



EFTA-DOMSTOLENS DOM

18 oktober 2002*

*(Konkurransen – Avtale om eksklusiv kjøpsplikt – Bensinstasjonsavtale – Artikkel 53 EØS –
Forordning 1984/83 – Ugyldighet)*

i sak E-7/01

ANMODNING til EFTA-domstolen om rådgivende uttalelse i medhold av artikkel 34 i Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et Overvåkningsorgan og en Domstol fra Gulating lagmannsrett i saken for denne domstol mellom

Hegelstad Eiendomsselskap Arvid B. Hegelstad med flere

og

Hydro Texaco AS

om tolkningen av artikkel 53 i Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde,

EFTA-DOMSTOLEN,

sammensatt av: president Thór Vilhjálmsson og dommerne Carl Baudenbacher (saksforberedende dommer) og Per Tresselt,

* Språket i anmodningen om en rådgivende uttalelse: Norsk.

Justissekretær: Lucien Dedichen,

etter å ha vurdert de skriftlige saksfremstillinger inngitt av:

- Hydro Texaco AS, representert ved Trym Landa, advokat;
- EFTAs overvåkningsorgan, representert ved Michael Sánchez Rydelski og Per Andreas Bjørgan, saksbehandlere, avdeling for juridiske saker og eksekutivsaker, som partsrepresentanter;
- Kommisjonen for De europeiske fellesskap, representert ved Anthony Whelan og Wouter Wils, juridiske rådgivere, rettsavdelingen, som partsrepresentanter;

med henvisning til rettsmøterapporten; og

etter å ha hørt de muntlige innleggene fra Hegelstad Eiendomsselskap Arvid B. Hegelstad med flere, representert ved Ian Anders Tobiassen, advokat; Hydro Texaco AS, representert ved Trym Landa; EFTAs Overvåkningsorgan, representert ved Per Andreas Bjørgan; og Kommisjonen for De europeiske fellesskap, representert ved Wouter Wils, under høringen 25 juni 2002,

avsier slik

dom

I Faktum og prosedyre

- 1 Ved en beslutning datert 27 september 2001, mottatt ved EFTA-domstolen 3 oktober 2001, anmodet Gulating lagmannsrett om en rådgivende uttalelse i en sak innbrakt for denne mellom Hegelstad Eiendomsselskap Arvid B. Hegelstad med flere (heretter “ankende parter”) og Hydro Texaco AS (heretter “ankemotparten”).
- 2 Saken for den nasjonale domstolen gjelder spørsmålet om ankemotparten har rett til å leie en bensinstasjon eiet av de ankende parter i henhold til bestemmelsene i en bensinstasjonsavtale inngått mellom partene.
- 3 Hegelstad Eiendomsselskap Arvid B. Hegelstad (heretter “Hegelstad”) er et personlig selskap for Arvid B. Hegelstad. Arvid B. Hegelstad og hans to sønner er de tre andre ankende parter i saken for Gulating lagmannsrett. Hegelstad eier en eiendom i Ålgård i Gjesdal kommune, Norge, hvor det har vært drevet en bensinstasjon i flere år. Fra november 1990 drev Ålgård Servicesenter AS (heretter “Ålgård”) bensinstasjonen som eies av Hegelstad. Ålgård eies også av Arvid B. Hegelstad.

- 4 Ankemotpartens forretningsvirksomhet består blant annet i salg av motordrivstoff og smøreprodukter gjennom et nettverk av bensinstasjoner. Ankemotparten overtok alle rettigheter og forpliktelser til Norsk Texaco AS etter 1 januar 1995, da selskapet fusjonerte og skiftet navn til Hydro Texaco AS.
- 5 17 november 1992 inngikk Hegelstad (som forhandler) og ankemotparten (som leverandør) en “Samarbeidsavtale” om levering av motordrivstoff og smøreprodukter (heretter “samarbeidsavtalen”). Avtalen inneholder følgende bestemmelser av betydning for den foreliggende saken:
 - Punkt 1 gir leverandøren en enerett til å levere motordrivstoff og smøreprodukter til forhandlerens bensinstasjon i avtaleperioden. Som følge av dette fastsetter punkt 5 at forhandleren skal kjøpe motordrivstoff og smøreprodukter utelukkende fra leverandøren.
 - Punkt 2.1 fastsetter at leverandøren skal yte forhandleren et lån på NOK 4 760 000 som skal avskrives av leverandøren med like store årlige beløp over 15 år og ha pantesikkerhet i forhandlerens faste eiendom. Dersom avtalen skulle opphøre før 15 år er gått, plikter forhandleren å tilbakebetale til leverandøren den delen av lånet som på det tidspunktet ikke er avskrevet.
 - Punkt 9 fastsetter at avtalen skal løpe i 10 år beregnet fra tidspunktet for første levering av motordrivstoff, og automatisk fornyes for 5 år på uendrede betingelser så fremt leverandøren ikke innen 3 måneder før utløpet av tiårsperioden sier opp avtalen.
 - Punkt 10 fastsetter at leverandørens leveringsforpliktelse opphører ved åpning av gjeldsforhandling eller konkurs hos forhandleren. I så fall har leverandøren rett til å overta eiendomsretten til bensinstasjonen mot å innfri forhandlerens tinglyste gjeld på NOK 4 millioner. Alternativt kan leverandøren kreve å leie bensinstasjonen omgående for en tid korresponderende med samarbeidsavtalens varighet og for en leie tilsvarende vanlig forrentning av NOK 4 millioner.
 - Punkt 10 i avtalen nevner også at eiendommen for tiden er utleid til Ålgård. Dersom det åpnes gjeldsforhandling eller konkurs hos leietakeren, utløses leverandørens kjøpsrett, alternativt leierett på vilkår som nevnt ovenfor, hvilket ble akseptert av Ålgård ved særskilt påtegning i avtalen.
- 6 Ålgård ble tatt under konkursbehandling ved skifterettens kjennelse av 7 desember 1994. Bensinstasjonen ble drevet av konkursboet fra konkursåpningen til 7 januar 1995. Etter denne datoen utøvte ankemotparten sin rett etter punkt 10 i samarbeidsavtalen til å leie og drive bensinstasjonen. Ankemotparten fikk ikke medhold i sitt krav om å overta eiendomsretten til stasjonen, men leier fortsatt bensinstasjonen, og er derved både leietaker og leverandør av motordrivstoff og smøreprodukter til bensinstasjonen.

- 7 Ved stevning av 3 april 1998 anla de ankende parter søksmål mot ankemotparten ved Sandnes herredsrett med krav om fravikelse av eiendommen og erstatning for lidt tap. Ankemotparten påsto seg frifunnet.
- 8 Sandnes herredsrett avsa 23 februar 1999 dom hvor ankemotparten ble gitt medhold. Dommen ble påanket til Gulating lagmannsrett.
- 9 Gulating lagmannsrett ønsker å klargjøre hvorvidt avtalen, og særlig dens punkt 10, er ugyldig i henhold til EØS konkurransereglene, og forela EFTA-domstolen følgende spørsmål:

1. Vil en samarbeidsavtale mellom en selvstendig bensinstasjonsforhandler som eier stasjonen og en leverandør av motordrivstoff og smøreolje som inneholder klausuler om

– leverandørens enerett til levering av motordrivstoff og smøreolje til forhandlerens stasjon i avtaleperioden,

– leverandørens rett til å tre inn som eier av bensinstasjonen til en tinglyst pris på kr 4 mill., alternativt en leieopsjon til fast pris korresponderende med avtaleperioden ved gjeldsforhandling eller konkurs hos forhandleren,

– at avtaleperioden er uoppsigelig og undergitt uendrede betingelser for stasjonseieren/forhandleren med varighet i 15 år og at leverandøren innen 3 måneder forut for 10 års perioden kan si opp kontrakten,

omfattes av gruppefritaket i artikkel 53(3) EØS jf forskrift 4 desember 1992 nr 964 kapittel II artikkel 10?

2. Dersom gruppefritaket i artikkel 53(3) EØS ikke kommer til anvendelse, vil samarbeidsavtalen være i strid med artikkel 53(1) EØS?

3. Hva blir de rettslige konsekvenser av eventuell motstrid, og hvilken varighetsbegrensning må eventuelt legges til grunn?

II Rettslig bakgrunn

- 10 EØS-avtalens artikkel 53 lyder som følger:

“1. Enhver avtale mellom foretak, enhver beslutning truffet av sammenslutninger av foretak og enhver form for samordnet opptreden som kan påvirke handelen mellom avtalepartene, og som har til formål eller virkning å hindre, innskrenke eller vri konkurransen innen det territorium som er omfattet av denne avtale, skal være uforenlig med denne avtales funksjon og forbudt, særlig slike som består i

- a) å fastsette på direkte eller indirekte måte innkjøps- eller utsalgspriser eller andre forretningsvilkår,

- b) å begrense eller kontrollere produksjon, avsetning, teknisk utvikling eller investeringer,
- c) å dele opp markeder eller forsyningskilder,
- d) å anvende overfor handelspartnere ulike vilkår for likeverdige ytelser og derved stille dem ugunstigere i konkurransen,
- e) å gjøre inngåelsen av kontrakter avhengig av at medkontrahentene godtar tilleggstyelser som etter sin art eller etter vanlig forretningspraksis ikke har noen sammenheng med kontraktsgjenstanden.

2. Avtaler eller beslutninger som er forbudt i henhold til denne artikkel, skal ikke ha noen rettsvirkning.

3. Det kan imidlertid erklæres at bestemmelsene i nr. 1 ikke skal anvendes på

- avtaler eller grupper av avtaler mellom foretak,
- beslutninger eller grupper av beslutninger truffet av sammenslutninger av foretak, og
- samordnet opptreden eller grupper av slik opptreden,

som bidrar til å bedre produksjonen eller fordelingen av varene eller til å fremme den tekniske eller økonomiske utvikling, samtidig som de sikrer forbrukerne en rimelig andel av de fordeler som er oppnådd, og uten

- a) å pålegge vedkommende foretak restriksjoner som ikke er absolutt nødvendige for å nå disse mål, eller
- b) å gi disse foretak mulighet til å utelukke konkurranse for en vesentlig del av de varer det gjelder.”

11 I følge EØS-avtalens vedlegg XIV nr 3 er kommisjonsforordning (EØF) nr 1984/83, EFT 1983 L 173, s 5, som korrigerert ved EFT 1983 L 281, s 24, om anvendelse av artikkel 53(3) EØS på grupper av avtaler om eksklusiv kjøpsplikt (heretter “gruppeunntaket for eksklusiv kjøpsplikt” eller “forordning 1984/83”) del av EØS-retten. Henvisningen til gruppeunntaket for eksklusiv kjøpsplikt i EØS-avtalens vedlegg XIV punkt 3 ble strøket ved EØS-komiteens beslutning nr 18/2000 (EFT 2001 L 103, s 179), som trådte i kraft 29 januar 2000. Rettsakten som det nå henvises til i EØS-avtalens vedlegg XIV punkt 2, kommisjonsforordning (EF) nr 2790/1999, EFT 1999 L 336, s 21, om anvendelse av artikkel 53(3) på grupper av vertikale avtaler og samordnet opptreden (heretter “gruppeunntaket for vertikale avtaler” eller “forordning 2790/1999”) har erstattet gruppeunntaket for eksklusiv kjøpsplikt. I følge artikkel 12 i forordning 2790/1999, gjaldt forordning 1984/83 til og med 31 mai 2000.

12 Artikkel 10 i forordning 1984/83 fastsetter at artikkel 53(1) EØS ikke kommer til anvendelse på

”avtaler mellom bare to foretak der den ene parten, videreforhandleren, overfor den annen part, leverandøren, som vederlag for økonomiske og finansielle fordeler

forplikter seg til å kjøpe utelukkende fra leverandøren, tilknyttede foretak eller et annet foretak som har i oppdrag å distribuere leverandørens varer, visse typer oljebasert drivstoff for motorvogner eller visse typer oljebasert drivstoff for motorvogner og visse andre typer oljebasert brennstoff som angitt i avtalen med sikte på videresalg fra en bensinstasjon angitt i avtalen.”

13 Artikkel 12(1)(c) i forordning 1984/83 fastsetter at

“Artikkel 10 får ikke anvendelse når: ...avtalen er inngått for et ubestemt tidsrom eller for en periode på mer enn 10 år...”

14 Det vises til rettsmøterapporten for en fyldigere beskrivelse av den rettslige rammen, de faktiske forhold, saksgangen og de skriftlige saksfremstillingene fremlagt for EFTA-domstolen, som i det følgende bare vil bli omtalt og drøftet så langt det er nødvendig for domstolens begrunnelse.

III EFTA-domstolens bemerkninger

Det første spørsmålet

15 Ved sitt første spørsmål søker Gulating lagmannsrett hovedsaklig å bringe på det rene hvorvidt en avtale som den det dreier seg om i hovedsøksmålet omfattes av gruppeunntaket for avtaler om eksklusiv kjøpsplikt i forordning 1984/83.

16 Siden de relevante faktiske omstendighetene inntraff mens forordning 1984/83 om eksklusiv kjøpsplikt fortsatt var i kraft og spørsmålet fra Gulating lagmannsrett bare viser til denne forordningen, vil EFTA-domstolen ikke behandle forordning 2790/1999 om vertikale avtaler.

17 Innledningsvis bemerker EFTA-domstolen at anvendelsen av artikkel 53(1) EØS eller forordning 1983/84 ikke utelukkes som følge av at den omtvistede samarbeidsavtalen ble inngått før ikrafttredelsen av EØS-avtalen. Disse reglene kommer til anvendelse i henhold til overgangsreglene i EØS-avtalens protokoll 21, artikkel 5 til 13.

18 De ankende parter støttet av EFTAs overvåkningsorgan og Kommisjonen for De europeiske fellesskap, har anført at den omtvistede samarbeidsavtalen ikke er unntatt etter forordning 1983/84 siden den må anses å ha en varighet på mer enn 10 år.

19 EFTA-domstolen bemerker at forordning 1984/83 inneholder særlige regler for bensinstasjonsavtaler. Disse reglene finnes i artikkel 10 til 13, og avviker fra de generelle bestemmelsene for avtaler om eksklusiv kjøpsplikt. Det følger av artikkel 10 at forbudet i artikkel 53(1) EØS ikke får anvendelse på bensinstasjonsavtaler dersom vilkårene i artikkel 11 til 13 er oppfylt. Artikkel 12(1)(c) fastsetter at avtaler som er inngått for et ubestemt tidsrom eller for en periode på mer enn 10 år ikke omfattes av gruppeunntaket.

- 20 Det er den nasjonale domstolens oppgave å tolke samarbeidsavtalen som er omtvistet i saken for denne domstolen. I følge opplysningene fra Gulating lagmannsrett er samarbeidsavtalen inngått for en periode på 10 år med automatisk fornyelse for en periode på fem år dersom leverandøren ikke sier opp avtalen. I slike tilfeller er anvendelsen av gruppeunntaket for avtaler om eksklusiv kjøpsplikt forhindret etter artikkel 12(1)(c). Forhandleren har ikke rett til å avslutte avtalen ved utløpet av den opprinnelige tiårsperioden og er derfor bundet av avtalen for en bestemt periode på 15 år. Avtalen oppfyller derfor ikke vilkårene for unntak etter forordning 1984/83.
- 21 At gruppeunntaket for avtaler om eksklusiv kjøpsplikt ikke kommer til anvendelse har ikke betydning for samarbeidsavtalens gyldighet. Hvorvidt avtalen er forbudt må avgjøres ved en særskilt analyse av vilkårene i artikkel 53(1) EØS. Dette forholdet vil bli behandlet i EFTA-domstolens svar på det andre og tredje spørsmålet.
- 22 Svaret på det første spørsmålet må derfor bli at en avtale mellom en leverandør av motordrivstoff og smøreprodukter og en uavhengig bensinstasjonsforhandler, som fastsetter en eksklusiv kjøpsforpliktelse som ikke kan bringes til opphør av forhandleren i løpet av et tidsrom på 15 år, ikke omfattes av gruppeunntaket for avtaler om eksklusiv kjøpsplikt i forordning 1984/83.

Det andre spørsmålet

- 23 Ved sitt andre spørsmål søker Gulating lagmannsrett å bringe på det rene hvorvidt den omtvistede samarbeidsavtalen er forenlig med artikkel 53(1) EØS.
- 24 Ved besvarelsen av dette spørsmålet finner EFTA-domstolen det hensiktsmessig først å behandle ankemotpartens anførsel om at avtalen, som følge av at ankemotparten omgående krevde å tre inn i leieforholdet for bensinstasjonen i henhold til punkt 10 i samarbeidsavtalen, ble endret til en leieavtale. Ankemotparten har anført at den eksklusive kjøpsplikten er gjenstandsløs og at forbudet i artikkel 53(1) EØS derfor er uten relevans.
- 25 Med hensyn til dette argumentet er det tilstrekkelig å bemerke at etter prosedyren i artikkel 34 ODA er det den nasjonale domstolens oppgave å avgjøre hvilke spørsmål det er nødvendig at EFTA-domstolen besvarer for at den skal kunne avsi dom i saken. Spørsmålet om hvorvidt avtalen ble endret til en leieavtale er uten innvirkning på EFTA-domstolens vurderinger. Det følger av spørsmålene som er forelagt EFTA-domstolen at den nasjonale domstolen i hovedsak søker veiledning om en avtale om eksklusiv kjøpsplikt, ikke en leieavtale.
- 26 Artikkel 53(1) EØS kan komme til anvendelse på en avtale om eksklusiv kjøpsplikt. Selv om en slik avtale ikke har som formål å begrense konkurransen i henhold til artikkel 53(1) EØS, er det like fullt nødvendig å klargjøre hvorvidt dens virkning er å hindre, innskrenke eller vri konkurransen og om den kan påvirke handelen mellom avtalepartene.

- 27 Hvorvidt en avtale begrenser konkurransen, og derfor er i strid med artikkel 53(1) EØS, er et rettslig spørsmål som må vurderes på bakgrunn av økonomiske betraktninger (se sak E-8/00 *Landsorganisasjonen i Norge and Others v Kommunenes Sentralforbund and Others*, dom (rådgivende uttalelse) av 22 mars 2002, avsnitt 77). Ved vurderingen av om en avtale om eksklusiv kjøpsplikt er forbudt, har Domstolen for De europeiske fellesskap og Domstolen i første instans for De europeiske fellesskap gått inn for en fleksibel tolkning av den tilsvarende bestemmelsen i artikkel 81 EF (se sak T-112/99 *Métropole télévision* [2001] ECR II-2459, avsnitt 75 og de dommene av Domstolen for De europeiske fellesskap og Domstolen i første instans for De europeiske fellesskap som det er referert til her).
- 28 Fordelene forbundet med avtaler om eksklusiv kjøpsplikt for partene, særlig forbedringen i distribusjonen, blant annet ved reduserte distribusjonskostnader og forbedret mulighet til planlegging for både leverandør og forhandler, og for forbrukere, nyter bred aksept (se for sammenligning Domstolen for De europeiske fellesskaps dom i sak C-234/89 *Delimitis* [1991] ECR-935, avsnitt 11 og 12, og fortalen til forordning 1984/83, avsnitt 5 til 7 og 13 til 17).
- 29 Ved vurderingen av om en avtale begrenser konkurransen må først det relevante markedet defineres. Det relevante produktmarkedet omfatter alle produkter som etter forbrukerens oppfatning er innbyrdes substituerbare eller ombyttelige utfra produktenes egenskaper, pris og bruksområde. Etter omstendighetene kan også substituerbarheten på leverandørsiden bli tatt i betraktning. Det følger av opplysningene fra Gulating lagmannsrett at den økonomiske virksomheten i saken for den nasjonale domstolen er detaljsalg av motordrivstoff og smøreprodukter. Det er den nasjonale domstolens oppgave å definere de adskilte markedene for disse produktene, basert på de fakta som foreligger.
- 30 Det relevante geografiske markedet omfatter det området der de berørte foretak tilbyr produkter, der konkurransevilkårene er tilstrekkelig ensartede, og som kan holdes atskilt fra tilgrensende områder særlig fordi konkurransevilkårene der er merkbart forskjellige. Det er den nasjonale domstolens oppgave å vurdere hvorvidt de adskilte geografiske markedene for motordrivstoff og smøreprodukter er nasjonale, regionale eller lokale.
- 31 Avtaler om eksklusiv kjøpsplikt må bedømmes ut fra den økonomiske og rettslige sammenhengen de fungerer i og hvor de, kombinert med andre avtaler, kan ha en samlet innvirkning på konkurransen (se, for sammenligning, Domstolen for De europeiske fellesskaps dommer i sak 23/67 *Brasserie de Haecht v Wilkin* [1967] ECR 407 og *Delimitis*, avsnitt 14). Det er derfor nødvendig å analysere hvordan samarbeidsavtalen, sett i sammenheng med andre liknende avtaler, påvirker muligheten for innenlandske konkurrenter eller konkurrenter fra EØS-statene til å komme inn på det relevante markedet eller til å øke sine markedsandeler (se for sammenligning, *Delimitis* avsnitt 15; og sak C-214/99 *Neste Markkinointi* [2000] ECR I-11121, avsnitt 25).

- 32 I denne sammenheng er det nødvendig å vurdere arten og omfanget av alle liknende avtaler som binder et stort antall forhandlere til ulike leverandører. Virkningen av disse avtalenettverkene på adgangen til markedet avhenger særlig av antallet salgssteder som er bundet til etablerte produsenter sett i forhold til antall salgssteder som ikke er bundet, varigheten av de inngåtte avtalene, mengden av drivstoff og smøreprodukter som disse avtalene gjelder sammenholdt med det totale salgsvolumet for slike produkter (se *Delimitis*, avsnitt 19).
- 33 Det er videre nødvendig å undersøke hvorvidt det er reelle og konkrete muligheter for en ny konkurrent til å slutte seg til nettverket av avtaler (se, for sammenligning, *Delimitis*, avsnitt 21). Mulige måter å få adgang til markedet på kan være oppkjøp av produsenter som allerede er etablert på markedet sammen med deres nettverk av bensinstasjonsavtaler, eller omgåelse av avtalenettverket ved å åpne nye salgssteder. Ved vurderingen av om slike muligheter eksisterer, er det nødvendig å ta i betraktning rettsreglene og vilkårene for erverv av selskaper og etablering av salgssteder, og til det laveste antall salgssteder som er nødvendig for lønnsom drift av et distribusjonssystem (se for sammenligning, *Delimitis*, avsnitt 21).
- 34 Endelig er det nødvendig å ta hensyn til de øvrige konkurranseforholdene på det relevante markedet (se for sammenligning, *Delimitis*, avsnitt 22 og *Neste Markkinointi*, avsnitt 26).
- 35 I følge informasjon fremlagt for EFTA-domstolen var det totalt 1995 bensinstasjoner i Norge i 2001. Ankemotparten var hovedleverandør eller eneleverandør av motordrivstoff til 401 (omtrent 20,1%), Shell til 614 (omtrent 30,8%), Esso til 458 (omtrent 23,0%), Statoil til 453 (omtrent 22,7%), Rema til 35 (omtrent 1,8%) og Jet til 34 (omtrent 1,7%) bensinstasjoner. De fleste bensinstasjonene var således knyttet til en av de fire største leverandørene. Av den totale mengden motordrivstoff solgt fra bensinstasjoner i 2001 var ankemotpartens andel 13,4%, Shells 29,9%, Essos 21,8%, Statoils 31,2%, og øvriges 3,7%. EFTA-domstolen har ikke informasjon om varigheten av avtalene om eksklusiv kjøpsplikt inngått av de største leverandørene, eller til andre forhold av betydning for vurderingen av hvorvidt konkurrenter kan få adgang til markedet. Det er den nasjonale domstolens oppgave, på grunnlag av foreliggende fakta, å foreta de nødvendige vurderingene.
- 36 Dersom en gjennomgang av alle liknende avtaler viser at det er vanskelig å få adgang til det relevante markedet, er det nødvendig å avgjøre i hvilken grad vedkommende leverandørs avtaler bidrar til den samlede virkningen av alle disse avtalene. I henhold til artikkel 53(1) EØS må ansvaret for at adgangen til markedet hindres tilskrives de produsentene som bidrar merkbart til dette. Avtaler inngått av leverandører hvis bidrag er ubetydelig for den samlede virkningen faller derfor ikke inn under forbudet i denne bestemmelsen. Ved vurderingen av i hvilken grad én produsents leveringsavtaler bidrar til den samlede hindringen av adgangen til markedet, må det tas hensyn til avtalepartenes markedsposisjon. Vurderingen avhenger også av varigheten av

avtalene (se, for sammenligning, *Delimitis*, avsnitt 24 til 26 og *Neste Markkinointi*, avsnitt 27).

- 37 Dersom Gulating lagmannsrett kommer til at markedet er avstengt som følge av alle avtalene om eksklusiv kjøpsplikt på markedet, er det nødvendig å avgjøre hvorvidt avtalene inngått av ankemotparten har bidratt merkbart til den samlede virkningen, eller om dette bidraget er ubetydelig. De forholdene som må tas i betraktning ved vurderingen er nevnt i det foregående avsnittet. Betydningen av avtalens varighet for avstengningen av markedet er særlig viktig i bensinstasjonmarkedet, hvor det bare selges et merke ved hver enkelt bensinstasjon. For leverandøren er den avgjørende faktoren ved en slik avtale om eksklusiv kjøpsplikt ikke så meget selve eksklusivitetsklausulen, men heller varigheten av forhandlerens kjøpsforpliktelse (se *Neste Markkinointi*, avsnittene 31 og 32).
- 38 Den type samarbeidsavtale som er omtvistet i hovedsøksmålet adskiller seg fra ankemotpartens øvrige avtaler om eksklusiv kjøpsplikt ved at den har en varighet på 15 år. Tidsbegrensede avtaler inngått for flere år kan i høyere grad hindre adgangen til markedet enn slike som til enhver tid kan bringes til opphør på kort varsel (se, til sammenligning, *Neste Markkinointi*, avsnitt 33). Den konkurransebegrensende virkningen av varigheten av avtaler med bestemt løpetid må også bedømmes i lys av de generelle økonomiske forholdene på det relevante markedet. Dersom varigheten åpenbart er uforholdsmessig lang i forhold til den gjennomsnittlige varigheten i de øvrige avtalene på markedet, omfattes den enkelte avtalen av forbudet i artikkel 53(1) EØS. Det har vært hevdet at alle de andre avtalene om eksklusiv kjøpsplikt inngått av ankemotparten er blitt endret for å komme inn under gruppeunntaket for avtaler om eksklusiv kjøpsplikt i forordning 1984/83 eller allerede var unntatt etter forordningens artikkel 12(1)(c). Denne opplysningen er ikke blitt bestridt, og må etterprøves av Gulating lagmannsrett.
- 39 Dersom den typen avtale som er omtvistet i hovedsøksmålet bare utgjør en liten andel av alle avtalene om eksklusiv kjøpsplikt inngått av ankemotparten, er det bare under helt spesielle omstendigheter at avtalen(e) kan anses å bidra betydelig til avskjerming av markedet, og således omfattes av forbudet i artikkel 53(1) EØS. Dette kan blant annet være tilfelle hvor begge parter har en særdeles sterk posisjon på markedet. Ut fra de fakta som foreligger, kan EFTA-domstolen ikke se at slike omstendigheter foreligger i denne saken.
- 40 EFTA-domstolen bemerker endelig at konkurransebegrensingene i en avtale om eksklusiv kjøpsplikt bare er forbudt etter EØS-retten dersom den kan påvirke handelen mellom avtalepartene. Den omtvistede samarbeidsavtalen synes å være en del av et avtalenettverk som binder et betydelig antall salgssteder innen en EØS-stat til fire store internasjonale leverandører. En slik avtale kan påvirke handelen mellom avtalepartene i henhold til artikkel 53(1) EØS (se Domstolen for De europeiske fellesskaps dom i sak 43/69 *Bilger v Jehle* [1970] ECR 127, avsnitt 5).

- 41 Svaret på det andre spørsmålet må derfor være at forbudet i artikkel 53(1) EØS ikke får anvendelse på en avtale om eksklusiv kjøpsplikt inngått mellom en leverandør av motordrivstoff og smøreprodukter og en bensinstasjonsforhandler for en bestemt periode på 15 år, dersom denne typen avtale bare i ubetydelig grad bidrar til den samlede avstengningen av markedet som forårsakes av det totale antallet avtaler på markedet.

Det tredje spørsmålet

- 42 Ved sitt tredje spørsmål søker Gulating lagmannsrett å få klarlagt de rettslige virkningene av et brudd på artikkel 53(1) EØS, særlig hvorvidt en konstatering av at en eksklusiv kjøpsforpliktelse er ugyldig, påvirker gyldigheten av resten av avtalen.
- 43 I følge artikkel 53(2) EØS skal avtaler eller beslutninger som er forbudt etter artikkel 53(1) ikke ha noen rettsvirkning. Som EFTA-domstolen tidligere er kommet til, gjelder dette for de delene av avtalen som berøres av forbudet, eller for avtalen i sin helhet dersom disse delene ikke kan adskilles fra resten av avtalen. Det er for den nasjonale domstolen å avgjøre, i overensstemmelse med relevant nasjonal rett, hvorvidt ugyldigheten påvirker gyldigheten av andre deler av avtalen (se sak E-3/97 *Jæger v Opel Norge* [1998] EFTA Court Report 1, avsnitt 77). Ugyldighetens rettsvirkninger for de bestemmelsene som ikke berøres av forbudet er ikke regulert av EØS-retten.
- 44 Svaret på det tredje spørsmålet må derfor være at ugyldigheten i henhold til artikkel 53(2) EØS bare gjelder for de delene av avtalen som berøres av forbudet i artikkel 53(1). Det er den nasjonale domstolens oppgave å avgjøre, i overensstemmelse med relevant nasjonal rett, hvorvidt ugyldigheten får betydning for andre deler av avtalen.

IV Saksomkostninger

- 45 Omkostninger som er påløpt for EFTAs Overvåkningsorgan og Kommisjonen for De europeiske fellesskap, som har gitt saksfremstillinger for EFTA-domstolen, kan ikke kreves dekket. Siden rettergangen her, for partene i hovedsaken, utgjør en del av rettergangen for den nasjonale domstolen, er avgjørelsen av saksomkostninger en sak for den nasjonale domstolen.

På dette grunnlag avgir

EFTA-DOMSTOLEN,

som svar på spørsmålene som er forelagt av Gulating lagmannsrett ved beslutning av 27 september 2001, følgende rådgivende uttalelse:

1 En avtale mellom en leverandør av motordrivstoff og smøreprodukter og en uavhengig bensinstasjonsforhandler, som fastsetter en eksklusiv kjøpsforpliktelse som ikke kan bringes til opphør av forhandleren i løpet av et tidsrom på 15 år, omfattes ikke av gruppeunntaket for avtaler om eksklusiv kjøpsplikt i forordning 1984/83.

2 Forbudet i artikkel 53(1) EØS får ikke anvendelse på en avtale om eksklusiv kjøpsplikt inngått mellom en leverandør av motordrivstoff og smøreprodukter og en bensinstasjonsforhandler for en bestemt periode på 15 år, dersom denne typen avtale bare i ubetydelig grad bidrar til den samlede avstengningen av markedet som forårsakes av det totale antallet avtaler på markedet.

3 Ugyldigheten i henhold til artikkel 53(2) EØS gjelder bare for de delene av avtalen som berøres av forbudet i artikkel 53(1). Det er den nasjonale domstolens oppgave å avgjøre, i overensstemmelse med relevant nasjonal rett, hvorvidt ugyldigheten får betydning for andre deler av avtalen.

Thór Vilhjálmsson

Carl Baudenbacher

Per Tresselt

Avsagt i åpen rett i Luxembourg den 18 oktober 2002.

Lucien Dedichen
Justissekretær

Thór Vilhjálmsson
President