

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS

JEAN MISCHO

vom 27. November 1986 *

*Herr Präsident,
meine Herren Richter!*

Das Tribunal de grande instance Paris ersucht den Gerichtshof mit Urteil vom 18. Dezember 1985 gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag „um eine Entscheidung über die Anwendung der Verordnung (EWG) Nr. 123/85 vom 12. Dezember 1984¹ auf den am 18. Dezember 1984 für die Dauer von einem Jahr — vom 1. Januar 1985 bis zum 31. Dezember 1985 — ohne eine Klausel über eine stillschweigende Verlängerung geschlossenen Vertrag zwischen der VAG France SA und den Établissements Magne SA unter Berücksichtigung der von den Parteien ... jeweils vertretenen Auffassungen“.

In dieser Formulierung läuft die Frage darauf hinaus, daß vom Gerichtshof die Anwendung des Gemeinschaftsrechts auf einen bestimmten Fall begehrt wird, wozu dieser im Rahmen der ihm durch Artikel 177 EWG-Vertrag anvertrauten Aufgaben nicht befugt ist.

Aus den Gründen des Vorlageurteils ergibt sich jedoch, daß das Ersuchen tatsächlich auf die Auslegung dieser Verordnung gerichtet ist. Das Tribunal de grande instance Paris führt dort nämlich aus:

„Der Streit zwischen den Parteien geht im wesentlichen darum, ob das Inkrafttreten dieser Verordnung am 1. Juli 1985, wie die Beklagte geltend macht, sie zu einer Änderung des zwischen ihnen bestehenden Vertrages verpflichtet, um diesen durch eine

Verlängerung seiner Laufzeit auf vier Jahre, gerechnet ab dem Wirksamwerden des auf bestimmte Dauer abgeschlossenen Vertrages, insbesondere mit Artikel 5 Absatz 2 Nr. 2 der Verordnung in Einklang zu bringen, oder ob es, wie die Klägerin meint, lediglich dazu führt, daß die Alleinvertriebs- und die Wettbewerbsverbotsklausel sowie, in Anbetracht ihres ausschlaggebenden und entscheidenden Charakters, möglicherweise der gesamte Vertrag — bis zum Ablauf des Vertrages oder zumindest bis zum Abschluß einer neuen, mit den Gemeinschaftsvorschriften übereinstimmenden Vereinbarung zwischen den Vertragspartnern — nichtig sind.“

Gemäß Artikel 5 Absatz 2 Nr. 2 der Verordnung Nr. 123/85 gilt, sofern der Händler Verpflichtungen entsprechend Artikel 4 Absatz 1 übernommen hat, die Freistellung gemäß Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag für die Verpflichtungen, außer Kraftfahrzeugen des Vertragsprogramms weitere neue Kraftfahrzeuge nicht zu vertreiben oder nicht zum Gegenstand einer Vertriebs- und Kundendienstvereinbarung zu machen, unter der Voraussetzung,

„daß die Dauer der Vereinbarung mindestens vier Jahre oder die Frist für die ordentliche Kündigung der auf unbestimmte Dauer geschlossenen Vereinbarung für beide Vertragspartner mindestens ein Jahr beträgt, es sei denn,

— der Lieferant hat kraft Gesetzes oder aufgrund besonderer Absprache bei Beendigung der Vereinbarung eine angemessene Entschädigung zu zahlen

oder

* Aus dem Französischen übersetzt.

1 — Verordnung (EWG) Nr. 123/85 der Kommission vom 12. Dezember 1984 über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge (ABl. L 15 vom 18. 1. 1985, S. 16).

— es handelt sich um den Beitritt des Händlers zum Vertriebsnetz und die erste vereinbarte Vertragsdauer oder Möglichkeit zu ordentlicher Kündigung“.

Seit 1975 wurden nun die Beziehungen zwischen der Klägerin und der Beklagten durch Verträge mit bestimmter Dauer geregelt, die ohne Klausel über eine stillschweigende Verlängerung jeweils für ein Jahr abgeschlossen wurden.

Da die Klägerin der Auffassung war, der laufende Vertrag entspreche nicht der neuen gemeinschaftsrechtlichen Regelung, schlug sie ihrer Vertragshändlerin den Abschluß eines *neuen* — diesmal unbefristeten — *Vertrages* vor. Die Klägerin machte ihren Änderungsvorschlag allerdings von der Verwirklichung bestimmter Absatzziele abhängig, denn sie hatte einen beträchtlichen Rückstand bei den von ihrer Vertragshändlerin in den ersten Monaten des Jahres durchgeführten Verkäufen festgestellt.

Die Beklagte weigerte sich jedoch, diesen neuen Vertrag zu unterzeichnen, da sie der Auffassung war, die Klägerin sei gemäß Artikel 5 Absatz 2 Nr. 2 der Verordnung Nr. 123/85 verpflichtet, den laufenden Vertrag in einen befristeten Vertrag mit einer Laufzeit von vier Jahren umzuwandeln, ohne seine Natur zu ändern. Sie verlangte deshalb den Abschluß eines entsprechenden einfachen Änderungsvertrags. Außerdem vertritt die Beklagte die Ansicht, es sei der Klägerin nicht möglich, ihre Einwilligung von der genannten Voraussetzung im Hinblick auf die Absatzziele abhängig zu machen.

Diese Streitigkeit führte zum Abbruch sämtlicher Geschäftsbeziehungen zwischen den beiden Parteien, die beide die Haftbarkeit des jeweils anderen für den Bruch des Vertragsverhältnisses festgestellt haben wollen. Sie vertreten die Ansicht, Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag führe zur Nichtigkeit dieses Vertrages oder zumindest seiner mit Artikel 85 Absatz 1 nicht vereinbaren Bestim-

mungen, da er der Verordnung Nr. 123/85 nicht angepaßt worden sei und da es an einer Einzelfreistellung entsprechend der Verordnung Nr. 17 des Rates² oder an einer sonstigen Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 19/65 des Rates³ fehle.

Das Ersuchen um Auslegung der Verordnung Nr. 123/85 geht also genau gesagt dahin, welche Auswirkungen deren Inkrafttreten auf die Gültigkeit von Alleinvertriebsverträgen von der Art, wie das nationale Gericht sie zu beurteilen hat, und insbesondere auf die Bestimmungen über deren Laufzeit hat und welche Verpflichtungen sich hieraus gegebenenfalls für die Vertragsparteien ergeben.

Um die Frage, vor die sich das ersuchende Gericht gestellt sieht, sachdienlich beantworten zu können, ist zunächst die Bedeutung der Gruppenfreistellungen zu untersuchen.

1. Wie Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag ausdrücklich besagt, bewirkt jede Freistellung, sei es eine Einzel- oder eine Gruppenfreistellung, daß die Bestimmungen des Absatzes 1 dieses Artikels für auf die betreffende Vereinbarung oder Gruppe von Vereinbarungen nicht anwendbar erklärt werden. Mit anderen Worten, die Freistellung verleiht Vereinbarungen Wirksamkeit, die ansonsten grundsätzlich verboten und somit gemäß Artikel 85 Absatz 2 nichtig wären.

Dies gilt unter anderem auch für Freistellungen aufgrund der Verordnung Nr. 123/85. Vereinbarungen, die die Voraussetzungen dieser Verordnung erfüllen, sind freigestellt und gelten infolgedessen als wirksam im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft.

2 — Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962 (ABl. 1962, S. 204).

3 — Verordnung Nr. 19/65 des Rates vom 2. März 1965 über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen (ABl. 1965, S. 533).

Es ist Sache des nationalen Gerichts zu beurteilen, ob die Voraussetzungen für die Gruppenfreistellung in einem bestimmten Fall erfüllt sind, und, falls dies bejaht wird, die Wirksamkeit der Vereinbarung, mit der es befaßt ist, festzustellen⁴.

In bezug auf den Zeitpunkt, zu dem diese Freistellung wirksam wird, hat das nationale Gericht zwischen Vereinbarungen zu unterscheiden, die nach dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 123/85 getroffen werden, und solchen, die bereits im Zeitpunkt ihres Inkrafttretens bestanden.

Erstere, die nicht angemeldet zu werden brauchen (28. Begründungserwägung), sind von Anfang an freigestellt.

Für die letztgenannten Vereinbarungen stellen die Artikel 7 und 8 klar, daß ihre Freistellung unter Umständen zurückwirkt. Dabei ist diese Rückwirkung unterschiedlich, je nachdem, ob es sich um rechtzeitig angemeldete „alte“ Vereinbarungen (d. h. um solche, die vor Inkrafttreten der Verordnung Nr. 17 bestanden) oder um Vereinbarungen, an denen nur Unternehmen aus einem Mitgliedstaat beteiligt sind und die nicht die Ein- oder Ausfuhr zwischen Mitgliedstaaten betreffen — letztere sind (gemäß Artikel 4 Absatz 2 Nr. 1 der Verordnung Nr. 17) grundsätzlich von der Meldepflicht befreit — oder aber um angemeldete „neue“ (d. h. nach Inkrafttreten der Verordnung Nr. 17 geschlossene) Vereinbarungen handelt.

Bei einem der Anmeldepflicht unterworfenen Vertrag ist auch zu prüfen, ob er einem ordnungsgemäß angemeldeten Mustervertrag gleicht.

Der Gerichtshof hat nämlich in seinem Urteil vom 30. Juni 1970 in der Rechtssache

1/70⁵ für Recht erkannt, daß „nach Inkrafttreten der Verordnung Nr. 17 geschlossene Vereinbarungen im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages, die inhaltlich genau einem vorher geschlossenen und ordnungsgemäß als solchen angemeldeten Mustervertrag entsprechen, ... im gleichen Maße vorläufig wirksam [sind] wie dieser“.

2. Welche Schlußfolgerungen muß das nationale Gericht in bezug auf die Wirksamkeit einer Vereinbarung ziehen, wenn es feststellt, daß die Voraussetzungen für die Freistellung in dem ihm vorliegenden Fall nicht erfüllt sind?

Da es bei den auf der Grundlage von Artikel 85 Absatz 3 getroffenen Entscheidungen darum geht, Absatz 1 für unanwendbar zu erklären, könnte man versucht sein zu unterstellen, daß die hierdurch begünstigten Vereinbarungen stets unter das Verbot nach diesem Absatz fielen.

Zwar ist dies bei Vereinbarungen, für die eine Einzelfreistellung erteilt wird, tatsächlich der Fall, dies gilt jedoch nicht notwendigerweise ebenso für eine bestimmte Vereinbarung, die zu einer freigestellten Gruppe gehört. Der Gerichtshof hat nämlich in seinem Urteil vom 13. Juli 1966 in der Rechtssache 32/65⁶ ausgeführt: „Die Beschreibung einer Gruppe stellt ... nur einen Rahmen dar und *besagt nicht, daß Vereinbarungen, die hierunter fallen oder die zwar zu der freigestellten Gruppe gehören, aber nicht sämtliche Merkmale jener Beschreibung aufweisen, notwendigerweise vom Verbot erfaßt würden*“ (Slg. 1966, 458, 483).

In einem solchen Fall ist es Sache des nationalen Gerichts, vorbehaltlich der Anwendung des Artikels 177 EWG-Vertrag zu prüfen, ob die Voraussetzungen des Verbots

4 — Urteil vom 3. Februar 1976 in der Rechtssache 63/75 (Fonderies Roubaix/Fonderies Roux, Slg. 1976, 111, insbesondere Randnr. 11 der Entscheidungsgründe).

5 — Urteil vom 30. Juni 1970 in der Rechtssache 1/70 (Rochas/Bitsch, Slg. 1970, 515).

6 — Urteil vom 13. Juli 1966 in der Rechtssache 32/65 (Italien/Rat und Kommission, Slg. 1966, 458).

gemäß Artikel 85 Absatz 1 tatsächlich erfüllt sind, und gegebenenfalls die Nichtigkeit der ihm unterbreiteten Vereinbarung nach Artikel 85 Absatz 2 festzustellen⁷.

In diesem Zusammenhang kann es sich veranlaßt sehen, „das Verfahren auszusetzen, damit die Parteien Gelegenheit erhalten, eine Stellungnahme der Kommission einzuholen“⁸, möglicherweise eine Einzelfreistellung, da die Verordnung Nr. 123/85 ihr Recht unberührt läßt, eine solche Entscheidung nach der Verordnung Nr. 17 zu verlangen (siehe 29. Begründungserwägung).

Es wird auch prüfen müssen, ob für die Vereinbarung nicht eine andere Gruppenfreistellung erteilt ist. Im vorliegenden Fall käme dabei eine Freistellung nach den Verordnungen Nr. 1983/83⁹ oder Nr. 1984/83¹⁰ der Kommission in Betracht (siehe die 24. und die 29. Begründungserwägung sowie Artikel 6 Nr. 3 der Verordnung Nr. 123/85).

Eine Gruppenfreistellungsverordnung bewirkt somit nicht automatisch die Nichtigkeit einer Vereinbarung, die nicht die Voraussetzungen für die Freistellung erfüllt. Eine solche Vereinbarung ist nur dann nichtig, wenn sie die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 1 tatsächlich erfüllt und für sie auch keine andere Einzel- oder Gruppenfreistellung gilt. Konkret bedeutet dies, daß der Umstand, daß die fragliche Vereinbarung wahrscheinlich nicht mit Artikel 5 Absatz 2 Nr. 2 der Verordnung Nr. 123/85 vereinbar ist, nicht notwendigerweise den Beweis ihrer Nichtig-

keit darstellt, sondern ihr lediglich den Vorteil der Freistellung aufgrund dieser Verordnung entzieht.

3. Für den Fall, daß das nationale Gericht im Ergebnis feststellen sollte, daß die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 1 erfüllt sind, ist klarzustellen, daß die Nichtigkeitsfolge gemäß Artikel 85 Absatz 2 „nur diejenigen Teile der Vereinbarung“ erfaßt, „die unter das Verbot fallen (des Absatzes 1); die gesamte Vereinbarung ist ... nur dann“ nichtig, „wenn sich diese Teile der Vereinbarung trennen lassen. Alle hiernach nicht von dem Verbot betroffenen vertraglichen Bestimmungen werden nicht vom EWG-Vertrag erfaßt und sind daher nicht nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen“¹¹.

Der Gerichtshof hat hieraus in seinem Urteil in den verbundenen Rechtssachen 56 und 58/64¹² abgeleitet, daß „die Kommission ... daher entweder sich im Tenor der angefochtenen Entscheidung darauf beschränken [mußte], die Zuwiderhandlung nur für diejenigen Teile der Vereinbarung festzustellen, die unter das Verbot fallen, oder in der Begründung angeben [mußte], weshalb sich diese Teile nach ihrer Auffassung nicht von den anderen Teilen der Vereinbarung trennen lassen“.

Im vorliegenden Fall kommt diese Aufgabe dem nationalen Gericht zu, wenn es die Unvereinbarkeit einer oder mehrerer Vertragsbestimmungen mit dem Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft feststellen sollte.

4. Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß es auch Sache des nationalen Gerichts ist, nach seinem nationalen Recht über die Auswirkungen einer teilweisen Nichtigkeit auf

7 — Urteil vom 11. Dezember 1980 in der Rechtssache 31/80 (L'Oréal/De Nieuwe AMCK, Slg. 1980, 3775, insbesondere Randnr. 13 der Entscheidungsgründe).

8 — Urteil vom 6. Februar 1973 in der Rechtssache 48/72 (Haeck II, Slg. 1973, 77, insbesondere Randnr. 12 der Entscheidungsgründe).

9 — Verordnung (EWG) Nr. 1983/83 der Kommission vom 22. Juni 1983 über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von Alleinvertriebsvereinbarungen (ABl. L 173, S. 1).

10 — Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 der Kommission vom 22. Juni 1983 über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von Alleinbezugsvereinbarungen (ABl. L 173, S. 5).

11 — Urteil vom 30. Juni 1966 in der Rechtssache 56/65 (Société Technique minière/Maschinenbau Ulm, Slg. 1966, 282, 304).

12 — Urteil vom 13. Juli 1966 in den verbundenen Rechtssachen 56 und 58/64 (Consten und Grundig, Slg. 1966, 322).

die übrigen Bestandteile des Vertrages¹³ zu entscheiden, und erst recht über die Auswirkungen, die eine teilweise oder vollständige Nichtigkeit ganz allgemein auf die privatrechtlichen Beziehungen zwischen den Parteien hat, insbesondere im Hinblick auf ihre jeweilige Haftung für den etwaigen Abbruch ihrer vertraglichen Beziehungen.

Eine Verordnung über eine Gruppenfreistellung hat nämlich weder den Zweck noch die Wirkung, über ihre Aufgabe hinaus das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 für auf Vereinbarungen nicht anwendbar zu erklären, die die dort festgesetzten Voraussetzungen erfüllen, einer der Parteien einer solchen Vereinbarung das Recht zu verleihen, von der anderen die Einwilligung in die Anpassung eines laufenden Vertrages an diese Voraussetzungen zu fordern; ebenso wenig soll oder kann sie eine der Parteien daran hindern, der anderen Voraussetzungen vorzuschlagen, die in keiner Beziehung zu denjenigen stehen, „die erfüllt sein müssen“ (11. Begründungserwägung der Verordnung Nr. 123/85) oder „die in den Vereinbarungen nicht enthalten sein dürfen“ (21. Begründungserwägung der Verordnung Nr. 123/85).

In diesem Zusammenhang möchte ich jedoch, da das Problem im Ausgangsverfahren eine gewisse Bedeutung zu haben scheint, für alle Fälle darauf hinweisen, daß gemäß Artikel 4 Absatz 1 Nr. 3 der Verordnung Nr. 123/85 die Freistellung auch dann erfolgt, wenn sich der Händler verpflichtet, „sich zu bemühen, binnen eines bestimmten Zeitraums innerhalb des Vertragsgebiets Vertragswaren mindestens in dem Umfang abzusetzen, den der Lieferant aufgrund von Vorausschätzungen des Absatzes des Händlers festsetzt, wenn sich die Vertragspartner nicht darüber einigen“. Ferner möchte ich für alle Fälle darauf hinweisen, daß gemäß

Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung Nr. 27 der Kommission vom 3. Mai 1962¹⁴ jede der beiden Parteien, die sich auf Artikel 85 Absatz 3 hätte berufen wollen, berechtigt gewesen wäre, die laufende Vereinbarung der Kommission vorzulegen und eine Einzelfreistellung zu beantragen.

Die Verordnung Nr. 123/85 begründet also im Verhältnis zwischen den Vertragspartnern keinerlei Verpflichtungen oder Rechte. Sie stellt lediglich jede Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien frei, die den aufgestellten Voraussetzungen entspricht.

Diese Voraussetzungen sind nämlich nicht aufgestellt worden, um einen der Vertragspartner zu schützen, sondern um Einschränkungen des Wettbewerbs, die Vereinbarungen dieser Art im allgemeinen bewirken (siehe 2. Begründungserwägung der Verordnung Nr. 123/85), soweit wie möglich zu begrenzen.

Dies schließt jedoch nicht aus, daß das für den Vertrag geltende nationale Recht in bestimmten Fällen die Vertragsfreiheit einer der Parteien beschränkt. Somit ist die Frage, ob eine der Parteien berechtigt ist, die Ersetzung eines laufenden Vertrags durch einen neuen Vertrag zu verlangen, die Anpassung oder Erneuerung einer Alleinvertriebsvereinbarung von der Verwirklichung zufriedenstellender Verkaufsergebnisse durch den anderen abhängig zu machen oder eine Änderung des zeitlich beschränkten oder unbeschränkten Charakters eines solchen Vertrages als auf Zeit oder auf unbestimmte Zeit abgeschlossen zu verlangen, anhand dieses innerstaatlichen Rechts zu beurteilen.

In diesem Zusammenhang könnte es sich für das nationale Gericht als erforderlich erweisen zu entscheiden, welche der beiden durch die Verordnung Nr. 123/85 eröffneten Möglichkeiten der Vereinbarung der Par-

13 — Urteil vom 14. Dezember 1983 in der Rechtssache 319/82 (Société de vente de ciments et bétons/Kerpen & Kerpen, Slg. 1983, 4173).

14 — Erste Ausführungsverordnung zur Verordnung Nr. 17 des Rates (ABl. 1962, S. 1118).

teien am nächsten kommt, bei der es sich um einen auf bestimmte Dauer — ein Jahr — abgeschlossenen Vertrag handelte, der keine stillschweigende Verlängerung vorsah:

Ist es ein befristeter Vertrag mit einer Laufzeit von vier Jahren oder ein Vertrag von unbestimmter Dauer, der mit einer Frist von einem Jahr gekündigt werden kann?

5. Aufgrund aller vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, das Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal de grande instance Paris wie folgt zu beantworten:

„1) Die Verordnung Nr. 123/85 der Kommission vom 12. Dezember 1984 über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge bewirkt lediglich die Unanwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag auf Vereinbarungen, die die in dieser Verordnung festgesetzten Voraussetzungen erfüllen.

2) Deshalb verleiht die Verordnung Nr. 123/85 einem Vertragspartner nicht das Recht, von dem anderen die Anpassung der Klauseln eines Alleinvertriebsvertrags für Kraftfahrzeuge an die Bestimmungen dieser Verordnung, insbesondere an die des Artikels 5 Absatz 2 Nr. 2 über die Dauer der Vereinbarung, zu verlangen.

Sie verleiht einem Vertragspartner auch nicht das Recht, von dem anderen die Ersetzung eines laufenden Vertrages durch einen neuen Vertrag zu verlangen.

3) Umgekehrt hindert die Verordnung Nr. 123/85 einen Lieferanten von Kraftfahrzeugen weder daran, die Ersetzung eines laufenden Vertrages durch einen neuen Vertrag — eventuell von anderer Art hinsichtlich seiner Dauer — zu fordern noch neue Vertragsbedingungen aufzustellen.

Solche Forderungen seitens des Lieferanten sind von dem nationalen Gericht nach seinem Recht zu beurteilen.

4) Stellt das nationale Gericht die Nichtigkeit einer Vereinbarung im Sinne der Verordnung Nr. 123/85 oder einzelner Bestimmungen einer solchen Vereinbarung fest, so sind deren Folgen und insbesondere die Frage der Haftung der Parteien wegen der Nichtigkeit nicht nach Gemeinschaftsrecht, sondern nach dem Recht des nationalen Gerichts zu beurteilen.“

Die Auslagen der Kommission, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Beteiligten des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren vor dem Gerichtshof ein Zwischenstreit in dem vor dem nationalen Gericht anhängigen Rechtsstreit. Die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.