett att enligt artikel 3 i förordning nr 17, som lyder "[k]onstaterar kommissionen ... en överträdelse av bestämmelserna i fördragets artikel 85 eller artikel 86, kan den ålägga de berörda företagen eller företagssammanslutningarna att upphöra med överträdelsen", har kommissionen bara befogenhet att förbjuda befintliga exklusiva avtal som är oförenliga med konkurrensreglerna.
- 61 I detta hänseende konstaterade förstainstansrätten för det första att det av dom av den 28 februari 1991 i mål C-234/89, Delimitis (REG 1991, s. I-935; svensk specialutgåva, volym 11), punkterna 23 och 24, följer att exklusiva inköpsavtal som har ingåtts av en leverantör som inte i någon väsentlig mån bidrar till den kumulativa verkan inte faller under förbudet i artikel 85.1. Enligt förstainstansrätten följer härav att denna bestämmelse i regel inte utgör något hinder för att ingå exklusiva inköpsavtal, förutsatt att de inte i väsentlig mån bidrar till en avskärmning av marknaden. I detta hänseende underkände rätten kommissionens argument att förbudet mot att i framtiden ingå avtal är berättigat av nödvändigheten av att förhindra försök att med hjälp av förordning nr 1984/83 kringgå förbudet mot befintliga avtal i artikel 1 i det omtvistade beslutet (punkterna 206 och 207 i den överklagade domen).
- 62 För det andra har förstainstansrätten, i punkt 208, ansett att förordning nr 1984/83 är en normativ rättsakt med generell räckvidd som inte innehåller någon rättsgrund som gör det möjligt att genom ett enskilt beslut bestämma att ett gruppundantag inte skall tillämpas på framtida avtal.
- 63 För det tredje har förstainstansrätten, i punkt 209, ansett att det skulle strida mot principen om likabehandling att för vissa företag utesluta en framtida tillämpning av en förordning om gruppundantag, medan andra företag skulle kunna fortsätta att ingå sådana exklusiva inköpsavtal som förbjuds i det omtvistade beslutet.

- 64 Kommissionen, som stöds av Mars, har gjort gällande att förstainstansrättens tolkning av artikel 3 i förordning nr 17 i rättsligt avseende är felaktig. Kommissionen anser att den genom denna bestämmelse har rätt att förhindra att det handlande som har konstaterats utgöra en överträdelse av konkurrensreglerna fortgår. Det rör sig således inte om ett medel för att föreskriva sanktioner mot aktuella överträdelser utan för att förhindra att dessa överträdelser fortsätter. Kommissionen anser att Langnese-Iglo, utan artikel 4 i det omtvistade beslutet, genom förordning nr 1984/93 skulle kunna medges ett gruppundantag för nya exklusiva avtal. Enligt kommissionen utgör förbudet i artikel 4 således en garanti som är ämnad att säkerställa att artiklarna 1 och 2 i det omtvistade beslutet iakttas.
- 65 Kommissionen har inför domstolen klargjort sin åsikt angående tolkningen av artikel 4 i det omtvistade beslutet genom att ange att den inte längre vidhåller det påstående som den hävdade inför förstainstansrätten, nämligen att denna bestämmelse även avsåg förbud mot att ingå exklusiva inköpsavtal med nya återförsäljare. Kommissionen har anfört att dess anslutningsklagan endast utgör ett ifrågasättande av den överklagade domen i den mån den innebär att en restriktivt tolkad artikel 4 därigenom ogiltigförklaras, det vill säga att Langnese-Iglo förbjuds att upprätta samma nät av exklusiva inköpsavtal som den hade upprättat tidigare.
- 66 Langnese-Iglo har däremot hävdats att artikel 4 i det omtvistade beslutet skall förstås på så sätt att bolaget genom artikeln förbjuds att ingå några som helst exklusiva avtal med återförsäljare för försäljning av glass i enskild förpackning. Enligt Langnese-Iglo görs genom denna artikel ingen åtskillnad mellan det fall där ett avtal har ingåtts med en avtalspart som, vid dagen för det omtvistade beslutet, var bunden till Langnese-Iglo genom ett exklusivt avtal och det fall där ett avtal har ingåtts med en kund först efter denna dag. Dessutom innebär artikel 4 förbud mot att ingå exklusiva avtal fram till och med den 31 december 1997, oberoende av frågan hur många exklusiva avtal som bolaget har ingått fram till och med denna dag och huruvida, och i vilken mån, avtalet i fråga, bedömt enskilt eller tillsammans med övriga avtal som klaganden och dess konkurrenter har ingått, omfattas av artikel 85.1 eller av ett undantag enligt förordning nr 1984/83. Enligt Langnese-Iglo är nämnda artikel 4 inte heller nödvändig för att förhindra att förbudet i artikel 1 i det omtvistade beslutet kringgås.

- 67 Langnese-Iglo har tillagt att artikel 4 i det omtvistade beslutet skiljer sig från motsvarande bestämmelse i andra beslut genom vilka kommissionen tidigare med stöd av artikel 3 i förordning nr 17 har ålagt de berörda företagen att upphöra med den konstaterade överträdelsen av artikel 85 i fördraget. Enligt Langnese-Iglo har kommissionen i sådana beslut ålagt de berörda företagen att i framtiden låta bli att ingå avtal vars "syfte eller verkan är identiska eller likartade" med de förbjudna avtalen.
- 68 Slutligen har Langnese-Iglo gjort gällande att ett bifall av kommissionens yrkande skulle innebära ett åsidosättande av principen om likabehandling, eftersom varken kommissionen eller Mars har överklagat domen i det ovannämnda målet Schöller mot kommissionen.

Invärdningen att det saknas anledning att döma i saken

- 69 Langnese-Iglo har gjort gällande att anslutningsklagan har blivit ändamålslös, eftersom det i artikel 4 i det omtvistade beslutet fastställda datumet den 31 december 1997 har löpt ut. Av detta följer, enligt Langnese-Iglo, att domstolen ex officio skall fastställa att det saknas anledning att döma över anslutningsklagan. Bolaget har i detta hänseende grundat sig på domstolens dom av den 5 oktober 1988 i mål 56/85, Brother Industries mot kommissionen (REG 1988, s. 5655).
- 70 Kommissionen anser däremot att frågan om lagenligheten av artikel 4 i det omtvistade beslutet, i artikelns restriktiva tolkning, kvarstår såväl i teorin som i praktiken. Den praktiska betydelsen följer av att Langnese-Iglo efter den överklagade domen har överträtt den restriktivt tolkade artikel 4 i det omtvistade beslutet. Mars har i detta avseende tillagt att svaret på anslutningsklagan bland annat beror på frågan huruvida de avtal som Langnese-Iglo har ingått med olika försäljningsställen under perioden före den 31 december 1997 är giltiga och huruvida konkurrenterna i förekommande fall kan göra gällande ett skadeståndsanspråk för överträdelse av artikel 85.1 i fördraget.

- 71 Det är riktigt att förbudet som grundas på artikel 4 i det omtvistade beslutet numera inte skulle ha någon praktisk betydelse, för det fall att anslutningsklagan medför att den överklagade domen upphävs i den del den innebär att denna bestämmelse ogiltigförklaras, eftersom förbudet endast var avsett att gälla fram till och med den 31 december 1997. Såsom kommissionen och Mars har påpekat innebär inte detta att det saknar intresse att slutligt avgöra målet i fråga om lagenligheten och räckvidden av artikel 4 i det omtvistade beslutet för att fastställa artikelns rättsliga verkan under den period som föregick den dag som föreskrevs i artikeln.
- 72 Det skall i detta hänseende tilläggas att den bedömning som gjordes i domen i det ovannämnda målet Brother Industries mot kommissionen, som Langnese-Iglo har åberopat, inte kan tillämpas på detta mål. De två situationerna kan inte jämföras, eftersom talan mot en förordning, i det första målet, hade blivit ändamålslös på grund av att nämnda förordning under rättegången hade ersatts av en annan förordning, som samma sökande också hade ifrågasatt.
- 73 Det skall därför anses att anslutningsklagan inte har blivit ändamålslös, varför Langnese-Iglos invändning om att det saknas anledning att döma i saken skall ogillas.

Yrkandet i sak

- 74 Det kan först konstateras att förstainstansrätten, beträffande de skäl som det har redogjorts för i punkt 205—209 i den överklagade domen, korrekt har ansett att kommissionen inte hade rätt att ålägga Langnese-Iglo ett förbud mot att ingå några som helst framtida exklusiva inköpsavtal. Rättens bedömning är dessutom i överensstämmelse med domstolens rättspraxis, enligt vilken tillämpningen av artikel 3 i förordning nr 17 skall ske med utgångspunkt från den fastställda överträdelsens natur (se dom av den 6 mars 1974 i de förenade målen 6/73 och 7/73, Commercial Solvents mot kommissionen, REG 1974, s. 223, punkt 45, och av den 6 april 1995 i mål C-241/91 P och C-242/91 P, RTP och ITP mot kommissionen, REG 1995, s. I-743, punkt 90).

- 75 Det konstateras härfter att kommissionen inför domstolen uttryckligen har förklarat att den inte har ifrågasatt denna bedömning av förstainstansrätten. Kommissionen har angett att den numera anser att artikel 4 i det omtvistade beslutet endast syftade till att hindra Langnese-Iglo från att återupprätta samma nät av exklusiva inköpsavtal med sina detaljhandlare, men att det inte hindrade bolaget från att ingå nya exklusiva inköpsavtal med andra detaljhandlare. Enligt kommissionen grundade sig rätten i detta avseende på en felaktig tolkning av räckvidden av artikel 4 i det omtvistade beslutet.
- 76 Denna åsiktsändring av kommissionen leder emellertid inte till slutsatsen att förstainstansrätten har begått ett fel i rättsligt hänseende.
- 77 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 40 i sitt förslag till avgörande antyder nämligen ordalydelsen av artikel 4 i det omtvistade beslutet och punkt 154 i samma beslut att nämnda artikel har den räckvidd som har antagits av förstainstansrätten och som har hävdats av Langnese-Iglo. Rättens bedömning kan i ännu lägre grad ifrågasättas, med hänsyn till den ståndpunkt som kommissionen i denna fråga intog inför rätten.
- 78 Det skall för övrigt erinras om att rättssäkerhetsprincipen ställer krav på att en rättsakt som medför rättslig verkan skall vara klar och precis, så att den berörde på ett otvetydigt sätt kan känna till sina rättigheter och skyldigheter och vidta åtgärder i enlighet därmed (se i detta avseende, i fråga om normativa rättsakter med generell räckvidd, dom av den 22 februari 1989 i de förenade målen 92/87 och 93/87, kommissionen mot Frankrike och Förenade kungariket, REG 1989, s. 405, punkt 22).
- 79 Det saknas under dessa omständigheter anledning pröva anslutningsklagan såvitt dess utgångspunkt är att lagenligheten av artikel 4 i det omtvistade beslutet skall bedömas utifrån den betydelse som kommissionen har gett bestämmelsen inför domstolen.

80 Anslutningsklagan kan följaktligen inte tas upp till sakprövning.

Rättegångskostnader

81 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom Langnese-Iglo har tappat överklagandet och kommissionen har tappat anslutningsklagan, skall de bära sina egna rättegångskostnader i detta mål. Mars, som har intervenerat till stöd för kommissionen beträffande såväl huvudklagan som anslutningsklagan, skall bära sina rättegångskostnader i detta mål, i enlighet med artikel 69.4 i rättegångsreglerna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

följande dom:

- 1) Langnese-Iglo GmbH:s överklagande lämnas utan bifall.
- 2) Europeiska gemenskapernas kommissions anslutningsklagan avvisas.

3) Langnese-Iglo GmbH, Europeiska gemenskapernas kommission och Mars-GmbH skall bära sina egna rättegångskostnader.

Gulmann

Wathelet

Moitinho de Almeida

Jann

Sevón

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 1 oktober 1998.

R. Grass

C. Gulmann

Justitiesekreterare

Ordförande på femte avdelningen