stande, so ist die darin liegende Zuwiderhandlung des Importeurs gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages vorsätzlich im Sinne von Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 begangen, ohne daß es darauf ankommt, ob sich der Importeur hierbei des Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages bewußt war oder nicht.

3. Der Umstand, daß die Kommission in früheren Fällen gleicher Art, die verbotene Vereinbarungen zwischen einem Konzessionsgeber und seinen Vertragshändler betrafen, die Festsetzung einer Geldbuße auch gegen letztere nicht für erforderlich gehalten hat, kann nicht zum Wegfall ihrer Befugnis führen, sich in einem neuen Verfahren anders zu entscheiden, sofern die Voraussetzungen von Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 für die Ausübung der Befugnis, eine Geldbuße festzusetzen, vorliegen. Ein solches unterschiedliches Vorgehen stellt also keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung dar.

In den verbundenen Rechtssachen,

32/78 — BMW BELGIUM SA, Kontich,
36/78 — AUTOHANDEL O. COCQUYT NV, Brügge,
37/78 — FIRMA W. JORSSEN, Wilrijk,
38/78 — GARAGE HINDRICKX, Roeselare,
39/78 — PVBA J. SIAU-VERMEESCH, Dendermonde,
40/78 — FIRMA J. DE SMETH, Overijse,
41/78 — FIRMA JO VALLE, Bree,
42/78 — FIRMA J. DEPOTTER, Chièvres,
43/78 — GARAGE J. WILIQUET SPRL, Verviers,
44/78 — FIRMA RAJANS SA, Braine-l'Alleud,
45/78 — GARAGE VERHAEREN, Brüssel,
46/78 — S.C. DEWILDE MOTOR, Brüssel,
47/78 — FIRMA AUTOGAMAS SPRL, Brüssel,
48/78 — FIRMA HOUYOUX, Brüssel,
49/78 — GARAGE LÉON LOUYET SPRL, Charleroi,
50/78 — GARAGE ALBERT 1er SA, Genval,
51/78 — SPRL AUTO-SERVICE, La Louvière,
52/78 — FIRMA A. PETIT & CO, SA, Lüttich,
53/78 — FIRMA JEAN BLAISE SPRL, Lobbes,
54/78 — FIRMA CUISINIER, Mons,
55/78 — FIRMA BRIOT SPRL, Namur,
56/78 — GARAGE GEORGES ANTOINE, Seraing,
57/78 — GARAGE HUBERT SCAILLET, Spontin,

58/78 — Firma Ferracin, Tamines,
59/78 — Firma Le Stop, Wavre,
60/78 — Autobedrijf De Ruysscher, Aalst,
61/78 — Garage W. Termont-Vermeire, Adegem,
62/78 — NV Centrauto, Borgerhout,
63/78 — Garage R. Geurts & Pvba, Genk,
64/78 — Firma Dekkers, Gent,
65/78 — Firma J. Vandeperre Pvba, Halle (Brabant),
66/78 — J. Sebrechts, Halle (Kempen),
67/78 — Garage Van Avondt & Zn Pvba, Herent-Leuven,
68/78 — Garage A. Ottevaere, Hever,
69/78 — Ceres-Leterme Pvba, Ieper,
70/78 — Garage St. Christophe Pvba, Kortrijk,
71/78 — Garage Vangoidsenhoven, Vissenaken-Kumtich,
72/78 — Garage Moderne-Ghyselinck, Lokeren,
73/78 — Garage R. Kellens-Behiels, Maasmechelen,
74/78 — Garage S. De Mey, Maldegem,
75/78 — Firma J. & M. Sels Pvba, Mechelen,
76/78 — Garage Tanghe Pvba, Melsbroek,
77/78 — Pvba Gebr. Van Den Bulck, Merksem,
78/78 — Pvba De Kempische Molen, Mol,
79/78 — Garage W. Aelbrecht, Opwijk,
80/78 — Firma Erco NV, Schoten,
81/78 — Garage A. Liesens, Tongeren,
82/78 — Garage Centrum-Mottoul, Wachtebeke,

Prozeßbevollmächtigte:

— in der Rechtssache 32/78: Rechtsanwalt Georges van Hecke, zugelassen bei der Cour de Cassation, und (im schriftlichen Verfahren) Rechtsanwalt Jean François Bellis, Brüssel,

— in den Rechtssachen 36 bis 82/78: Rechtsanwälte Michel Waelbroek und Georges Vandersanden, Brüssel,

Zustellungsanschrift: Kanzlei des Rechtsanwalts E. Arendt, 34, rue Philippe II, Luxemburg,

Kläger,

gegen

KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN, vertreten durch ihren Rechtsberater Antonio Marchini-Camia als Bevollmächtigten, Beistände: Rechtsanwälte Francis Herbert und Jean-J. Evrard, Brüssel, Zustellungsbevollmächtigter: Herr Mario Cervino, Rechtsberater der Kommission, Jean-Monnet-Gebäude, Luxemburg-Kirchberg,

Beklagte,

wegen Aufhebung der Entscheidung 78/155/EWG der Kommission vom 23. Dezember 1977 betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 des Vertrages (IV/ 29.146/BMW), Amtsblatt 1978, L 46, Seite 33,

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten H. Kutscher, der Kammerpräsidenten J. Mertens de Wilmars und Mackenzie Stuart, der Richter P. Pescatore, M. Sørensen, A. O'Keeffe und G. Bosco,

Generalanwalt: J.-P. Warner
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

I — Sachverhalt und schriftliches Verfahren

1. Die Firma BMW Belgium SA, Kontich, eine im Juli 1973 in Belgien gegründete Tochtergesellschaft der Bayerischen Motorenwerke AG, München, baute in Belgien als Importeur von BMW-Fahrzeugen zum Vertrieb dieser Erzeugnisse ein Netz von spezialisierten Vertragshändlern auf. Am 13. Januar 1975 meldete sie bei der Kommission das Muster eines Händlervertrags an, den sie mit ihren Händlern geschlossen hatte, und be

antragte eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag.

Artikel 1 Buchstabe a Satz 2 dieses Mustervertrages lautet:

„Der Vertragshändler verpflichtet sich jedoch, keine Fahrzeuge oder Ersatzteile an Wiederverkäufer zu verkaufen, die nicht zum Vertrieb von Vertragserzeugnissen autorisiert sind, es sei denn, es handelt sich um Originalaustauschteile der Originalbauteile zu Reparaturzwekken."

Dieser Mustervertrag entspricht in den meisten Bestimmungen jenem Mustervertrag, der die Grundlage des von BMW München in der Bundesrepublik Deutschland und West-Berlin errichteten Vertriebssystems bildet und den die Kommission durch ihre Entscheidung vom 13. Dezember 1974 nach Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages freigestellt hat.

2. Im Jahr 1975 wurden vom belgischen Staat zur Bekämpfung der Inflation Preiskontrollmaßnahmen eingeführt beziehungsweise verstärkt. Diese Maßnahmen, die bei einer Reihe von Erzeugnissen, darunter Kraftfahrzeuge, in einem Preisstopp bestanden, wirkten sich dahin aus, daß 1975 und Anfang 1976 das Niveau der Entabnehmerpreise für neue BMW-Fahrzeuge in Belgien niedriger als in den anderen Ländern des Gemeinsamen Marktes war.

Wegen dieses Preisunterschieds kam es zu Reexporten von neuen BMW-Fahrzeugen aus Belgien in andere Länder der Gemeinschaft und in Drittländer. Am größten war der Umfang der Reexporte von neuen BMW-Fahrzeugen, insbesondere in die Bundesrepublik Deutschland, von August bis einschließlich November 1975. Da die Preisstoppmaßnahmen am 1. November 1975 aufgehoben worden waren und sich infolgedessen der Unterschied zwischen den belgischen und deutschen Preisen verringert hatte, wurden Reexporte in die Bundesrepublik Deutschland von diesem Zeitpunkt an zunehmend uninteressant.

3. In mehreren ab Januar 1975 an BMW Belgium gerichteten Briefen informierte BMW München seine belgische Tochtergesellschaft über die Wiedereinfuhr von BMW-Fahrzeugen in die Bundesrepublik Deutschland. In einem Schreiben vom 23. Juni 1975 erklärte BMW München, die Reimporte von neuen BMW-Automobile in die Bundesrepublik Deutschland hätten ein bedrohliches Ausmaß an Publizität erreicht und beeinträchtigten seine Beziehungen zu BMW-Händlern in bestimmten Gebieten. BMW Belgium solle ein Händlerrundschreiben herausgeben, in dem nachdrücklich auf die Vertriebspolitik von BMW sowie u. a. auf folgende Punkte hingewiesen werden solle:

1. „Die Rechtslage nach Genehmigung des BMW-Händlervertrags durch die Kommission der EG bedeutet, daß allen BMW-Vertragshändlern Lieferungen an freie Wiederverkäufer untersagt sind. Hierbei müssen an die Sorgfalt und Branchenkenntnis des verkaufenden Händlers bei der Beurteilung seiner Käufer hohe Anforderungen gestellt werden."

In einem weiteren Brief vom 22. Juli 1975 schrieb BMW München u. a.:

„... Entsprechend den Bestimmungen des Händlervertrags weisen wir noch einmal darauf hin, daß ein Reexport an sich keine Verletzung darstellt und deshalb in derartigen Fällen auch nicht zur Begründung herangezogen werden sollte. Bitte beziehen Sie sich statt dessen auf den Verdacht eines vertragswidrigen Verkaufs an Wiederverkäufer."

BMW Belgium richtete seinerseits zwischen Mai und Oktober 1975 an mehrere Vertragshändler gesonderte Schreiben, die die genannten Reexporte betrafen. Ferner richtete es zwei auf den 4. Juli 1975 beziehungsweise auf den 29. September 1975 datierte Rundschreiben an alle belgischen Vertragshändler.

Das Rundschreiben vom 4. Juli 1975 hat folgenden Wortlaut:

„Zu unserem Bedauern haben wir in den letzten Wochen verschiedene Mitteilungen des BMW-Werkes in München erhalten, aus denen hervorgeht, daß mehrere Vertragshändler BMW-Fahrzeuge in die Niederlande oder nach Deutschland verkauft haben.

Es ist für uns unverständlich, daß in einer Zeit, in der wir zur Fahrzeugkontingentierung übergehen müssen, solche Verkäufe vorgenommen werden.

Außerdem müssen wir darauf hinweisen, daß sich jeder Vertragshändler durch Unterzeichnung des BMW-Händlervertrags verpflichtet hat, keine BMW-Erzeugnisse an Wiederverkäufer zu liefern, die nicht für den Verkauf von BMW-Vertragserzeugnissen zugelassen sind.

Vertragshändler, die über solche Wiederverkäufer Fahrzeuge im Inland oder außerhalb von Belgien verkaufen, begehen einen schweren Verstoß gegen die Bestimmungen des BMW-Händlervertrags.

. . ."

In dem zweiten, auf den 29. September 1975 datierten Rundschreiben hieß es u. a. wie folgt:

„Außer in Einzelschreiben an bestimmte Vertragshändler haben wir Sie alle bereits am 4. Juli 1975 auf die Bestimmungen des BMW-Händlervertrags über Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer hingewiesen.

Aus Deutschland und aus den Niederlanden erhalten wir jedoch weiter Mitteilungen, daß belgische Vertragshändler in diese Länder verkauften. Daraus müssen wir leider schließen, daß die fraglichen Händler die Folgen ihrer Handlungsweise nicht einsehen können oder nicht einsehen wollen.

. . .

3. BMW München kann daraus natürlich nur zwei Schlüsse ziehen:

   a) Die Preise in Belgien sind zu niedrig.

   b) Die belgischen Vertragshändler halten zu viel auf Lager.

   Dies wird natürlich zur Folge haben,

   a) daß unsere Preise möglichst rasch an die Preise in den Nachbarländern angepaßt werden,

   b) daß die Lieferung neuer Fahrzeuge nach Belgien ab Oktober 1975 eingeschränkt wird.

4. Ihnen selbst erwachsen bereits große Nachteile daraus, daß Sie in einer Zeit, in der BMW-Fahrzeuge sehr knapp sind, Fahrzeuge an Kunden liefern,

   a) die nie in Ihrer Werkstatt erscheinen werden;

   b) an die Sie nie mehr Ersatzteile oder Zubehör liefern können;

   c) die Ihnen nicht die Möglichkeit geben, aus den in Zahlung genommenen Gebrauchtwagen noch einen Nebengewinn zu ziehen;

   d) bei denen kein Grund zu der Annahme besteht, daß sie einen zweiten oder dritten BMW von Ihnen beziehen, wie dies bei den meisten Kunden aus Ihrem Gebiet der Fall ist.

5. Daneben bringen Sie sich selbst und Ihre Kollegen in große Schwierigkeiten aufgrund der Maßnahmen, die BMW München aus verständlichen Gründen treffen dürfte, d. h. drastische Kürzung der ursprünglich für Belgien vorgesehenen Mengen.

   Angesichts dieser Lage gibt es nach unserer Auffassung nur eine Lösung: Kein einziger BMW-Vertragshändler in Belgien darf künftig noch Fahrzeuge ins Ausland oder an Firmen verkaufen, die Fahrzeuge ins Ausland liefern.

   ...

Wir bitten Sie, durch Unterzeichnung des beigefügten Exemplars dieses Schreibens den vorgenannten Vorschlägen zuzustimmen.

In der Anlage finden Sie eine Erklärung der Mitglieder des Beratenden Ausschusses der Vertragshändler, die uns ausnahmslos beipflichten und in regionalen Zusammenkünften ihren Standpunkt persönlich darlegen werden.

Einverstanden: ..."

In der ebenfalls vom 29. September 1975 datierenden Erklärung der acht Personen, die den Beratenden Ausschuß der belgischen BMW-Vertragshändler bildeten, kam zum Ausdruck, daß diese „die Ausführungen von BMW Belgium in seinem Schreiben vom 29. September 1975" einmütig guthießen. Weiter hieß es dort:

„... Wir bedauern es insbesondere, daß das gesamte Händlernetz die nachteiligen Folgen tragen müßte, die von einer kleinen Zahl von Vertragshändlern verursacht werden, die in unverantwortlicher Weise die Empfehlung des Importeurs vom 4. Juli 1975 mißachtet und Fahrzeuge ins Ausland geliefert haben.

Wir haben daher beantragt, daß uns die Namen dieser Vertragshändler bekanntgegeben werden, damit wir — Ihr Beratender Ausschuß — imstande sind, Ihnen allen mitzuteilen, welche Kollegen für eine etwaige Verringerung der Lieferungen von zweitürigen Modellen und von 518-Modellen nach Belgien verantwortlich sind.

Der Beratende Ausschuß sieht seine wichtigste Aufgabe darin, das BMW-Händlernetz gut zu beraten, was im vorliegenden Fall nur heißen kann: Keine Verkäufe mehr nach außerhalb von Belgien!"

4. 47 der insgesamt 90 belgischen BMW-Vertragshändler unterzeichneten das dem Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 beigefügte zweite Exemplar, das zum Zeichen des Einverständnisses zurückgesandt werden sollte.

Nachdem BMW Belgium BMW München über diese Schritte unterrichtet hatte, reagierte BMW München mit einem Schreiben vom 17. Oktober 1975, in dem es seine Zufriedenheit über das Vorgehen von BMW Belgium wie folgt zum Ausdruck brachte:

„Wir haben mit Befriedigung von Ihren Verhandlungen mit Händlern Kenntnis genommen, die durch vertragswidrige Verkäufe an nichtautorisierte Wiederverkäufer die Leistungsfähigkeit des BMW-Vertriebssystems in Frage stellen. ..."

Weiter hieß es dort:

„Gleichzeitig müssen wir Sie jedoch erneut, wie bereits in unseren Schreiben vom 17. Januar, 23. Juni und 22. Juli 1975, darum bitten, bei Ihren Maßnahmen unbedingt zu beachten, daß

— ein Einschreiten gegenüber Ihren Vertragspartnern allein aufgrund eines Reexports nicht zulässig ist, sondern lediglich der Verdacht auf vertragswidrigen Verkauf an freie Wiederverkäufer zur Begründung von Abmahnungsschreiben ausreicht;

— keine Maßnahmen gegenüber Ihren Vertragspartnern angedroht werden dürfen, soweit sie nicht aufgrund nachgewiesener Vertragsverletzung erforderlich sind."

5. Am 20. Oktober beziehungsweise am 19. November 1975 machten die Firma Automobilimporte C. Heuer und die Firma MGH Motorgesellschaft mbH, die ihren Sitz in der Bundesrepublik Deutschland haben, die Kommission darauf aufmerksam, daß belgische, dem BMW-Vertriebsnetz angeschlossene Wiederverkäufer nicht mehr bereit seien, ihnen bestimmte Typen neuer BMW-Fahrzeuge für die Wiederausfuhr in die Bundesrepublik Deutschland zu liefern. Diese Mitteilungen wurden im Rahmen und zum Zwecke der eventuellen Anwendung des Artikels 3 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung Nr. 17 des Rates (ABl. 1962, Nr. 13) gemacht.

Die beiden Unternehmen behaupteten, sie hätten ihre Bestellungen bei diesen Vertragshändlern als „Vermittler" auf Rechnung von Endabnehmern und nicht etwa als „Wiederverkäufer" aufgegeben.

Mit Schreiben vom 24. November 1975 schlug MGH BMW Belgium vor, sich damit einverstanden zu erklären, daß MGH die Vermittlung bei der Einfuhr neuer Fahrzeuge künftig auf der Grundlage einer schriftlichen Vollmacht der betreffenden Käufer in der Bundesrepublik Deutschland vornehme. Am 2. Dezember 1975 erklärte BMW Belgium, MGH habe noch keinen einzigen eindeutigen Beweis für seine Vermittlerstellung geliefert und der Umstand, daß MGH sich selbst als Vermittler bezeichne, könne an der Art seiner Tätigkeit nichts ändern.

Die Kommission leitete die Untersuchung der Angelegenheit ein und richtete am 26. November 1975 ein Schreiben an BMW Belgium, das der Feststellung dienen sollte, ob und inwieweit BMW München, BMW Belgium und der Beratende Ausschuß der Vertragshändler Reexporte von Belgien in andere Länder des Gemeinsamen Marktes behindert hatten.

Am 27. Januar 1976 stellte MGH vor der Rechtbank van Koophandel (Handelsgericht) Antwerpen gegen BMW Belgium einen Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung, der auf Artikel 54 des belgischen Gesetzes über Handelspraktiken in Verbindung mit Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag gestützt war.

Am 20. Februar 1976 versandte BMW Belgium an alle belgischen BMW-Händler ein weiteres Rundschreiben, in dem es u. a. heißt:

„Mit Schreiben vom 29. September 1975 haben wir Sie auf eine neue Lage auf dem belgischen Markt hingewiesen, die durch den Verkauf neuer BMW-Fahrzeuge an Wiederverkäufer im Ausland im Jahr 1975 entstanden ist.

...

Aus Mitteilungen an uns geht hervor, daß dieses Rundschreiben und die dazugehörige Anlage entgegen unserer Absicht von Dritten als Weisungen des Importeurs an sein Händlernetz betrachtet wurden.

Sollte dies der Fall gewesen sein, so möchten wir mit diesem Schreiben alle Unsicherheiten hierüber ausräumen.

Unsere Absicht und die Absicht des Beratenden Ausschusses der Vertragshändler ging und geht auch heute nicht dahin, Ihnen bestimmte Weisungen zu erteilen oder ein Wiederausfuhrverbot aufzuerlegen. Vorsorglich bitten wir Sie, unser Rundschreiben vom 29. September 1975, soweit es als ein Wiederausfuhrverbot ausgelegt werden könnte, als null und nichtig zu betrachten.

Zweck unseres Schreibens vom 29. September 1975 war es, Sie daran zu erinnern, daß der Verkauf von BMW-Fahrzeugen an nicht anerkannte Wiederverkäufer im In- und Ausland aufgrund des von Ihnen unterzeichneten Händlervertrags untersagt ist.

Auf keinen Fall wollen oder wollten wir einen BMW-Vertragshändler daran hindern, mit einem Vermittler eines Privatkunden zu verhandeln; wir verwahren uns jedoch dagegen, daß die Vertragshändler mit Wiederverkäufern verhandeln.

...“

Das von MGH vor dem Handelsgericht Antwerpen anhängig gemachte, auf Unterlassung gerichtete Verfahren gegen BMW Belgium endete am 11. März 1976 mit einem Urteil aufgrund eines Vergleichs der Parteien. Durch dieses Urteil wurde die Verpflichtung von BMW Belgium gerichtlich bestätigt, sich nicht mehr zu weigern, MGH neue Fahrzeuge zu verkaufen oder durch sein belgisches Vertriebsnetz verkaufen zu lassen, sofern MGH nicht mehr fortfahre, als Wiederverkäuferin tätig zu werden, sondern nur noch als Vermittlerin tätig werde und dies gegebenenfalls in jedem Verkaufsfall durch eine entsprechende Vollmacht nachweise.

Inzwischen hatte MGH vor dem Landgericht Bielefeld gegen BMW Belgium eine Schadensersatzklage mit der Begründung erhoben, BMW Belgium habe gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag verstoßen. Diese Klage wies das Landgericht Bielefeld durch Urteil vom 27. September 1977 ab, das folgende Ausführungen enthält:

„Es ist nicht entscheidend, wie die Klägerin bzw. etwaige Käufer die Tätigkeit der Klägerin verstanden wissen wollten, sondern wie das Tätigwerden der Klägerin von Dritten, insbesondere der Beklagten, angesehen werden mußte.

Ein die äußeren Umstände beurteilender Dritter aber konnte aufgrund der Ausgestaltung der einzelnen Vertragsverhältnisse nur zu dem Schluß kommen, daß die Klägerin Wiederverkäuferin sei.

Gegenüber einem Wiederverkäufer aber war das von der Beklagten verhängte Exportverbot rechtmäßig...

Des weiteren dürfte das Rundschreiben der Beklagten vom September 1975 als ein derartiges [allgemeines Export-]Verbot aufzufassen sein.

Eine endgültige Beantwortung dieser Frage erübrigt sich jedoch.

...

Sein [des Artikels 85 EWG-Vertrag] Schutzzweck geht nicht dahin, denjenigen vor einem Verbot zu schützen, dem gegenüber in zulässiger Weise ein Verkaufsverbot durchgesetzt werden konnte. Dies aber ist hinsichtlich der Klägerin als Wiederverkäuferin der Fall....“

Außerdem kam es in der Zeit vom Oktober bis Dezember 1975 zwischen der Firma Heuer und BMW Belgium zu einem Schriftwechsel, dessen Abschluß ein wie folgt lautendes Schreiben von BMW Belgium an die Firma Heuer vom 23. Januar 1976 bildete:

„... mit Ihrem Brief vom 15. Dezember 1975 haben Sie uns nunmehr die Beweise geliefert, daß Sie in jüngster Zeit nur noch als Importvermittler tätig geworden sind.

Wir bestätigen Ihnen hiermit, daß wir in Zukunft keine weiteren Einwendungen gegen Ihre Importvermittlung erheben werden.“

6. Die Kommission hatte in der Zwischenzeit das Verfahren nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 des Rates fortgeführt, das sie am 23. Dezember 1977 durch die Entscheidung abschloß, die

den Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet und an BMW Belgium sowie an die 47 belgischen BMW-Vertragshändler, die das Rundschreiben vom 29. September 1975 unterzeichnet hatten, gerichtet war. In dieser im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 17. Februar 1978 (L 46, S. 33) veröffentlichten Entscheidung stellt die Kommission fest, daß im vorliegenden Fall folgende zwei nach Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verbotene Vereinbarungen getroffen worden seien:

— zum einen die angeblich von den 47 belgischen BMW-Vertragshändlern mit BMW Belgium und untereinander getroffene Vereinbarung, die durch die schriftliche Erklärung des Einverständnisses mit dem Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 zustande gekommen sei;

— zum anderen die angeblich von den acht Mitgliedern des Beratenden Ausschusses der Vertragshändler untereinander und mit BMW Belgium geschlossene Vereinbarung, auf der das inhaltlich von BMW Belgium gebilligte Rundschreiben des Beratenden Ausschusses vom 29. September 1975 beruht habe.

In Artikel 1 der Entscheidung wird festgestellt, daß die Unternehmen, an die sich die Entscheidung richtet,

„dadurch gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft verstoßen haben, daß sie aufgrund des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975 und des Rundschreibens des Beratenden Ausschusses der belgischen BMW-Vertragshändler vom 29. September 1975 ein allgemeines Exportverbot vereinbart und in der Zeit vom 29. September 1975 bis zum 20. Februar 1976 aufrechterhalten haben".

Auf der Grundlage dieser Feststellung werden in Artikel 2 der Entscheidung Geldbußen festgesetzt, die entsprechend dem angenommenen Maß der Schuld a) von BMW Belgium, b) der acht Mitglieder des Beratenden Ausschusses und c) der 39 anderen Vertragshändler verschieden hoch sind. Gegen drei Mitglieder des Beratenden Ausschusses wurde wegen ihres geringeren Umsatzes eine niedrigere Geldbuße als gegen die fünf anderen Ausschußmitglieder festgesetzt. In Artikel 3 der Entscheidung ist bestimmt, daß die festgesetzten Geldbußen binnen einer Frist von drei Monaten, gerechnet vom Tag der Zustellung der Entscheidung an, zu zahlen sind.

7. BMW Belgium, die Mitglieder des Beratenden Ausschusses der belgischen Vertragshändler und die 39 von der Entscheidung betroffenen belgischen Vertragshändler haben am 10. bzw. 15. März 1978 gegen diese die vorliegenden Klagen erhoben.

Durch Beschluß vom 12. April 1978 hat der Gerichtshof angeordnet, die Rechtssachen 36 bis 82/78 zum Zwecke des schriftlichen und des mündlichen Verfahrens und die Rechtssachen 32/78 und 36 bis 82/78 zum Zwecke des mündlichen Verfahrens zu verbinden.

Auf Bericht des Berichterstatters hat der Gerichtshof nach Anhörung des Generalanwalts die mündliche Verhandlung eröffnet, nachdem er BMW Belgium und der Kommission eine Reihe von Fragen gestellt hatte.

II — Anträge der Parteien

Die *Kläger* beantragen, die Entscheidung der Kommission vom 23. Dezember 1977 aufzuheben und die Kommission zur Tragung der Kosten des Verfahrens zu verurteilen.

Die *Beklagte* beantragt in allen Rechtssachen, die Klagen als unbegründet abzuweisen und die Kläger zur Tragung der Kosten des Verfahrens zu verurteilen.

III — Angriffs- und Verteidigungsmittel der Parteien

A — Rechtssache 32/78

1. Zur Frage des Verstoßes gegen Artikel 85 des Vertrages

BMW Belgium hebt vorab hervor, die Kommission bestreite nicht ernsthaft, daß MGH und Heuer in der fraglichen Zeit als nicht anerkannte Wiederverkäufer tätig geworden seien. In die angegriffene Entscheidung seien bestimmte Passagen der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht aufgenommen worden, nach denen sich die beiden Unternehmer als Vermittler betätigt und zu den durch das Exportverbot nachteilig betroffenen Unternehmen gehört haben sollen. Dem darin liegenden Problem werde in der Entscheidung ausgewichen, indem dort (in Nr. 22) lediglich ausgeführt werde, daß dahinstehen könne, ob es sich bei den Bemühungen von MGH und Heuer, weitere neue BMW-Fahrzeuge zu beziehen, um eine Vermittlung für Endabnehmer außerhalb Belgiens handele. In Wirklichkeit sei bei der Anhörung vom 23. März 1977 vom Vertreter des Leiters der Direktion „Kartelle, Mißbrauch marktbeherrschender Stellungen" der Kommission ausdrücklich eingeräumt worden, daß die Auffassung, MGH und Heuer seien als Vermittler tätig gewesen, nicht haltbar sei.

Das Verfahren bei der Kommission sei demnach auf Beschwerden von Firmen hin eingeleitet worden, die keinen Anspruch auf Lieferung von BMW-Fahrzeugen hätten erheben können. Es sei daher die Frage zulässig, ob diese Firmen ein „berechtigtes Interesse" im Sinne des Artikels 3 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung Nr. 17 daran gehabt hätten, daß die Kommission in der vorliegenden Sache ein Verfahren einleite.

a) Zur Bedeutung der Rundschreiben vom 29. September 1975

Im Anschluß an diese Vorbemerkung wendet sich BMW den materiell-rechtlichen Problemen des Rechtsstreites zu und prüft zunächst die Frage der wirklichen Bedeutung der Rundschreiben vom 29. September 1975 (des Rundschreibens von BMW Belgium und des diesem beigefügten Schreibens des Beratenden Ausschusses der belgischen Vertragshändler). Nach Ansicht von BMW Belgium wäre eine Auslegung dieser Rundschreiben unzutreffend, nach der mit diesen ein Verbot des Exports von neuen BMW-Fahrzeugen bezweckt oder bewirkt worden sei: Es sei der ausschließliche Zweck der Rundschreiben gewesen, die belgischen Vertragshändler an das Verbot des Verkaufs an nicht anerkannte Wiederverkäufer zu erinnern. Denn

aa) um zu einer zutreffenden Auslegung dieser Rundschreiben zu gelangen, müsse man sich in erster Linie an ihren *Wortlaut* halten. Durch diesen sei ausdrücklich auf das Rundschreiben vom 4. Juli 1975 Bezug genommen worden, das, wie die Kommission einräume, in keiner Weise verbotswidrig gewesen sei und sich ausschließlich darauf beschränkt habe, (im dritten Absatz) an die von den belgischen Vertragshändlern nach dem Händlervertrag eingegangene Verpflichtung zu erinnern, „keine BMW-Erzeugnisse an Wiederverkäufer zu liefern, die nicht für den Verkauf von BMW-Vertragserzeugnissen zugelassen sind".

Entgegen der Behauptung der Kommission stelle die Aufzählung der Nachteile unter Nr. 4 des Rundschreibens vom

29. September 1975 keineswegs einen Beweis für die Absicht von BMW Belgium dar, Verkäufe an Endabnehmer außerhalb des Vertragsgebiets zu verbieten. Diese Nachteile erwüchsen im wesentlichen aus Verkäufen an nicht anerkannte Wiederverkäufer, die das Fahrzeug in erheblicher Entfernung vom Vertragsgebiet des Vertragshändlers weiterverkauften. Hingegen könne ein Endabnehmer außerhalb der Vertragszone durchaus Ersatz- oder Zubehörteile bei dem Vertragshändler beziehen, bei dem er einen BMW kaufe, ihm seinen gebrauchten Wagen verkaufen und bei ihm sogar einen zweiten und dritten BMW beziehen.

Auch mit dem Rundschreiben gleichen Datums des Beratenden Ausschusses sei darauf abgezielt worden, den Verpflichtungen aus dem Händlervertrag zuwiderlaufende Praktiken (Lieferungen an nicht anerkannte Wiederverkäufer) ein Ende zu setzen, indem das Bedauern des Ausschusses über das Verhalten bestimmter Vertragshändler zum Ausdruck gebracht worden sei, die die Empfehlungen in dem Rundschreiben vom 4. Juli 1975 nicht beachtet hätten.

Die Auffassung der Kommission gründe sich auf eine Auslegungsmethode, die darin bestehe, die entscheidenden und eindeutigen Passagen des Rundschreibens zu ignorieren und sich auf andere Passagen zu konzentrieren, die, wenn man sie aus ihrem Zusammenhang herauslöse, darauf hindeuten könnten, daß BMW Belgium ein umfassendes Exportverbot angestrebt habe.

Diese schon in sich fragwürdige Methoden erscheine noch weniger haltbar, wenn man sich die Umstände vor Augen halte, unter denen die Rundschreiben vom 29. September 1975 versandt worden seien. Infolge der Preisstoppmaßnahmen der belgischen Regierung habe die Zahl der Fälle, in denen nicht anerkannte — vor allem deutsche und niederländische — Wiederverkäufer auf dem belgischen Markt in Erscheinung getreten seien, im Laufe des Jahres 1975 ständig zugenommen. Um eben diesen Machenschaften ein Ende zu setzen, habe BMW Belgium seine Vertragshändler darum ersucht, „künftig [keine] Fahrzeuge [mehr] ins Ausland oder an Firmen [zu] verkaufen, die Fahrzeuge ins Ausland liefern".

bb) Zweitens ergebe sich die wirkliche Bedeutung der Rundschreiben vom 29. September 1975 aus *ihrem rechtlichen und sachlichen Zusammenhang.*

Zum einen sei — zusätzlich zu dem Rundschreiben vom 4. Juli 1975 — ein weiteres Rundschreiben deshalb versandt worden, weil BMW München BMW Belgium entsprechende Weisungen gegeben habe. Da BMW München — wie in der angegriffenen Entscheidung selbst eingeräumt werde — in seinen Kontakten mit BMW Belgium imer herausgestellt habe, daß es nur um die Unterbindung der Verkäufe von Vertragshändlern an nicht anerkannte Wiederverkäufer und nicht etwa um ein Verbot von Exporten schlechthin gehe, sei nur schwer vorstellbar, daß BMW Belgium als von BMW München völlig abhängige Tochtergesellschaft bei der Versendung des genannten Rundschreibens ein anderes Ziel verfolgt habe, als — wie von der Muttergesellschaft festgelegt — zu verhindern, daß weiterhin Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer vorgenommen würden. Aus den Akten ergebe sich nichts, was die Vermutung, daß eine Tochtergesellschaft in Übereinstimmung mit den Wünschen ihrer Muttergesellschaft handele, entkräften könnte. BMW München habe im Gegenteil die Tätigkeit von BMW Belgium besonders streng überwacht: Zum Zeitpunkt der fraglichen Vorgänge seien drei Angestellte von BMW München Mitglied des Verwal-

tungsrats von BMW Belgium gewesen. Die Kommission lege das Schreiben von BMW München vom 17. Oktober 1975 zu Unrecht als Anzeichen dafür aus, daß BMW München die von BMW Belgium getroffenen Maßnahmen als umfassendes Exportverbot aufgefaßt habe. In diesem Schreiben wiederhole BMW München die in seinen früheren Schreiben gegebenen Weisungen: Wenn BMW München den Eindruck gehabt hätte, daß diese Weisung durch BMW Belgium nicht befolgt worden sei, so hätte es mit Sicherheit reagiert.

Zum anderen seien die strittigen Rundschreiben vor dem Hintergrund der Einzelschreiben zu sehen, die von BMW Belgium zwischen dem 29. Mai und dem 23. Oktober 1975 an bestimmte belgische Vertragshändler gerichtet worden seien und in denen in völliger Eindeutigkeit an Artikel 1 des Händlervertrages erinnert worden sei.

Gerade der Umstand, daß die meisten dieser Briefe sehr kurz vor oder nach der Herausgabe des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975 versandt worden seien, stehe der von der Kommission getroffenen Auslegung dieses Rundschreibens entgegen. Es sei nicht gerade einleuchtend, daß mit einem solchen Rundschreiben ein uneingeschränktes Exportverbot habe bezweckt werden sollen, obwohl die einige Tage vorher oder nachher an dieselben Empfänger gerichteten Schreiben erkennbar nur von dem Bemühen geprägt gewesen seien, Lieferungen an nicht anerkannte Wiederverkäufer zu unterbinden.

Durch zwei dieser Einzelschreiben, die am 23. Oktober 1975, also drei Wochen nach dem Rundschreiben vom 29. September 1975, „in tempore non suspecto" an die Vertragshändler Warnez und Yde gerichtet worden seien, von denen BMW Belgium mit guten Gründen habe annehmen können, daß sie Fahrzeuge an nicht anerkannte Wiederverkäufer in der Bundesrepublik Deutschland geliefert hätten, werde voll und ganz bestätigt, daß der Zweck des Rundschreibens darin bestanden habe, an das in Artikel 1 des Händlervertrags enthaltene Verbot des Verkaufs an „nicht anerkannte Wiederverkäufer" zu erinnern.

cc) Drittens müsse man, um die wirkliche Tragweite der Rundschreiben vom 29. September 1975 zu ermitteln, das *Verhalten der Parteien* berücksichtigen. Sowohl das Verhalten von BMW Belgium als auch seiner Vertragshändler beweise, daß das Rundschreiben vom 29. September 1975 als Erinnerung an die Verpflichtungen, die sich aus Artikel 1 des Händlervertrags ergäben, zu verstehen sei.

— Was das Verhalten von *BMW Belgium* angehe, so sei aufgrund zahlreicher Indizien bewiesen, daß BMW Belgium während des gesamten Zeitraums vom 29. September 1975 bis zum 20. Februar 1976 zu keinem Zeitpunkt Einwände gegen eventuelle Verkäufe belgischer Vertragshändler an Privatkunden oder anerkannte Vertragshändler im Ausland erhoben habe: BMW Belgium habe sich ausschließlich gegen Verkäufe von BMW-Fahrzeugen durch seine Vertragshändler an nicht anerkannte Wiederverkäufer gewandt.

Mit der Versendung des Rundschreibens vom 20. Februar 1976 an seine Vertragshändler habe BMW Belgium einzig und allein an den Inhalt des Händlervertrages erinnern wollen. Sein Verhalten sei dabei keineswegs dadurch veranlaßt worden, daß die Kommission am 26. November 1975 Auskünfte verlangt habe. Die Kommission habe BMW Belgium erst am 17. November 1976 — in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte — über ihre Bedenken gegen das Rundschreiben vom 29. September 1975 unterrichtet.

— Was die *Vertragshändler* angehe, so stehe fest, daß sie auch über den 29. September 1975 hinaus BMW-Fahrzeuge an Privatkunden und anerkannte Vertragshändler im Ausland verkauft hätten. Diese Exporte — deren auf die Preisanhebung in Belgien zurückzuführender Rückgang ab 1. November 1975 zeige, daß das Rundschreiben vom 20. Februar 1976 sich keineswegs dahin ausgewirkt habe, daß die Verkäufe ins Ausland im Vergleich zu der durch die Rundschreiben vom 29. September 1975 geschaffenen Situation zugenommen hätten — seien nicht nur von den Vertragshändlern ausgeführt worden, die das Rundschreiben vom 29. September 1975 nicht unterzeichnet hätten, sondern auch von den Unterzeichnern dieses Rundschreibens. Ihr Verhalten beweise, daß die Vertragshändler das Rundschreiben als eine erneute Bekräftigung des Artikels 1 des Händlervertrags aufgefaßt hätten.

Für den Fall, daß der Gerichtshof dies für erforderlich halte, erbiete sich BMW Belgium im übrigen, durch alle rechtlich zulässigen Mittel, insbesondere durch die Benennung von Zeugen, den Beweis dafür zu führen, daß die Rundschreiben vom 29. September 1975 von den Vertragshändlern in diesem Sinne verstanden worden seien.

Der von der Kommission (auf S. 20 der Klagebeantwortung) angeführte Umstand, daß der Vertragshändler Sels MGH unmittelbar nach Erhalt des Rundschreibens vom 29. September 1975 mitgeteilt habe, daß er jegliche Belieferung verweigern werde, „ohne in eine Prüfung der Funktion von MGH einzutreten", beweise keinswegs das Gegenteil. Es habe nämlich keiner umfangreichen Untersuchung bedurft, um die Funktion von MGH zu ermitteln. Der Umstand, daß MGH zwölf Fahrzeuge auf einmal im eigenen Namen bestellt habe, habe es Sels ohne weiteres ermöglicht, in MGH einen (nicht anerkannten) Wiederverkäufer zu erkennen.

Im übrigen sei es eine künstliche Unterscheidung, wenn man den Vertragshändlern, die das zweite Exemplar des Rundschreibens unterzeichnet und an BMW zurückgesandt hätten, die anderen Vertragshändler gegenüberstelle. Denn es sei allen Händlern des BMW-Händlernetzes ein Exemplar des Rundschreibens zugegangen, ohne daß einer von ihnen zu erkennen gegeben habe, daß er es nicht billige. Da BMW Belgium kein Erinnerungsschreiben versandt habe, in dem es auf die Unterzeichnung des Rundschreibens gedrungen habe, könne niemand wissen, wie viele Vertragshändler andernfalls noch ihre Unterschrift geleistet hätten. Es sei auch keinerlei merklicher Unterschied zwischen dem Verhalten der Vertragshändler, die das Rundschreiben unterzeichnet hätten, und demjenigen der anderen Vertragshändler festzustellen. Nichts berechtige also zu der Behauptung, die Nichtunterzeichnung des Rundschreibens durch eine Reihe von Vertragshändlern sei notwendigerweise als Anzeichen für eine mehr oder weniger weit gehende Ablehnung des Inhalts des Rundschreibens aufzufassen: Man komme der Wirklichkeit vielleicht näher, wenn man darin in erster Linie ein Zeichen von Nachlässigkeit sehe.

Aufgrund von alledem kommt BMW Belgium abschließend zu der Feststellung, die Rundschreiben vom 29. September 1975 hätten nichts anderes bezweckt, als an die Verpflichtungen zu erinnern, die sich aus Artikel 1 des Händlervertrags ergäben, und seien von den Empfängern nicht dahin verstanden worden, daß sie, über diesen Zweck hinausgehend, auf ein allgemeines Verbot jeglicher Ausfuhr aus Belgien abgezielt hätten. Die Behauptung der Kommission (S. 20 der Klagebeantwortung), weder die Mitglieder des Beratenden Ausschusses noch die Vertragshändler bestritten,

daß hier ein Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages vorgelegen habe, werde allein dadurch widerlegt, daß beide in erster Linie die Aufhebung der strittigen Entscheidung beantragten.

b) Zur Bedeutung der Unterzeichnung des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975

Die Klägerin bestreitet mit Nachdruck, daß im vorliegenden Fall eine gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verstoßende „Vereinbarung" getroffen worden sei. Die Bitte um Unterzeichnung des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975, die die Kommission als konstitutiv für die inkriminierten Vereinbarungen ansehe, sei nichts als eine einfache, durch ausschließlich praktische Überlegungen veranlaßte Formalität gewesen.

Der Umstand, daß BMW Belgium seine Vertragshändler gebeten habe, ihm eine unterzeichnete Durchschrift des Rundschreibens zurückzusenden, bedeute keineswegs, daß dieses die ihm von der Kommission zugeschriebene Bedeutung habe. Da sehr viele Vertragshändler sich nicht mehr an Artikel 1 des Händlervertrags gehalten hätten, sei es wohlbegründet gewesen, daß BMW Belgium von ihnen die schriftliche Erneuerung ihrer Verpflichtung verlangt habe. Dieselbe Bitte sei übrigens von BMW Belgium in Einzelschreiben an verschiedene Vertragshändler gerichtet worden.

Der eigentliche Grund, weshalb BMW im vorliegenden Fall seine Vertragshändler um Unterzeichnung und Rücksendung der Durchschrift des Rundschreibens ersucht habe, sei jedoch ein anderer. Er sei im wesentlichen praktischer Natur gewesen: nämlich, zu verhindern, daß das Rundschreiben vom 29. September 1975 in der Flut von Schriftstücken, die den belgischen BMW-Vertragshändlern fast täglich von BMW Belgium zugingen (mindestens 134, verschiedene Themen betreffende Rundschreiben zwischen Juli 1975 und Ende Februar 1976, dazu der gewöhnliche Schriftverkehr, die Rechnungen, Formulare usw.), unbeachtet untergehe. Nach der Vorstellung von BMW Belgium sei diese rein formelle Unterzeichnung nicht konstitutiv für einen bürgerlich-rechtlichen Vertrag gewesen. Es habe sich lediglich um ein Mittel gehandelt, die Aufmerksamkeit der Vertragshändler auf den Inhalt des Rundschreibens zu lenken: Deshalb sei auch kein Erinnerungsschreiben an die Vertragshändler gesandt worden, die die Durchschrift des Rundschreibens nicht zurückgesandt hätten.

2. Zur Geldbuße

Zunächst einmal sei die *Festsetzung* der Geldbuße schlechthin ungerechtfertigt.

Aus dem Vorstehenden ergebe sich nämlich, daß es ausgeschlossen sei, daß BMW Belgium von seinen Vertragshändlern die Einwilligung in ein allgemeines Exportverbot verlangt habe; vielmehr sei ausschließlich das Ziel verfolgt worden, Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer zu unterbinden. Selbst wenn durch bestimmte Formulierungen in dem Rundschreiben vom 29. September 1975, wenn man sie außerhalb ihres Zusammenhanges betrachte, der Eindruck habe entstehen können, BMW Belgium verfolge ein weiter gehendes Ziel, so könne man doch nicht behaupten, BMW Belgium habe „vorsätzlich" dem Vertrag zuwidergehandelt. Gerade um eine solche Zuwiderhandlung zu vermeiden, habe BMW Belgium den Text des Rundschreibens seinem Hausanwalt vorgelegt: Dies beweise, daß das Unternehmen auf die Respektierung des Rechts bedacht gewesen sei.

Im übrigen hätte die Dauer der angeführten Zuwiderhandlung, die nach der Entscheidung fünf Monate betragen habe, erheblich verkürzt werden können, wenn die Kommission ihre Bedenken gegen das Rundschreiben vom 29. September 1975 schneller mitgeteilt hätte. Das Rundschreiben vom 20. Februar 1976 habe BMW Belgium aus eigenem Antrieb an sein Händlernetz versandt: Dies hätte früher geschehen können, wenn die Kommission BMW Belgium nach Erhalt des Rundschreibens womöglich nur vorläufig, ihre Beschwerdepunkte mitgeteilt hätte.

Zweitens sei auch die *Höhe* der Geldbuße nicht gerechtfertigt und zwar

— wegen der Art der „Zuwiderhandlung", die in Wirklichkeit lediglich im Gebrauch einiger unangemessener, da über die Vorstellung ihres Urhebers hinausgehende Worte in einem Text bestanden habe, der von seiner allgemeinen Bedeutung her nicht verbotswidrig gewesen sei;

— wegen des kurzen Zeitraums zwischen der Versendung des Rundschreibens vom 29. September 1975 und derjenigen des Rundschreibens vom 20. Februar 1976;

— wegen des Umstandes, daß die angebliche Zuwiderhandlung sich in keiner Weise tatsächlich auf den Handel zwischen Belgien und den anderen Ländern der Gemeinschaft ausgewirkt habe, außer daß für nicht anerkannte Wiederverkäufer, also Unternehmen, die jedenfalls keinen rechtmäßigen Anspruch auf Belieferung mit Fahrzeugen hätten erheben können, der Kauf von neuen BMW-Fahrzeugen in Belgien erschwert worden sei.

Die *Kommission* gibt in ihrer Erwiderung hierauf zunächst einen Überblick über ihre eigene Praxis und die Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Auslegung und Anwendung des Artikels 85 EWG-Vertrag bei Exportverboten.

Sie legt außerdem die Besonderheiten des Kraftfahrzeugsektors dar und steckt sodann im Anschluß an eine kurze Zusammenfassung des Sachverhalts des Rechtsstreits im Rahmen der Auseinandersetzung ab. Zu diesem Zweck weist sie darauf hin, daß der Streit nicht um das Verbot des Verkaufs an nicht anerkannte Wiederverkäufer gehe, wie es ein selektives Vertriebssystem der von BMW München angewandten Art für die Vertragshändler mit sich bringe, sondern um das in seinem Rundschreiben vom 29. September 1975 enthaltene Ansinnen von BMW Belgium an seine Händler, keine Fahrzeuge mehr aus Belgien zu exportieren; ein solches Exportverbot sei nicht nur nicht durch das selektive Betriebssystem gedeckt gewesen, sondern im Gegenteil nach der Entscheidung der Kommission vom 13. Dezember 1974, durch die dieses System gegenüber BMW München genehmigt worden sei, ausdrücklich untersagt gewesen.

Es werde nicht bestritten, daß zum Zeitpunkt der strittigen Vorgänge ein deutlicher Preisunterschied zwischen Belgien und der Bundesrepublik Deutschland bestanden habe und die später in Belgien und in den anderen Mitgliedstaaten eingetretenen Änderungen zu einer Verringerung des Unterschieds bei den Preisen für Endabnehmer und zu einer Verlangsamung der Exporte nach der Bundesrepublik Deutschland geführt hätten. Aber all dies sei insoweit unerheblich, als feststehe, daß mit den strittigen Rundschreiben ein Verbot jeglicher Ausfuhr in andere Mitgliedstaaten *bezweckt* worden sei: Da der Zweck der Absprache verbotswidrig gewesen sei, könne die Frage, ob die Absprache sich spürbar auf den innergemeinschaftlichen Warenverkehr ausgewirkt habe, auf sich beruhen.

Auch wäre die Frage, ob die Weigerung der Vertragshändler von BMW-Belgium, die Firmen MGH und Heuer zu beliefern, mit der diesen beiden Unternehmen zuzuschreibenden Funktion als „Wiederverkäufer" gerechtfertigt werden könnte, für die Würdigung der angegriffenen Entscheidung nur dann von Bedeutung, wenn diese gerade von einer bestimmten Beurteilung der genannten Funktion ausginge. Dies sei aber nicht der Fall. Es sei für die angegriffene Entscheidung nicht ausschlaggebend gewesen, ob die gegenüber den Firmen MGH und Heuer ausgesprochene Weigerung gerechtfertigt gewesen sei oder nicht und ob diesen beiden Unternehmen gegenüber ein „begründetes Mißtrauen" hinsichtlich ihrer eventuellen Funktion als „Wiederverkäufer" bestanden habe: Die Entscheidung gehe ausschließlich von den Bestimmungen einer Vereinbarung aus, durch die den belgischen BMW-Vertragshändlern alle Verkäufe ins Ausland *schlechthin* (und ohne zeitliche Begrenzung) verboten worden seien.

Was die Auslegung des Schreibens des Vertragshändlers Sels vom 6. Oktober 1975 durch die Klägerin im besonderen angehe, so beweise der Umstand, daß die Firma MGH bei Sels zwölf Fahrzeuge auf einmal im eigenen Namen bestellt habe, keineswegs, daß die bei Sels eingegangene Bestellung nur von einem nicht anerkannten Wiederverkäufer habe stammen können. Diese Bestellung habe auch von einem anerkannten Vertragshändler oder von einem Unternehmen kommen können, das eine „Flotte" von Wagen des gleichen Fabrikats habe kaufen wollen (der letztere Fall sei im Händlervertrag ausdrücklich vorgesehen).

Im Anschluß an diese allgemeinen Ausführungen unterzieht die Kommission das Klagevorbringen einer näheren Prüfung; dabei trägt sie im wesentlichen folgendes vor:

1. Zur Frage des Verstoßes gegen Artikel 85 des Vertrages

a) Zur Bedeutung der Rundschreiben vom 29. September 1975

Durch keines der von der Klägerin zur Untermauerung ihrer Auslegung der Rundschreiben vom 29. September 1975 angeführten Argumente werde die Richtigkeit ihrer Auffassung bestätigt.

aa) Zunächst treffe es, was den *Wortlaut* der Rundschreiben angehe, zwar zu, daß im Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 auf das Rundschreiben vom 4. Juli 1975 Bezug genommen sei, in dem die Klägerin sich bemüht habe, das Lieferverbot auf nicht anerkannte Wiederverkäufer zu beschränken, doch könne nicht bestritten werden, daß die Rundschreiben sich — von dieser Bezugnahme abgesehen — in ihrer Gesamtheit unterschiedslos und umfassend auf Exportgeschäfte bezögen. Um sich hiervon zu überzeugen, genüge die Lektüre der Passagen des Rundschreibens, in denen BMW Belgium zunächst bekräftige, daß es Exporte in die Bundesrepublik Deutschland und die Niederlande gebe, ohne zwischen nach dem Vertrag zugelassenen und nicht zugelassenen Verkäufen zu unterscheiden (zweiter Absatz), und die Gründe hierfür darlege (Nr. 2) und sodann die Nachteile aufzähle, die sich daraus unter dem Aspekt des Verhaltens von BMW München zum einen (Nr. 3) und des Käufers zum anderen (Nr. 4) ergäben. Gerade mit Blick auf diese Nachteile werde in dem Rundschreiben abschließend aufgezeigt, welcher Weg einzuschlagen sei, nämlich daß „kein einziger BMW-Vertragshändler in Belgien ... künftig noch Fahrzeuge ins Ausland oder an Firmen verkaufen [darf], die Fahrzeuge ins Ausland liefern" (Nr. 5, zweiter Absatz).

Bei einer weiter gehenden Analyse dieser Aufzählung von Nachteilen zeige sich, daß es der eigentliche Zweck des Rundschreibens gewesen sei, jegliche Ausfuhr von BMW-Fahrzeugen zu verbieten.

Was diese Aufzählung angehe, so sei angesichts des ausdrücklichen und eindeutigen Inhalts der im Rundschreiben gemachten Vorschläge nur die Frage erheblich, ob durch die Nennung der Nachteile klar zum Ausdruck gebracht worden sei, daß die Vorschläge sich ausschließlich auf Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer bezögen. Diese Frage könnte nur bejaht werden, wenn die genannten Nachteile nur bei einem Verkauf an nicht anerkannte Wiederverkäufer einträten. Dies sei aber nicht der Fall: Die aufgezählten Nachteile könnten ihrer Art nach mit jedem Verkauf außerhalb des Vertragsgebiets, insbesondere mit jedem Export, in Verbindung gebracht werden, unabhängig davon, ob es sich um Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer, an anerkannte Vertragshändler außerhalb des Vertragsgebiets, an Endabnehmer oder an deren Vermittler handele.

Wenn es tatsächlich der Zweck des Rundschreibens gewesen sei, an das bereits in Artikel 1 des Händlervertrages enthaltene Verbot zu erinnern, so wäre es nicht erforderlich gewesen, die Vertragshändler, wie in dem Rundschreiben geschehen, darum zu bitten, ihre Zustimmung zu „den vorgenannten Vorschlägen" schriftlich zu erklären. In diesem Zusammenhang sei die Feststellung von Bedeutung, daß in den Klagen in den Rechtssachen 36 bis 82/78 weder von den Mitgliedern des Beratenden Ausschusses der Vertragshändler noch von den Vertragshändlern selbst bestritten werde, daß die von der Kommission festgestellte Zuwiderhandlung vorgelegen habe. Das Schreiben, das der Vertragshändler Sels — ein Unterzeichner des Rundschreibens — am 6. Oktober 1976 an die Klägerin gesandt habe, scheine dies im übrigen zu bestätigen. Das Rundschreiben des Beratenden Ausschusses der Vertragshändler sei ebenfalls völlig eindeutig. Es treffe zwar zu, daß darin auf das Rundschreiben von BMW Belgium vom 4. Juli 1975 Bezug genommen worden sei, ebenso sicher sei aber, daß darin den belgischen BMW-Händlern mit dem Rat: „Keine Verkäufe mehr nach außerhalb von Belgien!" empfohlen worden sei, von jeglichem Ausfuhrgeschäft Abstand zu nehmen.

bb) Zweitens sei es, was die Argumentation mit dem *rechtlichen und sachlichen Zusammenhang* angehe, in dem die Rundschreiben vom 29. September 1975 angeblich zu sehen seien, zu deren Widerlegung ausreichend, den Wortlaut dieser Rundschreiben mit dem sich davon deutlich unterscheidenden Inhalt der Briefe zu vergleichen, die von BMW München an BMW Belgium gerichtet worden seien.

Die Behauptung, BMW Belgium habe als von BMW München völlig abhängige Tochtergesellschaft mit den fraglichen Rundschreiben kein anderes Ziel verfolgen können, als ihm von der Muttergesellschaft zugewiesen worden sei, könne nicht als tauglicher Gesichtspunkt für die Auslegung dieser Rundschreiben angesehen werden. Die im Schreiben vom 17. Oktober 1975 zum Ausdruck gekommene Absicht von BMW München sei und bleibe ein rein interner Umstand, der den Weisungen der Muttergesellschaft an ihre Tochtergesellschaft zuzurechnen sei, und diese Weisungen berühten das Verhältnis zu Dritten in keiner Weise.

Bei den externen Umständen, von denen angenommen werden könnte, daß sie der fraglichen Vereinbarung (die durch das Rundschreiben von BMW Belgium und die Zustimmung der Vertragshändler zu

diesem zustande gekommen sei) die Bedeutung nehmen könnten, die sich aus ihren „für sich betrachteten" Bestimmungen ergebe, könne es sich nur um solche handeln, die bei *allen* an der Vereinbarung *Beteiligten*, also auch bei den Empfängern des Rundschreibens, vorlägen, und nicht etwa nur bei einem dieser Beteiligten, wie dies gerade bei internen Weisungen der Muttergesellschaft an die Tochtergesellschaft der Fall sei. Es lasse sich also nicht aufgrund des auf diese Weisungen gestützten Arguments behaupten, daß dem Rundschreiben aus der Sicht der Vertragshändler eine andere Bedeutung habe zukommen können, als sich aus seinem Wortlaut ergebe.

Auch die auf die Versendung von Einzelbriefen gestützte Argumentation gehe aus mehreren Gründen fehl, so daß das diesbezügliche Beweisangebot der Klägerin völlig ins Leere gehe. In den fraglichen Briefen würden zulässige und verbotene Verhaltensweisen nach wie vor in verwirrender Weise gleich behandelt. Darüber hinaus lasse sich einer Reihe von Briefen, die der Kommission vom Anwalt der Kläger in den Rechtssachen 36 bis 82/78 übermittelt worden seien, entnehmen, daß BMW Belgium eine allgemeine Politik des Verbots von Exporten betrieben und in einer Weise Druck ausgeübt habe, die die Vertragshändler dazu habe veranlassen müssen, von jeglichen, selbst rechtmäßigen Exportgeschäften Abstand zu nehmen (Gegenerwiderung, Anlagen 7, 8 und 9).

Was die vor dem Rundschreiben versandten Briefe angehe, so könnten durch diese alle Zweifel an der Bedeutung der Rundschreiben nur ausgeräumt werden, sofern es sich bei diesen Briefen um Umstände gehandelt habe, die bei allen an der Vereinbarung Beteiligten gemeinsam vorgelegen hätten. Dies sei aber hier nicht der Fall: Da die fraglichen Briefe nur eine begrenzte Anzahl von Unterzeichnern des Rundschreibens betroffen hätten, habe durch sie die Bedeutung der Rundschreiben allenfalls den Empfängern dieser Briefe gegenüber eingeschränkt werden können. Aber auch bezüglich der Unterzeichner des Rundschreibens stellten die genannten Briefe keinen Beweis für die angeblich beschränkte Bedeutung der Rundschreiben vom September 1975 dar. In diesen Briefen habe BMW Belgium nämlich ausdrücklich und eindeutig auf Vertragsverletzungen reagiert, während die genannten Rundschreiben ihrer Fassung nach ein allgemeines Ausfuhrverbot enthalten hätten. Daher sei es ausgeschlossen, daß die Vertragshändler, die sowohl Briefe als auch Rundschreiben erhalten hätten, von dem in letzteren enthaltenen Verbot hätten annehmen können, daß es inhaltlich beschränkt sei. Denn wenn das Verbot von beschränkter Bedeutung gewesen wäre, so hätte BMW Belgium dieselbe Formulierung wie in den Einzelschreiben verwendet. Den in der Erwiderung (S. 10) angeführten zwei nach den Rundschreiben versandten Briefen könne ebenfalls nichts darüber entnommen werden, welche Bedeutung die Rundschreiben vom 29. September 1975 im Verhältnis der Beteiligten untereinander gehabt hätten, und zwar aus dem einfachen Grund, daß sie (wie auch das klärende Schreiben von BMW München an BMW Belgium vom 17. 10. 1975) nach diesen Rundschreiben und außerdem an Vertragshändler versandt worden seien, die nicht zu den Unterzeichnern des Rundschreibens und daher auch nicht zu den an der Vereinbarung Beteiligten gehört hätten.

Schließlich dürften auch die anderen Vertragshändler nicht außer acht gelassen werden, die das Rundschreiben unterzeichnet, aber keine Einzelbriefe erhalten hätten. Man müsse sich fragen, ob diese Vertragshändler in den Rundschreiben nicht angesichts deren Wort-

lauts eine Erweiterung der Bedeutung des vorausgehenden Rundschreibens vom 4. Juli 1975 hätten erblicken müssen.

Überdies habe sich BMW Belgium — wegen seiner sowohl im allgemeinen als auch im besonderen aufgrund seiner Stellung als von BMW München völlig abhängiges Tochterunternehmen gegebenen Kenntnis der Tragweite des Verbots des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages im Rahmen des selektiven Vertriebssystems — nicht darüber im unklaren sein können, daß ein allgemeines Exportverbot ein Hindernis für die Bewilligung der von ihm nach Artikel 85 Absatz 3 beantragten Freistellung des Händlervertrags für Belgien darstellen würde. Es habe diesen Vertrag angemeldet, gleichzeitig aber in einem nicht angemeldeten Schriftstück, das über den beschränkten Kreis seiner Vertragshändler nicht habe hinausdringen sollen, wieder ein allgemeines Exportverbot eingeführt, das es wohlweislich nicht in den Vertrag aufgenommen habe.

cc) Was das Verhalten der Parteien angehe, so ergebe sich aus dem Umstand, daß die Klägerin keine Einwände gegen Verkäufe an Privatpersonen oder anerkannte Händler im Ausland durch belgische Vertragshändler erhoben habe, kein Beweis für die beschränkte Bedeutung des Rundschreibens vom 29. September 1975. Denn die Klägerin habe von diesen Ausfuhren erst aufgrund von Hinweisen aus dem benachbarten Händlernetz, in dessen Gebiet die ausgeführten Fahrzeuge geliefert worden seien, wissen können, und inzwischen habe sie durch die Weisungen von BMW München vom 17. Oktober 1975, das Auskunftsverlangen der Kommission vom 26. November 1975 und das von der Firma MGH vor dem Handelsgericht Antwerpen am 27. Januar 1976 anhängig gemachte Verfahren zu einer gewissen Vorsicht Veranlassung gehabt.

Außerdem könne der Versuch der Klägerin, zu beweisen, daß die Empfänger der Rundschreiben vom 29. September 1975 diese nur als ein Artikel 1 des Händlervertrags entsprechendes Ausfuhrverbot verstanden hätten und hätten verstehen können, nur gelingen, wenn nachweislich *sämtliche* „eingeweihten" Personen (d. h. alle oder fast alle Vertragshändler, ob sie nun das Rundschreiben unterzeichnet hätten oder nicht) die Rundschreiben nur im genannten Sinne hätten verstehen können. Zumindest müsse nachgewiesen sein, daß alle an der Vereinbarung Beteiligten (d. h. neben BMW Belgium die 47 Unterzeichner des Rundschreibens) diese in einem engeren Sinn hätten verstehen müssen, als er sich nach normalem Sprachgebrauch aus ihrem Wortlaut ergebe. Die Klägerin erwähne nun in diesem Zusammenhang sechs Vertragshändler (Erwiderung, S. 13), die noch nach Erhalt des Rundschreibens für Privatpersonen bestimmte Exporte ausgeführt hätten. Aber abgesehen davon, daß

— zwei dieser sechs Vertragshändler das Rundschreiben von BMW Belgium nicht unterzeichnet hätten,

— die (sehr begrenzte Anzahl der) fraglichen Exporte auf eine bewußte Außerachtlassung der erhaltenen Weisungen zurückzuführen sein könnten und

— diese Exporte anscheinend vor allem „Transit"geschäfte betroffen hätten, die selbst zu der Zeit zulässig gewesen seien, als im Händlervertrag noch ein allgemeines Exportverbot enthalten gewesen sei,

und selbst wenn man unterstelle, die fraglichen Vertragshändler hätten das Rundschreiben in dem von der Klägerin dargestellten Sinn verstanden, so könne durch den Umstand, daß eine begrenzte Anzahl von Empfängern der Rundschreiben diese in einem engeren Sinn verstan-

den hätten, als sich an sich aus ihrem Wortlaut ergeben habe, nicht bewiesen werden, daß dies auch für die große Mehrheit der Vertragshändler gelte.

In Wirklichkeit bestritten weder die Mitglieder des Beratenden Ausschusses noch die Vertragshändler selbst in ihrer jeweiligen Klage in den Rechtssachen 36 bis 82/79, daß hier die von der Kommission festgestellte Zuwiderhandlung vorliege. Daraus erhelle, daß mit dem strittigen Rundschreiben ein allgemeines Exportverbot bezweckt worden sei. Als die Kläger bei ihrer Anhörung versucht hätten, die Rundschreiben in einen bestimmten Zusammenhang zu stellen, hätten sie sich in der Tat lediglich darzulegen bemüht, daß mit ihnen keine Vereinbarung zustande gekommen sei, nicht aber, daß keine Einschränkung des Wettbewerbs angestrebt worden sei (Klage, Anlage 17, S. 10).

Aus alledem leitet die Kommission ab, daß BMW Belgium und die Unterzeichner des Rundschreibens vom 29. September 1975 zeitlich nicht begrenzte Vereinbarungen über ein Verbot von Exporten von BMW-Fahrzeugen von Belgien in andere Mitgliedstaaten getroffen hätten.

b) Zur Bedeutung der Unterzeichnung des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975

Nach Ansicht der Kommission ist die Unterzeichnung des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975 durch die betroffenen Vertragshändler konstitutiv für das Zustandekommen der zwischen ihnen und BMW Belgium getroffenen Vereinbarung. Diese Unterzeichnung sei nicht ausschließlich zu dem Zweck verlangt worden, zu verhindern, daß das Rundschreiben unbeachtet bleibe. Denn

— dadurch, daß BMW bei anderen Gelegenheiten eine Unterschrift verlangt habe, um einen Händler, der seine vertraglichen Verpflichtungen verletzt hatte, zur Erneuerung einer bereits bestehenden Verbindlichkeit anzuhalten, werde nicht ausgeschlossen, daß auch bei Eingehung einer neuen Verpflichtung auf „Vorschläge" hin eine Unterschrift verlangt werde;

— wenn die Unterschrift nur zu dem Zweck verlangt worden wäre, zu verhindern, daß das Rundschreiben unbeachtet bleibe, so wäre auf die Feststellung hin, daß anscheinend kaum die Hälfte der Empfänger dem Rundschreiben Beachtung geschenkt hatte, konsequenterweise ein Erinnerungsschreiben versandt worden, um sicherzugehen, daß das Rundschreiben nicht „in der Masse untergegangen" sei;

— alles deute darauf hin, daß die Unterschrift von BMW Belgium verlangt worden sei, um feststellen zu können, welche Vertragshändler sich mit einer umfassenden Politik des Verbots von Exporten einverstanden erklärten. Dieses Verlangen müsse im Zusammenhang mit der kaum verhüllten Drohung im Rundschreiben des Beratenden Ausschusses gesehen werden.

2. Zur Geldbuße

Zunächst weist die Kommission zur *Ausgangsfrage,* ob eine Geldbuße festzusetzen war, darauf hin, daß die Behauptung der Klägerin, sie habe nicht „vorsätzlich" gehandelt, in der Stellungnahme ihres Anwalts vom 26. September 1975 keine Stütze finde. Der Versand eines Rundschreibens, das eindeutig ein allgemeines Exportverbot enthalte, deute notwendigerweise auf Vorsatz, nicht aber auf grobe Fahrlässigkeit seines Urhebers hin. Wenn man der gegenteiligen Auffassung folgte, würde man zweifelhaften Machenschaften Tür und Tor öffnen und der Kommission den Nachweis des Vorsatzes erschweren.

Zweitens macht die Kommission geltend, es sei nicht entscheidend, daß BMW München seiner von ihm völlig abhängigen Tochtergesellschaft BMW Belgium Weisungen gegeben habe, die in Richtung auf ein beschränktes, nicht aber umfassendes Ausfuhrverbot gegangen seien. Die Kommission habe in ihrer Entscheidung mit guten Gründen davon ausgehen können, daß BMW Belgium, obwohl es der Aufsicht durch BMW München unterstanden habe, jedenfalls insoweit über eine begrenzte Entscheidungsfreiheit verfügt habe, als es um die Festlegung des Inhalts seines Rundschreibens gegangen sei. Abgesehen davon, daß BMW Belgium im Verwaltungsverfahren niemals behauptet habe, seine Abhängigkeit von BMW München sei so weit gegangen, daß es nicht selbst über den Inhalt des fraglichen Rundschreibens habe bestimmen können, sei festzustellen, daß BMW München sich mit seiner Intervention vom 17. Oktober 1975 auf eine einfache Erinnerung daran beschränkt habe, bis zu welcher Grenze die Warenausfuhr durch ein selektives Vertriebssystem beeinträchtigt werden dürfe, und daß hierdurch offenbar bestätigt werde, daß BMW München seiner Tochtergesellschaft das zur Entscheidung über den Inhalt ihres Rundschreibens erforderliche Maß an Handlungsfreiheit belassen habe.

Aber selbst wenn man annehme, BMW München habe BMW Belgium keine so weit gehende Freiheit gelassen, würde daraus lediglich folgen, daß das fragliche Verhalten als Ausdruck der Handlungseinheit der beiden Gesellschaften anzusehen sei, mit der Folge, daß ihnen gemeinsam dieses Verhalten und der Verstoß gegen Artikel 85 des Vertrages angelastet werden könnte. Daß die Kommission in einem solchen Fall davon abgesehen habe, aufgrund dieser Handlungseinheit auch die Muttergesellschaft für das Verhalten der Tochtergesellschaft zur Verantwortung zu ziehen, könne die Rechtmäßigkeit der gegenüber der Tochtergesellschaft getroffenen Entscheidung in keiner Weise beeinträchtigen.

In Wirklichkeit sei die Unterlassung einer schnellen Reaktion von BMW Belgium auf die Interventionen von BMW München, namentlich diejenige vom 17. Oktober 1975, bezeichnend, da die Aufklärung durch die Muttergesellschaft, die von ihrem Anwalt geäußerten Befürchtungen und das Auskunftsverlangen der Kommission vom 26. November 1975 jeden Irrtum von BMW Belgium über die weitgehende und damit verbotswidrige Bedeutung der beiden fraglichen Rundschreiben habe ausschließen müssen. Aus den genannten Umständen, wie im übrigen auch aus dem eindeutigen Wortlaut der Rundschreiben erhelle im Gegenteil, daß die Klägerin durch ihre Bitte an die Vertragshändler, die Rundschreiben vom 29. September zu unterzeichnen, bewußt versucht habe, durch Abschluß einer in keiner Weise bei der Kommission angemeldeten Vereinbarung ein Ausfuhrverbot zustande zu bringen, daß BMW München von der Kommission nicht bewilligt worden sei und von dem die Klägerin gewußt habe, daß es gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verstoße und nicht im Wege einer Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 zugelassen werden könne.

Wenn der Gerichtshof trotz alledem der Auffassung sein sollte, der Beweis für die Vorsätzlichkeit der mit der angegriffenen Entscheidung geahndeten Zuwiderhandlung sei nicht erbracht, so stelle sich die Frage, ob er nicht in Ausübung seiner unbeschränkten Nachprüfungsbefugnis seine Entscheidung an die Stelle der Entscheidung der Kommission treten lassen und feststellen müsse, daß die Zuwiderhandlung fahrlässig begangen worden sei, da jedenfalls die für diese Feststellung erforderlichen Tatsachen für ihn feststünden.

Was ferner die *Höhe* der Geldbuße angeht, betont die Kommission, diese entspreche dem Maß der Schuld der Klägerin, die sich in voller Kenntnis der Grenzen des selektiven Vertriebssystems bedenkenlos zu einem vorsätzlichen Verstoß gegen Artikel 85 des Vertrages entschlossen habe.

Das Argument der Klägerin, die Dauer der Zuwiderhandlung hätte verkürzt werden können, wenn die Kommission ihre Beschwerdepunkte schneller mitgeteilt hätte, gehe fehl. Die Entwicklung des Falles zeige, daß das eine große Anzahl von Unternehmen betreffende Verwaltungsverfahren, das mit der strittigen Entscheidung abgeschlossen worden sei, von der Kommission in allen seinen Phasen ohne Unterbrechung und ohne nennenswerte Verzögerung durchgeführt worden sei. Die Dauer der Zuwiderhandlung sei vielmehr darauf zurückzuführen, daß BMW Belgium selbst nicht schneller den oben angeführten Tatsachen Rechnung getragen habe.

Wenn man den Inhalt des Rundschreibens vom 29. September 1975, seinen Zusammenhang, das an sich schon restriktive, wenn auch nach Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages zugelassene, selektive Vertriebssystem sowie den Umstand berücksichtige, daß die Geldbuße nicht nur eine repressive, sondern auch eine spezialpräventive und generalpräventive Funktion habe, so könne die im vorliegenden Fall verhängte Geldbuße nicht als übertrieben hart angesehen werden.

B — Rechtssachen 36 bis 82/78

1. Angriffs- und Verteidigungsmittel der Kläger

Die *Kläger* bringen zunächst allgemeine Argumente vor, die die Tatsachenfeststellung in *sämtlichen* Rechtssachen betreffen. Als ersten bestreiten sie, daß die von ihnen auf Ersuchen von BMW Belgium eingegangene Verpflichtung, „künftig keine Fahrzeuge mehr ins Ausland zu verkaufen", dahin verstanden oder ausgelegt worden sei, daß hierdurch eine Abschottung der Märkte habe bezweckt oder bewirkt werden sollten. Dies ergebe sich aus folgenden Gründen:

— Aus dem gesamten rechtlichen und tatsächlichen Zusammenhang, in dem die strittigen Vorgänge, angefangen von den Schreiben von BMW München an BMW Belgium vom 17. Januar bis zum 17. Oktober 1975 bis zu den Rundschreiben von BMW Belgium vom 4. Juli 1975, vom 29. September 1975 (erster Absatz) und vom 20. Februar 1976 zu sehen seien, werde deutlich, daß die Rundschreiben vom 29. September 1975 nur das Verbot des Verkaufs an nicht anerkannte Wiederverkäufer betroffen hätten.

— Die von der Beklagten in der Anlage 5 zur Klagebeantwortung vorgelegten Schreiben, mit denen sich BMW Belgium an einige Vertragshändler gewandt und sie an ihre vertragliche Verpflichtung erinnert habe, keine Verkäufe an „nicht anerkannte Wiederverkäufer" vorzunehmen, zeigten zweifelsfrei, daß BMW Belgium nur darauf bedacht gewesen sei, die Einhaltung des selektiven Vertriebssystems in seiner von der Kommission als gültig anerkannten Form zu gewährleisten, und ließen einmal mehr erkennen, daß die Absicht sowohl des Importeurs als auch der Vertragshändler dahin gegangen sei, Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer im Ausland zu unterbinden. Daß MGH und Heuer „in zunehmendem Maße Schwierigkeiten" gehabt hätten, „neue Fahrzeuge aus Belgien zu beziehen", beweise keinesfalls, daß das Verbot paralleler Einfuhren verstärkt worden sei, da es

ja gerade zulässig sei, nicht anerkannte Wiederverkäufer wie diese beiden Unternehmen nicht zu beliefern. Wie sich aus den in der Anlage zur Gegenerwiderung wiedergegebenen Antworten ergebe, hätten sich diese Schreiben, was Verkäufe ins Ausland angehe, in keiner Weise auf das Verhalten der Vertragshändler ausgewirkt. In diesem Zusammenhang sei zu beachten, daß von — nicht gewerblich tätigen — Privatpersonen keine Klagen erhoben worden seien, und zwar einfach deshalb, weil das angebliche allgemeine Exportverbot ihnen gegenüber niemals angewandt worden sei.

— Entgegen dem Vorbringen der Kommission sei die Frage, wie die Tätigkeit von MGH und Heuer genau zu qualifizieren sei, keinesweges unerheblich, denn gerade die Atmosphäre des diesbezüglichen „begründeten Mißtrauens", das unter den belgischen BMW-Vertragshändlern allgemein verbreitet gewesen sei, biete weitgehend eine Erklärung für die Fassung der Rundschreiben vom 29. September 1975 und zeige, daß es BMW Belgium und seinen Vertragshändlern in Wirklichkeit darum gegangen sei, das selektive Vertriebssystem gegen die Machenschaften nicht anerkannter Wiederverkäufer zu schützen.

— Um die Bedeutung der Verpflichtung richtig zu beurteilen, die die Kläger durch Unterzeichnung des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975 eingegangen seien, müsse man besonders die enge und uneingeschränkte wirtschaftliche Abhängigkeit der Vertragshändler von BMW Belgium beachten. Man brauche lediglich die Artikel 3 und 6 bis 16 des Vertrages durchzulesen, um sich hiervon zu überzeugen. Daraus folge — wenn man gleichzeitig berücksichtige, daß sich der Umsatz der Vertragshändler zum größten Teil aus Verkäufen von BMW-Fahrzeugen und BMW-Ersatzteilen ergebe —, daß die Vertragshändler praktisch gezwungen seien, sich dem Willen von BMW Belgium zu beugen, wenn sie nicht ihre Anerkennung als Vertragshändler verlieren wollten.

— Außerdem dürfe nicht übersehen werden, daß es wegen der nicht unerheblichen Nachteile von Verkäufen an Personen außerhalb des Vertragsgebiets nur natürlich sei, daß die Vertragshändler in erster Linie an Kunden innerhalb ihres Vertragsbebiets zu verkaufen suchten, ohne daß man in einem solchen Vorgehen den Ausdruck irgendeiner Absicht erblicken müsse, Verkäufe ins Ausland grundsätzlich zu verweigern.

— Wie sich aus den Schreiben in der Anlage zur Gegenerwiderung ergebe, hätten sich die strittigen Rundschreiben im übrigen, was Verkäufe ins Ausland angehe, in keiner Weise auf das Verhalten der Vertragshändler ausgewirkt.

Die Kläger erklären sich bereit, zur Stützung ihrer Argumentation mit allen rechtlich zulässigen Mitteln u. a. den Beweis dafür zu erbringen, daß MGH und Heuer nicht als Vermittler tätig geworden seien und daß zum Zeitpunkt der Unterzeichnung der Rundschreiben vom 29. September 1975 unter den belgischen BMW-Vertragshändlern eine Atmosphäre des Mißtrauens gegenüber angeblichen Vermittlern geherrscht habe, bei denen es sich in Wirklichkeit nur um freie Wiederverkäufer gehandelt habe. Sie wenden sich außerdem gegen die Behauptung der Kommission, von ihnen werde nicht bestritten, „daß Vereinbarungen, wonach Ausfuhren verboten sein

sollten rechtswiderig seien" und daß „durch die Rundschreiben vom 29. September 1975 der Wettbewerb eingeschränkt werde". Diese Behauptung sei übertrieben und entspreche nicht dem wirklichen Willen der Kläger. Wenn diese sich mit ihren Klagen nur gegen die Verhängung der Geldbußen hätten richten wollen, so hätten sie nicht die Aufhebung der Entscheidung der Kommission, sondern lediglich die Aufhebung oder Herabsetzung der festgesetzten Geldbußen beantragt. Wenn sie in ihren Klagen nicht bestritten hätten, daß durch die Rundschreiben vom 29. September 1975 der Wettbewerb beschränkt werde, so deshalb, weil dies ihrer Ansicht nach eher die Aufgabe von BMW Belgium gewesen sei, das die Verantwortung für die Versendung des inkriminierten Rundschreibens übernommen und die Mitglieder des Beratenden Ausschusses gewissermaßen „angewiesen" habe, ihm auf diesem Weg zu folgen.

Die Kommission könne auch aus dem Protokoll der Anhörung (Klagebeantwortung, S. 14) kein Argument dafür ableiten, daß die Kläger die Rechtswidrigkeit dieser Rundschreiben eingeräumt hätten. Dort werde lediglich erklärt, daß „das Rundschreiben vom 29. September 1975 ... wenn man es abstrakt und losgelöst vom Sachverhalt betrachtet, als eine Vereinbarung zwischen Unternehmen ausgelegt werden [kann], durch die eine Beschränkung des Wettbewerbs und eine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten bezweckt wird" (Protokoll der Anhörung, S. 10).

Die Kläger unterziehen ferner die Präzedenzfälle (Entscheidungen der Kommission, Rechtsprechung des Gerichtshofes) einer Untersuchung, die von der Beklagten zur Stützung ihrer Behauptung, der in der angegriffenen Entscheidung eingenommene Standpunkt stelle die geradlinige Fortsetzung einer einheitlichen und im übrigen auch bekannten Praxis und Rechtsprechung dar, und wenden ein, weder diese Entscheidungen der Kommission noch diese Rechtsprechung seien im vorliegenden Fall einschlägig. Die Kommission habe zwar immer darauf geachtet, ob Vertragsbestimmungen über exklusiven oder selektiven Vertrieb im Kraftfahrzeugsektor, insbesondere die Vereinbarung eines Verbots von parallelen Einfuhren, wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen hätten, sie habe aber gegenüber diesen Klauseln nicht immer eine so strenge und repressive Haltung wie in den vorliegenden Fällen eingenommen.

Im Anschluß an diese allgemeinen Ausführungen legen die Kläger ihre Argumentation in rechtlicher Hinsicht wie folgt dar:

a) In den Rechtssachen 44 bis 82/78 (Vertragshändler, die nicht dem Beratenden Ausschuß angehören)

aa) Bezüglich der Frage der *Beteiligung an der wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarung* weisen die Kläger zunächst darauf hin, daß es eine Tatsachenfrage sei, ob die Zustimmung der Vertragshändler freiwillig gegeben worden sei: Es sei in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob die Vertragshändler ihr Einverständnis mit dem Rundschreiben vom 29. September 1975 in gleicher Weise, nämlich vorbehaltlos, erklärt hätten, wenn sie nicht wegen des Risikos, ihre Konzession als Vertragshändler durch Widerstand gegen den Willen des Konzessionsgebers zu verlieren, unter Druck gestanden hätten.

Selbst wenn anzunehmen sei, daß die Zustimmung allein wegen der wirtschaftlichen Abhängigkeit nicht ungültig sei, so folge daraus nicht zwangsläufig, daß die Festsetzung einer Geldbuße gegen die Vertragshändler, die sich unter diesen Umständen an einer — wenn auch rechtswidrigen — Vereinbarung beteiligt hätten, gerechtfertigt sei.

Die Tatsache, daß einige Vertragshändler das Rundschreiben nicht unterzeichnet und an BMW Belgium zurückgesandt hätten, beweise für sich allein nicht, daß sie sich geweigert hätten, sich an einem Verstoß gegen Artikel 85 des Vertrages zu beteiligen. Erstens sei darauf hinzuweisen, daß keiner dieser Vertragshändler die Unterzeichnung des Rundschreibens ausdrücklich mit der Begründung verweigert habe, dieses sei nicht mit Artikel 85 des Vertrages vereinbar. Zweitens könne nicht bestritten werden, daß ein großer Teil dieser Vertragshändler der Auffassung gewesen sei, das Rundschreiben betreffe sie wegen des Umfangs und der örtlichen Lage ihres Betriebes (sie hätten nur ausnahmsweise ins Ausland verkauft) nicht; andere Vertragshändler seien möglicherweise einfach aus Nachlässigkeit der Bitte um Rücksendung nicht nachgekommen.

Schließlich sei zu beachten, daß die wirtschaftliche Abhängigkeit der Vertragshändler von BMW Belgium, selbst wenn man sie, wie die Kommission, nicht für uneingeschränkt halten wollte, jedenfalls soweit gegangen sein könne, daß einige Vertragshändler sich hierdurch zur Unterzeichnung einer Vereinbarung veranlaßt gesehen hätten, deren Wortlaut von ihnen nicht unbedingt in allen Einzelheiten gebilligt worden sei. Es könne nicht bestritten werden, daß BMW Belgium die Vertragshändler zur Abgabe ihre Einverständniserklärung gedrängt habe. Zu diesem Zweck habe BMW Belgium übrigens die Mitglieder des Beratenden Ausschusses eingeschaltet, die nicht einmal an der Abfassung des von ihnen unterzeichneten und für die Vertragshändler bestimmten Rundschreiben beteiligt gewesen seien.

Die Kläger heben abschließend unter Hinweis auf verschiedene im einzelnen angeführte Fälle hervor, daß die Kommission mit keiner ihrer früheren Entscheidungen, durch die wegen eines Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages im Rahmen eines Händlervertrags Geldbußen festgesetzt worden seien, jemals gegen die Wiederverkäufer, sondern immer nur gegen die Konzessionsgeber vorgegangen sei. Dadurch, daß die Kommission die belgischen BMW-Vertragshändler ohne erkennbaren stichhaltigen Grund strenger behandelt habe als die Wiederverkäufer in gleicher Lage in früheren Fällen, habe sie zum Nachteil der belgischen BMW-Vertragshändler gegen den Grundsatz der Nichtdiskrimierung verstoßen.

bb) Zur Frage der *Festsetzung der Geldbuße* führen die Kläger erneut aus, es habe niemals in ihrer Absicht gelegen, in ein allgemeines Exportverbot einzuwilligen. Bei den zwei Zusammenkünften zwischen BMW Belgium und seinen Vertragshändlern, die nach der Versendung des Rundschreibens vom 29. September 1975 am 13. und am 31. Oktober 1975 stattgefunden hätten, hätten die Vertragshändler ihre Beunruhigung über das Verhalten bestimmter ausländischer und belgischer Wiederverkäufer zum Ausdruck gebracht, die ins Ausland weiterverkauft hätten, und sich — bei der Zusammenkunft vom 31. Oktober 1975 — dagegen verwahrt, daß BMW Belgium in seinem Schriftverkehr die Händler, die an nicht anerkannte Wiederverkäufer verkauft hätten, und die Händler, die ihre Verpflichtungen eingehalten hätten, offenbar über einen Kamm geschoren habe (vgl. Anlage 6 der Klagebeantwortung, S. 6). Im übrigen habe der Zweck der Erörterungen vom 31. Oktober 1975 nicht darin bestanden, jeglichen Verkauf von Fahrzeugen ins Ausland zu untersagen, sondern darauf zu achten, daß die Vertragshändler die von ihnen eingegangenen Verpflichtungen einhielten und insbesondere von Verkäufen an nicht anerkannte Wiederverkäufer Abstand nähmen.

b) In den Rechtssachen 36 bis 43/78 (Mitglieder des Beratenden Ausschusses)

Auch diese *Kläger* bestreiten, eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages beabsichtigt zu haben.

Erstens hätten sie in dieser Angelegenheit keinerlei Initiative ergriffen. Die Mitglieder des Beratenden Ausschusses hätten, worauf die Kommission hinweise, ihr Einverständnis mit der „Warnung" vom 29. September 1975 auf Betreiben von BMW Belgium erklärt. Diese Erklärung sei vorab von BMW Belgium abgefaßt worden, und die Kläger seien nur zusammengerufen worden, um sie gutzuheißen. Es sei nicht auszuschließen, daß BMW Belgium geglaubt habe, dadurch, daß es den Beratenden Ausschuß zur Erklärung seiner Zustimmung aufforderte, leichter das Einverständnis der Vertragshändler mit seinem Rundschreiben vom 29. September 1975 zu erlangen. Wie dem auch sei, die Kläger hätten von dem Zeitpunkt an, als diese Aufforderung an sie gerichtet worden sei, aufgrund des Ausmaßes ihrer wirtschaftlichen Abhängigkeit von BMW Belgium keine andere Wahl gehabt, als in dem von ihnen verlangten Sinne Stellung zu nehmen. Zweitens seien sich die Mitglieder des Beratenden Ausschusses bei der Vorbereitung der inkriminierten Rundschreiben zu keinem Zeitpunkt der Gefahr einer eventuellen Anwendbarkeit des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages bewußt gewesen. Wie alle Vertragshändler hätten sie die Vorstellung gehabt, daß die Vereinbarung keine andere als die mit dem selektiven Vertriebssystem zugelassene Wirkung haben könne. Dies sei übrigens auch der Grund, weshalb die Mitglieder des Beratenden Ausschusses es nicht für erforderlich gehalten hätten, die Vertragshändler in besonderer Weise darauf aufmerksam zu machen, daß ihr Streben lediglich auf die Verhinderung von Verkäufen an nicht anerkannte Wiederverkäufer gerichtet sei.

Wegen der Atmosphäre des damals unter den belgischen BMW-Vertragshändlern allgemein verbreiteten Mißtrauens gegenüber angeblichen Vermittlern, bei denen es sich in Wirklichkeit nur um freie Wiederverkäufer gehandelt habe, seien die Kläger der Meinung gewesen, durch die Erklärung ihres Einverständnisses lediglich ihr Pflicht als Mitglieder des Beratenden Ausschusses zu erfüllen.

Die „Warnung" gehe zwar möglicherweise in ihrem Wortlaut zu weit, doch zeige ein Blick auf den ersten Absatz des Rundschreibens vom 29. September 1975, daß BMW Belgium die Vertragshändler dort an das im Vertrag niedergelegte Verbot des Verkaufs „an nicht anerkannte Wiederverkäufer" erinnert habe. Die für die Vertragshändler gegebene praktische Schwierigkeit, wirkliche Vermittler von freien Wiederverkäufern zu unterscheiden, erkläre zwar weitgehend den Wortlaut des Rundschreibens und der „Warnung", habe aber keinen Einfluß auf deren wirkliche Bedeutung, die nach der Vorstellung ihrer Unterzeichner darin bestanden habe, das belgische selektive Vertriebsnetz gegen Exporte zu schützen, die auf Wunsch von nicht anerkannten Wiederverkäufern durchgeführt würden.

Demnach sei die Behauptung unzutreffend, die Kläger hätten „vorsätzlich" gehandelt und seien sich „bewußt" gewesen, daß sie gegen das Gemeinschaftsrecht verstießen. Im übrigen verfügten die Kläger, die ihre Unternehmen selbständig leiteten, nicht über einen juristischen Dienst, der sie auf die Risiken der Billigung des Rundschreibens vom 29. September 1975 hätte aufmerksam machen können. Es sei deshalb unbillig, ihnen, wie die Kommission dies tue, zu unterstellen, daß ihnen die Rechtsprechung des Gerichtshofes und die Praxis der Kommission, insbesondere die Frei-

stellungsentscheidung vom 13. September 1974 für BMW München, bekannt gewesen seien.

Zur *Höhe* der Geldbuße weisen die Kläger darauf hin, daß gegen sie allein deshalb, weil sie zum fraglichen Zeitpunkt Mitglieder des Beratenden Ausschusses gewesen seien, eine höhere Geldbuße als gegen die anderen Vertragshändler verhängt worden sei. Sie unterstreichen insoweit, was ihre Mitgliedschaft im Beratenden Ausschuß angeht, daß sie zwar hierfür kandidiert hätten und tatsächlich gewählt worden seien, es aber nichtdestoweniger Zufall gewesen sei, daß der zur Zeit beim Gerichtshof anhängige Rechtsstreit während ihrer Mitgliedschaft im Beratenden Ausschuß entstanden sei.

Es gehe deshalb zu weit, allein aus ihrer Mitgliedschaft im Beratenden Ausschuß in der Weise Konsequenzen zu ziehen, daß gegen sie eine höhere Geldbuße als gegen die anderen Vertragshändler verhängt werde. Soweit durch die Entscheidung eine solche Geldbuße gegen die Mitglieder des Beratenden Ausschusses festgesetzt worden sei, sei die Entscheidung demnach wegen unzureichender und unklarer Begründung sowie wegen Verstoßes gegen Artikel 15 der Verordnung Nr. 17 des Rates und gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung aufzuheben.

Die Kläger erbieten sich abschließend, zusätzlich zu dem gemeinsam mit den anderen Vertragshändlern unterbreiteten Beweisangebot Beweis dafür zu führen, daß die „Warnung" vom 29. September 1975 von BMW Belgium verfaßt und den Mitgliedern des Beratenden Ausschusses bei einer zu diesem Zweck einberufenen Sitzung zur Unterschrift vorgelegt worden sei.

2. Angriffs- und Verteidigungsmittel der Kommission

Die *Kommission* erwidert zunächst auf alle Klagen gemeinsam und erinnert dabei an ihre eigene Praxis sowie an die Rechtsprechung des Gerichtshofes zur Frage von Exportverboten. Sie weist darauf hin, daß allgemein gesehen beide auf das Ziel ausgerichtet seien, die Abschottung der nationalen Märkte zu verhindern und die Möglichkeit paralleler Einfuhren aufrechtzuerhalten. Dies gelte besonders für den Kraftfahrzeugsektor, in dem BMW München jahrelang mit der Kommission über die Möglichkeiten der Freistellung einer Reihe von Einfuhr- und Vertriebsvereinbarungen verhandelt habe, die nicht nur den deutschen Markt, sondern auch den Markt in anderen Mitgliedstaaten betroffen hätten.

Im Anschluß an diese Ausführungen weist die Kommission bezüglich sämtlicher Klagen mit Nachdruck darauf hin, daß die in der angegriffenen Entscheidung enthaltene Feststellung eines Verstoßes gegen Artikel 85 des Vertrages nicht etwa damit begründet werde, daß Verkäufe an die Firmen MGH und Heuer verweigert worden seien. Ob für diese Weigerung im Hinblick auf Artikel 1 Buchstabe a des Händlervertrags eine Rechtfertigung bestanden habe oder nicht und ob bei den Vertragshändlern ein „begründetes Mißtrauen" hinsichtlich der Frage bestanden habe, ob es sich bei diesen beiden Unternehmen tatsächlich um Vermittler handele, sei für den vorliegenden Fall unerheblich: Die rechtliche Würdigung einer Klausel, durch die den belgischen Vertragshändlern allgemein untersagt werde, „künftig ... Fahrzeuge ins Ausland oder an Firmen [zu] verkaufen, die Fahrzeuge ins Ausland liefern" (Rundschreiben vom BMW Belgium vom 29. 9 1975), könne durch derartige Gesichtspunkte nicht verändert werden.

Daß mit den Vereinbarungen das Ziel der Wettbewerbsbeschränkung verfolgt worden sei, ergebe sich aus der von den

Vertragshändlern untereinander und gegenüber BMW Belgium erklärten Zustimmung zu dem Rundschreiben vom 29. September 1975 und werde durch die allgemeine Tendenz dieses Rundschreibens und der diesem beigefügten „Warnung" des Beratenden Ausschusses sowie, sofern dies noch erforderlich sei, durch das Verhalten der Parteien bestätigt.

Die Behauptung der Kläger, die von den Vertragshändlern auf Verlangen von BMW Belgium eingegangene Verpflichtung sei weder dahin verstanden noch ausgelegt worden, daß damit eine Abschottung der Märkte bezweckt oder bewirkt worden sei, sei angesichts des eindeutigen Wortlauts des Rundschreibens und der „Warnung" selbst sowie des tatsächlichen und rechtlichen Zusammenhangs, in dem diese zu sehen seien, nicht haltbar. Das in diesem Zusammenhang von den Klägern vorgebrachte Argument, die fraglichen Rundschreiben hätten sich auf das Verhalten der Vertragshändler, was Verkäufe ins Ausland angehe, nicht ausgewirkt, sei nicht stichhaltig, da das eventuelle Ausbleiben von Wirkungen nicht von Bedeutung sei, soweit mit der Vereinbarung ein wettbewerbsbeschränkendes Ziel verfolgt worden sei.

Was die Argumentation mit den Nachteilen angehe, die mit Verkäufen an Kunden „außerhalb des Vertragsgebiets" verbunden seien, so genüge der Hinweis darauf, daß alle Verkäufe gleicher Art, also auch Verkäufe an anerkannte Wiederverkäufer sowie an Privatpersonen oder deren Vermittler, diese Nachteile mit sich brächten. Diese Argumentation laufe darauf hinaus, daß es nach Auffassung der Vertragshändler ebenso gerechtfertigt wäre, Verkäufe an solche Abnehmer zu verweigern; eine Bestätigung hierfür ergebe sich im übrigen aus dem ausdrücklichen Wortlaut des Rundschreibens vom BMW Belgium vom 29. September 1975, wo unter Ziffer 4 die „Nachteile" von Verkäufen an Personen „außerhalb des Vertragsgebiets" aufgeführt seien.

Zum Abschluß ihrer allgemeinen Ausführungen stellt die Kommission klar, daß der in den strittigen Vereinbarungen zu erblickende Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages seitens BMW Belgium und der Mitglieder des Beratenden Ausschusses „vorsätzlich" und seitens der anderen Vertragshändler „fahrlässig" begangen worden sei.

Sie nimmt sodann für jede Gruppe von Klagen gesondert zur rechtlichen Argumentation der Kläger Stellung.

a) In den Rechtssachen 44 bis 82/78

aa) Zur Frage der *Beteiligung* an der wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarung trägt die Kommission zunächst vor, in der engen wirtschaftlichen Abhängigkeit von BMW Belgium könne nicht die Ursache eines Willensmangels gesehen werden, zumindest nicht eines so weit gehenden, daß trotz der Unterzeichnung des dem Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 beigefügten Schreibens keine echte Zustimmung, das heißt keine „Erklärung, die auf einer unabhängigen, von einer wirklichen Wahlmöglichkeit ausgehenden Willensbildung beruht", vorgelegen habe.

Schließlich sei das Bestehen einer engen wirtschaftlichen Abhängigkeit der Vertragshändler von ihrem Konzessionsgeber ein gemeinsames Kennzeichen sämtlicher selektiver Vertriebsvereinbarungen, dem die Kommission auf diesem Gebiet auch immer Rechnung getragen habe.

Im übrigen stelle sich nicht die Frage, ob eine größere Unabhängigkeit es den Vertragshändlern erleichtert hätte, die Unterzeichnung des Rundschreibens von BMW Belgium vom 29. September 1975

zu verweigern, sondern ob durch die von ihnen beklagte Einschränkung ihrer Unabhängigkeit eine freie Zustimmung ausgeschlossen worden sei. Nun zeige aber die Tatsache, daß einige Vertragshändler, aus welchen Gründen auch immer, keine Unterschrift geleistet hätten, daß die Ablehnung der „Vorschläge" möglich gewesen sei, deren Verbotswidrigkeit im Hinblick auf die Vorschriften über den Wettbewerb von ihnen habe erkannt werden müssen. Selbst wenn nicht bestritten werden könne, daß BMW Belgium die Vertragshändler „gedrängt" habe, ihr Einverständnis zu erklären, habe ihnen gerade dieser Umstand deutlich machen müssen, daß mit den Rundschreiben, wie sich aus ihrem Wortlaut ergebe, nicht nur die Unterzeichnung von Verpflichtungen vorgeschlagen worden sei, die bereits im Rahmen des Händlervertrags übernommen worden seien.

Die von den Klägern angestellte Untersuchung der Beweggründe der Vertragshändler, die nicht unterzeichnet hätten, sei für den vorliegenden Fall nicht erheblich. Die Argumentation mit der Entfernung zwischen den Betrieben dieser Vertragshändler und der Grenze im besonderen gehe auch deshalb fehl, weil es sich in mehreren Fällen um Vertragshändler gehandelt habe, die in Privatpersonen in der Bundesrepublik Deutschland geliefert hätten, obwohl sich ihre Betriebe in der Nähe der französischen Grenze oder im Landesinnern befunden hätten.

Was das Argument angehe, daß dem Absatz innerhalb des Vertragsgebiets Priorität eingeräumt worden sei, so möge eine solche Priorität zwar natürlich erscheinen, doch könne sie für die Vertragshändler ebensowenig eine Rechtfertigung dafür darstellen, daß sie eine Verpflichtung, Ausfuhren zu unterlassen, eingegangen seien.

bb) Die Kommission geht sodann auf die Frage der *Festsetzung der Geldbuße* ein und führt aus, hierbei sei von einer fahrlässigen Zuwiderhandlung der Vertragshändler ausgegangen worden; für die Annahme der Fahrlässigkeit sei es vom Begriff her nicht erforderlich, daß der Betroffene die Zuwiderhandlung absichtlich begangen habe.

Durch das Protokoll über die Zusammenkünfte vom 13. und vom 31. Oktober 1975 werde im übrigen bewiesen, daß den Vertragshändlern der Unterschied zwischen nach dem Vertrag unzulässigen Verkäufen an nicht anerkannte Wiederverkäufer und anderen Exportgeschäften wohlbekannt gewesen sei. Die Kläger unterließen es, darauf hinzuweisen, daß in diesem Protokoll auch von „Verkäufen an Privatpersonen in Deutschland" sowie allgemein von den Nachteilen von Verkäufen an Personen außerhalb des Vertragsgebiets die Rede sei (Klagebeantwortung, Anlage 6, S. 6).

Ein Vertragshändler, der Fahrzeuge verkaufe, habe im September 1975 wissen müssen, daß eine Exportverbotsklausel gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verstoße; denn

— die Rechtswidrigkeit einer Exportverbotsklausel sei in der Zeit vom 13. Juli 1977 bis zu den strittigen Vorgängen mehrfach vom Gerichtshof festgestellt worden (vgl. Urteil 2/75, Van Vliet);

— als BMW-Vertragshändler hätten die Kläger auf diesem Gebiet besonders gut informiert sein müssen, da gerade gegenüber BMW München die Freistellungsentscheidung der Kommission vom 13. Dezember 1974 ergangen sei, und zwar unter der ausdrücklichen Voraussetzung, daß jegliches Verbot des Exports an Privatpersonen oder Vermittler aufgehoben würde;

— die Fachpresse im Kraftfahrzeugsektor habe außerdem über den Inhalt und die Konsequenzen dieser Entscheidung ausführlich berichtet (Klagebeantwortung, Anlage 2);

— die Bedeutung der Problematik von Exportverboten im Kraftfahrzeugsektor sei durch verschiedene Debatten und Anfragen im Europäischen Parlament unterstrichen worden (Klagebeantwortung, Anlage 1);

— nach Aufhebung des Exportverbots habe BMW Belgium seinen Vertragshändlern neue Händlerverträge vorgelegt und dabei in Begleitschreiben auf diesen wesentlichen Unterschied gegenüber der früheren Fassung hingewiesen;

— wie aus dem erwähnten Protokoll über die Zusammenkünfte vom 13. und vom 31. Oktober 1975 hervorgehe, sei den Vertragshändlern die Problematik von Exporten in besonderem Maße vertraut gewesen.

Schließlich wendet sich die Kommission gegen die Auffassung der Kläger, sie könne im vorliegenden Fall keine Geldbuße gegen die Vertragshändler festsetzen, da sie dies in der Vergangenheit niemals getan habe. Diese Argumentation laufe darauf hinaus, daß sie Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 niemals heranziehen könne, wenn sie es nicht schon bei ihrer ersten einschlägigen Entscheidung getan habe. Abgesehen davon, daß durch diese Auffassung die Ermessungsbefugnis der Kommission auf diesem Gebiet verkannt werde, werde die Kommission hierdurch daran gehindert, in ihren Entscheidungen der Notwendigkeit Rechnung zu tragen, den Unternehmen eine bestimmte Zeit für die Anpassung an die Wettbewerbsvorschriften in sehr spezifischen Bereichen zuzugestehen, während die Kommission nach Ablauf dieses Zeitraums, wenn die Anwendung dieser Vorschriften im einzelnen festliege, in der Lage sein müsse, die Verbotsbestimmungen des Artikels 85 des Vertrages in aller Strenge anzuwenden und Verstöße hiergegen zu ahnden.

b) In den Rechtssachen 36 bis 43/78

aa) Zur *Festsetzung der Geldbuße* führt die Kommission aus, die Kläger machten zu Unrecht geltend, es habe nicht in ihrer Absicht gelegen, die strittige Zuwiderhandlung zu begehen. Wenn eine Vertragsbestimmung Bestandteil einer Vereinbarung sei, mit der offensichtlich ein unbestreitbar und unbestritten wettbewerbsbeschränkendes Ziel verfolgt werde, so folge daraus zwangsläufig, daß ihr Urheber die Zuwiderhandlung absichtlich begangen habe. Durch die Versendung eines Begleitschreibens zum Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975, durch das sie die in diesem enthaltenen Vorschläge unterstützt und die Vertragshändler zu deren Annahme verleitet hätten, hätten die Mitglieder des Beratenden Ausschusses aktiv an der Zuwiderhandlung teilgenommen: Ihre Absicht, diese zu begehen, stehe damit fest.

Die Berufung auf die damals unter allen belgischen Vertragshändlern herrschende Atmosphäre des Mißtrauens und auf die Notwendigkeit, Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer zu unterbinden, reiche nicht aus, um eine derartige Absicht auszuschließen. Zum einen habe die Art der Tätigkeit von MGH und Heuer keinerlei Beweiswert hinsichtlich des Ziels des Rundschreibens. Zum anderen hätten die Mitglieder des Beratenden Ausschusses erkennen müssen, daß sie durch ihren Schritt gegenüber den Vertragshändlern jedwedem Vorschlag von BMW Belgium ein besonderes Gewicht verleihen würden. Da sie hätten wissen müssen, daß das Exportverbot mit Artikel 85 des Vertrages nicht vereinbar sei,

hätten die Mitglieder des Beratenden Ausschusses auf einer entsprechenden Klarstellung in ihrem Rundschreiben bestehen müssen, wenn es ihnen wirklich um die Unterbindung von Verkäufen an nicht anerkannte Händler gegangen wäre: Gerade das Gegenteil sei eingetreten, da in dem Rundschreiben kein einziges Mal von Verkäufen an nicht anerkannte Wiederverkäufer die Rede sei. Es beruhe auch nicht auf Zufall, daß die Mitglieder des Beratenden Ausschusses, die freiwillig eine besondere Stellung gegenüber den Vertragshändlern eingenommen hätten, den Vorschlag der Vereinbarung eines Exportverbots aktiv unterstützt und so die anderen Vertragshändler zur Erklärung ihres Einverständnisses hiermit verleitet hätten. Es sei somit selbstverständlich, daß sie für die rechtswidrigen Folgen ihres Verhaltens verantwortlich gemacht würden. Daß von nicht gewerblich tätigen Privatpersonen keine Klage erhoben worden sei, sei für den vorliegenden Fall ohne Bedeutung: Die Kläger wüßten selbst genau, daß Privatpersonen, sofern sie überhaupt über ihre Rechte unterrichtet seien, sich nur selten auf einen Rechtsstreit mit Kaufleuten einließen.

Die Kommission habe jedoch anerkannt, daß einige der von den Klägern vorgetragenen Gesichtspunkte für die Feststellung der *Schwere* der Zuwiderhandlung in subjektiver Hinsicht von Bedeutung seien. Daher sei in der angegriffenen Entscheidung (in Nr. 26) die wirtschaftliche Abhängigkeit (deretwegen die Initiative nicht von den Klägern ergriffen worden sei) als mildernder Umstand berücksichtigt worden.

bb) Was die *Höhe der Geldbuße* angeht, so bestreitet die Kommission, daß gegen die Kläger lediglich deshalb eine höhere Geldbuße verhängt worden sei, weil sie, angeblich zufällig, zur fraglichen Zeit Mitglieder des Beratenden Ausschusses gewesen seien. Eine höhere Geldbuße sei vielmehr deshalb auferlegt worden, weil die Kläger eine Funktion innegehabt hätten, die ein gewisses Maß an Verantwortung und einen gewissen Einfluß auf die Beziehungen zwischen BMW Belgium und seinen Vertragshändlern mit sich gebracht habe, diesen Einfluß zur Unterstützung der Vorschläge von BMW Belgium in die Waagschale geworfen hätten und so aktiver als die anderen Vertragshändler an der Zuwiderhandlung teilgenommen hätten.

IV — Mündliche Verhandlungen

Die Parteien haben in der Sitzung vom 28. März 1979 mündliche Ausführungen gemacht.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 12. Juni 1979 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Mit am 10. und am 15. März 1978 eingereichten Klagen haben die Kläger die Aufhebung der Entscheidung 78/155/EWG der Kommission vom 23. Dezember 1977 betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag (ABl. 1978, L 46, S. 33) beantragt, durch die ihnen angelastet wurde, unter

Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag ein Exportverbot vereinbart zu haben, und durch die gegen sie wegen dieser Zuwiderhandlung Geldbußen festgesetzt wurden.

2 Die Rechtssachen 32/78 und 36 bis 82/78 waren zum Zwecke des mündlichen Verfahrens verbunden; es erscheint angebracht, diese Verbindung auch zum Zwecke der gemeinsamen Entscheidung aufrechtzuerhalten.

3 BMW Belgium, eine von der „Bayerische Motoren Werke AG" München (im folgenden als „BMW München" bezeichnet) völlig abhängige Tochtergesellschaft, meldete am 13. Januar 1975 bei der Kommission das Muster der Vertriebsvereinbarungen an, die es mit seinen von ihm anerkannten Wiederverkäufern geschlossen hatte, und beantragte eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag. In dieser Mustervereinbarung ist kein allgemeines Exportverbot enthalten, jedoch ist den belgischen BMW-Vertragshändlern danach der Weiterverkauf von neuen BMW-Fahrzeugen an nicht anerkannte Wiederverkäufer untersagt. Sie entspricht außerdem in den meisten Bestimmungen jenem Mustervertrag, der die Grundlage des von BMW München in der Bundesrepublik Deutschland und West-Berlin errichteten selektiven Vertriebssystems bildet und den die Kommission durch ihre Entscheidung vom 13. Dezember 1974 (ABl. 1975, L 29, S. 1) nach Artikel 85 Absatz 3 von dem in Artikel 85 Absatz 1 enthaltenen Verbot u. a. deshalb freigestellt hat, weil in den Vertragsbestimmungen kein Exportverbot enthalten ist..

4 Eines der wesentlichen Merkmale des so von der Kommission zugelassenen selektiven Vertriebssystems besteht darin, daß die BMW-Vertragshändler sich zwar verpflichten, keine Weiterverkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer vorzunehmen, es ihnen aber unbenommen bleibt, nicht nur an Kunden innerhalb ihres eigenen Vertragsgebiets, sondern auch an andere BMW-Vertragshändler sowie an Endabnehmer oder deren Vermittler im gesamten Gemeinsamen Markt weiterzuverkaufen.

5 Im Jahr 1975 war das Niveau der Preise für neue BMW-Fahrzeuge in Belgien deutlich niedriger als in den anderen Mitgliedstaaten, und zwar zumindest zum Teil auch wegen der Preisstoppmaßnahmen, die die belgische Regierung zwischen dem 5. Mai und dem 1. November 1975 angeordnet hatte.

Wegen dieses Preisunterschieds kam es in zunehmendem Maße zu Reexporten von BMW-Fahrzeugen aus Belgien in andere Mitgliedstaaten, insbesondere in die Bundesrepublik Deutschland und die Niederlande. Ein Teil dieser Exporte ging an nicht anerkannte Wiederverkäufer, die nicht für Rechnung von Endabnehmern tätig wurden.

6 In mehreren ab Januar 1975 an BMW Belgium gerichteten Briefen informierte BMW München seine belgische Tochtergesellschaft über die Wiedereinfuhr von neuen BMW-Fahrzeugen in die Bundesrepublik Deutschland. BMW Belgium wurde ersucht, Händlerrundschreiben herauszugeben, in denen nachdrücklich auf die Vertriebspolitik von BMW hingewiesen werden solle.

BMW Belgium richtete daraufhin an einige seiner Vertragshändler eine Reihe von Briefen, in denen diese u.a. an die Bestimmungen des Artikels 1 ihres Händlervertrags erinnert wurden, nach dessen Buchstaben a „der Vertragshändler [sich] verpflichtet . . ., [keine Vertragsware] an Wiederverkäufer zu verkaufen, die nicht zum Vertrieb von Vertragserzeugnissen autorisiert sind, es sei denn, es handelt sich um Originalaustauschteile oder Originalbauteile zu Reparaturzwecken".

7 Am 4. Juli 1975 richtete das Unternehmen ein Rundschreiben an alle belgischen BMW-Vertragshändler, in dem es diesen mitteilte, daß mehrere Vertragshändler BMW-Fahrzeuge in die Niederlande und die Bundesrepublik Deutschland verkauft hätten, und darauf hinwies, „daß sich jeder Vertragshändler durch Unterzeichnung des BMW-Händlervertrags verpflichtet hat, keine BMW-Erzeugnisse an Wiederverkäufer zu liefern, die nicht für den Verkauf von BMW-Vertragserzeugnissen zugelassen sind".

8 Da es dennoch weiter zu Reexporten aus Belgien kam, richtete BMW Belgium eine Reihe von Briefen an belgische Vertragshändler, die diese Exporte betrafen. Unter Bezugnahme auf eines dieser Schreiben sandte BMW München am 22. Juli 1975 eine Mitteilung an BMW Belgium, in der folgendes ausgeführt war:

„. . . Entsprechend den Bestimmungen des Händlervertrags weisen wir noch einmal darauf hin, daß ein Reexport an sich keine Verletzung darstellt und deshalb in derartigen Fällen auch nicht zur Begründung herangezogen werden sollte. Bitte beziehen Sie sich statt dessen auf den Verdacht eines vertragswidrigen Verkaufs an Wiederverkäufer."

9 Am 29. September 1975 wurden die beiden Rundschreiben an alle belgischen BMW-Vertragshändler versandt, deretwegen die Kommission einen Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 für gegeben hielt. In dem ersten dieser Rundschreiben, das von BMW Belgium selbst stammte, hieß es u. a. wie folgt:

„Außer in Einzelschreiben an bestimmte Vertragshändler haben wir Sie alle bereits am 4. Juli 1975 auf die Bestimmungen des BMW-Händlervertrags über Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer hingewiesen.

Aus Deutschland und aus den Niederlanden erhalten wir jedoch weiter Mitteilungen, daß belgische Vertragshändler in diese Länder verkauften. Daraus müssen wir leider schließen, daß die fraglichen Händler die Folgen ihrer Handlungsweise nicht einsehen können oder nicht einsehen wollen.

. . .

3. BMW München kann daraus natürlich nur zwei Schlüsse ziehen:

   a) Die Preise in Belgien sind zu niedrig.

   b) Die belgischen Vertragshändler halten zu viel auf Lager.

   Dies wird natürlich zur Folge haben,

   a) daß unsere Preise möglichst rasch an die Preise in den Nachbarländern angepaßt werden,

   b) daß die Lieferung neuer Fahrzeuge nach Belgien ab Oktober 1975 eingeschränkt wird.

4. Ihnen selbst erwachsen bereits große Nachteile daraus, daß Sie in einer Zeit, in der BMW-Fahrzeuge sehr knapp sind, Fahrzeuge an Kunden liefern,

   a) die nie in Ihrer Werkstätte erscheinen werden;

   b) an die Sie nie mehr Ersatzteile oder Zubehör liefern können;

   c) die Ihnen nicht die Möglichkeit geben, aus den in Zahlung genommenen Gebrauchtwagen noch einen Nebengewinn zu ziehen;

   d) bei denen kein Grund zu der Annahme besteht, daß sie einen zweiten oder dritten BMW von Ihnen beziehen, wie dies bei den meisten Kunden aus Ihrem Gebiet der Fall ist.

5. Daneben bringen Sie sich selbst und Ihre Kollegen in große Schwierigkeiten aufgrund der Maßnahmen, die BMW München aus verständlichen Gründen treffen dürfte, d. h. drastische Kürzung der ursprünglich für Belgien vorgesehenen Mengen.

Angesichts dieser Lage gibt es nach unserer Auffassung nur eine Lösung: Kein einziger BMW-Vertragshändler in Belgien darf künftig noch Fahrzeuge ins Ausland oder an Firmen verkaufen, die Fahrzeuge ins Ausland liefern.

...

Wir bitten Sie, durch Unterzeichnung des beigefügten Exemplars dieses Schreibens den vorgenannten Vorschlägen zuzustimmen.

In der Anlage finden Sie eine Erklärung der Mitglieder des Beratenden Ausschusses der Vertragshändler, die uns ausnahmslos beipflichten und in regionalen Zusammenkünften ihren Standpunkt persönlich darlegen werden.

Einverstanden: ...".

10 In dem zweiten, ebenfalls auf den 29. September 1975 datierten Rundschreiben, das die Erklärung der acht Personen enthielt, die den Beratenden Ausschuß der belgischen BMW-Vertragshändler bilden, kam unter der Überschrift „Verkäufe ins Ausland" zum Ausdruck, daß diese „die Ausführungen von BMW Belgium in seinem Schreiben vom 29. September 1975" guthießen. Weiter hieß es dort:

„... Wir bedauern es insbesondere, daß das gesamte Händlernetz die nachteiligen Folgen tragen müßte, die von einer kleinen Zahl von Vertragshändlern verursacht werden, die in unverantwortlicher Weise die Empfehlung des Importeurs vom 4. Juli 1975 mißachtet und Fahrzeuge ins Ausland geliefert haben.

Wir haben daher beantragt, daß uns die Namen dieser Vertragshändler bekanntgegeben werden, damit wir — Ihr Beratender Ausschuß — imstande sind, Ihnen allen mitzuteilen, welche Kollegen für eine etwaige Verringerung der Lieferungen von zweitürigen Modellen und 518-Modellen nach Belgien verantwortlich sind.

Der Beratende Ausschuß sieht seine wichtigste Aufgabe darin, das BMW-Händlernetz gut zu beraten, was im vorliegenden Fall nur heißen kann: Keine Verkäufe mehr nach außerhalb von Belgien!"

48 der insgesamt 90 belgischen Vertragshändler (von denen in der Zwischenzeit einer verstorben ist) unterzeichneten zum Zeichen ihres Einverständnisses das dem Rundschreiben vom BMW Belgium vom 29. September 1975 beigefügte zweite Exemplar.

11 Nachdem BMW Belgium BMW München über diese Schritte unterrichtet hatte, reagierte BMW München unter anderem mit einem Schreiben vom 17. Oktober 1975, in dem es BMW Belgium zunächst seine Anerkennung für sein Vorgehen gegen Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer ausdrückte und sodann fortfuhr:

„Gleichzeitig müssen wir Sie jedoch erneut, wie bereits in unseren Schreiben vom 17. Januar, 23. Juni und 22. Juli 1975, darum bitten, bei Ihren Maßnahmen unbedingt zu beachten, daß

— ein Einschreiben gegenüber Ihren Vertragspartnern allein aufgrund eines Reexports nicht zulässig ist, sondern lediglich der Verdacht auf vertragswidrigen Verkauf an freie Wiederverkäufer zur Begründung von Abmahnungsschreiben ausreicht;

— keine Maßnahmen gegenüber Ihren Vertragspartnern angedroht werden dürfen, soweit sie nicht aufgrund nachgewiesener Vertragsverletzung erforderlich sind."

12 BMW Belgium ließ vier Monate verstreichen, bevor es diesen Weisungen dadurch Folge leistete, daß es am 20. Februar 1976 an alle Vertragshändler ein weiteres Rundschreiben versandte, in dem es u. a. heißt:

„Mit Schreiben vom 29. September 1975 haben wir Sie auf eine neue Lage auf dem belgischen Markt hingewiesen, die durch den Verkauf neuer BMW-Fahrzeuge an Wiederverkäufer im Ausland im Jahr 1975 entstanden ist.

...

Aus Mitteilungen an uns geht hervor, daß dieses Rundschreiben und die dazugehörige Anlage entgegen unserer Absicht von Dritten als Weisungen des Importeurs an sein Händlernetz betrachtet wurden.

Sollte dies der Fall gewesen sein, so möchten wir mit diesem Schreiben alle Unsicherheiten hierüber ausräumen.

Unsere Absicht und die Absicht des Beratenden Ausschusses der Vertragshändler ging und geht auch heute nicht dahin, Ihnen bestimmte Weisungen

zu erteilen oder ein Wiederausfuhrverbot aufzuerlegen. Vorsorglich bitten wir Sie, unser Rundschreiben vom 29. September 1975, soweit es als ein Wiederausfuhrverbot ausgelegt werden könnte, als null und nichtig zu betrachten.

Zweck unseres Schreibens vom 29. September 1975 war es, Sie daran zu erinnern, daß der Verkauf von BMW-Fahrzeugen an nicht anerkannte Wiederverkäufer im In- und Ausland aufgrund des von Ihnen unterzeichneten Händlervertrags untersagt ist.

Auf keinen Fall wollen oder wollten wir einen BMW-Vertragshändler daran hindern, mit einem Vermittler eines Privatkunden zu verhandeln; wir verwahren uns jedoch dagegen, daß die Vertragshändler mit Wiederverkäufern verhandeln.

..."

13 Inzwischen hatten die Firma Automobilimporte C. Heuer und die Firma MGH Motorgesellschaft mbH, die ihren Sitz in der Bundesrepublik Deutschland haben, die Kommission darauf aufmerksam gemacht, daß belgische; dem BMW-Vertriebsnetz angeschlossene Wiederverkäufer nicht mehr bereit seien, ihnen bestimmte Typen neuer BMW-Fahrzeuge für die Wiederausfuhr in die Bundesrepublik Deutschland zu liefern. Diese Mitteilungen wurden im Rahmen und zum Zwecke der eventuellen Anwendung des Artikels 2 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung Nr. 17 des Rates (ABl. 1962, Nr. 13) gemacht.

14 Am 3. November 1976 beschloß die Kommission, gegen BMW Belgium und die belgischen BMW-Vertragshändler, die das dem Rundschreiben vom 29. September 1975 beigefügte zweite Exemplar dieses Rundschreibens unterzeichnet hatten, das Verfahren einzuleiten, das zum Erlaß der angegriffenen Entscheidung führte.

15 Nach dieser Entscheidung kommt in den genannten Rundschreiben vom 29. September 1975 die Absicht von BMW Belgium und der Mitglieder des Beratenden Ausschusses zum Ausdruck, jegliche Ausfuhr neuer BMW-Fahrzeuge aus Belgien zu unterbinden. Daraus wird in Artikel 1 der Entscheidung gefolgert, daß BMW Belgium, die Mitglieder des Beratenden Ausschusses und die belgischen Vertragshändler, die das mit dem Rundschreiben

von BMW Belgium vom 29. September 1975 versandte zweite Exemplar unterzeichnet haben, aufgrund dieser Rundschreiben „vorsätzlich", was BMW Belgium und die Mitglieder des Beratenden Ausschusses angeht, und „fahrlässig", was die genannten belgischen BMW-Vertragshändler angeht, gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag verstoßen hätten, indem sie ein allgemeines Exportverbot vereinbart und in der Zeit vom 29. September 1975 bis zum 20. Februar 1976 aufrechterhalten hätten. In der angegriffenen Entscheidung wird ausgeführt, die Kläger hätten sich dadurch, daß sie ein solches Verbot abgesprochen hätten, an Vereinbarungen beteiligt, die im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EWG-Vertrag den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet seien und eine spürbare Verhinderung, Einschränkung und Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezweckten.

16 Durch die genannte Entscheidung, in der außerdem festgestellt wird, daß mangels einer Anmeldung derartiger Vereinbarungen nach Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 des Rates Artikel 15 Absatz 5 dieser Verordnung im vorliegenden Fall nicht anwendbar sei, werden in Artikel 2 wegen der fraglichen Zuwiderhandlung Geldbußen in unterschiedlicher Höhe festgesetzt.

1. Zur Feststellung einer Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag

17 a) BMW Belgium wirft zunächst die Frage auf, ob das der angegriffenen Entscheidung voraufgegangene Verfahren, das auf die Beschwerden der Firmen Heuer und MGH hin eingeleitet worden sei, eine wirksame rechtliche Grundlage für die angegriffene Entscheidung darstelle. Die Klägerin macht in diesem Zusammenhang geltend, da MGH und Heuer nicht als Vermittler für Endabnehmer tätig geworden seien, hätten sie keinen Anspruch auf Lieferung neuer BMW-Fahrzeuge gehabt. Man müsse sich folglich fragen, ob diese Unternehmen im vorliegenden Fall im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung Nr. 17 ein „berechtigtes Interesse" daran gehabt hätten, daß das streitige Verfahren von der Kommission eingeleitet werde.

18 Das Verfahren, das zum Erlaß von Entscheidungen führt, durch die Unternehmen oder Unternehmensvereinigungen verpflichtet werden, eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 oder 86 des Vertrages abzustellen, wird nach Artikel 3 Absatz 1 der genannten Verordnung eingeleitet, wenn „die

Kommission auf Antrag oder von Amts wegen" das Vorliegen einer solchen Zuwiderhandlung feststellt. Da im vorliegenden Fall eine solche Feststellung getroffen wurde, ist es unerheblich, ob Heuer und MGH ein „berechtigtes Interesse" an der Einleitung eines Verfahrens hatten, denn die Kommission war berechtigt, ein solches von Amts wegen einzuleiten.

19 b) Sodann bestreiten die Kläger die Rechtmäßigkeit der angegriffenen Entscheidung, indem sie vorbringen, eine eingehende Untersuchung sowohl des Wortlauts der Rundschreiben vom 29. September 1975 als auch des allgemeinen Zusammenhangs, in dem sie zu sehen seien, und des Verhaltens der Parteien mache deutlich, daß es der alleinige Zweck dieser Rundschreiben gewesen sei, die belgischen BMW-Vertragshändler an das in Artikel 1 des Händlervertrags enthaltene Verbot des Weiterverkaufs an nicht anerkannte Wiederverkäufer zu erinnern, und daß sie in eben diesem Sinne von den Vertragshändlern verstanden worden seien, die das dem Rundschreiben von BMW Belgium beigefügte Schreiben unterzeichnet hätten.

20 Zwar beginnt das Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 mit einem Hinweis auf die Bestimmungen des Händlervertrags über den Verkauf an nicht anerkannte Wiederverkäufer; jedoch wird dabei keinerlei Unterscheidung zwischen nicht anerkannten Wiederverkäufern, die auf eigene Rechnung tätig werden und keinen Anspruch auf Belieferung durch die belgischen BMW-Vertragshändler haben, und solchen Wiederverkäufern gemacht, die als Vermittler von Endabnehmern tätig werden und aufgrund des bei der Kommission angemeldeten selektiven Vertriebssystems ein Recht auf eine solche Belieferung hätten. Außerdem ist in diesem Rundschreiben insgesamt, wie auch im Rundschreiben gleichen Datums des Beratenden Ausschusses, von Exportgeschäften schlechthin die Rede.

21 So werden in dem Rundschreiben von BMW Belgium unter Nr. 3, wo auf die voraussichtliche Reaktion von BMW München auf Verkäufe neuer BMW-Fahrzeuge aus Belgien in die Bundesrepublik Deutschland und die Niederlande hingewiesen wird, Umstände aufgeführt, die von der Stellung des Käufers der exportierten Erzeugnisse völlig unabhängig sind. Ebenso werden in der Nr. 4 dieses Rundschreibens, in der die Nachteile von Reexporten aus Belgien aufgezählt werden, Schwierigkeiten — wie das Fehlen dauerhafter Beziehungen zu dem Käufer, die Unmöglichkeit, diesem Ersatzteile oder Zubehör zu liefern, usw. — genannt, die mit jedem Verkauf von Fahrzeugen ins Ausland unabhängig davon verbunden sind, ob es sich bei

dem Käufer um einen anerkannten oder nicht anerkannten Wiederverkäufer und — im letzteren Fall — eventuell um einen Vermittler eines Endabnehmers handelt.

22 Schließlich kommt in der im Rundschreiben von BMW Belgium enthaltenen Erklärung: „Angesichts dieser Lage gibt es nach unserer Auffassung nur eine Lösung: Kein einziger BMW-Vertragshändler in Belgien darf künftig noch Fahzeuge ins Ausland oder an Firmen verkaufen, die Fahrzeuge ins Ausland liefern" und in der Passage des Rundschreibens des Beratenden Ausschusses, in der ausschließlich dazu geraten wird, „keine Verkäufe mehr nach außerhalb von Belgien" vorzunehmen, unzweideutig der Wille zum Ausdruck, jegliche Belieferung von Abnehmern im Ausland unabhängig davon einzustellen oder einstellen zulassen, ob es sich bei diesen um anerkannte oder nicht anerkannte Wiederverkäufer, Endabnehmer oder deren Vermittler handelt.

23 Durch den rechtlichen und tatsächlichen Zusammenhang, in dem die Rundschreiben vom 29. September 1975 zu sehen sind, wird ferner unterstrichen, daß BMW Belgium und der Beratende Ausschuß bei Versendung dieser Rundschreiben an die belgischen BMW-Vertragshändler über den BMW-Händlervertrag hinausgegangen sind, soweit es sich um den Weiterverkauf an nicht anerkannte Wiederverkäufer handelt. Dies wird hinreichend durch einen Vergleich zwischen diesen Rundschreiben und den Bedenken bestätigt, die BMW München in seinen Schreiben vom 22. Juli 1975 und vom 17. Oktober 1975 an BMW Belgium zum Ausdruck brachte. In dem ersten dieser Schreiben, das einen Brief vom 9. Juli 1975 betraf, der von BMW Belgium wegen Reexporten von neuen Fahrzeugen an einen belgischen Vertragshändler gesandt worden war, wies BMW München ausdrücklich auf den von der Kommission genehmigten Händlervertrag hin, nach dem es lediglich untersagt ist, „freie Wiederverkäufer zu beliefern". In dem zweiten Schreiben, das nach den Rundschreiben vom 29. September 1975 an BMW Belgium gesandt und durch diese veranlaßt war, brachte BMW München erneut die Bestimmungen des Händlervertrags zur Sprache und stellte wörtlich klar, daß ein Einschreiten gegenüber den belgischen Vertragshändlern „allein aufgrund eines Reexports nicht zulässig ist".

24 Die Behauptung, BMW Belgium habe als von BMW München völlig abhängige Tochtergesellschaft kein anderes Ziel verfolgen können, als ihm von der Muttergesellschaft zugewiesen worden sei, kann im vorliegenden Fall nicht als tauglicher Gesichtspunkt für die Auslegung der streitigen Rundschreiben angesehen werden. Durch das Bestehen einer wirtschaftlichen Abhängigkeit

zwischen einer Muttergesellschaft und ihrer Tochtergesellschaft werden weder Unterschiede im Verhalten noch gar Unterschiede der Interessen zwischen beiden Gesellschaften ausgeschlossen. Die Bedenken von BMW München, die in den genannten Schreiben, insbesondere im Schreiben vom 17. Oktober 1975, ihren Niederschlag fanden, bestätigen im übrigen, daß die Muttergesellschaft eine klärende Stellungnahme zu der Auffassung für erforderlich hielt, die in diesen Rundschreiben, vor allem wenn man auf ihren Wortlaut abstellt, zum Ausdruck kam.

25 Gerade aufgrund dieser Aufklärung mußte BMW Belgium erkennen, daß eine Änderung seines Rundschreibens vom 29. September 1975 keinen Aufschub duldete. Es versandte aber erst am 20. Februar 1976, mit einer Verspätung von vier Monaten, ein neues Rundschreiben an alle seine Vertragshändler, in dem es wörtlich klarstellte, daß sein Rundschreiben vom 29. September 1975 als null und nichtig zu betrachten sei, „soweit es als ein Wiederausfuhrverbot ausgelegt werden könnte".

26 Im übrigen enthält der Schriftverkehr zwischen BMW Belgium und einem Teil seiner Vertragshändler in der Zeit vom 29. September 1975 bis zum 20. Februar 1976 keine Anhaltspunkte dafür, daß die Urheber der Rundschreiben vom 29. September 1975 diese etwa dahin verstanden wissen wollten, daß sie lediglich ein auf nicht anerkannte Wiederverkäufer beschränktes Exportverbot enthalten sollten. In den zu diesem Schriftverkehr gehörenden Einzelschreiben, die von BMW Belgium an einzelne Vertragshändler gesandt wurden, werden zulässige und verbotene Verhaltensweisen nach wie vor in verwirrender Weise gleich behandelt; zum Teil wird durch ihre Formulierung der Eindruck erweckt, Verkäufe ins Ausland, selbst an Endabnehmer oder deren Vermittler, seien schlechthin nicht zulässig.

27 Schließlich kommt auch dem von den Klägern angeführten Umstand, daß die belgischen Vertragshändler angeblich trotz der Rundschreiben über den 29. September 1975 hinaus weiter neue BMW-Fahrzeuge ins Ausland verkauft hätten, keine entscheidende Bedeutung zu. Die von BMW Belgium in Beantwortung einer Frage des Gerichtshofes gemachten Angaben betreffen nur 48 von 59 Reexporten, von denen BMW Belgium zwischen Oktober 1975 und Februar 1976 erfuhr.

28 Aus all diesen Gründen ist somit festzustellen, daß das Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 und das Rundschreiben des Beratenden Ausschusses der belgischen Vertragshändler vom gleichen Tag sowohl unter Berücksichtigung ihres Inhalts als auch des tatsächlichen und rechtlichen Zusammenhangs, in dem sie zu sehen sind, und des Verhaltens der Parteien sich als Äußerung des Willens darstellen, jegliche Ausfuhr neuer BMW-Fahrzeuge aus Belgien zu unterbinden.

29 Durch Versendung dieser Rundschreiben an alle belgischen Vertragshändler förderte BMW Belgium den Abschluß von Vereinbarungen mit diesen Händlern, die auf die völlige Einstellung dieser Exporte abzielten.

30 Die belgischen Vertragshändler einschließlich der Mitglieder des Beratenden Ausschusses, die ihre Zustimmung zu dem Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 erklärten, haben — durch eben diese Zustimmung — derartige Vereinbarungen getroffen, deren Inhalt durch die genannten Rundschreiben genau festgelegt ist.

31 Wegen ihres Inhalts und ihrer Bedeutung bezweckten die genannten Vereinbarungen, den Wettbewerb innerhalb des Gemeinsamen Marktes für ein bestimmtes Markenerzeugnis spürbar zu verhindern, einzuschränken und zu verfälschen.

32 Da mit diesen Vereinbarungen, was die Ausfuhr eines bestimmten Markenerzeugnisses angeht, die Abschottung der Märkte angestrebt wurde, waren sie auch im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.

33 Daraus folgt, daß BMW Belgium, die Mitglieder des Beratenden Ausschusses und die belgischen Vertragshändler, die das Rundschreiben vom 29. September 1975 unterzeichneten, aufgrund der fraglichen Rundschreiben Vereinbarungen getroffen haben, die mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und nach Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag verboten sind.

34 Da die Vereinbarungen bis zum Tag der Herausgabe des Rundschreibens von BMW Belgium vom 20. Februar 1976 aufrechterhalten wurden, haben sich die Kläger demnach einer bis zu diesem Tag andauernden Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 EWG-Vertrag schuldig gemacht.

35 BMW Belgium und die Mitglieder des Beratenden Ausschusses, die Urheber der Rundschreiben vom 29. September 1975, sandten diese vorsätzlich an die belgischen Vertragshändler und forderten diese hierdurch auf, in eine Vereinbarung einzuwilligen, durch die sie sich zur Unterlassung von Reexporten der betreffenden Erzeugnisse verpflichteten. BMW Belgium und die Mitglieder des Beratenden Ausschusses haben somit — fortgesetzt handelnd — vorsätzlich die fragliche Zuwiderhandlung begangen.

36 Was die Teilnahme der belgischen Vertragshändler an dieser Zuwiderhandlung angeht, die das Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 unterzeichneten, so trifft es zwar zu, daß ihre Handlungs- und Entscheidungsfreiheit durch ihre wirtschaftliche Abhängigkeit von BMW Belgium beeinträchtigt sein konnte. Dennoch war es ihnen aufgrund dieser Abhängigkeit nicht etwa unmöglich, ihre Zustimmung zu der ihnen angesonnenen Vereinbarung zu verweigern, was aus der erheblichen Zahl der Vertragshändler erhellt, die keine Einverständniserklärung abgegeben haben.

37 Angesichts des Wortlauts des mit BMW Belgium geschlossenen Händlervertrags kann nicht angenommen werden, daß die belgischen BMW-Vertragshändler das Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 unter Berücksichtigung seiner Fassung und der im Rundschreiben des Beratenden Ausschusses vom gleichen Tag enthaltenen Warnung nicht dahin verstanden hätten, daß es auf eine Einstellung jeglicher Verkäufe ins Ausland hinauslief, und daß sie sich nicht der Tatsache bewußt gewesen wären, daß sie durch schriftliche Erklärung ihres Einverständnisses mit dem Vorschlag von BMW Belgium ein Exportverbot vereinbarten, das über das von BMW München praktizierte selektive Vertriebssystem hinausging.

38 Aus diesen Gründen sind die Klagen, soweit sie sich gegen Artikel 1 der angegriffenen Entscheidung richten, unbegründet.

2. Zu den Geldbußen

39 Durch Artikel 2 der angegriffenen Entscheidung werden wegen der in Artikel 1 festgestellten Zuwiderhandlung gegen BMW Belgium und die 47 belgischen BMW-Vertragshändler, die an dieser Zuwiderhandlung teilgenommen haben, nach Artikel 15 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 17 des Rates Geldbußen festgesetzt.

40 Aus der angegriffenen Entscheidung geht hervor, daß die Kommission bei der Festsetzung dieser Geldbußen zum einen davon ausgegangen ist, daß BMW Belgium und die Mitglieder des Beratenden Ausschusses der belgischen Vertragshändler „sich ... bewußt [waren], daß sie durch Vereinbarung eines allgemeinen Exportverbots gegen das Verbot des Artikels 85 Absatz EWG-Vertrag verstießen", und daß die Kommission zum anderen annahm, daß „den belgischen BMW-Vertragshändlern, die das dem Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 beigefügte Schreiben unterzeichneten, ... Fahrlässigkeit vorzuwerfen [ist]".

41 a) BMW Belgium macht in erster Linie geltend, soweit sich das Rundschreiben vom 29. September 1975 auf einen Hinweis auf das in Artikel 1 des bei der Kommission angemeldeten Händlervertrags enthaltene Verbot von Verkäufen an nicht anerkannte Wiederverkäufer beschränke, verstoße Artikel 2 der angegriffenen Entscheidung gegen Artikel 15 Absatz 5 Buchstabe a der Verordnung Nr. 17, da durch diese Bestimmung der Entscheidung we gen einer angemeldeten Vertragsklausel eine Geldbuße gegen BMW Belgium festgesetzt worden sei.

42 Da die von BMW Belgium vertretene Auffassung zur Auslegung seines Rundschreibens vom 29. September 1975 aus den oben genannten Gründen abzulehnen war, ist auch diese Rüge zurückzuweisen.

43 Weiter trägt BMW Belgium vor, selbst wenn man annehme, daß eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages vorliege, sei diese nicht „vorsätzlich" begangen, da seine wirkliche Absicht nur dahin gegangen sei, die Verkäufe an nicht anerkannte Wiederverkäufer zu unterbinden. Dies werde u. a. durch den Umstand bewiesen, daß die Klägerin ihr Rundschreiben vom 29. September 1975 vorsorglich einem Anwalt zur Begutachtung vorgelegt habe.

44 Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, daß in den Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975, wie es sich unter Berücksichtigung sowohl seines Wortlauts als auch des rechtlichen und tatsächlichen Zusammenhangs, in dem es zu sehen ist, und des Verhaltens der Parteien darstellt, eindeutig die Absicht zum Ausdruck kommt, die Einstellung jeglicher Ausfuhr neuer BMW-Fahrzeuge aus Belgien unabhängig davon herbeizuführen, ob es sich bei den Käufern um nicht anerkannte Wiederverkäufer, Endabnehmer oder deren Vermittler handelt.

Da somit nicht zu bestreiten ist, daß die Klauseln des fraglichen Rundschreibens von der Klägerin aufgestellt worden sind, kommt es nicht darauf an, ob sie sich hierbei der Zuwiderhandlung gegen das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 EWG-Vertrag bewußt war oder nicht.

45 Ferner trägt BMW Belgium vor, die Dauer der angeführten Zuwiderhandlungen hätte erheblich verkürzt werden können, wenn die Kommission dem Unternehmen ihre Bedenken gegen das Rundschreiben vom 29. September 1975 schneller mitgeteilt hätte.

Dieses Vorbringen ist deshalb zurückzuweisen, weil die Kommission zum einen erst am 20. Oktober 1975 durch die Firma MGH darüber informiert wurde, daß einige belgische Vertragshändler die Belieferung mit neuen BMW-Fahrzeugen zum Zwecke der Wiederausfuhr verweigerten, und weil zum anderen BMW München BMW Belgium bereits am 17. Oktober 1975 auf die Gesichtspunkte hingewiesen hat, aus denen sich die Rechtswidrigkeit des fraglichen Rundschreibens ergibt.

46 Schließlich bringt BMW Belgium vor, die streitige Geldbuße sei überhöht, und zwar wegen des kurzen Zeitraums zwischen der Versendung des Rundschreibens vom 29. September 1975 und derjenigen des Rundschreibens vom 20. Februar 1976 und wegen des Umstands, daß die Zuwiderhandlung sich in keiner Weise tatsächlich auf den Handel zwischen Belgien und den anderen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft ausgewirkt habe, außer daß für nicht anerkannte Wiederverkäufer, also Unternehmen, die jedenfalls keinen rechtmäßigen Anspruch auf Belieferung mit neuen BMW-Fahrzeugen hätten erheben können, der Kauf solcher Fahrzeuge in Belgien erschwert worden sei.

47 Was den ersten Punkt angeht, so ist lediglich darauf hinzuweisen, daß die Kommission bei der Bemessung der gegen BMW und die acht Mitglieder des Beratenden Ausschusses festgesetzten Geldbuße ausdrücklich, wie sich aus dem siebenten Absatz der Nr. 26 ihrer Entscheidung ergibt, der Dauer der angeführten Zuwiderhandlung Rechnung getragen hat und daß sich aus dem Vorbringen der Beteiligten kein Anhaltspunkt dafür ergibt, daß die Höhe der Geldbuße im Hinblick auf den Umsatz der Beteiligten als unverhältnismäßig anzusehen wäre.

48 Zum zweiten Punkt ist festzustellen, daß die Klägerin selbst einräumt, daß die Zahl der Reexporte neuer BMW-Fahrzeuge von Belgien in andere Mitgliedstaaten — vor allem von August 1975 an — hoch genug war, um BMW Belgium zu veranlassen, sich immer häufiger an das belgische Händlernetz zu wenden und schließlich sogar die Versendung der streitigen Rundschreiben vom 29. September 1975 an dieses Händlernetz für erforderlich zu halten.

49 b) Auch die Mitglieder des Beratenden Ausschusses der belgischen Vertragshändler bringen vor, durch die angegriffene Entscheidung werde ihnen zu Unrecht ein „vorsätzlicher" Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages angelastet und gegen sie eine höhere Geldbuße als gegen die anderen Vertragshändler allein deswegen festgesetzt, weil sie zum fraglichen Zeitpunkt Mitglieder des Beratenden Ausschusses gewesen seien. Sie unterstreichen in diesem Zusammenhang, daß sie zwar für die Mitgliedschaft im Beratenden Ausschuß kandidiert hätten und tatsächlich gewählt worden seien, es aber nichtsdestoweniger Zufall gewesen sei, daß der zur Zeit beim Gerichtshof anhängige Rechtsstreit während ihrer Mitgliedschaft im Beratenden Ausschuß entstanden sei.

50 Die Mitglieder des Beratenden Ausschusses machen außerdem geltend, das von ihnen an alle belgischen Vertragshändler versandte Rundschreiben vom 29. September 1975 sei von BMW Belgium verfaßt und ihnen bei einer zu diesem Zweck einberufenen Sitzung zur Unterschrift vorgelegt worden. Sie kommen zu dem Ergebnis, die angegriffene Entscheidung sei auch insoweit, als hierdurch eine Geldbuße gegen sie festgesetzt worden sei, wegen unzureichender und unklarer Begründung sowie wegen Verstoßes gegen Artikel 15 der Verordnung Nr. 17 des Rates aufzuheben.

51 Die acht Mitglieder des Beratenden Ausschusses mußten sich darüber im klaren sein, daß sie als Sprecher der belgischen BMW-Vertragshändler diesen gegenüber in besonderem Maße Verantwortung trugen und daß sie den von ihrer Autorität mitgetragenen Vorschlägen von BMW Belgium durch ihre Intervention beim belgischen Händlernetz ein besonderes Gewicht verleihen würden.

Durch die, wenn auch möglicherweise nur auf Weisung von BMW Belgium erfolgte Unterzeichnung des zweiten Rundschreibens vom 29. September 1975, das dem Rundschreiben gleichen Datums von BMW Belgium beigefügt

war, haben die acht Mitglieder des Beratenden Ausschusses somit aktiv dazu beigetragen, den im Rundschreiben von BMW Belgium vom 29. September 1975 enthaltenen Abmahnungen bei den belgischen BMW-Vertragshändlern gesteigerten Nachdruck zu verleihen. Wenn es ihnen wirklich nur darauf angekommen wäre, Verkäufe an nicht anerkannte Händler zu verhindern, so hätten sie dies durch eine ausdrückliche Klarstellung in ihrem Rundschreiben unzweideutig zum Ausdruck bringen müssen, statt Formulierungen zu verwenden, aus denen sich noch deutlicher ablesen ließ, daß das Verbot von Reexporten für sämtliche Verkäufe an Abnehmer außerhalb Belgiens gelten sollte.

52 c) Die anderen belgischen BMW-Vertragshändler bestreiten schließlich die Rechtmäßigkeit der Festsetzung von Geldbußen gegen sie mit der Begründung, sie hätten niemals beabsichtigt, in ein allgemeines Verbot von Reexporten einzuwilligen, und ihre wirtschaftliche Abhängigkeit von BMW Belgium sei geeignet gewesen, die Wirksamkeit ihrer Zustimmung zu dem genannten Rundschreiben erheblich zu beeinträchtigen. Sie bringen ferner vor, es sei um so weniger gerechtfertigt gewesen, gegen sie Geldbußen festzusetzen, als die Kommission in allen ihren früheren Entscheidungen, durch die Geldbußen wegen Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 verhängt worden seien, niemals gegen die Wiederverkäufer, sondern ausschließlich gegen die Konzessionsgeber vorgegangen sei. Dadurch, daß die Kommission die belgischen BMW-Vertragshändler ohne erkennbaren stichhaltigen Grund strenger behandelt habe als die Vertragshändler in gleicher Lage in früheren Fällen, habe sie zum Nachteil der belgischen BMW-Vertragshändler gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung verstoßen.

53 Aus den voraufgegangenen Erwägungen geht hervor, daß die fraglichen Vertragshändler eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages begangen haben. Der Umstand, daß die Kommission in früheren Fällen gleicher Art die Festsetzung einer Geldbuße auch gegen die Wiederverkäufer nicht für erforderlich gehalten hat, kann nicht zum Wegfall dieser ihr ausdrücklich durch die genannte Verordnung verliehenen Befugnis führen, sofern die Voraussetzungen für ihre Ausübung vorliegen.

54 Bei der Bemessung der Geldbuße hat die Kommission, auch wenn Vorsatz vorlag, die Schwere der Zuwiderhandlung unter dem Gesichtspunkt der wirtschaftlichen Abhängigkeit der Vertragshändler von BMW Belgium zutreffend beurteilt.

55 Folglich sind die Klagen auch insoweit nicht begründet, als sie sich gegen Artikel 2 der angegriffenen Entscheidung richten.

56 Nach allem sind die vorliegenden Klagen insgesamt abzuweisen.

Kosten

57 Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei zur Tragung der Kosten zu verurteilen.

58 Da die Kläger mit ihrem Vorbringen unterlegen sind, sind sie demnach zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Jeder Kläger hat einen Teil der Kosten der Kommission zu tragen, der dem prozentualen Anteil der gegen ihn festgesetzten Geldbuße am Gesamtbetrag der Geldbußen entspricht.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Klagen werden als unbegründet abgewiesen.**

2. **Die Kläger werden zur Tragung der Kosten verurteilt. Jeder Kläger hat einen Teil der Kosten der Kommission zu tragen, der dem prozentualen Anteil der gegen ihn festgesetzten Geldbuße am Gesamtbetrag der Geldbußen entspricht.**

Kutscher Mertens de Wilmars Mackenzie Stuart

Pescatore Sørensen O'Keeffe Bosco

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 12. Juli 1979.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident

H. Kutscher