van invloed zijn op de geldigheid of de inhoud van contractuele bepalingen of die de contractpartijen verplichten de inhoud van hun overeenkomst eraan aan te passen; zij stelt enkel voorwaarden vast die, zo zij worden nagekomen, bepaalde contractuele bepalingen onttrekken aan het verbod en, bijgevolg, aan de nietigheid van rechtswege ingevolge artikel 85, leden 1 en 2, EEG-Verdrag.

RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak 10/86 *

I — De feiten en het procesverloop

1. De vennootschap VAG France SA is een dochteronderneming van de automobielconstructeur Volkswagen AG. Zij voert voor laatstgenoemde in Frankrijk voertuigen en produkten van de merken VW en Audi in en heeft een net van alleenvertegenwoordigers die elk in hun eigen gebied nieuwe voertuigen en onderdelen van deze merken verkopen en de klantenservice verzorgen. Établissements Magne SA is sedert 1975 dealer voor verschillende kantons in de omgeving van Angoulême.

De betrekkingen tussen VAG France SA en Établissements Magne SA waren geregeld bij overeenkomsten voor bepaalde duur, die telkens voor één jaar werden gesloten. De laatste concessieovereenkomst tussen partijen dateert van 18 december 1984, gold van 1 januari tot 31 december 1985 en voorzag niet in de mogelijkheid van stilzwijgende verlenging.

In deze standaardovereenkomst was onder meer bepaald dat de dealer geen nieuwe voertuigen en onderdelen van concurrerende merken mocht verkopen en distribueren. Hij was verplicht de produkten van VW-Audi te onderhouden en te herstellen, ook tijdens de garantieperiode en zelfs wanneer zij zich slechts tijdelijk in zijn gebied bevonden en hij ze niet zelf had verkocht. Gelet op het afzetpotentieel van zijn gebied en op de penetratiedoelstellingen van VAG France SA was de dealer verplicht een aantal nieuwe auto's te verkopen dat overeenkwam met de in de bijlage bij de overeenkomst opgenomen kwantitatieve verkoopprognose.

2. Op 18 januari 1985 verscheen in het Publikatieblad (L 15, blz. 16) verordening nr. 123/85 van de Commissie van 12 december 1984 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op groepen afzet- en klantenserviceovereenkomsten inzake motorvoertuigen. Deze verordening was gebaseerd op verordening nr. 19/65 van de Raad van 2 maart 1965 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op groepen van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen (PB 1965, blz. 533). Bij eerstgenoemde verordening verklaarde de Commissie onder bepaalde voorwaarden artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag buiten toepassing ten aanzien

* Procestaal: Frans.

van exclusiviteitsovereenkomsten in de sector van de automobieldistributie.

Blijkens de considerans van de verordening was de Commissie van mening, dat de exclusiviteitsovereenkomsten met betrekking tot de automobielverkoop, die de in de artikelen 1 tot 4 van deze verordening vermelde mededingingsbeperkingen en verplichtingen bevatten, in beginsel voldoen aan de voorwaarden van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag; in de automobielsector echter konden die clausules onder bepaalde voorwaarden worden geacht de rationalisering te dienen en onmisbaar te zijn, aangezien het gaat om een produkt dat geregeld, maar ook op onvoorziene tijdstippen en niet steeds op dezelfde plaats onderhoud en herstel door vaklieden behoeft, waartoe samenwerking nodig is tussen de constructeur en een beperkt aantal geselecteerde dealers en garagebedrijven.

De verordening bepaalt in artikel 5, lid 2, tweede alinea, dat wanneer de dealer met het oog op de verbetering van de structuur van afzet en klantenservice bepaalde verplichtingen — van dezelfde aard als die welke in de litigieuze overeenkomst zijn voorzien — op zich heeft genomen, de vrijstelling voor verplichtingen om geen andere nieuwe motorvoertuigen te verkopen dan die van de door de overeenkomst bestreken gamma, en voor verplichtingen om eerstbedoelde motorvoertuigen niet tot voorwerp van een afzet- en klantenserviceovereenkomst te maken, is onderworpen aan de voorwaarde dat:

„de duur van de overeenkomst ten minste vier jaar bestrijkt of dat de termijn voor regelmatige opzegging van een voor onbepaalde duur gesloten overeenkomst voor beide contractpartijen ten minste één jaar bedraagt:

— tenzij de leverancier verplicht is bij beëindiging van de overeenkomst krachtens de wet of op grond van een bijzondere overeenkomst een redelijke vergoeding te betalen, of

— tenzij het de toetreding van de dealer tot het distributienet en de eerste overeengekomen looptijd, dan wel de mogelijkheid tot regelmatige opzegging betreft".

Overeenkomstig haar artikel 14 is verordening nr. 123/85 in werking getreden op 1 juli 1985. Ingevolge artikel 7 gold de buitentoepassingverklaring van artikel 85, lid 1, van het Verdrag vanaf het tijdstip waarop aan de voorwaarden van de verordening was voldaan, doch — behoudens voor sommige oude overeenkomsten — niet eerder dan vanaf de dag van aanmelding. Artikel 8 bepaalt dat voor sommige oude overeenkomsten die zijn aangemeld, en op voorwaarde dat zij vóór 1 oktober 1985 in dier voege worden gewijzigd dat zij aan de voorwaarden van de verordening voldoen en deze wijziging vóór 31 december 1985 aan de Commissie wordt medegedeeld, het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag niet geldt voor de aan de wijziging voorafgaande periode.

3. Bij brief van 24 juni 1985 stelde VAG France Magne in kennis van haar voornemen om haar per 1 januari 1986 een nieuwe overeenkomst voor onbepaalde duur aan te bieden. Zij wees erop, dat de verkoop van Magne ver beneden de verwachting bleef, en dat zij slechts 46,4% van haar streefcijfer per 30 april 1985 had verwezenlijkt; VAG France verbond aan dit aanbod evenwel de voorwaarde, dat de omzet van Magne op 31 december 1985 minstens het nationaal gemiddelde van het distributienet moest halen; anders zou haar na het verstrijken van de lopende overeenkomst op 31 december 1985 geen nieuw contract meer worden aangeboden.

Volgens Magne leveren de aangevoerde gronden VAG France geen reden op om de overeenkomst niet te hernieuwen. Zij betoogde dat verordening nr. 123/85 in feite tot gevolg had dat de overeenkomst voor vier jaar werd verlengd, met de mogelijkheid van opzegging, en zij verlangde hiervan een schriftelijke bevestiging.

Op 25 september 1985 liet VAG France met handhaving van de eerder gestelde

voorbehouden en voorwaarden aan Magne de tekst toekomen van een nieuwe dealerovereenkomst voor onbepaalde duur, die naar haar zeggen in overeenstemming was gebracht met verordening nr. 123/85 en die vanaf 1 oktober 1985 de betrekkingen tussen partijen zou regelen.

Magne weigerde deze nieuwe dealerovereenkomst te ondertekenen en drong andermaal aan op een aanhangsel bij de lopende overeenkomst conform artikel 5 van verordening nr. 123/85. Dit verzoek bleef onbeantwoord.

Sedert 1 januari 1986 zijn alle handelsbetrekkingen tussen VAG France en Magne verbroken.

4. In de loop van het geschil over hun contractuele betrekkingen heeft VAG France Magne gedagvaard voor het tribunal de grande instance te Parijs.

Aldaar betoogt VAG France meer in het bijzonder, dat de weigering van Magne om in te stemmen met een overeenkomst voor onbepaalde duur, het struikelblok was voor een voortzetting van de handelsbetrekkingen en dat Magne geen aanspraak kan maken op een nieuwe dealerovereenkomst, aangezien zij de contractueel vastgelegde verkoopcijfers niet heeft gehaald. Magne van haar kant vordert dat de dealerovereenkomst in overeenstemming wordt gebracht met verordening nr. 123/85, in dier voege dat de duur van de overeenkomst met terugwerkende kracht op vier jaar wordt gebracht, en stelt dat VAG France SA niet het recht heeft haar een nieuwe, andersoortige overeenkomst — voor onbepaalde duur — op te dringen en zich niet kan beroepen op met verordening nr. 123/85 strijdige clausules betreffende verkoopdoelstellingen.

Bij vonnis van 18 december 1985 heeft het tribunal de grande instance te Parijs besloten het Hof van Justitie krachtens artikel 177 EEG-Verdrag te verzoeken om een uitspraak

„over de voorwaarden voor toepassing van verordening nr. 123/85 op de overeenkomst die op 18 december 1984 voor één jaar (1 januari — 31 december 1985), zonder beding van stilzwijgende verlenging, is gesloten tussen VAG France SA en Établissements Magne SA, gelet op de door partijen onderscheidenlijk daaraan gegeven interpretatie".

Met betrekking tot de respectieve standpunten van partijen overwoog het tribunal de grande instance

„dat het geschil tussen partijen hoofdzakelijk betrekking heeft op de vraag, of zij ingevolge de inwerkingtreding van deze verordening op 1 juli 1985, verplicht zijn om de tussen hen bestaande lopende overeenkomst te wijzigen, ten einde ze wat de duur betreft, in overeenstemming te brengen met in het bijzonder artikel 5, lid 2, sub 2, van de verordening, in dier voege dat deze voor bedoelde overeenkomst, die is gesloten voor een bepaalde duur, wordt gebracht op vier jaar, te rekenen vanaf de ingangsdatum (standpunt van Magne), dan wel of de inwerkingtreding van de verordening enkel de nietigheid tot gevolg heeft van de clausules inzake exclusiviteit en verbod van concurrentie of, gezien het cruciale belang van deze clausules, de nietigheid van de overeenkomst in haar geheel, en zulks tot de dag waarop de overeenkomst verstrijkt, of althans totdat partijen een nieuwe overeenkomst hebben gesloten die in overeenstemming is met de communautaire voorschriften (standpunt van VAG France)".

5. Het vonnis van het tribunal de grande instance te Parijs is op 16 januari 1986 ter griffie van het Hof ingeschreven.

Krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door VAG France SA, vertegenwoordigd door Y. François, advocaat te Parijs; Établissements Magne SA, vertegenwoordigd door J. Threard, advocaat te Parijs, en de Commissie van de Europese Ge-

meenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur N. Koch.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan, met verwijzing van de zaak naar de Derde kamer krachtens artikel 95, paragraaf 1, van het Reglement voor de procesvoering.

II — Schriftelijke opmerkingen

1. *Opmerkingen van VAG France SA*

VAG France wijst erop, dat zij na de publikatie van verordening nr. 123/85 de daaruit voor de dealerovereenkomsten voortvloeiende wijzigingen heeft besproken met de vereniging van haar dealers, en dat deze vereniging vervolgens haar leden daarover heeft geïnformeerd.

Anders dan in de context van de éénjarige overeenkomsten, heeft zij zich genoodzaakt gezien, een verdere samenwerking met de dealers voortaan afhankelijk te stellen van het behalen van bevredigende verkoopresultaten. Aangezien reeds de oude overeenkomst de mogelijkheid bood om in geval van ontoereikende verkoopcijfers het alleenvertegenwoordigingsrecht in te trekken, zou Magne haar territoriale exclusiviteit hoe dan ook hebben verloren. Het was volstrekt legitiem en enkel een voortzetting van de betrokken clausule van het oude contract, dat zij in haar brief van 25 juni 1985 bepaalde verkoopdoelstellingen had opgelegd en een bevredigende produktiviteit had verlangd als tegenprestatie voor het territoriale dealermonopolie.

VAG France meent dat verordening nr. 123/85 haar niet verplichtte Magne een overeenkomst voor een duur van vier jaar aan te bieden in plaats van een overeenkomst voor onbepaalde duur. De verordening voorziet allebei deze mogelijkheden, en de overeenkomst voor onbepaalde duur met een opzeggingstermijn van één jaar is voor de dealer in ieder geval gunstiger dan de vroegere formule, namelijk een overeenkomst voor één jaar. Het staat aan de nationale rechter om vast te stellen dat Magne haar aanbod ten onrechte heeft afgewezen, zelfs afgezien van het feit dat zij niet had voldaan aan de voorwaarden betreffende de verwezenlijking van de verkoopdoelstellingen.

Verordening nr. 123/85 doet niet af aan het strikt consensuele karakter van de verhouding tussen concessiegever en dealer. Zij kan wel het oorspronkelijke evenwicht tussen de partijen bij de overeenkomst verstoren, zodat dan opnieuw onderhandeld moet worden over de overeenkomsten die bij de inwerkingtreding van de verordening bestaan. Met het oog daarop bedreigt zij de partijen met algehele of gedeeltelijke nietigheid van hun lopende overeenkomsten: ofwel worden zij het eens over een aanpassing van hun overeenkomst aan de voorwaarden van de verordening, ofwel is hun overeenkomst, behoudens individuele vrijstelling, nietig op grond van artikel 85, lid 2, EEG-Verdrag. Deze aanpak, die kenmerkend is voor verordeningen betreffende groepsvrijstellingen, doet overigens niet af aan het beginsel van individuele vrijstellingen, waarvan het de werkingssfeer echter wel aanzienlijk beperkt.

Verscheidene bepalingen van verordening nr. 123/85 verplichten de concessiegever al zijn dealers zonder discriminatie te behandelen; er kan derhalve geen ruimte zijn voor individuele discussies over de termen van de aangeboden overeenkomst, die het hele dealernet een billijke en gelijke behandeling dient te verzekeren.

VAG France geeft het Hof dan ook in overweging, te verklaren dat wanneer partijen het niet eens zijn over de voortzetting van hun contractuele betrekkingen, de overeenkomst van 18 december 1984 nietig is doordat zij in strijd is met artikel 5, lid 2,

punt 2, van verordening nr. 123/85; dat deze nietigheid enkel de bepalingen treft die niet in overeenstemming zijn met de verordening; dat de nationale rechter heeft uit te maken hoever deze nietigheid strekt en welke er naar nationaal recht de gevolgen van zijn, en dat verordening nr. 123/85 geen bijzondere verplichtingen meebrengt voor de concessiegever, die vrij is om een regeling voor te stellen die de dealerovereenkomst in overeenstemming doet zijn met de verordening, zonder dat hij aansprakelijk kan worden gesteld voor de verbreking van de overeenkomst indien de dealer zijn aanbod afwijst.

2. *Opmerkingen van Établissements Magne SA*

Volgens Établissements Magne SA geldt voor het voortduren van de alleenvertegenwoordigingsovereenkomst de voorwaarde, dat zij vóór 1 juli en in ieder geval vóór 1 oktober 1985 in overeenstemming wordt gebracht met de bepalingen van de verordening. Volgens artikel 5 mogen de contractuele voorwaarden niet discriminerend zijn en dienen zij een tegenwicht te vormen voor de economisch zwakkere positie van de dealer. Aangezien de verplichtingen die de dealer ingevolge artikel 5, lid 1, op zich moet nemen, reeds in de bepalingen van de onderhavige overeenkomst waren opgenomen, rustte de verplichting om de overeenkomst binnen de in de verordening gestelde termijn te wijzigen, uitsluitend op VAG France, die geweigerd heeft de overeenkomst met de verordening in overeenstemming te brengen.

In het geval van een overeenkomst voor bepaalde duur bedraagt de minimumduur ingevolge artikel 5, lid 2, punt 2, vier jaar. Na 1 juli 1985 zou de overeenkomst nog slechts voor vrijstelling in aanmerking zijn gekomen indien VAG France bereid was geweest er een bepaling in op te nemen waarbij de duur op vier jaar werd gebracht.

VAG France wist heel goed wat zij deed, toen zij in december 1984 een overeenkomst voor bepaalde duur sloot, terwijl zij ook voor een overeenkomst voor onbepaalde duur had kunnen kiezen. Zoals alle Europese automobielconstructeurs was zij betrokken bij het overleg met de Commissie vóór de vaststelling van verordening nr. 123/85, en toen zij op 18 december 1984 de overeenkomst ondertekende, kende zij er de toepassingsbepalingen van. Zij heeft dus niet het recht, haar dealers thans eenzijdig en in strijd met de contractuele vrijheid een overeenkomst op te dringen van een ander type en van andere aard, namelijk een overeenkomst voor onbepaalde duur.

Nu zij niet tijdig is aangepast, is de alleenvertegenwoordigingsovereenkomst tussen partijen nietig geworden. Het voortbestaan van het alleenverkooprecht hangt er in casu helemaal van af, dat de bepaling betreffende de duur van de overeenkomst wordt aangepast; Magne heeft overigens gevraagd dat de overeenkomst in overeenstemming zou worden gebracht met alle voorwaarden van artikel 5 van verordening nr. 123/85. Aangezien aan deze voorwaarden niet is voldaan, moet de vrijstelling worden geweigerd voor de overeenkomst in haar geheel.

De nietigheid van rechtswege, die voortvloeit uit het feit dat de overeenkomst niet is aangepast, is de consequentie van de eenzijdige handelwijze van VAG France, die deze consequentie door middel van een eenvoudig aanhangsel bij de overeenkomst had kunnen voorkomen.

Magne concludeert uit dit alles, dat de inwerkingtreding van verordening nr. 123/85 voor de concessiegever de verplichting meebracht om de bepalingen van de lopende overeenkomst te wijzigen zonder verandering te brengen in de aard ervan, ten einde ze aan te passen aan verordening nr. 123/85, met name voor wat de duur betreft. Waar VAG France SA deze aanpassing heeft geweigerd, heeft zij de vrijstelling op grond van artikel 85, lid 3, EEG-Verdrag voor de betrokken overeenkomst be-

wust onmogelijk gemaakt, zodat de overeenkomst per 1 juli 1985 in haar geheel van rechtswege nietig is geworden. De verordening leidde niet tot het vervallen van de lopende overeenkomst en leverde dus geen grond op om een andersoortige overeenkomst te sluiten.

3. *Opmerkingen van de Commissie*

De Commissie wijst erop, dat verordening nr. 123/85 in geen enkel geval in wijziging van een overeenkomst ex lege voorziet. Zij stelt integendeel enkel de voorwaarden voor vrijstelling vast, zonder zich rechtstreeks te bemoeien met de inhoud van een overeenkomst. De in artikel 5, lid 2, punten 1 tot 3, bedoelde contractuele rechten van een contractpartij, die een voorwaarde voor vrijstelling zijn, kunnen uitsluitend voortvloeien uit de wilsovereenstemming van partijen en een contractuele regeling tussen hen.

Verordening nr. 123/85 bevat geen uitputtende opsomming van alle mogelijkheden waarbij alleenverkoopovereenkomsten voor motorvoertuigen voor vrijstelling in aanmerking komen. Door bepaalde overeenkomsten ex lege vrij te stellen, doet zij de ondernemingen enkel een bepaald kader aan de hand, maar zij sluit noch de toepassing van de verordeningen nrs. 1983/83 en 1984/83, noch de individuele vrijstelling voor meer restrictieve clausules uit.

Verordening nr. 123/85 geeft geen van beide partijen het recht, de andere partij tot een aanpassing van de overeenkomst aan de voorwaarden van de verordening te dwingen. Het staat aan de ondernemingen om de inhoud van hun overeenkomst te bepalen en een keuze te maken uit de verschillende mogelijkheden van vrijstelling voor concurrentiebeperkende overeenkomsten. De Commissie kan de op overtreding van het verbod van artikel 85, lid 1, gestelde sancties slechts toepassen indien zij, gelet op de bijzondere omstandigheden, de nadelige gevolgen van een mededingingsbeperking niet wenst te gedogen. Verordening nr. 123/85 beoogt de instandhouding van een daadwerkelijke mededinging en niet de bescherming van de dealer, die er dus geen directe beschermingswaarborg tegenover de concessiegever aan kan ontlenen. Of een contractant tegenover zijn contractpartner aanspraak kan maken op aanpassing van een overeenkomst aan de voorwaarden voor vrijstelling dan wel in geval van weigering van die aanpassing schadevergoeding kan vorderen wegens contractbreuk, is een vraag die op basis van het nationale privaatrecht van de Lid-Staten moet worden beantwoord. Het nationale recht kan bepalen dat een partij moet zorgen voor de nodige goedkeuringen, zelfs wanneer daarover in de overeenkomst niet wordt gesproken.

Verordening nr. 123/85 belet de constructeur of de leverancier van motorvoertuigen niet, andersoortige contractuele voorwaarden op te leggen of de overeenkomst door een van andere aard te vervangen. In dit opzicht kan er pas sprake zijn van toepassing van artikel 86 EEG-Verdrag wanneer de constructeur of de leverancier daarmee misbruik maakt van een machtspositie ten opzichte van de dealer. Dan zouden ook nationale bepalingen ter bescherming van de dealer van toepassing kunnen zijn.

Verordening nr. 123/85 is enkel van toepassing op overeenkomsten die een exclusieve verbintenis in de zin van artikel 1 behelzen, wat een onmisbare voorwaarde is voor de toepassing van de groepsvrijstelling.

U. Everling
rechter-rapporteur