BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 5 december 1969

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het E.E.G.-Verdrag (IV/24.470 — Pirelli S.p.A. — Società Italiana Dunlop S.p.A.) (IV/24.471 — S.A. des Pneumatiques Dunlop — S.A. Pirelli France)

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

(69/477/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 6 februari 1962 [1] en met name op de artikelen 2, 5 en 7,

Gelet op het door de S.p.A. Pirelli, gevestigd te Milaan, ingediende verzoek om een negatieve verklaring ten gunste van de door haar op 9 november 1959 met het Italiaanse filiaal van de Société des Pneumatiques Dunlop, de S.p.A. Società Italiana Dunlop, eveneens met zetel te Milaan, gesloten overeenkomst waarbij Pirelli zich verbindt in jaarlijks overeen te komen hoeveelheden voor rekening van Dunlop Italiana banden te fabriceren, deze aan haar te verkopen en te leveren (zaak IV/24.470),

Gelet op het door de te Parijs gevestigde S.A. des Pneumatiques Dunlop ingediende verzoek om een negatieve verklaring ten gunste van de gelijksoortige wederkerige overeenkomst welke zij op 27 februari 1959 heeft gesloten met het Franse filiaal van Pirelli, de S.A. Pirelli France met zetel te Parijs (zaak nr. IV/24.471),

Geraadpleegd het Adviescomité voor Mededingingsregelingen en Economische Machtsposities, overeenkomstig artikel 10 van Verordening nr. 17, op 30 mei 1969.

I

Overwegende dat partijen om elkaar wederzijds het doordringen op de Franse en Italiaanse markten te vergemakkelijken door met name de douanerechten te vermijden die, ten tijde van het sluiten der overeenkomsten, rustten op het goederenverkeer van de ene Lid-Staat naar de andere, aanvankelijk het volgende hebben overeengekomen:

a) Dunlop in Frankrijk en Pirelli in Italië, hierna „fabrikanten voor rekening" te noemen, verbinden zich respectievelijk voor rekening van Pirelli France en Dunlop Italiana, hierna „opdrachtgevers" te noemen, de laatstgenoemde buiten- en binnenbanden en beschermingsstroken voor personenauto's en lichte bedrijfsvoertuigen, vrachtwagens, tractoren, scooters en motorrijwielen te verkopen en te leveren, tot bepaalde jaarlijkse hoeveelheden, die als indicatie waren overeengekomen, naar gelang van de vraag en de behoeften van de opdrachtgevers, die zich hunnerzijds verplichten, de voor de fabricage noodzakelijke vormen en merkapparatuur te leveren; deze verbintenis is beperkt tot de afmetingen en soorten goederen die de fabrikanten voor rekening gewoonlijk in hun fabrieken vervaardigen, ein heeft geen betrekking op speciale fabrikaten.

b) De opdrachtgevers verbinden zich, jaarlijks ten minste 60 % van de afgesproken hoeveelheden en maandelijks een minimum aantal stuks van iedere categorie te bestellen. Indién de bestellingen betrekking hebben op een lager aantal stuks dan het overeengekomen minimum, dragen de opdrachtgevers de extra kosten die het gevolg zijn van een daardoor verminderde produktie.

c) De voor rekening fabriceerde goederen kunnen alleen worden verkocht ter vervanging van versleten banden en iedere verkoop voor eerste uitrusting is, behalve voor geïmporteerde voertuigen, uitgesloten.

d) Iedere opdrachtgever kan jaarlijks slechts goederen, analoog aan die welke voor zijn rekening door de wederpartij worden gefabriceerd, importeren tot een maximum van 50 % van de totale hoeveelheid die hij gedurende hetzelfde jaar heeft gekocht. Wil hij grotere hoeveelheden importeren, dan moet hij de fabrikant voor rekening eerste vragen hem de verlangde hoeveelheden te leveren. Indien de laatstgenoemde deze extra hoeveelheden weigert te leveren, heeft de opdrachtgever het recht banden van dezelfde afmetingen en typen te importeren in hoeveelheden die overeenkomen met die welke het voorwerp van de aanvrage uitmaakten.

[1] PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.

e) Wat betreft de prijs der leveranties is overeengekomen dat de goederen worden gefactureerd tegen de kleinhandelsverkoopprijzen die door de fabrikanten voor rekening worden berekend op het moment van iedere levering, tegen de voorwaarden die zij hun meest begunstigde klant bieden, waarbij een extra marge die in de overeenkomsten is bedongen wordt opgeteld.

f) De opdrachtgevers verbinden zich, geen soortgelijke overeenkomst te sluiten met andere bandenfabrikanten in Frankrijk of Italië.

Overwegende dat partijen op 11 juni 1963 bij een herziening van de oorspronkelijke overeenkomsten het verbod voor de opdrachtgevers om voor een eerste uitrusting voor rekening gefabriceerde banden te verkopen hebben opgeheven, evenals de clausule die het recht van de opdrachtgevers om analoge goederen te importeren aan die welke voor hun rekening worden gefabriceerd beperkte (zie hierboven c en d):

Overwegende dat de betrokkenen naar aanleiding van opmerkingen van de Commissie over de onverenigbaarheid van bepaalde clausules met artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de E.E.G., die evenmin voldeden aan de voorwaarden voor een vrijstelling conform lid 3 van dit artikel, met name aan die welke verlangt dat de door de overeenkomsten veroorzaakte beperkingen van de mededinging onmisbaar zijn voor de verbetering van de produktie of de verdeling der produkten of voor de bevordering van de technische of economische vooruitgang, eveneens de clausule hebben geschrapt die de opdrachtgevers verbood soortgelijke overeenkomsten te sluiten met andere bandenfabrikanten in Frankrijk of in Italië (zie hierboven f);

Overwegende dat deze laatste clausule op 14 mei 1965 is vervangen door het beding ten behoeve van de twee fabrikanten voor rekening Dunlop en Pirelli, dat zij de uitvoering van leveranties die de overeengekomen maximumhoeveelheden te boven zouden gaan mogen verzekeren alvorens men zich tot enige andere fabrikant zou wenden mits zij geen hogere prijzen zouden verlangen dan die welke terzelfder tijd door concurrerende fabrikanten zouden worden geboden voor bestellingen die in hoeveelheid, aard en kwaliteit identiek zijn;

Overwegende dat partijen, met name wegens de besparing op de transportkosten over lange afstanden en op de niet onaanzienlijke belastingen en kosten die op de prijs van geïmporteerde goederen rusten, die oorspronkelijke geldigheidsduur van hun overeenkomsten tot 31 december 1971 hebben verlengd;

Overwegende dat het essentiële gedeelte van het verzoek in toepassing van artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17 is bekendgemaakt in het *Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen* (1) en dat van de zijde van derden geen bezwaren zijn binnengekomen;

II

Overwegende, wat de vorm betreft, dat ofschoon zij om hun verzoek om een negatieve verklaring in te dienen geen gebruik hebben gemaakt van formulier A bedoeld in artikel 4, lid 1, van Verordening nr. 27 (2), de betrokken vennootschappen niettemin alle in dit formulier bedoelde inlichtingen hebben verstrekt en hun verzoek respectievelijk in brieven van 12 en 21 februari 1969 voor de vennootschappen Pirelli en Pirelli France en op 14 en 18 februari 1969 voor de vennootschappen Dunlop en Dunlop Italiana hebben bevestigd, zodat dit verzoek moet worden geacht op regelmatige wijze te zijn ingediend en ontvankelijk te zijn conform artikel 2 van Verordening nr. 17;

Overwegende, wat de inhoud betreft, dat de gevraagde negatieve verklaring conform artikel 2 van Verordening nr. 17 kan worden afgegeven indien de Commissie vaststelt dat er op grond van de haar bekende gegevens voor haar geen aanleiding bestaat, krachtens artikel 85, lid 1, van het Verdrag op te treden tegen de wederkerige overeenkomsten tot fabricage voor rekening tussen de vennootschappen Pirelli en Dunlop Italiana enerzijds, en Dunlop en Pirelli France anderzijds;

Overwegende dat volgens artikel 85, lid 1, van het Verdrag onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden zijn alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen 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;

Overwegende dat de overeenkomsten tot fabricage voor rekening die het onderwerp van de onderhavige beschikking uitmaken overeenkomsten tussen ondernemingen vormen in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag;

Overwegende dat de gesloten overeenkomsten ten doel hebben, partijen wederzijds het doordringen op de markt van de wederpartij te vergemakkelijken;

Overwegende dat een bestudering van de bandenmarkt aantoont dat er tussen de verschillende nationale bandenprodukties op de gemeenschappelijke markt verschillen bestaan in de technische kenmerken van vergelijkbare produkten, die overeenstemmen met de bijzondere aard van het automobielpark en het wegennet van elk land; dat het voor een buitenlandse fabrikant, tenzij hij in het betrokken land een produktie-eenheid bezit, dan wel een aan-

(1) PB nr. C 136 van 19. 12. 1968, blz. 4.
(2) PB nr. 35 van 10. 5. 1962, blz. 1118/62.

zienlijk deel van de produktiecapaciteit van de vestiging in het land van herkomst reserveert voor de fabricage van produkten voor de export naar de betrokken markt, zeer moeilijk lijkt om een voldoende uitgebreid assortiment van technisch aan de vereisten van de betrokken plaatselijke markt aangepaste produkten aan te bieden;

Overwegende dat het feit dat een onderneming, die zich wil vestigen op een buitenlandse markt, een goed uitgeruste plaatselijke onderneming welker produktie speciaal is aangepast aan de technische behoeften van de markt betreffende een specifiek produkt, de fabricage van dit produkt voor rekening van de eerstgenoemde toevertrouwt een middel blijkt te zijn om vaste voet te krijgen op deze markt onder de voorwaarden die technisch en economisch gezien het gunstigst zijn;

Overwegende dat de genoemde overeenkomsten dus niet ten doel hebben, de mededinging op de gemeenschappelijke markt te beperken;

Overwegende dat partijen rechtens de grenzen van hun wederzijdse verbintenissen hebben getrokken door de maximumhoeveelheden vast te stellen die jaarlijks voor rekening van de opdrachtgevers moeten worden vervaardigd en de minimumhoeveelheden die deze laatsten zich verbinden gedurende een bepaalde periode te bestellen;

Overwegende dat een strikte toepassing van de clausules tot vaststelling van deze maximumhoeveelheden ten gevolge zou kunnen hebben dat het marktaandeel dat de opdrachtgevers zich kunnen verzekeren wordt beperkt; dat echter uit de door de Commissie verzamelde inlichtingen, met name de jaarlijkse statistieken van de fabricage voor rekening, volgt, dat de vaststelling van de maximumhoeveelheden die ieder jaar in gemeenschappelijk overleg plaatsvindt in de praktijk slechts een zuiver indicatief en voorlopig karakter heeft, zodat de opdrachtgevers het quantum van hun maandelijkse en jaarlijkse bestellingen kunnen aanpassen aan het ontwikkelingsritme van de verkopen; dat de bedongen maximumhoeveelheden trouwens dikwijls ruim zijn overschreden; dat in het onderhavige geval de gemeenschappelijke vaststelling van maximumhoeveelheden die voor rekening kunnen worden gefabriceerd dus niet ten gevolge heeft dat de mededinging tussen fabrikanten voor rekening en de opdrachtgevers wordt beperkt;

Overwegende dat de vaststelling van jaarlijks te bestellen minimumhoeveelheden goederen en van het minimumaantal maandelijks door de opdrachtgevers te bestellen stuks evenmin de mededinging kan beperken omdat deze hoeveelheden, als in het onderhavige geval, klaarblijkelijk de minimumhoeveelheid goederen niet overschrijden die moet worden gefabriceerd om een normaal gebruik van de produktiemiddelen, die voor uitvoering van de fabricage voor rekening zijn gereserveerd, te verzekeren;

Overwegende dat de overeenkomsten in hun huidige versie de vrijheid van de opdrachtgevers om banden te importeren, ongeacht van welk type, kwaliteit of kwantiteit, niet meer beperken; dat de jaarlijkse statistieken van de door de opdrachtgevers tot stand gebrachte import een gevoelige stijging van de hoeveelheden ingevoerde goederen te zien geven; dat t.a.v. de verkoop noch de bestemming van de voor rekening gefabriceerde goederen enige beperking is opgelegd; dat de opdrachtgevers met name het recht hebben deze goederen voor eerste uitrusting van voertuigen van plaatselijk fabrikaat te leveren; dat dergelijke transacties in feite hebben plaatsgehad en zich van jaar tot jaar aanzienlijk ontwikkelen, ofschoon zij voor ondernemingen die geen produktieeenheid in het land van vestiging bezitten moeilijk zijn, gezien de eisen van de automobielconstructeurs op het gebied van prijzen, leveringsvoorwaarden en technische service, en wel vooral dank zij de prijzen van de leveringen voor rekening, die de opdrachtgevers een positie verschaffen die duidelijk gunstiger is dan die van de groothandelaren;

Overwegende dat partijen in een briefwisseling van 14 mei 1965 het verbod aan de opdrachtgevers om soortgelijke overeenkomsten te sluiten met andere plaatselijke bandenfabrikanten hebben afgeschaft;

Overwegende dat de volstrekte exclusiviteit van produktie, die Dunlop en Pirelli tot dusver tegenover de opdrachtgevers genoten, op 14 mei 1965 is vervangen door een voorkeursrecht ten gunste van de twee fabrikanten voor rekening, waarbij hun bestellingen worden toegekend die de jaarlijks overeengekomen maximumhoeveelheden overtreffen, mits zijn geen hogere prijs vragen dan die welke de andere concurrerende fabrikanten voor identieke bestellingen zouden vragen;

Overwegende enerzijds dat het voorkeursrecht alleen een rol speelt bij bestellingen van goederen die de maximumhoeveelheden overtreffen die partijen ieder jaar voor het volgende jaar vaststellen; dat deze jaarlijkse prognoses thans op korte termijn plaatsvinden en rekening houden met zoveel mogelijk recente informatie over de ontwikkeling van de verkoop en de behoeften van de markt; dat anderzijds het bestaan van dit recht de opdrachtgevers feitelijk noch rechtens verhindert vrijelijk bij concurrerende fabrikanten offerten te vragen; dat het feit dat de fabrikanten voor rekening geen hogere prijs mogen vragen dan die van de concurrentie, indien zij zich extra bestellingen toegekend willen zien, een werkelijke rem vormt op de toepassing van buitensporig prijzen voor de uitvoering van deze bestellingen; dat dit voorkeursrecht in de huidige situatie rechtstreeks of indirect dus geen merkbare beperkingen van de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt blijkt te veroorzaken;

Overwegende dat de inlichtingen waarover de Commissie beschikt grond geven voor de mening dat op ieder van de twee betrokken markten een werke-

lijke concurrentie tussen fabrikanten voor rekening en opdrachtgevers bestaat, zowel via de aangeboden typen produkten als via de prijzen en verkoopsvoorwaarden; dat de statistieken van de opdrachtgevers een sterke jaarlijkse stijging te zien geven van de hoeveelheden verkochte banden, of deze geïmporteerd worden dan wel voor rekening gefabriceerd, waarbij de keuze van het ene of het andere middel van bevoorrading met name afhangt van de behoeften van de betrokken markt; dat het respectieve marktaandeel van elk der opdrachtgevers in de afgelopen vier jaar in Frankrijk meer dan verdubbeld is, en in Italië verdrievoudigd, terwijl dat van de twee fabrikanten voor rekening niet merkbaar veranderd is; dat uit het onderzoek van de tarieven van de fabrikanten voor rekening en de opdrachtgevers geen aanwijzingen zijn te putten dat er een gezamenlijke politiek inzake prijzen of verkoopsvoorwaarden zou bestaan;

Overwegende dat bovendien de stijgende kosten die door de opdrachtgevers worden gemaakt voor reclame voor de onder hun respectieve merken verkochte produkten en voor de verkoopbevordering wijst op een poging om op de buitenlandse markt door te dringen onder omstandigheden zoals bij concurrentie heersen;

Overwegende dat op grond van de door de Commissie verzamelde gegevens niet blijkt dat de overeenkomsten er thans toe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag; dat één van de voorwaarden voor toepassing van dit artikel dus niet is vervuld en de negatieve verklaring kan worden afgegeven;

III

Overwegende dat de voorwaarden voor toepassing van artikel 7, lid 1, van Verordening nr. 17 zijn vervuld; dat het namelijk gaat om overeenkomsten die bestonden op de dag van inwerkingtreding van Verordening nr. 17 (13 maart 1962), die op 30 oktober 1962, d.w.z. binnen de in artikel 5, lid 1, van Verordening nr. 17 bedoelde termijn, bij de Commissie zijn aangemeld, die niet voldoen aan alle voorwaarden voor toepassing van artikel 85, lid 3, en door de betrokkenen herhaaldelijk, en laatstelijk op 6 september 1965, in dier voege zijn gewijzigd dat de genoemde overeenkomsten, zoals hierboven is uiteengezet, in hun huidige strekking niet meer vallen onder het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag;

Overwegende dat dit verbod op de oorspronkelijke versie van de overeenkomsten die ligt vóór 6 september 1965, het tijdstip van de laatste wijziging, alleen van toepassing is voor de periode die de Commissie vaststelt; dat te dien aanzien in het onderhavige geval rekening moet worden gehouden met het feit dat de betrokken ondernemingen na inwerkingtreding van Verordening nr. 17 de oorspronkelijke overeenkomsten reeds hadden gewijzigd om te trachten deze in overeenstemming te brengen met de bepalingen van artikel 85 van het Verdrag; dat partijen, ten einde opmerkingen die hun waren kenbaar gemaakt op te volgen deze overeenkomsten, binnen een redelijke termijn opnieuw hebben gewijzigd, zodat alle gewraakte bepalingen zijn opgeheven; dat deze omstandigheden voldoende zijn om te rechtvaardigen dat het verbod van artikel 85, lid 1, op de gehele periode die is verstrekken tussen 13 maart 1962, datum van inwerkingtreding van Verordening nr. 17, en 6 september 1965 niet wordt toegepast,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

Er bestaat voor de Commissie, op grond van de haar bekende gegevens, geen aanleiding om krachtens artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap op te treden tegen de overeenkomsten tussen de vennootschappen Pirelli en Dunlop Italiana enerzijds, en de Société des Pneumatiques Dunlop en Pirelli France anderzijds, in de versie van deze overeenkomsten die gold sinds 6 september 1965.

Artikel 2

Het verbod van artikel 85, lid 1, is voor de periode tussen 13 maart 1962 en 6 september 1965 niet van toepassing op deze overeenkomsten in de versies die golden vóór 6 september 1965.

Artikel 3

Deze beschikking is gericht tot de onderstaande ondernemingen:

— Pirelli S.p.A., te Milaan,

— S.A. des Pneumatiques Dunlop, te Parijs,

— S.A. Pirelli France, te Parijs,

— Società Italiana Dunlop S.p.A., te Milaan.

Brussel, 5 december 1969.

Voor de Commissie

De Voorzitter

Jean REY