

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

14. december 2006*

I sag C-217/05,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Tribunal Supremo (Spanien) ved afgørelse af 3. marts 2005, indgået til Domstolen den 17. maj 2005, i sagen:

Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio

mod

Compañía Española de Petróleos SA,

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Rosas, og dommerne A. Borg Barthet, J. Malenovský, U. Lõhmus (refererende dommer) og A. Ó Caoimh,

* Processprog: spansk.

generaladvokat: J. Kokott
justitssekretær: ekspeditionssekretær M. Ferreira,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 6. juli 2006,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

- Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio ved advokater A. Hernández Pardo, C. Flores Hernández og L. Ruiz Ezquerria
- Compañía Española de Petróleos SA ved advokater J. Folguera Crespo og A. Martínez Sánchez
- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved E. Gippini Fournier og K. Mojzesowicz, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 13. juli 2006,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 10-13 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1984/83 af 22. juni 1983 om anvendelse af traktatens artikel 85, stk. 3, på kategorier af eksklusive købsaftaler (EFT L 173, s. 5, og berigtigelse i EFT L 79, s. 38).

- 2 Anmodningen er indgivet under en tvist mellem Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (herefter »sammenslutningen«), der er sagsøger i hovedsagen, og Compañía Española de Petróleos SA (herefter »CEPSA«), der er sagsøgt i hovedsagen, angående konkurrencebegrænsende praksis, der hævdes begået af sidstnævnte, i forbindelse med de aftaler, selskabet indgår med visse virksomheder, der driver tankstationer.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelserne

- 3 Forordning nr. 1984/83 udelukker visse eksklusive købsaftaler og samordnet praksis, som normalt opfylder betingelserne i stk. 3 i EØF-traktatens artikel 85 (senere EF-traktatens artikel 85, nu artikel 81 EF), fra anvendelsesområdet for bestemmelsens stk. 1, eftersom de i almindelighed indebærer en forbedring i distributionen af varer. Denne forordning indeholder i artikel 10-13 særlige bestemmelser vedrørende aftaler om tankstationer.
- 4 Følgende fremgår af nævnte forordnings artikel 10:

»Traktatens artikel 85, stk. 1, erklæres i medfør af artikel 85, stk. 3, og på de i artikel 11, 12 og 13 i denne forordning nævnte betingelser for uanvendelig på aftaler, hvori kun deltager to virksomheder, og hvorved den ene aftalepart, videreforhandleren, over for den anden aftalepart, leverandøren, mod særlige økonomiske eller finansielle fordele forpligter sig til udelukkende fra leverandøren eller en med denne forbunden virksomhed eller fra en anden virksomhed, som har fået

overdraget forhandlingen af leverandørens varer, at aftage bestemte af olie fremstillede brændstoffer til motorkøretøjer eller bestemte af olie fremstillede brændstoffer til motorkøretøjer og bestemte andre brændstoffer, som er anført i aftalen, med henblik på videresalg fra en i aftalen angiven tankstation.«

5 Artikel 11 i nævnte forordning bestemmer følgende:

»Ud over den i artikel 10 nævnte forpligtelse må der ikke pålægges videreforhandleren andre konkurrencebegrænsninger end forpligtelsen til

- a) fra den i aftalen angivne tankstation ikke at sælge brændstoffer til motorkøretøjer og andre brændstoffer, som tilbydes af andre virksomheder end medkontrahenten
- b) ikke at benytte smøremidler og andre lignende olieprodukter leveret af andre virksomheder end medkontrahenten på den i aftalen angivne tankstation, dersom leverandøren eller en med denne forbunden virksomhed har stillet et anlæg til olieskift eller et andet anlæg til smøring af motorkøretøjer til rådighed for videreforhandleren eller har finansieret et sådan anlæg
- c) i og uden for den i aftalen omhandlede tankstation kun at reklamere for de af andre virksomheder end medkontrahenten leverede varer i et omfang, som svarer til disse varers andel af tankstationens samlede omsætning

- d) kun at lade anlæg til oplagring og aftapning af olieprodukter, som er indrettet på leverandørens eller en med denne forbunden virksomheds ejendom, eller som er finansieret af leverandøren eller af en med denne forbunden virksomhed, passe af leverandøren eller en af denne udpeget virksomhed.«
- 6 Artikel 12 i forordning nr. 1984/83 opregner de klausuler og kontraktlige forpligtelser, der udgør en hindring for anvendelsen af forordningens artikel 10. Ved samme forordnings artikel 13 er fastsat bestemmelse om analog anvendelse af forordningens artikel 2, stk. 1, og artikel 3, stk. 3, litra a) og b), samt artikel 4 og 5 på aftaler om tankstationer.

De nationale retsregler

- 7 Lov nr. 16/1989 af 17. juli 1989 til beskyttelse af konkurrencen (Ley nº 16/1989, de Defensa de la Competencia) (BOE nr. 170 af 18.7.1989, s. 22747, herefter »lov nr. 16/1989«) kvalificerer i artikel 1, stk. 1, som forbudt adfærd typer af konkurrencestridig adfærd, der er direkte inspireret af traktatens artikel 85, stk. 1.
- 8 Kongeligt dekret nr. 157/92 af 21. februar 1992, der er udstedt til gennemførelse af lov nr. 16/1989 om gruppefritagelse, individuelle fritagelser og registreringskontoret for karteller (Real Decreto 157/1992, por el que se desarrolla la Ley 16/1989, de 17 de julio, en materia de exenciones por categorías, autorización singular y registro de

defensa de la competencia) (BOE nr. 52 af 29.2.1992, s. 7106, herefter »kongeligt dekret nr. 157/1992«), bestemmer i artikel 1:

»Gruppefritagelser

1. I henhold til bestemmelserne i artikel 5, stk. 1, litra a), i [lov nr. 16/1989] forbliver sådanne aftaler tilladt, som kun to virksomheder er parter i, og som tilhører en af følgende grupper, kun vedrører det indenlandske marked og opfylder de nedenfor anførte betingelser:

[...]

- b) Eksklusive købsaftaler, i hvilke den ene part forpligter sig til at aftage bestemte produkter med videresalg for øje udelukkende fra den anden part eller med denne forbundne virksomheder eller fra andre virksomheder, som har fået overdraget forhandlingen af leverandørens varer, på betingelse af, at aftalerne er forenelige med bestemmelserne i forordning (EØF) nr. 1984/83 [...]

[...]«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 9 Den 4. maj 1995 indgav sammenslutningen en klage til Servicio de Defensa de la Competencia (myndighed for konkurrencebeskyttelse) under økonomi- og finansministeriet over visse virksomheder i oliesektoren, herunder CEPSA. Ifølge sammenslutningen havde de aftaler, der i slutningen af 1992 blev indgået mellem CEPSA og virksomheder, der driver tankstationer, oprindeligt benævnt »lukkede købsaftaler«, derefter ændret til »kommissionsaftaler om garantisalg« og/eller »agenturaftaler« (herefter »de berørte aftaler«), konkurrencebegrænsende virkning. Det fremgår af de for Domstolen fremlagte sagsakter, at 95% af CEPSA's net af tankstationer har forbindelse til denne type aftale.
- 10 Ved beslutning af 7. november 1997 blev sammenslutningens klage henlagt med den begrundelse, at de berørte aftaler ikke var i strid med artikel 1, stk. 1, i lov nr. 16/1989, eftersom denne bestemmelse ikke finder anvendelse på aftaler indgået af kommissionærer, handelsagenter eller melleghandlere med andre erhvervsdrivende. Sammenslutningen fik ved Tribunal de Defensa de la Competencias afgørelse af 1. april 1998, der i realiteten indeholdt en identisk begrundelse, ikke medhold i det søgsmål, forbundet havde anlagt til prøvelse af beslutningen.
- 11 Sammenslutningen fik heller ikke medhold ved den efterfølgende appel til Audiencia Nacional, der traf afgørelse den 22. januar 2002, hvorfor sammenslutningen indgav appel til Tribunal Supremo. Et af de ved denne appel påberåbte anbringender vedrører tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 1, og forordning nr. 1984/83, hvilken forordning det kongelige dekret nr. 157/1992 henviser til.

12 Det er på den baggrund, at Tribunal Supremo har besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende spørgsmål:

»Skal artikel 10-13 i forordning [nr. 1984/83] fortolkes således, at de i deres anvendelsesområde omfatter aftaler om eneforhandling af motorbrændstof og andre brændstoffer fremstillet af olie, som betegnes som kommissions- eller agenturaftaler, men indeholder følgende elementer:

- a) Tankstationsindehaveren forpligter sig til udelukkende at sælge motorbrændstoffer og andre brændstoffer fremstillet af olie fra leverandøren i overensstemmelse med de af denne fastsatte udsalgspriser, salgs- og driftsbetingelser og salgs- og driftsteknikker.
- b) Tankstationsindehaveren bærer risikoen for produkterne fra det tidspunkt, hvor han modtager dem fra leverandøren i tankstationens oplagringstanke.
- c) Fra tidspunktet for modtagelsen af produkterne bærer tankstationsindehaveren forpligtelsen til at opbevare dem på de vilkår, der er nødvendige for at undgå tab eller beskadigelse af dem, og er i givet fald ansvarlig over for både leverandøren og tredjemand for ethvert tab, forurening eller blanding, som de måtte blive udsat for, og de skader, der hermed kan forvoldes.
- d) Tankstationsindehaveren skal betale leverandøren beløbet for de modtagne motorbrændstoffer og andre brændstoffer fremstillet af olie inden for ni dage fra datoen for deres levering til servicestationen?«

Om det præjudicielle spørgsmål

Domstolens kompetence til at besvare spørgsmålet og formaliteten vedrørende dette

- 13 CEPSA og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har begge, men af forskellige grunde, gjort gældende, at der ikke er grundlag for at besvare det præjudicielle spørgsmål.
- 14 For så vidt angår det af CEPSA indtagne standpunkt gør dette selskab for det første gældende, at Domstolen ikke har kompetence til at afgøre det forelagte spørgsmål, idet tvisten i hovedsagen alene vedrører national ret. Den henvisning til »bestemmelser, fastsat i forordning [nr. 1984/83]«, der er gjort i artikel 1, stk. 1, litra b), i kongeligt dekret nr. 157/1992, udgør ikke en egentlig henvisning til fællesskabsretten, men begrænser sig til at indarbejde indholdet af nævnte forordnings artikel 10-13 i national ret. Disse fællesskabsretlige bestemmelser er således kun af betydning for tvisten i hovedsagen, som en del af den nationale ret i Spanien.
- 15 Det er for det andet CEPSAs opfattelse, at traktatens artikel 85, stk. 1, i mangel af påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater ikke finder anvendelse på tvisten i hovedsagen.
- 16 Indledningsvis bemærkes, at det inden for rammerne af samarbejdet mellem Domstolen og de nationale retsinstanter i henhold til artikel 234 EF udelukkende tilkommer den nationale ret, for hvilken en tvist er indbragt, og som har ansvaret for den retsafgørelse, som skal træffes, på grundlag af de konkrete omstændigheder i

den sag, der er indbragt for den, at vurdere såvel, om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at den kan afsige dom, som relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen (jf. i denne retning bl.a. dom af 15.12.1995, sag C-415/93, Bosman, Sml. I, s. 4921, præmis 59, af 17.7.1997, sag C-28/95, Leur-Bloem, Sml. I, s. 4161, præmis 24, og af 7.1.2003, sag C-306/99, BIAO, Sml. I, s. 1, præmis 88).

- 17 Når spørgsmål, som er stillet af nationale retsinstanser, vedrører fortolkning af en fællesskabsretlig bestemmelse, er Domstolen derfor principielt forpligtet til at træffe afgørelse, medmindre det er åbenbart, at anmodningen om præjudiciel afgørelse i virkeligheden har til formål at få Domstolen til at træffe afgørelse på grundlag af en konstrueret tvist eller at afgive responsa om generelle eller hypotetiske spørgsmål, at den fortolkning af fællesskabsretten, der anmodes om, ikke har nogen forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, eller at Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan foretage en relevant besvarelse af de forelagte spørgsmål (jf. BIAO-dommen, præmis 89 og den deri nævnte retspraksis).
- 18 Det er ikke tilfældet i tvisten i hovedsagen.
- 19 Domstolen har tidligere fastslået, at det hverken følger af ordlyden af artikel 234 EF eller af formålet med den ved denne artikel indførte procedure, at traktatens ophavsmænd har villet frakende Domstolen kompetence med hensyn til de anmodninger om præjudiciel afgørelse, der angår en fællesskabsretlig bestemmelse i det særlige tilfælde, hvor en medlemsstats lovgivning henviser til indholdet af denne bestemmelse for at fastlægge de bestemmelser, der finder anvendelse på en rent intern situation i denne stat (jf. Leur-Bloem-dommen, præmis 25).
- 20 Såfremt den i national ret valgte regulering for så vidt angår rent interne forhold er tilpasset fællesskabsretten, for, som det er tilfældet i hovedsagen, at undgå

konkurrencefordrejninger, er det afgjort i Fællesskabets interesse, at bestemmelser eller begreber, der er hentet fra fællesskabsretten, fortolkes ensartet, uanset de vilkår, hvorunder de skal anvendes, således at senere fortolkningsuoverensstemmelser undgås (jf. Leur-Bloem-dommen, præmis 32, og dom af 16.3.2006, sag C-3/04, Poseidon Chartering, Sml. I, s. 2505, præmis 16).

- 21 I øvrigt er omstændighederne i hovedsagen, i modsætning til, hvad CEPSA gør gældende, forskellige fra dem, der lå til grund for dommen af 28. marts 1995, Kleinwort Benson (sag C-346/96, Sml. I, s. 615). I den dom erklærede Domstolen, at den ikke havde kompetence til at fortolke nationale bestemmelser, der ikke indeholdt direkte og ubetinget henvisning til fællesskabsretten, men som begrænsede sig til at anvende konventionen af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager (EFT 1978 L 304, s. 17) som forbillede og til dels gengav konventionens bestemmelser. Det følger af nævnte doms præmis 18, at de nævnte bestemmelser udtrykkeligt gav de nationale myndigheder hjemmel til at vedtage ændringer, der var bestemt til at »fremkalde divergenser« mellem bestemmelserne i dette regelsæt og de tilsvarende bestemmelser i nævnte konvention. Endvidere foretog nævnte regelsæt en udtrykkelig sondring mellem de bestemmelser, der fandt anvendelse på fællesskabssituationer, og dem, der fandt anvendelse på interne situationer.
- 22 For så vidt angår denne anmodning om præjudiciel afgørelse forholder det sig ikke desto mindre således, at uanset at artikel 1, stk. 1, litra b), i kongeligt dekret nr. 157/1992 udelukkende foretager udtrykkelig henvisning til forordning nr. 1983/84 med henblik på at fastlægge, hvilke bestemmelser der gælder for så vidt angår interne situationer, står det fast, at den nationale lovgiver ved henvisning til bestemmelserne i forordning nr. 1984/83 har besluttet at behandle nationale situationer på samme måde som fællesskabssituationer. Det følger heraf, at Domstolen i tilfælde af en henvisning til en fællesskabsretsakt i den nationale lovgivning, således som det er tilfældet i hovedsagen, er kompetent til at foretage fortolkning af denne retsakt.

- 23 Henset til disse betragtninger er det uforlødent at undersøge den af CEPSA fremførte argumentation for så vidt angår manglende påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater.
- 24 CEPSA's anbringende om Domstolens manglende kompetence kan således ikke tiltrædes.
- 25 Kommissionen henviser, uden formelt at lægge til grund, at anmodningen om præjudiciel afgørelse bør afvises, til den omstændighed, at der i forelæggelsesafgørelsen ikke foreligger en tilstrækkelig beskrivelse af de faktiske omstændigheder, der ligger til grund for tvisten i hovedsagen, og udtrykker for det andet tvivl med hensyn til nytten af en besvarelse af det præjudicielle spørgsmål, henset til de faktiske omstændigheder vedrørende tvisten i hovedsagen og navnlig den omstændighed, at såfremt sagen genåbnes af de spanske konkurrencemyndigheder, vil de være nødsaget til at konstatere, at Kommissionens forordning (EF) nr. 2790/1999 af 22. december 1999 om anvendelse af traktatens artikel 81, stk. 3, på kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis (EFT L 336, s. 21), der erstattede forordning nr. 1984/83, nu finder anvendelse.
- 26 Det skal i denne henseende bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at det for at opnå en fortolkning af fællesskabsretten, som den nationale ret kan bruge, er påkrævet, at denne giver en beskrivelse af de faktiske omstændigheder og de regler, som de forelagte spørgsmål hænger sammen med, eller i alt fald forklarer de faktiske forhold, der er baggrunden for dens spørgsmål (dom af 9.9.2004, sag C-72/03, Carbonati Apuani, Sml. I, s. 8027, præmis 10, og af 17.2.2005, sag C-134/03, Viacom Outdoor, Sml. I, s. 1167, præmis 22).

- 27 Endvidere tjener de i forelæggelsesafgørelserne indeholdte oplysninger ikke blot til at sætte Domstolen i stand til at give hensigtsmæssige svar, men også til at give medlemsstaternes regeringer samt andre berørte parter mulighed for at afgive indlæg i henhold til artikel 23 i statuten for Domstolen (jf. i denne retning bl.a. kendelse af 30.4.1998, forenede sager C-128/97 og C-137/97, Testa og Modesti, Sml. I, s. 2181, præmis 6, og af 11.5.1999, sag C-325/98, Anssens, Sml. I, s. 2969, præmis 8).
- 28 Således må et præjudicielt spørgsmål, som er forelagt af en national ret, afvises, når Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan give en saglig korrekt besvarelse af de stillede spørgsmål (jf. i den retning bl.a. dom af 13.3.2001, sag C-379/98, PreussenElektra, Sml. I, s. 2099, præmis 39, og af 22.1.2002, sag C-390/99, Canal Satélite Digital, Sml. I, s. 607, præmis 19).
- 29 Med henblik på at vurdere, om de forhold, som Tribunal Supremo har fremlagt, opfylder disse krav, skal arten og rækkevidden af det stillede spørgsmål tages i betragtning. I det omfang nødvendigheden af præcision med hensyn til den faktiske baggrund særligt gælder på konkurrenceområdet, som er kendetegnet ved komplicerede faktiske og retlige situationer, skal det undersøges, om forelæggelsesafgørelsen indeholder tilstrækkelige oplysninger til, at Domstolen kan give et relevant svar på spørgsmålet (jf. i den retning Viacom Outdoor-dommen, præmis 23).
- 30 Det skal i denne henseende konstateres, at forelæggelsesafgørelsen ikke indeholder visse oplysninger, der har betydning for besvarelsen af det forelagte spørgsmål. Det skal medgives, at selv om det er korrekt, at tankstationsindehaveren ifølge dette

spørgsmåls ordlyd bærer risikoen for produkterne fra det tidspunkt, hvor han modtager dem fra leverandøren, ligger det imidlertid fast, at forelæggelsesafgørelsen ikke gør det muligt at afgøre, hvorvidt denne indehaver bærer visse konkrete risici i henhold til aftalerne om forhandling af motorbrændstof eller ej, hvem der ejer motorbrændstoffet efter leveringen heraf, eller hvem der bærer transportomkostningerne.

31 Imidlertid gør forelæggelsesafgørelsen det på trods af sådanne mangler det muligt at fastlægge rækkevidden af det stillede spørgsmål, således som det bekræftes af indholdet af de af parterne i hovedsagen og Kommissionen indgivne bemærkninger. Domstolen råder således over tilstrækkelige oplysninger om de faktiske omstændigheder til at foretage en fortolkning af de berørte fællesskabsregler og give et brugbart svar på dette spørgsmål.

32 I øvrigt, således som generaladvokaten har anført i punkt 30 i forslaget til afgørelse, er det ikke åbenbart, at den af Servicio de Defensa de la Competencia i 1997 vedtagne afgørelse om henlæggelse ikke skal bedømmes i lyset af den dagældende lovgivning, dvs. navnlig forordning nr. 1984/83. Det tilkommer under alle omstændigheder den nationale ret at afgøre, hvorvidt nævnte forordning finder anvendelse på den faktiske situation, der er genstand for tvisten i hovedsagen. Kommissionens tvivl om det stillede spørgsmåls relevans kan således ikke have indvirkning på dets antagelse til realitetsbehandling.

33 Det følger heraf, at det præjudicielle spørgsmål bør besvares.

Realiteten

- 34 Den forelæggende ret ønsker med sit spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om eneforhandleraftaler vedrørende motorbrændstof med de egenskaber, som nævnte ret beskriver, falder ind under anvendelsesområdet for traktatens artikel 85 og forordning nr. 1984/83.
- 35 Det skal indledningsvis konstateres, at nævnte forordning begrænser sig til at fastsætte en gruppefritagelse, hvorved visse kategorier af aftaler mellem virksomheder fritages fra det i traktatens artikel 85, stk. 1, fastsatte forbud. Derfor er kun aftaler i denne bestemmelses forstand omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1984/83.
- 36 Det skal således indledningsvis undersøges, hvorvidt de i hovedsagen omhandlede aftaler udgør sådanne aftaler mellem virksomheder og, derefter, om den ved forordning nr. 1984/83 indførte gruppefritagelse finder anvendelse herpå.
- 37 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at ifølge fast retspraksis kan aftaler mellem virksomheder på forskellige omsætningstrin, dvs. vertikale aftaler, være aftaler i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand og falde ind under forbuddet i henhold til denne bestemmelse (jf. i denne retning dom af 13.7.1966, forenede sager 56/64 og 58/64, Consten og Grundig mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 245, org.ref.: Rec. s. 429, på s. 491, og af 24.10.1995, sag C-266/93, Volkswagen og VAG Leasing, Sml. I, s. 3477, præmis 17).
- 38 Imidlertid er vertikale aftaler, som de mellem CEPESA og tankstationsindehaverne indgåede, kun omfattet af traktatens artikel 85, når indehaveren bliver betragtet som uafhængig økonomisk aktør og der derfor foreligger en aftale mellem to virksomheder.

- 39 I forbindelse med Fællesskabets konkurrenceregler er det fastslået i fast retspraksis, at begrebet »virksomhed« omfatter enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde (dom af 23.4.1991, sag C-41/90, Höfner og Elser, Sml. I, s. 1979, præmis 21, og af 11.7.2006, sag C-205/03 P, FENIN mod Kommissionen, Sml. I, s. 6295, præmis 25).
- 40 Domstolen har ligeledes præciseret, at begrebet virksomhed i samme kontekst skal forstås som en økonomisk enhed i relation til den pågældende aftale, også når denne økonomiske enhed juridisk set udgøres af flere fysiske eller juridiske personer (dom af 12.7.1984, sag 170/83, Hydrotherm, Sml. s. 2999, præmis 11).
- 41 Domstolen har endvidere fremhævet, at den formelle adskillelse mellem to kontrahenter, som er en følge af deres status som selvstændige juridiske personer, ikke er afgørende i henseende til anvendelsen af konkurrencereglerne, idet det afgørende kriterium er, hvorvidt de optræder som en enhed på markedet eller ej (jf. i denne retning dom af 14.7.1972, sag 48/69, ICI mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 151, org.ref.: Rec. s. 619, præmis 140).
- 42 Under visse omstændigheder kan forholdet mellem en kommittent og dennes mellemhandler udgøre en sådan økonomisk enhed (jf. i denne retning dom af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1663, præmis 480).
- 43 Det følger imidlertid i denne henseende af retspraksis, at mellemhandlerne kun mister deres status som selvstændige erhvervsdrivende, såfremt de ikke bærer nogen

af de risici, der er forbundet med de kontrakter, de har forhandlet eller indgået for kommittentens regning, og fungerer som hjælpeorganer, der er integreret i dennes virksomhed (jf. i denne retning dommen i sagen Volkswagen og VAG Leasing, præmis 19).

44 Det gælder således, at når en mellemhandler, såsom en tankstationsindehaver, selv om denne er en selvstændig juridisk person, ikke på uafhængig måde bestemmer sin adfærd på markedet, fordi han i det hele er afhængig af sin kommittent, såsom en leverandør af motorbrændstof, på grund af den omstændighed, at sidstnævnte bærer de økonomiske og kommercielle risici for så vidt angår den berørte økonomiske aktivitet, finder forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, ikke anvendelse på forholdet mellem denne mellemhandler og kommittenten.

45 Derimod, hvis aftaler mellem kommittenten og dennes mellemhandlere lader sidstnævnte overtage eller beholde funktioner, som økonomisk set svarer til en uafhængig økonomisk aktør, idet de indeholder bestemmelse om, at disse mellemhandlere skal bære de økonomiske og kommercielle risici, der er forbundet med salg til eller indgåelse af kontrakter med tredjemænd, kan nævnte mellemhandlere ikke betragtes som hjælpeorganer, der er integreret i kommittentens virksomhed, således at en konkurrencebegrænsende aftale mellem disse parter kan udgøre en aftale mellem virksomheder i traktatens artikel 85's forstand (jf. i denne retning dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, præmis 541 og 542).

46 Det følger heraf, at det forhold, der er afgørende for at fastlægge, hvorvidt en tankstationsindehaver er en uafhængig økonomisk aktør, skal findes i den aftale, der er indgået med kommittenten, og særligt i de af denne aftales stiltiende eller

udtrykkelige klausuler, der vedrører ansvaret for de økonomiske og kommercielle risici, der er forbundet med salg af produkter til tredjemænd. Således som Kommissionen med rette gør gældende i sine bemærkninger, skal spørgsmålet om risiko undersøges fra sag til sag, idet den økonomiske realitet snarere end den retlige kvalificering af aftaleforholdet i national ret skal tages i betragtning.

- 47 Under disse omstændigheder skal det vurderes, hvorvidt tankstationsindehaverne inden for rammerne af de aftaler, der har de egenskaber, som er beskrevet af den forelæggende ret, påtager sig visse økonomiske og kommercielle risici, der er forbundet med salg af motorbrændstof til tredjemænd, eller ej.
- 48 Gennemgangen af fordelingen af disse risici skal foretages i lyset af de i hovedsagen foreliggende faktiske omstændigheder. Som det allerede er blevet bemærket ovenfor i denne doms præmis 30, indeholder de for Domstolen fremlagte sagsakter ikke alle oplysninger vedrørende måden, hvorpå denne fordeling er foretaget inden for rammerne af aftaler indgået mellem CEPSA og tankstationsindehaverne.
- 49 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Domstolen ikke har kompetence til at bedømme de faktiske omstændigheder i hovedsagen eller til at anvende de fællesskabsbestemmelser, den har fortolket, på nationale foranstaltninger eller situationer, da dette tilkommer den nationale ret (jf. bl.a. dom af 23.2.2006, sag C-253/03, CLT-UFA, Sml. I, s. 1831, præmis 36, og af 30.3.2006, sag C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Sml. I, s. 2941, præmis 69).
- 50 Imidlertid skal der med henblik på at give den forelæggende ret en brugbar besvarelse foretages en præcisering af de kriterier, der gør det muligt at foretage en

bedømmelse af den faktiske opdeling af de økonomiske og kommercielle risici mellem tankstationsindehaverne og leverandøren af motorbrændstof, således som den er foretaget i de i hovedsagen omhandlede aftaler, med henblik på at afgøre, hvorvidt traktatens artikel 85 finder anvendelse.

- 51 Den nationale ret bør i denne henseende tage hensyn til dels de risici, der er forbundet med salg af produkterne, såsom finansiering af motorbrændstoflagre, dels de risici, der er forbundet med markedsspecifikke investeringer, nemlig dem, der er nødvendige for, at en tankstationsindehaver kan forhandle eller indgå aftaler med tredjemænd.
- 52 Det er for det første for så vidt angår de risici, der er forbundet med salg af produkterne, sandsynligt, at nævnte indehaver påtager sig disse risici, når han bliver ejer af produkterne på tidspunktet for modtagelsen heraf fra leverandøren, dvs. forud for det efterfølgende salg til en tredjemand.
- 53 Det gælder ligeledes, at en indehaver, der enten direkte eller indirekte påtager sig omkostninger forbundet med distribution af produkterne, navnlig transportomkostninger, bør anses for at have påtaget sig en del af den med salg af produkterne forbundne risiko.
- 54 Den omstændighed, at indehaveren for egen regning opretholder lagre, kan ligeledes være en indikation af, at den med salg af produkterne forbundne risiko er overført til ham.

- 55 Den nationale ret skal i øvrigt fastslå, hvem der bærer ansvaret ved eventuel skade på produkterne, eller ved tab eller forringelse heraf samt for skade forvoldt af de til tredjemand solgte produkter. I tilfælde af, at indehaveren er ansvarlig for sådanne skader, uafhængigt af, hvorvidt han har overholdt betingelsen om at opbevare nævnte produkter på en måde, hvorpå ethvert tab eller enhver forringelse undgås, bør det lægges til grund, at risikoen vil være overgået til indehaveren.
- 56 Det er ligeledes væsentligt at foretage en bedømmelse af fordelingen af den med produkterne forbundne økonomiske risiko, bl.a. for så vidt angår betalingen for motorbrændstoffet i tilfælde af, at indehaveren ikke finder en køber, eller i tilfælde af forskudt betaling som følge af brug af et kreditkort på grundlag af de bestemmelser eller den praksis, der er gældende for betaling af motorbrændstof.
- 57 Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at indehaveren skal betale CEPESA et beløb svarende til salgsprisen på motorbrændstof inden for ni dage fra datoen for dets levering, og at indehaveren ved samme forfaldstid oppebærer en provision fra CEPESA, hvis størrelse svarer til den leverede mængde motorbrændstof.
- 58 Under disse betingelser påhviler det den nationale ret at kontrollere, hvorvidt betalingen til leverandøren af beløb svarende til prisen for salg af motorbrændstof afhænger af den mængde, der faktisk er solgt ved nævnte forfaldstid, og, for så vidt angår produkternes omsætningshastighed på tankstationen, hvorvidt det af leverandøren leverede motorbrændstof altid er blevet solgt inden for en frist på ni dage. I bekræftende fald bør det lægges til grund, at den kommercielle risiko bæres af leverandøren.

- 59 For så vidt angår risici, der er forbundet med markedsspecifikke investeringer, gælder det, at hvis indehaveren foretager investeringer, der specifikt er forbundet med salg af produkterne, såsom i lokaler eller udstyr, som f.eks. en tank til opbevaring af motorbrændstof, eller hvis han påtager sig at investere i markedsføring, overføres de nævnte risici til indehaveren.
- 60 Det følger af det ovenstående, at der med henblik på at afgøre, hvorvidt traktatens artikel 85 finder anvendelse, bør foretages en gennemgang af fordelingen af de økonomiske og kommercielle risici mellem indehaveren og leverandøren i henhold til kriterier, såsom ejerforholdet vedrørende produkterne, bidrag til de med deres distribution forbundne omkostninger, opbevaring af produkterne, ansvar for skader på produkterne eller forvoldt af disse i forhold til tredjemænd og foretagelsen af investeringer, der specifikt vedrører salget af nævnte produkter.
- 61 Det skal imidlertid præciseres, således som Kommissionen med rette gør gældende, at den omstændighed, at mellemhandleren blot bærer en uvæsentlig del af disse risici, ikke kan medføre, at traktatens artikel 85 finder anvendelse.
- 62 Det skal bemærkes, at det i et sådant tilfælde alene er de forpligtelser, der er pålagt mellemhandleren i forbindelse med salg af produkter til tredjemænd for kommittentens regning, der ikke er omfattet af traktatens artikel 85. Således som Kommissionen gør gældende, kan en agenturaftale indeholde bestemmelser vedrørende forholdet mellem agenten og kommittenten, hvorpå nævnte artikel finder anvendelse, såsom klausuler om eksklusivitet og konkurrenceklausuler. Det skal i denne henseende lægges til grund, at agenterne for så vidt angår sådanne forhold, i princippet er økonomisk uafhængige aktører, og at nævnte klausuler kan være i strid med konkurrencereglerne, for så vidt som bestemmelserne indebærer, at der sker udelukkelse fra det relevante marked.

- 63 I tilfælde af, at — under hensyn til undersøgelsen af den risiko, som de i hovedsagen omhandlede indehavere af tankstationer har påtaget sig — de betingelser, der er pålagt disse indehavere inden for rammerne af salg af produkter til tredjemænd, ikke skulle betragtes som aftaler i traktatens artikel 85's forstand, ville den forpligtelse, som er pålagt disse indehavere til at sælge motorbrændstoffet til en fastsat pris, ikke være omfattet af denne bestemmelse, og forpligtelsen ville dermed udgøre en integrerende del af sidstnævntes adgang til at afgrænse CEPSA's agenteres aktivitetsområde. Hvis den nationale ret derimod når til den konklusion, at der foreligger en aftale mellem virksomheder i traktatens artikel 85's forstand for så vidt angår salg af produkter til tredjemænd, vil det rejse spørgsmålet om, hvorvidt den omhandlede forpligtelse er omfattet af den gruppefritagelse, som fastsat i artikel 10-13 i forordning nr. 1984/83.
- 64 Det skal i denne henseende konstateres, at artikel 11 i forordning nr. 1984/83 opregner de forpligtelser, der, ud over eksklusivitet, kan pålægges videreforsandleren, hvoriblandt ikke forefindes pålæg vedrørende detailsalgspriser. Følgelig er CEPSA's fastsættelse af nævnte pris en konkurrencebegrænsning, der ikke er dækket af fritagelsen i nævnte forordnings artikel 10.
- 65 Henset til de ovenstående betragtninger bør det præjudicielle spørgsmål besvares med, at traktatens artikel 85 finder anvendelse på en aftale om eneforhandling af motorbrændstof og andre brændstoffer, såsom de i hovedsagen omhandlede, der er indgået mellem en leverandør og en tankstationsindehaver, når denne indehaver i et ikke uvæsentligt omfang påtager sig en eller flere af de med salg til tredjemænd forbundne økonomiske og kommercielle risici.
- 66 Artikel 10-13 i forordning nr. 1984/83 skal fortolkes således, at en sådan aftale ikke er dækket af denne forordning, for så vidt som den fastsætter en forpligtelse for nævnte indehaver til at respektere den af leverandøren fastsatte detailsalgspris.

Sagens omkostninger

- ⁶⁷ Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, der er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Tredje Afdeling) for ret:

- 1) **EØF-traktatens artikel 85 (senere EF-traktatens artikel 85, nu artikel 81 EF) finder anvendelse på en aftale om eneforhandling af motorbrændstof og andre brændstoffer, såsom de i hovedsagen omhandlede, der er indgået mellem en leverandør og en tankstationsindehaver, når denne indehaver i et ikke uvæsentligt omfang påtager sig en eller flere af de med salg til tredjemænd forbundne økonomiske og kommercielle risici.**
- 2) **Artikel 10-13 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1984/83 af 22. juni 1983 om anvendelse af traktatens artikel 85, stk. 3, på kategorier af eksklusive købsaftaler skal fortolkes således, at en sådan aftale ikke er dækket af denne forordning, for så vidt som den fastsætter en forpligtelse for nævnte indehaver til at respektere den af leverandøren fastsatte detailsalgspris.**

Underskrifter