3. L'article 88 du traité CEE renvoie aux règles de compétence et de procédure nationales, de sorte que l'expression d'« autorités des États membres » qui figure dans cette disposition ainsi que dans l'article 9, paragraphe 3, du règlement n° 17 englobe les juridictions nationales.

4. La compétence reconnue aux autorités des États membres pour appliquer l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE implique la faculté de faire application du paragraphe 2 de cet article.

5. Un accord entre entreprises qui est dispensé de notification et qui n'a pas été notifié sort son plein effet aussi longtemps que sa nullité n'a pas été constatée.

Dans l'affaire 43-69

ayant pour objet la demande adressée à la Cour en application de l'article 177 du traité CEE par l'Oberlandesgericht de Karlsruhe (9e chambre civile, siégeant à Fribourg-en-Brisgau) et tendant à obtenir dans le litige pendant devant cette juridiction

entre

BRAUEREI A. BILGER SÖHNE GMBH, Gottmadingen,

et

HEINRICH JEHLE, aubergiste et boucher, et MARTA JEHLE, tous deux demeurant à Friedrichshafen,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 85 du traité CEE ainsi que du règlement n° 17 du Conseil de la CEE, du 6 février 1962 (JO n° 13 du 21 février 1962, p. 204 et s.),

LA COUR,

composée de MM. R. Lecourt, président, R. Monaco et P. Pescatore, présidents de chambre, A. M. Donner, A. Trabucchi, W. Strauß (rapporteur) et J. Mertens de Wilmars, juges, J. Gand, avocat général, A. Van Houtte, greffier,

rend le présent

ARRÊT

Points de fait et de droit

I — Antécédents

Attendu que, selon l'exposé de l'Oberlandesgericht de Karlsruhe, le renvoi à la Cour se fonde essentiellement sur les faits suivants :

1. Les parties au litige, désignées ci-après comme la « brasserie Bilger » et les « époux Jehle », ont conclu en 1950 un contrat par lequel les époux Jehle se sont engagés, pour une durée de 25 ans et au moins jusqu'au 1er octobre 1975, « à exploiter régulièrement et de manière permanente un débit de bière » sur certains terrains situés à Friedrichshafen « et à acheter exclusivement (à la brasserie Bilger) la bière nécessaire à ce débit ». Le contrat devait continuer à s'appliquer après le 1er octobre 1975, aussi longtemps que les époux Jehle « bénéficieraient d'un crédit de la brasserie en vertu soit d'un prêt soit d'un contrat de vente ou d'une autre opération commerciale ou aussi longtemps que la brasserie répondrait pour eux d'une dette quelconque ». En outre, les époux Jehle se sont engagés à transmettre leurs obligations à leurs preneurs à bail et ayants cause éventuels ainsi qu'aux ayants cause des uns et des autres.
En contrepartie, la brasserie Bilger a accordé plusieurs prêts aux époux Jehle et elle a mis des biens mobiliers à leur disposition. En outre, elle a assuré la couverture d'une dette résultant d'un achat.
Le contrat n'a pas été notifié à la Commission des Communautés européennes.
Depuis le printemps de 1962, les époux Jehle ont cédé à bail un de leurs établissements, tout en continuant eux-mêmes à exploiter l'autre. Depuis mars 1962, outre les bières de la brasserie Bilger, des bières spéciales provenant d'autres brasseries ont également été débitées dans les deux restaurants par les époux Jehle eux-mêmes ou par les preneurs à bail, agissant avec leur consentement.

2. Le 30 juin 1962, la brasserie Bilger a intenté une action contre les époux Jehle, en demandant au tribunal :
« 1) de condamner les défendeurs
   a) à s'abstenir d'acheter, de débiter ou de vendre dans le « Café Grill-Room am Hafen » des bières autres que celles de la brasserie Bilger jusqu'au 1er octobre 1978 et au delà, aussi longtemps qu'ils seront en possession des biens mobiliers prêtés par la demanderesse;
   b) à déclarer quelles sortes et quelles quantités de bières provenant d'autres brasseries ils ont achetées depuis le 1er janvier 1962;
2) de déclarer que les défendeurs sont tenus :
   a) d'indemniser la demanderesse du dommage subi, établi sur la base des renseignements donnés;
   b) de verser des dommages-intérêts du fait que le preneur à bail de l'auberge « Goldener Adler » achète, débite ou vend d'autres bières que celles de la demanderesse ».

Les époux Jehle ont soutenu pour leur part que le contrat litigieux était nul parce qu'il leur impose des obligations abusives et qu'ils ont le droit de débiter des bières spéciales.
Le Landgericht a fait droit à la demande. Sur appel des époux Jehle, l'Oberlandesgericht a réformé le jugement attaqué en limitant au 1er octobre 1968 la durée de l'obligation de s'abstenir; pour le reste, il a rejeté l'appel. Cet arrêt a acquis force de chose jugée

pour ce qui est de la demande de renseignements, introduite par la demanderesse. Pour le reste, il a été annulé par le Bundesgerichtshof. L'affaire a été ensuite renvoyée devant l'Oberlandesgericht de Karlsruhe.

3. Or, devant cette juridiction, les époux Jehle font maintenant valoir pour la première fois que le contrat de brasserie litigieux est nul en vertu de l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE. Ils soutiennent qu'environ 80 % des aubergistes allemands sont liés par de tels contrats et qu'environ 60 % de la production des brasseries allemandes est donc vendue sous ce régime, ce qui a pour effet de limiter le commerce de la bière entre États membres, puisque les brasseries d'autres pays de la Communauté ne trouvent plus guère d'acheteurs en Allemagne.
Les époux Jehle invoquent en faveur de leur thèse l'arrêt de la Cour du 12 décembre 1967 (Brasserie De Haecht/Wilkin und Janssen, affaire 23-67 — Recueil, XIII — 1967, p. 526 et s.).

4. Se fondant sur la teneur de cet arrêt, suivant lequel il appartient dans chaque cas au juge national d'examiner si un contrat de brasserie déterminé est de nature à produire les effets indiqués à l'article 85 du traité « compte tenu d'un ensemble d'éléments objectifs de droit ou de fait », l'Oberlandesgericht, par ordonnance du 10 octobre 1968, a invité les parties à répondre à diverses questions de fait concernant en particulier la production, la vente et la consommation de bière en Allemagne et dans la Communauté. Les parties ont déclaré ne pas être en mesure de répondre à une partie importante de ces questions.

II — Teneur de l'ordonnance de renvoi

Attendu que l'Oberlandesgericht de Karlsruhe a décidé, le 31 juillet 1969, de soumettre les questions suivantes à la Cour de justice, conformément à l'article 177 du traité CEE :

« 1) Un contrat de brasserie passé entre deux entreprises d'un État membre avant le 13 mars 1962 concerne-t-il l'importation et l'exportation entre États membres au sens de l'article 4, paragraphe 2, n° 1, du règlement n° 17 (du Conseil de la CEE) du 6 février 1962, lorsque la clause d'exclusivité est libellée comme suit : « l'aubergiste s'engage à acheter exclusivement à la brasserie (établie dans le même État membre) la bière nécessaire à son établissement » ?
Un tel contrat doit-il être notifié conformément à l'article 5, paragraphes 1 et 2, conjointement avec l'article 4, paragraphe 2, alinéa 1 (du règlement n° 17) ?

Le cas échéant

2) Comment faut-il interpréter l'article 85, paragraphe 2, du traité CEE pour les accords qui ne doivent pas être notifiés, compte tenu de la rétroactivité possible d'une décision d'exemption prise par la Commission en vertu de l'article 85, paragraphe 3, du traité CEE et de l'article 6 du règlement n° 17 ?
Un accord qui ne doit pas être notifié est-il provisoirement valable ? »

III — Procédure

Attendu que l'ordonnance de renvoi a été enregistrée au greffe de la Cour le 24 septembre 1969;
qu'en vertu de l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE, la brasserie Bilger et la Commission des Communautés européennes ont déposé des observations écrites;
que, sur rapport du juge rapporteur et l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable;
que la brasserie Bilger, les époux Jehle et la Commission des Communautés

européennes ont été entendus lors de l'audience publique du 21 janvier 1970;
que l'avocat général a présenté ses conclusions lors de l'audience publique du 5 février 1970;
que la brasserie Bilger est représentée et assistée par Mes Gleiss, Lutz, Hootz, Hirsch, Kleinmann, Helm, ainsi que par Me Kemmler, tous du barreau de Stuttgart; que les époux Jehle sont représentés et assistés par Me Gloeckner, du barreau de Dusseldorf; que la Commission est représentée par son conseiller juridique, M. Thiesing;

IV — Résumé des observations des parties

A — En fait

Attendu que la *brasserie Bilger* soutient essentiellement que le contrat litigieux n'a qu'une importance limitée au point de vue économique; que les auberges des époux Jehle n'ont débité que 135,13 et 135,56 hl de bière au cours des années 1966-1967 et 1967-1968; qu'elle est l'une des 1 908 brasseries allemandes et que sa part du marché est d'environ 0,3 %;

B — Sur la première question

Attendu que les arguments de la *brasserie Bilger* sur ce point peuvent se résumer comme suit :
La réponse à la question devrait logiquement être la suivante :
« Un accord, auquel seules deux entreprises d'un État membre sont parties et qui oblige l'une d'elles à s'approvisionner exclusivement auprès de l'autre, ne concerne ni l'importation ni l'exportation entre États membres et ne doit donc pas être notifié à la Commission, conformément à l'article 4, paragraphe 2, alinéa 1, du règlement n° 17 (conjointement, le cas échéant, avec l'article 5, paragraphe 2, de ce même règlement). »
Selon l'article 5, paragraphe 2, du règlement n° 17, conjointement avec l'article 4, paragraphe 2, alinéa 1, de ce même règlement, l'obligation de notifier un accord du genre dont il s'agit en l'espèce est fonction de la question de savoir si cet accord « concerne l'importation ou l'exportation entre États membres » Or, dans les cas comme celui de l'espèce, cette condition n'est pas remplie pour les motifs suivants :

— L'accord litigieux n'a pas pour objet l'importation ou l'exportation et il ne vise pas non plus à en régler les modalités. Il porte sur l'approvisionnement de l'aubergiste et des consommateurs en bière d'excellente qualité et, comme tous les accords de cette nature, il est le fruit de considérations techniques et commerciales s'imposant aux deux parties; la brasserie Bilger a développé des observations détaillées sur ce point. Quant au fait que l'accord exclut l'approvisionnement, non seulement par toutes les autres brasseries allemandes, mais encore par celles des autres États membres, il constitue seulement une conséquence indirecte.
— Dans le même sens, la Commission affirme dans le « Guide pratique concernant les articles 85 et 86 du traité instituant la CEE et leurs règlements d'application », au sujet de l'article 4, paragraphe 2, alinéa 1, du règlement n° 17 que « des accords (...) d'exclusivité purement régionaux à l'intérieur d'un pays, qui ne touchent qu'indirectement les importations ou les exportations » ne sont pas soumis à notification.
— L'emploi du verbe « concerner » dans la disposition précitée signifie que l'entente doit avoir pour objet l'importation ou l'exportation entre États membres. C'est intentionnellement que les auteurs du règlement se sont servis d'un terme différent de ceux utilisés dans l'article 85 du traité : « affecter », « avoir pour objet » ou « avoir pour effet ».
— Si une incidence indirecte sur l'importation ou l'exportation suffisait à justifier l'obligation de notifier l'accord, la disposition de l'article 4 précitée n'aurait aucun sens, car ses critères feraient double emploi avec

ceux de l'article 85, paragraphe 1, du traité.

— Le principe de la sécurité juridique plaide lui aussi en faveur de cette interprétation. Les entreprises devraient pouvoir se fier au « Guide pratique » édité par la Commission et, en outre, elles devraient pouvoir déterminer avec certitude si leur accord est soumis à notification. Or d'une façon générale, elles ne pourraient jamais acquérir pareille certitude s'il leur fallait également apprécier les effets indirects des accords qu'elles veulent conclure, et cela *a fortiori* lorsque ces effets sont seulement dus à l'existence parallèle de plusieurs ententes de même espèce; en outre, il se pourrait que ces effets se modifient continuellement, au gré des fluctuations de la concurrence.

— La Commission a le pouvoir d'engager à tout moment une procédure, également à propos d'accords non soumis à notification; la limitation de l'obligation de notifier un accord ne restreint donc pas le champ d'application de l'article 85 du traité CEE.

— La dispense de notification pour les accords de distribution exclusive conclus à l'intérieur d'un État membre est parfaitement défendable, étant donné que ces accords ne sont généralement pas de nature à affecter le commerce entre États membres (cf. en ce sens l'exposé des motifs du règlement 67/67/CEE de la Commission, du 22 mars 1967, JO du 25 mars 1967, p. 849).

A titre subsidiaire, il y a encore lieu de noter que le législateur communautaire s'est également servi du verbe « concerner » dans le texte de l'article 1, paragraphe 2, du règlement n° 67/67/CEE. Or, s'il fallait comprendre cette disposition en ce sens qu'elle vise aussi les effets indirects sur les importations ou les exportations, elle serait « largement sans objet », puisque, dans cette hypothèse, il n'y aurait pas d'accords d'exclusivité « qui concernent (seulement) la revente de produits à l'intérieur de cet État membre ». Dans ce cas, l'ensemble des accords comportant une clause d'approvisionnement exclusif serait exempté de l'interdiction de l'article 85, paragraphe 1, et, partant, dispensé de la notification;

attendu que les *époux Jehle* soutiennent, pour leur part, ce qui suit :

Les accords, conclus entre deux entreprises d'un même État membre et portant sur la livraison exclusive de bières, ne relèvent pas des articles 5, paragraphe 2, et 4, paragraphe 2, alinéa 1, du règlement n° 17 et, de ce fait, ils ne sont pas soumis à notification. Si ce règlement devait être interprété différemment, il serait contraire aux principes et aux objectifs des articles 85 et suivants du traité CEE et, par le fait même, dépourvu de toute base juridique.

Selon la jurisprudence de la Cour dans l'arrêt Bosch, les accords soumis à notification mais non notifiés sont nuls à compter du jour de l'entrée en vigueur dudit règlement n° 17. Il en résulte que la question de savoir si un accord déterminé est soumis à notification ou non revêt simultanément une importance décisive pour la solution du problème de la nullité ou de la validité de l'accord. Cela dit, il n'est pas possible de dispenser de la notification les accords qui sont dangereux pour le marché commun.

Les contrats de brasserie du genre de l'espèce présentent un tel danger. Les époux Jehle développent une argumentation approfondie sur ce point. Ils soutiennent en particulier qu'en république fédérale d'Allemagne 80 % des aubergistes sont liés par de tels contrats et que ces contrats sont également fréquents dans les autres États membres; il en résulte, d'une façon générale, une entrave substantielle à la livraison de bières d'un pays de la Communauté dans un autre;

attendu que, dans ses conclusions et en partie aussi dans ses motifs, la *Commission* défend une conception identique à celle de la brasserie Bilger; que,

selon elle, les accords du genre dont il s'agit en l'espèce n'ont qu'une incidence indirecte sur les importations et les exportations entre États membres et ne les « concernent » donc pas au sens de l'article 4, paragraphe 2, alinéa 1, du règlement n° 17; qu'elle souligne aussi dans ce contexte que, de toute façon, l'article 4, paragraphe 1, et l'article 5, paragraphe 1, du règlement n° 17, ne sont applicables qu'aux accords visés à l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE;

C — *Sur la deuxième question*

Attendu que la *brasserie Bilger* fait valoir ce qui suit :
Cette question doit logiquement recevoir la réponse suivante :
« Un accord au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE qui ne doit pas être notifié à la Commission et qui ne l'a dès lors pas été, reçoit plein effet aussi longtemps que la Commission n'a pas statué conformément à l'article 85, paragraphe 3, et aux dispositions du règlement n° 17. »
Dans son arrêt du 6 avril 1962 De Geus en Uitdenbogerd/Bosch et Van Rijn; affaire 13-61), Recueil, VIII-1962, p. 97 et s., dénommé ci-après « l'arrêt Bosch » la Cour a établi que les accords non soumis à notification, qui existaient déjà au moment de l'entrée en vigueur du règlement n° 17, sont « valables » et non pas seulement « provisoirement valables ». Ces accords sortent donc leurs pleins effets jusqu'à ce que la Commission ait statué à leur sujet conformément à l'article 85, paragraphe 3, du traité CEE.
Cette conception est confirmée par l'arrêt de la Cour du 9 juillet 1969 (Portelange/Smith Corona et consorts, affaire 10-69), Recueil, XV-1969, p. 316 et s., désigné ci-après comme « l'arrêt Portelange ». Si en conséquence, même les ententes soumises à notification qui, selon l'arrêt Bosch, ne sont que « provisoirement valables » doivent être considérées comme pleinement valables jusqu'à ce que la Commission ait statué à leur sujet, il doit en être ainsi, *a fortiori*, des ententes non soumises à notification que l'arrêt Bosch qualifie de « valables ».
Comme l'exposé des motifs du règlement n° 17 le fait ressortir, cette conception découle aussi du fait que le Conseil a estimé que les accords non soumis à notification étaient « moins dangereux ».
De plus, une interprétation contraire trahirait le but même de l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 17. En effet, si les accords non soumis à notification n'étaient provisoirement valables qu'à la condition qu'ils soient notifiés, toute entreprise consciencieuse serait pratiquement contrainte de les notifier. La distinction entre accords soumis à notification et accords dispensés de notification serait sans objet et la Commission devrait faire face à un afflux de notifications.
L'article 6, paragraphe 2, du règlement n° 17 prévoit que les accords non soumis à notification peuvent être exemptés rétroactivement de l'interdiction de l'article 85, paragraphe 1. Il ne serait donc pas logique de les considérer comme nuls ou entachés d'une nullité conditionnelle avant que la Commission ait statué à leur sujet.
Enfin, toujours selon la brasserie Bilger, l'exigence de la sécurité juridique plaide, elle aussi, en faveur de cette conception. Les accords dont il est question à l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 17 constituent des instruments reconnus et indispensables de la vie économique. Comme il faut normalement longtemps avant qu'une décision d'exemption soit prise conformément à l'article 85, paragraphe 3, du traité CEE, il serait inadmissible de les considérer entre temps comme entachés d'une nullité conditionnelle.
Comme la Cour l'a décidé dans l'arrêt Portelange, les accords non soumis à notification peuvent donner lieu à une action en cessation et en dommages-intérêts, faute de quoi ils ne seraient pas entièrement valides en pratique. Cette conception ne fait pas obstacle

à la bonne application du droit européen des ententes, puisque la Commission dispose de diverses possibilités de contrôle; elle peut notamment engager à tout moment une procédure dans le cadre de laquelle une décision sur l'applicabilité de l'article 85, paragraphe 3, est prise;

attendu que les *époux Jehle* se rallient au point de vue de la Commission dans leurs conclusions et, pour l'essentiel aussi, dans les motifs qu'ils invoquent à l'appui de celles-ci;

attendu que *la Commission* déclare ce qui suit :

Pour répondre à cette question, il faut s'inspirer des principes que la Cour a établis dans l'arrêt Portelange. Cet arrêt repose avant tout sur les considérations suivantes :

« — Vu l'absence de possibilités juridiques efficaces permettant aux intéressés d'accélérer l'adoption d'une décision au sens de l'article 85, paragraphe 3, il serait contraire au principe général de la sécurité juridique de tirer du caractère non définitif de la validité des accords notifiés la conclusion qu'aussi longtemps que la Commission n'aura pas statué à leur égard leur efficacité ne serait pas entière.

— D'un autre côté, la notification offre à la Commission la possibilité de mettre un terme à cette situation en refusant l'exemption ou en appliquant l'article 15, paragraphe 6, du règlement n° 17; car, si les intéressés continuaient à exécuter leur accord au mépris d'une décision prise sur la base de cette disposition, ils s'exposeraient au risque de se voir infliger une amende par la Commission, en vertu de l'article 15, paragraphe 2, dudit règlement. »

Ces considérations ne sont pas valables dans le cas d'accords non notifiés. Car les entreprises qui sont parties à de pareils accords ont la faculté de les notifier volontairement et, partant, d'obtenir les avantages qui résultent de cette notification. Si elles y renoncent, elles acceptent volontairement l'insécurité juridique inhérente à un tel comportement. En outre, dans une telle hypothèse, la Commission n'est normalement jamais informée de l'existence de l'accord ou elle ne l'est que beaucoup plus tard. A la différence de ce qui se passe pour les accords notifiés, elle n'est donc pas en mesure d'engager immédiatement une enquête ni d'agir, si besoin est, contre les intéressés en vertu des dispositions du règlement n° 17. Pour ces seuls motifs, il serait injustifié d'accorder aux ententes qui ne sont pas soumises à la notification et qui n'ont pas été notifiées le bénéfice des avantages résultant de la notification.

En outre, toujours selon la Commission, l'élément suivant plaide également en faveur de cette solution. En notifiant leur accord, les intéressés obtiendraient un avantage en ce sens que jusqu'à ce qu'elle ait statué sur l'application de l'article 85, paragraphe 3, du traité CEE, la Commission ne pourrait infliger une amende pour sanctionner l'activité décrite dans l'acte de notification (art. 15, § 5, du règlement n° 17). Les entreprises participant à une entrave à la concurrence non notifiée s'exposent au contraire au risque de se voir infliger des amendes en vertu de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 si, intentionnellement ou par négligence, elles ont enfreint l'interdiction édictée par l'article 85, paragraphe 1. Si le bénéfice des effets juridiques décrits dans l'arrêt Portelange était reconnu aux accords, non soumis à notification et non notifiés, qui remplissent les conditions de l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE, une entreprise, partie à un tel accord, pourrait imposer l'exécution de celui-ci à une autre entreprise également partie à l'accord, bien que cette entreprise s'expose ainsi au risque de se voir infliger une amende.

La deuxième question doit dès lors recevoir la réponse suivante selon la Commission :

« Un accord non soumis à notification et non notifié, du genre de ceux énu-

mérés à l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE, est provisoirement valable jusqu'à ce que la Commission ait statué à son sujet. Toutefois, la validité provisoire de cet accord ne saurait autoriser une partie contractante à exiger de l'autre l'exécution de l'accord ni à réclamer d'elles des dommages-intérêts pour non-exécution avant que la Commission ait statué à son sujet. »

Motifs

1 Attendu que, par ordonnance du 31 juillet 1969, parvenue au greffe de la Cour le 24 septembre 1969, l'Oberlandesgericht de Karlsruhe a posé, en vertu de l'article 177 du traité instituant la CEE, plusieurs questions tendant à l'interprétation de l'article 85 dudit traité ainsi que du règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962 (JO du 21 février 1962, p. 204), entré en vigueur le 13 mars 1962;

Sur le point 1 de la demande

2 Attendu que la Cour est d'abord invitée à dire si « un contrat de livraison de bière passé antérieurement au 13 mars 1962 entre deux entreprises d'un État membre concerne l'importation et l'exportation entre États membres, au sens de l'article 4, paragraphe 2, n° 1, du règlement n° 17, lorsque la clause d'exclusivité est ainsi rédigée : « Le restaurateur s'engage à se procurer la bière dont il a besoin aux fins de gérer son restaurant, exclusivement auprès de la brasserie X [établie dans le même État membre] »;

qu'en outre, il est demandé à la Cour de se prononcer sur la question de savoir si « un tel accord doit être notifié [à la Commission], au sens des articles 5, paragraphes 1 et 2, 4, paragraphe 2, n° 1, du règlement n° 17 »;

3 que ces questions tendent ainsi uniquement à savoir si un contrat entre producteur et détaillant autonome, par lequel ce dernier s'engage à se fournir exclusivement chez ledit producteur, établi dans le même État membre, relève des catégories d'accords dispensés de notification par le règlement n° 17 et ce, indépendamment de la question de savoir si un tel contrat, seul ou en liaison avec d'autres, peut ou non tomber sous les dispositions de l'article 85, paragraphe 1;

4 attendu que les articles 4 et 5 du règlement n° 17 dispensent de notification entre autres les accords — passés avant ou après le 13 mars 1962 — auxquels

ne participent que des entreprises ressortissant à un seul État membre, à condition que ces accords « ne concernent ni l'importation ni l'exportation entre États membres »;

que la réponse demandée par la juridiction nationale dépend donc de la question de savoir si les accords par elle visés « ne concernent ni l'importation ni l'exportation entre États membres », au sens de l'article 4, paragraphe 2, n° 1, du règlement n° 17;

5 attendu que si un tel contrat, considéré dans un ensemble de contrats similaires liant à quelques producteurs nationaux un nombre important de détaillants du même État, peut, le cas échéant, être susceptible d'affecter le commerce entre États membres, il n'en demeure pas moins que ces pratiques elles-mêmes sont, aux termes de l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 17, dispensées de notification dès lors qu'elles ne concernent ni l'importation ni l'exportation entre États membres;

qu'il apparaît dès lors possible qu'un même accord, tout en « ne concernant ni l'importation ni l'exportation entre États membres » au sens de cette disposition, « affecte le commerce entre États membres », au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité;

que l'expression « concerner l'importation ou l'exportation » a donc un sens plus étroit que l'expression « affecter le commerce entre États membres »;

6 attendu que ne concernent certainement pas l'importation ou l'exportation les accords de fourniture exclusive dont l'exécution n'appelle pas le franchissement de frontières nationales par les marchandises en cause;

que, dans ces conditions, de tels accords relèvent de l'article 4, paragraphe 2, n° 1, du règlement n° 17, et sont donc dispensés de la notification prévue aux paragraphes premiers respectifs des articles 4 et 5 de ce règlement;

Sur le point 2 de la demande

7 Attendu que, pour le cas où les questions précédentes recevraient une réponse négative, la juridiction nationale invite la Cour à dire « comment il faut interpréter l'article 85, paragraphe 2, du traité CEE pour les accords qui ne doivent pas être notifiés, compte tenu de la rétro-activité posssible d'une décision d'exemption prise par la Commission en vertu de l'article 85, paragraphe 3, du traité CEE et de l'article 6 du règlement n° 17 » et, plus particulièrement, à se prononcer sur la question de savoir si « un accord qui ne doit pas être notifié est provisoirement valable »;

8 que ces questions, envisagées dans le cadre juridique du litige au principal, tendent à savoir si le juge national a compétence pour statuer sur la nullité, au regard du droit communautaire, d'un accord qui, tout en relevant de l'article 85, paragraphe 1, du traité, est dispensé de notification et n'a pas été notifié;

9 attendu qu'aux termes de l'article 9, paragraphe 3, du règlement n° 17, « aussi longtemps que la Commission n'a engagé aucune procédure en application des articles 2, 3 ou 6 » du règlement, « les autorités des États membres restent compétentes pour appliquer les dispositions de l'article 85, paragraphe 1 ... conformément à l'article 88 du traité »;

que ledit article 88 renvoie aux règles de compétence et de procédure nationales, de sorte que la notion d' « autorités des États membres » englobe les juridictions nationales.

que, d'autre part, la faculté d'appliquer l'article 85, paragraphe 1, implique nécessairement celle de faire application du deuxième paragraphe du même article, frappant de nullité « les accords interdits en vertu du présent article »;

10 attendu que, s'agissant de préciser la période pour laquelle les juridictions nationales peuvent admettre cette nullité, les articles 88 du traité et 9, paragraphe 3, du règlement n° 17 sont muets à cet égard;

que, cependant, on ne saurait considérer que des accords, conclus avant ou après le 13 mars 1962 et qui sont, par le règlement n° 17 même, dispensés de notification, puissent être, avec rétroactivité, frappés de nullité s'ils devaient être ultérieurement reconnus passibles des paragraphes 1 et 2 de l'article 85;

11 que, si les institutions de la Communautés peuvent, sous les conditions prévues à l'article 85, paragraphe 3, exempter entièrement des accords de l'interdiction et de la nullité de l'article 85, il s'ensuit qu'elles ont pu, en dispensant certains accords de toute notification par le règlement n° 17, admettre que le risque de nullité auquel ces accords restaient soumis, n'aurait d'effet éventuel qu'à compter du jour de sa constatation;

que, d'autre part, une solution différente compromettrait gravement la sécurité juridique et cela au détriment de parties qui, ayant passé un accord dispensé de notification parce que considéré comme peu susceptible d'affecter le commerce entre États membres, pouvaient raisonnablement s'attendre à ce que cet accord sorte, à cet égard, au moins le même effet que les accords notifiés, conclus antérieurement au 13 mars 1962;

12 que, pour toutes ces raisons, il convient de répondre à la juridiction nationale qu'un accord dispensé de notification et n'ayant pas été notifié, sort son plein effet aussi longtemps que sa nullité n'a pas été constatée;

Sur les dépens

13 Attendu que les frais exposés par la Commission des CE, qui a soumis ses observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement;

que la procédure revêt, à l'égard des parties en cause, le caractère d'un incident soulevé au cours du litige pendant devant l'Oberlandesgericht de Karlsruhe et que la décision sur les dépens appartient dès lors à cette juridiction;

par ces motifs,

vu les actes de procédure;
le juge rapporteur entendu en son rapport;
la brasserie Bilger, les époux Jehle et la Commission des Communautés européennes entendus en leurs observations orales;
l'avocat général entendu en ses conclusions;
vu le traité instituant la Communauté économique européenne et notamment ses articles 85, 88 et 177;
vu le règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962, et notamment ses articles 4, 5 et 9;
vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la Communauté économique européenne et notamment son article 20;
vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par l'Oberlandesgericht de Karlsruhe, conformément à l'ordonnance rendue par cette juridiction le 31 juillet 1969, dit pour droit :

1) Sur le point 1 de la demande

Un contrat entre producteur et détaillant autonome, par lequel ce dernier s'engage à se fournir exclusivement chez ledit producteur, établi dans le même État membre, et dont l'exécution n'appelle pas le franchissement de frontières nationales par les marchandises

en cause, ne concerne ni l'importation ni l'exportation entre États membres, au sens de l'article 4, paragraphe 2 n° 1, du règlement n° 17, et est, par conséquence, dispensé de notification;

2) Sur le point 2 de la demande

Un accord dispensé de notification et n'ayant pas été notifié sort son plein effet aussi longtemps que sa nullité n'a pas été constatée.

Ainsi fait et jugé à Luxembourg le 18 mars 1970.

Lecourt Monaco Pescatore

Donner Trabucchi Strauß Mertens de Wilmars

Lu en séance publique à Luxembourg le 18 mars 1970.

Le greffier
A. Van Houtte

Le président
R. Lecourt

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JOSEPH GAND, PRÉSENTÉES LE 5 FÉVRIER 1970

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

C'est un contrat de fourniture de bière, du genre de celui dont vous avez déjà eu à connaître dans l'affaire de Haecht (23-67 — 12 décembre 1967 — Recueil, XIII-1967, p. 525), qui a motivé le renvoi pour interprétation que vous a adressé l'Oberlandesgericht de Karlsruhe; mais les questions qui vous sont posées sur l'article 85 du traité et sur le règlement n° 17 ont, comme on le verra, une portée très générale qui déborde ce type de contrat.

I

Les faits qui sont à l'origine du litige sont les suivants :

La brasserie Bilger, dont le siège est à Gottmadingen, a passé le 7 janvier 1950 avec les consorts Jehle, aubergistes, un contrat par lequel ceux-ci s'engageaient à exploiter régulièrement et de manière permanente deux débits de bière sur des terrains situés à Friedrischshafen, et à se fournir exclusivement en bière auprès de leur cocontractant. Ils s'engageaient en outre à transmettre ces obligations à leurs ayants cause, à leurs preneurs à bail et aux ayants cause de ceux-ci. En contrepartie, la brasserie Bilger a mis à leur disposition du mobilier d'exploitation et leur a consenti divers prêts. Le contrat obligeait les aubergistes jusqu'au 1er octobre 1975, et au delà de cette date, aussi longtemps qu'ils bénéficieraient d'un crédit à la brasserie ou que celle-ci répondrait