BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 28 juli 1978

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/28.859 : Wm. Teacher and Sons Ltd. — Verkoopvoorwaarden)

(Slechts de tekst in de Engelse taal is authentiek)

(78/697/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap en met name op artikel 85 ;

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962 ([1]) en met name op de artikelen 3 en 4 ;

Gezien de aanmelding die op 17 april 1974, conform artikel 4 van Verordening nr. 17, door Wm. Teacher and Sons Limited te Glasgow, Verenigd Koninkrijk, is verricht betreffende verkoopvoorwaarden voor wederverkopers in het Verenigd Koninkrijk,

Gezien het besluit van de Commissie van 21 juni 1977 om de procedure in deze zaak in te leiden,

Gehoord de betrokken ondernemingen en personen conform artikel 19 van Verordening nr. 17 en conform Verordening nr. 99/63/EEG van 25 juli 1963 ([2]) ;

Ingewonnen het advies van het Adviescomité voor Mededingingsregelingen en Economische Machtsposities, uitgebracht conform artikel 10 van Verordening nr. 17 op 17 januari 1978 ;

I. DE FEITEN

Overwegende dat deze procedure betrekking heeft op verkoopvoorwaarden welke sinds augustus 1974 door Wm. Teacher and Sons Ltd worden toegepast bij verkopen van Teacher's Highland Cream Scotch Whisky aan wederverkopers in het Verenigd Koninkrijk ;

Overwegende dat Wm. Teacher and Sons Ltd hierna „Teacher" wordt genoemd, Teacher's Highland Cream Scotch Whisky : „Highland Cream", en Teacher's wederverkopers in het Verenigd Koninkrijk : „wederverkopers" ;

1. Wm. Teacher and Sons Limited

a) Teacher is een Britse vennootschap die op 30 december 1948 te Edinburgh is geregistreerd. Teacher heeft een aantal dochterondernemingen in het Verenigd Koninkrijk en elders. In november 1976 ging 96,8 % van de aandelen van Teacher over in de handen van Allied Breweries Ltd, een grote Britse onderneming die zich bezighoudt met de produktie en verkoop van dranken zoals bier, frisdranken, wijnen en sterke dranken en in 1975-1976 een omzet had van £ 885 miljoen.

b) Teacher houdt zich bezig met de distillatie van moutwhisky, het blenden van whisky en de verkoop van blended en mout Scotch whisky. Het merk dat verreweg het beste verkoopt is „Teacher's Highland Cream Scotch whisky", een standaard blended Scotch whisky, die ten minste drie jaar oud is en geacht kan worden het geheel van de verkoopactiviteiten van Teacher uit te maken.

c) De totale omzet van Teacher aan Scotch whisky bedroeg in het jaar 1975-1976 circa £ 56 miljoen, met inbegrip van ongeveer £ 30 miljoen belasting en heffingen. Teacher's omzet in het Verenigd Koninkrijk in 1975 bedroeg, exclusief belasting en heffingen, circa £ 10 500 000 en in het overige deel van de EEG ... ([3]).

d) Teacher schat zijn marktaandeel in de totale moutwhisky-produktie in het Verenigd Koninkrijk in 1975 op ... %.

e) Teacher's marktaandeel bij de verkoop van Scotch whisky in het Verenigd Koninkrijk wordt geschat op ... % in 1973, ... % in 1974 en ... % in 1975. De positie van Teacher op de markt van whiskies uit alle bronnen in het Verenigd Koninkrijk zou even belangrijk zijn, aangezien de hoeveelheden van andere whiskies aldaar verkocht onbeduidend zijn in vergelijking met de verkoop van Scotch whisky. Teacher is op twee na de belangrijkste verkoper van Scotch whisky in het Verenigd Koninkrijk en Highland Cream is het best verkopende merk Scotch whisky in Engeland, en op één na het best verkopende in het gehele Verenigd Koninkrijk. De verkopen van Highland Cream vertegenwoordigen ... % van de totale verkoop van sterke dranken in het Verenigd Koninkrijk.

([1]) PB nr. 13 van 12. 2. 1962, blz. 204/62.
([2]) PB nr. 127 van 20. 8. 1963, blz. 2268/63.

([3]) In de bekendgemaakte tekst van deze beschikking zijn enkele cijfers niet vermeld conform artikel 21 van Verordening nr. 17 betreffende het niet-openbaar maken van zakengeheimen.

f) Bij de verkopen van Scotch whisky in de EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk, had Teacher in 1973 een marktaandeel van circa ... %, in 1974 van ... % en in 1975 van ... %. Highland Cream behoort tot de meest verkochte merken Scotch whisky in deze landen. Teacher's geschatte marktaandeel over 1975 in de totale import van whisky in deze landen (uit alle bronnen) liep van ... % in Denemarken tot ... % in Frankrijk en schommelde ten aanzien van het totale verbruik van sterke dranken in deze landen tussen ... % in Ierland en ... % in Italië.

g) Teacher verkoopt in het Verenigd Koninkrijk rechtstreeks aan 3 000 à 4 000 klanten, die onafhankelijke groothandelaren en supermarkten, dan wel brouwerijen zijn. Enkele hunner zijn economisch zeer belangrijk. Deze klanten zijn ondernemingen die kopen voor de wederverkoop. Zij worden in deze tekst „wederverkopers" genoemd. In de overige EEG-landen verkoopt Teacher Highland Cream via alleenverkopers, behalve in Duitsland waar hij zijn eigen dochtermaatschappij heeft. Per land is er één alleenverkoper.

2. De aangemelde verkoopvoorwaarden

a) Op 17 april 1974 heeft Teacher verkoopvoorwaarden bij de Commissie aangemeld die sinds augustus 1974 van toepassing waren op zijn verkopen van Highland Cream aan wederverkopers. Teacher verzocht om een negatieve verklaring conform artikel 2 van Verordening nr. 17 en subsidiair om een vrijstelling conform artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag.

b) Deze verkoopvoorwaarden zijn opgenomen op het standaardformulier „Sales Invoices", dat door Teacher wordt gebruikt voor alle verkopen van Highland Cream in het Verenigd Koninkrijk.

c) Deze verkoopvoorwaarden omvatten de volgende twee bepalingen, die in 1974 werden ingevoerd :

(i) wederverkopers aan wie Highland Cream is verkocht voor levering in Groot-Brittannië, mogen deze niet buiten Groot-Brittannië doorverkopen. Deze voorwaarde moet in alle verdere verkopen worden opgenomen ;

(ii) wederverkopers die Highland Cream kopen in entrepôt mogen dit produkt alleen doorverkopen of op andere wijze overdragen uit entrepôt na betaling van alle accijnzen (of douanerechten) die verschuldigd zijn bij het uit entrepôt nemen van het produkt.

3. Het accijnzenstelsel in het Verenigd Koninkrijk

a) De accijns in het Verenigd Koninkrijk moet worden betaald op het ogenblik waarop de sterke dranken uit entrepôt worden gehaald. De sterke dranken mogen in entrepôt worden vervreemd.

b) Het stelsel van accijnzen bevat geen voorschriften inzake de betaling van rechten op sterke dranken bestemd voor export, noch inzake een terugbetaling van eventueel betaalde rechten.

c) De accijns in het Verenigd Koninkrijk op een krat van 12 flessen Highland Cream bedroeg op 1 maart 1977 £ 37,92. Dit bedrag vertegenwoordigt circa viermaal de verkoopprijs van Teacher aan wederverkopers.

II. TOEPASSELIJKHEID VAN ARTIKEL 85 VAN HET EEG-VERDRAG

1. Toepasselijkheid van artikel 85, lid 1

Overwegende dat volgens artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden zijn alle overeenkomsten tussen ondernemingen welke de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben, dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst ;

a) Overwegende dat Teacher en ieder van de wederverkopers die Highland Cream voor wederverkoop aankopen ondernemingen zijn in de zin van artikel 85, lid 1 ;

b) Overwegende dat de verkoopvoorwaarden die op 17 april 1974 zijn aangemeld en zijn opgenomen op het standaardformulier „Sales Invoices" dat door Teacher wordt gebruikt, het bewijs leveren van de wezenlijke voorwaarden van de standaardverkoopcontracten tussen Teacher en zijn wederverkopers ; dat deze contracten, waarvan de verkoopvoorwaarden een wezenlijk deel uitmaken, overeenkomsten tussen ondernemingen zijn in de zin van artikel 85, lid 1 ;

c) Overwegende dat de volgende bepalingen in de aangemelde verkoopvoorwaarden er sinds augustus 1974 toe strekken en ten gevolge hebben, dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt beperkt.

i) Het verbod Highland Cream die voor levering in Groot-Brittannië is verkocht naar landen buiten Groot-Brittannië door te verkopen, dat moet worden opgenomen in alle verdere verkopen, heeft ten doel de wederverkopers en hun verdere kopers te verhinderen Highland Cream door te verkopen en in de landen van de gemeenschappelijke markt buiten het Verenigd Koninkrijk concurrentie te voeren, en verhindert dit ook inderdaad.

ii) Het verbod in entrepôt door te verkopen heeft ten doel en ten gevolge dat de concurrentie tussen wederverkopers en dealers in EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk wordt verhinderd. Deze regeling verplicht de wederverkopers

namelijk, alvorens Highland Cream door te verkopen, in het Verenigd Koninkrijk accijnzen te betalen. De wederverkoopprijs van dit produkt in een ander EEG-land zou daardoor een hoog bedrag VK-accijnzen omvatten, t.w. circa viermaal de aankoopprijs ; deze accijnzen komen niet voor terugbetaling in aanmerking. Ook moeten accijnzen worden betaald in het betrokken EEG-land waar het produkt wordt verbruikt. De mogelijkheid van wederverkoop buiten het Verenigd Koninkrijk is derhalve uitgesloten. Dit verbod komt neer op een indirect exportverbod ;

Overwegende dat deze rechstreekse en indirecte exportverboden ten doel hebben de alleenverkopers in Highland Cream in EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk, die rechstreeks door Teacher in entrepôt worden geleverd, te beschermen tegen concurrentie van de zijde van dealers die dit produkt in het Verenigd Koninkrijk aankopen ;

d) Overwegende dat beide bepalingen van de aangemelde verkoopvoorwaarden de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt merkbaar beperken ; dat dit in tegenstelling is met het door Teacher gevoerde betoog, dat op zijn geringe aandeel op de markten voor whisky en sterke dranken in EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk gebaseerd is ;

Overwegende dat het oprichten van hinderpalen in het handelsverkeer tussen Lid-Staten op grond van exportverboden van het hier behandelde type de totstandkoming van een enkele markt tussen de Lid-Staten belemmert en daadwerkelijke of potentiële mededinging van de zijde van door deze verboden getroffen dealers verhindert ; dat hoewel de hoeveelheden Highland Cream die voor het ogenblik in de EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk worden verkocht gering zijn, de betrokken bepalingen echter potentiële export van grote hoeveelheden van het betrokken produkt door talrijke dealers in het Verenigd Koninkrijk verhinderen ;

Overwegende dat in dit verband het door Teacher in het Verenigd Koninkrijk bereikte marktaandeel in Scotch whisky of whisky van andere herkomst direct belangrijk is ; dat Teacher ... % van deze markten veregenwoordigt en dat derhalve de hier behandelde exportverboden op een merkbare wijze de levering verhinderen van hoeveelheden whisky die in een geval zonder exportverboden voor verkoop aan dealers en consumenten in andere EEG-landen beschikbaar zouden zijn ;

Overwegende dat deze beperkingen eveneens zeer belangrijk zijn in het licht van het volgende : dat Highland Cream in EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk tot een van de bekendste merken whisky behoort en er een marktaandeel bezit, dat de laatste jaren voortdurend toeneemt ; dat daarbij komt dat de betrokken bepalingen de exporthandel van een merkprodukt beperken, waarvoor het belangrijkste niveau van mededinging die tussen de dealers in dit merkprodukt is ; dat de bepalingen voorts de belangrijkste gewone bron van nevenimport en mededinging, met name dealers in het land van de producent, uitschakelen ;

Overwegende dat wat de positie betreft van de door Teacher's beperkende voorwaarden getroffen ondernemingen, opgemerkt moet worden, dat de exportverboden alle 3 à 4 000 wederverkopers verhinderen het produkt uit te voeren en met de talrijke dealers in whisky in andere EEG-landen concurrentie te voeren ; dat verscheidene onder deze wederverkopers van grote betekenis zijn en bereid en bekwaam zijn om exporthandel te drijven ;

Overwegende dat het voor deze zaak eveneens van belang is rekening te houden met de commerciële en financiële positie van Teacher, die tot 1976 een belangrijke omzet bereikte ; dat Teacher in 1976 door Allied Breweries Limited werd overgenomen en nu derhalve deel uitmaakt van een vrij belangrijke groep die eveneens in landen van de Gemeenschap buiten het Verenigd Koninkrijk stevig gevestigd is en dan ook van de kleinhandelszaken van Allied Breweries, zowel in het Verenigd Koninkrijk als in andere EEG-landen, gebruiken kon maken ;

Overwegende dat inzake de bepalingen met exportverbod die in de aangemelde verkoopvoorwaarden vervat zijn derhalve niet in aanmerking kunnen worden genomen, dat zij een zo onbelangrijke invloed op de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt hebben, dat zij niet onder het in artikel 85, lid 1, vervatte verbod vallen ;

e) Overwegende dat de rechtstreekse en indirecte exportverboden die in de verkoopvoorwaarden opgenomen zijn, de handel tussen de Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden ;

Overwegende dat de beperkingen het kenmerk vertonen dat zij de handel tussen de Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden, omdat zij de handel door wederverkopers vanuit het Verenigd Koninkrijk naar andere EEG-Lid-Staten verhinderen ; dat zij tot een kunstmatige verdeling van de gemeenschappelijke markt leiden en de totstandkoming van een enkele markt tussen de Lid-Staten belemmeren ; dat zij in dit geval een rechtstreekse en onmiddellijke invloed op de handelsstromen tussen de Lid-Staten hebben, omdat zij de export door wederverkopers en hun latere kopers verhinderen van een produkt dat reeds in EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk wordt verkocht en daar bekend is ; dat overigens in het licht van de overwegingen die in punt d) hierboven werden gemaakt, de betrokken bepalingen de mogelijkheid verschaffen op merkbare wijze de handel tussen de Lid-Staten ongunstig te beïnvloeden ;

Overwegende dat de twee bovengenoemde bepalingen vervat in de aangemelde verkoopvoorwaarden die door Teacher worden toegepast derhalve sinds augustus 1974 inbreuken uitmaken op artikel 85, lid 1 ;

2. Niet-toepasselijkheid van artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag

Overwegende dat de bepalingen van artikel 85, lid 1, conform artikel 85, lid 3, buiten toepassing kunnen worden verklaard voor elke overeenkomst tussen ondernemingen die bijdraagt tot verbetering van de produktie of van de verdeling der produkten of tot bevordering van de technische of economische voortuigang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen

— beperkingen op te leggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn ;

— de mogelijkheid te geven, voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten de mededinging uit te schakelen ;

a) Overwegende dat Teacher in de aanmelding van de verkoopvoorwaarden op 17 april 1974 en in zijn antwoord bij brief van 29 augustus 1977 op de mededeling van punten van bezwaar van de Commissie van 12 juli 1977 verklaart, dat het, ter behartiging van de belangen van de consumenten door Highland Cream als alternatief kwaliteitsprodukt beschikbaar te stellen, onmisbaar is dat Teacher zorgt voor een geregelde en rationele distributie van zijn whisky in het Verenigd Koninkrijk en in de overige EEG-landen ; dat de alleenverkopers in deze landen, die de verkoop van dit produkt met de materiële en financiële medewerking van Teacher bevorderen, zouden weigeren in Teacher's whisky te handelen indien er niet een redelijke graad van bescherming aanwezig was ;

b) Overwegende evenwel dat de verkoopovereenkomsten, waarvan de betrokken voorschriften een wezenlijk deel uitmaken, op zichzelf niet rechtstreeks kunnen leiden tot de verbetering van de distributie in het Verenigd Koninkrijk of in de andere EEG-landen ; dat zij slechts betrekking hebben op verkopen aan wederverkopers en op de voorwaarden onder welke deze verkopen plaatsvinden, voornamelijk inhoudende dat wederverkopers en latere kopers niet naar landen buiten het Verenigd Koninkrijk mogen doorverkopen, noch handel mogen drijven in andere EEG-landen ;

Overwegende dat de exportverboden de consumenten in EEG-landen buiten het Verenigd Koninkrijk voorts beroven van een belangrijke voorzieningsbron van Scotch whisky, terwijl de aard van de betrokken waren en de omstandigheden van de verkoop ervan niet van die aard zijn, dat zij een volledige afscherming van het Verenigd Koninkrijk van de rest van de EEG rechtvaardigen ;

Overwegende dat de aangemelde verkoopvoorwaarden derhalve niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 85, lid 3 ;

Overwegende dat het verzoek van Teacher om een vrijstelling krachtens artikel 85, lid 3, voor zijn op 17 april 1974 aangemelde verkoopvoorwaarden derhalve wordt afgewezen ;

III. TOEPASSELIJKHEID VAN ARTIKEL 3, LID 1, VAN VERORDENING NR. 17 VAN DE RAAD

Overwegende dat de Commissie krachtens artikel 3, lid 1, van Verordening nr. 17 van de Raad, indien zij, op verzoek of ambtshalve, een inbreuk op artikel 85 van het Verdrag vaststelt, de betrokken ondernemingen bij beschikking kan verplichten aan de vastgestelde inbreuk een einde te maken ;

Overwegende dat Teacher, gezien de ernstige gevolgen van de verkoopvoorwaarden voor de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt, de verplichting moet worden opgelegd aan de vastgestelde inbreuk, bestaande uit het exportverbod en het verbod van wederverkoop in entrepôt in deze verkoopvoorwaarden, onverwijld een einde te maken, tenzij hij dit reeds heeft gedaan, en zich te onthouden van ieder ander optreden door middel van verkoopvoorwaarden, dat ten doel heeft de export uit het Verenigd Koninkrijk van door wederverkopers gekochte Highland Cream naar andere EEG-landen te beperken ;

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN :

Artikel 1

Het verbod om uit het Verenigd Koninkrijk naar andere EEG-landen te exporteren en het verbod van wederverkoop in entrepôt, als vervat in de op 17 april 1974 aangemelde verkoopvoorwaarden, welke deel uitmaken van de overeenkomsten voor de verkoop van Highland Cream tussen Wm. Teacher and Sons Ltd en haar wederverkopers in het Verenigd Koninkrijk, vormen sinds augustus 1974 inbreuken op artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap.

Artikel 2

Het verzoek om een verklaring krachtens artikel 85, lid 3, dat artikel 85, lid 1, niet van toepassing is, wordt voor de bepalingen en de tijdsduur bedoeld in artikel 1 van de onderhavige beschikking afgewezen.

Artikel 3

Wm. Teacher and Sons Ltd dient onverwijld aan de in artikel 1 bedoelde inbreuken een einde te maken, tenzij hij dit reeds heeft gedaan, en zich te onthouden van ieder optreden door middel van verkoopvoorwaarden, dat ten doel heeft de export van door in het Verenigd Koninkrijk gevestigde wederverkopers gekochte Highland Cream uit het Verenigd Koninkrijk naar andere EEG-landen te beperken.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht tot Wm. Teacher and Sons Ltd, St. Enoch Square, Glasgow GL 4 BZ, Schotland.

Gedaan te Brussel, 28 juli 1978.

Voor de Commissie

Raymond VOUEL

Lid van de Commissie