

## GERICHT ERSTER INSTANZ

**Klage der Langnese-Iglo GmbH gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, eingereicht am 19. Januar 1993**

(Rechtssache T-7/93)

(93/C 54/09)

Die Langnese-Iglo GmbH, Hamburg, hat am 19. Januar 1993 eine Klage gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften beim Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften eingereicht. Prozeßbevollmächtigte der Klägerin sind die Rechtsanwälte Dr. Martin Heidenhain, Frankfurt, Dr. Bernhard Maassen, Frankfurt, und Dr. Horst Satzky, Frankfurt, Zustellungsanschrift: Kanzlei des Rechtsanwalts Dr. Jean Hoss der Sozietät Elvinger, Hoss & Prussen, 15, Côte d'Eich, Luxemburg.

Die Klägerin beantragt:

- Die Entscheidung der Kommission vom 23. Dezember 1992 betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag (Sache IV/34.072 — Langnese-Iglo GmbH) für nichtig zu erklären und
- die Kommission zu verurteilen, die Kosten des Verfahrens zu tragen.

*Klagegründe und wesentliche Argumente:*

Durch die angefochtene Entscheidung hat die Kommission festgestellt, daß die von der Klägerin geschlossenen Vereinbarungen mit Verkaufsstätten-Ausschließlichkeit der Einzelhändler gegen Artikel 85 EWG-Vertrag verstoßen, und diesen Vereinbarungen den Vorteil der Anwendung der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 entzogen; sie hat die Klägerin verpflichtet, diese Entscheidung den Wiederverkäufern mit laufenden Vereinbarungen dieser Art innerhalb von drei Monaten mitzuteilen, sowie der Klägerin untersagt, solche Vereinbarungen in Zukunft abzuschließen.

1. Das Vertriebssystem der Klägerin im traditionellen Fachhandel ist durch die sachlichen Notwendigkeiten des Vertriebs von Speiseeis bedingt. Die Erschließung des Marktes und die Aufrechterhaltung einer flächendeckenden, regelmäßigen und kostengünstigen Versorgung der Verbraucher mit einem breiten und qualitativ hochwertigen Sortiment von Speiseeis wäre ohne die Ausschließlichkeit der Vertriebsstätten nicht möglich.
2. Der für das Verfahren maßgebende relevante Markt ist der Endverbrauchermarkt für Speiseeis. Der Markt umfaßt alle Arten von Speiseeis, die vom Verbraucher nach Eigenschaften, Preis und Verwendungszweck als gleichartig angesehen werden.
3. Der Bindungsgrad — Anteil der Mengen von Speiseeis, die von den Marktteilnehmern über gebundene Verkaufsstätten vertrieben werden — beträgt etwa 25 % bis 30 % und ist damit, unabhängig davon, ob man der Marktabgrenzung der Kommission oder der Klägerin folgt, jedenfalls niedriger als der im 15. Wettbewerbsbericht als unbedenklich angesehene Bindungsgrad von 30 %.
4. Der Zugang zum traditionellen Fachhandel ist aufgrund der bestehenden Netze von Ausschließlichkeitsvereinbarungen weder erschwert noch versperrt. Die überwiegende Mehrzahl der Verkaufsstätten steht jedem Wettbewerber offen. Die Laufzeit der Ausschließlichkeitsvereinbarungen ist beschränkt. Der Wechsel der Verkaufsstätten von einem zum anderen Wettbewerber ist ohne wirtschaftliche Schwierigkeiten möglich.
5. Der anfängliche Erfolg von Mars beim Eintritt in den Markt für Speiseeis hat sich nicht fortgesetzt. Dies ist nicht auf die bestehenden Ausschließlichkeitsvereinbarungen, sondern auf die von Mars verfolgten Marktstrategien zurückzuführen.
6. Die Kommission ist an das Verwaltungsschreiben vom 20. September 1985 („comfort letter“) gebunden. Die tatsächlichen Verhältnisse — insbesondere die Anzahl der Wettbewerber, ihrer Marktanteile und Vertriebssysteme — haben sich seit Erteilung des comfort letter nicht wesentlich geändert. Weder die Änderung der Rechtsauffassung der Kommission noch der Markteintritt und die Beschwerde von Mars sind Umstände, welche ein Abgehen vom comfort letter rechtfertigen könnten.
7. Die Kommission hat im comfort letter und im 15. Wettbewerbsbericht erklärt, daß die von der Klägerin und ihren Wettbewerbern aufgebauten Netze von Ausschließlichkeitsvereinbarungen mit Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag vereinbar sind. Diese Ansicht ist durch die vom Gerichtshof in der Entscheidung Henninger aufgestellten Grundsätze bestätigt worden.
8. Die von der Klägerin unterhaltenen Ausschließlichkeitsvereinbarungen sind, falls sie von Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag erfaßt werden sollten, aufgrund der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 vom Verbot des Artikels 85 Absatz 1 EWG-Vertrag freigestellt.
9. Der Entzug des Vorteils der Gruppenfreistellung ist rechtswidrig. Die Vorschriften des Artikels 14 Buchstaben a) und b) der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 sind nichtig, da sie von der zugrundeliegenden Ermächtigung nicht gedeckt werden. Abgesehen davon liegen ihre Voraussetzungen nicht vor. Auf dem Markt für Speiseeis herrscht wesentlicher Wettbewerb. Der Zugang zum traditionellen Fachhandel ist nicht wesentlich erschwert.

- 
10. Die Untersagung sämtlicher Ausschließlichkeitsvereinbarungen ist mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unvereinbar. Die Kommission muß bei einem Netz von Ausschließlichkeitsvereinbarungen unterscheiden, welcher Bereich von Vereinbarungen von Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag nicht erfaßt wird, welcher Bereich der Vereinbarungen gruppenfreistellungsfähig ist und welchem Bereich der Vereinbarungen der Vorteil der Gruppenfreistellung nach Artikel 14 der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 entzogen werden kann.
11. Das Verbot, in Zukunft keinerlei Ausschließlichkeitsvereinbarungen abzuschließen, ist mit Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag, Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 und Artikel 14 der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 unvereinbar. Die Kommission kann den Abschluß von Vereinbarungen, die von Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag nicht erfaßt werden oder aufgrund der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 freigestellt sind, nicht untersagen. Eine Rechtsgrundlage für die Untersagung zukünftiger Vereinbarungen besteht nicht.
-