BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 3 juli 1973

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het E.E.G.-Verdrag (IV/25.963 „op gas werkende geisers en andere heetwatertoestellen")

(Slechts de teksten in de Franse en Nederlandse taal zijn authentiek)

(73/232/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),

Gezien de op 3 januari 1966 overeenkomstig artikel 4, lid 1, van Verordening nr. 17 bij de Commissie aangemelde „Conventie tot regeling van de verkoop van op gas werkende geisers en andere heetwatertoestellen op de Belgische markt",

Gehoord de betrokken ondernemingen overeenkomstig artikel 19, lid 1, van Verordening nr. 17 en Verordening nr. 99/63/EEG (2),

Geraadpleegd het Adviescomité voor Mededingingsregelingen en Economische Machtposities, conform artikel 10 van Verordening nr. 17 op 22 november 1972,

I

1. Overwegende dat de „Conventie tot regeling van de verkoop van op gas werkende geisers en andere heetwatertoestellen op de Belgische markt", hieronder „Conventie" te noemen, op 29 december 1965 is gesloten tussen de volgende ondernemingen, hieronder „conventieondernemingen" te noemen:

— S.P.R.L. LE RENOVA te Vorst,

— S.A. CONTIGEA te Brussel,

— S.N.C. R. JOSKI et Fils te Gent,

— S.A. ETABLISSEMENTS GUILLAUME PRIST te Antwerpen,

— S.A.B. CHAFFOTEAUX et MAURY te Brussel;

2. Overwegende dat de Conventie o. a. de bevordering van de verkoop en het gebruik van de betreffende apparaten beoogt; dat rechtens toegelaten worden ondernemingen die ten minste 2 000 apparaten per jaar produceren waarvoor het merk „Benor" kan worden verleend; dat deze ondernemingen worden toegelaten als „fabrikant" indien zij een industriële zetel in België hebben en als „importeur" indien zij ondernemingen vertegenwoordigen welker industriële zetel gelegen is buiten België; dat het hoogste orgaan van de Conventie een raad van bestuur is, waarin ieder lid ambtshalve een bestuurder benoemt; dat deze bestuurders zijn onderverdeeld in twee groepen, nl. „fabrikanten" en „importeurs" die ieder over vijf stemmen beschikken;

3. Overwegende dat het de leden krachtens de Conventie verboden is aan verschillende categorieën klanten kortingen, premies of speciale voordelen toe te kennen die niet zijn genoemd in de conventioneel vastgelegde verkoopvoorschriften, apparaten in depot te houden bij de klanten, een garantie te verlenen van meer dan één jaar na de datum van installatie, en andere servicevoorwaarden toe te passen dan de in gemeenschappelijk overleg vastgestelde; dat de leden zich o. a. moeten verbinden om de secretaris van de Conventie in kennis te stellen van geconstateerde of veronderstelde inbreuken en hem binnen een week, nadat zij zijn opgemaakt, een afschrift te zenden van alle betreffende facturen en creditnota's met betrekking tot onder de conventie vallende apparaten; dat iedere niet-nakoming van een door de Conventie opgelegde verplichting, zodra deze is vastgesteld door onderzoek van de deskundige en bevestigd bij besluit van de raad van bestuur, moet worden gestraft met een geldboete die voor de eerste inbreuk 25 000 Bfr. bedraagt en voor elke volgende inbreuk 50 000 Bfr.; dat ter verzekering van de toepassing van deze sancties de leden van de Conventie bij een bank een permanente waarborgsom van 25 000 Bfr. moeten storten; dat ieder geschil geregeld wordt door arbitrage;

4. Overwegende dat in de Conventie de volgende regelen betreffende de verkoop zijn vastgesteld:

A. De kopers aan wie de fabrikanten-leden van de Conventie alleen mogen verkopen zijn onderver-

(1) PB nr. 13 van 21 2. 1962, blz. 204/62.
(2) PB nr. 127 van 20. 8. 1963, blz. 2268/63.

deeld in categorieën die aan de navolgende voorwaarden moeten voldoen:

a) *Verdelers,* voorkomende op een door de secretaris opgestelde en aan alle leden van de Conventie gezonden lijst, moeten ingeschreven zijn in het handelsregister, en groothandelaar in sanitair zijn, jaarlijks een omzet halen van ten minste 6 000 000 Bfr. in sanitair, beschikken over magazijnen en toonzalen met een minimum oppervlakte van respectievelijk 500 m² en 300 m² (dit criterium is vervallen bij besluit van de bij de conventie aangesloten ondernemingen op de vergadering van 11 januari 1966), alle waarborgen bieden voor solventie, goed gedrag en beroepsbekwaamheid, zich niet rechtstreeks of indirect bezighouden met installatie-ondernemingen en de installateur de gebruikelijke korting toestaan,

b) *Verdelers van gas in flessen,* voorkomende op een door de secretaris opgestelde en aan alle leden van de Conventie gezonden lijst: moeten als zodanig zijn aangeduid door de oliemaatschappijen, geisers en andere heetwatertoestellen verkopen, en zich verbinden om de installateur de gebruikelijke korting te verlenen,

c) *Gas- en oliemaatschappijen:* moeten maatschappijen zijn voor de verdeling van stadsgas die de apparaten verhuren of maatschappijen voor de verdeling van gas in flessen die de apparaten verkopen aan hun abonné's,

d) *Installateurs:* moeten het beroep van installateur in sanitair uitoefenen,

e) *Overige klanten:* ondernemingen die huizenblokken en gebouwen met een groot aantal woningen bouwen, ondernemers of opdrachtgevens die meer dan een twintigtal apparaten voor de uitrusting van bepaalde bouwwerken per keer bestellen (de maatschappijen voor goedkope woningbouw (woningwetbouw) of voor kleine grondeigendom alsmede alle instellingen die, zelfs gedeeltelijk, afhankelijk zijn van financiële steun uit de schatkist, van parastatale instellingen of van lagere overheden zijn niet gebonden aan de verkoopvoorschriften) en particulieren;

B. Volgende kortingen worden aan bovengenoemde klanten verleend:

a) *basiskorting* op de catalogusprijs, belastingen inbegrepen (apparaten en accessoires):

— voor de verdelers 37 %,
— voor de gas- en oliemaatschappijen 37 %,
— voor de verdelers van flessengas 34 %;

b) *vaste korting* op de bruto catalogusprijs:

— voor de ondernemingen die huizenblokken en gebouwen met een groot aantal appartementen bouwen 20 %,
— voor installateurs 20 %,
— voor particulieren 5 %;

c) *korting voor afname van grote hoeveelheden* die verleend wordt voor leverantie aan een zelfde adres of bij afhalen van apparaten bij de fabriek of bij de importeur in één keer (belasting inbegrepen en onder de aftrek van de basiskorting);

— voor de verdelers,

— voor de gas- en oliemaatschappijen,

— voor de verdelers van flessengas,

voor leveranties van 50 000 tot 100 000 Bfr. 1 %,
van 100 000 tot 150 000 Bfr. 1,5 %,
van 150 000 tot 250 000 Bfr. 2 %,
vanaf 250 000 Bfr. 3 %;

— voor installateurs

voor hoeveelheden die ineens zijn besteld, geleverd en gefactureerd, een extrakorting van 4 %;

d) *omzetpremie,* verleend aan de verdelers, de gas- en oliemaatschappijen, alsmede aan de verdelers van flessengas, over alle aankopen (nettobedrag, belasting inbegrepen) betaald gedurende het voorgaande boekjaar voor de betreffende apparaten en *ongeacht of de leverancier al dan niet bij de Conventie is aangesloten:*

van 500 000 tot 1 000 000 Bfr. 1 %,
van 1 000 000 tot 1 500 000 Ffr. 1,5 %,
van 1 500 000 tot 2 000 000 Bfr. 2 %,
van 2 000 000 tot 3 000 000 Bfr. 2,5 %,
van 3 000 000 tot 4 000 000 Bfr. 3 %,
van 4 000 000 tot 5 000 000 Bfr. 3,5 %,
vanaf 5 000 000 Bfr. 4 %;

C. Op alle categorieën klanten worden uniforme voorwaarden inzake de betaling en de looptijd van de opdrachten toegepast;

5. Overwegende dat de ondernemingen LE RENOVA, CONTIGEA en JOSKI bij de Conventie zijn aangesloten als „fabrikant" en de ondernemingen PRIST en CHAFFOTEAUX et MAURY als „importeur", de eerste van Duitse apparaten en laatstgenoemde van Franse apparaten; dat alle ondernemingen lid zijn van de vereniging naar Belgisch recht UNION DES FABRICANTS BELGES DE CHAUFFE-EAU et CHAUFFE-BAINS, hieronder genoemd „Union", die belast is met de uitvoering van de Conventie;

6. Overwegende dat de Conventie-ondernemingen en bijna alle tussenpersonen die hun produkten afzetten, van 1947 tot 1966 (toen de Conventie in werking trad) gebonden waren door een wederzijdse en collectieve exclusiviteit met betrekking tot de verkoop en inkoop;

7. Overwegende dat de betreffende apparaten van een ongeveer gelijksoortig karakter zijn; dat de conventie-onderneming voor elk apparaat uniforme verkoopprijzen hebben voor de gebruiker; dat het marktaandeel van de conventie-ondernemingen meer bedraagt dan 70 % van totale aantal verkopen op de Belgische markt; dat iedere conventie-onderneming over de jaren 1967 t/m 1969 van dit aandeel het volgende gemiddelde percentage bereikte:

LE RENOVA (fabrikant), CONTIGEA (fabrikant), JOSKI (fabrikant), PRIST (importeur), CHAFFOTEAUX et MAURY (importeur) . . . . . %;

dat de „verdelers" gedurende deze drie jaren 94,25 % van hun aanlagen hebben gedaan bij conventie-ondernemingen, en 5,75 % bij derde fabrikanten;

8. Overwegende dat, nadat de punten van bezwaar door de Commissie op 3 maart 1972 waren medegedeeld aan de „Union" en aan de conventie-ondernemingen, de „Union" de Commissie, bij schrijven van 17 maart 1972, heeft laten weten dat de conventie-ondernemingen op 31 december 1970 de conventie beëindigt hadden en de „Union" hadden ontbonden; dat de „Union" nochtans op 30 maart 1972 bepaalde elementen als antwoord op de medegedeelde punten van bezwaar heeft verstrekt en om een bijkomende termijn had verzocht ten einde de punten van bezwaar nader te kunnen bestuderen; dat derhalve kan worden aangenomen dat het door de betrokken ondernemingen ingediende verzoek om toepassing van artikel 85, lid 3, gehandhaafd werd;

II

1. Overwegende dat de hierboven weergegeven bepalingen uit de overeenkomst ertoe strekken en ten gevolge hebben de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt op merkbare wijze te beperken en te vervalsen;

a) Overwegende dat de overeenkomst de verkoopkanalen vastlegt waarlangs de conventie-ondernemingen de betreffende produkten op de Belgische markt moeten afzetten; dat tussenpersonen, waaronder warenhuizen, coöperaties en distributieketens buiten deze distributiekanalen vallen; dat derhalve de conventie-ondernemingen, speciaal de twee importeurs, hun produkten niet kunnen verkopen aan deze tussenpersonen wier beroepsbekwaamheid niet in het geding is;

Overwegende dat dit voorschrift de verkoopmogelijkheden van de twee importeurs in België aanzienlijk beperkt; dat zij namenlijk niet kunnen leveren aan genoemde tussenpersonen, die belangrijke kopers zijn; dat deze bepaling genoemde tussenpersonen berooft van binnen de gemeenschappelijke markt gelegen belangrijke bevoorradingsbronnen omdat de bij de Conventie aangesloten importeurs in België immers een marktaandeel hebben van ongeveer 20 %;

b) Overwegende dat de in de Conventie vastgelegde regelen betreffende de verkoop en „basis kortingen" de conventie-ondernemingen alsmede de tot hun distributiekanaal toegelaten tussenpersonen („verdelers", „gas- en oliemaatschappijen", „verdelers van flessengas") de verplichting opleggen, hun klanten uniforme kortingen, premies en andere verkoopvoorwaarden te verlenen; dat door deze bepalingen derhalve aan deze ondernemingen, speciaal aan de importeurs, alsmede aan genoemde tussenpersonen de mogelijkheid wordt ontnomen al hun verkoopvoorwaarden vast te stellen naar eigen believen en overeenkomstig de metterdaad door de kopers verleende service, ongeacht de „categorie" waarin laatstgenoemden krachtens de Conventie zijn ingedeeld;

Overwegende dat deze voorschriften de concurrentiekracht van deze importeurs en deze tussenpersonen op de Belgische markt aanzienlijk beperken; dat immers in het geheel geen concurrentie door gunstiger voorwaarden mogelijk is, noch tussen deze importeurs voor het geheel van hun verkopen of tussen deze tussenpersonen voor de aankopen bij de importeurs (26 % van hun omzet) noch tussen deze importeurs en tussenpersonen ten opzichte van hun respectievelijke concurrenten;

c) Overwegende voorts dat de overeenkomst de Conventie-ondernemingen de verplichting oplegt aan de „verdelers", „gas en olie maatschappijen" en „verdelers van flessengas" een premie te verlenen over de omzet die iedere klant gemaakt heeft bij al zijn leveranciers, ongeacht of zij al dan niet bij de Conventie zijn aangesloten;

Overwegende dat een dergelijk systeem van korting over de totale omzet hierdoor wordt gekenmerkt, dat het door elke leverancier verleende premiebedrag berekend wordt door toepassing van het bij de totale omzet van de klant behorende percentage, ongeacht de omvang van de jaarlijkse aankopen die hij bij deze leverancier heeft gedaan; dat derhalve door dit systeem van korting over de totale omzet:

— de individuele dienstverlening door deze tussenpersonen aan leveranciers (aankopen buiten seizoen, voorraadvorming, verkoopbevordering) van haar betekenis wordt beroofd,

— de verkoopprijs wordt losgemaakt van de kostprijs en de leveranciers, wat de verhouding tussen deze beide prijzen betreft, kunstmatig in een uniforme positie worden geplaatst;

Overwegende dat genoemde bijzonderheid ten gevolge heeft:

— dat de tussenpersonen onverschilling zijn geworden wat betreft de individueel aan de leveranciers te verlenen diensten en dat zij nog uitsluitend gevoelig zijn voor de eigenschappen van het produkt (differentiatie van de produkten, verkoopprijzen, keuzemogelijkheid voor de consument),

— dat aan het bedrag van de korting die iedere leverancier moet verlenen een ongerechtvaardige extra-last wordt verbonden die des te groter is, wanneer de omvang van de jaarlijkse aankopen van een klant bij een leverancier klein is vergeleken met zijn totale omzet;

Overwegende dat in het onderhavige geval van de twee bij de conventie aangesloten importeurs de ene ongeveer . . . % van de betreffende produkten op de Belgische markt verkoopt en de ander ongeveer . . . %; dat zijn vanwege de toepassing van een dergelijk systeem van kortingen over de totale omzet verplicht zijn genoemde tussenpersonen een premie over de omzet te betalen, die een aanzienlijke extra-belasting meebrengt voor hun verkoopprijs en die geen tegenprestatie vormt voor bewezen diensten;

Overwegende dat de mededinging in de betrokken produkten op de Belgische markt door deze bepaling dus aanzienlijk wordt vervalst;

Overwegende dat genoemde tussenpersonen slechts weinig belangstelling hebben voor door derde fabrikanten aangeboden apparaten; dat zij immers sinds 1947 nauw gebonden waren aan de Conventie-ondernemingen, bij wie zij zich voor 94 % van hun verkopen bevoorraden; dat de drie bij de Conventie aangesloten fabrikanten bijna de gehele nationale produktie van hun rekening nemen en dat zij, samen met de twee bij de Conventie aangesloten importeurs, een gevareerde reeks apparaten aanbieden, die betrekkelijk gelijke produkten zijn, en vrijwel gelijke prijzen, waaraan de klanten-gebruikers sinds lange tijd gewoon zijn; dat tegenover alle door de conventie-ondernemingen verleende kortingen geen enkele tegenprestatie staat in de vorm van dienstverlening die van deze tussenpersonen individueel wordt verlangd; dat derhalve de niet bij de conventie aangesloten fabrikanten, om bij deze tussenpersonen belangstelling te wekken voor produkten van andere oorsprong, met name voor uit een andere Lid-Staat afkomstige produkten waarvoor extra verkoopbevordering en risico's nodig zouden zijn om deze produkten op de markt te brengen, aan genoemde tussenpersonen een hogere korting moeten verlenen dan de hun voor 94 % van hun totale omzet door de conventie-ondernemingen gewaarborgde korting;

Overwegende derhalve dat de niet bij de Conventie aangesloten fabrikanten, speciaal de fabrikanten die onderdaan zijn van andere Lid-Staten, die op de Belgische markt willen komen en die, althans in het begin, slechts een zeer gering gedeelte van de Belgische markt kunnen krijgen, ofwel moeten afzien van verkoop aan genoemde tussenpersonen en alleen verkopen aan de overige tussenpersonen wier verkoop slechts 30 % bedraagt, ofwel, indien zij eveneens genoemde tussenpersonen willen bereiken, aan deze een hogere korting moeten verlenen dan alle door de conventie-ondernemingen verleende kortingen te zamen;

Overwegende derhalve dat het voorschrift van de Conventie waarin de conventie-ondernemingen de verplichting wordt opgelegd een premie toe te kennen over de omzet die door iedere klant gemaakt is bij alle leveranciers, ongeacht of zij al dan niet bij de Conventie zijn aangesloten, de mededinging op de Belgische markt in de betreffende produkten aanzienlijk beperkt of vervalst, ook voor de niet bij de Conventie aangesloten fabrikanten, speciaal de fabrikanten uit de andere Lid-Staten;

2. Overwegende dat genoemde beperkingen van de mededinging de handel tussen Lid-Staten aanzienlijk kunnen beïnvloeden;

Overwegende dat zulks een gevolg is van bovengenoemde beperkingen van de mededinging, die enerzijds de bij de Conventie aangesloten importeurs ondergaan en anderzijds de fabrikanten uit andere Lid-Staten van de Gemeenschap dan België die niet bij de Conventie zijn aangesloten; dat deze beperkingen gevolgen hebben voor de invoer in België van in de overige Lid-Staten vervaardigde apparaten;

Overwegende dat deze overeenkomst blijkens het bovenstaande de vrijheid van concurrentie tussen Lid-Staten rechtstreeks in gevaar brengt op een wijze die nadelig is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van één enkele markt tussen Lid-Staten;

III

Overwegende dat de Conventie niet voldoet aan de vereisten van artikel 85, lid 3; dat deze overeenkomst niet bijdraagt tot verbetering van de produktie of van de verdeling der produkten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang in de zin van deze bepaling;

Overwegende dat de argumenten van de aanmelders geen enkele aanwijzing bevatten op grond waarvan kan worden vastgesteld dat de sub II onderzochte

beperkingen, beter dan de mededinging zelf, gevolgen teweeg brengen die de produktie en de verdeling der produkten en de technische of economische vooruitgang verbeteren; dat de Commissie op grond van de haar bekende feiten niet kan concluderen tot het bestaan van een dergelijke toestand;

Overwegende dat de naleving van bepaalde technische normen geen verband houdt met het uniform opleggen van kortingen, andere voorwaarden voor de verkoop en de service na de verkoop alsmede met de uitsluiting van bepaalde categorieën kopers;

Overwegende voorts dat niet blijkt hoe de in de overeenkomst opgelegde verplichtingen, beter dan de mededinging zelf, de afzet van de betreffende produkten zouden kunnen verbeteren; dat immers door de uitschakeling van bepaalde categorieën kopers, alsmede door de beperking van de mogelijkheden van de tot het distributiekanaal toegelaten tussenpersonen om de opdrachten tot zich te trekken, de afzet van de betreffende produkten eerder wordt verhinderd dan verbeterd;

Overwegende dat de overeenkomst dus vergeleken met de toestand die zou bestaan indien de overeenkomst niet zou bestaan, geen belangrijke objectieve voordelen biedt voor de verdeling van de betreffende produkten die de hieruit voor de mededinging voortvloeiende bezwaren zouden compenseren,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De overeenkomst „Conventie tot regeling van de verkoop van op gas werkende geisers en andere heetwater toestellen op de Belgische markt", gesloten tussen de ondernemingen:

— S.P.R.L. LE RENOVA te Vorst,

— S.A. CONTIGEA te Brussel,

— S.N.C.R. R. JOSKI et Fils te Gent,

— S.A. ÉTABLISSEMENTS GUILLAUME PRIST te Antwerpen,

— S.A.B. CHAFFOTEAUX et MAURY, te Brussel,

waarin kortingen en andere uniforme voorwaarden voor de verkoop en de service worden vastgesteld en een premie op de jaarlijkse omzet die door hun klanten is gemaakt bij leveranciers, die al dan niet bij de overeenkomst partij zijn, vormt tenminste voor de periode van 29 december 1965 tot 31 december 1970 een inbreuk op de bepalingen van artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap.

Artikel 2

Het verzoek om ontheffing op grond van artikel 85, lid 3, ingediend door de ondernemingen en voor de overeenkomst genoemd in artikel 1, wordt afgewezen.

Artikel 3

Deze beschikking is gericht tot de in artikel 1 genoemde ondernemingen.

Gedaan te Brussel, 3 juli 1973.

Voor de Commissie

De Voorzitter

François-Xavier ORTOLI