

**WICHTIGER RECHTLICHER HINWEIS:** Für die Angaben auf dieser Website besteht Haftungsausschluss und Urheberrechtsschutz.

URTEIL DES GERICHTSHOFES (Dritte Kammer)

14. Dezember 2006(\*)

„Wettbewerb – Kartelle – Vereinbarungen zwischen Unternehmen – Artikel 85 EWG-Vertrag (sodann Artikel 85 EG-Vertrag, jetzt Artikel 81 EG) – Artikel 10 bis 13 der Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 – Alleinbezugsverträge zwischen Tankstellenbetreibern und Mineralölunternehmen über Kraftstoffe mit der Bezeichnung ‚Vertrag auf der Grundlage einer Verkaufskommission mit Garantie‘ und ‚Handelsvertreterverträge‘“

In der Rechtssache C-217/05

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Artikel 234 EG, eingereicht vom Tribunal Supremo (Spanien) mit Entscheidung vom 3. März 2005, beim Gerichtshof eingegangen am 17. Mai 2005, in dem Verfahren

**Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio**

gegen

**Compañía Española de Petróleos, SA**

erlässt

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten A. Rosas sowie der Richter A. Borg Barthet, J. Malenovský, U. Löhmus (Berichterstatler) und A. Ó Caoimh,

Generalanwältin: J. Kokott,

Kanzler: M. Ferreira, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 2006,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- der Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, vertreten durch A. Hernández Pardo, abogado, C. Flores Hernández und L. Ruiz Ezquerro, abogadas,
- der Compañía Española de Petróleos, SA, vertreten durch J. Folguera Crespo und A. Martínez Sánchez, abogados,
- der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch E. Gippini Fournier und K. Mojzesowicz als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge der Generalanwältin in der Sitzung vom 13. Juli 2006

folgendes

**Urteil**

- 1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Artikel 10 bis 13 der 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 (ABI. L 173, S. 5).
- 2 Dieses Ersuchen ergeht in einem Rechtsstreit zwischen der Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (im Folgenden: Confederación), der Klägerin des Ausgangsverfahrens, und der

Compañía Española de Petróleos, SA (im Folgenden: CEPSA), der Beklagten des Ausgangsverfahrens, in Bezug auf Letzterer vorgeworfene wettbewerbsbeschränkende Praktiken, die sich aus von ihr mit verschiedenen Tankstellenbetreibern geschlossenen Verträgen ergeben sollen.

## Rechtlicher Rahmen

### *Gemeinschaftsrecht*

3 Die Verordnung Nr. 1984/83 nimmt bestimmte Gruppen von Alleinbezugsvereinbarungen und abgestimmte Verhaltensweisen, für die die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 EWG-Vertrag (sodann Artikel 85 EG-Vertrag, jetzt Artikel 81 EG) regelmäßig als erfüllt angesehen werden können, aus dem Anwendungsbereich von Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages deshalb aus, weil diese Vereinbarungen im Allgemeinen eine Verbesserung der Verteilung zur Folge haben. Sie enthält in ihren Artikeln 10 bis 13 besondere Vorschriften für Tankstellenverträge.

4 Artikel 10 der Verordnung lautet:

„Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages wird gemäß Artikel 85 Absatz 3 unter den in den Artikeln 11 bis 13 dieser Verordnung genannten Voraussetzungen für nicht anwendbar erklärt auf Vereinbarungen, an denen nur zwei Unternehmen beteiligt sind und in denen ein Vertragspartner, der Wiederverkäufer, sich gegenüber dem anderen Vertragspartner, dem Lieferanten, gegen Gewährung besonderer wirtschaftlicher oder finanzieller Vorteile verpflichtet, bestimmte Kraftstoffe für Motorfahrzeuge aus Mineralöl oder bestimmte Kraftstoffe für Motorfahrzeuge und bestimmte Brennstoffe aus Mineralöl, die in der Vereinbarung genannt werden, zum Zwecke des Weiterverkaufs in einer durch die Vereinbarung bezeichneten Abfüllstation nur von ihm, von einem mit ihm verbundenen Unternehmen oder von einem sonstigen Unternehmen zu beziehen, das er mit dem Vertrieb seiner Erzeugnisse betraut hat.“

5 Artikel 11 der Verordnung bestimmt:

„Dem Wiederverkäufer dürfen außer der in Artikel 10 genannten Verpflichtung keine anderen Wettbewerbsbeschränkungen auferlegt werden als

- a) die Verpflichtung, Kraftstoffe für Motorfahrzeuge und Brennstoffe, die von dritten Unternehmen angeboten werden, in der durch die Vereinbarung bezeichneten Abfüllstation nicht zu vertreiben;
- b) die Verpflichtung, von dritten Unternehmen angebotene Schmierstoffe und verwandte Mineralölerzeugnisse in der durch die Vereinbarung bezeichneten Abfüllstation nicht zu benutzen, falls der Lieferant oder ein mit ihm verbundenes Unternehmen eine Anlage zur Vornahme des Ölwechsels oder sonstige Einrichtungen zum Abschmieren von Motorfahrzeugen dem Wiederverkäufer zur Verfügung gestellt oder finanziert hat;
- c) die Verpflichtung, für von dritten Unternehmen gelieferte Waren innerhalb und außerhalb der durch die Vereinbarung bezeichneten Abfüllstation nur in einem Umfang zu werben, welcher dem Anteil dieser Waren am Gesamtumsatz der Abfüllstation entspricht;
- d) die Verpflichtung, im Eigentum des Lieferanten oder eines mit ihm verbundenen Unternehmens stehende oder von dem Lieferanten oder einem mit ihm verbundenen Unternehmen finanzierte Anlagen für die Lagerung oder Abfüllung von Mineralölerzeugnissen nur durch den Lieferanten oder ein von ihm bezeichnetes Unternehmen warten zu lassen.“

6 Artikel 12 der Verordnung Nr. 1984/83 zählt die Klauseln und vertraglichen Verpflichtungen auf, die der Anwendung von Artikel 10 der Verordnung entgegenstehen. Artikel 13 der Verordnung sieht die entsprechende Anwendung der Artikel 2 Absätze 1 und 3, Artikel 3 Buchstaben a und b, Artikel 4 und Artikel 5 auf Tankstellenverträge vor.

### *Nationales Recht*

7 Das Gesetz Nr. 16/1989 über den Wettbewerbsschutz (Ley 16/1989 de Defensa de Competencia) vom 17. Juli 1989 (BOE Nr. 170 vom 18. Juli 1989, S. 22747, im Folgenden: Gesetz Nr. 16/1989) definiert in seinem Artikel 1 Absatz 1 in unmittelbarer Anlehnung an Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages, welche Arten von wettbewerbswidrigen Verhaltensweisen verboten sind.

8 Das Königliche Dekret Nr. 157/1992 zur Umsetzung des Gesetzes Nr. 16/1989 hinsichtlich der Gruppenfreistellungen, Einzelgenehmigungen und des Verzeichnisses zum Schutz des Wettbewerbs (Real Decreto 157/1992, por el que se desarrolla la Ley 16/1989, de 17 julio, en materia de exenciones por categorías, autorización singular y registro de defensa de competencia) vom 21. Februar 1992 (BOE Nr. 52 vom 29. Februar 1992, S. 7106, im Folgenden: Königliches Dekret Nr. 157/1992) sieht in seinem Artikel 1 vor:

## „Gruppenfreistellungen

(1) Gemäß Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a des Gesetzes Nr. 16/1989 ... bleiben Vereinbarungen zulässig, wenn an ihnen nur zwei Unternehmen beteiligt sind und sie zu einer der folgenden Gruppen gehören, nur den nationalen Markt betreffen und die nachstehend aufgeführten Bedingungen erfüllen:

...

- b) Alleinbezugsverträge, in denen sich eine Partei verpflichtet, bestimmte Erzeugnisse für den Wiederverkauf nur von der anderen Partei, von mit dieser verbundenen Unternehmen oder von für deren Vertrieb zuständigen Drittunternehmen zu beziehen, vorausgesetzt, dass die Vereinbarungen mit den Bestimmungen der [Verordnung (EWG) Nr. 1984/83] vereinbar sind.“

### Ausgangsverfahren und Vorabentscheidungsfrage

- 9 Am 4. Mai 1995 erstattete die Confederación beim Servicio de Defensa de la Competencia (Referat für Wettbewerbssachen), das dem Ministerium für Wirtschaft und Finanzen untersteht, Anzeige gegen bestimmte Unternehmen des Mineralölsektors, u. a. CEPSA. Nach Auffassung der Confederación führten die Ende 1992 zwischen CEPSA und Tankstellenunternehmern geschlossenen Vereinbarungen, die ursprünglich als Festkaufverträge, später aufgrund von Nachträgen als „Verträge auf der Grundlage einer Verkaufskommission mit Garantie“ und/oder „Handelsvertreterverträge“ (im Folgenden: betroffene Verträge) bezeichnet wurden, zu Wettbewerbsbeschränkungen. Aus den dem Gerichtshof vorgelegten Akten ergibt sich, dass 95 % der Tankstellen des CEPSA-Netztes durch diese Art von Verträgen gebunden sind.
- 10 Mit Entscheidung vom 7. November 1997 wurde das aufgrund der Anzeige der Confederación eingeleitete Verfahren mit der Begründung eingestellt, dass die betroffenen Verträge nicht gegen Artikel 1 Absatz 1 des Gesetzes Nr. 16/1989 verstießen, weil diese Vorschrift nicht auf Verträge anwendbar sei, die von Kommissionären, Handelsvertretern oder Absatzmittlern mit anderen Unternehmern geschlossen würden. Die gegen diese Entscheidung erhobene Klage der Confederación wies das Tribunal de Defensa de la Competencia mit Entscheidung vom 1. April 1998 im Wesentlichen mit der gleichen Begründung ab.
- 11 Nachdem die Berufung bei der Audiencia Nacional mit Entscheidung vom 22. Januar 2002 ebenfalls zurückgewiesen worden war, erhob die Confederación Kassationsbeschwerde beim Tribunal Supremo. Einer der Rechtsmittelgründe betrifft die Verletzung von Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages und der Verordnung Nr. 1984/83, auf die sich das Königliche Dekret Nr. 157/1992 bezieht.
- 12 Im Rahmen dieses Rechtsstreits hat das Tribunal Supremo das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof die folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Sind die Artikel 10 bis 13 der Verordnung Nr. 1984/83 dahin auszulegen, dass in ihren Anwendungsbereich auch Alleinvertriebsverträge für Kraft- und Treibstoffe fallen, die als Kommissions- oder Vertreterverträge bezeichnet werden und die folgenden Merkmale aufweisen?

- a) Der Tankstellenbetreiber verpflichtet sich, ausschließlich Kraft- und Treibstoffe des Lieferanten zu den Endverkaufspreisen und den Verkaufs- und Betriebsbedingungen und -verfahren zu verkaufen, die von diesem festgesetzt worden sind.
- b) Der Tankstellenbetreiber trägt die Gefahr für die Waren von dem Zeitpunkt an, zu dem sie vom Lieferanten in die Lagerungstanks der Tankstelle eingebracht werden.
- c) Mit Übernahme der Waren ist der Betreiber verpflichtet, diese unter Bedingungen aufzubewahren, die erforderlich sind, um ihren Verlust oder eine Verschlechterung auszuschließen, und ist gegebenenfalls sowohl gegenüber dem Lieferanten als auch gegenüber Dritten für jeden Verlust, jede Verschmutzung oder jede Vermischung der Waren und für die Schäden, die daraus entstehen können, verantwortlich.
- d) Der Tankstellenbetreiber muss dem Lieferanten den Betrag, der für die Kraft- und Treibstoffe zu entrichten ist, binnen neun Tagen nach ihrer Anlieferung in der Tankstelle bezahlen.

### Zur Vorabentscheidungsfrage

*Zur Zuständigkeit des Gerichtshofes zur Beantwortung dieser Frage und zu deren Zulässigkeit*

- 13 CEPSA und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften sind, wenn auch mit unterschiedlicher Begründung, der Auffassung, dass die Vorabentscheidungsfrage nicht zu beantworten sei.
- 14 CEPSA macht geltend, der Gerichtshof sei für die Beantwortung der vorgelegten Frage erstens deshalb

nicht zuständig, weil das Ausgangsverfahren allein dem nationalen Recht unterliege. Die Bezugnahme in Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe b der Königlichen Verordnung Nr. 157/1992 auf die „Bestimmungen der Verordnung ... Nr. 1984/83“ sei keine echte Verweisung auf das Gemeinschaftsrecht, sondern beschränke sich darauf, den Inhalt der Artikel 10 bis 13 der Verordnung in das innerstaatliche Recht zu inkorporieren. Die genannten Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts seien daher im Ausgangsverfahren nur als Elemente des spanischen Rechts erheblich.

- 15 Zweitens meint CEPSA, Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages finde mangels einer Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten keine Anwendung auf das Ausgangsverfahren.
- 16 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass es im Rahmen der Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten nach Artikel 234 EG allein Sache des mit dem Rechtsstreit befassten nationalen Gerichts ist, in dessen Verantwortungsbereich die zu erlassende gerichtliche Entscheidung fällt, im Hinblick auf die Besonderheiten der bei ihm anhängigen Rechtssache sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung zum Erlass seines Urteils als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof von ihm vorgelegten Fragen zu beurteilen (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 15. Dezember 1995 in der Rechtssache C-415/93, *Bosman*, Slg. 1995, I-4921, Randnr. 59, vom 17. Juli 1997 in der Rechtssache C-28/95, *Leur-Bloem*, Slg. 1997, I-4161, Randnr. 24, und vom 7. Januar 2003 in der Rechtssache C-306/99, *BIAO*, Slg. 2003, I-1, Randnr. 88).
- 17 Sofern die von den nationalen Gerichten vorgelegten Fragen die Auslegung einer Bestimmung des Gemeinschaftsrechts betreffen, ist der Gerichtshof somit grundsätzlich gehalten, darüber zu befinden, es sei denn, er soll offensichtlich in Wirklichkeit dazu veranlasst werden, über einen konstruierten Rechtsstreit zu entscheiden oder Gutachten zu allgemeinen oder hypothetischen Fragen abzugeben, die begehrte Auslegung des Gemeinschaftsrechts steht in keinem Zusammenhang mit der Realität oder dem Gegenstand des Rechtsstreits oder der Gerichtshof verfügt nicht über die tatsächlichen oder rechtlichen Angaben, die für eine zweckdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind (vgl. Urteil *BIAO*, Randnr. 89 und die dort zitierte Rechtsprechung).
- 18 Das ist im Ausgangsverfahren nicht der Fall.
- 19 Wie der Gerichtshof nämlich bereits festgestellt hat, ergibt sich weder aus dem Wortlaut des Artikels 234 EG noch aus dem Zweck des dort vorgesehenen Verfahrens, dass die Verfasser des EG-Vertrags von der Zuständigkeit des Gerichtshofes die Vorabentscheidungsersuchen hätten ausschließen wollen, die eine Gemeinschaftsbestimmung in dem besonderen Fall betreffen, dass das nationale Recht eines Mitgliedstaats auf sie verweist, um einen rein innerstaatlichen Sachverhalt zu regeln (Urteil *Leur-Bloem*, Randnr. 25).
- 20 Richten sich demnach, wie im Ausgangsverfahren, nationale Rechtsvorschriften zur Regelung rein innerstaatlicher Sachverhalte nach den im Gemeinschaftsrecht getroffenen Regelungen, um etwaige Wettbewerbsverzerrungen zu verhindern, so besteht ein klares Gemeinschaftsinteresse daran, dass die vom Gemeinschaftsrecht übernommenen Bestimmungen oder Begriffe unabhängig davon, unter welchen Voraussetzungen sie angewandt werden sollen, einheitlich ausgelegt werden, um künftige Auslegungsunterschiede zu vermeiden (vgl. Urteile *Leur-Bloem*, Randnr. 32, und vom 16. März 2006 in der Rechtssache C-3/04, *Poseidon Chartering*, Slg. 2006, I-2505, Randnr. 16).
- 21 Entgegen dem Vorbringen von CEPSA unterscheiden sich im Übrigen die Umstände des Ausgangsverfahrens von denen des Urteils vom 28. März 1995 in der Rechtssache C-346/93 (*Kleinwort Benson*, Slg. 1995, I-615). In diesem Urteil erklärte sich der Gerichtshof für unzuständig, eine nationale Regelung auszulegen, die keine unmittelbare und unbedingte Verweisung auf das Gemeinschaftsrecht enthielt, sondern sich darauf beschränkte, das Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelsachen (ABl. 1972, L 299, S. 32) als Muster zu nehmen, und dessen Begriffe nur zum Teil wiedergab. Aus Randnummer 18 des genannten Urteils ergibt sich nämlich, dass diese Regelung für die nationalen Behörden ausdrücklich die Möglichkeit vorsah, Änderungen vorzunehmen, die „eine Divergenz ... herbeiführen sollen“ zwischen den Vorschriften dieser Regelung und den entsprechenden Vorschriften des Übereinkommens. Außerdem traf diese Regelung eine explizite Unterscheidung zwischen den auf gemeinschaftsrechtliche Sachverhalte anwendbaren Vorschriften und solchen, die für innerstaatliche Sachverhalte gelten.
- 22 Was das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen angeht, so beschränkt sich Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe b des Königlichen Dekrets Nr. 157/1992 zwar darauf, ausdrücklich auf die Verordnung Nr. 1984/83 Bezug zu nehmen, um die auf innerstaatliche Sachverhalte anwendbaren Regeln festzulegen, gleichwohl hat sich aber der nationale Gesetzgeber über die Verweisung auf die Vorschriften der Verordnung Nr. 1984/83 dafür entschieden, innerstaatliche Sachverhalte und gemeinschaftsrechtliche Sachverhalte einer identischen Behandlung zu unterziehen. Folglich ist bei einer Verweisung im nationalen Recht auf einen Akt des Gemeinschaftsrechts wie im vorliegenden Fall der Gerichtshof zur Auslegung dieses Aktes zuständig.
- 23 Unter Berücksichtigung dieser Erwägungen braucht das Vorbringen von CEPSA, es fehle an einer Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten, nicht geprüft zu werden.

- 24 Daher ist das Vorbringen von CEPSA, dass die Zuständigkeit des Gerichtshofes nicht gegeben sei, zurückzuweisen.
- 25 Die Kommission macht zwar nicht förmlich geltend, dass das Vorabentscheidungsersuchen unzulässig sei, meint aber, dass der sachliche Kontext des Ausgangsverfahrens in der Vorlageentscheidung nicht ausreichend beschrieben sei, und äußert Zweifel an der Sachdienlichkeit einer Beantwortung der Vorabentscheidungsfrage angesichts des Sachverhalts des Ausgangsverfahrens und insbesondere des Umstands, dass die spanische Wettbewerbsbehörde im Fall der Wiedereröffnung des Verfahrens zu der Feststellung gelangen könnte, dass nunmehr die Verordnung (EG) Nr. 2790/1999 der Kommission vom 22. Dezember 1999 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen (ABl. L 336, S. 21), die die Verordnung Nr. 1984/83 ersetzt habe, anwendbar sei.
- 26 Dazu ist darauf hinzuweisen, dass es nach ständiger Rechtsprechung die Notwendigkeit, zu einer dem nationalen Gericht sachdienlichen Auslegung des Gemeinschaftsrechts zu gelangen, erforderlich macht, dass dieses Gericht den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen, in den sich die von ihm gestellten Fragen einfügen, festlegt oder zumindest die tatsächlichen Annahmen erläutert, auf denen diese Fragen beruhen (Urteile vom 9. September 2004 in der Rechtssache C-72/03, Carbonati Apuani, Slg. 2004, I-8027, Randnr. 10, und vom 17. Februar 2005 in der Rechtssache C-134/03, Viacom Outdoor, Slg. 2005, I-1167, Randnr. 22).
- 27 Außerdem müssen die Angaben in den Vorlageentscheidungen nicht nur dem Gerichtshof gestatten, sachdienliche Antworten zu geben, sondern sie müssen auch den Regierungen der Mitgliedstaaten und den anderen Beteiligten die Möglichkeit eröffnen, Erklärungen nach Artikel 23 der Satzung des Gerichtshofes abzugeben (vgl. in diesem Sinne u. a. Beschlüsse vom 30. April 1998 in den Rechtssachen C-128/97 und C-137/97, Testa und Modesti, Slg. 1998, I-2181, Randnr. 6, und vom 11. Mai 1999 in der Rechtssache C-325/98, Anssens, Slg. 1999, I-2969, Randnr. 8).
- 28 Daher ist eine von einem nationalen Gericht zur Vorabentscheidung vorgelegte Frage unzulässig, wenn der Gerichtshof nicht über tatsächliche und rechtliche Angaben verfügt, die für eine sachdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 13. März 2001 in der Rechtssache C-397/98, PreussenElektra, Slg. 2001, Randnr. 39, und vom 22. Januar 2002 in der Rechtssache C-390/99, Canal Satélite Digital, Slg. 2002, I-607, Randnr. 19).
- 29 Ob die vom Tribunal Supremo gemachten Angaben diesen Anforderungen gerecht werden, hängt von der Natur und der Tragweite der Vorlagefrage ab. Da das Gebot der genauen Darstellung des tatsächlichen Kontexts insbesondere im Bereich des Wettbewerbs gilt, der durch komplexe tatsächliche und rechtliche Verhältnisse gekennzeichnet ist, ist zunächst zu prüfen, ob die Vorlageentscheidung hinreichende Angaben enthält, die dem Gerichtshof eine sachdienliche Antwort auf diese Frage ermöglichen (vgl. in diesem Sinne Urteil insoweit Viacom Outdoor, Randnr. 23).
- 30 Hierzu ist festzustellen, dass die Vorlageentscheidung einige für die Beantwortung der vorgelegten Frage relevante Angaben nicht enthält. Zwar trägt der Tankstellenbetreiber nach dem Wortlaut dieser Frage die Gefahr für die Waren von dem Zeitpunkt an, zu dem er sie vom Lieferanten erhält, die Vorlageentscheidung ermöglicht aber nicht die Feststellung, ob dieser Betreiber bestimmte konkrete Gefahren aufgrund der Vertriebsverträge für Kraftstoffe trägt oder nicht, wer der Eigentümer des Kraftstoffs nach seiner Lieferung an den Betreiber ist und wer die Beförderungskosten trägt.
- 31 Trotz dieser Lücken erlaubt die Vorlageentscheidung es jedoch, die Tragweite der vorgelegten Frage zu bestimmen, was auch der Inhalt der von den Parteien des Ausgangsverfahrens und der Kommission eingereichten Erklärungen bestätigt. Daher verfügt der Gerichtshof über genügend tatsächliche Angaben, um die betreffenden Gemeinschaftsvorschriften auszulegen und diese Frage sachdienlich zu beantworten.
- 32 Im Übrigen ist es, wie die Generalanwältin in Nummer 30 ihrer Schlussanträge hervorhebt, nicht offensichtlich, dass die Rechtmäßigkeit der 1997 ergangenen Einstellungsverfügung des Servicio de Defensa de Competencia nicht nach dem damals geltenden Recht, d. h. insbesondere nach der Verordnung Nr. 1984/83, zu beurteilen ist. Jedenfalls obliegt die Entscheidung über die Anwendbarkeit dieser Verordnung auf die tatsächliche Situation, die Gegenstand des Ausgangsverfahrens ist, dem nationalen Gericht. Folglich stehen auch die Zweifel der Kommission hinsichtlich der Erheblichkeit der vorgelegten Frage deren Zulässigkeit nicht entgegen.
- 33 Daher ist die Vorabentscheidungsfrage zu beantworten.

#### *Zur Begründetheit*

- 34 Mit seiner Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Alleinvertriebsverträge für Kraftstoffe, die die von ihm beschriebenen Merkmale aufweisen, in den Anwendungsbereich des Artikels 85 des Vertrages und der Verordnung Nr. 1984/83 fallen.

- 35 Vorab ist festzustellen, dass sich diese Verordnung darauf beschränkt, eine Gruppenfreistellung vorzusehen, durch die bestimmte Gruppen von Vereinbarungen zwischen Unternehmen von dem in Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages vorgesehenen Kartellverbot ausgenommen sind. Daher können in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 1984/83 nur Vereinbarungen zwischen Unternehmen im Sinne dieser Vorschrift fallen.
- 36 Zunächst ist daher zu prüfen, ob die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Verträge solche Vereinbarungen zwischen Unternehmen darstellen, und sodann, ob die mit der Verordnung Nr. 1984/83 eingeführte Gruppenfreistellung auf sie anwendbar ist.
- 37 Nach ständiger Rechtsprechung können Vereinbarungen zwischen Wirtschaftsteilnehmern, die auf verschiedenen Wirtschaftsstufen tätig sind, sogenannte vertikale Vereinbarungen, Vereinbarungen im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages sein und unter das in dieser Bestimmung aufgestellte Verbot fallen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 13. Juli 1966 in den Rechtssachen 56/64 und 58/64, Consten und Grundig/Kommission, Slg. 1966, 492, 491, und vom 24. Oktober 1995 in der Rechtssache C-266/93, Volkswagen und VAG-Leasing, Slg. 1995, I-3477, Randnr. 17).
- 38 Vertikale Vereinbarungen jedoch, wie die Verträge zwischen CEPSA und den Tankstellenbetreibern, fallen nur dann unter Artikel 85 des Vertrages, wenn der Betreiber als unabhängiger Wirtschaftsteilnehmer angesehen wird und folglich eine Vereinbarung zwischen zwei Unternehmen vorliegt.
- 39 Nach ständiger Rechtsprechung umfasst der Begriff des Unternehmens im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einrichtung unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung (Urteile vom 23. April 1991 in der Rechtssache C-41/90, Höfner und Elser, Slg. 1991, I-1979, Randnr. 21, und vom 11. Juli 2006 in der Rechtssache C-205/03 P, FENIN/Kommission, Slg. 2006, I-0000, Randnr. 25).
- 40 Außerdem hat der Gerichtshof klargestellt, dass unter dem Begriff des Unternehmens im Rahmen des Wettbewerbsrechts eine im Hinblick auf den jeweiligen Vertragsgegenstand bestehende wirtschaftliche Einheit zu verstehen ist, selbst wenn diese wirtschaftliche Einheit rechtlich aus mehreren natürlichen oder juristischen Personen gebildet wird (Urteil des Gerichtshofes vom 12. Juli 1984 in der Rechtssache 170/83, Hydrotherm, Slg. 1984, 2999, Randnr. 11).
- 41 Darüber hinaus hat der Gerichtshof hervorgehoben, dass es bei der Anwendung der Wettbewerbsregeln nicht auf die sich aus der Verschiedenheit der Rechtspersönlichkeit ergebende formale Trennung zwischen zwei Gesellschaften ankommt, sondern vielmehr darauf, ob sich die beiden Gesellschaften auf dem Markt einheitlich verhalten (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Juli 1972 in der Rechtssache 48/69, ICI/Kommission, Slg. 1972, 619, Randnr. 140).
- 42 Unter bestimmten Umständen können die Beziehungen zwischen einem Geschäftsherrn und seinem Absatzmittler durch eine solche wirtschaftliche Einheit gekennzeichnet sein (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 16. Dezember 1975 in den Rechtssachen 40/73 bis 48/73, 50/73, 54/73 bis 56/73, 111/73, 113/73 und 114/73, Suiker Unie u. a./Kommission, Slg. 1975, 1663, Randnr. 480).
- 43 Insoweit ergibt sich jedoch aus der Rechtsprechung, dass Absatzmittler ihre Eigenschaft als selbständige Wirtschaftsteilnehmer nur verlieren können, wenn sie keines der Risiken aus den für den Geschäftsherrn vermittelten Geschäften tragen und als Hilfsorgan in sein Unternehmen eingegliedert sind (vgl. in diesem Sinne Urteil Volkswagen und VAG Leasing, Randnr. 19).
- 44 Wenn daher ein Absatzmittler wie der Betreiber einer Tankstelle, selbst wenn er eine eigene Rechtspersönlichkeit hat, sein Verhalten auf dem Markt nicht eigenständig bestimmt, weil er vollständig von seinem Geschäftsherrn, einem Kraftstofflieferanten, aufgrund der Tatsache abhängig ist, dass dieser die finanziellen und kommerziellen Risiken in Bezug auf die betreffende wirtschaftliche Tätigkeit trägt, ist das in Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages aufgestellte Verbot auf die Beziehungen zwischen diesem Absatzmittler und seinem Geschäftsherrn nicht anwendbar.
- 45 Im umgekehrten Fall, wenn aus den zwischen dem Geschäftsherrn und seinen Absatzmittlern geschlossenen Verträgen Letzteren Aufgaben erwachsen oder verbleiben, die aus wirtschaftlicher Sicht insofern denen eines unabhängigen Wirtschaftsteilnehmers ähneln, als die Absatzmittler die finanziellen und kommerziellen Risiken des Absatzes oder der Abwicklung der mit Dritten geschlossenen Verträge zu tragen haben, können diese Absatzmittler nicht als in das Unternehmen des Geschäftsherrn eingegliederte Hilfsorgane angesehen werden mit der Folge, dass eine von diesen Parteien vereinbarte wettbewerbsbeschränkende Klausel eine Vereinbarung zwischen Unternehmen im Sinne von Artikel 85 des Vertrages darstellen kann (vgl. in diesem Sinne Urteil Suiker Unie u. a./Kommission, Randnrn. 541 und 542).
- 46 Daraus folgt, dass das maßgebliche Element für die Feststellung, ob ein Tankstellenbetreiber ein unabhängiger Wirtschaftsteilnehmer ist, in dem mit dem Geschäftsherrn geschlossenen Vertrag besteht und insbesondere in den sich auf die Tragung finanzieller und kommerzieller Risiken des Absatzes an Dritte

beziehenden ausdrücklichen oder stillschweigenden Klauseln dieses Vertrages. Wie die Kommission in ihren Erklärungen zutreffend ausführt, ist die Frage der Gefahrtragung im Einzelfall unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Realität und nicht der rechtlichen Qualifizierung der Vertragsbeziehung im innerstaatlichen Recht zu untersuchen.

- 47 Demnach ist zu prüfen, ob die Tankstellenbetreiber im Rahmen von Verträgen, die die vom vorlegenden Gericht beschriebenen Merkmale aufweisen, bestimmte finanzielle und kommerzielle Risiken des Absatzes an Dritte tragen oder nicht.
- 48 Die Untersuchung der Verteilung dieser Risiken ist im Licht der tatsächlichen Umstände des Ausgangsverfahrens durchzuführen. Wie bereits in Randnummer 30 des vorliegenden Urteils festgestellt, geben die dem Gerichtshof vorgelegten Akten nicht vollständig darüber Aufschluss, wie diese Verteilung im Rahmen der von CEPSA mit den Tankstellenbetreibern geschlossenen Verträge vorgenommen wurde.
- 49 In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass der Gerichtshof nicht befugt ist, über den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens zu entscheiden oder die von ihm ausgelegten Gemeinschaftsvorschriften auf nationale Maßnahmen oder Gegebenheiten anzuwenden, da diese Fragen in die Zuständigkeit des nationalen Gerichts fallen (vgl. insbesondere Urteile vom 23. Februar 2006 in der Rechtssache C-253/03, CLT-UFA, Slg. 2006, I-1831, Randnr. 36, und vom 30. März 2006 in der Rechtssache C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Slg. 2006, I-2941, Randnr. 69).
- 50 Um dem vorlegenden Gericht gleichwohl eine sachdienliche Antwort zu geben, sind die Kriterien zu erläutern, anhand deren die tatsächliche Verteilung der finanziellen und kommerziellen Risiken zwischen den Tankstellenbetreibern und dem Kraftstofflieferanten, wie diese in den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Verträgen erfolgt, beurteilt werden kann, um so zu ermitteln, ob Artikel 85 des Vertrages auf sie anwendbar ist.
- 51 Insoweit müsste das nationale Gericht zum einen die mit dem Absatz der Waren verbundenen Risiken, wie die Finanzierung der Kraftstofflager, und zum anderen die Risiken berücksichtigen, die mit den marktspezifischen Investitionen verbunden sind, d. h. den Investitionen, die erforderlich sind, damit der Tankstellenbetreiber Verträge mit Dritten aushandeln und abschließen kann.
- 52 Was zunächst die Risiken des Absatzes der Waren angeht, so ist es wahrscheinlich, dass diese Gefahren auf den Betreiber übergehen, wenn er mit der Übernahme der Waren vom Lieferanten deren Besitzer wird, d. h. vor dem Weiterverkauf an einen Dritten.
- 53 Auch bei dem Betreiber, der entweder unmittelbar oder mittelbar die mit dem Vertrieb dieser Waren verbundenen Kosten, insbesondere die Beförderungskosten, trägt, müsste davon ausgegangen werden, dass er damit einen Teil der Risiken des Absatzes der Waren trägt.
- 54 Die Tatsache, dass der Betreiber Lager auf eigene Kosten unterhält, könnte ebenfalls ein Hinweis darauf sein, dass die Risiken des Absatzes der Waren auf ihn übergehen.
- 55 Außerdem müsste das nationale Gericht feststellen, wer die Haftung für eventuelle Schäden an den Waren, wie ihren Verlust oder ihre Verschlechterung, sowie für den Schaden trägt, der durch die an Dritte verkauften Waren entsteht. Sollte der Betreiber für diese Schäden unabhängig davon haften, ob er der Pflicht nachgekommen ist, diese Waren unter solchen Bedingungen aufzubewahren, dass ihr Verlust oder eine Verschlechterung auszuschließen sind, wäre davon auszugehen, dass die Gefahr auf ihn übergeht.
- 56 Darüber hinaus muss anhand der Regeln und Praktiken bei der Bezahlung von Kraftstoffen die Verteilung des mit den Waren verbundenen finanziellen Risikos beurteilt werden, und zwar insbesondere hinsichtlich der Bezahlung des Kraftstoffs in dem Fall, dass der Betreiber keinen Käufer fände oder aufgrund der Verwendung einer Kreditkarte später bezahlt würde.
- 57 Aus der Vorlageentscheidung ergibt sich hierzu, dass der Betreiber CEPSA den Betrag, der dem Verkaufspreis der Kraftstoffe entspricht, neun Tage nach ihrer Anlieferung zahlen muss und zum selben Zeitpunkt von CEPSA die Provisionen erhält, deren Betrag der Menge des gelieferten Kraftstoffs entspricht.
- 58 Unter diesen Umständen ist es Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob die Zahlung des dem Verkaufspreis der Kraftstoffe entsprechenden Betrages an den Lieferanten von der tatsächlich zu diesem Zeitpunkt verkauften Menge abhängt, und hinsichtlich der Umschlagsgeschwindigkeit der Waren in der Tankstelle, ob die vom Lieferanten angelieferten Kraftstoffe in allen Fällen innerhalb einer Frist von neun Tagen verkauft sind. Ist dies der Fall, würde das bedeuten, dass der Lieferant das kommerzielle Risiko trägt.
- 59 Was die Risiken der marktspezifischen Investitionen betrifft, so gehen diese auf den Betreiber über, wenn er Investitionen im Zusammenhang mit dem Absatz der Waren, z. B. für Räumlichkeiten oder Ausstattungen wie einen Kraftstofftank, vornimmt oder wenn er sich verpflichtet, in Werbeaktionen zu investieren.

- 60 Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass für die Feststellung, ob Artikel 85 des Vertrages Anwendung findet, die Verteilung der finanziellen und kommerziellen Risiken zwischen dem Betreiber und dem Lieferanten von Kraftstoffen nach Kriterien wie dem Eigentum an den Waren, dem Beitrag zu den mit ihrem Vertrieb verbundenen Kosten, ihrer Lagerung, der Haftung für eventuelle Schäden an den Waren oder für Dritten durch sie entstandene Schäden und der Vornahme von für den Absatz dieser Waren spezifischen Investitionen zu untersuchen ist.
- 61 Wie die Kommission indes zu Recht ausführt, ist Artikel 85 des Vertrages nicht anwendbar, wenn der Absatzmittler nur einen geringen Teil der Gefahren trägt.
- 62 Jedoch fallen in einem solchen Fall nur die Verpflichtungen nicht unter diesen Artikel, die dem Absatzmittler im Rahmen des Verkaufs der Waren an Dritte für Rechnung des Geschäftsherrn auferlegt werden. Wie die Kommission ausführt, kann nämlich ein Handelsvertretervertrag Bestimmungen über die Beziehungen zwischen dem Handelsvertreter und dem Geschäftsherrn enthalten, auf die dieser Artikel Anwendung findet, wie Ausschließlichkeits- und Wettbewerbsverbotsklauseln. In solchen Beziehungen sind die Handelsvertreter grundsätzlich unabhängige Wirtschaftsteilnehmer, und die genannten Klauseln können gegen die Wettbewerbsregeln verstoßen, soweit sie zu einer Abschottung des betreffenden Marktes führen.
- 63 Sollte die Prüfung der von den Tankstellenbetreibern im Ausgangsverfahren getragenen Gefahren ergeben, dass die ihnen im Rahmen des Absatzes der Waren an Dritte auferlegten Verpflichtungen nicht als Vereinbarungen zwischen Unternehmen im Sinne von Artikel 85 des Vertrages anzusehen sind, so fielen die Verpflichtung der Betreiber, den Kraftstoff zu einem festen Preis zu verkaufen, nicht unter diese Bestimmung und wäre daher Teil der Befugnis von CEPASA, den Tätigkeitsbereich ihrer Handelsvertreter festzulegen. Sollte das nationale Gericht dagegen zu dem Ergebnis gelangen, dass in Bezug auf den Absatz von Waren an Dritte eine Vereinbarung zwischen Unternehmen im Sinne von Artikel 85 des Vertrages vorliegt, so stellte sich die Frage, ob die betreffende Verpflichtung unter die in den Artikeln 10 bis 13 der Verordnung Nr. 1984/83 vorgesehene Gruppenfreistellung fallen kann.
- 64 Hierzu ist festzustellen, dass Artikel 11 der Verordnung Nr. 1984/83 die Verpflichtungen aufzählt, die dem Wiederverkäufer zusätzlich zu der Ausschließlichkeitsklausel auferlegt werden dürfen und zu denen die Beachtung eines Endverkaufspreises nicht gehört. Folglich stellte die Festlegung dieses Preises durch CEPASA eine Wettbewerbsbeschränkung dar, die von der Freistellung des Artikels 10 der Verordnung nicht erfasst wäre.
- 65 Nach alledem ist auf die Vorabentscheidungsfrage zu antworten, dass Artikel 85 des Vertrages auf einen zwischen einem Lieferanten und einem Tankstellenbetreiber geschlossenen Alleinvertriebsvertrag über Kraft- und Treibstoffe wie den des Ausgangsverfahrens Anwendung findet, wenn der Betreiber in einem nicht unerheblichen Umfang eines oder mehrere finanzielle und kommerzielle Risiken des Absatzes an Dritte trägt.
- 66 Die Artikel 10 bis 13 der Verordnung Nr. 1984/83 sind dahin auszulegen, dass ein solcher Vertrag von dieser Verordnung nicht erfasst wird, soweit er für den Betreiber die Verpflichtung vorsieht, den vom Lieferanten festgesetzten Endverkaufspreis einzuhalten.

### **Kosten**

- 67 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Dritte Kammer) für Recht erkannt:

- 1. Artikel 85 des EWG-Vertrags (sodann Artikel 85 EG-Vertrag, jetzt Artikel 81 EG) findet auf einen zwischen einem Lieferanten und einem Tankstellenbetreiber geschlossenen Alleinvertriebsvertrag über Kraft- und Treibstoffe wie den des Ausgangsverfahrens Anwendung, wenn der Betreiber in einem nicht unerheblichen Umfang eines oder mehrere finanzielle und kommerzielle Risiken des Absatzes an Dritte trägt.**
- 2. Die Artikel 10 bis 13 der 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 sind dahin auszulegen, dass ein solcher Vertrag von dieser Verordnung nicht erfasst wird, soweit er für den Betreiber die Verpflichtung vorsieht, den vom Lieferanten festgesetzten Endverkaufspreis einzuhalten.**

Unterschriften



---

\* Verfahrenssprache: Spanisch.