II

(Besluiten waarvan de publikatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 18 april 1984

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/30.849 — IBM Personal Computer)

(84/233/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (1), laatstelijk gewijzigd bij de Toetredingsakte van Griekenland, inzonderheid op artikel 2,

Gelet op het verzoek om een negatieve verklaring en op de aanmelding die met betrekking tot een selectief distributiesysteem voor de IBM Personal Computer door IBM Europe SA op 18 januari 1983 zijn ingediend,

Gezien de bekendmaking van het essentiële gedeelte van het verzoek en de aanmelding (2) overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17 en van het voornemen van de Commissie om een gunstige beschikking te geven ;

Na raadpleging van het Raadgevend Comité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities,

Overwegende hetgeen volgt :

I. DE FEITEN

De partijen

(1) IBM Europe SA is een dochteronderneming van IBM World Trade Europe/Middle East/Africa Corporation, die op haar beurt uiteindelijk een dochteronderneming is van de International Business Machines Corporation, gevestigd in de Staat New York van de Verenigde Staten. Zij deed verzoek en aanmelding als vorenbedoeld namens :

— IBM UK International Products Ltd,

— IBM Belgium Distribution Company SA,

— IBM Danmark Produkt Distribution Selskab A/S,

— IBM Deutschland Produktvertrieb GmbH,

— IBM EMEA Product Distribution Corporation,

— IBM France Diffusion SA,

— IBM Ireland Product Distribution Ltd,

— IBM Italia Distribuzione Prodotti Srl,

— IBM Nederland Distributie BV, en

— IBM UK Product Sales Ltd.

Het IBM-concern is de grootste fabrikant, onderscheidenlijk leverancier van informatieverwerkende systemen, uitrusting en diensten ter wereld. IBM UK International Products Ltd levert de IBM Personal Computers aan de andere bovenvermelde ondernemingen, die de IBM-dochterondernemingen zijn die deze computers aan dealers (en ook aan eindgebruikers) in hun eigen Lid-Staat verkopen (met uitzondering van IBM Belgium Distribution Company SA, die ook aan dealers in het Groothertogdom Luxemburg verkoopt). IBM UK International Products Ltd levert ook aan IBM-dochterondernemingen buiten de Gemeenschap en aan onafhankelijke, door IBM aangestelde groothandelaren.

(1) PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.
(2) PB nr. C 285 van 22. 10. 1983, blz. 2.

Het produkt en de markt

(2) De produkten die onder de regelingen vallen zijn de IBM Personal Computers en verwante randapparatuur en programmatuur. Deze vormen thans de kleinste systemen in het IBM-assortiment. Zij zijn gebaseerd op een microprocessor. Zij staan in concurrentie met andere microcomputers. Zij worden voornamelijk voor particulier gebruik thuis, voor individueel gebruik in zaken of bij het onderricht, voor persoonlijk gebruik in het beroepsleven of voor kleine ondernemingen verkocht. De IBM Personal Computers bevinden zich in de hogere prijsklasse van het microcomputer-assortiment.

(3) De meeste fabrikanten van mainframe en minicomputers verkopen rechtstreeks aan de eindverbruiker. IBM blijft dit voor het grootste deel van haar assortiment doen. Microcomputers werden echter grotendeels via de zelfstandige kleinhandel of via software-zaken verkocht. IBM wil haar „personal computer"-systemen rechtstreeks via haar eigen daartoe uitgeruste kantoren aan eindgebruikers aanbieden en tevens via groot- en kleinhandel verkopen.

(4) Aanvankelijk, toen de microcomputers op grote schaal verkrijgbaar werden, vond de verkoop dikwijls via niet-gespecialiseerde verkooppunten zoals de kleinhandel in consumenten-electronica, boekwinkels of postorderbedrijven plaats. Sommige microcomputers (met name de kleinere die vooral voor gebruik thuis bestemd zijn) worden nog steeds via dergelijke verkoopkanalen verkocht. Enkele fabrikanten (waaronder IBM) van grotere microcomputers die vaker voor gebruik voor zaken of beroep worden gekocht, zijn van mening dat sommige gebruikers, die met deze vorm van dataverwerking geen ervaring hebben, bij dergelijke verkooppunten ongeschikte systemen hebben gekocht die zij niet op bevredigende wijze konden gebruiken, en dat dit de reputatie van hun produkten heeft geschaad. Daarom en om zeker te stellen dat de gebruikers behoorlijke service na verkoop krijgen, wenst IBM een selectief distributiesysteem op te zetten. Het is gebaseerd op objectieve criteria en IBM zal iedere gegadigde die aan de criteria beantwoordt, als erkend dealer of groothandelaar aanstellen. Haar oogmerk is de IBM Personal Computer-apparatuur en -programmatuur voor de gebruikers via zoveel mogelijk verkooppunten die vakbekwame service vóór en na de verkoop kunnen bieden, beschikbaar te stellen.

(5) De markten waar deze overeenkomsten een rol spelen zijn derhalve die voor de kleinhandel in de apparatuur en programmatuur welke bestemd zijn voor bedrijfsgebruik en gebruik in het beroepsleven en die voor levering aan de klein- en de groothandel in deze microcomputers.

Het selectieve distributiesysteem

(6) De criteria voor aanstelling tot erkend dealer zijn :

1. over verkooppersoneel beschikken dat ervaring heeft in het bedrijfsgebruik van microcomputers in het beroeps- en bedrijfsleven en (gedurende 1 week) met de IBM Personal Computers vertrouwd is gemaakt of in staat is deze opleiding te volgen ;
2. over behoorlijke ruimte voor demonstratie en uitstalling van computers beschikken en bereid zijn ten minste één computer voor demonstratiedoeleinden beschikbaar te hebben ;
3. capabel zijn om de klanten technische bijstand te verstrekken en ze de nodige vaardigheid bij te brengen ;
4. over service-faciliteiten beschikken en ervaren personeel hebben dat (3 dagen) in service-verlening voor de IBM Personal Computers is geoefend ;
5. in staat zijn een zaak voor de verkoop van microcomputers te leiden ;
6. goede bankreferenties en kredietwaardigheid ;
7. geen contractuele verbintenissen hebben die het dealer worden verhinderen ;
8. aanvaarding van de condities van IBM ;
9. naleving van de wet en van de „IBM-beroepscode" luidens welke het de dealer verboden is valse aanprijzingen van IBM-produkten of tendentieuze of kleinerende uitlatingen te doen over produkten van concurrenten.

(7) Een dealer-keten met een eigen distributiesysteem heeft IBM gevraagd of deze die keten een extra korting zou verlenen, indien die keten in grote aantallen af IBM-fabriek zou afnemen en de keten de daartoe behorende dealers voor de met aflevering samenhangende dienstverlening en de dienstverlening na verkoop aan de klant zorg draagt, welke dienstverlening normaliter door de nationale verkoopmaatschappijen van IBM aan dealers wordt geboden. IBM is daarop ingegaan en biedt aan op dezelfde voorwaarden ook andere ketens van verkooppunten of onafhankelijke groothandelaren tot IBM-groothandelaar aan te stellen. De selectiecriteria voor IBM-groothandelaren zijn dezelfde als die voor dealers.

(8) IBM verkoopt aan IBM-groothandelaren fob Greenock tegen gepubliceerde, in pond sterling uitgedrukte groothandelsprijzen. IBM verkoopt aan dealers via haar dochterondernemingen of nevenvestigingen voor personal computer-verkoop tegen de gepubliceerde dealer-prijzen die in de nationale munt zijn uitgedrukt en aan de eindgebruikers via de eigen verkoopdienst en de

eigen kleinhandelsverkooppunten tegen de door die dienst en verkooppunten gepubliceerde en eveneens in de nationale munt uitgedrukte kleinhandelsprijzen. IBM-groothandelaren zijn vrij hun eigen verkoopprijzen vast te stellen en te kopen van of te verkopen aan andere erkende groothandelaren of dealers, waar dan ook in West-Europa, dus alle Lid-Staten inbegrepen. Dealers zijn ook vrij hun eigen verkoopprijzen vast te stellen en van andere erkende dealers of groothandelaren te kopen en aan alle eindgebruikers, erkende dealers of groothandelaren waar dan ook in West-Europa te verkopen.

(9) IBM heeft een in de Engelse taal gestelde standaardovereenkomst voor IBM-groothandelaren en een standaardovereenkomst voor dealers in de taal of talen van de respectieve Lid-Staten (behoudens dat de Griekse dealer-overeenkomst in de Engelse taal is gesteld). De verschillende dealer-overeenkomsten zijn identiek, afgezien van de taal waarin zij gesteld zijn en van enkele geringe verschillen vanwege de afstemming op de aan de respectieve Lid-Staten eigen rechtsorde.

(10) Na op besprekingen met de Commissie gevolgde wijzigingen om ervoor te zorgen dat de selectiecriteria objectief, zonder discriminatie worden toegepast en de overeenkomsten geen mogelijkheden tot misbruik bieden, treft men in de dealer-overeenkomsten ondermeer de volgende condities aan :

1. een dealer wordt voor drie jaar aangesteld met de mogelijkheid van verlenging ; een dealer mag te allen tijde de overeenkomst zonder opgave van redenen opzeggen ; IBM mag alleen, met redenen omkleed en betekend, opzeggen, indien IBM besluit de afzet via dealers volledig te staken (met een één jaar vooraf aan alle dealers te richten opzegging) of wegens contractbreuk door de dealer ;
2. het staat de dealer met name vrij zijn verkoopprijzen vast te stellen zonder dat hij daartoe met IBM contact behoeft op te nemen of deze laatste daarop invloed uitoefent ;
3. IBM mag de bestelling van een dealer alleen weigeren indien IBM geen voorraad meer heeft ;
4. een dealer moet zijn reclame (uitgezonderd geadverteerde prijzen of condities) aan IBM ter goedkeuring voorleggen ;
5. een dealer moet met het oog op reparatie onder garantie boeken bijhouden met de namen en adressen van de klanten, met de serienummers van de aankopen en met de leveringsdata, en deze boeken voor IBM ter beschikking houden in geval van eventuele noodzakelijke veranderingen in verband met de veiligheid van het produkt ;
6. een dealer moet binnen de garantieperiode service onder garantie verlenen voor oorspronkelijk door hem of door IBM dan wel door een andere erkende dealer in West-Europa (met inbegrip van de gehele Gemeenschap) geleverde apparaten ; IBM betaalt de dealers voor verleende garantieservice ;
7. een dealer is vrij concurrerende produkten te verkopen en heeft de plicht IBM en daarmede concurrerende produkten eerlijk tegenover potentiële afnemers te beschrijven ;
8. een dealer kan andere aspirant-dealers benoemen ; IBM verbindt zich tot afhandeling van dergelijke benoemingen binnen twee maanden (de tijd die het normaliter vergt om rechtstreekse sollicitaties te verwerken en het personeel van de gegadigde te trainen) en tot aanstelling van de aspirant-dealer, indien deze aan de voorwaarden voldoet.

De IBM-groothandelaarovereenkomst bevat soortgelijke condities. De voornaamste verschillen zijn : de duur van de overeenkomst is één jaar in plaats van drie jaar ; IBM belooft personen die door de groothandelaar voor dealer zijn voorgedragen zonder meer te benoemen, indien de aanvraag daartoe niet binnen twee maanden is afgehandeld ; de groothandelaar neemt de verplichting op zich grote aantallen af-fabriek af te nemen en de dealers waaraan hij levert, service te verlenen.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

(11) Volgens artikel 85, lid 1, zijn onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemingsverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen de Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst.

(12) Zoals het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen het stelde in de zaak AEG-Telefunken : „Overeenkomsten waarbij een selectief distributiesysteem in het leven wordt geroepen, moeten wel van invloed zijn op de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt" (zaak 107/82, Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken AG, overweging 33, arrest van 25 oktober 1983, nog geen officiële Nederlandse vertaling gepubliceerd).

(13) Anderzijds erkende het Hof ook dat sommige goederen en diensten zodanig van aard zijn dat het geen nut heeft deze aan het publiek aan te bieden, tenzij via gespecialiseerde verkooppunten, bij voorbeeld anders dan door iemand die in staat is deskundig advies te geven, of indien geen deskundig onderhoud kan worden geboden (zie aldaar of zaak 31/80, L'Oréal/De Nieuwe AMCK, Jurispr. 1980, blz. 3775, 15e en 16e overweging).

(14) Computers zijn geen eenvoudige produkten. Afgezien van de meest eenvoudige computer die bij wijze van spreken wordt gekocht om thuis als speelgoed te gebruiken, zijn het zelfs geen op zichzelf staande produkten, maar veeleer een reeks van onderscheiden produkten die in combinatie worden gebruikt, zoals versterker, draaitafel en luidsprekers in een hifi-keten. De mogelijkheden en de prijs van de IBM Personal Computer brengen mee dat deze vooral wordt gekocht door hen die deze voor zakelijke of beroepsdoeleinden gebruiken. Om een computer voor zakelijke of beroepsdoeleinden te kunnen kiezen en vervolgens te kunnen bedienen, moet de koper over een aantal verschillende aspecten over inlichtingen of advies beschikken, of deze althans kunnen verkrijgen ; het betreft met name :

1. de aard van de verrichtingen voor zakelijke of beroepsdoeleinden die door computers kunnen worden uitgevoerd ;
2. hoe computers moeten worden geprogrammeerd om dergelijke verrichtingen uit te voeren en (in toenemende mate) wat met beschikbare kant en klare programma's (dat wil zeggen software) kan worden gedaan ;
3. hoe de juiste verschillende produkten moeten worden gekozen die in combinatie in een systeem kunnen werken en hoe deze gecombineerde werking kan worden verkregen, en
4. de kosten en mogelijkheden van alternatieve systemen (dit wil zeggen verschillende combinaties van produkten) en hun verhouding tot de mogelijke voordelen of kostenbesparing die zij op het desbetreffende zakelijke of beroepsgebied mogelijk maken.

Het is redelijk dat een fabrikant erop aandringt dat zijn dealers een dergelijke informatie of advies over zijn computers kunnen geven. Voorts zullen de meeste gebruikers alvorens te kopen verschillende systemen willen uitproberen en vertrouwen zij erop dat na de verkoop deskundig advies, alsmede een herstellings- en onderhoudsdienst beschikbaar zijn. Nationale regelingen inzake de toegang tot of de verkoopvoorwaarden in de branche zijn onbestaande. Voor computerprodukten, zoals de IBM Personal Computer, is thans dan ook een selectief distributiesysteem gerechtvaardigd.

(15) Deze conclusie is gegrond op de huidige situatie op deze markt, waar technisch hoogontwikkelde produkten vooral worden verkocht aan onervaren gebruikers, die niet een opleiding in computerbehandeling hebben genoten die thans in vele onderwijsinstellingen wordt aangeboden.

(16) De in punt 6 vervatte criteria zijn van objectieve aard en hebben betrekking op de vakbekwaamheid van de groothandelaar, de dealer of van diens personeel en op de inrichting van zijn lokalen. Voorts zijn de contractvoorwaarden zodanig opgesteld of gewijzigd dat de mogelijkheid van misbruik wordt weggenomen en IBM heeft verklaard voornemens te zijn elke kandidaat aan te stellen die aan zijn criteria voldoet en dat het de bedoeling is zoveel mogelijk vakbekwame groothandelaren of dealers aan te stellen.

(17) De in punt 6 vervatte criteria voor de selectie van dealers gaan niet verder dan voor de verkoop van de betrokken produkten redelijkerwijs noodzakelijk mag worden geacht en vallen derhalve niet onder artikel 85, lid 1. Om deze reden en gezien de omstandigheden van deze zaak, speciaal daar er goede gronden zijn om aan te nemen dat niet zal worden getracht het niveau van de wederverkoopprijzen te handhaven, vallen de in punt 10 samengevatte voorwaarden van de overeenkomsten evenmin onder artikel 85, lid 1. De Commissie heeft derhalve goede gronden om IBM voor diens selectief distributiesysteem een negatieve verklaring te verlenen,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN :

Artikel 1

Op basis van de haar bekende gegevens bestaat er voor de Commissie geen aanleiding om krachtens artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap tegen het selectieve distributiesysteem voor de IBM Personal Computer op te treden.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot de volgende ondernemingen :

— IBM United Kingdom International Products Limited
28 The Quadrant
Richmond
UK-Surrey TW9 1DW ;
— IBM Belgium Distribution Company SA
Victoria Regina-plantsoen, 1
B-1030 Brussel ;
— IBM Danmark Produkt Distribution Selskab A/S
Nymøllevej 91
DK-2800 Lyngby ;
— IBM Deutschland Produktvertrieb GmbH
Hahnstraße 68
D-6000 Frankfurt 71 ;
— IBM EMEA Product Distribution Corporation
26, Philellinon Street
GR-Athens 119 ;
— IBM France Diffusion
Cedex 22
F-92088 Paris La Défense ;
— IBM Ireland Product Distribution Limited
2 Burlington Road
IRL-Dublin 4 ;
— IBM Italia Distribuzione Prodotti Srl
via Fara 35
I-20124 Milaan ;

— IBM Nederland Distributie BV
Johan Huizingalaan 257
NL-1066 AP Amsterdam ;
— IBM United Kingdom Product Sales
PO Box 33
Alencon Link
Basingstoke
UK-Hampshire RG21 1EJ.

Gedaan te Brussel, 18 april 1984.

Voor de Commissie

Frans ANDRIESSEN

Lid van de Commissie