FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT GIUSEPPE TESAURO

fremsat den 16. december 1997 *

1. De præjudicielle spørgsmål fra Cour d'appel de Douai drejer sig om fortolkningen af EF-traktatens artikel 85, stk. 1, og visse bestemmelser i Kommissionens forordning (EØF) nr. 123/85 af 12. december 1984 om anvendelse af traktatens artikel 85, stk. 3, på kategorier af salgs- og serviceaftaler vedrørende motorkøretøjer [1] og Kommissionens forordning (EF) nr. 1475/95 af 28. juni 1995 [2], som med virkning fra den 1. oktober 1995 ophævede og trådte i stedet for forordning nr. 123/85.

Den nationale ret spørger Domstolen, om eneforhandlingsaftalerne om salg af automobiler af mærkerne Peugeot og Citroën i Frankrig er i overensstemmelse med en række bestemmelser i de nævnte gruppefritagelsesforordninger, således at den kan træffe afgørelse i en sag om illoyal konkurrence, som to autoriserede eneforhandlere har anlagt mod en videreforhandler, der ikke er tilsluttet nogen bilfabrikants salgsnet. Efter den franske Cour de cassation's praksis og den relevante nationale lovgivning er der dog intet grundlag for en sådan sag, hvis de pågældende eneforhandlingsaftaler er retsstridige.

* Originalsprog: italiensk.

1 — EFT 1985 L 15, s. 16.

2 — EFT L 145, s. 25.

Relevante retsforskrifter

2. Med henblik på en bedre forståelse af de præjudicielle spørgsmål og begrundelsen for dem skal jeg indledningsvis resumere de bestemmelser i forordning nr. 123/85 og nr. 1475/95, der anmodes om en fortolkning af. Den forelæggende ret spørger Domstolen, om visse klausuler i salgsaftalerne med Peugeot og Citroën er i overensstemmelse med de relevante bestemmelser i forordningerne, nemlig bestemmelserne om de sagligt rimelige grunde, der gør det muligt at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere, rækkevidden af denne forpligtelse og de salgsmål, som leverandøren foreskriver for forhandleren. Disse bestemmelser findes i artikel 3, nr. 3, artikel 4, stk. 1, nr. 3, artikel 5, stk. 2, nr. 1, litra a) og b), og artikel 5, stk. 2, nr. 2 og 3, i forordning nr. 123/85 samt i de dertil svarende bestemmelser i forordning nr. 1475/95.

3. Forordning nr. 123/85 og forordning nr. 1475/95 indeholder begge en fritagelse fra forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, for aftaler, hvorved en leverandør giver en (godkendt) videreforhandler i opdrag at fremme salget af aftalevarer i et bestemt område og forpligter sig til inden for det pågældende

område kun at levere køretøjer og reservedele til videreforhandleren (artikel 1).

Ifølge artikel 3, nr. 3, i forordning nr. 123/85 gælder fritagelsen i henhold til traktatens artikel 85, stk. 3, også, når den i artikel 1 omhandlede forpligtelse er forbundet med en forpligtelse for forhandleren til »ikke at sælge nye motorkøretøjer, som konkurrerer med aftalevarerne, og til ikke i forretningslokaler, hvor aftalevarerne udbydes til salg, at sælge nye motorkøretøjer, som udbydes af andre end fabrikanten«. Samme forordnings artikel 4 bestemmer, at fritagelsen også omfatter en forpligtelse for forhandleren til »inden for aftaleområdet og inden for et bestemt tidsrum at bestræbe sig på at sælge mindst det antal aftalevarer, som parterne aftaler, eller som leverandøren i mangel af enighed fastlægger på grundlag af skøn over forhandlerens afsætningsmuligheder« (artikel 4, stk. 1, nr. 3).

Endelig er følgende bestemmelser i artikel 5 relevante:

»2. Har forhandleren påtaget sig forpligtelser ... med henblik på at fremme salgs- og servicestrukturen, gælder fritagelsen i henhold til artikel 3, nr. 3 og 5, for forpligtelsen til ikke at sælge eller indgå salgs- eller serviceaftaler om andre nye motorkøretøjer end de, der er omfattet af aftaleprogrammet, på betingelse af, at:

1) parterne aftaler, at

a) leverandøren frigør forhandleren fra de i artikel 3, nr. 3 og 5, omhandlede forpligtelser, såfremt forhandleren godtgør, at der foreligger sagligt rimelige grunde til at gøre det

b) leverandøren kun kan indgå salgs- og serviceaftaler vedrørende aftalevarer med bestemte andre virksomheder inden for aftaleområdet eller ændre aftaleområdet, såfremt han godtgør, at der foreligger sagligt rimelige grunde til at gøre det

2) aftalen er indgået for mindst fire år, eller at den normale opsigelsesfrist for en på ubestemt tid indgået aftale er på mindst et år for begge aftaleparter, medmindre

— leverandøren i henhold til lov eller særlig aftale skal betale en rimelig erstatning ved aftalens ophør, eller

— der er tale om forhandlerens optagelse i salgsnettet og om den første aftaleperiode eller den første mulighed for ordinær opsigelse

3) hver af parterne i en på bestemt tid indgået aftale forpligter sig til at underrette den anden part mindst seks måneder før aftalens udløb om, at han ikke ønsker at forlænge aftalen.

3. En part kan kun påberåbe sig sagligt rimelige grunde efter denne artikel, som er fastlagt ved aftalens indgåelse, dersom de uden forskelsbehandling påberåbes i tilsvarende situationer over for virksomheder i salgsnettet.«

4. De relevante bestemmelser i forordning nr. 1475/95, der trådte i kraft den 1. oktober 1995, afviger mere eller mindre væsentligt fra de netop gengivne.

Ifølge artikel 3, nr. 3, i forordning nr. 1475/95 gælder fritagelsen fortsat for forpligtelsen til ikke i samme forretningslokaler at sælge nye motorkøretøjer, som udbydes af andre end fabrikanten, men det præciseres, at salg af nye køretøjer af et andet mærke er tilladt, hvis salget finder sted »i særskilte salgslokaler med egen administration, der i retlig henseende udgør en særskilt enhed, og således at enhver sammenblanding af mærker er udelukket«. Endvidere bestemmer forordningens artikel 4, stk. 1, nr. 3, at det ikke er til hinder for indrømmelse af fritagelse, at forhandleren forpligter sig til »inden for aftaleområdet og i løbet af et bestemt tidsrum at bestræbe sig på at sælge mindst det antal aftalevarer, som parterne aftaler, eller som i tilfælde af uenighed mellem parterne vedrørende det årlige minimumssalg for aftalevarerne fastsættes af en uvildig sagkyndig særligt på baggrund af det hidtidige salg i det pågældende område samt et skøn over afsætningsmulighederne i det pågældende område og på nationalt plan«.

Endelig bestemmer de dele af forordningens artikel 5, som er relevante for denne sag, følgende:

»2. Har forhandleren påtaget sig forpligtelser som omhandlet i artikel 4, stk. 1, med henblik på at fremme salgs- og servicestrukturen, gælder fritagelsen på betingelse af, at:

...

2) aftalen er indgået for mindst fem år, eller at den normale opsigelsesfrist for en på ubestemt tid indgået aftale er på mindst

to år for begge aftaleparter; denne frist nedsættes til mindst et år

— hvis leverandøren i henhold til lov eller særlig aftale skal betale en rimelig erstatning ved aftalens ophør, eller

— hvis der er tale om forhandlerens optagelse i salgsnettet og om den første aftaleperiode eller den første mulighed for ordinær opsigelse

3) hver af parterne i en på bestemt tid indgået aftale forpligter sig til at underrette den anden part mindst seks måneder før aftalens udløb om, at han ikke ønsker at forlænge aftalen.

3. De i stk. 1 og 2 nævnte betingelser for fritagelse berører ikke:

— leverandørens ret til at opsige aftalen med mindst et års varsel, hvis det er nødvendigt at foretage en gennemgribende reorganisering af hele forhandlernettet eller en del heraf

— en aftaleparts ret til at opsige aftalen ekstraordinært, hvis den anden aftalepart misligholder én af aftalens væsentlige forpligtelser.

I tilfælde af uenighed skal parterne i hvert enkelt tilfælde acceptere en hurtig afgørelse af tvisten enten ved at anvende en uvildig sagkyndig eller at afgøre sagen ved voldgift, uden at dette indskrænker parternes mulighed for at indbringe sagen for domstolene i overensstemmelse med gældende national ret.«

Faktiske omstændigheder og præjudicielle spørgsmål

5. Cabour SA (herefter »Cabour«) og Nord Distribution Automobile SA (herefter »Nord Distribution«), som er eneforhandlere i Douai af henholdsvis bilmærket Citroën og bilmærket Peugeot, anlagde ved Tribunal de commerce de Douai sag mod Arnor »SOCO« SARL (herefter »Arnor«), som er videreforhandler af nye køretøjer af (bl.a.) mærkerne Citroën og Peugeot, og som ikke er tilsluttet nogen bilfabrikants salgsnet. Cabour og Nord Distribution henviste til, at forordning nr. 123/85 indebar forbud mod at videreforhandle motorkøretøjer uden for salgsnettet, og gjorde gældende, at Arnor udøvede illoyal konkurrence. De nedlagde derfor påstand ved Tribunal de commerce de Douai om, at Arnor blev tilpligtet at betale erstatning og pålagt at ophøre med denne virksomhed.

Ved afgørelse af 16. juni 1994 afviste Tribunal de commerce de Douai sagsøgernes krav med den begrundelse dels, at eneforhandlingsaftalerne med Peugeot og Citroën ikke var omfattet af gruppefritagelsen i forordning nr. 123/85 og derfor ikke kunne gøres gældende over for Arnor, dels, at Arnor ikke kunne have overtrådt aftalerne, da virksomheden havde indkøbt de nye køretøjer på lovlig vis.

6. Cabour og Nord Distribution har nu appelleret afgørelsen, idet de hævder, at Arnor ved at tage nye køretøjer på lager og sælge dem i det område, hvor de autoriserede Peugeot- og Citroën-eneforhandlere i Douai har eneretten hertil, optræder som videreforhandler og derved påfører dem illoyal konkurrence og berøver dem en del af deres kunder. De understreger, for så vidt angår den foreliggende sag, at selv om de relevante fællesskabsregler kun tillader eksklusive salgsnet, uden dermed at gøre det ulovligt at sælge uden for nettet, forholder det sig ikke desto mindre sådan, at uautoriserede videreforhandlere kan pålægges sanktioner efter den nationale lovgivnings bestemmelser om illoyal konkurrence og den franske Cour de cassation's praksis.

Under denne synsvinkel har Cabour og Nord Distribution gjort gældende, at Arnor har indrømmet at have indkøbt nye køretøjer af en biludlejningsvirksomhed, hvilket er en ulovlig måde at forsyne sig på, da der er tale om, at køretøjer, som en eneforhandler har solgt til en biludlejningsvirksomhed, er blevet anvendt til et andet formål, end det, som de var bestemt til. Det er på dette grundlag, at de over for Tribunal de commerce de Douai har nedlagt påstand om, at der afsiges dom om, at Arnor ved at indkøbe nye køretøjer på en »ulovlig« måde udøver illoyal konkurrence over for de autoriserede videreforhandlere, og om, at Arnor følgelig dømmes til at erstatte disse det tab, som de har lidt.

7. Arnor gør på sin side gældende: a) at virksomheden altid har betegnet sig som almindelig videreforhandler, hvorfor der ikke er nogen fare for, at den sammenblandes med skriftligt befuldmægtigede repræsentanter og endnu mindre med de autoriserede eneforhandlere; b) at sidstnævnte ikke har bevist, at det salgsnet, som skulle være udsat for illoyal konkurrence, er lovligt; c) at de eneforhandlingsaftaler, som sagen drejer sig om, indeholder bestemmelser, som — navnlig i forhold til reglerne om, hvilke sagligt rimelige grunde der gør det muligt at frigøre sig for forpligtelsen til ikke at konkurrere, rækkevidden af denne forpligtelse og de salgsmål, som leverandøren foreskriver for forhandleren — ikke er i overensstemmelse med forordning nr. 123/85, hvorfor aftalerne ikke kan være omfattet af fritagelsen; d) at aftalerne virker konkurrencebegrænsende i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand, hvorfor de ikke kan gøres gældende over for virksomheden; e) at den ikke kan bebrejdes noget for så vidt angår de omstændigheder, hvorunder den har indkøbt og solgt de pågældende køretøjer, herunder navnlig dens påståede ulovlige måde at forsyne sig på.

Arnor har derfor nedlagt påstand om, at Cour d'appel de Douai stadfæster den afgørelse, som retten i første instans traf den 16. juni 1994.

8. Automobiles Peugeot SA (herefter »Peugeot«) og Automobiles Citroën SA (herefter »Citroën«), som har interveneret i hovedsagen til støtte for Cabour og Nord Distribution, gør navnlig gældende, at de af Arnor anfægtede aftaleklausuler er i overensstemmelse med forordning nr. 123/85. De peger på, at aftalerne er blevet anmeldt til Kommissionen efter reglerne i artikel 8 i forordning nr. 123/85, og hævder: a) at forordning nr. 123/85 ingenlunde forpligter parterne i en eneforhandlingsaftale til udtrykkelig at anføre, hvilke sagligt rimelige grunde der gør det muligt for eneforhandleren at frigøre sig for sin forpligtelse til ikke at konkurrere; b) at den forpligtelse til ikke at konkurrere, som forordningen ikke gør det forbudt at pålægge eneforhandlerne, ikke er begrænset til kun at omfatte køretøjer, der konkurrerer med aftalevarerne, men at den kan udstrækkes til også at omfatte andre nye køretøjer end dem, der er omfattet af aftaleprogrammet; c) at fællesskabsreglerne også gør det muligt at fritage bestemmelser fra forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, når de forpligter forhandleren til at bestræbe sig på inden for aftaleområdet og inden for et bestemt tidsrum at sælge et bestemt minimumsantal aftalevarer.

Peugeot og Citroën mener således, at retten i første instans ikke havde ret i sin vurdering af, at de omtvistede eneforhandlingsaftaler faldt uden for gruppefritagelsen og derfor ikke kunne gøres gældende over for tredjemand. Under alle omstændigheder, understreger de, kan en eventuel konflikt mellem de omtvistede aftaleklausuler og de relevante bestemmelser i forordning nr. 123/85 ikke medføre, i det mindste ikke i sig selv, at de pågældende aftaler som helhed er ugyldige.

9. Over for disse argumenter påpeger den nationale ret indledningsvis, som også fastholdt af Arnor, at uoverensstemmelse mellem nogle af eneforhandlingsaftalernes klausuler og de relevante bestemmelser i forordning nr. 123/85 meget vel kan medføre, at aftalerne ikke kan gøres gældende over tredjemand, herunder videreforhandlere uden for salgsnettet, og at dette også ville have til følge, at betingelserne for en dom for illoyal konkurrence ikke var opfyldt. Retten fremhæver endvidere, at en afgørelse af sagen forudsætter — i hvert fald for så vidt angår kravene om, at der betales erstatning for det lidte tab og nedlægges forbud mod at videresælge de pågældende køretøjer — at de relevante bestemmelser i forordning nr. 1475/95 (som ophævede og trådte i stedet for forordning nr. 123/85) fører til samme resultat. Men selv om der må drages den konklusion, at de omtvistede klausuler ikke opfylder betingelserne i gruppefritagelsesforordningerne, vil det under alle omstændigheder stå tilbage at afgøre, om et salgsnet, der bygger på aftaler som de foreliggende, er omfattet af forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1.

10. Da Cour d'appel de Douai fandt, at ovenstående spørgsmål rejste vanskelige fællesskabsretlige problemer, besluttede den at udsætte sagen og forelægge Domstolen tre præjudicielle spørgsmål. De lyder således:

»1) Kan Kommissionens forordning nr. 123/85 af 12. december 1984 om anvendelse af EØF-traktatens artikel 85, stk. 3, fortolkes således, at den ved forordningens artikel 1 fastlagte fritagelse omfatter en eneforhandlingsaftale mellem en bilfabrikant og en eneforhandler, når aftalen:

a) ikke i detaljer fastlægger de 'sagligt rimelige grunde', som er omhandlet i denne forordnings artikel 5, stk. 2, nr. 1, litra a) og b), og artikel 5, stk. 3

b) medmindre det godtgøres, at der foreligger sagligt rimelige grunde, som ikke forelå på tidspunktet for aftalens indgåelse, udelukker enhver mulighed for eneforhandleren for at sælge nye motorkøretøjer, som udbydes af andre end fabrikanten, endog i forretningslokaler, som er adskilt fra dem, hvori aftalevarerne udbydes, idet der skal henses til denne betingelse ved fortolkningen af bestemmelserne i forordningens artikel 3, nr. 3, og artikel 5, stk. 2

c) foreskriver et salgsmål, i henhold til hvilket eneforhandleren forpligter sig til at gøre sit bedste for i løbet af hver 12 måneders periode at sælge et antal aftalekøretøjer, som i mangel af nærmere aftale herom mellem parterne fastsættes af fabrikanten i henhold til overslag eller kriterier, som udfærdiges af fabrikanten, og når det i aftalen er præciseret, at fabrikanten, såfremt salgsmålet ikke opfyldes med 90% af 7/11 pr. 31. august i den løbende 12 måneders periode, og hvis 'den samlede markedsandel' for aftalekøretøjerne i aftaleområdet, opgjort pr. 31. juli i den løbende 12 måneders periode, er mindre end 15%-45%, afhængig af områdets beliggenhed, i forhold til den nationale markedsandel for samme køretøjer, da med et varsel på tre eller seks måneder kan ændre aftaleområdet og/eller tilbagekalde eneforhandlerens eneret til etablering, eller opsige forhandlingsaftalen, idet der skal tages hensyn til disse betingelser ved fortolkningen af bestemmelserne i forordningens artikel 4, stk. 1, nr. 3, og artikel 5, stk. 2, nr. 2 og 3?

2) Kan Kommissionens forordning nr. 1475/95 af 28. juni 1995, som erstatter ovennævnte forordning

nr. 123/85, fortolkes således, at den ved forordningens artikel 1 fastlagte fritagelse omfatter en eneforhandlingsaftale, som indeholder klausuler som dem, der er omhandlet i spørgsmål 1), litra b) og c), når henses til henholdsvis artikel 3, nr. 3, og artikel 4, stk. 1, nr. 3, i forordning nr. 1475/95, sammenholdt med artikel 5, stk. 2, nr. 2 og 3, samt artikel 5, stk. 3?

3) Såfremt forordning nr. 123/85 og nr. 1475/95 ikke kan fortolkes således, at den ved forordningerne fastlagte fritagelse omfatter forhandlingsaftaler som dem, der er omhandlet i spørgsmål 1) og 2), skal EØF-traktatens artikel 85, stk. 1, da fortolkes således, at en bilfabrikants eksklusive salgsnet, som på en medlemsstats samlede område er baseret på sådanne aftaler, falder ind under det forbud, som artiklen indeholder?«

11. De præjudicielle spørgsmål tager således sigte på en afgørelse af, om eneforhandlingsaftalerne med Peugeot og Citroën er i overensstemmelse med forskrifterne i forordning nr. 123/85 (første spørgsmål) og forordning nr. 1475/95 (andet spørgsmål) og dermed, om de er omfattet af gruppefritagelsen efter disse forordninger. I benægtende fald anmodes Domstolen om at afgøre, om traktatens artikel 85, stk. 1, skal fortolkes således, at den forbyder et eksklusivt og selektivt salgsnet, der er baseret på aftaler som i denne sag (tredje spørgsmål).

Inden jeg behandler spørgsmålenes realitet, må jeg imidlertid undersøge formaliteten. Såvel Kommissionen som Peugeot og Citroën har faktisk gjort gældende under retsforhandlingerne, at Domstolen ikke kan besvare den forelæggende rets spørgsmål, da de er åbenbart irrelevante for genstanden i hovedsagen og besvarelsen af dem derfor helt unødvendig for afgørelsen af denne.

Spørgsmålenes relevans

12. Indledningsvis erindrer jeg om, at det ifølge Domstolens faste praksis »udelukkende tilkommer de nationale retsinstanser, for hvem en tvist er indbragt, og som har ansvaret for den retslige afgørelse, som skal træffes, på grundlag af omstændighederne i den konkrete sag at vurdere, såvel om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at de kan afsige dom, som relevansen af de spørgsmål, de forelægger Domstolen. En afvisning fra realitetsbehandling af en anmodning fra en national retsinstans er kun mulig, hvis det viser sig, at den ønskede fortolkning af fællesskabsretten åbenbart savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand« [3].

3 — Jf. bl.a. dom af 16.10.1997, sag C-304/96, Hera, Sml. I, s. 5685, præmis 11.

Når Domstolen efterprøver sin kompetence, undersøger den således de omstændigheder, hvorunder den nationale ret har forelagt spørgsmålene [4]. Sådanne undersøgelser, som i realiteten kun er af marginal karakter, har indtil nu kun foranlediget Domstolen til at afvise at udtale sig om spørgsmål, som »ikke har nogen forbindelse med realiteten i tvisten i hovedsagen« [5], som er »af hypotetisk karakter« [6], eller som ikke fremstår som »objektivt nødvendig[e] for den afgørelse, [retten] skal træffe« [7]. Derimod har Domstolen fundet det tilstrækkeligt til at erklære sig kompetent til at besvare spørgsmål, hvis relevans der var rejst tvivl om, at det fremgik eller i hvert fald kunne udledes af forelæggelseskendelsen, at dens svar var nyttige for afgørelsen af tvisten i hovedsagen [8].

13. Ved en sådan marginal kontrol af de forelagte spørgsmåls relevans er det derfor af særlig betydning, hvilken begrundelse den nationale ret måtte have anført i forelæggelseskendelsen for at forklare, hvordan de hænger sammen med den tvist, som er indbragt for den, og dermed hvorfor det er nødvendigt at opnå Domstolens svar [9].

I den aktuelle sag har den forelæggende ret således klart og utvetydigt anført, at afgørelsen af de forelagte spørgsmål »kan være udslaggivende i sager om illoyal konkurrence, som en eneforhandler vil have svært ved at vinde, hvis han ikke nyder retsbeskyttelse mod uautoriserede videreforhandlere«. Den forelæggende ret peger med andre ord på, at Cabour og Nord Distribution ikke ville få medhold, hvis eneforhandlingsaftalerne var ulovlige, netop fordi hovedbetingelsen for at kunne føre en sag om illoyal konkurrence i så fald ikke ville være opfyldt.

14. Peugeot og Citroën mener imidlertid ikke, at de forelagte spørgsmål er relevante for tvistens substans, for selv om man nåede frem til, at de omtvistede aftaleklausuler ikke var omfattet af gruppefritagelsen, ville de ikke være ulovlige af den grund, og man ville endnu mindre kunne udlede heraf, at aftalerne som helhed var ugyldige. Til støtte for denne opfattelse henviser Peugeot og

4 — Jf. senest dom af 11.11.1997, sag C-408/95, Eurotunnel m.fl., Sml. I, s. 6315, præmis 20.

5 — Jf. dom af 26.1.1990, sag C-286/88, Falciola, Sml. I, s. 191, præmis 9, og af 16.7.1992, sag C-343/90, Lourenço Dias, Sml. I, s. 4673, præmis 42.

6 — Dom af 16.7.1992, sag C-83/91, Meilicke, Sml. I, s. 4871, præmis 28, 29 og 30.

7 — Kendelse af 16.5.1994, sag C-428/93, Monin Automobiles, Sml. I, s. 1707, præmis 15, og senest dom af 9.10.1997, sag C-291/96, Grado, Sml. I, s. 5531, præmis 16.

8 — Jf. eksempelvis dom af 5.6.1997, sag C-105/94, Celestini, Sml. I, s. 2971, præmis 25, hvori Domstolen således fandt det tilstrækkeligt at understrege vedrørende relevansen af de forelagte spørgsmål, at »den nationale ret [har] forklaret, at såfremt Domstolens besvarelse indebærer, at iltforhold 16/18-metoden er forenelig med fællesskabsretten, må Celestini's søgsmål føre til frifindende dom. Inden for sagens rammer tilkommer det ikke Domstolen at rejse tvivl om denne bedømmelse«. I Eurotunnel-dommen (note 4) afviste Domstolen på samme måde de rejste indvendinger om, at den eventuelle ugyldighed af de direktiver, der var omtvistet i den pågældende sag, ikke havde den mindste betydning for det krav om skadeserstatning, som sagsøgeren i hovedsagen havde fremsat, ved blot at understrege, at »direktivernes eventuelle ugyldighed i hvert fald vil give den nationale ret mulighed for at pålægge SeaFrance for fremtiden at ophøre med det afgiftsfrie salg, således som Eurotunnel kræver det« (præmis 24).

9 — Dette forklarer i øvrigt, hvorfor Domstolen i sin praksis på dette område stadig hyppigere, og navnlig i de seneste år, har fremhævet, at det er »ubetinget nødvendigt, at de nationale retsinstanser angiver grundene til, at de finder, at en besvarelse af deres spørgsmål er nødvendig for tvistens løsning« (jf. eksempelvis Lourenço Dias-dommen, note 5, præmis 19).

Citroën til dommene i sagerne Grand garage albigeois m.fl. og Nissan France m.fl., hvori Domstolen understregede, at »forordning nr. 1475/95 ... ikke [indeholder] nogen bindende forskrifter, der direkte påvirker gyldigheden eller indholdet af vilkårene i en aftale eller forpligter aftaleparterne til at tilpasse aftalen til forordningen, men [blot] hjemler ... mulighed for, at de erhvervsdrivende inden for automobilbranchen i et vist omfang kan indgå salgs- og serviceaftaler, som trods visse vilkår om eneret og om forbud mod konkurrence ikke omfattes af forbuddet i artikel 85, stk. 1« [10].

Endvidere peger de på, at Domstolen i de pågældende domme tilføjede, at »bestemmelserne i denne fritagelsesforordning ... derfor ikke [kan] berøre tredjemands — herunder uafhængige handlendes — rettigheder og forpligtelser i forhold til de kontrakter, som er indgået mellem bilfabrikanter og deres eneforhandlere« [11]. Dette indebærer ikke kun, at Arnor's virksomhed ikke kan forbydes i henhold til forordning nr. 123/85, men — for så vidt denne sag angår — også, og især, at en vurdering af eneforhandlingsaftalernes klausuler i forhold til fritagelsesforordningen vil være fuldstændig uden betydning for afgørelsen af tvisten i hovedsagen, som udelukkende bør træffes på grundlag af den relevante nationale lovgivning og retspraksis.

15. Også Kommissionen gør gældende, at de forelagte spørgsmål er irrelevante for det foreliggende tilfælde, men ud fra en delvis anderledes argumentation. Den finder det unødvendigt at afgøre, om de omtvistede klausuler er forenelige med fritagelsesforordningerne, eftersom Domstolen allerede i de førnævnte domme i sagerne Grand garage albigeois m.fl. og Nissan France m.fl., udtømmende har forklaret, at forordning nr. 123/85 — som ikke har til formål at regulere virksomhed udøvet af tredjemænd, der kan virke på markedet uden for det område, som er dækket af salgsaftalerne — »ikke kan fortolkes således, at den forbyder en erhvervsdrivende, der ikke er tilsluttet et officielt salgsnet for et bestemt bilmærke, og som ikke er befuldmægtiget mellemhandler i forordningens forstand, at drive uafhængig virksomhed med salg af nye køretøjer af det pågældende mærke« [12].

Derfor, mener Kommissionen, står det helt klart, at det ikke har nogen betydning for, om Arnor's videreforhandling er lovlig, om eneforhandlingsaftalerne er gyldige i forhold til fritagelsesforordningerne, og navnlig ikke for, om virksomhedens måde at skaffe sig køretøjer på er »lovlig«. For at afgøre den tvist, der er indbragt for den, behøver den nationale ret derfor blot at drage konsekvenserne af retspraksis, hvorefter forordning

10 — Domme af 15.2.1996, sag C-226/94, Sml. I, s. 651, præmis 15, og sag C-309/94, Sml. I, s. 677, præmis 15. Jf. også den tidligere dom af 18.12.1986, sag 10/86, VAG France, Sml. s. 4071, præmis 12 og 16, og senest dom af 5.6.1997, sag C-41/96, VAG, Sml. I, s. 3123, præmis 16.

11 — Grand garage albigeois- og Nissan France-dommene, præmis 19 i begge.

12 — Grand garage albigeois m.fl. og Nissan France m.fl. (jf. note 10), præmis 20 i begge. Jf. også dom af 20.2.1997, sag C-128/95, Fontaine m.fl., Sml. I, s. 967, præmis 20, og senest VAG-dommen (note 10), præmis 17.

nr. 123/85 ikke forbyder virksomhed, der udøves af videreforhandlere, som ikke er tilsluttet nettet, og som ikke er i besiddelse af en skriftlig fuldmagt. Den nationale ret har således ved at forelægge Domstolen spørgsmål, som er irrelevante for afgørelsen af, om der er grundlag for søgsmålet om illoyal konkurrence, foretaget en unødvendig udvidelse af tvisten.

16. Idet jeg navnlig henviser til de grunde, som den forelæggende ret har anført som forklaring på, hvorfor det er nødvendigt, at Domstolen besvarer de forelagte spørgsmål, og de overvejelser, som jeg har anstillet herom, mener jeg, at de netop refererede argumenter allerede ved første øjekast er irrelevante for påstanden om ... at de præjudicielle spørgsmål i denne sag er irrelevante. Jeg begrænser mig derfor til nogle detailbemærkninger om dette aspekt.

For det første er det både ubestridt og ubestrideligt, at de omtvistede klausulers eventuelle uoverensstemmelse med fritagelsesforordningerne ikke i sig selv medfører, at de er ulovlige, og endnu mindre, at aftalerne er ugyldige. Et sådant argument har imidlertid ingen eksistensberettigelse. Det er herved tilstrækkeligt at pege på, at det netop er fordi, at den forelæggende ret er klar over dette, at den har forelagt Domstolen et konkret og præcist spørgsmål for at få afklaret, om et salgsnet baseret på aftaler med sådanne klausuler er omfattet af forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, for det tilfælde at Domstolen afgør, at de omtvistede klausuler ikke er omfattet af gruppefritagelsen.

17. På samme måde fremgår det af forelæggelseskendelsen, at den nationale ret har et godt kendskab til de af Domstolens domme, ifølge hvilke gruppefritagelsesforordningen ikke kan fortolkes således, at den forbyder virksomhed udøvet af videreforhandlere, som ikke er tilsluttet nettet, og som ikke er i besiddelse af en skriftlig fuldmagt fra de endelige forbrugere, eftersom den ikke regulerer forholdet til tredjemand, men kun forholdet mellem leverandørerne og de officielle forhandlere i deres net. Denne omstændighed indebærer dog ingenlunde, at besvarelsen af de præjudicielle spørgsmål i denne sag ikke er relevant for afgørelsen af tvisten i hovedsagen.

Hvad den nationale ret reelt ønsker afklaret, er, som det udtrykkelig anføres, om eneforhandlingsaftalerne med Peugeot og Citroën er forbudt i henhold til traktatens artikel 85, stk. 1, for i så fald ville der ikke være noget grundlag for en sag om illoyal konkurrence, hvorfor Cabour og Nord Distribution naturligvis ville tabe sagen. Den nationale ret spørger med andre ikke Domstolen, om eneforhandlingsaftalerne kan gøres gældende over for Arnor på grundlag af fællesskabsretten, for den er udmærket klar over, at der ifølge Domstolens praksis på dette område ikke kan udledes nogen regel af gruppefritagelsesforordningerne om, at aftalerne enten kan gøres eller ikke kan gøres gældende over

for tredjemand [13]. Hvis de imidlertid er ugyldige i medfør af traktatens artikel 85, stk. 2, vil de ikke kunne gøres gældende over for tredjemand [14], og den ret, der ville kunne beskyttes gennem et søgsmål om illoyal konkurrence, ville være reduceret til ingenting.

18. Jeg mener således ikke, at der kan være nogen tvivl om, at en besvarelse af de forelagte spørgsmål er nødvendig og nyttig, i hvert fald for den nationale rets afgørelse af, om søgsmålet om illoyal konkurrence kan antages til realitetsbehandling. Og selv om Peugeot og Citroën i øvrigt har ret i, at spørgsmålet skal løses på grundlag den nationale retspraksis og lovgivning, er det lige så rigtigt, at det netop er dét, som den nationale ret har til hensigt.

I den forbindelse skal det bemærkes, at det efter den franske Cour de cassation's praksis er ulovligt og udgør illoyal konkurrence, hvis en uautoriseret videreforhandler har overtalt en autoriseret forhandler til at forsyne ham i strid med de konkurrencebestemmelser, som salgsnettet er underlagt, eller når han sammen med andre selskaber har skabt et egentligt parallelt salgsnet, der slører den oprindelige leverandørs identitet [15]. Hertil kommer, at artikel 14 i lov nr. 96/588 af 1. juli 1996 om loyale og afbalancerede forbindelser inden for afsætning — som trådte i kraft på et senere tidspunkt end det, som sagens omstændigheder knytter sig til, og som afspejler den netop omtalte retspraksis — bestemmer, at enhver, industriel eller ikke-industriel, producent pådrager sig ansvar og erstatningspligt, hvis han »direkte eller indirekte medvirker til at overtræde det forbud mod videreforhandling uden for nettet, som forhandlere, der er bundet af en selektiv og/eller eksklusiv salgsaftale, der er fritaget for konkurrencerettens bestemmelser, er underlagt«.

19. Det er derfor mere end oplagt, at det netop er i relation til et eksklusivt og selektivt salgsnet, at den relevante nationale lovgivning og, ydermere, Cour de cassation, anser indkøb af nye biler foretaget af uautoriserede videreforhandlere, som ikke er i besiddelse af en skriftlig fuldmagt i forordningens forstand, for at være »ulovligt«. Lige så oplagt følger det af denne tingenes tilstand, at det kun er i tilfælde af, at de omtvistede aftaler er ugyldige, at der ikke er noget grundlag for de søgsmål om illoyal konkurrence, der er rejst mod de uautoriserede videreforhandlere. Under de omstændigheder, og i den forstand, må de for Domstolen forelagte spørgsmål anses for relevante for afgørelsen af tvisten.

13 — Jf. bl.a. VAG-dommen, note 10, præmis 9-19.

14 — Jf. dom af 25.11.1971, sag 22/71, Béguelin, Sml. s. 257, præmis 29, hvori Domstolen udtalte, at »da ugyldigheden efter artikel 85, stk. 2, er absolut, kan en aftale, som ifølge denne bestemmelse er uden gyldighed, hverken have virkning i retsforholdene mellem kontrahenterne eller gøres gældende over for tredjemand«.

15 — Der er tale om en fast retspraksis, som anvendes på uautoriserede videreforhandlere med hensyn til afsætning af varer, der sælges af mellemhandlere tilknyttet et selektivt og eksklusivt net. Denne retspraksis, som især har udviklet sig i forbindelse med parfumerivarer, blev ved dom af 9.7.1996 udvidet til også at omfatte salg af biler.

Derfor mener jeg, at det mildt sagt er en overdrivelse at påstå, at de af Cour d'appel de Douai forelagte spørgsmål *åbenbart* savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller er *objektivt* unødvendige for tvistens afgørelse. Følgelig går jeg nu over til at behandle de spørgsmål, som den nationale ret har forelagt.

Første spørgsmål

20. Med sit første spørgsmål ønsker den forelæggende ret som nævnt svar på, om de klausuler i aftalen med Peugeot og Citroën, der fastlægger, hvilke sagligt rimelige grunde der gør det muligt for aftaleparterne at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere, samt rækkevidden af denne forpligtelse og salgsmålene, er i overensstemmelse med bestemmelserne i forordning nr. 123/85, dvs. om de er omfattet af gruppefritagelsen.

— *De sagligt rimelige grunde*

21. Det skal afgøres, om det forhold, at eneforhandlingsaftalerne med Peugeot og Citroën ikke i detaljer fastlægger, hvilke sagligt rimelige grunde, der gør det muligt for aftaleparterne at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere, betyder, at de betingelser for at opnå fritagelse, der opstillet i forordning nr. 123/85, ikke er opfyldt. Dette er i øvrigt Arnor's standpunkt, som blev tiltrådt af den nationale ret i første instans.

22. Jeg skal indledningsvis pege på, at fritagelsen for forpligtelsen til ikke at sælge andre nye køretøjer end dem, der er omfattet af aftaleprogrammet, og til ikke i relation til nye køretøjer at indgå salgs- og serviceaftaler, ifølge artikel 5, stk. 2, nr. 1, litra a) og b), i forordning nr. 123/85 er betinget af, at parterne gør det muligt at frigøre sig fra deres respektive forpligtelser mod at godtgøre, at der foreligger sagligt rimelige grunde hertil. De nævnte bestemmelser opstiller således blot et princip om, at aftaleparterne skal gøre det muligt at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere mod at godtgøre, at der foreligger sådanne sagligt rimelige grunde.

Derfor er det for at opnå fritagelse tilstrækkeligt, at leverandøren og forhandleren i den omhandlede særlige situation kan påberåbe sig sagligt rimelige grunde; det er ikke påkrævet, at de på forhånd, ved indgåelsen af aftalen, nærmere har fastlagt, hvori disse kan bestå.

23. I øvrigt synes det ikke muligt at drage nogen anden konklusion, idet artikel 5, stk. 3, foreskriver, at de sagligt rimelige grunde, »som er fastlagt ved aftalens indgåelse«, kun kan påberåbes, hvis de anvendes uden forskelsbehandling på samtlige virksomheder i salgsnettet. Denne bestemmelse ville faktisk godt kunne fortolkes således, at

de sagligt rimelige grunde, der eventuelt var blevet fastlagt ved aftalens indgåelse, kun ville kunne påberåbes, hvis de i tilsvarende situationer fandt anvendelse uden forskelsbehandling. Men den kan under alle omstændigheder kun fortolkes på baggrund af og under hensyn til førnævnte bestemmelser, hvoraf det særdeles klart fremgår, at det for at opnå fritagelse er tilstrækkeligt, at parterne har gjort det muligt at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere, hvis der foreligger sagligt rimelige grunde hertil.

Det skal yderligere tilføjes herom, at en »statisk« fastlæggelse af, hvilke sagligt rimelige grunde der gør det muligt for parterne at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere, godt kan vise sig at være i strid med formålet med de pågældende bestemmelser og, mere generelt, med fritagelsesforordningen som helhed. For selv om bestemmelsen udmærker sig ved at gøre det lettere at løse eventuelle tvister på området, er det alligevel sådan, at den kan gøre det umuligt at tage hensyn til sagligt rimelige grunde, som kan foreligge i særlige situationer, der ikke blev forudset ved aftalens indgåelse. Derfor er der efter min opfattelse ingen tvivl om, at det er forpligtelsen til at indføje en klausul i eneforhandlingsaftalen, der udtrykkelig gør det muligt ud fra berettigede motiver at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere, der er det væsentlige, hvorimod det ingenlunde er nødvendigt, at aftalen i dette øjemed også indeholder en udtømmende liste over, hvilke grunde der kan påberåbes.

24. Jeg mener således, at en eneforhandlingsaftale ikke er i strid med de relevante bestemmelser i forordning nr. 123/85, når den foreskriver, at parterne for at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere kan påberåbe sig sagligt rimelige grunde, men ikke nærmere angiver, hvori disse kan bestå.

— *Forpligtelsen til ikke at konkurrere*

25. Som nævnt gør artikel 3, nr. 3, det muligt at pålægge forhandleren »ikke at sælge nye motorkøretøjer, som konkurrerer med aftalevarerne«, og »ikke i samme forretningslokaler at sælge nye motorkøretøjer, som udbydes af andre end fabrikanten«. Bestemmelsen indebærer således modsætningsvis, at den forpligtelse, som eneforhandleren kan være pålagt til ikke at sælge nye køretøjer, der udbydes af andre end fabrikanten, ikke er omfattet af fritagelsen, hvis den også gælder for salg i andre forretningslokaler end dem, hvor aftalevarerne udbydes til salg.

De relevante klausuler i aftalerne med Peugeot og Citroën, der forbyder forhandleren at sælge nye køretøjer af andre mærker, undtagen hvis der foreligger sagligt rimelige grunde dertil, kan således ikke anses for omfattede af bestemmelserne i artikel 3, nr. 3. Denne fortolkning strider, i modsætning til hvad Peugeot og Citroën hævder, ikke imod

den del af artikel 5, stk. 2, hvorefter fritagelsen i henhold til artikel 3, nr. 3, også omfatter forpligtelsen til »ikke at sælge andre nye køretøjer end de, der er omfattet af aftaleprogrammet«, på betingelse af, at forhandleren kan frigøre sig fra forpligtelsen ved at godtgøre, at der foreligger sagligt rimelige grunde hertil. Denne bestemmelse kan derfor ikke fortolkes således, at forhandleren, for at sælge køretøjer leveret af andre end fabrikanten i andre forretningslokaler end dem, hvor aftalevarerne udbydes til salg, skal kunne godtgøre, at der foreligger sagligt rimelige grunde dertil. Den gør det tværtimod muligt for ham, hvis der foreligger sagligt rimelige grunde dertil, at sælge motorkøretøjer af andre mærker, som dog ikke konkurrerer med aftalevarerne, endog i de lokaler, hvor også aftalevarerne udbydes til salg.

26. Jeg mener derfor, at artikel 3, nr. 3, og artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 123/85 skal fortolkes således, at en aftaleklausul ikke er omfattet af denne fritagelsesforordning, hvis den gør det umuligt for forhandleren at sælge nye køretøjer, der udbydes af andre end fabrikanten — endog i forretningslokaler, der er klart adskilt fra de lokaler, hvor aftalevarerne udbydes til salg — undtagen hvis det godtgøres, at der foreligger sagligt rimelige grunde dertil, som ikke forelå ved aftalens indgåelse.

— *Salgsmålene*

27. Endelig anmodes Domstolen om at afgøre — stadig på grundlag af forordning nr. 123/85 — om gruppefritagelsen også omfatter en aftaleklausul, som pålægger forhandleren et bestemt salgsmål for en bestemt periode, og som tillader fabrikanten med et varsel på tre eller seks måneder at ændre aftaleområdet, tilbagekalde eneretten eller opsige aftalen, hvis dette mål ikke er nået. På grundlag af de bestemmelser, som er relevante i denne forbindelse, kan fabrikanten ifølge artikel 4, stk. 1, nr. 3, pålægge forhandleren at bestræbe sig på inden for aftaleområdet og inden for et bestemt tidsrum at sælge mindst det antal aftalevarer, som parterne har aftalt, mens artikel 5, stk. 2, nr. 2 og 3, fastsætter betingelserne for opsigelse af eneforhandlingsaftalen.

Det forelagte spørgsmål kræver derfor undersøgelse af to forskellige aspekter, nemlig a) om og i hvilken udstrækning det er i overensstemmelse med forordningen at fastsætte salgsmål, og b) hvilke sanktioner der kan iværksættes, med respekt af forordningen, hvis salgsmålene ikke nås.

28. Hvad punkt a) angår skal det indledningsvis anføres, at forordning nr. 123/85 udtrykkelig gør det muligt at lade fritagelsen

omfatte pålæg til forhandleren om at »bestræbe sig på at sælge« et mindsteantal aftalevarer, når det sker efter aftale med eneforhandleren eller i tilfælde af uenighed på grundlag af overslag.

Udtrykket »bestræbe sig på at sælge« forpligter naturligvis kun forhandleren til at anvende bestemte midler, ikke til at præstere et bestemt resultat. Lige så oplagt er det, at man i et tilfælde som det foreliggende, hvor salgsmålet ikke er fastlagt efter aftale mellem parterne, men ensidigt fastsat af leverandøren, ikke på forhånd kan udelukke, at det er vilkårligt i forhold til den økonomiske og sociale virkelighed, som eneforhandleren skal virke i. Derfor tilkommer det den nationale ret at efterprøve, om et bestemt salgsmål forpligter forhandleren til at anvende bestemte midler, og om det er rimeligt og retfærdigt, bl.a. på baggrund af overslag for det område og tidsrum, som der er tale om, uden at dette i øvrigt berører det forhold, at forordningen ikke som sådan forbyder, at der fastsættes salgsmål, der skal nås inden for et bestemt tidsrum.

29. Hvad punkt b) angår skal det indledningsvis anføres, at forordningen foreskriver, at aftalen skal være indgået for mindst fire år, og at den normale opsigelsesfrist for begge parter — bortset fra i visse udtrykkeligt fastsatte tilfælde — skal være på mindst et år, hvis aftalen er indgået på ubestemt tid (artikel 5, stk. 2, nr. 2), eller på mindst seks måneder, hvis en af parterne ikke at ønsker forlænge en aftale indgået på ubestemt tid (artikel 5, stk. 2, nr. 3). Desuden foreskriver forordningen, at aftalen skal kunne opsiges ekstraordinært (artikel 5, stk. 4). Det er nemlig på grundlag af disse bestemmelser, det skal afgøres, om det kan anses for tilstrækkeligt og i overensstemmelse med fritagelsesforordningen at bestemme, som i aftalerne med Peugeot og Citroën, at fabrikanten med et varsel på tre eller seks måneder kan ændre aftaleområdet og/eller tilbagekalde eneforhandlerens eneret.

Jeg mener, om end det bestrides af Arnor, ikke, at et tilfælde som det nævnte i sig selv er i strid med forordningen, således at forstå, at der er tale om et tilfælde af ekstraordinær opsigelse. Jeg understreger dog, at det tilkommer den nationale ret at efterprøve, om fabrikantens udøvelse af retten til at opsige aftalen står i forhold til den manglende overholdelse af aftalemæssige forpligtelser, som eneforhandleren beskyldes for, og om sanktionen anvendes på en ikke-diskriminerende måde i forhold til andre eneforhandlere, der befinder sig i en tilsvarende situation.

Andet spørgsmål

30. Med sit andet spørgsmål anmoder den forelæggende ret som nævnt Domstolen om at afgøre, om fritagelse i henhold til forordning nr. 1475/95 også omfatter sådanne

aftaleklausuler om omfanget af forpligtelsen til ikke at konkurrere og om fastsættelse af salgsmål, som jeg gennemgik i relation til forordning nr. 123/85. Inden dette kan efterprøves, må det imidlertid undersøges, om forordning nr. 1475/95 finder anvendelse på omstændighederne i denne sag. Da det står fast, at disse knytter sig til perioden før forordningens ikrafttrædelse, har den franske regering gjort gældende, at Domstolen ikke skal besvare dette præjudicielle spørgsmål.

Hvad dette angår peger jeg dog på, at den nationale ret for netop at forklare, hvorfor spørgsmålet er nødvendigt og relevant for afgørelsen af tvisten i hovedsagen, udtrykkelig har gjort opmærksom på, at »de søgsmål om illoyal konkurrence, som eneforhandlerne har anlagt, både har til formål at opnå erstatning for en gennem flere år lidt skade og at få nedlagt et forbud af hensyn til fremtiden«. Efter den forelæggende rets opfattelse udgør selve det forhold, at søgsmålet om illoyal konkurrence for de anførte aspekters vedkommende både omfatter perioden før og perioden efter ikrafttrædelsen af forordning nr. 1475/95, således en både uomgængelig og tilstrækkelig grund til også at anmode om og opnå en afgørelse fra Domstolen vedrørende bestemmelserne i denne forordning. Den opfattelse kan man naturligvis kun dele.

31. Inden jeg går over til spørgsmålets realitet, minder jeg om, at det udelukkende drejer sig om, hvorvidt aftaleklausulerne om forpligtelsen til ikke at konkurrere og salgsmålene er i overensstemmelse med forordning nr. 1475/95. I øvrigt fremhæver jeg, at de bemærkninger, som jeg har gjort om de relevante bestemmelser i forordning nr. 123/85, også gælder i denne forbindelse, naturligvis i den udstrækning de er vedkommende for spørgsmålet.

— *Forpligtelsen til ikke at konkurrere*

32. Det skal således afgøres, denne gang i forhold til artikel 3, nr. 3, i forordning nr. 1475/95, om en aftaleklausul, der gør det umuligt for en eneforhandler at sælge nye motorkøretøjer, der udbydes af andre end fabrikanten, endog i andre forretningslokaler end dem, hvor aftalevarerne udbydes til salg, kan falde ind under gruppefritagelsen.

Jeg skal med det samme understrege, at mine bemærkninger og konklusioner om den tilsvarende bestemmelse i forordning nr. 123/85 gælder så meget mere i dette tilfælde, og at det ikke kan være anderledes. Bestemmelsen i forordning nr. 1475/95 undtager faktisk udtrykkelig salg af nye køretøjer af et andet mærke »i særskilte salgslokaler med egen administration, der i retlig henseende udgør en særskilt enhed, og således at enhver sammenblanding af mærker er udelukket« fra den efter forordningen fritagne forpligtelse til ikke at konkurrere. Bestemmelsen er således efter sin ordlyd

klart til hinder for, at en klausul, der udelukker denne mulighed, kan være omfattet af fritagelsen.

— *Salgsmålene*

33. Med hensyn til, om klausulen med salgsmål, som leverandøren har foreskrevet over for forhandleren, er i overensstemmelse med forordning nr. 1475/95, finder jeg det tilstrækkeligt at pege på, at forordningens artikel 4, stk. 1, nr. 3, adskiller sig fra den tilsvarende bestemmelse i forordning nr. 123/85 ved at bestemme, at salgsmål, der ikke er fastlagt efter aftale, skal fastsættes af en uvildig sagkyndig på baggrund af et skøn og det hidtidige salg i det pågældende område. Det vil sige, at fabrikanten efter forordning nr. 1475/95 ikke kan pålægge eneforhandleren at sælge et bestemt mindsteantal aftalevarer i aftaleområdet inden for et bestemt tidsrum.

Endelig understreger jeg for så vidt angår fabrikantens mulighed for at ændre aftaleområdet og/eller tilbagekalde eneforhandlerens eneret eller for at opsige aftalen med et varsel på tre eller seks måneder, at artikel 5, stk. 3, andet led, udtrykkelig giver hver aftalepart ret til at opsige aftalen ekstraordinært, hvis den anden part misligholder en af dens væsentlige forpligtelser. Mine tidligere bemærkninger om de relevante bestemmelser i forordning nr. 123/85 kan således også knyttes til bestemmelserne i forordning nr. 1475/95 med den tilføjelse, at denne udtrykkelig foreskriver, at parterne i tilfælde af uenighed skal acceptere en hurtig afgørelse af tvisten, som enten skal træffes af en uvildig sagkyndig eller ved voldgift.

34. Aftaleklausuler, der foreskriver salgsmål, er således kun i overensstemmelse med forordning nr. 1475/95, hvis salgsmålene ikke er fastlagt ensidigt, og de sanktioner for manglende opfyldelse af de således fastsatte salgsmål, som består i ændring af aftaleområdet og/eller tilbagekaldelse af eneretten, overholder de i forordningen fastsatte betingelser, navnlig ved, at det i klausulerne er bestemt, at parterne skal lade en eventuel uenighed afgøre af en uvildig sagkyndig eller ved voldgift.

Tredje spørgsmål

35. Med sit tredje spørgsmål anmoder den forelæggende ret som nævnt Domstolen om at afgøre, om forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, finder anvendelse på en

bilfabrikants eksklusive salgsnet, som er baseret på aftaler med klausuler som de undersøgte, der ikke er omfattet af gruppefritagelsen.

Den forelæggende ret spørger kort sagt, om et salgsnet, der er baseret på salgsaftaler som de omtvistede, falder ind under forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, fordi de indeholder klausuler, som ikke er omfattet af fritagelsen efter forordning nr. 123/85 og forordning nr. 1475/95, nemlig klausulen om, at forhandleren ikke må sælge køretøjer, der udbydes af andre end fabrikanten, endog i særskilte forretningslokaler, og — med forbehold af den efterprøvelse, som den nationale ret måtte finde anledning til at foretage — den klausul, hvori der fastsættes bestemte salgsmål. Retten går tydeligvis ud fra, at (konkurrencebegrænsende) klausuler, som ikke er udtrykkeligt omfattet af fritagelsen, er uforenelige med artikel 85, stk. 1, og at denne uforenelighed automatisk indebærer, at de pågældende aftaler som helhed ikke er fritaget, eller at de af samme grund er ubetinget ugyldige i medfør af traktatens artikel 85, stk. 2.

36. Hvad dette angår erindrer jeg indledningsvis om, at Domstolen for længst har fastslået, at »beskrivelsen af en kategori ... imidlertid kun [er] en ramme og [ikke] betyder ... at de aftaler, som falder inden for denne ramme, alle er underlagt forbuddet; beskrivelsen medfører heller ikke, at en aftale, som hører til den fritagne kategori, men ikke opfylder alle betingelserne i den nævnte beskrivelse, nødvendigvis falder ind under forbuddet«. Derfor, som Domstolen forklarede ved samme lejlighed, »foregriber [en gruppefritagelsesforordning] ikke fortolkningen af artikel 85, stk. 1; forordningens sigte er at undtage kategorier af aftaler og former for samordnet praksis fra forbuddet, og den kan derfor ikke bevirke, at de kategorier, som den har til formål at begunstige, i første omgang om end stiltiende, underkastes forbuddet i artikel 85, stk. 1, og skabe en forordning til skade for en hvilken som helst aftale for, at betingelserne i nævnte artikel uden videre er opfyldt« [16].

I overensstemmelse med denne linje har Domstolen senere udtalt vedrørende forordning nr. 123/85, at denne »blot [hjemler] mulighed for, at de erhvervsdrivende inden for automobilbranchen i et vist omfang kan indgå salgs- og serviceaftaler, som ... ikke omfattes af forbuddet i artikel 85, stk. 1. Forordning nr. 123/85 pålægger imidlertid ikke de erhvervsdrivende at udnytte disse muligheder, ligesom den heller ikke indebærer, at indholdet af en sådan aftale ændres eller bliver ugyldigt, hvis de i forordningen angivne betingelser ikke er opfyldt« [17].

37. Disse udtalelser indebærer naturligvis, at aftaleklausuler, som ikke opfylder betingelserne for gruppefritagelse, ikke alene derfor er forbudt efter artikel 85, stk. 1. For at afgøre, om dette er tilfældet, må man derfor

16 — Dom af 13.7.1966, sag 32/65, Italien mod Rådet og Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 293, nærmere bestemt s. 297 og 298.

17 — VAG France-dommen, jf. note 10, præmis 12.

fastslå uafhængigt af fritagelsesforordningen, om de pågældende klausuler begrænser konkurrencen, eller om de kan påvirke handelen mellem medlemsstater.

For at afgøre, om en given klausul har til formål at begrænse konkurrencen som omhandlet i artikel 85, stk. 1, skal man ifølge veletableret retspraksis undersøge, hvilken funktion klausulen har set i sammenhæng med det aftaleforhold, hvori den indgår [18]. I den henseende anser Domstolen normalt ikke klausuler for konkurrencebegrænsende, hvis de er nødvendige for, at en aftale, der ikke i sig selv er skadelig for konkurrencen, fuldt ud kan få den juridisk-økonomiske funktion, der kendetegner dens indhold [19].

38. I forhold til omstændighederne i den foreliggende sag skal det derfor afgøres, om det, for at en aftale kan opfylde sit formål, er nødvendigt, at den indeholder en klausul, som, eksempelvis, gør det umuligt for forhandleren at sælge nye køretøjer, der udbydes af andre end fabrikanten, endog i andre forretningslokaler end dem, hvor aftalevarerne udbydes til salg. Dette kan der efter min mening kun svares benægtende på, for en sådan klausul kan principielt ikke anses for nødvendig i den omtalte forstand. Det må nemlig erkendes, at det eneste formål med den pågældende klausul reelt er at fremme salget af aftalevarer ved at begrænse forhandlernes forretningsmæssige uafhængighed. I øvrigt er det helt oplagt, at klausulen, da den blot udgør en af flere forpligtelser til ikke at konkurrere — uanset at disse falder ind under fritagelsen efter de forordninger, som sagen drejer sig om — ifølge sin natur kun kan have til formål at begrænse konkurrencen.

Det er næppe nødvendigt at tilføje, at man, hvis man alligevel udelukkede, at klausulens formål var at begrænse konkurrencen, under alle omstændigheder måtte anse dens virkninger for uforenelige med en konkurrence i det fælles marked, der »fungerede« efter hensigten. En sådan konklusion ville ganske vist forudsætte, at der, for at klarlægge, hvordan klausulen konkret ville kunne skade konkurrencen, i det fælles marked var blevet gennemført en undersøgelse, der byggede på et stort antal faktiske omstændigheder, såsom konkurrenceniveauet på det pågældende marked og den økonomiske og lovgivningsmæssige ramme, som den skulle fungere i. Idet jeg forudsætter, at det i mangel af oplysninger herom tilkommer den nationale ret at foretage en sådan undersøgelse, begrænser jeg mig til at understrege, at den omtvistede klausul indgår i aftaler, som binder samtlige eneforhandlere i salgsnettet, og at den alene af den grund kan medføre en væsentlig begrænsning af konkurrencen.

18 — Jf. eksempelvis dom af 28.3.1984, forenede sager 29/83 og 30/83, CRAM og Rheinzink mod Kommissionen, Sml. s. 1679.

19 — Jf. bl.a. dom af 11.7.1985, sag 42/84, Remia mod Kommissionen, Sml. s. 2545, af 28.1.1986, sag 161/84, Pronuptia, Sml. s. 353, af 27.9.1988, sag 65/86, Bayer og Hennecke, Sml. s. 5249, og af 28.2.1991, sag C-234/89, Delimitis, Sml. I, s. 935. Jf. desuden for en mere fuldstændig gennemgang af spørgsmålet mit forslag til afgørelse i forbindelse med dom af 15.12.1994, sag C-250/92, DLG, Sml. I, s. 5641, navnlig punkt 14, 15 og 16.

Jeg er således af den opfattelse, at den omtvistede klausul har til formål og til følge at begrænse konkurrencen, med forbehold af de resultater, som den nationale ret, som det tilkommer at foretage den nævnte undersøgelse, når frem til.

39. For at artikel 85, stk. 1, kan finde anvendelse, er det, som bekendt, derudover en betingelse, at der foreligger en hindring af handelen mellem medlemsstaterne. Efter fast retspraksis anses en sådan hindring for at foreligge, når samtlige objektive, retlige eller faktiske forhold gør det muligt med tilstrækkelig sandsynlighed at forudsige, at aftalen, direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan øve en sådan indvirkning på handelen mellem medlemsstater, at det kan befrygtes, at den kan hindre virkeliggørelsen af enhedsmarkedet [20].

Det står fast, at såvel Peugeot's som Citroën's salgssystem omfatter hele Frankrig, og at samtlige eneforhandlere er bundet af de undersøgte aftaleklausuler. Dét er efter min opfattelse tilstrækkeligt til at konkludere, at klausulerne kan påvirke handelen mellem medlemsstater. Som Domstolen således flere gange har udtalt, bevirker en »restriktiv konkurrencepraksis, som strækker sig over en medlemsstats hele område, ifølge selve sin natur ... en styrkelse af opdelingen i nationale markeder, hvorved den hæmmer den med traktaten tilstræbte økonomiske sammenvoksen« [21].

40. Det følger derfor af ovenstående betragtninger — under forbehold af andre undersøgelser, som den nationale ret måtte foretage — at de omtvistede aftaleklausuler er omfattet af forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1. Denne konklusion udgør dog ikke et udtømmende svar på det forelagte spørgsmål. Den nationale ret ønsker nemlig afgjort, om et salgsnet baseret på aftaler med klausuler som de pågældende, er uforeneligt med artikel 85, stk. 1, dvs. om klausulernes ubetingede ugyldighed i medfør af artikel 85, stk. 2, kan og/eller skal udstrækkes til også omfatte de konkurrencebegrænsende klausuler, som er omfattet af fritagelsen, hvilket ville indebære, at eneforhandlingsaftalerne som helhed var ugyldige.

41. Herom skal det påpeges, at Domstolen allerede har haft lejlighed til at fastslå, at »det ... kun [er] de dele af aftalen, som falder ind under forbuddet, som uden videre er ugyldige, og [at] hele aftalen ... kun [er] ugyldig, hvis disse dele ikke kan udskilles fra aftalens øvrige bestemmelser« [22], eller med en anden formulering, at ugyldigheden kun omfatter

20 — Jf. dom af 30.6.1966, sag 56/65, Société Technique Minière, Sml. 1965-1968, s. 211, og senest dom af 17.7.1997, sag C-219/95 P, Ferriere Nord mod Kommissionen, Sml. I, s. 4411, præmis 20.

21 — Dommen i sagen Remia mod Kommissionen, jf. note 19, præmis 22.

22 — Société Technique Minière-dommen, jf. note 20, på s. 217.

»hele aftalen, hvis disse dele synes uadskillelige fra aftalens øvrige bestemmelser« [23]. Hertil kommer, at Domstolen også har udtalt, at »alle de bestemmelser, der ikke rammes af forbuddet, omfattes herefter ikke af traktaten og skal således ikke bedømmes ud fra Fællesskabets retsregler« [24].

Endelig fremgår det af retspraksis på området, at »det kun er de kontraktbestemmelser, der er uforenelige med artikel 85, stk. 1, der er ugyldige i henhold til artikel 85, stk. 2«, og at »virkningerne af denne ugyldighed for de øvrige bestanddele af aftalen ... ikke [skal] bedømmes efter fællesskabsretten«, men »fastlægges af den nationale domstol efter intern ret« [25]. Med den tilføjelse, at det ikke afhænger af fællesskabsretten, om aftalen som helhed er ubetinget ugyldig, hvis de af dens klausuler, der er uforenelige med artikel 85, stk. 1, kan udskilles fra de klausuler, der er omfattet af fritagelsen, og ikke er nødvendige bestanddele af aftalen, hvorefter det tilkommer den nationale ret at afgøre efter intern ret, hvilken betydning det har for aftalen som helhed, at de pågældende aftaleklausuler er ugyldige.

42. Herefter finder jeg det nødvendigt at uddybe mine betragtninger med hensyn til, a) hvordan konkurrencebegrænsende klausuler, som ikke er omfattet af fritagelsen, kan udskilles fra konkurrencebegrænsende klausuler, som er det, og b) hvordan det kan fastslås, om en klausul, som ikke er omfattet af fritagelsen, er en nødvendig bestanddel af en eneforhandlingsaftale.

For så vidt angår punkt a) må det påpeges, at det kan medføre en meget anderledes økonomisk og konkurrencemæssig situation end den, som lovgiver gik ud fra, da gruppefritagelsesreglen blev fastsat, hvis en aftale, hvis øvrige bestemmelser er omfattet af gruppefritagelsen, indeholder en konkurrencebegrænsende klausul, som ikke er omfattet. Derfor må aftalen som helhed anses for at falde uden for gruppefritagelsen og for derfor at skulle anmeldes til Kommissionen, således at denne ud fra de nye økonomiske og konkurrencemæssige forhold kan afgøre, om der skal indrømmes individuel fritagelse for den. For så vidt angår punkt b) begrænser jeg mig derimod til at fremhæve, at det ville være vanskeligt at anse en ikke udtrykkeligt fritaget forpligtelse til ikke at konkurrere, som gør det umuligt for forhandleren at sælge nye køretøjer leveret af andre end fabrikanten, for at være unød-

23 — Jf. dom af 13.7.1966, forenede sager 56/64 og 58/64, Consten og Grundig mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 245, nærmere bestemt s. 256.

24 — Société Technique Minière-dommen, jf. note 20. Domstolen traf en tilsvarende afgørelse i den nyligere VAG France-dom (jf. note 17), hvori den fastslog, at »retsvirkningerne af ugyldigheden af aftalebestemmelser, der er uforenelige med artikel 85, stk. 1, for aftalen i øvrigt og for andre heraf følgende forpligtelser [skal] ikke bedømmes efter fællesskabsretten« (præmis 14), hvorfor det »tilkommer den nationale retsinstans på grundlag af gældende national lovgivning at tage stilling til, hvilken rækkevidde og hvilke retsvirkninger det har for aftaleforholdet som sådan, at visse af aftalebestemmelserne er i ugyldige i medfør af artikel 85, stk. 2« (præmis 15).

25 — Jf. dom af 14.12.1983, sag 319/82, Société de vente de ciments et bétons de l'Est, Sml. s. 4173, præmis 11 og 12.

vendig for den indre sammenhæng i en eneforhandlingsaftale om salg af motorkøretøjer. Det tilkommer naturligvis den nationale ret, som er den eneste, der kender samtlige bestanddele af aftalen og den økonomiske sammenhæng, hvori den fungerer, at undersøge dette.

43. Jeg skal yderligere bemærke herom, at det er lettere at træffe en afgørelse i det aktuelle tilfælde, i det mindste med hensyn til, hvilke konsekvenser der skal drages af ugyldigheden af en konkurrenceforbudsklausul som den omtvistede, der ikke opfylder betingelserne i forordning nr. 1475/95. I denne bestemmes det nemlig udtrykkelig i henhold til artikel 6, stk. 1, nr. 3, at der ikke indrømmes fritagelse, hvis det forbydes forhandleren at sælge køretøjer af et andet mærke på særskilte salgssteder [26]. Dette indebærer naturligvis, at samtlige bestemmelser i den pågældende aftale skal vurderes i relation til artikel 85, stk. 1, og at, som det vil være mere end rimeligt at tro, størsteparten af dem vil skulle anses for konkurrencebegrænsende, hvilket vil medføre, at hele aftalen er ugyldig.

Derimod forholder det sig anderledes med hensyn til forordning nr. 123/85, som ikke indeholder nogen bestemmelse om dette forhold. I relation til denne forordning skal det derfor fastslås, om en aftaleklausul, der pålægger forhandleren en ubetinget forpligtelse til ikke at konkurrere, heller ikke i særskilte forretningslokaler eller uden for aftaleområdet, er nødvendig for aftalens indre sammenhæng, og i forbindelse hermed, om den kan udskilles fra de fritagne klausuler. Herom kan jeg kun gentage, at en forpligtelse til ikke at konkurrere, som den jeg har undersøgt, kun vanskeligt kan antages at være en unødvendig bestanddel af en eneforhandlingsaftale.

Forslag til afgørelse

44. På baggrund af foranstående betragtninger foreslår jeg Domstolen, at den svarer således på de af Cour d'appel de Douai forelagte spørgsmål:

»1) Kommissionens forordning (EØF) nr. 123/85 af 12. december 1984 om anvendelse af EØF-traktatens artikel 85, stk. 3, på kategorier af salgs- og serviceaf-

26 — I den forbindelse skal det bemærkes, at Kommissionen i en vejledende pjece om denne forordning påpeger, at »har fabrikanten fastsat bestemmelser, der pålægger forhandleren kun at sælge motorkøretøjer af ét mærke ... betragtes det som en konkurrencebegrænsende foranstaltning, der ikke er udtrykkelig fritaget efter denne forordning (artikel 6, stk. 1, nr. 3), hvilket automatisk medfører, at der ikke indrømmes fritagelse«.

taler vedrørende motorkøretøjer skal fortolkes således, at den ved forordningen fastlagte fritagelse:

a) omfatter en eneforhandlingsaftale, som ikke i detaljer fastlægger de 'sagligt rimelige grunde', som er omhandlet i denne forordnings artikel 5, stk. 2, nr. 1, litra a) og b), og artikel 5, stk. 3, på betingelse af, at aftalen som omhandlet i disse bestemmelser gør det muligt at frigøre sig fra forpligtelsen til ikke at konkurrere, hvis en af aftaleparterne godtgør, at der foreligger sagligt rimelige grunde hertil, som finder anvendelse uden forskelsbehandling over for virksomheder, der befinder sig i tilsvarende situationer

b) ikke omfatter aftaleklausuler, der gør det umuligt for forhandleren at sælge nye motorkøretøjer, som udbydes af andre end fabrikanten, også i forretningslokaler, som er adskilt fra dem, hvori aftalevarerne udbydes, medmindre det godtgøres, at der foreligger sagligt rimelige grunde hertil, som ikke forelå ved aftalens indgåelse

c) omfatter en aftale, som pålægger forhandleren salgsmål, på betingelse af, at der ikke er tale om en forpligtelse til at nå et bestemt resultat, og at de fastsatte mål er rimelige og retfærdige; disse forhold tilkommer det den nationale ret at efterprøve.

2) Kommissionens forordning (EF) nr. 1475/95 af 28. juni 1995 skal fortolkes således, at den ved forordningen fastlagte fritagelse:

a) ikke omfatter en aftaleklausul, som gør det umuligt for forhandleren at sælge nye motorkøretøjer, der udbydes af andre end fabrikanten, også i andre forretningslokaler end dem, hvor aftalevarerne udbydes til salg

b) ikke omfatter en aftaleklausul, som gør det muligt for leverandøren ensidigt at fastsætte salgsmål, og som ikke foreskriver, at parterne skal lade en eventuel uenighed om ændring af aftaleområdet og/eller tilbagekaldelse af eneretten på grund af eneforhandlerens misligholdelse af den afgøre af en uvildig sagkyndig eller ved voldgift.

3) Aftaleklausuler, der ikke er udtrykkelig fritaget som omhandlet i forordning nr. 123/85 og forordning nr. 1475/95, som de i denne sag omhandlede, er omfattet af forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, hvis de begrænser konkurrencen og kan hæmme handelen mellem medlemsstater. Sådanne klausulers ubetingede ugyldighed i medfør af artikel 85, stk. 2, kan udstrækkes til at omfatte aftalen i sin helhed, hvis de ikke kan udskilles fra de fritagne klausuler og er nødvendige for aftalens indre sammenhæng.«