SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
vom 13. November 1997 *

1. Die vorliegende Rechtssache geht zurück auf ein von der Langnese-Iglo GmbH (nachstehend: Langnese-Iglo) eingelegtes Rechtsmittel gegen das Urteil des Gerichts erster Instanz (nachstehend: Gericht) vom 8. Juni 1995 (Langnese-Iglo/Kommission [1]; nachstehend: angefochtenes Urteil). Mit diesem Urteil wurde die von Langnese-Iglo erhobene Nichtigkeitsklage gegen die Entscheidung 93/406/EWG [2] (nachstehend: angefochtene Entscheidung) abgewiesen, in der die Kommission festgestellt hatte, daß die von Langnese-Iglo mit den Einzelhändlern in Deutschland geschlossenen Vereinbarungen über den ausschließlichen Verkauf von Speiseeis gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag verstießen.

Sachverhalt und Verfahren

2. Der dem vorliegenden Rechtsstreit zugrunde liegende Sachverhalt ist vom Gericht in den Randnummern 1 bis 6 des angefochtenen Urteils festgestellt worden.

3. Das deutsche Unternehmen Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (nachstehend: Schöller) meldete mit Schreiben vom 7. Mai 1985 bei der Kommission das Muster einer „Liefervereinbarung" zur Regelung seiner Beziehungen zu seinen Einzelhändlern an. Am 20. September 1985 richtete die Generaldirektion Wettbewerb der Kommission ein Verwaltungsschreiben an die Rechtsanwälte von Schöller, in dem es heißt:

„[M]it Datum vom 2. Mai 1985 beantragten Sie in Vertretung der Firma Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG gemäß Artikel 2 der Verordnung Nr. 17 für eine ‚Eislieferungs-Vereinbarung' die Erteilung eines Negativattestes.

Vorsorglich meldeten Sie den Vertrag auch nach Artikel 4 der genannten Verordnung an. Einen Mustervertrag, nach dem die zukünftige Vertragsgestaltung der Firma Schöller ausgerichtet werden soll, reichten Sie mit Schreiben vom 25. Juni 1985 nach.

Mit Schreiben vom 23. August 1985 stellten Sie klar, daß die in dem angemeldeten Mustervertrag enthaltene Alleinbezugspflicht zu Lasten des Kunden, die mit einem

* Originalsprache: Spanisch.

1 — Urteil des Gerichts erster Instanz vom 8. Juni 1995 in der Rechtssache T-7/93 (Langnese Iglo/Kommission, Slg. 1995, II-1533).

2 — Entscheidung 93/406/EWG der Kommission vom 23. Dezember 1992 in einem Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag gegen Langnese-Iglo GmbH (Sache IV/34.072) (ABl. 1993, L 183, S. 19).

Wettbewerbsverbot verbunden ist, mit einer Frist von 6 Monaten erstmals spätestens zum Ende des zweiten Vertragsjahres und danach mit gleicher Frist jeweils zum Ende eines jeden Kalenderjahres kündbar ist.

Nach den der Kommission bekannten Tatsachen, die im wesentlichen auf der in Ihrem Antrag enthaltenen Darstellung beruhen, ergibt sich somit, daß die festen Laufzeiten der zukünftig abgeschlossenen Verträge zwei Jahre nicht überschreiten. Die durchschnittliche Laufzeit des gesamten Bestandes Ihrer Mandantin an ‚Eislieferungs-Vereinbarungen' wird daher erheblich unter dem Zeitraum von fünf Jahren liegen, von dem in der Verordnung Nr. 1984/83 [3] die gruppenweise Freistellung von Alleinbezugsvereinbarungen abhängig gemacht wird.

Auf der Grundlage dieser Tatsachen steht fest, daß die von der Firma Schöller geschlossenen ‚Eislieferungs-Vereinbarungen' auch unter Berücksichtigung der Anzahl bestehender gleichartiger Verträge insbesondere nicht bewirken, daß der Wettbewerb für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren ausgeschaltet wird. Der Zugang dritter Unternehmen zu der Einzelhandelsstufe bleibt gewährleistet.

Die ‚Eislieferungs-Vereinbarungen' der Firma Schöller, die der Anmeldung entsprechen, sind aus diesen Gründen mit den Wettbewerbsvorschriften des EWG-Vertrages vereinbar. Es besteht daher für die Kommission kein Anlaß, gegen die angemeldeten Verträge Ihrer Mandantin einzuschreiten.

Sollten sich die juristischen oder tatsächlichen Umstände, die der vorstehenden Beurteilung zugrunde liegen, wesentlich ändern, behält es sich die Kommission jedoch vor, das vorliegende Verfahren wieder aufzunehmen.

Im übrigen möchte ich Ihre Mandantin darauf hinweisen, daß die bereits bestehenden ‚Eislieferungs-Vereinbarungen' einer gleichen Beurteilung unterliegen und daher eine Anmeldung dieser Verträge nicht erforderlich ist, wenn die festen Laufzeiten dieser Vereinbarungen nach dem 31. Dezember 1986 höchstens noch zwei Jahre betragen und sie danach mit einer Frist von höchstens sechs Monaten jeweils zum Ende eines jeden Kalenderjahres kündbar sind.

..."

4. Am 18. September 1991 legte die Mars GmbH (nachstehend: Mars) bei der Kommission eine Beschwerde gegen Langnese-Iglo und gegen Schöller wegen Verstoßes gegen die Artikel 85 und 86 des Vertrages ein und beantragte den Erlaß einstweiliger Maßnahmen zur Abwendung des schweren und nicht wiedergutzumachenden Schadens, der ihr dadurch entstehe, daß der Vertrieb ihrer Speiseeiserzeugnisse in Deutschland durch

3 — Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 der Kommission vom 22. Juni 1983 über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von Alleinbezugsvereinbarungen (ABl. L 173, S. 5)

wettbewerbswidrige Vereinbarungen, die die Klägerin und Schöller mit einer Vielzahl von Einzelhändlern geschlossen hätten, wesentlich behindert werde.

5. Mit Entscheidung der Kommission vom 25. März 1992 [4] traf die Kommission eine einstweilige Maßnahme und erließ zur endgültigen Entscheidung in der Sache zwei einander sehr ähnliche Entscheidungen, nämlich die Entscheidung 93/406/EWG betreffend Langnese-Iglo und die Entscheidung 93/405/EWG betreffend Schöller [5].

6. Der verfügende Teil der Entscheidung 93/406 lautet:

„*Artikel 1*

Die von der Langnese-Iglo GmbH geschlossenen Vereinbarungen, wonach Einzelhändler mit Sitz in Deutschland verpflichtet sind, zum Zweck des Wiederverkaufs Kleineis ... ausschließlich von dem genannten Unternehmen zu beziehen (Verkaufsstätten-Ausschließlichkeit), verstoßen gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag.

Artikel 2

Soweit die in Artikel 1 genannten Vereinbarungen die Voraussetzungen für die Gruppenfreistellung aufgrund der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 erfüllen, wird ihnen hiermit der Vorteil der Anwendung dieser Verordnung entzogen.

Artikel 3

Die Langnese-Iglo GmbH wird verpflichtet, den Wiederverkäufern, mit denen sie noch laufende Vereinbarungen der in Artikel 1 genannten Art geschlossen hat, innerhalb von drei Monaten nach Bekanntgabe der vorliegenden Entscheidung den Wortlaut der vorstehenden Artikel 1 und 2 unter Hinweis auf die Nichtigkeit der diesbezüglichen Vereinbarungen mitzuteilen.

Artikel 4

Der Langnese-Iglo GmbH wird bis zum 31. Dezember 1997 untersagt, Vereinbarungen der in Artikel 1 bezeichneten Art abzuschließen.

..."

4 — Entscheidung vom 25. März 1992 in einem Verfahren aufgrund von Artikel 85 EWG-Vertrag (IV/34.072 — Mars/Langnese und Schöller — einstweilige Maßnahmen).

5 — Entscheidung 93/405/EWG der Kommission vom 23. Dezember 1992 in einem Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag gegen Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (Sachen IV/31.533 und IV/34.072) (ABl. 1993, L 183, S. 1).

7. Gegen die Entscheidung 93/406 und die Entscheidung 93/405 wurde beim Gericht von Langnese-Iglo bzw. von Schöller Nichtigkeitsklage erhoben; in diesen Rechtssachen wurde die Firma Mars als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen. Im Urteil Schöller/Kommission [6] gab das Gericht nur dem Klagegrund betreffend die Rechtmäßigkeit des Artikels 4 der Entscheidung 93/405 statt, der für nichtig erklärt wurde, und hielt die Entscheidung im übrigen aufrecht. Gegen dieses Urteil wurde kein Rechtsmittel eingelegt, so daß es rechtskräftig geworden ist. Im Urteil Langnese-Iglo/Kommission verwarf das Gericht ebenfalls die von der Klägerin geltend gemachten Nichtigkeitsgründe, mit Ausnahme desjenigen betreffend Artikel 4 der angefochtenen Entscheidung, dem stattgegeben wurde mit der Folge, daß dieser Artikel für nichtig erklärt wurde.

8. Mit Schriftsatz, der am 18. August 1995 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat Langnese-Iglo gegen das Urteil Langnese-Iglo/Kommission das vorliegende Rechtsmittel eingelegt und die teilweise Aufhebung des angefochtenen Urteils hinsichtlich der Punkte, in denen das Gericht ihren Anträgen nicht gefolgt war, sowie die Nichtigerklärung der Artikel 1, 2 und 3 der angefochtenen Entscheidung beantragt.

9. Langnese-Iglo hat gemäß Artikel 93 § 3 Satz 2 und Artikel 118 der Verfahrensordnung einen Antrag auf vertrauliche Behandlung bestimmter in ihrer Klageschrift enthaltener Angaben gestellt. Diesem Antrag hat der Präsident des Gerichtshofes mit Beschluß vom 20. März 1996 stattgegeben; diesem Beschluß wird in den vorliegenden Schlußanträgen Rechnung getragen.

10. Die Kommission, unterstützt durch die Firma Mars, die bereits dem Verfahren vor dem Gericht beigetreten war, beantragt in ihrer Rechtsmittelbeantwortung, das Rechtsmittel zurückzuweisen, und legt darüber hinaus Anschlußrechtsmittel [7] ein mit dem Antrag, das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben, als dadurch Artikel 4 der angefochtenen Entscheidung für nichtig erklärt wurde.

Das Rechtsmittel

11. Langnese-Iglo trägt zur Begründung ihres Rechtsmittels drei Rügen vor:

— Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes,

6 — Urteil des Gerichts erster Instanz vom 8. Juni 1995 in der Rechtssache T-9/93 (Schöller/Kommission, Slg. 1995, II-1611).

7 — Der Begriff „Anschlußrechtsmittel" erscheint mir zur Bezeichnung dieses prozessualen Rechtsinstituts, wie es in Artikel 116 der Verfahrensordnung vorgesehen ist, zutreffender als die in der spanischen Fassung der Textsammlung anderweitig verwendeten Begriffe „Inzidentrechtsmittel" oder „Gegenrechtsmittel". Das spanische Zivilprozeßrecht kennt das Institut der Anschlußberufung (Artikel 858 der Zivilprozeßordnung), nicht jedoch das Anschlußrechtsmittel. Die Strafprozeßordnung dagegen regelt dieses Institut in ihren Artikeln 861 und 873 unter der Bezeichnung Anschlußrechtsmittel. Dies entspricht auch der in der Lehre verwendeten Terminologie. Siehe u. a. V. Gimeno Sendra, J. Almago Nosete, V. Moreno Catena und V. Cortés Domínguez, *Derecho Procesal*, Band II, *El proceso penal*, Tirant lo Blanch, Valencia 1988, S. 616, und J. Nieva Fenoll, *El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, unveröffentlichte Dissertation, 1997, S. 298.

— Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages,

— Verstoß gegen die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung.

12. Die Kommission, unterstützt durch Mars, hält die von Langnese-Iglo vorgetragenen Rechtsmittelgründe für unbegründet.

A. *Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes*

13. Nach Auffassung von Langnese-Iglo hat das Gericht den Grundsatz des Vertrauensschutzes in dem angefochtenen Urteil verkannt, indem es entschieden habe, die Kommission habe das im Jahre 1985 an Schöller gerichtete Verwaltungsschreiben unberücksichtigt lassen und die angefochtene Entscheidung erlassen können, in der sie das Netz von Alleinbezugsverträgen zwischen Langnese-Iglo und deren Einzelhändlern für mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbar erklärt habe. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes habe die Kommission nicht daran gehindert, aufgrund der von Mars eingelegten Beschwerde die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse des deutschen Marktes für Speiseeis erneut zu überprüfen. Dieser Grundsatz hindere die Kommission allerdings daran, von dem Inhalt des Verwaltungsschreibens abzuweichen und das von Langnese-Iglo unterhaltene Netz von Alleinbezugsverträgen zu untersagen, sofern sie nicht nachweisen könne, daß sich die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse auf dem deutschen Markt für Speiseeis wesentlich geändert hätten. Indem das Gericht die angefochtene Entscheidung bestätigt habe, ohne die auf dem betreffenden Markt eventuell eingetretenen Änderungen zu prüfen, habe es gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoßen.

14. Die Rechtsmittelführerin begründet ihre Auffassung, indem sie die vom Gericht für seine Feststellung, daß die angefochtene Entscheidung nicht gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoße, verwendeten Argumente zurückweist. Sie rügt erstens, daß das Gericht in Randnummer 39 des angefochtenen Urteils ungeprüft das Vorbringen der Kommission übernommen habe, dem zufolge nach Erteilung des Verwaltungsschreibens wesentliche tatsächliche Änderungen auf dem relevanten Markt eingetreten seien: Erstens seien zwei neue Wettbewerber, Mars und Jacobs Suchard, in den Markt eingetreten, und zweitens habe die Kommission durch die von Mars eingelegte Beschwerde erfahren, daß insbesondere

im Lebensmittelhandel zusätzliche Marktzutrittsschranken bestünden.

15. Die Kommission und Mars haben erhebliche Zweifel an der Vereinbarkeit der von Langnese-Iglo zur Stützung dieses Rechtsmittelgrundes angeführten Argumente mit den vom Gerichtshof aufgestellten Kriterien für die Zulässigkeit von Rechtsmitteln auf dem Gebiet des Wettbewerbs geltend gemacht.

Die Rechtsmittelführerin verweist, wie sie dies schon vor dem Gericht getan hat, darauf, daß Jacobs Suchard auf dem deutschen Markt für Speiseeis nicht tätig sei, sondern lediglich mit Schöller einen Warenzeichen-Lizenzvertrag über die Nutzung der Marke „Lila Pause" abgeschlossen habe. Was Mars angehe, stelle deren Markteintritt in Deutschland keine wesentliche Änderung der Verhältnisse auf dem Speiseeismarkt dar, da das Gericht nicht festgestellt habe, daß der Zugang zu diesem Markt anderen Unternehmen verschlossen sei, so daß der relevante Markt weiterhin offen sei, wie dies im Jahr 1985 der Fall gewesen sei, als die Kommission das Verwaltungsschreiben abgefaßt habe.

16. Hierzu ist die ständige Rechtsprechung [8] zu berücksichtigen, der zufolge ein Rechtsmittel die beanstandeten Teile des Urteils, dessen Aufhebung beantragt wird, sowie die rechtlichen Argumente, die diesen Antrag speziell stützen, genau bezeichnen muß. Dieses Erfordernis ist nicht erfüllt, wenn das Rechtsmittel sich darauf beschränkt, die bereits vor dem Gericht dargelegten Klagegründe und Argumente einschließlich derjenigen, die auf ein ausdrücklich vom Gericht zurückgewiesenes Tatsachenvorbringen gestützt sind, zu wiederholen oder wörtlich wiederzugeben. Ein solches Rechtsmittel stellt in Wirklichkeit einen Antrag auf bloße Überprüfung der beim Gericht eingereichten Klage dar, was nach Artikel 49 der Satzung des Gerichtshofes nicht in dessen Zuständigkeit fällt.

Die Rechtsmittelführerin rügt schließlich, daß das Gericht in Randnummer 38 des angefochtenen Urteils den vorläufigen Charakter der von der Kommission in Vorbereitung des Verwaltungsschreibens vorgenommenen Untersuchung als Argument für die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung akzeptiert habe. Es stelle einen Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes dar, wenn die Kommission sich auf den vorläufigen Charakter ihrer Marktuntersuchung berufe, um vom Inhalt des Verwaltungsschreibens abzuweichen, wenn neue Tatsachen bekannt geworden seien.

Der Gerichtshof hat ferner entschieden, daß ein Rechtsmittel nur auf die Verletzung von Rechtsvorschriften gestützt werden kann, nicht aber auf die Würdigung von Tatsachen. Dementsprechend hat der Gerichtshof festgestellt, daß die vom Gericht vorgenommene Würdigung der ihm vorgelegten Beweismittel keine Rechtsfrage ist, die als solche der

8 — Siehe u. a. Beschlüsse vom 26. April 1993 in der Rechtssache C-244/92 P (Kupka-Floridi/WSA, Slg. 1993, I-2041), vom 26. September 1994 in der Rechtssache C-26/94 P (X/Kommission, Slg. 1994, I-4379) und vom 17. Oktober 1995 in der Rechtssache C-62/94 P (Turner/Kommission, Slg. 1995, I-3177) sowie Urteil vom 24. Oktober 1996 in der Rechtssache C-73/95 P (Viho/Kommission, Slg. 1996, I-5457, Randnrn. 25 und 26).

Kontrolle im Rahmen des Rechtsmittels unterliegt, es sei denn, daß diese Beweismittel verfälscht werden oder daß sich aus den Prozeßakten ergibt, daß die Feststellungen des Gerichts tatsächlich falsch sind. Der Gerichtshof ist nicht befugt, die Beweise zu prüfen, auf die das Gericht die Feststellung der Tatsachen gestützt hat, sofern diese Beweise ordnungsgemäß erhoben und die allgemeinen Rechtsgrundsätze sowie die Vorschriften über die Beweislast und die Beweiswürdigung eingehalten worden sind. [9]

Die Rechtsmittelführerin stellt ferner die vom Gericht in dem angefochtenen Urteil vorgenommene Tatsachenfeststellung in Frage, um die von ihr als Grundlage für diesen Rechtsmittelgrund verwendeten Argumente darauf zu stützen. Der Umfang der tatsächlich auf dem relevanten Markt eingetretenen tatsächlichen Änderungen (Eintritt neuer Wettbewerber und Aufdeckung zusätzlicher Marktzutrittsschranken) ergibt sich aus der Würdigung der dem Gericht vorgelegten Beweismittel, die diesem obliegt und die keiner Kontrolle im Rahmen des Rechtsmittels unterliegt. Im übrigen macht die Rechtsmittelführerin nicht geltend, daß das Gericht die Beweismittel verfälscht habe oder daß sich aus den Prozeßakten ergebe, daß die Feststellungen tatsächlich falsch seien.

17. Meiner Auffassung nach entspricht dieser Rechtsmittelgrund nicht der angeführten Rechtsprechung des Gerichtshofes und ist für unzulässig zu erklären. Die von Langnese-Iglo vorgebrachten Argumente für das Vorliegen eines Verstoßes gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes entsprechen nämlich den von ihr vor dem Gericht vorgetragenen Argumenten einschließlich derjenigen, die auf ein vom Gericht zurückgewiesenes Tatsachenvorbringen gestützt waren. Die Rechtsmittelführerin möchte mit diesem Rechtsmittelgrund die Überprüfung der beim Gericht eingereichten Klage erreichen, gibt aber nicht mit hinreichender Klarheit an, welchen Rechtsfehler das Gericht bei der Anwendung des Grundsatzes des Vertrauensschutzes auf den Sachverhalt des Rechtsstreits, wie er vom Gericht festgestellt worden ist, begangen haben soll.

18. Jedenfalls hat das Gericht meiner Auffassung nach in dem angefochtenen Urteil zu Recht festgestellt, daß kein Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes vorlag, da es verschiedene Argumente gibt, die diese Entscheidung des Gerichts stützen.

Erstens war das Verwaltungsschreiben der Kommission aus dem Jahr 1985 an Schöller gerichtet und bezog sich auf die von diesem Unternehmen vorgenommene Anmeldung seiner „Eislieferungs-Vereinbarungen". Der Vertrauensschutz kann in diesem Fall nur für das Unternehmen wirksam werden, das

9 — Urteile vom 2. März 1994 in der Rechtssache C-53/92 P (Hilti/Kommission, Slg. 1994, I-667, Randnr. 42), vom 6. April 1995 in den verbundenen Rechtssachen C-241/91 P und C-242/91 P (RTE und ITP/Kommission, Slg. 1995, I-743, Randnr. 67) und Beschluß vom 17. September 1996 in der Rechtssache C-19/95 P (San Marco/Kommission, Slg. 1996, I-4435, Randnrn. 39 und 40).

Adressat des Verwaltungsschreibens war [10], die von der Kommission ihr gegenüber im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens erlassen wurde. Diese Art von Verwaltungsschreiben entfaltet weder Wirkungen gegenüber Dritten noch bindet sie die nationalen Gerichte [11], so daß Dritte, im vorliegenden Fall Langnese-Iglo, sich auch nicht auf sie als Stütze für ihre Anträge berufen können.

Zweitens kann die Kommission das Verfahren wiederaufnehmen und von der in einem Verwaltungsschreiben vorgenommenen Analyse abweichen, wenn sie Kenntnis von neuen Wettbewerbsbeschränkungen erhält oder wenn Änderungen in der Struktur des relevanten Marktes eintreten. Die Kommission hatte sich diese Möglichkeit durch Aufnahme einer *clausula rebus sic stantibus* in das an Schöller gerichtete Verwaltungsschreiben ausdrücklich vorbehalten. Wenn die Kommission schon nicht durch ein Negativattest [12] oder durch eine Entscheidung über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 [13] gebunden wird, sofern auf dem relevanten Markt eine wesentliche Änderung eintritt, kann sie erst recht von der in einem Verwaltungsschreiben vorgenommenen Bewertung abweichen.

10 — Das Urteil Schöller/Kommission des Gerichts, das rechtskräftig geworden ist, gelangte zu dem Ergebnis, daß die Kommission mit dem Erlaß der Entscheidung 93/405, der zufolge das Netz von Ausschließlichkeitsverträgen zwischen Schöller und ihren Einzelhändlern nicht mit Artikel 85 Absatz 1 vereinbar war, nicht gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstieß.

11 — Siehe u. a. Urteil vom 11. Dezember 1980 in der Rechtssache 31/80 (L'Oréal, Slg. 1980, 3775, Randnr. 12).

12 — Urteil des Gerichts erster Instanz vom 13. Dezember 1990 in der Rechtssache T-116/89 (Prodifarma u. a./Kommission, Slg. 1990, II-843, Randnr. 70).

13 — Artikel 8 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages (ABl. 1962, Nr. 13, S. 204).

19. Aufgrund dessen ist dieser Rechtsmittelgrund meines Erachtens für unzulässig zu erklären, hilfsweise als unbegründet zurückzuweisen.

B. *Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag*

20. Langnese-Iglo trägt vor, das Ergebnis, zu dem das Gericht in den Randnummern 94 bis 114 des angefochtenen Urteils in bezug auf die Auswirkungen der Alleinbezugsverträge auf den Wettbewerb gelangt sei, sei mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbar. Das Gericht hat festgestellt, das Netz von Alleinbezugsverträgen zwischen Langnese-Iglo und ihren Einzelhändlern führe zu einer spürbaren Beschränkung des Wettbewerbs auf dem relevanten Markt und sei daher, wie von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung vertreten, mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbar.

21. Diese Schlußfolgerung des Gerichts beruht nach Auffassung der Rechtsmittelführerin auf mehreren Annahmen, die aus den Prozeßakten nicht zu entnehmen seien, sowie auf einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts. Der vom Gericht in Randnummer 105 des angefochtenen Urteils als bewiesen erachtete Bindungsgrad von mehr als 30 % auf dem relevanten Markt lasse sich nicht aus den Prozeßakten entnehmen; aus diesen ergebe sich ein Bindungs-

grad von weniger als 30 %, der von der Kommission in dem 1985 an Schöller gerichteten Schreiben als zulässig erachteten Grenze.

Die Rechtsmittelführerin stellt zweitens weitere tatsächliche Elemente des relevanten Marktes in Frage, die vom Gericht in den Randnummern 107 und 109 des angefochtenen Urteils festgestellt wurden. Es handelt sich um die Ausleihe einer erheblichen Zahl von Kühltruhen, die Langnese-Iglo den Einzelhändlern mit der Verpflichtung zur Verfügung gestellt habe, diese ausschließlich für ihre Erzeugnisse zu verwenden, sowie um die Gewährung von Rabatten, um einen Anteil am Absatz von Kleineis sicherzustellen. Diese tatsächlichen Feststellungen ließen sich nicht aus den Prozeßakten entnehmen und entsprächen den Behauptungen der Kommission, die von der Rechtsmittelführerin vor dem Gericht bestritten worden seien.

Schließlich habe das Gericht in Randnummer 113 des angefochtenen Urteils zu Unrecht angenommen, das Netz von Alleinbezugsverträgen von Langnese-Iglo sowie dasjenige von Schöller führten zu einer spürbaren Beschränkung des Wettbewerbs auf dem relevanten Markt, da ein Bindungsgrad von etwas mehr als 30 % weder den Zugang zum Markt erschwere noch diesen Markt versperre, insbesondere dann, wenn dieser expandiere, wie es beim deutschen Speiseeismarkt der Fall gewesen sei.

22. Dieser Rechtsmittelgrund ist unzulässig, da die Rechtsmittelführerin schlicht und einfach die Feststellung verschiedener tatsächlicher Elemente in Frage stellt, die das Gericht in dem angefochtenen Urteil nach ordnungsgemäßer und unter Einhaltung der allgemeinen Rechtsgrundsätze sowie der Vorschriften über die Beweislast und die Beweiswürdigung erfolgter Würdigung der Beweismittel endgültig vorgenommen hat. Der Gerichtshof ist im Rahmen eines Rechtsmittelverfahrens nicht befugt, die vom Gericht ordnungsgemäß vorgenommene Würdigung der Beweismittel nachzuprüfen.

23. Der vorliegende Rechtsmittelgrund ist daher für unzulässig zu erklären.

C. *Verstoß gegen die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung*

Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

24. Mit diesem Rechtsmittelgrund macht die Rechtsmittelführerin gegenüber dem angefochtenen Urteil geltend, das Gericht wende den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, nach dem die Maßnahmen der Kommission nicht die Grenzen dessen überschreiten dürfen, was für die Erreichung des

verfolgten Zieles angemessen und erforderlich sei [14], nicht ordnungsgemäß an. Das Gericht habe gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verstoßen, indem es das Vorgehen der Kommission, die sämtlichen von ihr geschlossenen Alleinbezugsverträgen die durch die Verordnung Nr. 1984/83 vorgesehene Gruppenfreistellung entzogen habe und diese sämtlich als mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbar angesehen habe, ohne der Rechtsmittelführerin vorweg mitzuteilen, wie sie ihr Vertragsnetz an die Anforderungen dieser Regelung anpassen könne, als rechtmäßig angesehen habe.

25. Einerseits habe das Gericht den Entzug des Vorteils der Gruppenfreistellung und das Verbot des gesamten Vertragsnetzes von Langnese-Iglo gebilligt. Andererseits stelle das Gericht in den Randnummern 207 und 208 des angefochtenen Urteils fest, Artikel 85 stehe im allgemeinen dem Abschluß von Alleinbezugsverträgen nicht entgegen, sofern diese nicht zu einer Abschottung des Marktes beitrügen, und die Kommission sei nicht berechtigt, durch eine Einzelfallentscheidung die Rechtswirkungen der Verordnung Nr. 1984/83 einzuschränken oder zu begrenzen, es sei denn, diese enthielte dafür eine ausdrücklich Rechtsgrundlage. Nach Auffassung der Rechtsmittelführerin enthalten diese beiden Feststellungen des Gerichts einen klaren Widerspruch.

26. Die Kommission habe den Vorteil der Gruppenfreistellung nicht entziehen und sämtliche Alleinbezugsverträge der Rechtsmittelführerin untersagen müssen, um ihr Ziel, den Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 abzustellen, zu erreichen. Dieses Ziel hätte die Kommission auch durch weniger drastische Maßnahmen erreichen können, etwa Verringerung der Zahl von Alleinbezugsverträgen oder Rückführung des Bindungsgrades auf ein mit der Verordnung Nr. 1984/83 zu vereinbarendes Ausmaß, die nicht mit einer Untersagung des gesamten Vertragsnetzes der Rechtsmittelführerin einhergegangen wären.

Das Gericht habe diese Möglichkeit nicht in Betracht gezogen, da es in den Randnummern 129 und 193 des angefochtenen Urteils die Auffassung vertreten habe, es sei willkürlich, innerhalb des Vertragsnetzes von Langnese-Iglo diejenigen Vereinbarungen auszusondern, die zur etwaigen kumulativen Wirkung gleichartiger Vereinbarungen auf dem Markt nur in unerheblichem Maß beitrügen.

27. Das Vorbringen der Rechtsmittelführerin zu diesem Rechtsmittelgrund ist — wie Mars und die Kommission dargetan haben — sehr unklar. Die Rechtsmittelführerin verweist nämlich unterschiedslos auf die Ausführungen des Gerichts zum Netz der bestehenden Alleinbezugsverträge (Randnrn. 188 bis 196) wie auf diejenigen zum Verbot des zukünftigen Abschlusses von Alleinbezugsverträgen, wie es in Artikel 4 der angefochtenen Entscheidung enthalten ist (Randnrn. 197 bis 210). Das Gericht nimmt eine klare Unterscheidung zwischen der Anwendung des Artikels 85 Absatz 1 auf die bestehenden Vereinbarungen und der Reichweite des Artikels 3 der Verordnung Nr. 17 in bezug auf etwaige in der Zukunft von Langnese-Iglo geschlossene Alleinbezugsverträge vor.

14 — Urteil vom 17. Mai 1984 in der Rechtssache 15/83 (Denkavit Nederland, Slg. 1984, 2171) und Urteil RTP und ITP/Kommission (a. a. O., Randnr. 93).

Der angebliche Widerspruch in den Ausführungen des Gerichts besteht somit nicht, da die von der Rechtsmittelführerin angeführten Argumente des Gerichts deswegen Unterschiede aufweisen, weil sie sich auf verschiedene Fälle beziehen.

28. Unabhängig von dieser Unklarheit ist der Rechtsmittelgrund meines Erachtens abzuweisen, da das Gericht den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in dem angefochtenen Urteil richtig angewandt hat.

29. Die Rechtsmittelführerin stellt die Befugnis der Kommission zum Entzug des Vorteils der Gruppenfreistellung aufgrund von Artikel 14 der Verordnung Nr. 1984/83, deren Rechtsgrundlage Artikel 7 der Verordnung Nr. 19/65/EWG [15] ist, nicht in Frage. Ebensowenig stellt sie die Anwendung der vom Gerichtshof in den Urteilen Brasserie de Haecht und Delimitis [16] entwickelten Theorie der kumulativen Wirkung durch das Gericht zur Feststellung der Vereinbarkeit des Netzes von Alleinbezugsverträgen der Rechtsmittelführerin mit Artikel 85 in Frage.

Sie macht lediglich geltend, der Widerruf der Gruppenfreistellung für ihr Vertragsnetz dürfe nicht die Untersagung ihrer sämtlichen Verträge zur Folge haben. Dies sei eine unverhältnismäßige Folge, da die Einhaltung des Artikels 85 auch dadurch hätte erreicht werden können, daß die Kommission die Verträge des Netzes mit geringer Auswirkung auf den Wettbewerb freigestellt und die restlichen untersagt hätte.

30. Meiner Auffassung nach muß bei der Anwendung der Theorie der kumulativen Wirkung zwecks Vornahme einer globalen Analyse eines Netzes von Alleinbezugsverträgen die daraus folgende Sanktion ebenfalls globalen Charakter haben [17], und eine Unterscheidung zwischen den verschiedenen Verträgen, die zu dem Netz gehören, zwecks Nichtanwendung des Artikels 85 Absatz 1 auf einige von ihnen und Gewährung einer individuellen Freistellung für diese durch die Kommission erscheint mir nicht möglich. Die Unterscheidung verschiedener Arten von Verträgen innerhalb des von Langnese-Iglo aufgebauten Netzes würde, wie das Gericht hervorgehoben hat, zu willkürlichen Ergebnissen führen. Wenn auf das Vertragsnetz als Ganzes abgestellt wird, um einen Verstoß gegen Artikel 85 festzustellen, kann innerhalb dieses Netzes nicht zwischen verschiedenen Arten von Verträgen im Hinblick auf eine Sanktion oder eine etwaige individuelle Freistellung unterschieden werden, da diese sich zwangsläufig auch auf das Netz als Ganzes auswirken [18].

15 — Verordnung Nr. 19/65/EWG des Rates vom 2. März 1965 über die Anwendung von Artikel 85 Absatz (3) des Vertrages auf Gruppen von Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen (ABl. 1965, Nr. 36, S. 533).

16 — Urteile vom 12. Dezember 1967 in der Rechtssache 23/67 (Brasserie de Haecht, Slg. 1967, 543) und vom 28. Februar 1991 in der Rechtssache C-234/89 (Delimitis, Slg. 1991, I-935).

17 — Vgl. L. Idot und C. Momège: „L'affaire des barres glacées Mars: une vague de froid sur les contrats d'exclusivité", *La Semaine juridique — édition entreprise*, Beilage Nr. 6, S. 7.

18 — Im Urteil Brasserie de Haecht (a. a. O., S. 543) hat der Gerichtshof in Verbindung mit ausschließlichen Bierlieferungsverträgen festgestellt, „... es hätte keinen Sinn, Vereinbarungen, Beschlüsse oder Verhaltensweisen nach ihren Wirkungen zu beurteilen, wenn diese aus dem Markt, in dem sie auftreten, herausgelöst werden und getrennt von dem Bündel in die gleiche oder andere Richtungen gehender Wirkungen betrachtet werden müßten, dem sie angehören".

Der Grundsatz der Gleichbehandlung

31. Nach Auffassung der Rechtsmittelführerin verstößt die Untersagung ihrer sämtlichen Alleinbezugsverträge gegen den als allgemeiner Grundsatz des Gemeinschaftsrechts anerkannten Grundsatz der Gleichbehandlung. Das Gericht habe in Randnummer 209 des angefochtenen Urteils festgestellt, daß Artikel 4 der angefochtenen Entscheidung gegen diesen Grundsatz verstoße, da er Langnese-Iglo für ihre zukünftigen Alleinbezugsverträge von der durch die Verordnung Nr. 1984/83 gewährten Gruppenfreistellung ausschließe. Die Rechtsmittelführerin ist der Ansicht, die Untersagung ihrer sämtlichen bestehenden Verträge diskriminiere sie auch gegenüber ihren Wettbewerbern, die ihre Verträge mit den Händlern nicht aufgeben müßten.

32. Meiner Auffassung nach ist dieser Teil des Rechtsmittelgrundes aus drei Gründen zurückzuweisen. Erstens will die Rechtsmittelführerin erneut auf die bestehenden Verträge Erwägungen des Gerichts betreffend die zukünftigen Verträge anwenden. Zweitens untersagte die — großenteils durch das Urteil des Gerichts Schöller/Kommission — bestätigte Entscheidung 93/405 auch das gesamte Netz von Alleinbezugsverträgen, die Schöller mit ihren Einzelhändlern abgeschlossen hatte. Drittens ist der Randnummer 39 des angefochtenen Urteils zufolge der Nachweis erbracht worden, daß Mars nur eine begrenzte Produktpalette anbot und eine andere Absatzstrategie verfolgte als Schöller und Langnese-Iglo. Darüber hinaus hat die Rechtsmittelführerin vor dem Gericht nicht geltend gemacht, ihre Wettbewerber hätten gleichartige Vertriebssysteme wie sie selbst, so daß sie sich auf dieses neue tatsächliche Element nicht im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens berufen kann, da dies eine mit Artikel 113 § 2 der Verfahrensordnung unvereinbare Änderung des Streitgegenstands darstellen würde.

33. Aufgrund alldessen ist der vorliegende Rechtsmittelgrund zurückzuweisen.

Das Anschlußrechtsmittel: Verstoß gegen Artikel 3 der Verordnung Nr. 17

34. Die Kommission, unterstützt durch Mars, begehrt mit ihrem Anschlußrechtsmittel die Aufhebung des angefochtenen Urteils, soweit dieses Artikel 4 der Entscheidung für nichtig erklärt. Ihrer Auffassung nach hat das Gericht rechtsfehlerhaft gehandelt, als es in Randnummer 205 dieses Urteils festgestellt habe, Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 gebe „der Kommission nur das Recht, bestehende Ausschließlichkeitsverträge zu untersagen, die mit den Wettbewerbsregeln unvereinbar sind".

35. Artikel 4 der angefochtenen Entscheidung hat folgenden Wortlaut: „Der Langnese-Iglo GmbH wird bis zum 31. Dezember 1997 untersagt, Vereinbarungen der in Artikel 1 bezeichneten Art abzuschließen." Vor dem Gericht hat die Kommission sich für eine weite Auslegung dieser Vorschrift eingesetzt und dargelegt, diese hindere Langnese-Iglo am Abschluß jeder Art von Alleinbezugsverträgen während eines Zeitraums von fünf Jahren, unabhängig davon, ob diese mit den Verträgen vergleichbar seien, die zu dem durch Artikel 1 der angefochtenen Entscheidung für mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbar erklärten Netz gehörten. Der genannte Artikel 4 hindere die Rechtsmittelführerin daran, in dem von der Kommission im Interesse einer wesentlichen Änderung der Verhältnisse auf dem relevanten Markt und der Struktur dieses Marktes für erforderlich gehaltenen Zeitraum neue Alleinbezugsverträge abzuschließen, die unter die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 1984/83 fallen könnten. Damit sei eine Umgehung des in Artikel 1 der angefochtenen Entscheidung ausgesprochenen Verbotes durch die Rechtsmittelführerin in Form der Errichtung eines neuen Netzes von Alleinbezugsverträgen verhindert worden.

36. Das Gericht wies das Vorbringen der Kommission zurück und gab dem Antrag von Langnese-Iglo statt, indem es den genannten Artikel 4 für nichtig erklärte, da die Kommission hiermit die ihr durch Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 eingeräumten Sanktionsbefugnisse überschritten habe. In den Randnummern 205 bis 210 des angefochtenen Urteils führt das Gericht drei Gründe an, auf die es diese Schlußfolgerung stützt:

— Nach dem Urteil Delimitis verstießen nur diejenigen Alleinbezugsverträge gegen Artikel 85 Absatz 1, deren Beitrag zu einer kumulativen Wirkung eines Netzes gleichartiger Verträge erheblich sei.

— Die Verordnung Nr. 1984/83 enthalte keine Rechtsgrundlage für den Entzug des Vorteils einer Gruppenfreistellung für zukünftige Vereinbarungen, und die Kommission könne dies nicht durch eine Einzelfallentscheidung tun, da dies gegen den Grundsatz der Normenhierarchie verstieße.

— Der Grundsatz der Gleichbehandlung wäre verletzt, wenn ein Unternehmen am Abschluß von Alleinbezugsverträgen gehindert würde, während dies den Wettbewerbern nicht untersagt wäre.

37. Meiner Auffassung nach ist die vom Gericht vertretene Lösung betreffend Artikel 4 der angefochtenen Entscheidung in der durch die Kommission selbst in der ersten Instanz vertretenen Auslegung uneingeschränkt gültig und mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes betreffend den Umfang der Sanktionsbefugnis der Kommission in

Wettbewerbsangelegenheiten vereinbar [19]. Im Rahmen ihrer ergänzenden Ausführungen im vorliegenden Rechtsmittelverfahren akzeptiert die Kommission auch die Gründe des Gerichts für die Nichtigerklärung des genannten Artikels in der weiten Auslegung.

38. In ihrem Anschlußrechtsmittel geht die Kommission nun ausdrücklich von der in erster Instanz vertretenen weiten Auslegung des Artikels 4 ab und nimmt eine enge Auslegung der Reichweite dieser Vorschrift der angefochtenen Entscheidung vor, um hiermit die Aufhebung des angefochtenen Urteils zu rechtfertigen.

Die Kommission vertritt nunmehr die Auffassung, Artikel 4 solle lediglich verhindern, daß Langnese-Iglo dasselbe Netz von Alleinbezugsverträgen mit ihren Einzelhändlern erneut aufbaue, hindere dieses Unternehmen jedoch in keiner Weise am Abschluß neuer Alleinbezugsverträge mit anderen Einzelhändlern. Das Verbot des Artikels 4 sei somit eine Garantie für die Einhaltung der Artikel 1 und 2 der angefochtenen Entscheidung, die zu derjenigen des Artikels 3, dem zufolge Langnese-Iglo diese Entscheidung ihren Einzelhändlern unter Hinweis auf die Nichtigkeit ihrer Alleinbezugsverträge mitteilen müsse, hinzukomme.

39. Meiner Auffassung nach hängt die Beurteilung des Anschlußrechtsmittels davon ab, wie Artikel 4 der angefochtenen Entscheidung ausgelegt wird. Entscheidet man sich für eine enge Auslegung der Tragweite dieser Vorschrift, wäre es möglich, dem von der Kommission eingelegten und von Mars unterstützten Anschlußrechtsmittel stattzugeben. Wenn man nämlich davon ausgeht, daß diese Vorschrift nur den späteren Wiederaufbau des vorher von Langnese-Iglo geschaffenen Netzes von Alleinbezugsverträgen verbietet, wäre sie durchaus vereinbar mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes über die der Kommission durch Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 eingeräumte Befugnis, die Einstellung der Zuwiderhandlungen gegen die Wettbewerbsregeln zu veranlassen [20]. Ein derartiges Verbot gewährleistet die praktische Wirksamkeit der angefochtenen Entscheidung, da sie die Fortsetzung des gerügten wettbewerbsbeschränkenden Verhaltens in der Zukunft verhindert und der Kommission die Einleitung eines neuen Verfahrens mit demselben Gegenstand erspart. Die Aufnahme einer derartigen Vorschrift in die Entscheidungen der Kommission kann zweckmäßig sein, ist jedoch meines Erachtens nicht unerläßlich, um die Wiederholung des gerügten Verhaltens in der Zukunft zu verhindern, da das Erfordernis, die praktische Wirksamkeit der Entscheidung zu gewährleisten, ausreichen würde, damit die nationalen Rechtsprechungsorgane die künftigen Vereinbarungen, die mit den durch die Entscheidungen verbotenen identisch sind, aufheben.

Wenn dagegen angenommen wird, daß Artikel 4 der Rechtsmittelführerin den Abschluß

19 — Siehe u. a. die Urteile vom 6. März 1974 in den verbundenen Rechtssachen 6/73 und 7/73 (Commercial Solvents/Kommission, Slg. 1974, 223, Randnr. 45) sowie RTP und ITP/Kommission (a. a. O., Randnr. 90) und das Urteil des Gerichts erster Instanz vom 18. September 1992 in der Rechtssache T-24/90 (Automec/Kommission, Slg. 1992, II-2223, Randnrn. 50 bis 54).

20 — Siehe hierzu M. Waelbroeck und A. Frignani: *Concurrence. Commentaire J. Mégret. Le droit de la CEE*, Bd. 4, Éditions de l'Université de Bruxelles, Brüssel 1997, S. 410 bis 412.

jeder Art von künftigen Alleinbezugsverträgen bis zum 31. Dezember 1997 verbietet, unabhängig davon, ob sie mit den durch die angefochtene Entscheidung untersagten Verträgen gleichartig sind und Teil eines Netzes sind, das dem vorangegangenen Netz der Rechtsmittelführerin vergleichbar ist, ist das Anschlußrechtsmittel der Kommission, wie diese selbst einräumt, aus den vom Gericht in dem angefochtenen Urteil angeführten Gründen zurückzuweisen.

40. Meiner Auffassung nach kann die Tragweite des Artikels 4 der angefochtenen Entscheidung nur in der Weise ausgelegt werden, wie das Gericht dies in dem angefochtenen Urteil getan hat, d. h. daß er Langnese-Iglo am Abschluß jeder Art von neuen Alleinbezugsverträgen mit den Einzelhändlern bis zum 31. Dezember 1997 hindert. Für dieses Ergebnis sprechen mehrere Gründe.

Erstens der Wortlaut des Artikels 4, der es Langnese-Iglo allgemein untersagt, „Vereinbarungen der in Artikel 1 bezeichneten Art abzuschließen". Im Unterschied zu den von der Kommission in andere Entscheidungen aufgenommenen Vorschriften verpflichtet diese Vorschrift die betroffenen Unternehmen nicht, künftig von jeder Vereinbarung, die den gleichen oder einen ähnlichen Zweck oder die gleiche oder eine ähnliche Wirkung wie die durch die Entscheidung untersagten Vereinbarungen haben können, Abstand zu nehmen [21]. Artikel 4 untersagt der Rechtsmittelführerin den Abschluß jedweden neuen Alleinbezugsvertrags, unabhängig von seinem Inhalt, seinen Merkmalen und der kumulativen Wirkung des neuen Netzes derartiger Verträge, zu dem er gehören würde, auf den Wettbewerb auf dem relevanten Markt.

Zweitens führt die Kommission in Randnummer 154 der angefochtenen Entscheidung aus: „Die Abstellungsverfügung würde jedoch ins Leere gehen, wenn es L-I gestattet wäre, die derzeitigen ‚Liefervereinbarungen' unmittelbar durch neue zu ersetzen. Es ist somit notwendig, L-I den Neuabschluß solcher Verträge für einen Zeitraum zu untersagen, der die Möglichkeit zu einer wesentlichen Änderung der Marktverhältnisse eröffnet." Diese Randnummer der angefochtenen Entscheidung, die die Grundlage für Artikel 4 bildet, zeigt, daß diese Vorschrift der Rechtsmittelführerin ein absolutes Verbot des Abschlusses neuer Alleinbezugsverträge auferlegt.

Schließlich wäre es unlogisch, anzunehmen, daß Artikel 4 lediglich den Wiederaufbau des alten Netzes von Alleinbezugsverträgen der Rechtsmittelführerin untersagt, da dieses Verbot bis zum 31. Dezember 1997 gelten

21 — Siehe u. a. Artikel 3 der Entscheidung 92/157/EWG der Kommission vom 17. Februar 1992 in einem Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag in der Sache IV/31.370 und 31.446 (UK Agricultural Tractor Registration Exchange) (ABl. L 68, S. 19) und Artikel 4 der Entscheidung 94/980/EG der Kommission vom 19. Oktober 1994 in einem Verfahren nach Artikel 85 des EG-Vertrags (IV/34.446 — Trans Atlantic Agreement) (ABl. L 376, S. 1).

würde und die Kommission für die Zeit danach stillschweigend eingeräumt hätte, daß ein solcher Wiederaufbau nicht gegen Artikel 85 Absatz 1 verstoßen würde und durch die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 1984/83 gerechtfertigt wäre.

41. Aufgrund dessen bin ich der Auffassung, daß das Anschlußrechtsmittel der Kommission zurückzuweisen ist.

Kosten

42. Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung, der nach Artikel 118 auf das Rechtsmittelverfahren entsprechende Anwendung findet, entscheidet der Gerichtshof, wenn der unterliegende Teil aus mehreren Personen besteht, über die Verteilung der Kosten. Wenn also die von der Rechtsmittelführerin geltend gemachten Rechtsmittelgründe und das Anschlußrechtsmittel der Kommission, unterstützt durch Mars, wie von mir vorgeschlagen zurückgewiesen werden, muß meines Erachtens jede Partei ihre eigenen Kosten tragen.

Ergebnis

43. Aufgrund alldessen schlage ich dem Gerichtshof vor,

„1. das Rechtsmittel teilweise für unzulässig zu erklären und die zulässigen Rechtsmittelgründe zurückzuweisen,

2. das Anschlußrechtsmittel zurückzuweisen."