YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO

(laajennettu toinen jaosto)

8 päivänä kesäkuuta 1995 *

Asiassa T-7/93,

Langnese-Iglo GmbH, saksalainen yritys, kotipaikka Hampuri (Saksa), edustajinaan asianajajat Martin Heidenhain, Bernhard M. Maassen ja Horst Satzky, Frankfurt am Main, prosessiosoite Luxemburgissa asianajotoimisto Jean Hoss, 15 Côte d'Eich,

kantajana,

vastaan

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

vastaajana,

ja sitä tukee

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

Mars GmbH, saksalainen yritys, 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 kantaja vaatii ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta Langnese-Iglo GmbH:hon 23 päivänä joulukuuta 1992 tehdyn komission päätöksen 93/406/ETY kumoamista (asia IV/34.072 — EYVL 1993 L 183, s. 19),

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (laajennettu toinen jaosto),

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

kirjaaja: H. Jung,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 16.11.1994 pidetyssä suullisessa käsittelyssä esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Kanteen perustana olevat tosiseikat

1 Bundesverband der deutschen Süsswarenindustrie eV - Fachsparte Eiskrem (Saksan kansallinen makeisteollisuusliitto, jäätelöosasto, jäljempänä makeisteollisuusliitto) pyysi 6.12.1984 päivätyllä kirjeellään komissiota ilmoittamaan sille virallisesti, ovatko saksalaisten jäätelöntuottajien asiakkaidensa kanssa tekemät yksinoikeussopimukset yhdenmukaisia perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan kanssa. Komissio ilmoitti 16.1.1985 päivätyllä kirjeellään makeisteollisuusliitolle katsovansa, ettei se voi hyväksyä päätöksen soveltamista koko alalla.

2 Saksalainen yritys Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (jäljempänä Schöller) ilmoitti 7.5.1985 päivätyllä kirjeellä komissiolle toimitussopimuksen mallin, joka koski sen suhteita vähittäismyyjiin. Komission kilpailuasiain pääosasto lähetti Schöllerin 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 22.6.1983 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 asiakkaallenne, 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.

..."

3 Mars GmbH (jäljempänä Mars) toimitti 18.9.1991 komissiolle kantajaa ja Schölleriä 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 Schöllerin useiden vähittäismyyjien kanssa tekemät kilpailusääntöjen vastaiset sopimukset olivat vaikeuttaneet merkittävällä tavalla jäätelön myyntiä Saksassa.

4 Komissio kielsi ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 25 päivänä maaliskuuta 1992 tehdyllä päätöksellä (IV/34.072 — Mars v. Langnese ja Schöller — Turvaamistoimet) turvaamistoimena kantajaa ja Schölleriä 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, oikaisu EYVL 1984 L 79, s. 38, jäljempänä asetus N:o 1984/83) aiheutuvan edun kantajan tekemien yksinoikeussopimusten osalta edellä mainitun kiellon soveltamiseksi.

5 Näissä olosuhteissa komissio on, tehdäkseen 25.3.1992 tehdyn päätöksen jälkeen lopullisen päätöksen kyseisistä "toimitussopimuksista", tehnyt 23.12.1992 ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta päätöksen 93/406/ETY (IV/34.072, Langnese-Iglo GmbH, EYVL L 183, s. 19, jäljempänä päätös), jonka päätösosa on seuraava:

"1 artikla

Langnese-Iglo GmbH:n tekemät sopimukset, joiden mukaan niiden vähittäismyyjien, joiden kotipaikka on Saksassa, on ostettava jälleenmyyntiin tarkoitettu yksittäispakattu jäätelö [1] yksinomaan mainitulta yritykseltä (myyntipaikkoja sitova yksinostovelvoite), rikkovat ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa.

2 artikla

Asetuksen (ETY) N:o 1984/83 säännösten soveltamisesta aiheutuva etu evätään sellaisten sopimusten osalta, jotka mainitaan 1 artiklassa ja jotka täyttävät mainitun asetuksen mukaisesti ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun saamisen edellytykset.

3 artikla

Langnese Iglo GmbH:n on kolmen kuukauden kuluessa tämän päätöksen tiedoksiantamisesta annettava 1 ja 2 artiklan sisältö tiedoksi niille jälleenmyyjille, joiden

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

kanssa se on tehnyt 1 artiklassa tarkoitettuja sopimuksia, ja ilmoitettava kyseisten sopimusten olevan mitättömiä.

4 artikla

Langnese-Iglo GmbH ei saa tehdä tämän päätöksen 1 artiklassa tarkoitettuja sopimuksia ennen 31.12.1997.

..."

6 Komissio on tehnyt samana päivänä Schölleriä koskevan päätöksen (ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG: hen 23 päivänä joulukuuta 1992 tehty komission päätös 93/405/ETY [asiat IV/31.533 ja IV/34.072 — EYVL 1993 L 183, s. 1]).

Asian käsittelyn vaiheet

7 Kantaja on nostanut yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa kanteen, joka toimitettiin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 6.4.1992 ja jossa kantaja vaatii 25.3.1992 tehdyn päätöksen kumoamista; kantaja on myös pyytänyt samana päivänä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon toimitetulla erillisellä hakemuksella välitoimista määräämistä asiassa (asiat T-24/92 ja T-24/92 R).

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

9 Kantaja ilmoitti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 2.2.1993 toimittamallaan kirjeellä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle peruuttavansa kanteensa kyseisen tuomioistuimen työjärjestyksen 99 artiklan mukaisesti, ja asia T-24/92 poistettiin 1.4.1993 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston puheenjohtajan määräyksellä kyseisen tuomioistuimen rekisteristä.

10 Kantaja nosti EY:n perustamissopimuksen 173 artiklan neljännen kohdan perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa kanteen, joka toimitettiin tuomioistuimen kirjaamoon 19.1.1993 ja jossa kantaja vaatii komission päätöksen kumoamista.

11 Kantaja vaati samana päivänä myös erillisellä, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon toimitetulla hakemuksella päätöksen täytäntöönpanon lykkäämistä perustamissopimuksen 185 artiklan ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 104 artiklan perusteella.

12 Mars pyysi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 3.2.1993 toimitetulla hakemuksella lupaa toimia väliintulijana asiassa T-7/93 R komission vaatimusten tueksi. Mars pyysi myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 4.2.1993 toimittamallaan hakemuksella lupaa toimia väliintulijana asiassa T-7/93 komission vaatimusten tueksi.

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

14 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston puheenjohtaja hyväksyi 12.7.1993 antamallaan määräyksellä Marsin väliintulon asiassa T-7/93 ja hyväksyi myös kantajan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 116 artiklan 2 kohdan nojalla tekemän luottamuksellista käsittelyä koskevan pyynnön.

15 Schöller nosti myös kanteen, jossa se vaatii sitä koskevan päätöksen kumoamista (asia T-9/93). Mars hyväksyttiin väliintulijaksi myös tässä asiassa.

16 Esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (laajennettu toinen jaosto) päätti aloittaa suullisen käsittelyn suorittamatta edeltäviä asian selvittämistoimia. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin pyysi kuitenkin 26.9.1994 päivätyllä kirjeellään asianosaisia vastaamaan kirjallisesti tiettyihin kysymyksiin. Kantaja vastasi tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin 21.10.1994 lähettämällään kirjeellä ja vastaaja 19.10.1994 lähettämällään kirjeellä. Laajennetun toisen jaoston puheenjohtaja hyväksyi 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.

17 Asian suullinen käsittely tapahtui tiettyjen tietojen osalta luottamuksellisena edellä mainittujen, 12.7.1993 ja 9.11.1994 annettujen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen määräysten mukaisesti. Nämä tiedot käsitellään luottamuksellisina myös tässä asiassa.

18 Asianosaiset esittivät suulliset lausumansa ja vastauksensa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin 16.11.1994 pidetyssä käsittelyssä.

Asianosaisten vaatimukset

19 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— kumoaa komission päätöksen;

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut;

— velvoittaa väliintulijan korvaamaan kantajalle väliintulosta aiheutuneet oikeudenkäyntikulut.

20 Vastaaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— hylkää kanteen perusteettomana;

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

21 Väliintulija Mars vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— hylkää kanteen perusteettomana;

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

22 Kanteensa tueksi kantaja esittää viisi perustetta, jotka koskevat ensiksikin sitä, että päätöstä ei ole annettu tiedoksi asianmukaisella tavalla, koska komissio ei ole antanut tiedoksi tiettyjä liitteitä; toiseksi sitä, että luottamuksensuojan periaatetta on rikottu, koska komissio ei ole noudattanut epävirallisessa kirjeessä omaksumaansa kantaa; kolmanneksi sitä, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa on rikottu; neljänneksi sitä, että perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohtaa sekä suhteellisuusperiaatetta on rikottu, koska komissio on evännyt asetuksen N:o 1984/83 mukaisesta ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun kanteen kohteena olevien sopimusten osalta; ja viidenneksi sitä, että 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus) (EYVL 1962, 13, s. 204, jäljempänä asetus N:o 17) 3 artiklaa on rikottu.

Päätöksen tiedoksiannossa tapahtuneita virheitä koskeva peruste

23 Kantaja katsoo, että päätöksen tiedoksiannossa on tapahtunut virhe, koska komissio ei ole antanut tiedoksi päätöksen tiedoksiannon yhteydessä tiettyjä liitteitä, joihin päätöksessä viitataan. Kanteessaan kantaja ilmoitti varaavansa itselleen oikeuden esittää lisähuomautuksia, jos sille annetaan tiedoksi nämä liitteet.

24 Komission mukaan kyse on Eurostatin taulukoiden liitteistä 1 ja 2, joihin viitataan väitetiedoksiantoa koskevassa tekstin osassa ja jotka on toimitettu sen yhteydessä kantajalle, joka ei ole kiistänyt tätä hallinnollisen menettelyn aikana.

25 Komissio korostaa, että päätökseen ei kuulu liitteitä ja että päätös on annettu tiedoksi kokonaisuudessaan. Komissio katsoo, että päätöstä ei ole myöskään jätetty perustelematta.

26 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että kantaja ei ole toimittanut vastausta, jossa tämä olisi voinut esittää lisähuomautuksia väitteensä tueksi ja erityisesti vastata komission väitteisiin, joiden mukaan kyseiset liitteet on toimitettu sille tiedoksi hallinnollisen menettelyn aikana. Kantaja ei ole puuttunut tähän myöskään suullisessa käsittelyssä.

27 Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että perustetta eivät tue mitkään tosiseikat ja että se on näin ollen hylättävä.

Luottamuksensuojan periaatteen rikkomista koskeva peruste

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

28 Kantaja katsoo, että luottamuksensuojan periaate, joka yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaisesti on yksi yhteisön perusperiaatteista (ks. asia 112/80, Dürbeck, tuomio 5.5.1981, Kok. 1981, s. 1095 ja asia C-177/90, Kühn, tuomio 10.1.1992, Kok. 1992, s. I-35), velvoittaa komission pysymään siinä kannassa, jonka se on omaksunut epävirallisessa kirjeessään. Kantaja katsoo, että koska komissio on osoittanut yrityksille epävirallisen kirjeen, se voi tämän periaatteen mukaisesti poiketa osastojensa tekemästä arvioinnista vain, jos tosiseikat ovat muuttuneet tai jos tämä arviointi on tehty epätarkkojen seikkojen perusteella (ks. asia 31/80, L'Oréal, tuomio 11.12.1980, Kok. 1980, s. 3775 ja erityisesti julkisasiamies Reischlin ratkaisuehdotus, s. 3796 ja 3803). Kantajan mukaan on selvää, että komissio ei voi perustella asian uudelleenkäsittelyä sillä, että se on muuttanut asian oikeudellista arviointia. Jos näin olisi, epävirallisen kirjeen lähettämisellä ei olisi lainkaan merkitystä.

29 Kantaja esittää tämän jälkeen, että relevantteja markkinoita luonnehtivat olosuhteet eivät ole muuttuneet epävirallisen kirjeen lähettämisen jälkeen. Marsin ja Jacobs Suchardin markkinoille pääsyn osalta kantaja huomauttaa, että Marsin markkinoille pääsy ei oikeuta käsittelemään asiaa uudelleen tai poikkeamaan epävirallisessa kirjeessä omaksutusta kannasta, koska kirjeen mukaan "kolmansien yritysten mahdollisuudet aloittaa jäätelön vähittäismyynti ovat edelleen turvatut".

30 Tämän vuoksi ja ottaen huomioon, että komissio ei ole pystynyt näyttämään toteen, että epävirallinen kirje olisi annettu väärien tai epätäydellisten tietojen perusteella tai että jäätelömarkkinoihin liittyvät oikeudelliset seikat tai tosiseikat olisivat muuttuneet merkittävällä tavalla epävirallisen kirjeen lähettämisen jälkeen, komissio on kantajan mukaan sidottu mainitussa kirjeessä omaksuttuun kantaan.

31 Lopuksi kantaja katsoo, että vaikka epävirallinen kirje oli osoitettu Schöllerille, komissio ja makeisteollisuusliiton lähettämällä, 6.12.1984 päivätyllä kirjeellä aloitettuun asian uudelleenkäsittelyyn osallistuneet, joiden joukossa oli myös kantaja, olivat kuitenkin samaa mieltä siitä, että Schöllerin toimitussopimuksiaan koskeva toukokuussa 1985 tekemä ilmoitus sekä samanaikainen puuttumattomuustodistusta koskeva hakemus koski kaikkia makeisteollisuusliiton jäseniä. Epävirallinen kirje koski näin ollen kaikkia jäätelömarkkinoilla olemassa olevia yksinoikeussopimuksia.

32 Komissio huomauttaa ensiksi, että epävirallinen kirje on osoitettu Schöllerille. Tästä syystä se ei sido kantajaa. Lisäksi komission mukaan mainitun kirjeen sisällöstä ja yhteydestä käy ilmi, että se koskee Schöllerin ilmoittamia sen tekemiä "jäätelön toimitussopimuksia".

33 Toiseksi komissio katsoo, kuten päätöksen 151 kohdassa on esitetty, että Marsin ja Jacobs Suchardin markkinoille pääsy on sellainen aineellinen seikka, että se

oikeuttaa käsittelemään asian uudelleen. Tämän osalta komissio esittää, että epävirallisilla kirjeillä ei voi olla sitovampaa vaikutusta kuin muodollisilla päätöksillä, joita ne toiminnallisesti korvaavat sovellettaessa kilpailusääntöjä käytännössä. Komissio muistuttaa, että asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdan a alakohdan mukaisesti komissio voi peruuttaa poikkeuspäätöksen tai muuttaa sitä, "jos jokin päätöksen perusteena ollut seikka on muuttunut". Komissio korostaa, että kyseinen epävirallinen kirje laadittiin väliaikaisen tarkastelun pohjalta ja komissio nimenomaisesti varasi siinä vakiintuneen käytännön mukaisesti itselleen mahdollisuuden asian uudelleenkäsittelyyn, jos "ne oikeudelliset seikat tai tosiseikat, joiden perusteella tämä arviointi on tehty, muuttuvat olennaisesti".

34 Juuri Marsin kokemukset olivat paljastaneet markkinoiden jakautuneisuuden, ja tämän vuoksi asia on käsitelty uudelleen. Komission oli myös asetuksen N:o 17 3 artiklassa ja asetuksen N:o 17 19 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetyistä kuulemisista 25 päivänä heinäkuuta 1963 annetun komission asetuksen N:o 99/63/ETY (EYVL 1963, 127, s. 2268, jäljempänä asetus N:o 99/63) 6 artiklassa säädettyjen menettelyllisten oikeuksien mukaisesti tutkittava huolellisesti kaikkia tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka kantajat olivat esittäneet sille (ks. asia T-24/90, Automec v. komissio, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 18.9.1992, Kok. 1992, s. II-2223).

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

35 Ei ole tarpeen tarkastella sitä, voiko kantaja oikeutetusti odottaa, että komission Schöllerille osoittamassa epävirallisessa kirjeessä omaksumaa kantaa sovellettaisiin myös tämän oikeudelliseen asemaan, tai kuulla todistajia tämän kysymyksen osalta, kuten kantaja on ehdottanut, vaan on ainoastaan todettava, että missään tapauksessa mainittu epävirallinen kirje ei estä komissiota tutkimasta Marsin esittämää hakemusta.

36 Oikeuskäytännöstä käy ilmi, että sellaista epävirallista kirjettä, joka oli osoitettu Schöllerille sen jälkeen kun se oli ilmoittanut toimitussopimuksensa vuonna 1985, ei voida pitää puuttumattomuustodistuksena eikä asetuksen N:o 17 2 ja 6 artiklassa tarkoitettuna perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukaisena päätöksenä, 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; asiassa 37/79, Marty, Kok. 1980, s. 2481; asiassa 99/79, Lancôme et 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.

37 Tämän vuoksi on syytä korostaa, että kyse on epävirallisesta kirjeestä, jolla yritykselle, jota asia koskee, ilmoitettiin komission kannasta, jonka mukaan komission ei ollut syytä puuttua kyseisiin sopimuksiin, koska nämä sopimukset olivat tapauksen olosuhteet huomioon ottaen perustamissopimuksen kilpailusääntöjen mukaisia, minkä vuoksi asia voitiin jättää sillensä. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että se, että komissio on maininnut tämän epävirallisen kirjeen lähettämisen viidennessätoista vuotta 1985 käsittelevässä kilpailupolitiikkaa koskevassa kertomuksessaan lisäämällä siihen joitakin selityksiä, ei muuta asian oikeudellista luonnetta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo tämän vuoksi, että kantaja on itse tiennyt kirjallisessa käsittelyssä, että lomakkeen A/B täydentävän selityksen VII kohdan mukaisesti epävirallinen kirje ilmaisee ainoastaan sen, mitä mieltä komission osastot ovat kyseisestä asiasta niiden tietojen perusteella, jotka niillä kulloinkin on käytettävissään.

38 Lopuksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että komission esityksestä suullisessa käsittelyssä käy ilmi, että se tarkasteli markkinoilla vallinnutta tilannetta aikanaan vain väliaikaisesti ja tämä tarkastelu perustui olennaisilta osiltaan Schöllerin toimittamiin tietoihin, mukaan luettuina tiedot, joiden perusteella määriteltiin asiaan liittyvät markkinat ja laskettiin sidonnaisuusaste, jolla tarkoitetaan yksinoikeussopimuksen sitomien myyntipaikkojen prosentuaalista osuutta ja näistä myyntipaikoista tapahtuvan myynnin määrää. Tässä yhteydessä komissio varasi epävirallisessa kirjeessä itselleen oikeuden käsitellä asian uudelleen, jos tietyt oikeudelliset

seikat tai tosiseikat, joille sen arviointi perustui, muuttuisivat merkittävällä tavalla. Tällainen varaus on komission tämän alan hallinnollisen käytännön mukainen.

39 Sen kysymyksen osalta, ovatko tosiseikat muuttuneet merkittävällä tavalla epäviralllisen kirjeen lähettämisen jälkeen, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa toisaalta, että asiakirjoista käy ilmi, että Mars ja Jacobs Suchard, kaksi uutta kilpailijaa, tulivat myöhemmin markkinoille. Lisäksi väliintulija Marsin osalta kyse oli erityisestä kilpailijasta, joka tarjosi vain rajoitetun tuotevalikoiman ja jolla oli erilainen markkinastrategia kuin sen pääasiallisilla kilpailijoilla. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa toisaalta, että Marsin hakemuksen jälkeen komissio on saanut tietää lisäesteistä pääsyssä markkinoille, erityisesti elintarvikkeiden kaupassa, ja komissio katsoo, että nämä johtuivat toisaalta kantajan vähittäismyyjille asettamasta velvollisuudesta varata pakastimet, jotka kantaja on toimittanut vähittäismyyjien käyttöön, ainoastaan sen tuotteille, sekä toisaalta alennusten myöntämisestä korvauksena yksinmyynnistä.

40 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 kanteen kohteena olevat toimitussopimukset kilpailusääntöjen mukaisia.

41 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).

42 Tämän vuoksi peruste on hylättävä.

Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomista koskeva peruste

43 Peruste jakautuu neljään osaan. Kantaja väittää, että komissio on määritellyt relevantit markkinat liian laajoiksi, eikä se ole ymmärtänyt, mikä vaikutus toimitussopimuksilla on kilpailuun. Kantaja katsoo toisin kuin komissio, että yksinoikeussopimukset eivät vaikuta merkittävällä tavalla jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja että komissiolla ei ole oikeutta asetuksen N:o 17 3 artiklan nojalla kieltää kaikkia olemassa olevia yksinoikeussopimuksia, mukaan lukien ne, jotka eivät ole perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa mainitun kiellon vastaisia.

Markkinoiden määrittelemistä koskeva ensimmäinen perusteen osa

44 Komissio määritteli tuotteiden markkinat päätöksensä 90 kohdassa siten, että ne koskevat yksittäispakattua teollisesti valmistettua jäätelöä jakelukanavasta riippumatta, lukuun ottamatta kotimyyntiä.

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

45 Kantaja katsoo, että tämä markkinoiden määrittely on liian suppea. Kantaja korostaa sitä, että komissio on useaan otteeseen muuttanut huomattavalla tavalla kyseisten tuotteiden markkinoiden määrittelyä. Kantajan mukaan relevantit markkinat on määriteltävä ainoastaan suhteessa siihen, missä määrin "kuluttajat pitävät tuotteita ominaisuuksiltaan, hinnaltaan ja käyttötarkoitukseltaan vastaavina". Kantaja viittaa tämän osalta asetuksen N:o 1984/83 3 ja 14 artiklaan sekä perustamissopimuksen

85 artiklan 3 kohdan soveltamisesta yksinmyyntisopimusten ryhmiin 22 päivänä kesäkuuta 1983 annetun komission asetuksen (ETY) N:o 1983/83 3 ja 6 artiklaan (EYVL L 173, s. 1, jäljempänä asetus N:o 1983/83) sekä yhteisöjen tuomioistuimen asiassa 6/72, Europemballage ja Continental Can vastaan komissio, 21.2.1973 antamaan tuomioon (Kok. 1973, s. 215).

46 Kantajan mukaan tästä seuraa, että relevantit markkinat käsittävät tässä tapauksessa kaiken teollisesti tai käsiteollisesti valmistetun jäätelön eli myös sellaisissa pakkauksissa myytävän jäätelön, joka koostuu useista yksittäisistä jäätelöannoksista, eli niin sanotut suurpakkaukset (multipacks), ja osan suurkuluttajia varten tarkoitetusta jäätelöstä, joka on tarkoitettu myytäväksi palloina. Yksittäisinä annoksina kioskikaupassa myytävät jäätelöt ovat kuluttajan kannalta toisensa korvaavia tuotteita. Näin myyty jäätelö on tarkoitettu tyydyttämään mielijohteen perusteella toimivien kuluttajien samanlaisia tarpeita.

47 Jakelukanavien moninaisuudella, kulutuspaikalla, jäätelön myyntitavalla sekä muilla komission huomioon ottamilla jäätelön myynnin erityisillä seikoilla ei ole merkitystä relevanttien markkinoiden määrittelyssä.

48 Kantajan mukaan on tavallista, että kuluttajalle tarjotaan erilaisia jäätelöitä samassa paikassa eikä kuluttaja pysty määrittämään, millaisesta jäätelöstä on kyse. Osa suurpakkauksissa myytävistä yksittäisinä annoksina olevista jäätelöistä kulutetaan ostopaikassa, eli kioskimyynnin yhteydessä. Kantaja katsoo näin ollen, että komission väite siitä, että suurpakkaukset tyydyttävät vain kotitarpeita ja että ne muodostavat tämän vuoksi perhekäyttöön tarkoitetun jäätelön kanssa erilliset markkinat, on virheellinen.

49 Yksittäisinä annoksina myytäväksi tarkoitetun suurkuluttajille tarkoitetun teollisuusjäätelön eli niin sanotun irtojäätelön (scooping-jäätelö) osalta kantaja katsoo,

että komission väite, jonka mukaan irtojäätelö saa omat erityisominaisuutensa vasta annoksiin jakamista koskevan lisäpalvelun kautta, ei liity tähän asiaan. Kantaja myöntää, että tapa, jolla jäätelöä pidetään kaupan, on varsin erikoinen. On kuitenkin väärin päätellä, että irtojäätelöllä ja yksittäisinä annoksina myytävällä jäätelöllä on eri markkinat. Lisäksi sitä, että perinteisessä kaupassa vähittäismyyjä jakaa jäätelön yksittäisiin annoksiin, ei voida pitää 28.2.1991 annetussa yhteisöjen tuomioistuimen tuomiossa tarkoitettuna ravitsemusliiketoimintana (asia C-234/89, Delimitis, Kok. 1991, s. I-935). Kioskeista myyty irtojäätelö on suoraan verrattavissa yksittäisinä annoksina myytävään jäätelöön. Tämän osalta kantaja korostaa sitä, että noin 50 prosenttia suurkuluttajille toimitetusta jäätelöstä myydään yksittäisinä annoksina ja kioskeista.

50 Käsiteollisesti valmistetun jäätelön osalta kantaja toteaa, että on tavallista, että samalla paikkakunnalla kuluttajalle tarjotaan sekä käsiteollisesti että teollisesti valmistettua jäätelöä. Näin ollen olisi väärin väittää, että on olemassa erityiset markkinat käsiteollisesti valmistetulle jäätelölle, koska se ei komission mukaan muodosta liiketointa markkinoilla. Vaikka tällaista jäätelöä ei myydä erikoistuneessa perinteisessä jäätelön kaupassa, tästä ei voida päätellä, että tällainen jäätelö ei kilpailisi markkinoilla yksittäispakatun, teollisesti valmistetun jäätelön kanssa. Käsiteollisesti tehdyt jäätelöt ovat siten osa kyseisten tuotteiden markkinoita.

51 Lopuksi kantaja katsoo, että kyseisten markkinoiden määrittely vahvistettiin kesä- ja heinäkuussa 1992 tehdyssä kattavassa tutkimuksessa. Tämän tutkimuksen mukaan mielijohteen perusteella ostettujen jäätelöiden tyypit eivät kuluttajan kannalta kuulu eri markkinoille.

52 Määritellessään relevantteja markkinoita komissio on ottanut lähtökohdakseen kuluttajan näkökannan. Siksi komission mukaan relevanttien markkinoiden määrittelyssä on suljettava pois jäätelö, joka myydään osana ravitsemusliiketoimintaa, koska tällaisen jäätelön markkinat ovat yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäy-

tännön mukaisesti (ks. edellä mainittu asia Delimitis) erilliset markkinat. Tällä tavalla myydään komission mukaan suurkuluttajille tarkoitettua, teollisesti valmistettua jäätelöä ja käsiteollisesti valmistettua jäätelöä.

53 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 perustuu usein mielijohteeseen ja on erittäin lyhytaikainen.

54 Tämän vuoksi komission mukaan relevanttien markkinoiden määritelmän ulkopuolelle on myös jätettävä suurpakkaukset, perhekäyttöön tarkoitettu jäätelö 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. asiat 6/73 ja 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano ja Commercial Solvents v. komissio, tuomio 6.3.1974, Kok. 1974, s. 223; asia 85/76, Hoffmann-La Roche v. komissio, tuomio 13.2.1979, Kok. 1979, s. 461 ja asia 322/81, Michelin v. komissio, tuomio 9.11.1983, Kok. 1983, s. 3461).

55 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 kanteen kohteena olevat toimitussopimukset koskevat valmistajien ja/tai tukkukauppiaiden pääsyä vähittäismyyntiin. Itse asiassa, koska perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa kielletään kaikenlainen kilpailun rajoittaminen jokaisella myyntiportaalla valmistajasta kuluttajaan (ks. 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 vaikutuksia kilpailuun.

56 Tämän vuoksi komission mukaan relevantteihin tuotemarkkinoihin ei kuulu toisaalta 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 irtojäätelö, 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).

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

58 Väliintulija Mars katsoo, että komission määrittelemät markkinat on jaettava edelleen kaksiin osamarkkinoihin: perinteiseen jäätelön kauppaan ja elintarvikkeiden vähittäiskauppaan, ottaen huomioon sen, että tämä asia koskee pääasiassa ainoastaan yksittäispakattujen jäätelöiden osamarkkinoita, joilla näitä jäätelöitä myydään perinteisessä kaupassa, eivätkä muut kilpailijat pääse tällöin tälle alalle yksinoikeussopimusten vuoksi.

59 Marsin mukaan on myös todettava, että yli 60 prosenttia kaikista yksittäispakatuista jäätelöistä myydään perinteisessä kaupassa. Tämän osalta Mars lisää, että komissio on myös tuonut esille näitä kahta osamarkkinoita koskevia tärkeitä rakenteellisia eroja, joiden perusteella markkinat voidaan jakaa osiin saksalaisen

oikeuden mukaan. Jos näitä tuotteita myydään erilaisten jakelukanavien kautta, voidaan Marsin mukaan samojen tuotteiden markkinat jakaa eri markkinoiksi.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

60 Arvioidakseen, onko komissio määritellyt oikein relevantit markkinat päätöksen 90 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 mainitun asiassa Delimitis annetun tuomion 15 ja 16 kohta).

61 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. edellä mainittu asia Europemballage ja Continental Can v. komissio). 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).

62 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä on siten tutkia edellä esitetyillä perusteilla, onko komissio määritellyt oikein relevantit tuotemarkkinat. Tämän osalta on muistutettava komission todenneen päätöksensä 83 kohdassa, että irtojäätelö ja käsiteollisesti valmistettu jäätelö, joita myydään "välitöntä" kulutusta varten ravitsemusliikkeiden ulkopuolella, ja samoissa paikoissa myydyt yksittäispakatut jäätelöt ovat kuluttajan kannalta toisensa korvaavia tuotteita.

63 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo toisaalta taas, että komissio on siten perustellusti jättänyt relevanttien markkinoiden määritelmän ulkopuolelle ravitsemusliiketoiminnan osana tarjotun jäätelön eli osan teollisesti valmistetusta, suurkuluttajille tarkoitetusta jäätelöstä ja käsiteollisesti valmistetusta jäätelöstä, koska näiden markkinat ovat yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella (ks. edellä mainitun asiassa Delimitis annetun tuomion 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.

64 Toisaalta taas ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että relevantteihin markkinoihin eivät myöskään kuulu, kuten komissio on korostanut, kuluttajien kotona yksityisiin pakastimiin varastoimien jäätelöiden markkinat, koska näitä jäätelöitä ei käytetä kodin ulkopuolella mielijohteisiin perustuvien tarpeiden tyydyttämiseen 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 perhekäyttöön tarkoitettua 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 tässä 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.

65 Suurpakkauksissa myydyn jäätelön osalta on syytä palauttaa mieleen, että tämäntyyppistä jäätelöä myydään yleensä tavanomaisessa elintarvikkeiden kaupassa, jolloin pakkaukset varastoidaan kotitalouksiin, tai kotimyynnissä. Komission mukaan tämän vuoksi tällaista jäätelöä ei voida käyttää mielijohteeseen perustuvan, kodin ulkopuolella syntyneen tarpeen tyydyttämiseksi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että koska kantaja on ainoastaan väittänyt, että osa suurpakkauksissa myytävistä yksittäisistä jäätelöannoksista kulutetaan välittömästi jäätelön myyntipaikassa, joka voi olla ravitsemusliikkeiden yhteydessä, esittämättä kuitenkaan tätä koskevia numerotietoja, kantaja ei ole esittänyt riittävästi sellaisia tosiseikkoja, jotka voisivat horjuttaa komission väitettä. Tämän vuoksi komissio on oikeutetusti jättänyt suurpakkauksissa myydyn jäätelön relevanttien markkinoiden ulkopuolelle.

66 Komission mukaan päätöksen 84 kohdasta ja sitä seuraavista kohdista käy ilmi, että ottaen huomioon erilaiset kilpailuolosuhteet erilaisilla jakeluportailla ja niillä rinnakkaisilla jakelukanavilla, joita käyttäen jäätelö jaetaan kuluttajalle, relevantteihin markkinoihin eivät myöskään kuulu toisaalta 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.

67 Käsiteollisesti valmistetun jäätelön osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että asiakirjoista käy ilmi, että tällaista jäätelöä myydään yleensä valmistuspaikalla tai sen läheisyydessä. Kanteen kohteena olevat toimitussopimukset eivät siten koske tällaista käsiteollisesti valmistettua jäätelöä, koska vähittäiskauppiaille ei tarjota myytäväksi eivätkä nämä kysy käsiteollisesti valmistettua jäätelöä; myöskään kantaja ei kiistä tätä. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että arviointi niistä vaikutuksista, joita kanteen kohteena olevilla 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.

68 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa suurkuluttajia varten pakatusta, teollisesti valmistetusta jäätelöstä, joka jaetaan yksittäisiin annoksiin, eli irtojäätelöstä, että komissio on katsonut päätöksensä 87—89 kohdassa tällaisen jäätelön markkinoiden jäävän relevanttien markkinoiden ulkopuolelle kolmesta syystä. Ensiksi päätöksessä todetaan, että vähittäiskaupalla on erilaisia jakelutehtäviä tuotteiden erityispiirteiden mukaisesti, minkä vuoksi kyseisten kahden tuoteryhmän jakelukanavat ovat vain vähäisessä määrin samat. Toiseksi päätöksessä korostetaan, että koska irtojäätelöä on muutettava jakamalla se annoksiin, yksittäispakattua jäätelöä ja irtojäätelöä myydään yhdessä huomattavassa määrin ainoastaan ravitsemusliiketoiminnassa. Lisäksi elintarvikekaupalla ja erikoistuneella perinteisellä kaupalla, joissa myydään suurin osa yksittäispakatusta teollisesti valmistetusta jäätelöstä, ei ole tavallisesti välineitä suurkuluttajia varten pakatun jäätelön myymiseksi. Kolmanneksi päätöksessä todetaan, että näiden kahden tuoteryhmän tuotteiden valmistusmenetelmät poikkeavat toisistaan.

69 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 vastaan komissio annetussa tuomiossa tarkoitettuja eroja, jotka riittäisivät perustelemaan kioskikaupassa myydyn irtojäätelön 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 ravitsemusliiketoimintana. Lisäksi komissio ei ole osoittanut, että jakaminen annoksiin vaikuttaa kuluttajan valintaan irtojäätelön 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 62 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.

70 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa tämän jälkeen, että asiakirjoista ja erityisesti kantajan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pyynnöstä toimittamista myyntiä perinteisessä kaupassa koskevista tiedoista käy ilmi, että noin 22 prosenttia tämäntyyppisestä jäätelöstä myydään kioskeista ravintoloiden ulkopuolella, eli erikoistuneessa perinteisessä kaupassa. Näin myydään siten noin puolet perinteisessä kaupassa myydyn jäätelön kokonaismäärästä. Kantajan esittämistä vastauksista käy myös ilmi, että irtojäätelön myyntiin tarvittavaa laitteistoa on kioskien lisäksi myös leipäkaupoissa, konditorioissa, makeiskaupoissa, jäätelökaupoissa, elokuvissa, uima-altailla, huoltoasemilla ja elintarvikekioskeissa; näissä paikoissa voi olla myynnissä myös yksittäisinä annoksina myytäviä jäätelöitä. Komissio puolestaan on myöntänyt ainakin epäsuorasti kirjallisessa käsittelyssä, että osa suurkuluttajia varten tarkoitetusta jäätelöstä myydään irtojäätelönä välittömään kulutukseen ravitsemusliikkeiden ulkopuolella.

71 Tämän vuoksi on kysyttävä, olisiko komission pitänyt lukea relevantteihin markkinoihin mukaan 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 korostettava, että päätöksen 141 kohdasta käy ilmi, että suurkuluttajille tarkoitetusta jäätelöstä on tehty perinteisessä jäätelön kaupassa yksinoikeussopimuksia, mitä kantaja ei ole kiistänyt. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että vaikka päätöksessä relevantteihin markkinoihin ei ole luettu irtojäätelön markkinoita, tämä ei ole merkittävästi muuttanut niiden vaikutusten arviointia, joita kanteen kohteena olevilla toimitussopimuksilla on ollut kilpailuun, eikä erityisesti sen arviointia, oliko markkinoille pääsy estynyt tai huomattavasti vaikeutunut sopimusten

vuoksi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo siksi, että päätöstä ei ole kumottava pelkästään sen vuoksi, että komissio ei ole katsonut irtojäätelön markkinoiden kuuluvan relevantteihin markkinoihin.

72 Tämän vuoksi, ilman että kantajan esittämiä todistajia tarvitsisi kuulla, markkinoiden määrittelyä koskeva ensimmäinen perusteen osa on hylättävä.

Yksinostosopimusten vaikutusta kilpailuun koskeva toinen perusteen osa

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

73 Kantaja viittaa epäviralliseen kirjeeseen ja katsoo, että toimitussopimukset, "vaikka otettaisiinkin huomioon muut samankaltaiset sopimukset, eivät estä kilpailua merkittävällä osalla kyseisten tuotteiden markkinoita", ja tämän vuoksi ne eivät riko perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa.

74 Tämän väitteen tueksi kantaja katsoo, että sen tutkimiseksi, estävätkö, rajoittavatko tai vääristävätkö sen tai sen kilpailijoiden tekemät yksinoikeussopimukset kilpailua perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla, on ensiksikin otettava yhteisön tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti huomioon näiden sopimusten kohteena olevien myyntipaikkojen lukumäärä suhteessa sellaisiin myyntipaikkoihin, jotka eivät ole tällaisten sopimusten kohteena, näistä sopimusten kohteena olevista myyntipaikoista myytyjen tuotteiden määrä sekä näiden sopimusten voimassaoloaika (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Delimitis).

75 Kantaja katsoo, että riippumatta siitä, hyväksytäänkö komission tekemä tai kantajan ehdottama markkinoiden määrittely, ja ottaen huomioon ne tekijät, joihin päätös perustuu, sidonnaisuusaste on vähemmän kuin 30 prosenttia; komissio on pitänyt tätä lukua hyväksyttävänä epävirallisessa kirjeessään ja viidennentoista vuotta 1985 käsittelevän kilpailupolitiikkaa koskevan kertomuksensa 19 kohdassa.

76 Tällä perusteella kantaja arvioi, että komissio on todennut päätöksensä 130 kohdassa virheellisesti, että sidonnaisuusaste on (...) prosenttia, eikä tätä voida selittää muulla kuin sillä, että komissio poikkeaa tämän käsitteen tähänastisesta määrittelystä. Komissio ottaa sidonnaisuusasteen määrittämisessä huomioon ainoastaan kantajan perinteisessä kaupassa myymän jäätelön määrän.

77 Kantaja katsoo, että toimitussopimukset ovat voimassa ainoastaan keskimäärin kaksi ja puoli vuotta eli puolet siitä viiden vuoden voimassaoloajasta, jota pidetään hyväksyttävänä asetuksessa N:o 1984/83. Myyntipaikkojen liikkeenharjoittajat irtisanovat yleensä sopimuksensa niin pian kuin mahdollista, jotta ne voisivat neuvotella paremmista eduista.

78 Kantaja korostaa myös sitä, että ainoastaan sen perusteella, että on olemassa useita samankaltaisia sopimuksia, vaikka niiden vaikutus markkinoille pääsyyn olisikin merkittävä, ei yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitussa Delimitis-tuomiossa omaksuman kannan mukaan voida päätellä, että markkinoille pääsy ei ole mahdollista. Oikeudellisten seikkojen ja tosiseikkojen kokonaisvaikutus on ratkaiseva. Kantajan mukaan tämä koskee myös sellaisen yrityksen tekemiä yksinoikeussopimuksia, jolla on vahva asema markkinoilla. Kantaja lisää myös, että sen markkinaosuus on selvästi pienempi kuin päätöksen 95 kohdassa väitetään.

79 Huomioon otettavien tosiseikkojen ja oikeudellisten seikkojen osalta kantaja katsoo, että päätöksessä ei ole huomioitu joitakin olennaisia tekijöitä, jotka liittyvät vapaaseen pääsyyn myyntipaikoille.

80 Ensiksikin kantajan mukaan on olemassa useita myyntipaikkoja, jotka eivät ole sidonnaisuussuhteessa yksinoikeussopimuksiin. Kaikilla kilpailijoilla oli mahdollisuus päästä välittömästi useisiin näistä myyntipaikoista. Tämän lisäksi sellaisilla tuottajilla, jotka olivat valmiita tekemään tarvittavat investoinnit, oli mahdollisuus luoda uusia markkina-alueita.

81 Toiseksi komissio ei ole ottanut myöskään riittävällä tavalla huomioon, että jäätelömarkkinat ovat kasvaneet nopeasti viime vuosina ja erityisesti Saksan liittotasavallassa. Kuitenkin uusien markkina-alueiden luominen edellyttää, että tuottaja pystyy tarjoamaan laajan jäätelövalikoiman, kykenee nopeisiin toimituksiin ja pystyy tarjoamaan erikoistunutta perinteistä kauppaa harjoittaville myyntipaikoille tuotteiden varastoinnin edellyttämät pakastimet.

82 Marsin markkinoille pääsyssä kohtaamat vaikeudet eivät ole kantajan mukaan johtuneet kantajan ja sen kilpailijoiden tekemistä yksinoikeussopimuksista vaan Marsin noudattamasta strategiasta, johon kuuluu muun muassa tarvittavien investointien välttäminen ja se, että toiminta ulotetaan ainoastaan sellaisiin myyntipaikkoihin, joissa jo myydään jäätelöä.

83 Kolmanneksi muiden sellaisten väitettyjen markkinoille pääsyyn liittyvien vaikeuksien osalta, joihin komissio on vedonnut päätöksensä 135 kohdassa, eli yksittäisinä annoksina myytävien jäätelöiden tuotannossa tarvittavan teknologian ja edellisten vuosien aikana toteutettuihin mainoskampanjoihin perustuvien

kuluttajien valintojen osalta, kantaja katsoo toisaalta, että Marsilla on epäilemättä käytettävissään jäätelön valmistuksen edellyttämät keinot eli teknologia ja muut valmiudet, ja toisaalta, että Mars voi hyödyntää sitä, että se on erittäin tunnettu, toisin kuin kantaja.

84 Nämä olosuhteet huomioon ottaen kantajan mukaan olemassa olevat yksinoikeussopimukset eivät ole estäneet pääsyä erikoistuneeseen perinteiseen kauppaan.

85 Komissio toteaa päätöksensä 71—74 kohdassa ensiksikin, että kantajan jälleenmyyjilleen asettama yksinostovelvoite rajoittaa kilpailua sekä saman tuotemerkin tuotteiden että eri tuotemerkkien välillä. Jälleenmyyjä ei voi tämän vuoksi käyttää hyödyksi muiden tavarantoimittajien tarjontaa sitä sitovan sopimukseen perustuvan kiellon vuoksi. Komission mukaan yksinostovelvoitteet vaikeuttavat sellaisten riippumattomien jakelurakenteiden luomista, jotka ovat tarpeen, jotta uudet kilpailijat pääsisivät kyseisille markkinoille, tai jotta markkinoilla toimivat kilpailijat voisivat vahvistaa asemiaan niillä, taikka estävät tämän. Sopimukseen perustuva velvoite ostaa yksinomaan sopimuksen kohteena olevia tuotteita tarkoittaa itse asiassa kieltoa myydä kilpailijoiden tuotteita. Näiden kahden yhdistelmä vahvistaa tässä yksittäistapauksessa kilpailunrajoituksen vaikutusta.

86 Komissio toteaa tämän jälkeen päätöksensä 104 kohdassa, että kantajan liikevaihto ja kanteen kohteena olevien toimitussopimusten markkinaosuus ylittävät selvästi ne rajat, jotka komissio on määritellyt sellaisia vähämerkityksisiä sopimuksia, joihin ei sovelleta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa, koskevassa 3.9.1986 annetussa tiedonannossa (EYVL 1986, C 231, s. 2, jäljempänä vähämerkityksisiä sopimuksia koskeva tiedonanto). Näiden tosiseikkojen perusteella voidaan todeta, että toimitussopimukset rajoittavat merkittävällä tavalla saksalaisten kilpailijoiden ja muista jäsenvaltioista peräisin olevien kilpailijoiden mahdollisuuksia

aloittaa toiminta relevanteilla markkinoilla tai kasvattaa markkinaosuuttaan niillä, ja tämän vuoksi nämä toimitussopimukset rikkovat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua kieltoa. Komission mukaan muiden yritysten tekemien samankaltaisten sopimusten verkoston vaikutuksia relevantteihin markkinoihin ei ole syytä tarkastella tässä tapauksessa.

87 Kirjelmissään ja suullisessa käsittelyssä komissio on lisännyt, että oikeuskäytännön mukaisesti (ks. asia 23/67, Brasserie de Haecht, tuomio 12.12.1967, Kok. 1967, s. 525 sekä edellä mainittu tuomio asiassa Delimitis) tiettyjä sopimuksia vastaavien sopimusten verkoston yhteisvaikutukset on otettava huomioon ainoastaan silloin, kun nämä kilpailuoikeusmenettelyn ensisijaisena kohteena olevat, tietyn yrityksen tekemät sopimukset eivät sellaisenaan täytä kilpailunrajoituksen merkittäviä vaikutuksia koskevaa edellytystä.

88 Väliintulija 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.

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

90 Väliintulijan suorittamien tutkimusten mukaan perinteisessä kaupassa sidonnaisuusaste oli vuonna 1990 yli 70 prosenttia. Lisäksi oli otettava huomioon kantajan

markkinaosuus ja markkinoilla toimivien yritysten määrä. Marsin mukaan vuonna 1992 kantajalla oli 60 prosentin markkinaosuus perinteisessä kaupassa myydystä yksittäisinä annoksina myytävästä jäätelöstä. Schöllerin osuus oli 33,4 prosenttia. Näiden kahden suuren tuottajan markkinaosuus oli siten yhteensä enemmän kuin 90 prosenttia. Marsin mukaan ei ole epäilystäkään siitä, että kantajalla ja Schöllerillä oli määräävä markkina-asema näillä markkinoilla. Tämän vuoksi oli selvää, että kantajan tekemät yksinoikeussopimukset olivat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja sopimuksia.

91 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.

92 Riittävänä näyttönä siitä, että toiminnan aloittaminen perinteisillä jäätelön markkinoilla on estetty sopimuksin, Mars pitää sitä yksinkertaista tosiseikkaa, 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).

93 Vastauksena kantajan väitteeseen siitä, että kyseiset markkinat olivat kasvamassa, Mars katsoo, että yleisellä tasolla sen arvioimiseksi, mitkä ovat yrityksen mahdollisuudet päästä erikoistuneen perinteisen kaupan markkinoille, ei ole syytä lähteä markkina-alueiden luomisen teoreettisesta mahdollisuudesta. Marsin mukaan tämän vuoksi on syytä korostaa, että yksinoikeussopimukset koskevat taloudelliselta kannalta mielenkiintoisimpia myyntipaikkoja.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

94 Ensiksikin on syytä todeta, että komissio on päätöksen 71—73 kohdassa aivan perustellusti katsonut, että toimitussopimuksissa olevassa lausekkeessa, jossa määrätään, että vähittäismyyjä sitoutuu olemaan myymättä myyntipaikassaan muita kuin suoraan kantajalta ostettuja tuotteita, on sekä yksinostovelvoite että kilpailukielto, jotka saattavat rajoittaa kilpailua perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla sekä saman tuotemerkin tuotteiden että eri tuotemerkkien osalta.

95 Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on tutkittava, onko komissio näyttänyt toteen oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kanteen kohteena olevilla toimitussopimuksilla on komission esittämällä tavalla merkittävä vaikutus kilpailuun näillä markkinoilla.

96 Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa ensiksikin, että kantajalla on vahva ja hallitseva asema relevanteilla markkinoilla. Kuten asiakirjoista käy ilmi, kantajan, joka on Deutsche Unilever GmbH:n tytäryhtiö ja joka kuuluu kansainväliseen Unilever-yhtymään, joka on yksi maailman suurimpia kulutushyödykkeiden tuottajia, liikevaihto jäätelön osalta vuosina 1990 ja 1991 oli enemmän kuin miljardi Saksan markkaa. Päätöksen 27, 33 ja 95 kohdan mukaan kantajan markkinaosuus oli vuonna 1991 noin (...) prosenttia (enemmän kuin 45 prosenttia) sekä elintarvikkeiden kaupassa että perinteisessä jäätelön kaupassa. Tämän osalta on syytä todeta, että vaikka kantaja kielsi, että sillä olisi ollut tällainen markkinaosuus, koska se katsoi, että markkinat on määriteltävä laajemmin, eli siten, että niihin katsotaan kuuluvan myös kaiken teollisesti tai käsiteollisesti valmistetun jäätelön markkinat, se ei ole kuitenkaan kiistänyt nimenomaisesti sen markkinaosuuden suuruutta, joka sillä on teollisesti valmistetun yksittäispakatun jäätelön myynnissä ja jonka komissio on katsonut sillä olevan markkinoiden määrittelyn yhteydessä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että sen osalta, mikä on kanteen

kohteena olevien sopimusten määrällinen merkitys relevanteilla markkinoilla, asiakirjoista käy ilmi, että relevanteilla markkinoilla, sellaisina kuin komissio on ne määritellyt, noin (...) prosenttia myyntipaikoista on sidonnaisuussuhteessa kantajaan ja että kantajan välittäjän avulla näistä myyntipaikoista suorittaman myynnin määrä on noin (...) prosenttia markkinoiden kokonaismyynnistä.

97 Komission mukaan näiden viimeksi mainittujen tietojen perusteella voidaan todeta, että sopimukset rajoittavat merkittävällä tavalla saksalaisten kilpailijoiden ja muista jäsenvaltioista peräisin olevien kilpailijoiden mahdollisuuksia aloittaa toiminta relevanteilla markkinoilla tai kasvattaa niillä jo olevaa markkinaosuutta, eikä ole tarpeen tarkastella muiden jäätelön toimittajien vastaavien sopimusten verkoston yhteisvaikutusta, koska kanteen kohteena olevien sopimusten kattama markkinaosuus on jo noin (...) prosenttia (enemmän kuin 15 prosenttia) relevanteista markkinoista ja niille osallistuvien yritysten liikevaihto ylittää selvästi vähämerkityksisiä sopimuksia koskevassa tiedonannossa asetetun raja-arvon.

98 On kuitenkin muistutettava, että tässä tiedonannossa ainoastaan määritellään ne sopimukset, joilla ei ole komission mukaan merkittävää vaikutusta kilpailuun tai jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo kuitenkin, että ainoastaan sen vuoksi, että komission määrittelemät rajat ovat ylittyneet, ei voida varmuudella päätellä, että yksinostosopimukset saattaisivat merkittävästi estää, rajoittaa tai vääristää 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.

99 Tutkittaessa sitä, voidaanko yksinostosopimuksiin soveltaa perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan kieltoa, on tutkittava aikaisemman oikeuskäytännön mukai-

sesti 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 haittaa kilpailua perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla. Jos toisaalta näyttää siltä, että markkinoille pääsy on vaikeutunut, on seuraavaksi tutkittava, mikä on kanteen kohteena olevien sopimusten osuus todetussa yhteisvaikutuksessa, ja tällöin on otettava huomioon, että kiellettyjä ovat ainoastaan sopimukset, jotka ovat merkittävästi vaikuttaneet markkinoiden mahdolliseen jakautumiseen (ks. edellä mainitun asiassa Delimitis annetun tuomion 23 ja 24 kohta).

100 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.

101 Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on todettu yksinoikeussopimusten yhteisvaikutuksesta markkinoille pääsyyn, että toisaalta tämä vaikutus riippuu paitsi sopimusjärjestelyjen kohteena olevien myyntipaikkojen osuudesta kaikista myyntipaikoista, myös sopimusten kohteena olevien tuotteiden määrästä ja sopimusten mukaisesti myytyjen tuotteiden osuudesta kaikista myydyistä tuotteista. Toisaalta vaikka sidonnaisuusasteella, joka johtuu yksinostosopimuksista, on tietty merkitys arvioitaessa markkinoiden jakamista, se on kuitenkin vain yksi tekijä siinä taloudellisessa ja oikeudellisessa toimintaympäristössä, jossa sopimusta tai, kuten tässä asiassa, useita sopimuksia on tarkasteltava (ks. edellä mainitun asiassa Delimitis annetun tuomion 19 ja 20 kohta).

102 Sidonnaisuusasteen osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että tämä on määritettävä tässä tapauksessa ottamalla huomioon vähittäismyyjien mahdolli-

suudet päästä relevanteille markkinoille, sellaisina kuin komissio on ne etukäteen määritellyt, eli sekä perinteisessä kaupassa että elintarvikkeiden kaupassa, koska markkinoiden määrittelyn tarkoituksena on määritellä ne puitteet, joissa voidaan arvioida kanteen kohteena olevien sopimusten vaikutuksia kilpailuun.

103 Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa ensiksikin, että kuten edellä (96 kohta) esitettiin, jos otetaan huomioon yksittäispakatun jäätelön myynti relevanteilla markkinoilla, saadaan sidonnaisuusasteeksi noin (...) prosenttia (enemmän kuin 15 prosenttia), mikä johtuu kantajan tekemistä yksinoikeussopimuksista, ja että ottaen huomioon kantajaan sidonnaisuussuhteessa olevien myyntipaikkojen lukumäärän ja myyntipaikkojen kokonaismäärän välisen suhteen, sidonnaisuusaste on noin (...) prosenttia (enemmän kuin 15 prosenttia).

104 Muista samankaltaisista sopimuksista johtuvan yhteisvaikutuksen osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo toiseksi, että toisen merkittävän saksalaisen jäätelöntuottajan Schöllerin tekemät vastaavat yksinostosopimukset kattavat osaltaan noin (...) prosenttia (enemmän kuin 10 prosenttia) relevanteista markkinoista riippumatta siitä, otetaanko huomioon sidonnaissuhteessa olevien myyntipaikkojen prosentuaalinen osuus tai jäätelön myynti näistä paikoista.

105 Tämän vuoksi on syytä todeta, että kahden suurimman tuottajan yksinostosopimukset edustavat noin (...) prosenttia markkinoista ja että tämä ylittää komission Schöllerille lähettämässä epävirallisessa kirjeessä hyväksyttävänä pitämän 30 prosentin sidonnaisuusasteen; tätä on myöhemmin selvitetty viidennentoista vuotta 1985 käsittelevän kilpailupolitiikkaa koskevan kertomuksen 19 kohdassa.

106 Kuten edellä esitettiin (101 kohta), sidonnaisuusaste on kuitenkin vain yksi tekijä muiden joukossa siinä taloudellisessa ja oikeudellisessa toimintaympäristössä, jossa sopimuksia on tarkasteltava. Lisäksi on tarkasteltava markkinoilla vallitsevia

olosuhteita ja erityisesti uusien kilpailijoiden todellisia mahdollisuuksia päästä näille markkinoille yksinostosopimuksista huolimatta.

107 Näiden tekijöiden osalta komissio katsoi, että sekä elintarvikkeiden kaupassa että perinteisessä kaupassa oli merkittäviä lisäesteitä markkinoille pääsyssä. Tämän osalta komissio totesi päätöksen 135—138 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 (noin [...] kokonaismäärästä, joista päätöksen 58 kohdan mukaisesti [...] koskee perinteistä kauppaa ja [...] elintarvikkeiden kauppaa), ja vähittäismyyjät ovat saaneet käyttää näitä ainoastaan kantajan tuotteiden säilyttämisessä ja myynnissä.

108 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.

109 Tämän lisäksi asiakirjoista käy ilmi, että kantaja varmisti alennusten myöntämisellä (...) prosentin markkinaosuuden yksittäispakatun jäätelön myynnissä elintarvikekaupassa ainakin vuoden 1992 myyntikauden loppuun asti säilyttäen samalla kuitenkin yksinoikeudet.

110 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 pääsyssä markkinoille. Komissio on perustellusti ottanut huomioon, että kantajan tuotteiden etuna on se, että ne ovat hyvin tunnettuja.

111 Ottaen huomioon kaikki olosuhteet ja kanteen kohteena olevien sopimusten voimassaoloajan, joka on noin kaksi ja puoli vuotta, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että relevanteilla markkinoilla tehtyjen samankaltaisten sopimusten sekä sopimuksia tehtäessä vallinneiden muiden taloudellisten ja oikeudellisten tekijöiden, joita tarkasteltiin edellä 107—110 kohdassa, tarkastelusta käy ilmi, että kantajan tekemät yksinoikeussopimukset saattavat vaikuttaa perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla merkittävästi kilpailuun.

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

113 Ottaen huomioon edellä esitetyt näkökohdat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komissio on perustellusti katsonut, että kanteen kohteena olevat sopimukset rajoittavat merkittävästi kilpailua relevanteilla markkinoilla. Tämän vuoksi ei ole syytä järjestää kantajan ja väliintulijan ehdottamaa kuulemista.

114 Näin ollen on syytä hylätä toinen perusteen osa.

Kolmas perusteen osa, joka koskee sitä, etteivät toimitussopimukset vaikuta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

115 Kantaja katsoo, ettei toimitussopimuksilla ole kielteisiä vaikutuksia jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Yksinostovelvoitteella voi olla tällaisia vaikutuksia vain silloin kun ulkomaalaiset välittäjät jälleenvievät jäätelöä, eikä tällaista kantajan mukaan tapahdu tai tapahtune tulevaisuudessa.

116 Näiden sopimusten mukaisesta kilpailukiellosta kantaja toteaa lisäksi, että komissio ei ole esittänyt mitään todisteita siitä, että muissa jäsenvaltioissa olisi yrityksiä, jotka haluaisivat myydä tuotteitaan Saksan markkinoilla, ja että jäätelöiden rajojen yli tapahtuvat kuljetukset ovat suurimmaksi osaksi yritysryhmien sisäisiä toimituksia, joita ei siten voida pitää perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna jäsenvaltioiden välisenä kauppana. Tämän osalta kantaja lisää viitaten päätöksen 75 kohtaan, että saksalaisesta yrityksestä, joka valmistaa Ranskassa sijaitsevissa tuotantolaitoksissa sellaisia tuotteita, jotka on tarkoitettu Saksan markkinoille, ei tule vain tämän vuoksi ranskalaista yritystä.

117 Komissio toteaa päätöksessään, että kanteen kohteena olevien sopimusten mukainen yksinostovelvoite ja kilpailukielto rajoittaa kilpailua ja saattaa vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, koska nämä sopimukset saattavat johtaa siihen, että toisista jäsenvaltioista peräisin olevat jäätelöt, kuten tässä tapauksessa Ranskassa valmistetut Marsin jäätelöt, eivät pääse Saksan markkinoille.

118 Lopuksi komission mukaan oikeuskäytännöstä käy ilmi, että ei ole tarvetta näyttää toteen sitä, että sopimukset ovat todellakin merkittävästi vaikuttaneet jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Komissio muistuttaa, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa ei edellytetä "tällaista näyttöä, jota on suurimmassa osassa tapauksista vaikea esittää oikeudellisesti riittävällä tavalla, vaan edellytetään ainoastaan sen toteennäyttämistä, että sopimuksilla voi olla tällainen vaikutus" (ks. asia 19/77, Miller v. komissio, tuomio 1.2.1978, Kok. 1978, s. 131).

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

119 Heti alkuun on syytä korostaa, että yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan, jotta yritysten välinen sopimus voisi vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla, on objektiivisten oikeudellisten seikkojen tai tosiseikkojen perusteella oltava tietynasteisella riittävällä todennäköisyydellä mahdollista, että sopimuksella vaikutetaan tai saatetaan vaikuttaa joko suoraan tai välillisesti jäsenvaltioiden välisiin kauppavirtoihin ja että tämä saattaa vaarantaa jäsenvaltioiden välisten yhteismarkkinoiden toteuttamisen (ks. viimeksi asia T-77/92, Parker Pen v. komissio, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 14.7.1994, Kok. 1994, s. II-549, 39 kohta ja asia 42/84, Remia ym. v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.7.1985, Kok. 1985, s. 2545, 22 kohta).

120 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo tämän osalta, että yksinoikeussopimusten verkostosta, joka ulottuu koko jäsenvaltion alueelle ja kattaa noin (...) prosenttia relevanteista markkinoista (ks. edellä 105 kohta), johtuva yhteisvaikutus saattaa estää toisista jäsenvaltioista peräisin olevien kilpailijoiden pääsyn markkinoille ja vahvistaa siten markkinoiden kansallista jakautumista ja estää perustamissopimuksessa tarkoitetun taloudellisen vuorovaikutuksen (ks. tämän osalta asia

8/72, Cementhandelaren v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 17.10.1972, Kok. 1972, s. 977).

121 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että päätöksen 75 kohdassa todetaan perustellusti, että kanteen kohteena olevat sopimukset saattavat johtaa siihen, että muista jäsenvaltioista peräisin olevat jäätelöt, kuten Ranskassa valmistetut Mars-jäätelöt, eivät pääse Saksan markkinoille.

122 Kantajan esittämien perustelujen mukaan väliintulija Marsin osalta oli kyse yritysryhmien sisäiset rajat ylittävistä toimituksista, joita ei voida pitää jäsenvaltioiden välisenä kauppana; tämän osalta on syytä korostaa, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti tällaiset toimitukset saattavat vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Yhteisöjen tuomioistuin on myös katsonut asioissa 240/82—242/82, 261/82, 262/82, 268/82 ja 269/82, Stichting Sigarettenindustrie ym. vastaan komissio, 10.12.1985 antamassaan tuomiossa (Kok. 1985, s. 3831, 49 kohta), että vaikka yritykset eivät olisi jakaneet markkinoita, jäsenvaltioiden väliseen kauppaan perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla vaikuttavat myös ainoastaan yhdessä jäsenvaltiossa toimivien yritysten väliset hintasopimukset, jos ne koskevat ainakin osittain toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevia tuotteita siitä huolimatta, että osallistujat olisivat hankkineet nämä tuotteet samaan yhtymään liittyvältä yritykseltä.

123 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tätä oikeuskäytäntöä sovelletaan myös sellaisten taloudellisten toimijoiden rajat ylittäviin toimituksiin, jotka eivät ole osallisina yksinoikeussopimuksissa.

124 Tämän vuoksi kolmas perusteen osa on perusteeton.

Neljäs perusteen osa, joka koskee komission väitettyä velvollisuutta jaotella yksittäiset sopimukset siten, että osa sopimuksista jää perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kiellon ulkopuolelle

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

125 Kantaja katsoo, että komissio ei olisi saanut asetuksen N:o 17 3 artiklan nojalla kieltää sellaisia yksinoikeussopimuksia, joita ei tarkoiteta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa. Komission mukaan edellä mainitusta asiassa Delimitis annetusta tuomiosta käy ilmi, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa ei tarkoiteta tiettyjä yksinoikeussopimuksia tai tiettyä ryhmää riippumatta siitä, miten nämä sopimukset tai ryhmä määritellään. Tämän vuoksi on väärin, että komissio päätöksen 107 kohdassa kielsi kaikki olemassa olevat sopimukset tarkastelematta tai määrittelemättä sitä, mitkä sopimuksista kuuluvat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan.

126 Kantajan mukaan on myös väärin todeta, että perustamissopimuksen 85 artiklan 2 kohdan mukaisesti sopimuskokonaisuutta ei voida jakaa oikeusvarmuussyistä yksittäisiin sopimuksiin, mikä käy selvästi ilmi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin ennen tämän kanteen nostamista käsitellyn asian yhteydessä (ks. edellä 8 kohta) 16.6.1992 antamasta määräyksestä.

127 Komissio puolestaan katsoo, että päätöksen 107 kohdassa esitetyn toteamuksen mukaisesti tässä tapauksessa todettu merkittävä vaikutus kilpailuun koskee kaikkien kantajan tekemiä toimitussopimuksia. Yhden ja saman valmistajan tekemällä samankaltaisten sopimusten verkostolla on merkittävä vaikutus tai ei ole merkittävää vaikutusta eikä tätä sopimusverkostoa voida jaotella osiin. Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan perusteella yksittäisiä sopimuksia tai sopimusten

verkostoja ei voida jaotella siten, että tässä määräyksessä asetettu kielto ei koskisi sellaisia sopimuksia, joilla "ei ole merkittävää vaikutusta", koska tällainen jaottelu olisi aina mielivaltainen.

128 Komissio lisää, että oikeusvarmuussyistä tällainen sopimusten jaottelu, erityisesti sopimusverkostojen osalta, on ristiriidassa perustamissopimuksen 85 artiklan 2 kohdan kanssa.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

129 Heti alkuun on syytä todeta, että oikeuskäytännöstä käy ilmi, että yhden tavarantoimittajan tekemien yksinoikeussopimusten verkosto voi jäädä perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kiellon ulkopuolelle, jos se ei 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 verkoston vaikutuksia kilpailuun koskevaa arviointia sovelletaan sopimusverkoston muodostavien yksittäisten sopimusten kokonaisuuteen. 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 kanteen kohteena olevien sopimusten jaottelu mahdollisiin eri ryhmiin olisi mielivaltaista.

130 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.

131 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo siksi, että samankaltaisten sopimusten joukkoa on tarkasteltava kokonaisuudessaan ja tämän vuoksi on perusteltua, että komissio ei ole jaotellut sopimuskokonaisuutta yksittäisiin sopimuksiin. Tämän vuoksi tämä perusteen osa on hylättävä.

132 Edellä esitetyn perusteella perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomista koskeva peruste on hylättävä.

Perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan rikkomista koskeva peruste

133 Kantaja toteaa, että jos kuitenkin katsotaan, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu kielto koskee kanteen kohteena olevia sopimuksia, sopimuksiin olisi sovellettava joko asetuksessa N:o 1984/83 säädetystä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvaa etua tai komission olisi myönnettävä yksittäispoikkeuksesta aiheutuva etu. Peruste jakautuu neljään osaan. Ensiksikin kantaja katsoo, että komissio on katsonut virheellisesti, että kaikki kanteen kohteena olevat sopimukset tehtiin määräämättömäksi ajaksi ja että tämän vuoksi niihin ei voitu soveltaa asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan d kohdan mukaisesti tässä asetuksessa tarkoitettua poikkeusta. Toiseksi kantaja korostaa, että komission ei olisi pitänyt evätä asetuk-

sessa N:o 1984/83 säädetystä poikkeuksesta aiheutuvaa etua mainitun asetuksen 14 artiklan a ja b kohdan nojalla, koska näitä säännöksiä ei voitu soveltaa tässä tapauksessa sen vuoksi, että kantaja oli tehnyt väitteen yhteisöjen oikeuden vastaisuudesta. Kolmanneksi kantaja katsoo, että jos katsotaan, että mainittuja säännöksiä voidaan soveltaa, komissio ei olisi saanut evätä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvaa etua sen vuoksi, että perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa luetellut edellytykset täyttyivät. Tämän osalta kantaja korostaa lisäksi sitä, että sopimuksiin voidaan soveltaa yksittäispoikkeuksesta aiheutuvaa etua. Neljänneksi ja viimeiseksi kantaja katsoo, että komissio on rikkonut suhteellisuusperiaatetta evätessään ryhmäpoikkeuksen kaikkien kanteen kohteena olevien sopimusten osalta.

Kanteen kohteena olevien sopimusten voimassaoloa koskeva ensimmäinen perusteen osa

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

134 Yksinoikeussopimusten voimassaolon osalta kantaja korostaa ensiksikin sitä, että koska joissakin kanteen kohteena olevissa sopimuksissa vahvistettu kahden vuoden voimassaoloaika on käytännössä sopimusten todellinen kokonaisvoimassaoloaika huolimatta siitä, että voimassaoloaika pitenee itsestään vuodeksi kerrallaan, jos sopimusta ei irtisanota, ja koska myyntipaikkojen kauppiaat irtisanovat sopimuksensa mahdollisimman pian saadakseen parannettua sopimusehtojaan, komissio on katsonut virheellisesti, että kaikki toimitussopimukset tehdään määräämättömäksi ajaksi ja että tämän vuoksi niihin ei sovelleta asetuksen N:o 1984/83 3 artiklan b kohdan mukaista poikkeusta. Kantaja väittää, että jos myyntipaikan kauppias irtisanoo sopimuksen ja jos tämän seurauksena sopimussuhde syntyy uudelleen, on kyse uudesta sopimuksesta, joka on voimassa määrätyn ajan.

135 Joka tapauksessa päätöksen 112 kohdassa esitetyt tätä koskevat varaumat ovat kantajan mukaan perusteettomia. Oikeastaan vaikeuksia aiheuttavat ainoastaan sellaiset sopimukset, joiden voimassaoloajaksi on vahvistettu kaksi vuotta siten, että

sopimuksen voimassaoloaika jatkuu automaattisesti vuodella jokaisen sopimuskauden päättyessä. Kantaja korostaa kirjallisessa käsittelyssä, että se on muuttamassa sopimuskäytäntöään ottamalla käyttöön sellaisen lausekkeen, jossa määrätään, ettei sopimus missään tapauksessa saa ylittää viittä vuotta.

136 Komissio katsoo, kuten se on todennut päätöksensä 112 kohdassa, että sopimukset, jotka "vahvistetaan enintään kahdeksi vuodeksi ja joiden voimassaoloaika jatkuu automaattisesti", tehdään asetuksessa N:o 1984/83 tarkoitetuksi "määräämättömäksi ajaksi", ja niiden päättyminen riippuu epävarmasta tulevaisuudessa tapahtuvasta tapahtumasta. Mahdollisuus irtisanoa sopimus joka vuosi tietyssä määräajassa automaattiselle jatkamiselle varatun ajan kuluessa ei muuta asian oikeudellista arviointia. Komissio katsoo, että näihin toimitussopimuksiin ei voida soveltaa asetuksessa N:o 1984/83 säädetystä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvaa etua.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

137 On syytä korostaa, että asetuksen N:o 1984/84 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 sopimuksen osapuoli ei irtisano sopimusta. Kummassakaan tapauksessa sopimuksen osapuolten 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 sopimuksen osapuolen aloitteesta.

138 Tämän vuoksi sellaiset sopimukset, jotka uusitaan hiljaisesti, voivat olla voimassa enemmän kuin viisi vuotta, voidaan katsoa tehdyiksi määräämättömäksi ajaksi, eikä niihin tämän vuoksi voida soveltaa asetuksessa N:o 1984/83 tarkoitettua ryhmäpoikkeusta. Tämän vuoksi ensimmäinen perusteen osa on siten hylättävä.

Toinen perusteen osa, joka koskee sitä, ettei asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a ja b kohdan säännöksiä voida soveltaa

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

139 Kantaja katsoo, että komissio ei voi sellaisten sopimusten osalta, joiden voimassaoloaika vastaa asetuksessa N:o 1984/83 asetettuja vaatimuksia ja joihin näin ollen voidaan soveltaa mainitussa asetuksessa säädetystä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvaa etua, evätä tätä poikkeuksesta aiheutuvaa etua sillä perusteella, että pääsy erikoistuneeseen perinteiseen jäätelön kauppaan on estynyt sen kilpailijoiden ja sen itsensä tekemien yksinoikeussopimusten vuoksi, eikä myöskään sen vuoksi, että erikoistuneen perinteisen jäätelön kaupan kanavien kautta tapahtuneessa jäätelön myynnissä ei ole muita jäätelötuotteita, jotka "todella kilpailisivat" näiden tuotteiden kanssa, koska vastaavia asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a ja b kohdan säännöksiä ei voida soveltaa, koska niillä ei ole oikeudellista perustaa.

140 Tämän väitteen tueksi kantaja toteaa, että asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan oikeudellisessa perustassa eli perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan soveltamisesta sopimusten ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen ryhmiin annetun neuvoston asetuksen N:o 19/65/ETY (EYVL 1965, 36, s. 533, jäljempänä asetus N:o 19/65) 7 artiklassa säädetään, että komissio voi evätä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun, kun sellaisilla sopimuksilla, joilla on tällainen etu, "on ... tiettyjä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa määrättyjen edellytysten kanssa ristiriitaisia vaikutuksia".

141 Kantaja kiinnittää kuitenkin huomiota siihen, että asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a kohdassa edellytetään lisäksi, että kyseisten tuotteiden ja muiden tuotteiden välillä on "todellista kilpailua". Perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa kuitenkin edellytetään ainoastaan, että jotta sopimukseen voitaisiin soveltaa poikkeuksesta aiheutuvaa etua, se ei saa antaa yrityksille, joita asia koskee, "mahdollisuutta poistaa kilpailua merkittävältä osalta kysymyksessä olevia tuotteita". Lisäksi mainitun asetuksen 14 artiklan b kohdassa edellytykseksi säädetään, että sopimus, johon poikkeusta sovelletaan, ei estä merkittävällä tavalla "muiden tavarantoimittajien pääsyä jälleenmyynnin eri vaiheisiin"; tätä vaatimusta ei ole perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa. Näin ollen on väärin, että komissio perusteli päätöstään viittaamalla asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan säännöksiin, koska komission asetus, jonka antamisessa ei ole noudatettu valtuutussäännöstä, johon asetus perustuu, on laiton, ja näin ollen sitä ei voida soveltaa kokonaisuudessaan tai osittain, paitsi jos asetusta on mahdollista tulkita tässä säännöksessä tarkoitetulla tavalla (ks. asia 38/70, Tradax, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 10.3.1971, Kok. 1971, s. 145).

142 Komission mukaan asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan ja asetuksen N:o 19/65 7 artiklan normatiivinen sisältö on sama, eli kysymystä ensin mainitun säännöksen soveltumattomuudesta ei tarvitse esittää. Toisaalta asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a ja b kohdan säännöksillä on vain suuntaa-antava luonne, eli niissä kuvaillaan esimerkinomaisesti tilanteita, joissa komissio voi käyttää mahdollisuuttaan evätä asetuksessa tarkoitettu poikkeuksesta aiheutuva etu

(ks. perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan soveltamisesta yksinjakelun ja yksinostosopimusten ryhmiin 22 päivänä kesäkuuta 1983 annettu komission tiedonanto [EYVL 1984 C 101, s. 2], joka koskee asetuksia (ETY) N:o 1983/83 ja (ETY) N:o 1984/83). Toisaalta yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy komission mukaan ilmi, että jos kilpailun poistaminen suurella osalla kyseisten tuotteiden markkinoita estää poikkeuksen, tämä koskee myös asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan b kohdassa tarkoitettuja jakelun eri vaiheita (ks. yhteisöjen tuomioistuimen 13.7.1966 antamat tuomiot asiassa 32/65, Italia v. neuvosto ja komissio, Kok. 1966, s. 563 ja edellä mainitussa asiassa Europemballage ja Continental Can v. komissio).

143 Lisäksi komissio arvioi, että asioissa Europemballage ja Continental Can vastaan komissio annetuista tuomioista käy ilmi, että perustamissopimuksen laatijoiden huoli siitä, että markkinoilla säilyvät todellisen kilpailun mahdollisuudet vaikka kilpailunrajoitukset hyväksyttäisiin, ei sulje pois jakelun eri vaiheita.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

144 Ensiksikin on syytä korostaa sitä, että kysymys siitä, onko komissio virheellisesti evännyt ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a ja b kohdan nojalla sen vuoksi, että näitä säännöksiä ei voida soveltaa tässä tapauksessa, koskee ainoastaan sopimuksia, jotka on tehty korkeintaan viideksi vuodeksi ja jotka täyttävät siten komission mukaan mainitun asetuksen 3 artiklan d kohdassa luetellut edellytykset (ks. päätöksen 114 kohta), sopimuksia, jotka kuuluvat sellaisiin "sopimuksiin, jotka on vahvistettu olemaan voimassa enintään kaksi vuotta ja joiden voimassaolo jatkuu automaattisesti", sekä sopimuksia, jotka ovat voimassa enemmän kuin viisi vuotta, mutta joita ei koske mainitun asetuksen 1 artiklassa säädetty poikkeus.

145 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa ensiksikin, että asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a ja b kohdasta käy toisaalta ilmi, että komissiolla on valtuudet evätä tässä asetuksessa säädetystä poikkeuksesta aiheutuva etu, mikä ei pääsääntöisesti edellytä sen varmentamista, että perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa tarkoitetut poikkeuksen edellytykset todella täyttyvät, jos komissio toteaa yksittäistapausta tarkasteltuaan, että sopimukset, joihin asetusta on sovellettu, eivät täytä kaikkia perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan edellytyksiä.

146 Tämä sääntely on yhdenmukainen asetuksen N:o 19/65 7 artiklan kanssa, joka on asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan oikeudellinen perusta ja jossa säädetään, että komissio voi evätä ryhmäpoikkeussäännöksen soveltamisesta aiheutuvan edun, jos se havaitsee, että sopimuksilla tai yhdenmukaistetuilla menettelytavoilla on perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa määrättyjen edellytysten kanssa ristiriitaisia vaikutuksia.

147 Toisaalta asetuksen N:o 1984/83 14 artiklasta käy ilmi, että a ja b kohdan säännöksissä, joita edeltävässä johdantokappaleessa on sana "erityisesti", luetellaan esimerkinomaisesti tapauksia, joissa yritykset voivat odottaa komission epäävän niiltä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun.

148 Tämän vuoksi on syytä korostaa, että yhteisöjen tuomioistuin on katsonut edellä mainitussa asiassa Europemballage ja Continental Can vastaan komissio antamassaan tuomiossa neljäntenä edellytyksenä saada poikkeus perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa esitetystä kiellosta, että "perustamissopimuksen laatijoiden huoli siitä, että markkinoilla säilyvät todellisen kilpailun mahdollisuudet vaikka kilpailunrajoitukset hyväksyttäisiin, on nimenomaisesti ilmaistu perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan b alakohdassa". Asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a kohdassa tarkoitetun todellisen kilpailun säilymisen edellytys ei ylitä siten asetuksen N:o 19/65 7 artiklassa annetun valtuutuksen rajoja.

149 Tämän vuoksi kantajan väitettä, että asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a alakohtaa ei voida soveltaa, ei voida hyväksyä.

150 Oikeuskäytännöstä käy myös ilmi, että toisaalta kilpailun vapauden periaate koskee kilpailun eri portaita ja tekijöitä (ks. asia 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966, Kok. 1966, s. 429), mutta toisaalta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa ei erotella saman portaan kilpailijoita tai eri portaan yrityksiä, jotka eivät ole toistensa kilpailijoita, eikä tätä erottelua voida tehdä, jos perustamissopimus ei sitä tee (ks. edellä mainittu tuomio asiassa Italia v. komissio ja neuvosto).

151 Tästä käy ilmi, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa on tarkoitus soveltaa kaikkiin kaupan portaisiin ja myös tavarantoimittajien välisiin kilpailusuhteisiin, jotka koskevat, kuten tässä tapauksessa, pääsyä eri myyntipaikkoihin.

152 Koska perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan b alakohdan mukaan poikkeusta 1 kohdan kiellosta ei voida kuitenkaan tehdä sellaisten sopimusten osalta, jotka antavat "yrityksille mahdollisuuden poistaa kilpailua merkittävältä osalta kysymyksessä olevia tuotteita", ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo edellä esitetyn perusteella, että komissio voi myös tarvittaessa evätä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan b alakohdan nojalla ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun, jos muiden tavarantoimittajien pääsy jälleenmyynnin eri vaiheisiin markkinoiden merkittävällä osalla vaikeutuu huomattavasti asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan b kohdassa tarkoitetulla tavalla.

153 Kantajan perustelut, joiden mukaan asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan b kohta ylittää valtuutuksen antavan asetuksen N:o 19/65 7 artiklassa säädetyt rajat, ovat perusteettomia.

154 Tämän vuoksi toinen perusteen osa on syytä hylätä.

Kolmas perusteen osa, joka koskee sitä, täyttävätkö toimitussopimukset perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa asetetut edellytykset

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

155 Kantaja katsoo, että asetuksen N:o 19/65 7 artiklaa, jossa viitataan asetuksen N:o 17 6 ja 8 artiklaan, on tulkittava siten, että komissio voi evätä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun ainoastaan silloin, kun se pystyy näyttämään toteen, että perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa asetetut edellytykset eivät olleet alun alkaen täyttyneet tai ne eivät enää täyty, toisin kuin tässä tapauksessa.

156 Kantaja päättelee tämän perusteella, että koska komissio ei ole osoittanut, että jokin asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdan edellytyksistä täyttyy, se ei voi evätä asetuksessa N:o 1984/83 säädetystä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvaa etua.

157 Kantajan mukaan kyseisiä yksinoikeussopimuksia koskee edelleen perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohta, ja siten niihin kuuluisi soveltaa yksittäispoikkeuksesta aiheutuvaa etua. Tässä yhteydessä kantaja täsmentää, että sen tekemiä toimitussopimuksia ei ole ilmoitettava komissiolle. Nämä sopimukset kuuluvat asetuksen N:o 17 4 artiklan 2 kohdan 1 alakohdassa tarkoitettuun ryhmään, vaikka kantaja kuuluukin kansainväliseen yhtymään.

158 Viitaten asetuksen N:o 1984/83 viidenteen ja kuudenteen perustelukappaleeseen kantaja korostaa ensiksikin sitä, että toimitussopimukset parantavat tuotteiden jakelua. Kantaja toteaa, että näiden sopimusten ansiosta on ollut mahdollista järjestää säännölliset toimitukset koko alueella ja tarjota laaja valikoima korkealaatuisia jäätelöitä. Ilman olemassa olevia jakeluverkkoja, joiden olennainen osa on yksinoikeussidonnaisuus, jossa myyntipaikat ovat sidonnaisuussuhteessa määrättyyn tuottajaan, suuri osa pienistä tai keskikokoisista myyntipaikoista ei olisi suostunut ollenkaan myymään jäätelöä. Jos jokainen myyntipaikka voisi vapaasti myydä silloin tällöin muiden tuottajien jäätelöä, ei voitaisi varmistaa jakelujärjestelmän tehokkuutta, koska myynti ei olisi enää kannattavaa. Tämän vuoksi täydellisen tuotevalikoiman toimittaminen myyntipaikkoihin vaarantuisi. Kantaja korostaa sitä, että yksinoikeussopimuksiin perustuvasta jäätelön uusien markkina-alueiden syntymisestä koituu myös yleistä etua, toisin kuin komission lausunnossa todetaan.

159 Kantaja katsoo myös viittaamalla yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön (ks. asia 26/76, Metro v. komissio, tuomio 25.10.1977, Kok. 1977, s. 1875), että säännölliset toimitukset antavat myös kuluttajille sellaisen edun, joka voidaan katsoa kohtuulliseksi osuudeksi siitä voitosta, joka johtuu komission hyväksymän kilpailunrajoituksen aiheuttamista parannuksista. Lisäksi kantaja korostaa, että jos yksinoikeussopimukset poistetaan, jakelukustannukset ja kuluttajahinnat nousisivat huomattavasti ja kuluttajat joutuisivat kärsimään tästä.

160 Lopuksi sen arvioiminen, onko kyseisillä markkinoilla todellista kilpailua, ei riipu kantajan mukaan siitä, onko pääsy erikoistuneeseen perinteiseen kauppaan estynyt merkittävällä tavalla olemassa olevien yksinoikeussopimusten vuoksi, tai missä määrin näin on tapahtunut. Vaikka näin kävisi, minkä kantaja kuitenkin toteaa olevan käytännössä mahdotonta, jäätelömarkkinoilla olisi kuitenkin todellista kilpailua. Kantajan mukaan markkinoilla on todellista kilpailua hinnan, laadun, tuotevalikoiman ja palvelujen suhteen, minkä sen ja Schöllerin markkinaosuuden muutokset selvästi osoittavat.

161 Kantaja arvioi, että näiden näkökohtien valossa ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvaa etua ei voida myöskään evätä vaikka asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a ja b kohdan säännöksiä voitaisiinkin soveltaa, mitä kantaja ei kuitenkaan pidä mahdollisena.

162 Komissio katsoo puolestaan, että sen oli mahdollista asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan nojalla evätä mainitussa asetuksessa säädetystä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuva etu, koska toimitussopimukset eivät täyttäneet perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa tarkoitettuja edellytyksiä.

163 Tämän osalta komissio huomauttaa ensiksikin, että toisin kuin yksittäinen poikkeus, ryhmäpoikkeus ei edellytä pääsääntöisesti sitä, että tapauskohtaisesti varmennetaan, että perustamissopimuksessa vaaditut poikkeuksen myöntämisen edellytykset täyttyvät. Tämän vuoksi yksittäispoikkeukseen vetoamisen osalta on väärin väittää, että asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdassa säädetyt edellytykset ovat ratkaisevia asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan nojalla myönnettävän ryhmäpoikkeuksen epäämisen osalta. Komissio mukaan kyseisen artiklan mukaan oli tarkasteltava sitä, oliko tässä tapauksessa toimitussopimuksilla perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa määrättyjen edellytysten kanssa ristiriitaisia vaikutuksia; näin komissio myös teki.

164 Komissio korostaa myös sitä, että toimitussopimukset eivät paranna perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa tarkoitettujen tuotteiden jakelua, koska näillä sopimuksilla ei ole sellaisia objektiivisia ja todellisia etuja yleisen edun kannalta, siten kuin tämä on määritelty edellä mainitussa asiassa Consten ja Grundig vastaan komissio annetussa tuomiossa, jotka voisivat kompensoida niiden kilpailulle aiheuttamia haittoja.

165 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 vahvistavat tämän vuoksi kantajan asemaa suhteessa sen kilpailijoihin. Lisäksi komissio katsoo, että säännölliset tavarantoimitukset kuluttajille koko alueella eivät vaarantuisi, vaikka yksinoikeussopimukset katoaisivat.

166 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.

167 Lopuksi komissio katsoo, että perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan b kohdassa määrätty kielteinen edellytys täyttyy, koska markkinoilla ei ole todellista kilpailua. Elintarvikkeiden kaupan osalta komissio katsoo, että kantajan ja Schöllerin, jotka edustavat yhdessä yli kahta kolmasosaa myynnin määrästä näissä jakelukanavissa, vahva asema sekä kysynnän keskittyminen estävät merkittävällä tavalla markkinoille pääsyn. Perinteisessä kaupassa markkinoille pääsyä vaikeuttaa merkittävällä

tavalla voimassa olevien yksinoikeussopimusten yhteisvaikutus. Jos tarkastellaan kantajan yksinoikeussopimuksiin sidonnaisuussuhteessa olevien jälleenmyyjien, mukaan lukien tukkukauppiaat, välityksellä toteuttamaa myyntiä suhteessa kantajan kokonaismyyntiin vuonna 1991, komission mukaan voidaan todeta, että yksinoikeussopimuksiin sidonnaisuussuhteessa olevien myyntipaikkojen osuus on (...) prosenttia (enemmän kuin 50 prosenttia).

168 Yksinoikeussopimuksista johtuvaa markkinoiden sulkeutumista saattaa lieventää näiden sopimusten suhteellisen lyhyt voimassaoloaika, mistä ei kuitenkaan ole kysymys tässä tapauksessa, koska sopimukset on vahvistettu olemaan voimassa kaksi vuotta, mutta niiden voimassaoloa on mahdollista jatkaa määräämättömän ajan. Lisäksi komissio katsoo, että kantajan ja Schöllerin luoma pakastinten lainausjärjestelmä rajoittaa myös kilpailua.

169 Väliintulija Mars kiistää, että tehokas ja järkevä jakelu teollisesti valmistettujen jäätelöiden relevanteilla markkinoilla edellyttäisi yksinoikeussopimusten tekemistä ja tuottajan oman jakelujärjestelmän käyttöönottoa. Mars korostaa sitä, että tuottajien omat kuljetusjärjestelmät, jotka kantaja ja Schöller ovat luoneet, ovat poikkeuksellisia. Yleensä tuottaja toimittaa niin sanotut mielijohdetuotteet tukkumyyjien keskusvarastoihin ja tukkumyyjät yhdistävät tilaukset ja toimittavat tavarat eri myyntipaikkoihin.

170 Mars huomauttaa tämän osalta, että Unilever-yhtymä, johon kantaja kuuluu, pyysi 30.10.1974 päivätyssä kirjeessään irlantilaista tytäryhtiötään päättämään myyntipaikkoja koskevat yksinoikeussopimuksensa ja rajoittamaan yksinoikeuden ainoastaan pakastimien käyttöön. Tämä osoittaa, että yksinoikeussopimukset eivät ole välttämättömiä.

171 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 kanteen kohteena olevista yksinoikeussopimuksista, jotka sitovat monia myyntipaikkoja.

172 Kantajan soveltama järjestelmä estää lähes kokonaan uusien kilpailijoiden pääsyn "mielijohdejäätelöiden" 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

173 Ensiksikin on syytä tarkastella kantajan perusteluja, joiden mukaan asetuksen N:o 19/65 7 artiklaa on tulkittava siten, että komission on käyttäessään asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan mukaista toimivaltaansa noudatettava asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdassa säädettyjä edellytyksiä, eli se voi evätä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun ainoastaan, jos jokin olennainen tosiseikka on muuttunut.

174 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin huomauttaa tämän osalta, että asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdan a alakohdan mukaan komissio voi peruuttaa päätöksensä tai muuttaa sitä, jos jokin päätöksen perusteena ollut seikka on muuttunut. Koska tämä edellytys koskee perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukaisesti tehdyn virallisen päätöksen peruuttamista, sitä ei voida soveltaa silloin kun komissio päättää evätä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun, koska tässä tapauksessa ei ole olemassa virallista päätöstä, johon voisi vedota. Lisäksi ensimmäisen

oikeusasteen tuomioistuin toteaa, kuten myös komissio on todennut, että ryhmäpoikkeus ei pääsääntöisesti edellytä tapauskohtaisesti sen varmentamista, että perustamissopimuksen edellytykset todella täyttyvät (ks. tämän osalta asia T-51/89, Tetra Pak v. komissio, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 10.7.1990, Kok. 1990, s. II-309).

175 Tämän perusteella on syytä todeta, että asetuksen N:o 19/65 7 artiklaa ei voida tulkita siten, että ryhmäpoikkeuksen epäämisestä voidaan päättää ainoastaan asetuksen N:o 17 8 artiklan 3 kohdan a alakohdassa tarkoitetuin edellytyksin. Kantajan perusteluja tämän osalta ei siten voida hyväksyä.

176 Sen arvioimiseksi, oliko komissiolla oikeus evätä ryhmäpoikkeuksesta aiheutuva etu, on syytä tarkastella komission suorittamaa tarkastelua siitä, täyttävätkö kanteen kohteena olevat sopimukset perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa säädetyt edellytykset, joissa viitataan asetuksen N:o 19/65 7 artiklaan ja asetuksen N:o 1984/83 14 artiklaan. On syytä korostaa, että jos tämän tarkastelun perusteella näyttää siltä, että kanteen kohteena olevat sopimukset eivät täytä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa säädettyjä edellytyksiä, tämä lopputulos tarkoittaa myös sitä, että niihin ei voida, toisin kuin kantaja väittää, soveltaa yksittäispoikkeuksesta aiheutuvaa etua.

177 Tämän osalta on ensiksikin syytä huomauttaa, että se, että komissio myöntää yksittäispoikkeuksen, edellyttää sitä, että kyseinen sopimus täyttää perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa luetellut neljä edellytystä, eli poikkeuksen epäämiseksi riittää se, että vain yksi neljästä edellytyksestä ei täyty (ks. esimerkiksi asia T-17/93, Matra Hachette v. komissio, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 15.7.1994, Kok. 1994, s. II-595, 104 kohta).

178 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).

179 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. esim. edellä mainittu asiassa 43/82, Remia ym. v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen antama tuomio sekä asiassa 63/82, VBVB ja VBBB v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 17.1.1984, Kok. 1984, s. 19).

180 Ensimmäisestä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa luetellusta 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).

181 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tässä tapauksessa tätä ensimmäistä edellytystä on tarkasteltu päätöksen 116—122 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 kanteen kohteena olevilla sopimuksilla ei ole sellaisia objektiivisia ja todellisia etuja yleisen edun kannalta, jotka voisivat kompensoida niiden kilpailulle aiheuttamia haittoja.

182 Tämän väitteensä tueksi komissio korosti toisaalta, että ottaen huomioon kantajan vahvan aseman relevanteilla markkinoilla, kanteen kohteena olevat sopimukset eivät ole vastoin asetuksen N:o 1984/83 kuudennessa perustelukappaleessa esitettyjä odotuksia edistäneet eri tuotemerkkien välistä kilpailua. Komissio on katsonut oikeutetusti, että kyseiset sopimukset muodostavat merkittävän esteen markkinoille pääsylle ja rajoittavat kilpailua. Vaikka kantaja on katsonut tämän osalta, että uusien markkina-alueiden luomisella jäätelön osalta on yleistä etua, siten kuin se on määritelty oikeuskäytännössä, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kantaja ei ole kuitenkaan esittänyt sellaisia tosiseikkoja, jotka voisivat horjuttaa vakavalla tavalla komission tekemiä päätelmiä niistä markkinoille pääsyä koskevista esteistä, jotka aiheutuvat toimitussopimuksista ja tästä aiheutuvasta kilpailun vähenemisestä.

183 Toisaalta päätöksen 121 kohdasta käy ilmi, että komissio on katsonut, että sellaisista toimituksista pieniin myyntipaikkoihin, joista kantaja on mahdollisesti luopumassa kustannussyistä, huolehtivat joko toiset tavarantoimittajat, kuten pienet paikalliset valmistajat, tai riippumattomat välittäjät, joilla on myynnissä useita tuotevalikoimia.

184 Tämän osalta on syytä korostaa väliintulija Marsin todenneen, että on erittäin poikkeuksellista, että niin sanottujen mielijohdetuotteiden jakelusta huolehtii valmistajien oma kuljetusjärjestelmä. Itse asiassa yksikään asianosaisista ei ole kiistänyt, että Unilever-yhtymään kuuluvat yritykset ovat tehneet myyntipaikkoihin liittyviä yksinoikeussopimuksia ainoastaan Italiassa, Saksassa ja Tanskassa.

185 On syytä todeta, että 30.10.1974 päivätystä kirjeestä, johon Mars vetoaa ja jossa Unilever-yhtymä pyysi irlantilaista tytäryhtiötään päättämään myyntipaikkoja koskevat yksinoikeussopimuksensa ja rajoittamaan yksinoikeuden ainoastaan pakastinten käyttöön, kantaja on selittänyt kirjallisessa käsittelyssä, että Unilever-yhtymään kuuluvat yhtiöt ovat tehneet erilaisia ratkaisuja sen osalta, mikä on paras tapa huolehtia jäätelön jakelusta jäsenvaltioiden eri kansallisilla markkinoilla. Tämän osalta kantaja on lisännyt, että sen oman aseman määräytymiseen ovat vaikuttaneet Saksan markkinoilla vallinneet aineelliset olosuhteet.

186 Kantaja ei ole kuitenkaan osoittanut uskottavalla tavalla, että Saksan markkinoilla vallinneet erityisolosuhteet olisivat edellyttäneet valmistajien omien jakelujärjestelmien luomista, eikä se ole myöskään esittänyt sellaisia tekijöitä, jotka voisivat horjuttaa komission väitettä tukkukauppiaiden tahdosta ja kyvystä huolehtia jäätelön jakelusta koko alueella. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kantaja ei ole osoittanut, että komissio olisi tehnyt ilmeisen arviointi-

virheen katsoessaan, että kanteen kohteena olevat sopimukset eivät täytä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa mainittua ensimmäistä edellytystä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että asiakirjat ovat niin selviä, että ei ole syytä kuulla todistajia tuottajien oman jakelujärjestelmän tarpeellisuudesta tai väliintulijan kauppastrategioista, kuten kantaja on ehdottanut, eikä myöskään tukkukauppiaiden tahdosta ja kyvystä toimittaa tavaraa perinteisen kaupan vähittäismyyjille taikka yksinoikeussopimusten aiheuttamista kilpailun rajoituksista, kuten väliintulija on ehdottanut.

187 Koska kanteen kohteena olevat 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.

Neljäs perusteen osa, joka koskee sitä, onko toimitussopimusten täydellinen kielto vastoin suhteellisuusperiaatetta

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

188 Kantaja toteaa, että evätessään ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun komissio voi puuttua sellaisiin sopimuksiin, joihin on aikaisemmin sovellettu poikkeusta, asetuksen N:o 17 3 artiklan mukaisesti ainoastaan, jos nämä sopimukset ovat ristiriidassa perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan kanssa ja jos poikkeukset eivät

sovellu sopimukseen. Se, että komissio on evännyt kokonaan ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun tekemättä minkäänlaista osittaista poikkeusta, on ristiriidassa sekä yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitussa asiassa Delimitis antamassa tuomiossa vahvistamien periaatteiden että suhteellisuusperiaatteen kanssa. Kantajan mukaan komission on tutkittava viran puolesta, voidaanko joihinkin toimitussopimuksiin kuitenkin soveltaa yksittäispoikkeusta sen vuoksi, että kyseessä ei ole yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitussa tuomiossa tarkoittama yhteisvaikutus.

189 Tämän osalta kantaja viittaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin 16.6.1992 antamaan määräykseen, joka kantajan mukaan osoittaa yhden mahdollisuuden, jolla yksinoikeussopimuksia voidaan muuttaa siten, että ne ovat sallittuja kilpailusääntöjen kannalta.

190 Komissio on katsonut päätöksen 148 kohdassa, että sekä kantajan vahvan aseman vuoksi markkinoilla että niiden useiden etujen vuoksi, joita se saa tämän vuoksi osakseen, sopimuskokonaisuus ei täytä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa tarkoitettuja edellytyksiä.

191 Lisäksi komissio on katsonut kirjallisessa käsittelyssä, ettei ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun epääminen ollut suhteeton toimenpide. Tämän osalta komissio on lisännyt, ettei komissio ole perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan mukaan oikeudellisesti velvollinen antamaan tietoja muista mahdollisista vaihtoehdoista.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

192 Heti alkuun on syytä korostaa, että suhteellisuusperiaate edellyttää, että yhteisön toimielinten toimenpiteiden on oltava asianmukaisia ja tarpeen toivotun tuloksen saavuttamiseksi (ks. asia 15/83, Denkavit Nederland, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 17.5.1984, Kok. 1984, s. 2171).

193 Ensiksikin sen osalta, onko komission viran puolesta tutkittava, voidaanko joihinkin sopimuksiin ryhmäpoikkeuksesta aiheutuvan edun epäämisen jälkeen soveltaa kuitenkin yksittäispoikkeusta sen vuoksi, ettei sellaista yhteisvaikutusta ole, johon yhteisöjen tuomioistuin viittasi edellä mainitussa asiassa Delimitis antamassaan tuomiossa, on syytä korostaa, että yritysten, joita asia koskee, on ensiksikin toimitettava komissiolle ne todisteet, jotka voivat osoittaa, että sopimus täyttää perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa asetetut edellytykset (ks. edellä 179 kohta). Vaikka on totta, että komissio omalta osaltaan voi antaa yrityksille tietoja mahdollisista muista vaihtoehdoista, se ei ole kuitenkaan velvollinen tekemään näin ja vielä vähemmän hyväksymään sellaisia ehdotuksia, joiden se katsoo olevan ristiriidassa perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa asetettujen edellytysten kanssa (ks. edellä mainittu tuomio asiassa VBVB ja VBBB v. komissio). Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tätä oikeuskäytäntöä on sovellettava myös tähän tapaukseen, eli komission ei tarvitse perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamiseksi ilmoittaa, mitkä sopimukset vaikuttavat ainoastaan vähän samankaltaisten sopimusten mahdolliseen yhteisvaikutukseen markkinoilla. Lisäksi kuten edellä 129 kohdassa esitettiin, tällainen samankaltaisten sopimusten jaottelu saattaisi johtaa mielivaltaan, koska komission on tarkasteltava konkreettisella tavalla sopimusverkoston vaikutusta kilpailuun.

194 Edellä 130 kohdassa esitetyn perusteella kantaja ei voi vedota perustelujensa tueksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen presidentin 16.6.1992 antamaan määräykseen.

195 Tässä tapauksessa komissio katsoi, että sopimuskokonaisuus ei täytä perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa säädettyjä edellytyksiä. Tämän osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että kantaja ei ole esittänyt sellaisia tosiseikkoja, jotka osoittaisivat, että tietyt sopimukset täyttäisivät perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa mainitut edellytykset. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kantaja ei ole osoittanut, että komissio on tehnyt ilmeisen arviointivirheen tai että sen tekemä päätös loukkaisi suhteellisuusperiaatetta. Näin ollen on syytä hylätä neljäs perusteen osa.

196 Ottaen huomioon edellä esitetyt näkökohdat neljäs peruste on hylättävä.

Asetuksen N:o 17 3 artiklan rikkomista koskeva peruste

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista

197 Kantajan mukaan päätöksen 4 artiklalla ei ole minkäänlaista oikeudellista perustaa. Ei ole olemassa oikeudellista perustaa, joka valtuuttaisi komission kieltämään kaikki kantajan vastaisuudessa tekemät yksinoikeussopimukset.

198 Viittaamalla asiassa Delimitis annettuun tuomioon kantaja katsoo, että on myös epätodennäköistä, että kaikki sen mahdollisesti vastaisuudessa tekemät yksinoikeussopimukset olisivat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia; tämä

pitäisi paikkansa myös riippumatta relevanteilla markkinoilla tehtyjen samankaltaisten sopimusten kokonaisuuden vaikutuksesta tai muista tähän tapaukseen liittyvistä taloudellisista tai oikeudellisista tekijöistä.

199 Kantaja katsoo myös, että perustamissopimuksen 85 tai 86 artiklan vastaiset sopimukset voidaan kieltää ainoastaan asetuksen N:o 17 3 artiklan mukaisesti. Tämä säännös kuitenkin oikeuttaa komission kieltämään ainoastaan olemassa olevat eikä vastaisuudessa tehtävät sopimukset. Kantaja huomauttaa lisäksi, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohta tai asetuksen N:o 1984/83 14 artikla ei ole sellainen oikeudellinen perusta, joka oikeuttaisi kieltämään vastaisuudessa tehtävät sopimukset.

200 Lisäksi kantaja katsoo, että päätös johtaa tämän osalta eriarvoiseen kohteluun, koska kantajan kilpailijat voivat tehdä edelleen yksinoikeussopimuksia, jotka eivät ole perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaisia tai joihin sovelletaan asetuksessa N:o 1984/83 säädettyä ryhmäpoikkeusta.

201 Komissio selitti päätöksen 154 kohdassa, että kantajalle 31.12.1997 asti asetettu kielto olla tekemättä vastaisuudessa olemassa olevia sopimuksia vastaavia uusia yksinoikeussopimuksia, jotka ovat ristiriidassa perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan kanssa, on perusteltu sen vuoksi, että "kielto (mainittu päätöksen 1 artiklassa) olisi merkityksetön, jos L-I (kantaja) saisi korvata voimassa olevat sopimukset välittömästi toisilla sopimuksilla".

202 Komissio kiistää, että asetuksen N:o 17 3 artikla ei olisi pätevä oikeudellinen perusta. Tätä komissiolle uskottua toimivaltaa on komission mukaan käytettävä kussakin tilanteessa vallitseviin olosuhteisiin nähden mahdollisimman tehokkaasti ja parhaalla mahdollisella tavalla (ks. asia 792/79-R, Camera Care v. komissio, yhteisöjen tuomioistuimen määräys 17.1.1980, Kok. 1980, s. 119).

203 Komission mukaan tämä toimivalta tarkoittaa oikeutta asettaa yrityksille tiettyjä velvollisuuksia, eli tehdä jotain tai olla tekemättä jotain, jotta yhteisön oikeuden rikkominen päättyisi. Nämä asetetut velvollisuudet voidaan komission mukaan määritellä siten, että laillinen oikeustila saadaan palautettua (ks. C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85—C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö ym. v. komissio, ns. puumassa, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 31.3.1993, Kok. 1993, s. I-1307).

204 Tässä tapauksessa komission mukaan kielto on perusteltu sen vuoksi, että on tarpeen estää päätöksen 1 artiklassa määrätyn kiellon kiertäminen. Jos päätöksen 4 artiklaa ei olisi annettu, kantaja voisi milloin tahansa käyttää hyödyksi sitä etua, että asetuksen N:o 1984/83 mukaista ryhmäpoikkeusta sovelletaan sen tekemiin uusiin sopimuksiin. Tämän kiellon soveltamisajan on oltava riittävän pitkä, jotta markkinaolosuhteissa ehtii tapahtua olennaisia muutoksia.

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

205 Aluksi on syytä huomauttaa, että asetuksen N:o 17 3 artiklasta käy ilmi, että "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 tämä määräys antaa komissiolle toimivallan ainoastaan kieltää jo tehdyt yksinoikeussopimukset, jotka ovat ristiriidassa kilpailusääntöjen kanssa.

206 Yksinoikeussopimusten verkoston uudelleen tekemisen osalta on syytä todeta, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan soveltamista koskevasta oikeuskäytän-

nöstä 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).

207 Tämän vuoksi sellaiset yksinoikeussopimukset, jotka eivät merkittävästi vaikuta markkinoiden sulkeutumiseen, eivät yleisesti ottaen ole 85 artiklan 1 kohdan vastaisia. 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.

208 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.

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

tuvaa 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.

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

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

Oikeudenkäyntikulut

212 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 ja tämän 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 Langnese-Iglo GmbH:ta (IV/34.072) vastaan 23 päivänä joulukuuta 1992 tehdyn komission päätöksen 93/406/ETY 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 - 1541

Asian käsittelyn vaiheet ..... II - 1545

Asianosaisten vaatimukset ..... II - 1548

Päätöksen tiedoksiannossa tapahtuneita virheitä koskeva peruste ..... II - 1549

Luottamuksensuojan periaatteen rikkomista koskeva peruste ..... II - 1550

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1550

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1552

Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomista koskeva peruste ..... II - 1555

Markkinoiden määrittelemistä koskeva ensimmäinen perusteen osa ..... II - 1555

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1555

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1560

Yksinostosopimusten vaikutusta kilpailuun koskeva toinen perusteen osa ..... II - 1565

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1565

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1571

Kolmas perusteen osa, joka koskee sitä, etteivät toimitussopimukset vaikuta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ..... II - 1577

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1577

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1578

Neljäs perusteen osa, joka koskee komission väitettyä velvollisuutta jaotella yksittäiset sopimukset siten, että osa sopimuksista jää perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kiellon ulkopuolelle ..... II - 1580

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1580

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1581

Perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan rikkomista koskeva peruste ..... II - 1582

Kanteen kohteena olevien sopimusten voimassaoloa koskeva ensimmäinen perusteen osa ..... II - 1583

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1583

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1584

Toinen perusteen osa, joka koskee sitä, ettei asetuksen N:o 1984/83 14 artiklan a ja b kohdan säännöksiä voida soveltaa ..... II - 1585

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1585

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1587

Kolmas perusteen osa, joka koskee sitä, täyttävätkö toimitussopimukset perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdassa asetetut edellytykset ..... II - 1590

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1590

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1595

Neljäs perusteen osa, joka koskee sitä, onko toimitussopimusten täydellinen kielto vastoin suhteellisuusperiaatetta ..... II - 1600

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1600

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1602

Asetuksen N:o 17 3 artiklan rikkomista koskeva peruste ..... II - 1603

Tiivistelmä asianosaisten perusteluista ..... II - 1603

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 1605

Oikeudenkäyntikulut ..... II - 1607