

VAG

ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)

5 juni 1997 \*

In zaak C-41/96,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EG-Verdrag van het Landgericht Hamburg (Duitsland), in het aldaar aanhangige geding tussen

VAG-Händlerbeirat eV

en

SYD-Consult,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van artikel 85, lid 3, EG-Verdrag en van verordening (EEG) 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 (PB 1985, L 15, blz. 16),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: G. F. Mancini, kamerpresident, J. L. Murray, G. Hirsch, H. Ragnemalm en R. Schintgen (rapporteur), rechters,

\* Procestaal: Duits.

advocaat-generaal: G. Tesauro  
griffier: H. A. Rühl, hoofdadministrateur

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

- VAG-Händlerbeirat eV, vertegenwoordigd door D. Kunath, advocaat te Frankfurt am Main, en R. Bechtold, advocaat te Stuttgart,
  
- SYD-Consult, vertegenwoordigd door W. Loseries en S. Fedder, advocaten te Hamburg,
  
- de Franse regering, vertegenwoordigd door C. de Salins en R. Loosli-Surrans, respectievelijk onderdirecteur en chargé de mission bij de directie juridische zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigden,
  
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door K. Wiedner en F. E. González-Díaz, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van VAG-Händlerbeirat eV, SYD-Consult en de Commissie ter terechtzitting van 10 december 1996,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 27 februari 1997,

het navolgende

### Arrest

- 1 Bij beschikking van 4 oktober 1995, ingekomen bij het Hof op 13 februari 1996, heeft het Landgericht Hamburg krachtens artikel 177 EG-Verdrag een prejudiciële vraag gesteld over het sluitend zijn van een selectief distributiesysteem waarvoor een vrijstelling is verleend op grond van verordening (EEG) 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 (PB 1985, L 15, blz. 16), als voorwaarde om tegen derden te kunnen worden ingeroepen.
- 2 Deze vraag is gerezen in het kader van een rechtsvordering wegens oneerlijke mededinging die door VAG-Händlerbeirat eV (hierna: „VAG”), de Duitse vereniging van door Volkswagen AG (hierna: „VW”) erkende dealers, is ingesteld tegen de vennootschap SYD-Consult.
- 3 VW zet de door haar gefabriceerde motorvoertuigen binnen de Europese Unie uitsluitend af via erkende dealers die rechtstreeks met de eindgebruikers onderhandelen. In de met deze dealers gesloten dealerovereenkomsten wordt onder meer bepaald, dat het hun is verboden nieuwe voertuigen te verkopen aan wederverkopers die niet door een dealerovereenkomst aan VW zijn gebonden.

- 4 Hoewel niet door een dergelijke overeenkomst gebonden, verkoopt SYD-Consult in Duitsland nieuwe voertuigen van het merk VW, die in Italië bij erkende dealers zijn gekocht en in Duitsland zijn heringevoerd. Daar de verkoopprijzen in Italië aanzienlijk lager zijn dan die in Duitsland, is SYD-Consult in staat de auto's aan haar Duitse klanten aan te bieden tegen prijzen die lager zijn dan die welke de erkende Duitse dealers hanteren.
  
- 5 Tot staving van de rechtsvordering wegens oneerlijke mededinging die zij bij het Landgericht Hamburg had ingesteld teneinde de activiteiten van SYD-Consult te doen staken, voerde VAG aan, dat VW binnen de Europese Unie een krachtens verordening nr. 123/85 vrijgesteld selectief distributiesysteem had opgezet, en dat SYD-Consult onder dit systeem vallende nieuwe auto's had gekocht door van een contractbreuk van Italiaanse dealers te profiteren en aldus een ongerechtvaardigde concurrentievoorsprong had behaald die verboden was uit hoofde van § 1 van het Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Duitse wet inzake oneerlijke mededinging; hierna: „UWG”).
  
- 6 SYD-Consult voerde voor de nationale rechter als hoofdverweer aan, dat het selectief distributiesysteem van VW niet sluitend was, zodat volgens de Duitse rechtspraak ter zake niet was voldaan aan de voorwaarden voor schending van § 1 UWG. Uit de verwijzingsbeschikking blijkt, dat volgens deze rechtspraak de koop en verkoop door outsiders van onder een selectief distributiesysteem vallende producten slechts dan een inbreuk op § 1 UWG vormen wanneer het systeem zelf rechtens bindend en theoretisch en praktisch sluitend is.
  
- 7 Volgens VAG blijkt uit het arrest van het Hof van 13 januari 1994 (zaak C-376/92, Metro, Jurispr. 1994, blz. I-15), dat deze Duitse rechtspraak onverenigbaar is met

het gemeenschapsrecht, en staat derhalve het beginsel van volledige en eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht eraan in de weg, dat ook in het Duitse recht inzake oneerlijke mededinging als voorwaarde voor het instellen van een vordering tegen een derde geldt, dat het selectief distributiesysteem sluitend is.

- 8 Van oordeel, dat de oplossing van het geschil afhangt van de uitlegging van dit arrest en van de toepasselijkheid ervan op de feiten van de onderhavige zaak, heeft het Landgericht Hamburg besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

„Is, gelet op het arrest van het Hof van 13 januari 1994 in zaak C-376/92, Metro, met het gemeenschapsrecht, in het bijzonder met het beginsel van volledige en eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht, verenigbaar een toepassing van het Duitse nationale recht die als volgt kan worden omschreven:

Van outsiders die contractproducten kopen buiten een bij een groepsvrijstellingsverordening van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag vrijgesteld distributiesysteem om, kan slechts dan het staken van de verkoop van contractproducten worden gevorderd wanneer — naast de overige voorwaarden van § 1 van het Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb — ook de voorwaarde inzake het sluitend zijn van het distributiesysteem is vervuld.

Deze prejudiciële vraag betreft uitdrukkelijk zowel het geval dat het distributiesysteem alleen theoretisch, als het geval dat dit theoretisch én praktisch sluitend moet zijn.”

- 9 Met deze vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen, of de bepalingen van artikel 85, lid 3, van het Verdrag en die van verordening nr. 123/85 aldus moeten worden uitgelegd, dat zij in de weg staan aan de toepassing van een nationale rechtspraak inzake oneerlijke mededinging, volgens welke een — zelfs overeenkomstig deze bepalingen vrijgesteld — selectief distributiesysteem slechts tegen derden kan worden ingeroepen wanneer het sluitend is.

- 10 Voor de beantwoording van deze vraag zij in de eerste plaats opgemerkt, dat volgens de verwijzingsbeschikking de door VAG aangehaalde Duitse rechtspraak ontwikkeld is in het kader van geschillen waarin de producenten van een goed van erkende dealers nakoming van hun verbintenissen uit overeenkomst vorderden, en berust op de idee, dat van een erkende dealer alleen dan nakoming van zijn verbintenissen kan worden geëist wanneer het selectief distributiesysteem in elk opzicht sluitend is, omdat hij anders in een situatie van oneerlijke mededinging ten opzichte van derden zou worden geplaatst.
- 11 Volgens deze rechtspraak bindt een selectief distributiesysteem dus enkel de partijen en kan het slechts tegen derden worden ingeroepen, wanneer het volstrekt sluitend is, in welk geval de derde die erin is geslaagd onder het systeem vallende producten te betrekken, wordt vermoed te hebben geprofiteerd van een contractbreuk van een erkende dealer.
- 12 In de tweede plaats zij eraan herinnerd, dat het Hof in het arrest Metro (reeds aangehaald, r. o. 28) heeft vastgesteld, dat in het gemeenschapsrecht voor de geldigheid van een selectief distributiesysteem niet als voorwaarde kan gelden, dat dit systeem sluitend is. Deze vaststelling is inzonderheid gebaseerd op de overweging, dat bij de toetsing van een overeenkomst aan artikel 85 van het Verdrag niet behoeft te worden onderzocht, of aan de voorwaarden is voldaan om die overeenkomst in een actie wegens oneerlijke mededinging tegen derden te kunnen inroepen (r. o. 24).
- 13 Hieruit volgt, dat een selectief distributiesysteem dat niet sluitend is en dat dus niet op grond van een nationale rechtspraak inzake oneerlijke mededinging tegen derden kan worden ingeroepen, geldig kan zijn wat artikel 85, lid 1, van het Verdrag betreft.

- 14 Derhalve kan uit het arrest *Metro*, reeds aangehaald, niet worden afgeleid, dat een nationale rechtspraak inzake oneerlijke mededinging, op grond waarvan een niet-sluitend selectief distributiesysteem niet tegen derden kan worden ingeroepen, onverenigbaar is met de bepalingen van artikel 85, lid 1, van het Verdrag.
- 15 In de derde plaats zij opgemerkt, dat hetgeen geldt voor de bepalingen van artikel 85, lid 1, van het Verdrag, a fortiori moet gelden voor de bepalingen van artikel 85, lid 3, van het Verdrag of voor de bepalingen van een verordening van de Commissie betreffende de toepassing van deze verdragsbepaling op groepen overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen, zoals verordening nr. 123/85.
- 16 Zoals het Hof in de arresten van 15 februari 1996 (zaak C-226/94, *Grand garage albigeois c. a.*, Jurispr. 1996, blz. I-651, r. o. 15, en zaak C-309/94, *Nissan France c. a.*, Jurispr. 1996, blz. I-677, r. o. 15) in herinnering heeft gebracht, bevat verordening nr. 123/85, als verordening betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag, namelijk geen dwingende voorschriften die rechtstreeks van invloed zijn op de geldigheid of de inhoud van contractuele bepalingen of die de contractpartijen verplichten de inhoud van hun overeenkomsten eraan aan te passen. Zij biedt de ondernemingen in de automobielsector enkel bepaalde mogelijkheden om, ondanks het feit dat in hun afzet- en klantenserviceovereenkomsten bepaalde types exclusiviteitsclausules en concurrentieverboden voorkomen, voor deze bepalingen te ontkomen aan het verbod van artikel 85, lid 1.
- 17 Voorts volgt uit beide arresten (r. o. 20), dat verordening nr. 123/85 niet aldus kan worden uitgelegd, dat zij een marktdeelnemer die geen deel uitmaakt van het officiële distributienet van een bepaald automerk en die niet een gevolmachtigd tussenpersoon is in de zin van artikel 3, sub 11, van de verordening, verbiedt via parallelimport nieuwe voertuigen van dat merk te betrekken en deze voertuigen als

onafhankelijk wederverkoper te verhandelen (zie in die zin laatstelijk het arrest van 20 februari 1997, zaak C-128/95, Fontaine e. a., Jurispr. 1997, blz. I-967, r. o. 17).

- 18 Ten slotte heeft verordening nr. 123/85, zoals het Hof ook in het arrest Fontaine (reeds aangehaald, r. o. 13 en 16) heeft overwogen, overeenkomstig de functie die zij heeft in het kader van de toepassing van artikel 85 van het Verdrag, slechts betrekking op de contractsverhouding tussen de leverancier en zijn erkende dealers, waar zij de voorwaarden vaststelt waaronder bepaalde overeenkomsten tussen hen geoorloofd zijn, wat de mededingingsregels van het Verdrag betreft, en kan zij niet van invloed zijn op de rechten en verplichtingen van derden, in het bijzonder onafhankelijke handelaars, ten aanzien van de tussen de automobiel-fabrikanten en hun dealers gesloten overeenkomsten.
- 19 Gelet op een en ander, moet op de prejudiciële vraag worden geantwoord, dat noch de bepalingen van artikel 85, lid 3, van het Verdrag, noch die van verordening nr. 123/85 aldus mogen worden uitgelegd, dat zij in de weg staan aan de toepassing van een nationale rechtspraak inzake oneerlijke mededinging, volgens welke een — zelfs overeenkomstig deze bepalingen vrijgesteld — selectief distributiesysteem slechts tegen derden kan worden ingeroepen wanneer het sluitend is.

## Kosten

- 20 De kosten door de Franse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.



## HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

uitspraak doende op de door het Landgericht Hamburg bij beschikking van 4 oktober 1995 gestelde vraag, verklaart voor recht:

Noch de bepalingen van artikel 85, lid 3, EG-Verdrag, noch die van verordening (EEG) 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, mogen aldus worden uitgelegd, dat zij in de weg staan aan de toepassing van een nationale rechtspraak inzake oneerlijke mededinging, volgens welke een — zelfs overeenkomstig deze bepalingen vrijgesteld — selectief distributiesysteem slechts tegen derden kan worden ingeroepen wanneer het sluitend is.

Mancini

Murray

Hirsch

Ragnemalm

Schintgen

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 5 juni 1997.

De griffier

De president van de Zesde kamer

R. Grass

G. F. Mancini