YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (laajennettu toinen jaosto)

8 päivänä kesäkuuta 1995 *

Asiassa T-9/93,

Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG, saksalainen yhtiö, kotipaikka Nürnberg (Saksa), edustajinaan asianajaja Ulrich Scholz, Nürnberg, ja asianajaja Rainer Bechtold, Stuttgart, prosessiosoite Luxemburgissa asianajotoimisto Loesch & Wolter, 8 rue Zithe,

kantajana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään oikeudellisen osaston virkamies Bernd Langeheine, jota avustaa asianajaja Alexander Böhlke, Frankfurt am Main, prosessiosoite Luxemburgissa c/o oikeudellisen yksikön virkamies Georgios Kremlis, Centre Wagner, Kirchberg,

vastaajana,

jota tukee

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

Mars GmbH, saksalainen yhtiö, kotipaikka Viersen (Saksa), edustajinaan asianajaja Jochim Sedemund, Köln, ja solicitor John E. Pheasant, prosessiosoite Luxemburgissa asianajotoimisto Michel Molitor, 14 A rue des Bains,

väliintulijana,

jossa vaaditaan ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG -yhtiöön 23 päivänä joulukuuta 1992 tehdyn komission päätöksen 93/405/ETY (IV/31.533 ja IV/34.072 — EYVL 1993 L 183, s. 1) kumoamista,

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (laajennettu toinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja B. Vesterdorf ja tuomarit D. P. M. Barrington, A. Saggio, H. Kirschner ja A. Kalogeropoulos,

kirjaaja: H. Jung,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 12.11.1994 pidetyssä suullisessa käsittelyssä esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Kanteen perustana olevat tosiseikat

1 Kantaja on ilmoittanut komissiolle 7.5.1985 lähetetyllä kirjeellään mallin "toimitussopimuksista", joita kantaja oli tehnyt tuotteensa vähittäismyyjien kanssa. Komission kilpailuasiain pääosasto lähetti 20.9.1985 kantajan asianajajalle epävirallisen kirjeen, jossa todettiin seuraavaa:

"Pyysitte 2.5.1985 Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG: n nimissä asetuksen N:o 17 2 artiklan mukaista puuttumattomuustodistusta 'jäätelön toimitussopimusten' osalta.

Kyseisen asetuksen 4 artiklan mukaisesti olette myös ilmoittanut sopimuksen. Tämän jälkeen olette toimittanut 25.6.1985 päivätyllä kirjeellä mallisopimuksen, jota on tarkoitus vastaisuudessa käyttää Schöllerin tekemissä sopimuksissa.

Olette selvästi ilmoittanut 23.8.1985 päivätyssä kirjeessänne, että ilmoitetussa mallisopimuksessa oleva asiakkaan vastuulla oleva yksinostovelvoite, johon liittyy kilpailukielto, voidaan ensimmäisen kerran irtisanoa päättyväksi sopimuksen toisen soveltamisvuoden lopussa kuutta kuukautta ennen tämän vuoden loppua tehtävällä ilmoituksella ja tämän jälkeen samanlaisella ilmoituksella päättyväksi kunkin kalenterivuoden lopussa.

Komission tiedossa olevista ja pääasiallisesti hakemuksessanne esitetyistä seikoista käy ilmi, että vastaisuudessa tehtävien sopimusten on tarkoitus olla voimassa

enintään kaksi vuotta. Asiakkaanne 'jäätelön toimitussopimusten' keskimääräinen voimassaoloaika on yleensä alle viisi vuotta, mikä on asetettu edellytykseksi yksinostosopimusten ryhmäpoikkeuksille 22 päivänä kesäkuuta 1983 annetussa komission asetuksessa (ETY) N:o 1984/83 (EYVL L 173, 30.6.1983, s. 5).

Nämä seikat osoittavat selvästi, että Schöllerin tekemät 'jäätelön toimitussopimukset', vaikka otettaisiinkin huomioon muut samankaltaiset sopimukset, eivät estä kilpailua merkittävällä osalla kyseisten tuotteiden markkinoita. Kolmansien yritysten mahdollisuudet aloittaa jäätelön vähittäismyynti ovat edelleen turvatut.

Schöllerin ilmoittamat 'jäätelön toimitussopimukset' ovat tämän vuoksi ETY:n perustamissopimuksen kilpailusääntöjen mukaisia. Komission ei siten ole syytä puuttua asiakkaanne ilmoittamiin sopimuksiin.

Komissio varaa kuitenkin oikeuden käsitellä asiaa uudelleen, jos jokin oikeudellinen seikka tai tosiseikka, jonka perusteella tämä arviointi on tehty, muuttuu olennaisesti.

Komissio huomauttaa kuitenkin asiakkaalleenne, että jo olemassa olevia 'jäätelön toimitussopimuksia' tarkastellaan samalla tavoin ja ettei näitä tarvitse ilmoittaa, jollei näiden vahvistettu voimassaoloaika ylitä kahta vuotta 31.12.1986 jälkeen; nämä voidaan tämän jälkeen irtisanoa vähintään kuusi kuukautta ennen kunkin kalenterivuoden loppua päättyviksi tämän vuoden lopussa.

..."

2 Mars GmbH (jäljempänä Mars) toimitti 18.9.1991 komissiolle kantajaa ja Langnese-Iglo GmbH -yhtiötä (jäljempänä Langnese) vastaan osoitetun hakemuksen, joka koski perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan rikkomista, ja pyysi, että toteutettaisiin turvaamistoimet, joilla estettäisiin vakava ja korjaamaton vahinko, joka aiheutuu Marsin mukaan siitä, että kantajan ja Langnesen useiden vähittäismyyjien kanssa tekemät kilpailusääntöjen vastaiset sopimukset olivat vaikeuttaneet merkittävällä tavalla jäätelön myyntiä Saksassa.

3 Komissio kielsi ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 25 päivänä maaliskuuta 1992 tehdyllä päätöksellä (IV/34.072 — Mars v. Langnese ja Schöller — Turvaamistoimet, jäljempänä 25.3.1992 tehty päätös) turvaamistoimena kantajaa ja Langnesea hyödyntämästä oikeuksiaan, jotka perustuivat näiden yritysten tekemiin tai niiden eduksi koituneisiin sopimuksiin, siltä osin kuin vähittäismyyjät sitoutuivat ostamaan, tarjoamaan myytäväksi ja/tai myymään yksinoikeudella näiden tuottajien Mars-, Snickers-, Milky Way- ja Bounty-jäätelöä, silloin kuin näitä tarjottiin kuluttajalle yksittäispakattuina. Komissio epäsi myös perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan soveltamisesta yksinostosopimusten ryhmiin 22 päivänä kesäkuuta 1983 annetusta komission asetuksesta (ETY) N:o 1984/83 (EYVL L 173, s. 5, jäljempänä asetus N:o 1984/83) aiheutuvan edun kantajan tekemien yksinoikeussopimusten osalta edellä mainitun kiellon soveltamiseksi.

4 Näissä olosuhteissa komissio on, tehdäkseen 25.3.1992 tehdyn päätöksen jälkeen lopullisen päätöksen kyseisistä "toimitussopimuksista", tehnyt ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG -yhtiöön päätöksen 93/405/ETY (IV/31.533 ja IV/34.072 — EYVL 1993 L 183,

s. 1, jäljempänä komission päätös), jonka päätösosa on seuraava:

"1 artikla

Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG: n tekemät sopimukset, joiden mukaan niiden vähittäismyyjien, joiden kotipaikka on Saksassa, on ostettava jälleenmyyntiin tarkoitettu yksittäispakattu jäätelö [1] yksinomaan mainitulta yritykseltä (myyntipaikkoja sitova yksinostovelvoite) rikkoo ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa.

2 artikla

ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa tarkoitettua poikkeuslupaa ei voida myöntää 1 artiklassa tarkoitetuille sopimuksille.

3 artikla

Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG: n on kolmen kuukauden kuluessa tämän päätöksen tiedoksiantamisesta annettava 1 ja 2 artiklojen sisältö tiedoksi niille jälleenmyyjille, joiden kanssa se on tehnyt 1 artiklassa tarkoitettuja sopimuksia, ja ilmoitettava kyseisten sopimusten olevan mitättömiä.

1 — Tuotenimike on niiden tuotenimikkeistä annettujen luokitusten mukainen (sellaisena kuin ne on hyväksytty 21.5.1990), jotka on laatinut Fachsparte Eiskrem des Bundesverbandes der Deutschen Süsswarenindustrie e. V.

4 artikla

Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG ei saa tehdä tämän päätöksen 1 artiklassa tarkoitettuja sopimuksia ennen 31.12.1997.

..."

5 Komissio on tehnyt samana päivänä Langnesea koskevan päätöksen (ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta Langnese-Iglo GmbH:iin 23 päivänä joulukuuta 1992 tehty komission päätös 93/406/ETY [IV/34.072 — EYVL 1993 L 183, s. 19]).

Asian käsittelyn vaiheet

6 Kantaja on nostanut yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 10.4.1992 jättämällään kannekirjelmällä kanteen, jossa se vaatii 25.3.1992 tehdyn päätöksen kumoamista, ja kantaja on myös pyytänyt samana päivänä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon jätetyllä erillisellä hakemuksella välitoimista määräämistä asiassa (asiat T-28/92 ja T-28/92 R).

7 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on määrännyt 16.6.1992 antamallaan määräyksellä välitoimista asiassa (yhdistetyt asiat T-24/92 R ja T-28/92 R, Langnese-Iglo ja Schöller Lebensmittel v. komissio, Kok. 1992, s. II-1839).

8 Kantaja on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 2.2.1993 jättämällään kirjeellä ilmoittanut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle peruuttavansa kanteensa kyseisen tuomioistuimen työjärjestyksen 99 artiklan mukaisesti, ja asia T-28/92 on poistettu 1.4.1993 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston puheenjohtajan määräyksellä kyseisen tuomioistuimen rekisteristä.

9 Kantaja on nostanut EY:n perustamissopimuksen 173 artiklan neljännen kohdan perusteella, joka vastaa sisällöltään ETY:n perustamissopimuksen 173 artiklan toista kohtaa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 20.1.1993 jättämällään kannekirjelmällä nyt käsiteltävänä olevan kanteen, jossa kantaja vaatii komission päätöksen kumoamista.

10 Kantaja on myös vaatinut samana päivänä erillisellä, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon jätetyllä hakemuksella komission päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä perustamissopimuksen 185 artiklan ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 104 artiklan perusteella (asia T-9/93 R).

11 Mars on pyytänyt ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 3.2.1993 jätetyllä hakemuksella lupaa toimia väliintulijana asiassa T-9/93 R komission vaatimusten tueksi. Mars on myös pyytänyt ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 4.2.1993 jättämällään hakemuksella lupaa toimia väliintulijana asiassa T-9/93 komission vaatimusten tueksi.

12 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentti on hyväksynyt 19.2.1993 antamallaan määräyksellä Marsin väliintulon asiassa T-9/93 R ja päättänyt kantajan tekemästä täytäntöönpanon lykkäämistä koskevasta hakemuksesta (yhdistetyt asiat T-7/93 R ja T-9/93 R, Langnese-Iglo ja Schöller v. komissio, Kok. 1993, s. II-131).

13 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston puheenjohtaja on hyväksynyt 12.7.1993 antamallaan määräyksellä Marsin väliintulon asiassa T-9/93 ja hyväksynyt myös kantajan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 116 artiklan 2 kohdan nojalla tekemän luottamuksellista käsittelyä koskevan pyynnön.

14 Langnese on myös nostanut kanteen, jossa se vaatii Langnesea koskevan komission päätöksen kumoamista (asia T-7/93). Mars on hyväksytty väliintulijaksi myös tässä asiassa.

15 Esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (laajennettu toinen jaosto) on päättänyt aloittaa suullisen käsittelyn ilman edeltäviä asian selvittämistoimia. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on kuitenkin pyytänyt 26.9.1994 päivätyllä kirjeellään asianosaisia vastaamaan kirjallisesti tiettyihin kysymyksiin. Kantaja on vastannut tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin 17.10.1994 lähettämällään kirjeellä ja vastaaja 19.10.1994 lähettämällään kirjeellä. Laajennetun toisen jaoston puheenjohtaja on hyväksynyt 9.11.1994 antamallaan määräyksellä kantajan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 116 artiklan 2 kohdan nojalla tekemän luottamuksellista käsittelyä koskevan hakemuksen, siltä osin kuin hakemus koskee tiettyjä asianosaisten antamia vastauksia tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin.

16 Asian suullinen käsittely on suoritettu tiettyjen tietojen osalta luottamuksellisena edellä mainittujen, 12.7.1993 ja 9.11.1994 annettujen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen määräysten mukaisesti. Nämä tiedot käsitellään luottamuksellisina myös käsiteltävänä olevassa asiassa.

17 Asianosaiset ovat esittäneet suulliset lausumansa ja vastauksensa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin 16.11.1994 pidetyssä käsittelyssä.

Asianosaisten vaatimukset

18 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— kumoaa komission päätöksen;

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

19 Vastaaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— hylkää kanteen perusteettomana;

— velvoittaa kantajan korvaamaan asian käsittelystä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa aiheutuneet oikeudenkäyntikulut, mukaan lukien välitoimia koskevasta menettelystä aiheutuneet oikeudenkäyntikulut.

20 Väliintulijana toimiva Mars vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— hylkää kanteen perusteettomana;

— velvoittaa kantajan korvaamaan asian käsittelystä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa aiheutuneet oikeudenkäyntikulut, mukaan lukien välitoimia koskevasta menettelystä aiheutuneet oikeudenkäyntikulut.

21 Kantaja on esittänyt kanteensa tueksi kolme perustetta, joista ensimmäisen mukaan komissio on rikkonut perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa, koska riidan-

alaiset toimitussopimukset eivät ole kantajan mukaan vaikuttaneet tuntuvasti kilpailuun; toisen kanneperusteen mukaan komissio on rikkonut perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohtaa, kun se ei ole myöntänyt riidanalaisia sopimuksia koskevaa yksittäistä poikkeuslupaa, ja kolmas kanneperuste koskee 6 päivänä helmikuuta annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus, EYVL 1962, 13, s. 204, jäljempänä asetus N:o 17) 3 artiklan rikkomista.

Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomista koskeva kanneperuste

22 Tässä kanneperusteessa on kolme osaa. Ensimmäiseksi kantaja väittää, että komissio on määritellyt liian suppeasti relevantit markkinat. Kantaja lisää toiseksi, että komissio on arvioinut väärin toimitussopimusten vaikutukset kilpailuun. Lopuksi kantaja väittää, että komissiolla ei ole asetuksen N:o 17 3 artiklan perusteella toimivaltaa kieltää kaikkia tehtyjä yksinoikeussopimuksia, joihin lukeutuu myös sellaisia sopimuksia, jotka eivät ole perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia.

Markkinoiden määrittelyä koskeva kanneperusteen ensimmäinen osa

23 Kantaja väittää, että komissio on määritellyt väärin sekä tuotemarkkinat että maantieteelliset markkinat.

Tuotemarkkinat

24 Komissio on päätöksensä 87 kohdassa määritellyt tuotemarkkinat siten, että relevantit tuotemarkkinat ovat teollisesti valmistetun yksittäispakatun jäätelön markkinat riippumatta siitä, mitä jakelukanavia jäätelön jakelussa käytetään, kuitenkin sillä poikkeuksella, että kotimyyntiä ei lueta relevantteihin tuotemarkkinoihin.

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

25 Kantaja väittää, että relevantit markkinat ovat kaiken syötäväksi tarkoitetun jäätelön markkinat riippumatta jäätelön valmistusmenetelmästä (valmistettu teollisesti tai käsiteollisesti), annosten määrästä tai pakkauksista, joissa jäätelöä tarjotaan. Jäätelön ominaisuudet, käyttötarkoitus, valmistusmenetelmät ja hinta eivät poikkea toisistaan merkittävästi, ja siksi erilaiset jäätelövalmisteet ovat toisensa korvaavia tuotteita tai samankaltaisia tuotteita, minkä vuoksi ei ole perusteltua erotella erillisiä markkinoita erilaisille jäätelötyypeille.

26 Kantajan mukaan tuotemarkkinat on määriteltävä kuluttajan tarpeiden mukaisesti ja kuluttajan näkökulmasta. Kantaja muistuttaa, että komission 3.9.1986 antamassa niitä vähämerkityksisiä sopimuksia koskevassa tiedonannossa, joihin ei sovelleta ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa (EYVL 1986 C 231, s. 2, 11 ja 12 kohta, jäljempänä vähämerkityksisiä sopimuksia koskeva tiedonanto) todetaan, että tietyillä markkinoilla myytävien tuotteiden on oltava "toisiaan korvaavia, mikä arvioidaan kuluttajan näkökulmasta ottaen huomioon sekä tuotteen ominaisuudet, hinta että käyttötarkoitus". Komissio on siksi todennut virheellisesti, että kuluttajan näkökulma ei ole "ainoa" relevantteja markkinoita määriteltäessä huomioon otettava tekijä ja että asiaa on tarkasteltava "usealta kannalta". Tuotemarkkinoiden määrittelyssä ovat määräämiä tekijöitä kuluttajien yhdenmukainen tarve nauttia jäätelöannos ja se, että vähittäiskauppiaat myyvät kuluttajille jäätelöä muuttamatta sitä mitenkään.

27 Käsiteollisesti valmistetun jäätelön osalta kantaja toteaa, että kuluttajan tekemät valinnat ovat riippumattomia siitä, myydäänkö vähittäiskaupassa käsiteollisesti vai teollisesti valmistettua jäätelöä välittömään kulutukseen. Jäätelöannoksen nauttimisesta saatu mielihyvä on molemmissa tapauksissa sama. Lisäksi teollisesti valmistettu yksittäispakattu jäätelö kilpailee kantajan mukaan usein käsiteollisesti valmistettujen jäätelöiden kanssa sellaisissa ravitsemuspaikoissa, joissa tarjotaan

monenlaisia palveluja, esimerkiksi pikaruokaloissa, ruokabaareissa, junien ravintoloissa jne..

28 Erilaisten teollisesti valmistettujen jäätelöiden osalta kantaja toteaa, että teollisesti valmistettu jäätelö on samanlaista riippumatta siitä, millaisiin pakkauksiin jäätelö on pakattu. Kantajan mukaan sillä, minkä kokoisissa tai muotoisissa pakkauksissa jäätelöä tarjotaan kuluttajalle, on vähän merkitystä. Kaikenlainen jäätelö jaetaan samoja, olemassa olevia jakelukanavia hyväksi käyttäen, ja kaikenlainen jäätelö tyydyttää kantajan mukaan samoja kuluttajan tarpeita. Tämän väitteen tueksi kantaja toteaa lisäksi, että yhtäältä esimerkiksi huoltoasemat myyvät jäätelöä perhepakkauksissa ja toisaalta leipäkaupat, konditoriat ja kioskit voivat jakaa yksittäisannoksiin ja myydä välittömään kulutukseen käsiteollisesti valmistettua jäätelöä tai hankkia suurkulutukseen tarkoitettuja pakkauksia teollisesti valmistettua jäätelöä, jakaa jäätelön yksittäisannoksiin ja myydä annokset välittömään kulutukseen. Lisäksi kantajan mukaan noin 14 prosenttia kaikista sen asiakkaista, jotka ovat jäätelöä välittömään kulutukseen kadulla myyviä vähittäiskauppiaita, esimerkiksi huoltoasemat, kioskit jne., ostaa yksinomaan yhdessä jo yksittäispakattuja jäätelöannoksia ja suurpakkauksia, mikä osoittaa, että komissio on määritellyt virheellisesti relevantit markkinat.

29 Kantaja väittää myös, että paikalla, jossa jäätelöä myydään ja jossa sitä kulutetaan, ei ole merkitystä kuluttajan tarpeiden tyydyttämiselle. Kuluttajan tarve nauttia jäätelöannos on sama siitä riippumatta, tuleeko kuluttajalle tällainen tarve kotonaan, työpaikallaan, kadulla, matkoilla tai muualla. Tämän vuoksi kantajan mukaan relevanttien markkinoiden määritelmään olisi sisällytettävä kaikenlainen jäätelö huolimatta jäätelön jakelukanavista. Komissio on siten virheellisesti jättänyt relevanttien markkinoiden määritelmän ulkopuolelle jäätelön kotimyynnin.

30 Lopuksi kantaja toteaa, että komissio on vedonnut väärin perustein oikeuskäytäntöön, jonka mukaan "jopa samanlaisille tuotteille voi olla erilaiset tuotemarkkinat,

jos tuotteet tyydyttävät erityisiä tarpeita" (ks. komission päätöksen 79 kohta). Kantajan mukaan jäätelölle ei ole "erityistä" kulutuskysyntää riippuen siitä, millaisiin pakkauksiin jäätelö on pakattu, eikä eri tavalla pakattu jäätelö tyydytä oikeuskäytännössä mainittuja "erilaisia taloudellisia tarpeita" (ks. asia 85/76, Hoffman-La Roche v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 13.2.1979, Kok. 1979, s. 461).

31 Määritellessään relevantteja markkinoita komissio on ottanut lähtökohdakseen kuluttajan näkökannan. Siksi komission mukaan relevanttien markkinoiden määrittelyssä on suljettava pois jäätelö, joka myydään osana ravintola-alan palvelua, koska tällaisen jäätelön markkinat ovat yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti (ks. asia C-234/89, Delimitis, tuomio 28.2.1991, Kok. 1991, s. I-935) erilliset markkinat. Tällä tavalla myydään komission mukaan suurkuluttajille tarkoitettua, teollisesti valmistettua jäätelöä ja käsiteollisesti valmistettua jäätelöä.

32 Komissio toteaa seuraavaksi, että ottaen huomioon erityisen yhteyden jäätelön pakastamismahdollisuuden ja jäätelön nauttimisen välillä, jäätelön nauttimispaikalla on ratkaiseva merkitys määriteltäessä sitä, ovatko tuotteet korvaavia hyödykkeitä kilpailuoikeuden kannalta, varsinkin kun jäätelön kulutuksen tarve on usein impulsiivinen ja erittäin lyhytaikainen.

33 Tämän vuoksi komission mukaan relevanttien markkinoiden määritelmän ulkopuolelle on myös jätettävä suurpakkaukset, perhepakkaukset ja yksittäispakattujen jäätelöiden toimittaminen kotiin pakastettavaksi yksityisissä pakastimissa, koska näitä tuotteita ei voida käyttää jäätelön tarpeen tyydyttämiseen kodin ulkopuolella. Tämän osalta komissio väittää, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella jopa samanlaisille tuotteille voi olla erilaiset tuotemarkkinat, jos tuotteet tyydyttävät erityisiä tarpeita (ks. yhdistetyt asiat 6/73 ja 7/73, Instituto Chemioterapico Italiano ja Commercial Solvents v. komissio, tuomio 6.3.1974, Kok. 1974, s. 223; edellä mainittu, 13.2.1979 annettu tuomio asiassa Hoffmann-La Roche v. komissio ja asia 322/81, Michelin v. komissio, tuomio 9.11.1983, Kok. 1983, s. 3461).

34 Komission mukaan kuluttajan näkökanta ei kuitenkaan ole ainoa huomioon otettava seikka. Komission mukaan määrittelyssä on otettava myös huomioon erilaiset jakelutavat, joilla jäätelöä tarjotaan kuluttajalle, ja erilaisten jakeluportaiden erilaiset kilpailutilanteet erityisesti sen vuoksi, että riidanalaiset toimitussopimukset koskevat valmistajien ja/tai tukkukauppiaiden pääsyä vähittäismyyntitoimintaan. Itse asiassa, koska perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa kielletään kaikenlainen kilpailun rajoittaminen jokaisella myyntiportaalla valmistajasta lopulliseen kuluttajaan (ks. yhdistetyt asiat 209/78—215/78 ja 218/78, Van Landewyck ym. v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 29.10.1980, Kok. 1980, s. 3125), kuluttajan näkökulma ei ole ainoa ja ratkaiseva huomioon otettava seikka arvioitaessa toimitussopimusten vaikutusta kilpailuun.

35 Tämän vuoksi komission mukaan relevantteihin tuotemarkkinoihin ei kuulu yhtäältä käsiteollisesti valmistettu jäätelö, koska tällaista jäätelöä ei myydä markkinoilla, joilla teollisesti valmistetun jäätelön valmistajat ja tukkumyyjät myyvät tuotteitaan ja joilla vähittäiskauppiaat kysyvät tuotetta, ja toisaalta ns. scooping-jäätelö, koska vähittäiskaupalla on toisenlainen merkitys myytäessä tällaista jäätelöä ja myytäessä yksittäispakattua jäätelöä ja koska näiden kahden tuoteryhmän jakelukanavat ovat melkein kokonaan erilliset. Tämän osalta komissio toteaa, että kysynnän rakenne voidaan ottaa huomioon markkinoita määriteltäessä (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Michelin v. komissio).

36 Suurkuluttajia varten pakatun jäätelön osalta komissio lisää, että tällaisella jäätelöllä on lisäksi tiettyjä ominaispiirteitä, minkä vuoksi sen jättäminen relevanttien markkinoiden määritelmän ulkopuolelle on perusteltua.

37 Väliintulijana toimiva Mars katsoo, että komission määrittelemät markkinat on jaettava edelleen kaksiin osamarkkinoihin: perinteiseen jäätelön kauppaan ja elintarvikkeiden vähittäiskauppaan, ottaen huomioon sen, että nyt käsiteltävänä oleva asia koskee pääasiassa ainoastaan yksittäispakattujen jäätelöiden osamarkkinoita,

joilla näitä jäätelöitä myydään perinteisen kauppatavan mukaisesti, eikä uusien kilpailijoiden alalle pääsy ole tällöin mahdollista yksinoikeussopimusten vuoksi.

38 Marsin mukaan on myös todettava, että yli 60 prosenttia kaikista yksittäispakatuista jäätelöistä myydään perinteisen kauppatavan mukaisesti. Tämän osalta Mars lisää, että komissio on myös tuonut esille näitä kahta osamarkkinoita koskevia tärkeitä rakenteellisia eroja, jotka ovat saksalaisen oikeuden mukaan perusteita osamarkkinoihin jakamiselle. Jos näitä tuotteita myydään erilaisten jakelukanavien kautta, voidaan Marsin mukaan samojen tuotteiden markkinat jakaa eri markkinoiksi.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

39 Arvioidakseen, onko komissio määritellyt oikein relevantit markkinat komission päätöksen 87 kohdassa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin muistuttaa aluksi, että relevanttien markkinoiden määritteleminen on olennaisen tärkeää arvioitaessa yksinoikeussopimusten vaikutusta kilpailuun ja erityisesti arvioitaessa uusien kotimaisten ja ulkomaisten kilpailijoiden mahdollisuuksia aloittaa toiminta jäätelömarkkinoilla ja kasvattaa markkinaosuuttaan (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Delimitis, 15 ja 16 kohta).

40 Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti kuluttajan näkökulma on otettava huomioon arvioinnissa. Yhteisöjen tuomioistuin on siten todennut perustamissopimuksen 86 artiklaa koskevassa asiassa, että kilpailumahdollisuuksia on arvioitava kyseisen tuotteen sellaisten ominaispiirteiden perusteella, joiden vuoksi tuotteet pystyisivät erityisen hyvin tyydyttämään jatkuvaa kysyntää ja olisivat vain vähäisessä määrin korvattavissa toisilla tuotteilla (ks. asia 6/72, Europemballage ja Continental Can v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 21.2.1973, Kok. 1973, s. 215). Erityisesti tuotemarkkinoiden käsitteen osalta yhteisöjen tuomioistuin on

todennut, että tämän käsitteen soveltaminen edellyttää, että tuotteet kilpailevat näillä markkinoilla, minkä edellytyksenä on puolestaan se, että kaikki näille markkinoille kuuluvat tuotteet korvaavat riittävässä määrin toisiansa käytettäessä tuotteita tiettyyn käyttötarkoitukseen (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Hoffmann-La Roche v. komissio). Lisäksi muiden tekijöiden huomioon ottamisesta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että oikeuskäytännön perusteella markkinoita määritettäessä ei voida tutkia ainoastaan kyseisten tuotteiden objektiivisia ominaispiirteitä, vaan huomioon on otettava myös kilpailuolosuhteet sekä kysynnän ja tarjonnan rakenne markkinoilla (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Michelin v. komissio, 37 kohta).

41 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä on siten tutkia edellä esitetyillä perusteilla, onko komissio määritellyt oikein relevantit tuotemarkkinat. Tämän osalta on muistutettava komission todenneen päätöksensä 80 kohdassa, että ns. scooping-jäätelö ja käsiteollisesti valmistettu jäätelö, joita myydään "välitöntä" kulutusta varten ravitsemusliikkeiden ulkopuolella, ja samoissa paikoissa myydyt yksittäispakatut jäätelöt ovat kuluttajan kannalta toisensa korvaavia tuotteita.

42 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo yhtäältä, että komissio on siten perustellusti jättänyt relevanttien markkinoiden määritelmän ulkopuolelle ravitsemuspalvelun osana tarjotun jäätelön eli osan teollisesti valmistetusta, suurkuluttajille tarkoitetusta jäätelöstä ja käsiteollisesti valmistetusta jäätelöstä, koska näiden markkinat ovat yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Delimitis, 16 kohta) erilliset markkinat siitä syystä, että jäätelön kulutus ravintoloissa on yleensä luonteeltaan palvelun tarjoamista ja että kulutukseen ei sovellu samalla lailla taloudelliset näkökohdat kuin esimerkiksi jäätelön ostoon elintarvikemyymälöistä.

43 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo toisaalta, että relevantteihin markkinoihin ei myöskään kuulu, kuten komissio on korostanut, kuluttajien kotona yksityisiin pakastimiin varastoimien jäätelöiden markkinat, koska näitä jäätelöitä ei voi kuluttaa kodin ulkopuolella erityisesti täyttämään impulsiivisia tarpeita ja koska näillä tuotteilla voi korvata ainoastaan vähäisessä määrin kioskikaupassa

myytyjä tuotteita (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Michelin v. komissio, 48 ja 49 kohta). Tällaiset tuotteet ovat perhepakkauksiin pakattua jäätelöä, joka varastoidaan kotona, tai kotiin toimitettua yksittäispakattua jäätelöä. Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että komissio on perustellusti ottanut huomioon paikan, jossa jäätelö kulutetaan, ratkaisevana tekijänä määriteltäessä käsiteltävänä olevassa asiassa relevantteja markkinoita, koska näitä tuotteita voidaan säilyttää ainoastaan vähän aikaa, jos niitä ei pakasteta, ja koska nämä tuotteet on siksi kulutettava viimeisen kylmäsäilytyspaikan välittömässä läheisyydessä.

44 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa suurpakkauksissa myydystä jäätelöstä, että komission päätöksen perusteella tällaista jäätelöä myydään yleensä elintarvikemyymälöissä tai kotimyyntipalveluna eikä tällaista jäätelöä siksi voida yleensä käyttää kuluttajan impulsiivisten tarpeiden tyydyttämiseen. Kantaja on tosin esittänyt, että 14 prosenttia sen asiakkaista ostaa ainoastaan yhdessä valmiiksi yksittäispakattuja jäätelöitä ja suurpakkauksia. Niiden vastausten perusteella, jotka kantaja on antanut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin, tällä prosentuaalisella osuudella ei tarkoiteta ainoastaan perinteisen jäätelökaupan vähittäismyyjiä vaan myös elintarvikekauppiaita, ja lisäksi vuonna 1993 ainoastaan pieni osa perinteisen kaupan vähittäismyyjistä myi tällaista tuoteyhdistelmää. Koska kantaja ei ole kiistänyt komission suullisessa käsittelyssä esittämää väitettä, jonka komissio on antanut vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin ja jonka mukaan suurpakkauksissa myydään ainoastaan neljä prosenttia jäätelön kokonaismyynnistä kantajan mainitsemalle asiakasryhmälle, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo komission todenneen perustellusti, että suurpakkauksia ei ole pääsääntöisesti tarkoitettu välittömään kulutukseen, ja jättäneen sen vuoksi tällaisissa pakkauksissa myydyn jäätelön markkinat relevanttien markkinoiden määritelmän ulkopuolelle.

45 Komission päätöksen 81 kohdasta ja sitä seuraavista kohdista käy ilmi, että ottaen huomioon komission kuvailemat erilaiset kilpailuolosuhteet erilaisilla jakeluportailla ja niillä rinnakkaisilla jakelukanavilla, joita käyttäen jäätelö jaetaan kuluttajalle, relevantteihin markkinoihin eivät myöskään kuulu yhtäältä käsiteollinen

jäätelö kokonaisuudessaan, eli käsiteollinen jäätelö, jota myydään kioskikaupassa ravitsemusliikkeiden ulkopuolella, koska myytäessä jäätelöä vähittäismyyjille tukkumyyntimarkkinoilla tällainen jäätelö ei ole kaupan kohteena, ja toisaalta suurkuluttajia varten pakattu, teollisesti valmistettu jäätelö, koska tällainen jäätelö poikkeaa usealla tavalla yksittäispakatusta, teollisesti valmistetusta jäätelöstä.

46 Käsiteollisesti valmistetun jäätelön osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että asiakirjavihkon perusteella tällaista jäätelöä myydään yleensä valmistuspaikalla tai sen läheisyydessä. Kiistanalaiset toimitussopimukset eivät siten koske tällaista jäätelöä, koska vähittäiskauppiaat eivät myy eivätkä kysy käsiteollisesti valmistettua jäätelöä. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että arviointi niistä vaikutuksista, joita riidanalaisilla sopimuksilla voi olla kilpailuun ja erityisesti mahdollisuuteen myydä tuotteita vähittäiskauppiaille, ei muutu, vaikka tällaisen jäätelön markkinat katsottaisiin osaksi relevantteja tuotemarkkinoita. Siksi komissio on perustellusti todennut, että tällaiset markkinat eivät ole osa relevantteja markkinoita.

47 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa suurkuluttajia varten pakatusta, teollisesti valmistetusta jäätelöstä, joka jaetaan yksittäisiin annoksiin, eli ns. scooping-jäätelöstä, että komissio on katsonut päätöksensä 84—86 kohdassa tällaisen jäätelön markkinoiden jäävän relevanttien markkinoiden ulkopuolelle kolmesta syystä. Ensiksi komission päätöksessä todetaan, että vähittäiskaupalla on erilaisia jakelutehtäviä tuotteiden erityispiirteiden mukaisesti, minkä vuoksi kyseisten kahden tuoteryhmän jakelukanavat ovat vain vähäisessä määrin samat. Toiseksi komission päätöksessä korostetaan, että koska scooping-jäätelöä on muutettava jakamalla se annoksiin, yksittäispakattua jäätelöä ja scooping-jäätelöä myydään yhdessä huomattavassa määrin ainoastaan ravitsemusliiketoiminnassa. Lisäksi elintarvikekaupalla ja perinteisellä erikoistuneella kaupalla, jotka myyvät suurimman osan yksittäispakatusta teollisesti valmistetusta jäätelöstä, ei ole tavallisesti välineitä suurkuluttajia varten pakatun jäätelön myymiseksi. Kolmanneksi päätöksessä todetaan, että näiden kahden tuoteryhmän tuotteiden valmistusmenetelmät poikkeavat toisistaan.

48 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo kuitenkin, että komissio ei ole esittänyt näyttöä siitä, että näihin kahteen tuoteryhmään kuuluvien tuotteiden kysynnän rakenteessa olisi edellä mainitussa asiassa Michelin v. komissio annetussa tuomiossa tarkoitettuja eroja, jotka riittäisivät perustelemaan kioskikaupassa myydyn scooping-jäätelön jättämisen relevanttien markkinoiden ulkopuolelle. Itse asiassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että vaikka jakelukanavat eroavat toisistaan, tämä ei yksistään riitä, jotta voitaisiin katsoa, että relevanttien markkinoiden ulkopuolelle on jätettävä sen suurkuluttajia varten pakatun jäätelön markkinat, joka jaetaan kulutettavaksi yksittäisissä jäätelöannoksissa ravitsemusliiketoiminnan ulkopuolella. Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kantaja on perustellusti väittänyt, että jos jäätelön myyjä ainoastaan jakaa jäätelön yksittäisiin annoksiin perinteisessä jäätelön kaupassa, tätä ei ole pidettävä edellä mainitussa asiassa Delimitis tarkoitettuna "ravintola-alan palveluna". Komissio ei myöskään ole osoittanut, että jakaminen annoksiin vaikuttaa kuluttajan valintaan scooping-jäätelön ja yksittäispakatun jäätelön välillä myytäessä näitä jäätelöitä samassa myyntipaikassa eli ravitsemusliikkeiden ulkopuolella kioskikaupassa. Itse asiassa komissio on jopa todennut, että nämä jäätelötyypit ovat kuluttajan kannalta toisensa korvaavia tuotteita (ks. edellä tuomion 41 kohta). Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että vaikka näiden tuotteiden valmistusmenetelmät poikkeavat toisistaan, tämä ei sinänsä riitä perustelemaan sitä, että näiden tuotteiden markkinat olisi erotettava toisistaan, koska kuluttajaan ei vaikuta ratkaisevasti se, millä tavalla jäätelöt on valmistettu.

49 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa seuraavaksi, että asiakirjavihkon perusteella scooping-jäätelöä myydään myös ainakin osittain kioskikaupassa ravitsemusliikkeiden ulkopuolella, eli perinteisessä jäätelömyyntiin erikoistuneessa kaupassa. Asiakirjavihkon perusteella on myös selvää, että scooping-jäätelön myyntiin tarvittavia välineitä on kioskien lisäksi myös leipäkaupoissa/konditorioissa, makeiskaupoissa, jäätelökaupoissa, elokuvateattereissa, uimaloissa ja huoltoasemilla, ja näissä myyntipaikoissa voidaan myydä samalla myös yksittäispakattua jäätelöä. Komissio on puolestaan myöntänyt ainakin välillisesti asian kirjallisessa käsittelyssä, että suurkuluttajia varten pakattua jäätelöä myydään scooping-jäätelönä välitöntä kulutusta varten ravitsemusliikkeiden ulkopuolella.

50 Tämän vuoksi on kysyttävä, olisiko komission pitänyt lukea mukaan relevantteihin markkinoihin sen suurkuluttajia varten pakatun jäätelön myynti, joka jaetaan yksittäisiin annoksiin ja myydään kioskikaupassa erilaisissa myyntipaikoissa ja joka kilpailee tällöin yksittäispakatun jäätelön kanssa, koska tällöin nämä tuotteet ovat kuluttajan kannalta toisensa korvaavia tuotteita. On kuitenkin muistutettava komission päätöksen 140 kohdasta käyvän ilmi, että suurkuluttajille tarkoitetusta jäätelöstä on tehty perinteisessä jäätelön kaupassa yksinoikeussopimuksia, mitä kantaja ei ole kiistänyt. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että vaikka komission päätöksessä ei ole luettu scooping-jäätelön markkinoita relevantteihin markkinoihin, tämä ei ole merkittävästi muuttanut niiden vaikutusten arviointia, joita riidanalaisilla toimitussopimuksilla on ollut kilpailuun, eikä erityisesti sen arviointia, oliko markkinoille pääsy estynyt tai huomattavasti vaikeutunut sopimusten vuoksi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo siksi, että komission päätöstä ei ole kumottava pelkästään sen vuoksi, että komissio ei ole katsonut scooping-jäätelön markkinoiden kuuluvan relevantteihin markkinoihin.

51 Tämän vuoksi kantajan esittämiä väitteitä ei voida hyväksyä.

Maantieteelliset markkinat

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

52 Kantaja väittää, että jos kantajan esittämä tuotemarkkinoiden määritelmä hyväksytään eli katsotaan, että tuotemarkkinat ovat jäätelön markkinat laajemmassa mielessä, maantieteellisiä markkinoita ei ole myöskään rajoitettava Saksan markkinoiksi, koska komission päätöksessä esitetyllä tavalla kantaja, Lagnese ja Mars ovat toimineet Saksan lisäksi myös useassa muussa maassa ja koska Euroopan sisämarkkinoiden kehitys vähentää koko ajan kansallisia eroja.

53 Komissio väittää, että maantieteelliset markkinat ovat Saksan markkinat. Komissio toteaa ensiksi, että kantaja on itse myöntänyt edelleen toimivansa eri tavalla eri kansallisilla markkinoilla. Jäätelön jakelu, mukaan luettuna kantajan tekemät riidanalaiset toimitussopimukset, on täysin kansallisesti järjestetty. Lisäksi markkinoiden rakenne ja toiminta eri markkinoilla vaihtelevat jäsenvaltioittain. Lopuksi komissio lisää, että jäätelön valmistusta koskevaa lainsäädäntöä ei ole yhdenmukaistettu.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

54 On todettava komission päätöksestä käyvän ilmi, että teollisesti valmistetun jäätelön jakelu on aina kansallisesti järjestetty ja että kansalliset erikoispiirteet ilmenevät markkinoiden rakenteen, tuotevalikoiman ja hintojen eroissa, eikä kantaja ole kiistänyt näitä seikkoja. On myös selvää, että riidanalaiset sopimukset ovat kansallisia sopimuksia. Ottaen lisäksi huomioon sen, että kantaja ei ole nimenomaisesti kiistänyt Saksan markkinoihin rajoitettua maantieteellisten markkinoiden määrittelyä, jos tuotemarkkinat määritellään yksittäispakatun teollisesti valmistetun jäätelön markkinoiksi, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo komission todenneen perustellusti ja aikaisemman oikeuskäytännön mukaisesti, että Saksan markkinat ovat käsiteltävänä olevassa asiassa relevantit maantieteelliset markkinat (ks. tästä edellä mainitun, asiassa Delimitis annetun tuomion 18 kohta ja edellä mainitun, asiassa Michelin annetun tuomion 25—28 kohta). Tämän vuoksi kantajan väitteet, jotka koskevat relevanttien maantieteellisten markkinoiden määrittelyä, on hylättävä.

55 Edellä esitetyn perusteella kanneperusteen ensimmäinen osa, joka koskee virheellistä markkinoiden määrittelyä, on hylättävä.

Yksinostosopimusten vaikutusta kilpailuun koskeva kanneperusteen toinen osa

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

56 Kantaja väittää, että riippumatta siitä, miten relevantit markkinat määritellään, komissio ei ole tutkinut kyseisiä markkinoita tarpeeksi tarkoin ja yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti. Tämän väitteen tueksi kantaja esittää edellä mainitusta, asiassa Delimitis annetusta tuomiosta käyvän ilmi, että tietyille markkinoille pääsyä koskevien sopimusten vaikutus näihin markkinoihin on riippuvainen sopimusjärjestelyjen kohteena olevien myyntipaikkojen osuudesta kaikista myyntipaikoista, sopimusvelvoitteiden kestoajasta ja sopimusten mukaisesti myytyjen tuotteiden osuudesta kaikista myydyistä tuotteista.

57 Kantajan mukaan ei ole riittävää, että komissio pelkästään toteaa kantajan tekemien toimitussopimusten koskeneen noin (...) prosenttia (yli 10 prosenttia) relevanttien markkinoiden myyntipaikoista ja toteutuneesta myynnistä.

58 Kantajan mukaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy itse asiassa ilmi, että tutkittaessa yksinostosopimuksen kilpailua rajoittavia vaikutuksia ei ole ainoastaan tutkittava yksittäisten sopimusten välittömiä vaikutuksia vaan myös laajempaa oikeudellista ja taloudellista toimintaympäristöä ja sopimuksen mahdollista yhteisvaikutusta kilpailuun muiden sopimusten kanssa. Tällaisen laajemman yhteyden arvioinnissa on otettava huomioon yhtäältä kyseisen valmistajan muiden asiakkaidensa kanssa tekemät sopimukset (ks. asia 8/74, Dassonville, tuomio 11.7.1974, Kok. 1974, s. 837 ja asia 27/87, Erauw-Jacquery, tuomio 19.4.1988, Kok. 1988, s. 1919) ja toisaalta muiden valmistajien asiakkaidensa kanssa tekemät samankaltaiset sopimukset (ks. asia 23/67, Brasserie de Haecht, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 12.12.1967, Kok. 1967, s. 525 ja edellä mainittu tuomio asiassa Delimitis). Lisäksi samankaltaisten sopimusten yhteisvaikutus markkinoihin on ainoastaan yksi huomioon otettava seikka muiden ohella. Juuri näiden periaatteiden perusteella on

kantajan mukaan tutkittava toimitussopimusten vaikutusta kilpailijoiden pääsyyn kyseisille markkinoille.

59 Jäätelön Saksan markkinoiden osalta kantaja toteaa ensiksi, että sidonnaisuusaste, eli komission tutkimien toimitussopimusten perusteella myydyn yksittäispakatun jäätelön määrä, on erityisen heikko. Kantaja väittää, että vaikka relevantit markkinat määriteltäisiin komission esittämällä tavalla, sen kilpailijoiden tekemien yksinostosopimusten mukaisesti myydyn jäätelön määrä tuskin ylittää 18:aa prosenttia markkinoilla myydystä jäätelön määrästä. Sidonnaisuusaste, joka perustuu kantajan tekemiin sopimuksiin, on ainoastaan (...) prosenttia. Komission vuotta 1985 käsittelevässä viidennessätoista kilpailupolitiikkaa koskevassa kertomuksessaan hyväksymä 30 prosentin sidonnaisuusaste ei siten ole ylittynyt. Kantaja lisää, että komissio on tehnyt virheen lukiessaan mukaan sidonnaisuusastetta koskeviin laskelmiin tukkumyyjien myymän jäätelön, koska nämä tukkumyyjät ovat tehneet yksinostosopimukset omissa nimissään ja omalla vastuullaan.

60 Toiseksi kantaja väittää, että komissio ei ole ottanut riittävästi huomioon toimitussopimusten suhteellisen lyhyttä voimassaoloaikaa. Riidanalaisten sopimusten ehtojen perusteella sopimukset on mahdollista sanoa irti jokaisen kalenterivuoden päättyessä, sen jälkeen kun sopimusten voimaantulosta on kulunut kaksi vuotta. Kantajan mukaan kahdella kolmasosalla tiettynä aikana sovellettavista sopimuksista on ollut alle yhden vuoden voimassaoloaika. Lisäksi kantajan mukaan kolmannes kaikista yksinoikeussopimuksista puretaan joka vuosi, ja siksi pääsy kyseisille myyntipaikoille on ollut avoin kaikille kilpailijoille.

61 Edellä esitetyn perusteella yksinoikeussopimukset eivät ole estäneet tai tehneet mahdottomaksi perinteisen erikoistuneen jäätelömyynnin aloittamista.

62 Komissio toteaa päätöksensä 68—71 kohdassa aluksi, että kantajan jälleenmyyjilleen asettama yksinostovelvoite rajoittaa kilpailua sekä saman tuotemerkin tuotteiden välillä että eri tuotemerkkien välillä. Jälleenmyyjä ei siten voi käyttää hyödyksi muiden tavarantoimittajien tekemiä tarjouksia, koska jälleenmyyjää sitoo tehdyt sopimukset. Komission mukaan yksinostovelvoite vaikeuttaa tai estää sellaisten riippumattomien jakelujärjestelmien luomista, jotka ovat tarpeellisia uusien kilpailijoiden pääsemiseksi kyseisille markkinoille tai markkina-aseman parantamiseksi. Velvoite ostaa ainoastaan sopimuksessa tarkoitettuja tuotteita on tosiasiassa kielto myydä kilpailijoiden tuotteita. Näiden kahden yhdistelmä vahvistaa käsiteltävänä olevien sopimusten kilpailua rajoittavaa luonnetta.

63 Seuraavaksi komissio toteaa päätöksensä 105 kohdassa, että kantajan liikevaihto ja riidanalaisten toimitussopimusten kohteena olevien tuotteiden markkinaosuus ovat selvästi yli niiden rajojen, jotka komissio on määritellyt vähämerkityksisiä sopimuksia koskevassa tiedonannossaan. Näiden seikkojen perusteella voi päätellä, että toimitussopimuksilla rajoitetaan tuntuvasti saksalaisten ja toisista jäsenvaltioista tulevien kilpailijoiden mahdollisuuksia aloittaa toiminta tai lisätä markkinaosuuttaan kyseisillä markkinoilla ja rikotaan siksi perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan kieltoa. Komission mukaan ei ole tarpeellista tutkia muiden kyseisillä markkinoilla toimivien yritysten tekemien samankaltaisten sopimusten vaikutuksia.

64 Kirjelmissään ja suullisessa käsittelyssä komissio on lisännyt, että oikeuskäytännön mukaisesti (ks. edellä mainitut tuomiot asioissa Brasserie de Haecht ja Delimitis) tiettyjä sopimuksia vastaavien sopimusten yhteisvaikutukset on otettava huomioon ainoastaan silloin, kun nämä kilpailuoikeusmenettelyn ensisijaisena kohteena olevat, tietyn yrityksen tekemät sopimukset eivät sellaisenaan täytä kilpailunrajoituksen tuntuvia vaikutuksia koskevaa edellytystä.

65 Väliintulijana toimiva Mars väittää sidonnaisuusasteen olevan 25—30 prosenttia sen mukaan, määritelläänkö relevantit markkinat komission esittämällä tavalla vai kantajan esittämällä tavalla. Tämä lukema ei kuitenkaan vastaa todellisia markkinaolosuhteita perinteisessä jäätelön kaupassa, koska laskelmat perustuvat keskiarvoihin.

66 Marsin mukaan on erityisesti tutkittava kilpailutilannetta perinteisessä jäätelön kaupassa, koska yli 60 prosenttia kaikista yksittäispakatuista jäätelöistä myydään perinteisessä jäätelön kaupassa ja koska kantaja on tehnyt ainoastaan perinteistä jäätelön kauppaa koskevia toimitussopimuksia.

67 Perinteisessä jäätelön kaupassa sidonnaisuusaste on väliintulijan laskelmien mukaan ollut vuonna 1990 yli 70 prosenttia. Lisäksi on otettava huomioon kantajan markkinaosuus ja markkinoilla toimivien yritysten määrä. Marsin mukaan vuonna 1992 kantajan markkinaosuus on ollut 33,4 prosenttia yksittäispakattujen jäätelöjen myynnistä perinteisessä jäätelön kaupassa. Langnesen markkinaosuus on ollut 60 prosenttia. Näiden kahden suuren valmistajan markkinaosuus on siten yhteensä ollut yli 90 prosenttia. Marsin mukaan ei ole epäilystäkään siitä, etteivätkö kantaja ja Langnese olisi olleet määräävässä markkina-asemassa näillä markkinoilla. Siksi ei voi myöskään epäillä sitä, ettei perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohta olisi sovellettavissa kantajan tekemiin yksinoikeussopimuksiin.

68 Kantajan pääasiallisista perusteluista, joilla kantaja on yrittänyt osoittaa, ettei se ole estänyt perinteisen erikoistuneen jäätelön myynnin aloittamista tai tehnyt tällaisen toiminnan aloittamista mahdottomaksi, Mars toteaa ensiksikin, että yksinoikeussopimukset sitovat nimenomaan taloudellisesti kiinnostavimpia kauppapaikkoja. Toiseksi Mars toteaa, että sopimusten tosiasiallinen kesto on paljon kantajan esittämää pitempi ja ylittää todennäköisesti kymmenen vuotta. Itse asiassa vähittäiskauppiaat eivät yleensä irtisano tehtyjä sopimuksia.

69 Lisäksi markkinoilla toimintaansa aloittavan uuden kilpailijan on ratkaistava se ongelma, että yksinoikeussopimukseen sidotun vähittäismyyjän kannalta hänen tekemänsä päätös on "kaikki tai ei mitään" -päätös. Kovin moni vähittäiskauppias ei ole valmis luopumaan määräävässä markkina-asemassa olevan kilpailijan tuotevalikoimasta ja valitsemaan uuden kilpailijan vähemmän tunnettuja tuotteita.

70 Riittävänä näyttönä siitä, että toiminnan aloittaminen perinteisillä jäätelön markkinoilla on estetty sopimuksilla, Mars pitää sitä, että elintarvikkeiden vähittäiskaupassa sen markkinaosuus suurpakkauksista, joiden osalta ei ole tehty yksinoikeussopimuksia, on noin 17 prosenttia, joka on kymmenen kertaa enemmän kuin Marsin markkinaosuus jäätelöpuikkojen myynnistä perinteisessä jäätelön kaupassa (noin 1,7 prosenttia).

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

71 Aluksi on todettava, että komissio on päätöksensä 68—70 kohdassa katsonut perustellusti, että toimitussopimuksiin sisältyvä sopimusehto, jonka mukaan vähittäismyyjä myy myyntipaikassaan ainoastaan suoraan kantajalta ostettua jäätelöä, on sisällöltään sekä yksinostovelvoite että kilpailukielto, jotka ovat omiaan rajoittamaan kilpailua perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla sekä saman tuotemerkin että eri tuotemerkin tuotteiden välillä.

72 Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on tutkittava, onko komissio näyttänyt toteen oikeudellisesti riittävällä tavalla, että riidanalaisilla toimitussopimuksilla on komission esittämällä tavalla tuntuva vaikutus kilpailuun näillä markkinoilla.

73 Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa aluksi, että kantajalla on vahva markkina-asema relevanteilla markkinoilla. Komission päätöksestä ilmenevällä tavalla vuonna 1991 kantajan liikevaihto on ollut (...) (enemmän kuin miljardi) Saksan markkaa (DEM), josta jäätelön osuus on ollut (...) (enemmän kuin 900 miljoonaa) DEM. Schöller-konsernin liikevaihto on ollut samana vuonna (...) (enemmän kuin 1,5 miljardia) DEM. Tämän lisäksi kantajan yhtiöpääomasta 49 prosenttia suoraan ja välillisesti omistavan Südzucker-konsernin liikevaihto on ollut 4,54 miljardia DEM. Komission päätöksen 31 ja 35 kohdan mukaan kantajan markkinaosuus relevanteilla markkinoilla on ollut vuonna 1991 noin (...) prosenttia elintarvikekaupassa ja (...) prosenttia (yli 25 prosenttia) perinteisessä jäätelön kaupassa. On muistutettava, että kantaja on myöntänyt asian suullisessa käsittelyssä nämä lukemat siinä tapauksessa, että relevantit markkinat määritellään komission esittämällä tavalla. Riidanalaisten sopimusten tärkeydestä relevanteilla markkinoilla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että asiassa esitettyjen asiakirjojen perusteella kantajan tekemiä sopimuksia on sovellettu komission esittämällä tavalla määritellyillä relevanteilla markkinoilla noin (...) prosenttiin (yli 10 prosenttiin) myyntipaikoista ja näillä liikepaikoilla myytyjen kantajan tuotteiden määrä on myös ollut noin (...) prosenttia (yli 10 prosenttia) kaikesta jäätelön myynnistä näillä markkinoilla.

74 Komission mukaan näiden jälkimmäisten lukujen perusteella voidaan päätellä, että sopimukset ovat estäneet tuntuvasti saksalaisten ja muista jäsenvaltioista tulevien kilpailijoiden mahdollisuuksia aloittaa toiminta relevanteilla markkinoilla tai kasvattaa markkinaosuuttaan näillä markkinoilla, eikä asiassa ole tarpeellista tutkia muiden jäätelön valmistajien tekemien vastaavien sopimusjärjestelyjen yhteisvaikutusta, koska niiden tuotteiden markkinaosuus, joita riidanalaiset sopimukset ovat koskeneet, on ollut noin (...) prosenttia (yli 10 prosenttia) relevanteista markkinoista ja on siten, samoin kuin sopimuspuolina olleiden yritysten liikevaihto, ollut selvästi yli niiden rajojen, jotka komissio on määritellyt vähämerkityksisiä sopimuksia koskevassa tiedonannossaan.

75 On kuitenkin muistutettava, että tässä tiedonannossa määritellään ne sopimukset, joilla ei ole komission mukaan tuntuvaa vaikutusta kilpailuun tai jäsenvaltioiden

väliseen kauppaan. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo kuitenkin, että pelkästään sen vuoksi, että komission määrittelemät rajat ovat ylittyneet, ei voida varmasti päätellä, että yksinostosopimukset saattaisivat estää, rajoittaa tai vääristää tuntuvasti kilpailua. Komission tiedoksiannon 3 kohdan mukaisesti on mahdollista, että yksittäistapauksessa yritysten väliset sopimukset, jotka ylittävät määritellyt rajat, vaikuttavat ainoastaan vähän jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, eikä niihin siksi sovelleta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa.

76 Arvioitaessa sitä, voidaanko yksinostosopimuksiin soveltaa perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa määrättyä kieltoa, on tutkittava aikaisemman oikeuskäytännön mukaisesti sitä, onko kaikkien relevantteja markkinoita koskevien vastaavanlaisten sopimusten ja kyseisiin sopimuksiin liittyvien taloudellisten ja oikeudellisten seikkojen perusteella ilmeistä, että sopimusten yhteisvaikutuksena uudet kansalliset ja ulkomaiset kilpailijat eivät voi aloittaa toimintaansa näillä markkinoilla. Jos on selvää, että näin ei ole, yksittäiset sopimukset, joista muodostuu sopimusten ryhmä, eivät rajoita kilpailua perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla. Jos toisaalta havaitaan, että markkinoille pääsy on vaikeutunut, on seuraavaksi tutkittava, mikä on riidanalaisten sopimusten osuus todetussa yhteisvaikutuksessa, ja tällöin on otettava huomioon, että kiellettyjä ovat ainoastaan sopimukset, jotka ovat merkittävästi myötävaikuttaneet markkinoiden jakautumiseen (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Delimitis, 23 ja 24 kohta).

77 Seuraavaksi on muistutettava, että yksinoikeussopimuksen vaikutusten arvioimiseksi on, kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut edellä mainitussa tuomiossaan asiassa Brasserie de Haecht, otettava huomioon sopimukseen liittyvä taloudellinen ja oikeudellinen toimintaympäristö, jossa sopimuksella voi olla muiden sopimusten kanssa yhteisvaikutuksia kilpailuun.

78 Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on todettu yksinostosopimusten yhteisvaikutuksesta markkinoille pääsyyn, että yhtäältä tämä vaikutus riippuu erityisesti sopimusjärjestelyjen kohteena olevien myyntipaikkojen osuudesta kaikista myyntipaikoista, sopimusten kohteena olevien tuotteiden määrästä ja sopimusten mukaisesti myytyjen tuotteiden osuudesta kaikista myydyistä tuotteista. Toisaalta vaikka niiden yritysten määrällä, joita yksinostosopimukset sitovat, on tietty merkitys arvioitaessa markkinoiden jakamista, se on kuitenkin ainoastaan yksi tekijä siinä taloudellisessa ja oikeudellisessa toimintaympäristössä, jossa sopimusta tai, kuten käsiteltävänä olevassa asiassa, useita sopimuksia on arvioitava (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Delimitis, 19 ja 20 kohta).

79 Sidonnaisuusasteesta, ymmärrettynä niiden myyntipaikkojen prosentuaalisena osuutena, joita yksinmyyntisopimukset sitovat, ja näissä myyntipaikoissa myydyn jäätelön prosentuaalisena osuutena, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että sidonnaisuusaste on määriteltävä käsiteltävänä olevassa asiassa ottaen huomioon vähittäismyyjien mahdollisuudet aloittaa toiminta relevanteilla markkinoilla, sellaisina kuin komissio on ne määritellyt, eli sekä perinteisessä jäätelön myynnissä että elintarvikkeiden vähittäismyynnissä, ja tällöin markkinoiden määrittelyn tarkoituksena on määrittää niiden vaikutusten laajuus, joita riidanalaisilla sopimuksilla on ollut kilpailuun.

80 Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa ensiksi, että jos otetaan edellä (73 kohdassa) esitetyllä tavalla huomioon yksittäispakatun jäätelön myynnin määrä relevanteilla markkinoilla, kantajan tekemien yksinostosopimusten sidonnaisuusaste on noin (...) prosenttia (yli 10 prosenttia). Toiseksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa samanlaisten sopimusten yhteisvaikutuksesta markkinoihin, että Langnesen, toisen Saksan markkinoilla toimivan suuren yrityksen, yksinostosopimukset ovat puolestaan kattaneet noin (...) prosenttia relevanteista markkinoista.

81 Tämän vuoksi on todettava, että kahden suuren valmistajan tekemät samankaltaiset yksinostosopimukset ovat vaikuttaneet noin (...) prosenttiin markkinoista, mikä on

ylittänyt 30 prosentin sidonnaisuusasteen, jota komissio on pitänyt hyväksyttävänä lähettämässään epävirallisessa kirjeessä, mitä komissio on selittänyt myöhemmin vuotta 1985 käsittelevän viidennentoista kilpailupolitiikkaa koskevan kertomuksensa 19 kohdassa.

82 Kuten edellä (78 kohdassa) on todettu, sidonnaisuusaste on ainoastaan yksi niistä taloudellisista ja oikeudellisista seikoista, joiden perusteella sopimusten joukkoa on arvioitava. Lisäksi on otettava huomioon tilanne markkinoilla ja erityisesti uusien kilpailijoiden todelliset mahdollisuudet aloittaa toiminta markkinoilla huolimatta tehdyistä yksinostosopimuksista.

83 Näiden tekijöiden osalta komissio katsoi, että sekä elintarvikkeiden kaupassa että perinteisessä kaupassa oli merkittäviä lisäesteitä pääsyssä markkinoille. Tämän osalta komissio totesi päätöksen 100 ja 134—137 artiklassa, että uusien kilpailijoiden markkinoille pääsyn tekee vaikeammaksi lainausjärjestelmä, joka koskee suurta osaa pakastimista; kantaja on toimittanut pakastimia vähittäismyyjien käyttöön sekä elintarvikkeiden kaupassa että perinteisessä kaupassa (vuonna 1991 noin (...) kokonaismäärästä, joista päätöksen 57 kohdan mukaisesti (...) koskee perinteistä kauppaa ja (...) elintarvikkeiden kauppaa), ja vähittäismyyjät ovat saaneet käyttää näitä ainoastaan kantajan tuotteiden säilyttämisessä ja myynnissä.

84 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komissio on perustellusti katsonut, että tässä on kyse sellaisesta tekijästä, joka vaikeuttaa markkinoille pääsyä. Tästä seuraa väistämättömästi, että markkinoille tulevien uusien kilpailijoiden on joko vakuutettava vähittäismyyjä vaihtamaan kantajan toimittama pakastin toiseen, mikä tarkoittaa sitä, että vähittäismyyjä luopuu edellisen tavarantoimittajan tuotteista saamastaan liikevaihdosta, tai ottamaan toisen pakastimen, mikä voi osoittautua mahdottomaksi sen vuoksi, ettei pienissä myyntipaikoissa ole riittävästi tilaa. Lisäksi jos uusi kilpailija voi tarjota vain rajoitetun tuotevalikoiman, kuten

väliintulijan tapauksessa, voi osoittautua vaikeaksi vakuuttaa vähittäismyyjä luopumaan vanhan tavarantoimittajan kanssa tekemästään sopimuksesta.

85 Asiakirjoista käy myös ilmi, että perinteisessä kaupassa on suuri määrä yksittäisiä vähittäismyyjiä, joiden keskimääräinen liikevaihto on varsin pieni. Kannattavan jakelujärjestelmän perustaminen edellyttää siten, että uusi kilpailija kokoaa yhteen tietylle maantieteelliselle alueelle keskittyneet vähittäismyyjät, joille voidaan toimittaa tavaraa paikallisten varastojen tai keskusvarastojen välityksellä. Riippumattomien välittäjien puuttuminen aiheuttaa sen, että tämä kysynnän pirstoutuminen muodostaa lisäesteen markkinoille pääsyssä. Komissio on perustellusti ottanut huomioon, että kantajan tuotteiden etuna on se, että ne ovat hyvin tunnettuja.

86 Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kun otetaan huomioon kaikki markkinoita koskevat samankaltaiset sopimukset ja edellä 83—85 kohdassa käsitellyt taloudelliset ja oikeudelliset seikat, kantajan tekemät yksinostosopimukset ovat omiaan vaikuttamaan tuntuvasti kilpailuun perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

87 Ottaen huomioon kantajan vahvan aseman relevanteilla markkinoilla ja erityisesti tämän markkinaosuuden, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että nämä sopimukset vaikeuttavat merkittävästi markkinoille pääsyä.

88 Kaiken edellä esitetyn perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komissio on perustellusti todennut riidanalaisten sopimusten rajoittavan tuntuvasti kilpailua relevanteilla markkinoilla.

89 Tämän vuoksi tämän kanneperusteen toinen osa on hylättävä.

Kanneperusteen kolmas osa, joka koskee komission velvollisuutta eritellä sopimukset siten, että osaan niistä ei sovelleta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

90 Kantaja väittää, että komissio voi kieltää ainoastaan sopimukset, jotka ovat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia, ja kieltäminen on mahdollista ainoastaan silloin, kun kilpailunrajoitus on tuntuva.

91 Kantajan mukaan näin on erityisesti käsiteltävänä olevassa asiassa, koska yhtäältä komissio on kieltänyt myös Langnesen tekemät yksinoikeussopimukset, jotka on otettu huomioon arvioitaessa kaikkien samankaltaisten sopimusten yhteisvaikutuksia, ja toisaalta koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin kanteen nostamista edeltävässä välitoimimenettelyssä 16.6.1992 antaman määräyksen (ks. edellä 7 kohta) jälkeen olisi ollut asianmukaista jättää tarkastelun ulkopuolelle huoltoasemien kanssa tehdyt sopimukset ja tutkia siten, onko muihin sopimuksiin sisältyvillä yksinoikeusehdoilla edelleen ollut tuntuva vaikutus kilpailuun.

92 Komissio väittää, että sen velvollisuutena ei ole ollut määritellä edellytyksiä, jotka täyttävät kantajan tekemät sopimukset ovat perustamissopimuksen 85 artiklan mukaisia.

93 Tämän väitteensä tueksi komissio toteaa päätöksensä 107 kohdassa, että tuntuvaa vaikutusta koskeva edellytys koskee kaikkien kantajan tekemien toimitussopimusten kokonaisuutta. Jos kyse on suuresta määrästä saman valmistajan tekemiä samanlaisia sopimuksia, komission mukaan sopimuksien tuntuvaa vaikutusta on arvioitava kokonaisuutena, eikä komissio voi erottaa sopimusten kokonaisuudesta tiettyjä osia. Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan nojalla ei ole mahdollista erottaa yksittäisiä sopimuksia tai sopimusten joukkoa siten, että kyseisessä artiklassa mainittu kielto ei sovellu siihen osaan näistä sopimuksista, jonka vaikutus "ei ole tuntuva".

94 Komissio lisää tämän osalta, että kantaja ei ole kyennyt esittämään niitä edellytyksiä, joiden perusteella yksittäisiä sopimuksia voitaisiin erottaa sopimusten kokonaisuudesta. Tällainen erottelu olisi sitä paitsi mielivaltainen. Komissio lisää, että perustamissopimuksen 85 artiklan 2 kohdan perusteella erottelu ei ole hyväksyttävissä oikeusvarmuutta koskevien seikkojen perusteella erityisesti siinä tapauksessa, että kyse on suuresta määrästä sopimuksia.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

95 Heti alkuun on syytä todeta, että oikeuskäytännön mukaan yhden tavarantoimittajan tekemät yksinoikeussopimukset voivat jäädä perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kiellon ulkopuolelle, jos ne eivät merkittävästi estä yhdessä kaikkien muiden markkinoilla olevien samankaltaisten sopimusten kanssa, mukaan lukien muiden tavarantoimittajien sopimukset, uusien kansallisten tai ulkomaisten kilpailijoiden pääsyä markkinoille (ks. edellä mainitun asiassa Delimitis annetun tuomion 23 ja 24 kohta). Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tämä tarkoittaa, että yhden tuottajan tekemien samankaltaisten sopimusten vaikutuksia kilpailuun koskevaa arviointia sovelletaan kaikkiin sopimuskokonaisuuden muodostaviin yksittäisiin sopimuksiin. On myös syytä lisätä, että komission on arvioidakseen perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan soveltuvuutta tarkasteltava tämän tapauksen tosiseikkoja eikä sen tarkastelun perustana saisi olla mahdollisesti syntyvät tilanteet. Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, kuten komissiokin on todennut, että riidanalaisten sopimusten jaottelu mahdollisiin eri ryhmiin olisi mielivaltaista.

96 Siitä kysymyksestä, olisiko komission pitänyt tutkia niiden useiden samankaltaisten sopimusten kilpailua rajoittavaa vaikutusta, jotka kantaja on tehnyt sen jälkeen, kun Langnesen tekemät samankaltaiset sopimukset oli kielletty, on todettava ainoastaan edellä mainitussa asiassa Delimitis annetusta tuomiosta käyvän ilmi, että kun komissio toteaa, kuten käsiteltävänä olevassa asiassa, markkinoilla tehtyjen samankaltaisten sopimusten kokonaisuuden ja muiden taloudellisten ja oikeudellisten seikkojen olevan omiaan vaikuttamaan tuntuvasti kilpailuun perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla, ja katsoo perustellusti tietyn valmistajan tekemien toimitussopimusten vaikuttavan merkittävästi markkinoiden jakamiseen, tämän valmistajan tekemät sopimukset ovat kokonaisuudessaan perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan mukaisen kiellon vastaisia. Näin on siinäkin tapauksessa, että komissio kieltää samanaikaisesti toisen valmistajan tekemät samankaltaiset sopimukset.

97 Edellä mainitun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin 16.6.1992 antaman määräyksen osalta, johon kantaja vetosi osoittaakseen, etteivät oikeusvarmuusnäkökohdat estä sopimusten jaottelua, on syytä korostaa, että tämä määräys, jolla keskeytettiin komission 25.3.1992 tekemän päätöksen soveltaminen lukuun ottamatta päätöksen soveltamista kantajan ja Schöllerin yksinmyyntipaikkoihin huoltoasemilla, annettiin välitoimia koskevassa menettelyssä. Määrätyllä toimenpiteellä, joka toteutettiin riita-asian asianosaisten etujen tasapainottamiseksi, oli tarkoitus poistaa vakavan ja korjaamattoman vahingon vaara sekä Marsin että kantajan osalta. Määräyksellä oli näin ollen erityinen tarkoitus, ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo tämän vuoksi, ettei siihen voida vedota sen varmistamiseksi, että komission oli jaoteltava sopimuskokonaisuus yksittäisiin sopimuksiin voidakseen arvioida, kuuluvatko yksittäiset sopimukset perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan.

98 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo siksi, että samankaltaisten sopimusten joukkoa on arvioitava kokonaisuutena, minkä vuoksi komissio on toiminut oikein ollessaan jakamatta sopimusten kokonaisuutta. Tämän vuoksi kanneperusteen tämä osa ei ole perusteltu.

99 Edellä esitetyn perusteella perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomista koskeva kanneperuste on hylättävä.

Perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan rikkomista koskeva kanneperuste

100 Kantaja väittää, että jos riidanalaiset sopimukset ovat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan mukaisen kiellon vastaisia, kieltoa ei olisi sovellettava sopimuksiin joko asetuksen N:o 1984/83 mukaisena ryhmäpoikkeuksena tai yksittäispoikkeuksena. Tässä kanneperusteessa on kolme osaa. Kantaja väittää ensiksi, että komissio ei voi poiketa epävirallisessa kirjessä esitetystä asian arvioinnista, jonka komissio on tehnyt kantajan ilmoitettua vuonna 1995 riidanalaiset sopimukset. Toiseksi kantaja väittää, että riidanalaisia sopimuksia ei ole tehty, toisin kuin komissio väittää, määräämättömäksi ajaksi asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan d alakohdassa tarkoitetulla tavalla ja että tämän vuoksi niihin olisi sovellettava asetuksen N:o 1984/83 mukaista ryhmäpoikkeusta. Kolmanneksi kantaja väittää, että kieltäytyessään myöntämästä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukaista yksilöllistä poikkeuslupaa komissio on rikkonut tätä artiklaa.

Kanneperusteen ensimmäinen osa, joka koskee komission velvollisuutta olla muuttamatta epävirallisessa kirjeessä esitettyä asian arviointia

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

101 Sen väitteensä tueksi, että soveltaessaan perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohtaa komissio ei olisi saanut muuttaa kantajalle osoitetussa epävirallisessa kirjeessä esitettyä asian arviointia, kantaja esittää ensiksi, että silloin, kun yritykset hyväksyvät asian selvittämisen epävirallisella kirjeellä, niiden asema ei voi olla huonompi kuin silloin, kun ne vaativat virallisen päätöksen tekemistä asiasta. Viitaten asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohtaan kantaja korostaa, että komissio voi peruuttaa poikkeusta koskevan virallisen päätöksensä tai muuttaa sitä jälkeenpäin ainoastaan silloin,

kun jokin päätöksen perusteena oleva olennainen seikka on muuttunut taikka kun päätös on perustunut virheellisiin tietoihin tai se on saatu aikaan vilpillisesti. Kantajan mukaan tämän säännöksen perusteella oikeudellisen aseman muuttuminen ei riitä päätöksen peruuttamisen perusteluksi. Kantaja lisää, että tällainen rajoitus koskee myös epäviralliseen kirjeeseen sisältyvää asian arviointia.

102 Komission päätöksen 149 ja 150 kohtaan sisältyvien lausumien osalta kantaja korostaa, että ilmoituksessa esitetyt tosiseikat ovat olleet täydellisiä ja ilmoituksen tekemisaikaan voimassa olleiden säännösten mukaisia. Tosiseikat eivät ole myöskään muuttuneet merkittävästi vuoden 1985 jälkeen, jolloin epävirallinen kirje lähetettiin.

103 Lisäksi kantaja väittää, että se on esittänyt ilmoituksessaan kaikki ne seikat, joita komissio pitää edelleen olennaisina, eli markkinaosuudet ja niissä toimipaikoissa myytyjen tuotteiden määrät, joita sopimukset sitovat. Kantaja muistuttaa, että se oli laskenut sidonnaisuusasteeksi 17 prosenttia kaiken teollisesti valmistetun jäätelön osalta. Jos komissio olisi määritellyt tuolloin jäätelömarkkinat yksittäispakatun, teollisesti valmistetun jäätelön markkinoiksi, kuten komissio on tehnyt käsiteltävänä olevassa asiassa, komissio olisi voinut todeta kantajan esittämien tietojen perusteella sidonnaisuusasteen olleen yli kantajan ilmoittaman 17 prosentin. Kantaja lisää, että komission olisi pitänyt todeta tällä tavalla jo tuolloin, koska vuotta 1985 käsittelevässä viidennessätoista kilpailupolitiikkaa koskevassa kertomuksessaan komissio on todennut kyseiseksi sidonnaisuusasteeksi 30 prosenttia.

104 Kantajan mukaan komissio ei voi myöskään perustella asian uudelleen käsittelyä sillä, että Mars on aloittanut toiminnan kyseisillä markkinoilla. Kun komissio tutkii yksinostosopimuksia ja hyväksyy ne, on perusteltua olettaa, että komissio näin tehdessään on ottanut huomioon sen, voivatko uudet kilpailijat tai mahdolliset uudet kilpailijat aloittaa toiminnan markkinoilla ja onko kilpailijoiden mahdolli-

suuksille laajentaa toimintaansa markkinoilla tosiasiassa esteitä. Asian asianmukaiseksi tutkimiseksi komission olisi siten pitänyt tutkia Marsin hakemuksessa esitettyjä seikkoja jo vuonna 1985, jolloin komissio tutki kantajan tekemää ilmoitusta.

105 Koska komissio ei ole voinut osoittaa, että päätöksen perustana olleet tosiseikat ovat olennaisesti muuttuneet epävirallisen kirjeen lähettämisen jälkeen, se on sidottu mainitussa kirjeessä omaksumaansa arviointiin.

106 Komissio väittää aluksi, että ottaen huomioon käsiteltävässä asiassa ilmenneet seikat epävirallinen kirje ei sido komissiota. Tämän osalta komissio väittää, että epäviralliset kirjeet eivät voi sitoa komissiota enempää kuin viralliset päätökset, jotka epäviralliset kirjeet korvaavat kilpailuoikeusmenettelyssä. Komissio muistuttaa, että asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdan a alakohdan perusteella komissio voi peruuttaa tekemänsä päätöksen tai muuttaa sitä, jos "jokin päätöksen perusteena ollut olennainen [2] seikka on muuttunut". Komissio korostaa, että epävirallinen kirje on lähetetty aloittamatta virallisesti kilpailuoikeusmenettelyä, kirjettä ei ole julkaistu asetuksen N:o 17 19 artiklan 3 kohdan mukaisesti eikä sitä ole käsitelty kilpailunrajoituksia ja määräävää markkina-asemaa käsittelevässä neuvoa-antavassa komiteassa. Lisäksi komissio toteaa, että koska epävirallinen kirje on annettu väliaikaisten tutkimusten päätteeksi, se sisältää vakiintuneen käytännön mukaisesti nimenomaisen lausuman, jonka mukaan asia voidaan käsitellä uudestaan, jos "... jokin oikeudellinen seikka tai tosiseikka, jonka perusteella tämä arviointi on tehty, muuttuu olennaisesti ..."

107 Tämän vuoksi komissio väittää, että se on voinut päätöksensä 149 kohdassa katsoa perustellusti, että se voi käsitellä asian uudelleen, koska ilmoituksessa esitetyt tiedot eivät ole olleet täydellisiä siltä osin, kuin komissiolle ei ollut esitetty tietoja sopimuksesta, jossa jäätelöalan yksinoikeussopimukset hyväksyttiin vastavuoroisesti, eikä niiden rajoitusten merkityksestä ja sisällöstä, joita oli asetettu elintarvikekau-

2 — Kääntäjän huomautus: suomennoksesta puuttuu virheellisesti sana "olennainen".

passa käytettävien pakastimien käytölle, ja näiden tietojen perusteella komissio olisi voinut havaita muita markkinoille pääsylle asetettuja esteitä.

108 Komissio väittää myös päätöksensä 150 kohdassa Marsin ja Jacobs Suchardin markkinoilletulon olevan sellainen uusi seikka, jonka vuoksi on perusteltua käsitellä asia uudelleen, koska nimenomaan Marsin kokemukset ovat paljastaneet sen, että markkinat olivat suljetut, ja antaneet aiheen asian uudelle käsittelylle.

109 Asetuksen N:o 17 3 artiklan ja asetuksen N:o 17 19 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetyistä kuulemisista 25 päivänä heinäkuuta 1963 annetun komission asetuksen (ETY) N:o 99/63 (EYVL 1963, 127, s. 2268) 6 artiklan menettelyllisten takeiden mukaisesti komission velvollisuutena on tutkia huolellisesti kaikki tosiseikat ja oikeudelliset seikat, jotka hakemuksen tekijät ovat esittäneet (ks. asia T-24/90, Automec v. komissio, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 18.9.1992, Kok. 1992, s. II-2223). Siksi kantaja on väittänyt perusteettomasti, että Marsin hakemus olisi pitänyt hylätä epävirallisen kirjeen antamisen vuoksi.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

110 Aluksi on syytä todeta, että oikeuskäytännön mukaan sellainen epävirallinen kirje, joka oli osoitettu kantajalle sen jälkeen kun kantaja oli ilmoittanut toimitussopimuksensa vuonna 1985, ei ole puuttumattomuustodistus eikä asetuksen N:o 17 2 ja 6 artiklassa tarkoitettu perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukainen päätös, koska epävirallista kirjettä ei ole annettu mainitun asetuksen säännösten mukaisesti (ks. yhteisöjen tuomioistuimen 10.7.1980 antamat tuomiot asioissa 253/78 ja 1/79—3/79, Giry ja Guerlain ym., Kok. 1980, s. 2327; 37/79, Marty, Kok. 1980, s. 2481; 99/79, Lancôme ja Cosparfrance, Kok. 1980, s. 2511 ja edellä

mainittu tuomio asiassa L'Oréal). Mainituissa asioissa yhteisöjen tuomioistuin korosti sitä, että kyseiset epävirallliset kirjeet lähetettiin julkaisematta niitä asetuksen N:o 17 19 artiklan 3 kohdassa mainitulla tavalla, eikä niitä myöskään julkaistu mainitun asetuksen 21 artiklan 1 kohdan mukaisesti.

111 Seuraavaksi on korostettava, että kyseisellä tiedonannolla annetaan tiedoksi komission mielipide, jonka mukaan komissio ei katso tarpeelliseksi puuttua kyseisiin sopimuksiin, koska sopimuksilla ei, ottaen huomioon asiassa ilmenneet seikat, rikota perustamissopimuksen kilpailumääräyksiä, minkä vuoksi asiassa ei tarvitse ryhtyä toimenpiteisiin. Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että vaikka komissio on maininnut epävirallisen kirjeen vuotta 1985 käsittelevässä viidennessätoista kilpailupolitiikkaa koskevassa kertomuksessaan ja tehnyt kirjeestä muutamia lisähuomioita, tämä ei muuta kirjeen oikeudellista luonnetta.

112 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa lopuksi, että komission suullisessa käsittelyssä esittämän perusteella komissio on tutkinut markkinaolosuhteet ainoastaan väliaikaisesti ja lähinnä kantajan antamien tietojen perusteella, ja tämä koskee myös niitä tietoja, joiden perusteella komissio on määritellyt silloin relevantteina pitämänsä markkinat ja sidonnaisuusasteen. Lisäksi komissio on epävirallisessa kirjeessään pidättänyt itsellään oikeuden käsitellä asia uudelleen, jos tietyt oikeudelliset seikat ja tosiseikat, joille komissio on perustanut arvionsa, muuttuisivat olennaisesti. Tällainen lausuma on komission hallinnollisen käytännön mukainen.

113 Siitä, ovatko asiaa koskevat seikat muuttuneet olennaisesti epävirallisen kirjeen lähettämisen jälkeen, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa yhtäältä, että asiassa esitettyjen oikeudenkäyntiasiakirjojen mukaan kaksi uutta kilpailijaa, Mars ja Jacobs Suchard, aloittivat toimintansa markkinoilla kirjeen lähettämisen jälkeen. Lisäksi väliintulijana toimiva Mars on erityslaatuinen kilpailija siksi, että sen

kaupaksi tarjoamien tuotteiden valikoima on suppea ja että sen kaupallinen toimintatapa on erilainen kuin sen pääasiallisilla kilpailijoilla. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa toisaalta, että sen jälkeen kun Mars oli tehnyt komissiolle hakemuksen, komissio havaitsi lisäesteitä toiminnan aloittamiselle markkinoilla ja erityisesti elintarvikkeiden kaupassa, ja nämä lisäesteet johtuivat erityisesti kantajan osalta siitä, että kantaja oli asettanut vähittäismyyjille velvoitteen käyttää vähittäismyyjien käyttöön antamiaan pakastimia yksinomaan omien tuotteidensa myynnissä.

114 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että näihin tekijöihin perustuvissa uusissa olosuhteissa erityisesti väliintulijan kohtaamien todellisten ongelmien perusteella on oikeutettua tarkastella markkinoille pääsyä koskevia olosuhteita syvällisemmin ja tarkemmin kuin epävirallisen kirjeen antamisen yhteydessä. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tämä kirje ei estä komissiota käsittelemästä asiaa uudelleen sen selvittämiseksi, ovatko tässä tapauksessa riidanalaiset toimitussopimukset kilpailusääntöjen mukaisia.

115 Tämä ratkaisu vastaa lisäksi komissiolle asetuksen N:o 17 3 artiklan ja asetuksen N:o 99/63 6 artiklan mukaan kuuluvaa velvollisuutta tutkia huolellisesti kaikki hakijan esittämät tosiseikat ja oikeudelliset seikat sen arvioimiseksi, onko näiden seikkojen perusteella katsottava yritysten toiminnan vääristäneen kilpailua yhteismarkkinoilla ja vaikuttaneen jäsenvaltioiden väliseen kauppaan (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Automec v. komissio, 79 kohta).

116 Ilman että olisi tarpeellista tutkia sitä, onko kantaja tekemä ilmoitus ollut epätäydellinen, edellä esitetyn perusteella tämän kanneperusteen ensimmäinen osa on hylättävä.

Sitä väitettä koskeva kanneperusteen toinen osa, jonka mukaan ryhmäpoikkeus soveltuu riidanalaisiin sopimuksiin

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

117 Kantaja väittää, että riidanalaisia sopimuksia ei ole tehty asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan d alakohdassa mainitulla tavalla "määräämättömäksi ajaksi", kuten komissio on todennut.

118 Kantaja väittää, että jos sopimus on tehty alussa määrätyksi ajaksi ja jos tämän ajan päätyttyä sopimus jatkuu määrätyn ajan, eli yhden vuoden, sopimus on tällöin tehty määrätyksi ajaksi. Kantajan mukaan asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan d alakohdassa ei ole suljettu pois sitä mahdollisuutta, että määrätyksi ajaksi tehtyjen sopimusten voimassaoloaikaa voitaisiin pidentää. Jos sopimuspuolten oikeutta päättää sopimus määrätyn ajan kuluessa ei ole kyseenalaistettu, sillä ei ole kantajan mukaan merkitystä, jatkuuko sopimuksen voimassaoloaika itsestään vai jatkuuko voimassaoloaika ainoastaan silloin, kun jälleenmyyjä on nimenomaisesti ilmaissut tahtonsa jatkaa sopimuksia.

119 Kantaja lisää tämän osalta, että komissio ei voi kiistää kantajan oikeutta vedota asetuksen N:o 1984/83 mukaiseen ryhmäpoikkeukseen, koska komissio ei ole evännyt päätöksessään tästä asetuksesta aiheutuvia etuja asetuksen 14 artiklan mukaisesti.

120 Komissio toteaa, samoin kuin se on todennut päätöksensä 112 kohdassa, että asetuksen N:o 1984/83 mukainen ryhmäpoikkeus ei sovellu kyseisiin toimitussopimuksiin, koska sopimukset, joiden voimassaoloaika on "enintään kaksi vuotta ja joiden voimassaoloaika jatkuu itsestään tämän kahden vuoden ajanjakson kuluttua loppuun", on tehty asetuksen 3 artiklan d alakohdassa tarkoitetulla tavalla "määräämättömäksi ajaksi". Sopimusten voimassaolon lakkaaminen on riippuvainen

epävarmasta tulevasta tapahtumasta, eli jonkin sopimuspuolen toimesta. Komission mukaan 3 artiklan d alakohdan tulkitseminen tällä tavalla on yhdenmukainen sen asetuksesta (ETY) N:o 1983/83 ja asetuksesta (ETY) N:o 1984/83 22 päivänä kesäkuuta 1983 annetun tiedonannon kanssa, joka koskee perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan soveltamista yksinmyynti- ja yksinostosopimusten ryhmiin (EYVL 1984 C 101, s. 2).

121 Komissio korostaa, että kantaja ei voi vedota asetukseen N:o 1984/83, kun komissio on kieltäytynyt myöntämästä yksittäistä poikkeuslupaa asetuksen N:o 17 6 artiklan mukaisesti. Näin on pääteltävä ryhmäpoikkeusasetusten oikeudellisesta luonteesta, koska ryhmäpoikkeuksissa ei tutkita sitä, ovatko perustamissopimuksessa poikkeuksille asetetut edellytykset tosiasiassa täyttyneet yksittäistapauksissa. Tämän vuoksi komission hylättyä yksittäistä poikkeusta koskevan hakemuksen sen jälkeen, kun komissio tutkinut, täyttävätkö kyseiset sopimukset perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa asetetut edellytykset, kantaja ei voi enää vedota ryhmäpoikkeukseen.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

122 Ilman että olisi tarpeellista tutkia, voiko kantaja vedota asetuksen N:o 1984/83 mukaiseen ryhmäpoikkeukseen sen vuoksi, että komissio ei ole päätöksessään evännyt tämän asetuksen 14 artiklan mukaisesti kantajalta tästä asetuksesta aiheutuvaa etua, on ainoastaan todettava, että riidanalaiset sopimukset on tehty tämän asetuksen 3 artiklan d alakohdassa tarkoitetulla tavalla määräämättömäksi ajaksi, minkä vuoksi asetuksessa säädetty ryhmäpoikkeus ei sovellu sopimuksiin.

123 On syytä korostaa, että asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan d kohdasta käy ilmi, että mainitussa asetuksessa säädettyä ryhmäpoikkeusta ei sovelleta, kun kyseinen

sopimus tehdään määräämättömäksi ajaksi. Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että käytännössä ei ole toisaalta eroa nimenomaisesti määräämättömäksi ajaksi tehdyllä sopimuksella, jonka osapuolet voivat irtisanoa ja jollaisiin sopimuksiin ei voida soveltaa asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan d kohdan mukaisesti tässä asetuksessa tarkoitettua ryhmäpoikkeusta, ja toisaalta sopimuksella, jonka voimassaoloaika jatkuu, kuten tässäkin tapauksessa, kahden ensimmäisen soveltamisvuoden jälkeen itsestään, jos kumpikaan sopimuspuoli ei irtisano sopimusta. Molemmissa tapauksissa sopimuspuolten ei tarvitse, mutta ne voivat halutessaan arvioida uudelleen sopimussuhdettaan ja pohtia muita markkinoilla olevia mahdollisuuksia. Tämän uudelleenarvioinnin, johon asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan d kohdassa on säädetty mahdollisuus, perusteella uudet kilpailijat voivat päästä suhteisiin sellaisten vähittäismyyjien kanssa, jotka eivät ole sidonnaisuussuhteessa. Lisäksi on syytä todeta, kuten komissio on tehnyt päätöksen 113 kohdassa, että määräävä tekijä näiden sopimusten kilpailuoikeudellisen merkityksen arvioinnissa on se, että sopimusta ei ole vahvistettu olemaan voimassa määrätyn ajan vaan että sen voimassaolo riippuu jonkin sopimuspuolen aloitteesta.

124 Edellä esitetyn perusteella sopimukset, jotka uusitaan hiljaisesti ja jotka voivat olla voimassa enemmän kuin viisi vuotta, on tehty määräämättömäksi ajaksi, eikä asetuksen N:o 1984/83 mukainen ryhmäpoikkeus siksi sovellu niihin. Tämän kanneperusteen toinen osa on siksi hylättävä.

Kanneperusteen kolmas osa, joka koskee sitä, täyttävätkö toimitussopimukset perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan edellytykset

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

125 Kantaja väittää, että koska toimitussopimukset täyttävät perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan edellytykset, komission olisi myönnettävä yksittäinen poikkeuslupa.

126 Kantaja toteaa aluksi, että toimitussopimusten seurauksena jäätelön jakelu tehostuu. Tehtyjen sopimusten vuoksi jäätelöä voidaan toimittaa säännöllisesti kaikkialle ja jopa pieniin myyntipaikkoihin. Kantaja väittää, että ilman riidanalaisia sopimuksia sen olisi lopetettava kustannussyistä tavaroiden toimittaminen 42 prosentille asiakkaistaan, koska näiden asiakkaiden vuotuinen myynti on liian pieni. Kantaja väittää, että paikalliset valmistajat ja tukkumyyjät eivät voisi korvata toimituksia pienille myyntipaikoille, kuten komissio on väittänyt. Tukkumyyjien osalta kantaja lisää, että säännöllinen jäätelön toimittaminen kaikille pienille myyntipaikoille ei ole tukkumyyjien edun mukaista, koska tukkumyyjät myyvät jäätelöä sellaisena liitännäisenä tuotteena, joka täydentää niiden asiakkaiden tuotevalikoimaa, jotka ostavat suuria määriä muita pakastettuja tuotteita.

127 Lisäksi komissio ei ole kantajan mukaan ottanut päätöksessään riittävästi huomioon sitä, että pakastin on välttämätön laite jäätelön myynnissä. Kun vähittäismyyjät eivät pysty tai eivät halua ostaa itse pakastimia, ne voivat tarvittaessa saada jäätelön valmistajan pakastimen käyttöönsä sillä edellytyksellä, että vähittäismyyjä takaa myyvänsä jäätelöä tietyn vähimmäismäärän. Tämä edellyttää sitä, että myyntipaikka on tehnyt yksinostosopimuksen. Kantaja väittää, että antaessaan vähittäismyyjien käyttöön pakastimia se on avannut uusia markkinoita.

128 Kantaja väittää seuraavaksi, että koska toimitussopimuksiin liittyvä sidonnaisuusaste on ollut ainoastaan noin 30 prosenttia ja koska sopimusvelvoitteet ovat koskeneet ainoastaan määrättyä aikaa, komission määrittämillä markkinoilla on ollut kilpailupaineita, mistä kuluttajat ovat hyötyneet. Lisäksi kuluttajat ovat hyötyneet kantajan luoman toimitusjärjestelmän ansiosta useammista myyntipaikoista koko myyntialueella ja täydellisestä tuotevalikoimasta näillä myyntipaikoilla. Itse asiassa jokaisen valmistajan olisi ilman riidanalaisia sopimuksia myytävä vähittäiskauppiaille ainoastaan kysytyimpiä tuotteitaan.

129 Kantaja väittää lopuksi, että yksinoikeussopimukset eivät poista kilpailua perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan b alakohdassa tarkoitetulla tavalla. Tämän osalta kantaja väittää, että viitaten asiassa Europemballage ja Continental Can vastaan komissio annettuun tuomioon komissio on todennut virheellisesti perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan b alakohdassa ilmaistun negatiivisen edellytyksen täyttymiseksi olevan riittävää, että markkinoilla ei ole todellista kilpailua. Jos kyseistä tuomiota tutkitaan laajemmin, tämä edellytys täyttyy ainoastaan silloin, kun markkinoilla ei ole enää mitään varsinaista mahdollisuutta kilpailla, eikä näin ole käsiteltävänä olevassa asiassa.

130 Kantaja väittää, että relevanteilla markkinoilla on "todellista kilpailua". Kantaja korostaa, että komissio on toiminut virheellisesti, kun se ei ole ottanut huomioon sellaisten elintarvikekaupan myyntipaikkojen määrää, joita ei sido mikään sopimus ja joiden välityksellä myydään noin 39 prosenttia kaikista myydyistä tuotteista. Lisäksi sidonnaisuusaste, joka ei ylitä 30 prosenttia, ei osoita sitä, että kilpailu markkinoilla ei olisi mahdollista. Lopuksi kantaja väittää, että vaikka kahdella valmistajalla on suuri markkinaosuus kokonaismarkkinoilla tai markkinasegmentissä, tämän perusteella ei voida olettaa, että kilpailua ei olisi tai että sitä olisi vain vähän.

131 Komissio väittää puolestaan, että perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan yksittäistä poikkeusta koskevat edellytykset eivät olleet täyttyneet.

132 Komissio toteaa aluksi, että toimitussopimukset eivät tehosta tuotteiden jakelua 85 artiklan 3 kohdassa tarkoitetulla tavalla, koska näistä sopimuksista ei ole, kuten yhteisöjen tuomioistuin on määritellyt 13.7.1966 antamassaan tuomiossa asiassa Consten ja Grundig vastaan komissio (56/64 ja 58/64, Kok. 1966, s. 429), objektiivista ja konkreettista yleistä hyötyä siten, että tämä hyöty korvaisi kilpailunrajoituksesta aiheutuvan haitan.

133 Ottaen huomioon kantajan vahvan aseman markkinoilla komissio katsoo, että yksinostosopimuksiin liittyviä mahdollisia etuja, eli eri tuotemerkin tuotteiden välisen kilpailun vahvistumista, ei voida varmentaa tässä tapauksessa. Päinvastoin kilpailua markkinoilla rajoittavat yksinostosopimukset, jotka estävät merkittävästi pääsyn markkinoille ja vahvistaa tämän vuoksi kantajan asemaa suhteessa sen kilpailijoihin. Lisäksi komissio katsoo, että säännölliset tavarantoimitukset kuluttajille koko alueella eivät vaarantuisi, vaikka yksinoikeussopimukset katoaisivat.

134 Tämän vuoksi komissio toteaa, että sen osalta, että yksinoikeussopimukset saisivat aikaan homogeenisen ja avoimen jakelujärjestelmän, ei voida päätellä, että kuluttajat hyötyisivät kohtuullisella tavalla sopimuksista. Yritysten ei ole pakko siirtää mainituista sopimuksista aiheutuvaa hyötyä kuluttajille, koska todellisen kilpailun aiheuttamat paineet puuttuvat. Sopimukset rajoittavat myös kuluttajien valintamahdollisuuksia, koska näiden saatavilla on ainoastaan sidonnaisuussuhteessa olevan myyntipaikan tarjoamia tuotteita.

135 Komissio toteaa lopuksi, että perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan b alakohdassa ilmaistu negatiivinen edellytys on täyttynyt, koska relevanteilla markkinoilla ei ole todellisuudessa kilpailua. Komissio toteaa yhtäältä elintarvikemarkkinoista, että kantajan ja Langnesen vahvat markkina-asemat — ne myivät yli kaksi kolmasosaa kaikista tätä jakelukanavaa käyttäen myydyistä jäätelöistä — ja kysynnän keskittyminen ovat olleet merkittävä este markkinoille pääsylle. Komissio katsoo toisaalta perinteisen jäätelökaupan osalta, että voimassaolevien yksinoikeussopimusten yhteisvaikutuksena markkinoille pääsy on vaikeutunut olennaisesti. Komissio toteaa, että noin (...) prosenttia (yli 55 prosenttia) perinteisestä jäätelökaupasta on myyty yksinostosopimusten mukaisessa kaupassa. Lisäksi komissio toteaa, että kantajan ja Langnesen asentamat pakastimet ovat myös rajoittaneet kilpailua.

136 Väliintulijana toimiva Mars kiistää, että yksinoikeussopimukset ja jokaisen valmistajan oma jakelujärjestelmä olisivat välttämättömiä teollisesti valmistetun jäätelön jakelemiseksi tehokkaasti ja järkevästi. Itse asiassa tällaiset jakelujärjestelmät ovat poikkeuksellisia, koska yleensä valmistaja toimittaa ns. impulssituotteet tukkumyyjien varastoihin, ja tukkumyyjä yhdistää eri myyntipaikkojen tilaukset ja toimittaa tuotteet myyntipaikoille. Marsin tietojen mukaan kantaja onkin tehnyt myyntipaikkoja koskevia yksinoikeussopimuksia ainoastaan Saksassa, Tanskassa ja Italiassa.

137 Marsin mukaan kantaja väittää virheellisesti, että tukkukauppiaat eivät halunneet eikä heillä ollut mahdollisuuksia toimittaa tavaraa perinteisen kaupan myyntipaikoille. Se, että tukkukauppiaat eivät voi toimittaa tavaraa myyntipaikkoihin järkevän jakelun edellyttämällä tavalla, johtuu Marsin mukaan riidanalaisista yksinoikeussopimuksista, jotka sitovat monia myyntipaikkoja.

138 Kantajan soveltama järjestelmä estää lähes kokonaan uusien kilpailijoiden pääsyn "impulssijäätelöiden" markkinoille, mistä aiheutuu kantajalle merkittäviä etuja. Lopuksi Marsin mukaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy ilmi, että yrityksellä ei ole oikeutta säilyttää asemaansa markkinoilla sen vuoksi, että se on luonut uusia markkinoita yksinoikeussopimuksin (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Hoffmann-La Roche v. komissio).

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

139 Jotta voitaisiin arvioida, onko komissio toiminut oikein hylätessään yksilöllistä poikkeusta koskevan hakemuksen, on aluksi muistutettava, että yksittäistä poikkeusta koskevalle päätökselle on asetettu edellytykseksi, että sopimus täyttää kaikki

neljä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa mainittua edellytystä, joten poikkeuslupaa ei saa myöntää, jos yksikin näistä edellytyksistä jää täyttymättä (ks. esimerkiksi asia T-17/93, Matra Hachette v. komissio, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 15.7.1994, Kok. 1994, s. II-595, 104 kohta).

140 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin huomauttaa myös, että komissiolla on näissä asioissa suuri harkintavalta. Komissiolle asetuksen N:o 17 9 artiklan nojalla annettu yksinomainen toimivalta myöntää poikkeuksia perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan nojalla edellyttää väistämättä monimutkaista taloudellista arviointia. Tämän arvioinnin oikeudellisessa valvonnassa on rajoituttava tarkastelemaan tosiseikkojen sisältöä ja niitä oikeudellisia johtopäätöksiä, joita komissio voi näiden perusteella tehdä. Oikeudellinen valvonta kohdistuu etupäässä päätöksen perusteluihin, joissa mainitun arvioinnin perusteella on täsmennettävä tosiasiat ja perusteet, joihin nämä perustuvat (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Consten ja Grundig v. komissio). Näiden oikeuskäytännössä vahvistettujen periaatteiden perusteella on syytä varmentaa, ettei päätös perustu vääriin aineellisiin tosiseikkoihin tai ettei sen tekemisessä ole tapahtunut ilmeisiä oikeudellisia tai arviointivirheitä (ks. edellä mainitun asiassa Matra Hachette v. komissio annetun tuomion 104 kohta).

141 Tämän lisäksi vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan silloin kun yritykset hakevat perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukaista poikkeusta, niiden on ensinnäkin esitettävä komissiolle sellaisia todisteita, joista käy ilmi, että sopimus täyttää perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan edellytykset (ks. esimerkiksi edellä mainittu asia 42/84, Remia ym. v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.7.1985, Kok. 1985, s. 2545 sekä yhdistetyt asiat 43/82 ja 63/82, VBVB ja VBBB v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 17.1.1984, Kok. 1984, s. 19).

142 Ensimmäisestä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa luetelluista neljästä edellytyksestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin korostaa, että tämän määräyksen mukaisesti sopimukset, joihin voidaan soveltaa poikkeuksesta aiheutuvaa etua, ovat niitä, "jotka parantavat tuotantoa tai tuotteiden jakelua taikka edistävät teknistä tai taloudellista kehitystä". Tämän osalta on syytä todeta, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tätä parantamista ei voida pitää sinä hyötynä, jonka osapuolet saavat sopimuksesta tuotannon tai jakelun osalta. Tämä parantaminen aiheuttaa merkittäviä objektiivisia etuja, jotka saattavat kompensoida sopimuksen aiheuttamia kilpailuhaittoja (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Consten ja Grundig v. komissio).

143 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tässä tapauksessa tätä ensimmäistä edellytystä on tarkasteltu päätöksen 115—121 kohdassa. Vaikka asetuksen N:o 1984/83 viidennestä perustelukappaleesta käy ilmi, että yksinoikeussopimukset yleensä parantavat jakelua, koska tavarantoimittaja voi suunnitella tuotteidensa myyntiä tarkemmin ja pidemmällä aikavälillä ja toimittaa jälleenmyyjille tavaraa säännöllisesti sopimuksen voimassaolon ajan, ja vaikka kantajan pitäisi lopettaa kustannussyistä tavarantoimitus joillekin pienille myyntipaikoille, jos sen olisi luovuttava yksinoikeudestaan tavarantoimittajana, komissio katsoo kuitenkin, että riidanalaisilla sopimuksilla ei ole sellaisia objektiivisia ja todellisia etuja yleisen edun kannalta, jotka voisivat kompensoida niiden kilpailulle aiheuttamia haittoja.

144 Tämän väitteen tueksi komissio on todennut yhtäältä, että ottaen huomioon kantajan vahvan markkina-aseman relevanteilla markkinoilla, riidanalaiset sopimukset eivät ole, toisin kuin asetuksen N:o 1984/83 kuudennessa perustelukappaleessa on edellytetty, edistäneet kilpailua eri valmistajien tuotteiden välillä. Komissio on itse asiassa todennut perustellusti, että kyseiset sopimukset estävät merkittävästi pääsyä markkinoille ja rajoittavat kilpailua niillä.

145 Toisaalta komission päätöksen 120 kohdassa komissio on katsonut, että tavaroiden toimittamisesta pienille myyntipaikoille, mistä kantaja olisi luopunut kustannussyistä, olisivat huolehtineet muut tavaran toimittajat, esimerkiksi pienet paikalliset valmistajat, tai sellaiset itsenäiset tukkumyyjät, jotka myyvät usean eri valmistajan tuotevalikoimaan kuuluvia tuotteita. Lisäksi komissio muistuttaa, että kantaja on itse myöntänyt jatkaneensa tuotteidensa toimittamista myös pienille myyntipaikoille, joiden vuotuinen myynti on ollut noin 300 DEM, jos näiden myyntipaikkojen sijainti on ollut suotuisa.

146 Tässä yhteydessä on muistutettava väliintulijana toimivan Marsin mukaan olevan poikkeuksellista, että ns. impulssituotteita jaellaan valmistajien omien jakelujärjestelmien kautta. Asianosaiset eivät ole kiistäneet, että Unilever-yhtymään kuuluvat yritykset, mukaan lukien myös Langnese, ovat tehneet ainoastaan Saksassa, Tanskassa ja Italiassa myyntipaikkoja koskevia yksinoikeussopimuksia.

147 Vaikka kantaja on väittänyt, että sen olisi lopetettava kustannussyistä tuotteidensa toimittaminen tietyille pienille myyntipaikoille, jos sen olisi purettava yksinostosopimuksensa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kantaja ei ole kuitenkaan näyttänyt toteen, että tuotteiden toimittamisen lopettaminen vaarantaisi yksittäispakatun jäätelön säännöllisen toimittamisen kaikkialle ja että muut valmistajat ja tukkumyyjät eivät toimittaisi tämän jälkeen tuotteita pienille myyntipaikoille sen seurauksena, että eri toimittajat kilpailisivat tällöin vapaasti keskenään. Kantaja ei ole myöskään näyttänyt toteen niitä Saksan markkinoiden erityisolosuhteita, joiden vuoksi valmistajien oli kantajan mukaan luotava omat jakelujärjestelmänsä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo siksi kantajan jättäneen näyttämättä toteen, että komissio on tehnyt ilmeisen arviointivirheen, kun komissio on katsonut, että riidanalaiset sopimukset eivät täytä ensimmäistä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukaista edellytystä. Oikeudenkäynnissä esitettyjen asiakirjojen perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo

voivansa todeta, että asiassa ei ole tarpeellista kuulla väliintulijan ehdottamalla tavalla todistajia sen selvittämiseksi, pystyisivätkö ja haluaisivatko tukkumyyjät toimittaa jäätelöä vähittäismyyjille perinteisessä jäätelön kaupassa, tai sen selvittämiseksi, miten yksinoikeussopimukset rajoittavat kilpailua ja erityisesti voivatko uudet kilpailijat aloittaa toimintansa ja tulla tunnetuiksi perinteisessä jäätelön kaupassa.

148 Koska riidanalaiset sopimukset eivät täytä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa mainittua ensimmäistä edellytystä, on syytä hylätä kolmas perusteen osa tarkastelematta sitä, onko komissio tehnyt ilmeisen virheen arvioidessaan muita kyseisessä säännöksessä mainittuja edellytyksiä, koska ryhmäpoikkeus on evättävä, jos yksikin näistä neljästä edellytyksestä jää täyttymättä.

149 Edellä esitetyn perusteella kantajan esittämä toinen kanneperuste, joka koskee perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan rikkomista, on hylättävä kokonaisuudessaan.

Asetuksen N:o 17 3 artiklan rikkomista koskeva kanneperuste

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

150 Tämän kanneperusteen tueksi kantaja on väittänyt ensiksi, että komissiolla ei ole asetuksen N:o 17 3 artiklan perusteella toimivaltaa velvoittaa kantajaa antamaan

komission päätöksen 1 ja 2 artiklan sanamuotoa tiedoksi niille vähittäismyyjilleen, joiden kanssa kantaja on tehnyt yksinoikeussopimuksia. Kantajan mukaan sen omana asiana on päättää, millä tavalla se noudattaa komission päätöstä, jolla komissio on kieltänyt sopimukset.

151 Komission päätöksen päätösosan 4 artiklan osalta kantaja toteaa, että asetuksen N:o 17 3 artiklan 1 kohdan nojalla komissio voi ainoastaan määrätä yritykset "lopettamaan tällaisen rikkomisen". Sellaisten uusien sopimusten kieltämiselle ei ole oikeusperustaa, jotka ovat komission mukaan vastoin perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa eivätkä täytä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukaisia edellytyksiä. Komissiolla ei ole myöskään toimivaltaa kieltää sellaisten uusien sopimusten tekemistä, joihin sovelletaan asetuksen N:o 1984/83 mukaista ryhmäpoikkeusta, jos komissio ei ole sitä ennen evännyt tätä poikkeusta kyseisen asetuksen 14 artiklan mukaisesti.

152 Kantaja katsoo joka tapauksessa, että komission päätöksen 4 artiklassa ei voida kieltää sellaisten uusien yksinostosopimusten tekemistä, joita on muutettu soveltamisajan osalta siten, että vaikka hyväksyttäisiin komission vaatimukset sopimusten sisällöstä, ei olisi mitään epäilystä siitä, että asetus N:o 1984/83 soveltuu näihin sopimuksiin.

153 Komissio on esittänyt päätöksensä 154 kohdassa, että päätöksen päätösosan 4 artiklassa kantajalle asetettu, 31.12.1997 saakka sovellettava kielto tehdä uusia toimitussopimuksia, jotka vastaavat sisällöltään kantajan tekemiä perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia sopimuksia, on perusteltu sen vuoksi, että "kielto olisi vailla merkitystä, jos SLG (kantaja) saisi välittömästi korvata sovellettavat toimitussopimukset uusilla sopimuksilla".

154 Komissio kiistää sen väitteen, jonka mukaan asetuksen N:o 17 3 artikla ei olisi pätevä oikeudellinen perusta. Tässä artiklassa komissiolle annettua toimivaltaa on

käytettävä komission mukaan tehokkaimmalla ja asian yksilöllisiin olosuhteisiin parhaiten soveltuvalla tavalla (ks. asia 792/79 R, Camera Care v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen määräys 17.1.1980, Kok. 1980, s. 119).

155 Komission mukaan tämän toimivallan osana on toimivalta antaa yrityksille määräyksiä, joissa asetetaan yrityksille toimintavelvollisuus tai velvollisuus pidättäytyä tietyistä toimista ja joiden tarkoituksena on rikkomisen lopettaminen. Komission mukaan yrityksille asetettujen velvollisuuksien sisältö määräytyy sen mukaan, mikä on tarpeellista laillisen oikeustilan palauttamiseksi. Lisäksi komission mukaan sillä on asetuksen N:o 17 3 artiklan perusteella toimivalta ryhtyä kaikkiin toimenpiteisiin, jotka ovat tarpeellisia todetun rikkomuksen lopettamiseksi, ja asettaa yrityksille sekä positiivisia että negatiivisia velvoitteita (ks. yhdistetyt asiat C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85—129/85, A. Ahlström Osakeyhtiö ym. v. komissio, ns. puumassa, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 31.3.1993, Kok. 1993, s. I-1307).

156 Komission mukaan päätöksen 4 artiklassa asetettu kielto on tässä asiassa perusteltu sen vuoksi, että on välttämätöntä estää yritykset kiertää komission päätöksen 1 artiklan kielto. Jos komission päätöksen 4 kohtaan sisältyvää määräystä ei olisi annettu, kantaja voisi käyttää milloin tahansa hyväksi asetuksen N:o 1984/83 mukaista ryhmäpoikkeusta ja tehdä uusia yksinoikeussopimuksia, joihin tämä asetus soveltuu. Komissio lisää, että kielto on liitännäinen ja sen tarkoituksena on ainoastaan välttää hyödytön yksilöllistä poikkeusta koskevan asian hallinnollinen uudelleenkäsittely. Komission päätöksen 4 artiklassa annettu kielto ei ole ankarampi kuin on välttämätöntä perustamissopimuksen mukaisen oikeustilan palauttamiseksi.

157 Komissio väittää lopuksi, että komission päätöksen 3 artikla on välttämätön osa toimitussopimusten kieltoa. Kantajan velvollisuus antaa muille sopimuspuolille tiedoksi kielto on perusteltu, koska se lisää välttämättömällä tavalla kiellon selkeyttä.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

158 Aluksi on tutkittava se kantajan väite, jonka mukaan asetuksen N:o 17 3 artikla ei ole riittävä oikeudellinen peruste komission päätöksen 3 kohdalle, jonka mukaan kantajan "... on tiedotettava 1 ja 2 artiklan sisältö niille jälleenmyyjille, joiden kanssa se on tehnyt 1 artiklassa tarkoitettuja sopimuksia, ja ilmoitettava kyseisten sopimusten olevan mitättömiä kolmen kuukauden kuluessa tämän päätöksen tiedoksiantamisesta". Tämän osalta on muistutettava, että asetuksen N:o 17 3 artiklan sanamuodon mukaan "jos komissio ... toteaa, että perustamissopimuksen 85 tai 86 artiklaa rikotaan, se voi päätöksellään määrätä yritykset tai yritysten yhteenliittymät, joita asia koskee, lopettamaan tällaisen rikkomisen". Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tämän artiklan perusteella komissiolla on myös toimivalta asettaa yrityksille tiedonantovelvollisuus, kuten se on tehnyt päätöksensä 3 kohdassa, varmistaakseen, että komission päätöstä sovelletaan tehokkaasti. Ottaen lisäksi huomioon, että kyseinen määräys on komission asiaa koskevan hallintokäytännön mukainen, kantajan esittämä väite komission päätöksen 3 artiklan mitättömyydestä on hylättävä.

159 Sen kysymyksen osalta, onko komissiolla ollut pätevää oikeusperustaa kieltää päätöksensä 4 artiklassa kantajaa tekemästä uusia, komission päätöksen 1 artiklassa tarkoitettujen sopimusten kaltaisia ja perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia sopimuksia, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että asetuksen N:o 17 3 artiklassa, johon viitataan tuomion 158 kohdassa, annetaan komissiolle ainoastaan toimivalta kieltää sellaiset tehdyt yksinoikeussopimukset, jotka ovat kilpailusääntöjen vastaisia.

160 Yksinoikeussopimusten uudelleen tekemisen osalta on syytä todeta, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan soveltamista koskevasta oikeuskäytännöstä käy ilmi, että vaikka relevanteilla markkinoilla tehtyjen samankaltaisten sopimusten

kokonaisuuden tarkastelusta tai muista taloudellisista tai oikeudellisista tekijöistä käy ilmi, että relevanteille markkinoille on vaikea päästä, tavarantoimittajan sellaisia yksinoikeussopimuksia, joiden vaikutus yhteisvaikutukseen on vähämerkityksinen, ei koske perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa määrätty kielto (ks. edellä mainitun asiassa Delimitis annetun tuomion 23 ja 24 kohta).

161 Tämän vuoksi sellaiset yksinoikeussopimukset eivät yleisesti ottaen ole 85 artiklan 1 kohdan vastaisia, jotka eivät merkittävästi vaikuta markkinoiden sulkeutumiseen. Tämän osalta on syytä hylätä komission perustelut, joiden mukaan kaikkien vastaisuudessa tehtävien yksinoikeussopimusten kieltäminen on perusteltua sen vuoksi, että on tarpeen estää sellaisen jo tehtyjä sopimuksia koskevan kiellon kiertäminen, josta määrätään kanteen kohteena olevan päätöksen 1 artiklassa asetuksen N:o 1984/83 mukaisesti.

162 Asetus N:o 1984/83, joka on soveltamisalaltaan varsin yleinen säädös, mahdollistaa sen, että yritykset voivat saada ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun sellaisten yksinoikeussopimusten osalta, jotka vastaavat periaatteessa 85 artiklan 3 kohdassa lueteltuja edellytyksiä. Normihierarkian mukaisesti komissiolla ei ole valtuuksia yksittäistapauksessa tehdyllä päätöksellä rajoittaa säädöksen oikeudellisia vaikutuksia, jos säädöksessä ei ole nimenomaista valtuuttavaa säännöstä. Vaikka asetuksen N:o 1984/83 14 artiklassa annetaan komissiolle toimivalta evätä mainitun asetuksen soveltamisesta aiheutuva etu, jos se toteaa jossakin tietyssä tapauksessa, että sopimuksella, johon poikkeusta on sovellettu, on kuitenkin sellaisia vaikutuksia, jotka ovat ristiriidassa perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa määrättyjen edellytysten kanssa, 14 artikla ei kuitenkaan tarjoa mitään oikeudellista perustetta sille, että vastaisuudessa tehtäviltä sopimuksilta voitaisiin evätä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuva etu.

163 Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että olisi vastoin yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, joka on yksi yhteisön oikeuden keskeisiä periaatteita, että jotkin yritykset eivät saisi vastaisuudessa osakseen ryhmäpoikkeuksesta

aiheutuvaa etua, kun taas toiset yritykset, kuten tässä tapauksessa väliintulija, voisivat edelleen tehdä päätöksessä kiellettyjä sopimuksia vastaavia yksinoikeussopimuksia. Tällainen kielto saattaisi näin ollen rajoittaa joidenkin yritysten taloudellista vapautta ja aiheuttaa kilpailun vääristymistä markkinoilla perustamissopimuksen tavoitteiden vastaisesti.

164 Näiden syiden vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että esitetty peruste on perusteltu. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on syytä kumota päätöksen 4 artikla.

165 Edellä esitetyn perusteella kanne on hylättävä perusteettomana, lukuun ottamatta kuitenkaan sitä kanteen osaa, jossa kantaja vaatii päätöksen 4 artiklan kumoamista.

Oikeudenkäyntikulut

166 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 3 kohdan mukaan, jos asiassa osa vaatimuksista ratkaistaan toisen asianosaisen ja osa toisen asianosaisen hyväksi, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi määrätä oikeudenkäyntikulut jaettaviksi asianosaisten kesken tai määrätä, että kukin vastaa omista kuluistaan. Tässä tapauksessa kantaja hävisi vaatimuksensa olennaisilta osiltaan, minkä vuoksi kantaja on syytä velvoittaa maksamaan omien oikeudenkäyntikulujensa lisäksi myös kaikki muut oikeudenkäynnistä aiheutuneet kulut, mukaan lukien välitoimia koskevasta menettelystä aiheutuneet oikeudenkäyntikulut ja väliintulijalle aiheutuneet oikeudenkäyntikulut, lukuun ottamatta kuitenkaan neljännestä vastaajalle aiheutuneista oikeudenkäyntikuluista. Näin ollen vastaaja velvoitetaan korvaamaan neljänneksen omista kuluistaan.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(laajennettu toinen jaosto)

on antanut seuraavan tuomiolauselman:

1) ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG -yhtiöön 23 päivänä joulukuuta 1992 tehdyn komission päätöksen 93/406/ETY (IV/31.533 ja IV/34.072) 4 artikla kumotaan.

2) Kanne hylätään muilta osin.

3) Kantaja velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, mukaan lukien välitoimia koskevasta menettelystä aiheutuneet oikeudenkäyntikulut ja väliintulijalle aiheutuneet oikeudenkäyntikulut, lukuun ottamatta kuitenkaan neljännestä vastaajalle aiheutuneista oikeudenkäyntikuluista.

4) Vastaaja velvoitetaan korvaamaan neljänneksen omista kuluistaan.

Vesterdorf Barrington Saggio

Kirschner Kalogeropoulos

Julistettiin Luxemburgissa 8 päivänä kesäkuuta 1995.

Kirjaaja

H. Jung

Puheenjohtajan tehtäviä hoitava tuomari

D. P. M. Barrington

Sisällysluettelo

Kanteen perustana olevat tosiseikat ..... II - 1617

Asian käsittelyn vaiheet ..... II - 1621

Asianosaisten vaatimukset ..... II - 1624

Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomista koskeva kanneperuste ..... II - 1625

Markkinoiden määrittelyä koskeva kanneperusteen ensimmäinen osa ..... II - 1625

Tuotemarkkinat ..... II - 1625

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1626

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1630

Maantieteelliset markkinat ..... II - 1635

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1635

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1636

Yksinostosopimusten vaikutusta kilpailuun koskeva kanneperusteen toinen osa ..... II - 1637

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1637

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1641

Kanneperusteen kolmas osa, joka koskee komission velvollisuutta eritellä sopimukset siten, että osaan niistä ei sovelleta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa ..... II - 1647

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1647

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1648

Perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan rikkomista koskeva kanneperuste ..... II - 1650

Kanneperusteen ensimmäinen osa, joka koskee komission velvollisuutta olla muuttamatta epävirallisessa kirjeessä esitettyä asian arviointia ..... II - 1650

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1650

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1653

Sitä väitettä koskeva kanneperusteen toinen osa, jonka mukaan ryhmäpoikkeus soveltuu riidanalaisiin sopimuksiin ..... II - 1656

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1656

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1657

Kanneperusteen kolmas osa, joka koskee sitä, täyttävätkö toimitussopimukset perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan edellytykset ..... II - 1658

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1658

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1662

Asetuksen N:o 17 3 artiklan rikkomista koskeva kanneperuste ..... II - 1666

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1666

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1669

Oikeudenkäyntikulut ..... II - 1671