II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSION

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 20. juli 1978

om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/28.852-G.B.-/INNO-B.M./Fedetab ; IV/29.127 — Mestdagh-Huyghebaert/Fedetab og IV/29.149 — »Fedetab-henstillingen«

(Den franske og den nederlandske tekst er de eneste autentiske)

(78/670/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab, særlig artikel 85,

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962 [1], særlig artikel 3,

under henvisning til den under nr. IV/28.852 registrerede begæring, som selskabet G.B. Entreprises S.A., Antwerpen, senere G.B.-INNO-B.M. S.A., Bruxelles, indgav til Kommissionen den 2. april 1974, om at indlede en procedure for at få fastslået, at visse vedtagelser inden for Fédération belgo-luxembourgeoise des industries du tabac (Fedetab), Bruxelles, og visse aftaler indgået af denne sammenslutning med andre faglige sammenslutninger inden for tobaksvarebranchen er overtrædelser af EØF-traktatens artikel 85 og 86,

efter den 29. juli 1974 at have besluttet at indlede en procedure i henhold til artikel 3 i forordning nr. 17 på grundlag af denne begæring,

under henvisning til de under nr. IV/29.127 registrerede begæringer, som den 21. oktober 1975 blev indgivet til Kommissionen af S.A. Mestdagh Frères & Cie, Gosselies, og S.A. Eugène Huyghebaert, Mechelen, og som går ud på at få fastslået, at visse vedtagelser, som vedrører dem, og som er truffet af de cigaretfrabrikanter, som er tilknyttet Fedetab, er en overtrædelse af EØF-traktatens artikel 85 og 86,

under henvisning til den af Fédération belgo-luxembourgeoise des industries du tabac (Fedetab) den 1. december 1975 i henhold til artikel 2 og 4 i førnævnte forordning nr. 17 foretagne anmeldelse, registreret under nr. IV/29.149, af en »henstilling vedrørende salg af cigaretter på det belgiske marked« (Recommandation en matière de vente des cigarettes sur le marché belge),

efter den 10. maj 1976 at have besluttet at udvide den procedure, der indledtes den 29. juli 1974, til at omfatte denne anmeldelse,

efter at have hørt de berørte parter i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, i førnævnte forordning nr. 17 og bestemmelserne i forordning nr. 99/63 af 25. juli 1963 [2],

under henvisning til den af Det rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopol-spørgsmål den 13. december 1977 i henhold til artikel 10 i førnævnte forordning nr. 17 afgivne udtalelse, og

ud fra følgende betragtninger :

I. DE FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER

A. Produktion og forbrug af tobaksvarer fremstillet i Belgien

(1) I Belgien foregår produktionen af tobaksvarer for 94 %'s vedkommende på basis af importeret råto-

[1] EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.

[2] EFT nr. 127 af 20. 8. 1963, s. 2268/63.

bak, for 4,5 %'s vedkommende på basis af belgisk råtobak og for 1,5 %'s vedkommende på basis af tobaksaffald. Forbruget fordeler sig stort set som følger : 70 % på cigaretter, 13 % på røgtobak, 8 % på cigarer og 8,5 % på cerutter og cigarillos. Forbruget af cigaretter er i støt stigning, forbruget af cerutter og cigarillos er forholdsvis stabilt, medens forbruget af cigarer og især tobak er faldende. Næsten alle belgiske og luxembourgske producenter af tobaksvarer er medlemmer af Fédération belgo-luxembourgeoise des industries du tabac (forkortet »Fedetab«), som blev oprettet i begyndelsen af 1946.

(2) Fedetab har til formål :

a) at forene alle virksomhederne inden for tobaksindustrien ved at skabe solidaritet mellem dem med henblik på at beskytte og forsvare fælles interesser ;

b) over for offentlige myndigheder og alle private institutioner at repræsentere alle branchens arbejdsgiveres interesser såvel fra et økonomisk og administrativt som fra et socialt synspunkt ;

c) at fremme forståelsen og koordinationen mellem de forskellige grene af tobaksindustrien ;

d) at oplyse myndigheder og institutioner med lovgivende og udøvende beføjelser om medlemmernes behov, ønsker, forslag og indvendinger ;

e) at undersøge, fremme og gennemføre alt, hvad der inden for sociale, økonomiske, tekniske, juridiske og skattemæssige spørgsmål, og i såvel materiel som moralsk henseende, kan være nyttigt for medlemmerne i særdeleshed og for tobaksindustrien i almindelighed ;

f) i enhver henseende at virke til fremme af produktionen og personalets velfærd.

(3) Bestyrelsen er bemyndiget til at fortolke sammenslutningens målsætning.

(4) Som medlemmer af nævnte sammenslutning kan optages enhver fysisk eller juridisk person, som er indehaver af en virksomhed i Belgien eller storhertugdømmet Luxembourg, som har til hovedformål eller som et af sine formål at købe, importere eller producere tobak og forarbejde denne tobak med henblik på salg til forhandlere og forbrugere.

(5) Virksomheder, som har hjemsted i udlandet, kan ikke uden bestyrelsens samtykke optages som medlemmer.

(6) En forudsætning for medlemsskab er, at virksomheden udover at tilhøre tobakindustrien

— overholder Fedetabs vedtægter, interne forretningsorden og enhver beslutning truffet i henhold til disse vedtægter eller denne interne forretningsorden og opfylder de deri fastsatte forpligtelser,

— godkendes af bestyrelsen, hvis afgørelser er endelige og træffes med simpelt flertal.

(7) De belgiske og luxembourgske tobaksvarefabrikanter, som er medlemmer af Fedetab, er opdelt i tre faglige sammenslutninger, alt efter om de fremstiller cigaretter, cigarer og cerutter/cigarillos eller røgtobak. Desuden er de alt efter størrelsen af deres tobaksproduktion opdelt i tre kategorier : store, mellemstore og små virksomheder, som tæller henholdsvis 14, 28 og 101 medlemmer.

(8) Fedetab-virksomhederne fremstiller eller importerer næsten 95 % af alle de cigaretter og 75-80 % af alle de cigarer og cerutter/cigarillos, der sælges i Belgien. Det skal bemærkes, at 10 medlemmer af Fedetab ligeledes importerer udenlandske mærker, og at de i 1974 importerede 51 % af de cigaretter og 12-14 % af de cigarer, der blev indført i Belgien, dvs. ca. 5 % af de cigaretter og 10 % af de cigarer, der sælges i dette land. Disse fabrikanter/importører markedsfører de indførte varer ad samme distributionskanaler, som anvendes for de varer, de selv fremstiller.

(9) Den resterende del af det belgiske forbrug dækkes af omkring halvtreds importører, som ikke er medlemmer af Fedetab.

(10) Næsten alle de tobaksvarer, der indføres i Belgien og Luxembourg kommer fra andre EF-lande. Den andel af den samlede import i den belgisk-luxembourgske økonomiske union, som varer med oprindelse i Fællesskabet tegnede sig for i løbet af sommeren 1975, var for cigares vedkommende 98,2 % for cerutter og cigarillos' vedkommende 99 %, for cigaretters vedkommende 99,9 % og for røgtobaks vedkommende 99,6 %.

B. Regler for prisfastsættelse og opkrævning af afgifter på tobaksvarer i Belgien

(11) I Belgien er tobaksbeskatningen karakteriseret ved, at der i stedet for moms opkræves forbrugsafgift i form af en »ad valorem« afgift, som beregnes på basis af detailsalgsprisen med en afgiftssats på f.eks. 55,55 % for cigaretter, hvortil der for cigaretters vedkommende kommer en specifik afgiftssats på 0,048 bfr. pr. stk. I alt er den afgiftsmæssige incidens på detailsalgsprisen omkring 70 % af denne pris.

(12) Detailsalgsprisen, der danner grundlag for beregning af forbrugsafgiften, fastsættes af fabrikanten eller importøren. Fabrikanten eller importøren erlægger forbrugsafgiften ved at købe banderoler, som påsættes de forskellige fremstillede eller importerede tobaksvarer.

(13) Banderolerne angiver detailsalgsprisen og er bevis for erlæggelse af enhver form for afgift, den pågældende vare er belagt med.

(14) Det følger af et sådant afgiftssystem, at man for at undgå, at producenterne eller importørerne vurderer deres varer for lavt, når afgiften skal erlægges, må forbyde salg af tobaksvarer til forbrugeren til en pris, der er højere end den af producenten eller importøren fastsatte detailsalgspris, som er anført på banderolen.

(15) Som påpeget af EF-Domstolen [1] gør disse skattemæssige hensyn det derimod ikke nødvendigt at forbyde detailhandleren at videresælge tobaksvarerne til en pris, der er lavere end den på banderolen anførte, eftersom staten under alle omstændigheder i købsøjeblikket har opkrævet en afgift, der er beregnet i forhold til den pris, der er anført på banderolen.

(16) For så vidt angår muligheden for, at detailhandleren importerer tobaksvarer direkte og selv fastsætter salgsprisen herfor og følgelig selv anskaffer banderoler hertil med angivelse af en pris, der afviger fra den af producenten eller den officielle importør fastsatte pris, er dette i øvrigt kun muligt ved et samarbejde mellem enten fabrikanten eller den officielle importør og de nationale skattemyndigheder, et samarbejde som ifølge Domstolen måske kan være vanskeligt at bringe i stand.

(17) Man kan nemlig konstatere, at de grossister og detailhandlere, som måtte ønske at indføre tobaksvarer uden om fabrikanten eller den officielle importør, på grund af afgiftsbestemmelserne for tobaksvarer i de forskellige EF-lande næsten altid er forhindret i at foretage en sådan indførsel, fordi de udenlandske grossister, hos hvem de teoretisk set kunne købe disse varer, i praksis kun ligger inde med varer, der er banderoleret i deres eget land. Disse grossister må derfor selv fjerne oprindelseslandets banderole eller anmode deres udenlandske købere om ved indførselen af varerne i sidstnævntes land at fjerne denne banderole og derefter påsætte importlandets banderole.

(18) Desuden ødelægges den udvendige emballage på produkterne i almindelighed, når et fællesskabslands banderole erstattes med et andet fællesskabslands banderole, og i mange lovgivninger, herunder også den belgiske, er fabrikanten forpligtet til at påsætte banderolen på en sådan måde, at emballagen rives i stykker, når banderolen fjernes. Hertil kommer, at de importerende grossister eller detailhandlere i hvert enkelt tilfælde er nødt til at anmode oprindelseslandets finansministerium om undtagelsesvis at tilbagebetale det allerede opkrævede afgiftsbeløb på de pågældende varer.

C. De distributionsforanstaltninger, der før den 1. december 1975 blev fastsat af Fedetab [2]

1. *Fedetab's godkendelse og indplacering af grossister og detailhandlere og indplacering i de forskellige vedtagne anvancekategorier*

a) Grossisterne

(19) I en lang årrække, og i hvert fald før den 13. marts 1962, hvor forordning nr. 17 trådte i kraft, var de ca. 600 grossister af Fedetab inddelt i seks kategorier ifølge en klassifikation udarbejdet af »Comité belge de distribution«, et privat forskningsinstitut, som er oprettet af en række distributionsvirksomheder, og som samarbejder med det belgiske ministerium for selvstændige erhvervsdrivende (Ministère des classes moyennes).

(20) I 1973 var der følgende kategorier:

a) rejsende specialgrossister, i alt 366, som tegnede sig for ca. 65 % af salget,

b) ikke-rejsende specialgrossister, i alt 163, som tegnede sig for ca. 3,5 % af salget,

c) levnedsmiddel- og tobaksgrossister (i alt 33), der sammen med

d) de 14 grossister inden for Horeca-branchen (»Hoteller-restauranter-cafeer«), i alt tegnede sig for 3,6 % af salget,

e) kooperativer, som tegnede sig for 3,4 % af salget,

f) supermarkeder og stormagasiner med i alt 200-300 detailsalgssteder, som tegnede sig for 9,3 % af salget.

(21) Fabrikanterne selv tegnede sig for resten af salget, dvs. omkring 15 %.

---

[1] De Europæiske Fællesskabers Domstol, 16. november 1977 (ATAB / INNO sag 13/77) samling 1977, s. 2115.

[2] Ikrafttrædelsesdatoen for »Fedetab-henstillingen«.

(22) Hver af disse kategorier fik en direkte rabat svarende til den maksimalavance, som det belgiske økonomiministerium godkendte i henhold til sit meldesystem for prisforhøjelser. Denne avance var 9,2 % for »populære« cigaretter (9,8 % fra den 1. april 1974) og 10,2 % for »mindre populære« cigaretter samt »luksuscigaretter«. For cerutter og cigarillos varierede den fra 18 % (14 % fast rabat og 4 % ekstraordinær rabat beregnet på grundlag af forhandlerens samlede salg) til 21 %, medens den for cigarer varierede fra 22 % (18 % + 4 %) til 25 %.

(23) Fra den 1. januar 1971 fik grossisterne i første kategori, dvs. rejsende specialgrossister inden for tobaksvarer, desuden en ekstrarabat på 0,2 % som udbetales ved årets udgang.

(24) For så vidt angår den direkte rabat, var det kun kooperativerne og de store supermarkeder — der ligeledes optræder som detailhandlere — der selv fik den fulde rabat, medens de egentlige grossister måtte afstå en del af deres rabat til de detailhandlere, til hvem de videresolgte deres varer.

(25) Det skal bemærkes, at de rejsende specialgrossister oprindelig var inddelt i provinssammenslutninger, som senere (i 1957) oprettede »Fédération nationale du commerce de gros en produits manufacturés du tabac« (FNCG), som opløstes i 1974, hvorefter sammenslutningen blev erstattet af to adskilte sammenslutninger : »Association nationale des grossistes itinérants en produits manufacturés du tabac« og «Nationale Vereniging van familiale groothandelsondernemingen«, som begge anerkendtes af Fedetab.

b) Detailhandlerne

(26) Detailhandlerne, som tæller i alt 80 000, hvis man medregner alle tobaksudsalgssteder i Belgien, men hvoraf kun 150 er medlemmer af »Association des détaillants en tabac« (ATAB), som blev oprettet i 1966, blev i henhold til en aftale, der blev indgået den 29. december 1970 mellem Fedetab og den tidligere FNCG, opdelt i henholdsvis »godkendte detailhandlere« (tidligere kaldt »småhandlende«), i alt ca. 2 000, og »ikke-godkendte detailhandlere«. Deres indtjening var sikret ved, at grossisterne som ovenfor nævnt afstod en del af deres avance til dem.

c) Detailhandlernes og grossisternes indtjening

(27) Alt efter om detailhandleren var godkendt eller ej udgjorde den del af maksimalavancen, som grossisten indrømmede ham, henholdsvis 8,05 % eller 7,05 % af videresalgsprisen for populære cigaretter og henholdsvis 8,25 % og 7,25 % af videresalgsprisen for mindre populære cigaretter og luksuscigaretter. Samtlige videreforhandleres samlede avance var henholdsvis 9,8 % for populære cigaretter og 10,2 % for de andre, således at den rejsende grossists avance på populære cigaretter var 1,75 % eller 2,75 % og for de andre typer cigaretter 1,95 % eller 2,95 %, alt efter om detailhandleren var godkendt eller ej [1].

2. *Aftalen af 22. maj 1967 og 5. oktober 1967 mellem Fedetab og FNCG om overholdelse af de af producenterne pålagte bindende videresalgspriser i detailleddet, samt tillægsaftalen af 29. december 1970*

(28) Ifølge en aftale af 22. maj 1967 mellem Fedetab og FNCG forpligtede grossisterne sig til at sælge de af dem købte tobaksvarer til den af leverandørerne angivne pris uden nogen form for afslag, rabat, rabatmærker, nedslag eller præmie, hvad enten disse måtte være direkte eller indirekte, og hvad enten de ydedes i kontanter eller naturalier, med undtagelse af detailhandernes avance. De grossister, der havde detailudsalg, forpligtede sig desuden til i deres butikker at sælge cigaretterne til den på banderolen anførte pris uden nogen form for direkte eller indirekte rabat til forbrugerne. Fabrikanterne lovede at samarbejde om loyalt at gennemføre disse forpligtelser, under forudsætning af at de underskrivene sammenslutninger indbyrdes blev enige om en præcis udformning af de individuelle aftaler, hvorved hver enkelt part udtrykkelig forpligtede sig til at overholde ovennævnte forpligtelser. Sanktionen for ikke at overholde disse forpligtelser var, at grossisterne ville miste retten til at drage fordel af grossistvilkårene. Aftalen, som var indgået for fem år, indeholdt ligeledes en voldgiftsbestemmelse.

(29) Fedetab forelagde samme dag de »godkendte detailhandlere« en standardaftale, hvorved disse ved deres underskrift individuelt forpligtede sig til at sælge cigaretterne til forbrugerne til den på banderolen angivne pris uden nogen form for afslag, rabat, nedslag osv.

(30) Den 5. oktober 1967 præciserede Fedetab og FNCG i en fortolkende tillægsaftale til aftalen af 22. maj 1967, at de grossister, som havde underskrevet den særlige forpligtelse, fordi de ligeledes drev detailhandel, herved var udtrykkelig forpligtede til som grossister at nægte at levere til detailhandlere, som ikke overholdt de på banderolen anførte salgspriser.

[1] De nævnte procenttal er beregnet på den endelige videresalgspris til forbrugerne og inkluderer afgifter; beregnet på basis af den afgiftsfri pris ville de være 3 eller 4 gange højere.

(31) Ved brev af 26. oktober 1967 meddelte FNCG sine medlemmer, at cigaretindustrien ikke længere ville levere cigaretter til grossister, som fortsat leverede til detailhandlere eller forhandlervirksomheder, som i forbindelse med direkte salg til forbrugere stadig ydede en eller anden form for mængderabat.

(32) Ved brev af 30. oktober 1967 anmodede Fedetab alle cigaretgrossisterne om straks at indstille deres leverancer til adskillige supermarkeder, som ikke havde overholdt denne regel, heriblandt de tre selskaber, som senere skulle indgå i G.B. Entreprises S.A.

(33) Ved brev af 8. maj 1970 mindede FNCG med henvisning til den tre år tidligere indgåede aftale med Fedetab sine medlemmer om forpligtelsen til at sælge deres varer til den af leverandøren eller importøren angivne pris uden nedslag eller rabatter af nogen art. FNCG præciserede over for sine medlemmer, at denne forpligtelse indebar,

1. at de kun måtte indrømme de betingelser, der var forbeholdt »godkendte detailhandlere«, til detailhandlere, der officielt var anerkendt af Fedetab. En fortegnelse over disse detailhandlere kunne fås ved henvendelse til Fedetab eller til deres provinsformand eller -sekretær ;

2. at de ikke over for andre detailhandlere måtte anvende en salgspris, der var lavere end den af leverandøren fastsatte.

(34) Hvis grossisterne ikke overholdt disse regler, som de havde forpligtet sig til at gøre, ville de miste retten til at drage fordel af grossistvilkårene.

(35) Ved en ny fortolkende tillægsaftale af 29. december 1970, underskrevet af Fedetab og FNCG, forpligtede disse to sammenslutninger sig til at udøve en systematisk og streng kontrol med overholdelsen af disse aftaler og mindede om, at årsrabatterne kun ville blive udbetalt til grossister, som overholdt den den 22. maj 1967 foreslåede forpligtelse, og som fornyede den efter udløbsdatoen den 30. juni 1972 (den normale udløbsdato for aftalen). Følgelig ville rabatterne, som ville blive forhøjet med 0,2 %, fra 1971 af fabrikanterne blive indsat på en særlig konto med betegnelsen »Fedetab«, og udbetalingen af rabatterne til grossisterne ved udgangen af året kunne indstilles midlertidigt og derefter nægtes for de grossisters vedkommende, som ikke måtte have overholdt deres forpligtelse. I denne tillægsaftale fastsattes desuden størrelsen af de direkte rabatter og årsrabatterne for cigaretter. Endelig indførtes der ved tillægsaftalen visse betingelser gældende fra den 1. januar 1971 med hensyn til overdragelse af retten til at drive grossistvirksomhed, og det blev forbudt at godkende nye grossister i visse kategorier af anerkendte grossister (jf. punkt I.C.1.a nedenfor).

(36) Efter at de nye bestemmelser i artikel 58 i den belgiske lov om merværdiafgift var trådt i kraft den 1. januar 1971, hvorefter den på banderolen anførte bindende pris fremover skulle være den pris, der forlangtes af forbrugeren, meddelte Fedetab ved brev af 7. januar 1971 G.B. Entreprises, at cigaretfabrikanterne enstemmigt havde besluttet at overholde momsloven meget nøje og i fremtiden afholde sig fra at foretage enhver form for mærkning, som ikke var i overensstemmelse med denne.

(37) Ved rundskrivelse af 21. januar 1971 til cigarfabrikanterne indskærpede Fedetab dem at nægte at efterkomme visse grossisters anmodning om at forsyne deres varer til nedsatte priser med etiketter.

(38) Den 30. juni 1972 forelagde Fedetab grossisterne en standardaftale med betegnelsen »Særaftale om salg til underpriser (»Accord particulier en matière de bradage«)«, hvorved disse erkendte at have kendskab til aftalen af 22. maj 1967 mellem FNCG og Fedetab samt til de fortolkende tillægsaftaler af 29. december 1970 og 22. marts 1972 (jf. pkt. 4 nedenfor), og hvorved de forpligtede sig til i perioden 1. juli 1972 — 30. juni 1977 :

»a) at sælge de af dem købte tobaksvarer til den af leverandørerne angivne pris uden nogen form for afslag, rabat, nedslag, rabatmærker eller præmie, hvad enten disse måtte være direkte eller indirekte eller tage form af naturalydelser eller andre ydelser ;

b) . . .«.

(39) Ifølge Fedetab var disse aftaler bortfaldet længe før 1974 og senest, da FNCG ophørte med at eksistere.

3. *Fedetabs begrænsning af adgangen til at blive optaget i visse grossistkategorier*

(40) Som nævnt ovenfor skulle de belgiske tobaksvaregrossister og -detailhandlere for at opnå maksimalavancen fra Fedetabs side havde fået meddelt en ensidig og inappelabel »godkendelse«.

(41) Efter den 1. januar 1971 havde Fedetab besluttet sig til for fremtiden kun at godkende nye grossister i kategorierne »rejsende specialgrossister« eller »hoteller-restauranter-cafeer«, og kun at godkende nye kooperativer eller supermarkeder i kategorierne »stormagasiner og varehuse« (»grands magasins et magasins populaires à rayons multiples«).

(41a) De grossister, der ønskede godkendelse i de to kategorier, som stadig var åbne for tilgang, skulle forpligte sig til

(42) 1. for de rejsende specialgrossisters vedkommende :

— at sælge alle de tilbudte mærker og deltage i salgsfremstød for ethvert nyt mærke,

— at overholde de bindende videresalgspriser i alle distributionsled,

— at afregne deres køb kontant ;

(43) 2. for så vidt grossisterne i »Horeca«-branchen :

— at sørge for, at havdelen af deres samlede omsætning og mindst 80 % af deres omsætning af tobaksvarer faldt inden for hoteller, restauranter, og cafeer,

— at overholde de bindende videresalgspriser,

— at afregne deres køb kontant,

— at deltage i salgsfremstød for ethvert nyt mærke ;

(44) 3. for så vidt angår kategorierne »stormagasiner og varehuse« :

— at overholde de bindende videresalgspriser,

— at afregne deres køb kontant,

— konstant at have 60 cigaretmærker på lager og deltage i salgsfremstød for ethvert nyt mærke.

4. *De kollektive foranstaltninger og den fortolkende tillægsaftale af 22. marts 1972 vedrørende forbud mod videresalg til andre grossister*

(45) Ved brev af 8. maj 1970 meddelte FNCG sine medlemmer, at det i henhold til de fleste tobaksfabrikanters salgsbetingelser var dem forbudt at sælge til andre grossister, og FNCG understregede, at det derfor ligeledes var dem forbudt at sælge til engrosvirksomheden »MAKRO« i Deurne (Antwerpen), som havde solgt tobaksvarer til en pris, der lå under den på banderolen anførte.

(46) Med henvisning til den fortolkende tillægsaftale med Fedetab af 29. december 1970, hvori det siges, at »enhver fusion eller ethvert samarbejde, der kan øge levnedsmiddelsektorens indflydelse på tobaksmarkedet, skal undgås« understregede FNCG den 22. marts 1972, at cigaretfabrikanterne havde overholdt aftalen, men at visse grossister havde leveret til levnedsmiddelgrossister og derved i betydelig grad skadet de andre grossister. FNCG meddelte derfor sine medlemmer, at det herefter var dem strengt forbudt at sælge tobaksvarer

»1) til levnedsmiddelgrossister og andre grossister, som ikke får direkte leverancer fra fabrikanterne, når der er tale om produkter, der skal videresælges til detailhandlere ;

2) til grossister, for hvem fabrikanterne (Fedetab) har fastsat kvoter«,

og at leverancerne ville blive indstillet, hvis dette forbud ikke blev overholdt. I henhold til den standardaftale, som Fedetab den 30. juni 1972 opfordrede dem til at underskrive, og som næsten alle underskrev, forpligtede grossisterne sig til ikke at videresælge tobaksvarer

»...

b) til levnedsmiddelgrossister eller andre grossister, der ikke direkte får leverancer fra fabrikanterne, når disse produkter er beregnet til videresalg til detailhandlere ;

c) til godkendte detailhandlere eller almindelige detailhandlere, når det klart fremgår af ordrens størrelse i forhold til foregående år, at varerne ikke er bestemt til detailhandlerens normale kundekreds ;

d) til grossister, for hvem fabrikanterne har fastsat kvoter, eller til grossister, som ikke har opfyldt deres forpligtelser over for kontroludvalget«.

(47) Grossisterne ville, hvis de ikke overholdt disse forpligtelser, fortabe retten til årsrabatter samt retten til at drage fordel af grossistvilkårene. Aftalen indeholdt ligeledes en voldgiftsbestemmelse.

(48) Grossisterne forpligtede sig desuden til på opfordring at stille alle forretnings- og skattedokumenter, som kontroludvalget eller dettes eksperter måtte kræve, til rådighed for disse, idet man i modsat fald ville gå ud fra, at grossisterne stiltiende anerkendte, at de ikke havde opfyldt deres forpligtelser.

(49) Endelig blev der i standardaftalen mindet om, at de kun kunne indrømme engroshandelsvilkår til udenforstående, såfremt Fedetab på forhånd indvilligede heri og sammenslutningen forinden havde modtaget alle nødvendige oplysninger herom.

(50) Ifølge Fedetab fik den fortolkende tillægsaftale af 22. marts 1972 og de særlige aftaler, der fulgte heraf, ingen virkning, og aftalerne ophørte et år efter deres underskrift, dvs. den 1. juli 1973.

5. *De kollektive foranstaltninger, der den 23. december 1971 blev fastsat af Fedetabs medlemmer med hensyn til betalingsfrister*

(51) Ved brev af 23. december 1971 udfærdiget på Fedetabs brevpapir meddelte ni af de største tobaksfabrikanter,

S.A. Cinta, Bruxelles,
Éts Gosset S.A., Bruxelles,
Jubilé S.A., Liège,
Éts Laurens S.A., Bruxelles,
Éts Odon Warland S.A., Bruxelles,
N.V. Tabalux, Merksem,
Vander Elst S.A., Antwerpen,
Weltab S.A., Bruxelles,
Heintz van Landewyck S.A.R.L., Luxembourg (storhertugdømmet Luxembourg),

grossisterne og andre, der havde opnået grossistvilkår, at de havde besluttet i fællesskab at ophøre med at indrømme lange betalingsfrister — ofte op til tre måneder — som var almindelige inden for branchen, og som efter deres opfattelse på ingen måde var rimeligt begrundet i betragtning af den hurtige omsætning af tobaksvarer. Derfor meddelte de grossisterne, at betalingsfristerne over en periode på to år og ifølge en nøje tidsplan, som var angivet i brevet, gradvis vil blive nedsat til maksimalt 14 dage. De præciserede desuden, at de ville forholde sig solidarisk ved midlertidigt at indstille leverancerne, hvis det konstateredes, at der var forsinkelser med betalingen fra modtagerne af brevet, og at de også ville forholde sig solidarisk i tilfælde af eventuelle repressalier.

(52) Så vidt Kommissionen er orienteret, forblev disse kollektive aftaler i kraft indtil december 1975, hvor henstillingen trådte i kraft.

6. *Fedetabs medlemmers aftaler og kollektive foranstaltninger til sikring af, at detailhandlerne overholdt forpligtelsen til at føre et vist antal mærker*

(53) Klageren, G.B.-INNO-B.M., tidligere G.B. Enterprises, som fandt, at de kollektive foranstaltninger om betalingsfrister, som var fastsat af Fedetabs medlemmer, var i modstrid med en aftale indgået den 19. og 20. februar 1968 mellem Fedetab og klageren selv, begrænsede sit cigaretsortiment fra 62 til 24 mærker. Ved brev af 28. januar 1972 bad Fedetab klageren om straks at ændre dette forhold og meddelte den 22. februar 1972, at cigaretfabrikanterne fra den 1. marts 1972 ville indstille leverancerne, medmindre klageren igen bragte sit cigaretsortiment op på det niveau, som det havde befundet sig på før den 1. januar 1972.

(54) I et brev dateret den 1. marts 1972 meddelte FNCG sine medlemmer, at de belgiske cigaretfabrikanter samme dag havde besluttet midlertidigt at indstille leverancerne af cigaretter til G.B. Enterprises, FNCG erklærede, at man »støttede denne beslutning 100 %«, og henledte medlemmernes opmærksomhed på, at man ville tilbageholde årsrabatterne for hver grossist, som overtog cigaretindustriens leverancer til klageren, G.B. Enterprises, uanset hvilke priser der måtte gælde for disse leverancer.

(55) Da G.B. Enterprises bragte sit sortiment op på det tidligere niveau, blev den kollektive afbrydelse af leverancerne til denne virksomhed indstillet den 7. marts 1972.

(56) Da der var andre store distributionsvirksomheder, der havde fulgt G.B. Enterprises' eksempel, meddelte FNCG den 22. marts 1972 sine medlmmer, at det i brevet af 1. marts 1972 nævnte leveringsforbud ikke var begrænset til G.B. Enterprises, men gjaldt for alle andre store distributionsvirksomheder, som de ikke tidligere havde leveret til.

(57) Også disse virksomheder bragte deres sortiment op på det tidligere niveau, og afbrydelsen af leverancerne til dem indstilledes den 27. marts 1972.

D. **Fedetab-»henstillingen« af 1. december 1975**

(58) Den 1. december 1975 anmeldte Fedetab til Kommissionen en af Fedetabs bestyrelse vedtagen »henstilling vedrørende salg af cigaretter på det belgiske marked«, der, selv om den fremstod som en ensidigt forpligtende disposition fra Fedetabs side, dog var udformet med henblik på at blive anvendt af alle eller nogle af sammenslutningens medlemmer. I de følgende dage gav en lang række af disse da også Kommissionen skriftlig meddelelse om, at de havde til hensigt at efterkomme henstillingen, og at de sluttede sig til anmeldelsen.

(59) Det drejer sig om følgende virksomheder:

Weltab S.A., Bruxelles,
Jubilé S.A., Liège,
Vander Elst S.A., Antwerpen,
Éts Gosset S.A., Bruxelles,
B.A.T. Benelux S.A., Bruxelles,
S.A. Cinta, Bruxelles,
Heintz Van Landewyck, S.A.R.L., Luxembourg (storhertugdømmet Luxembourg).

(60) Denne »henstilling«, som skal erstatte de under I.C. fornævnte foranstaltninger, vedrører kun distributionen af cigaretter. Kommissionen har ikke registreret nogen anmedelse af »henstillinger« vedrørende de andre tobaksvarer.

(61) Selv om denne tekst fremtræder som en uformel »henstilling«, og selv om kun et mindre antal af de fabrikanter, der er medlemmer af Fedetab — i øvrigt de samme som dem, der havde underskrevet skrivelsen af 23. december 1971 vedrørende betalingsfrister, med undtagelse af de to cigarproducenter, som henstillingen ikke var rettet til — officielt har anerkendt den, er dens anvendelse dog, som det fremgår af det følgende, i virkeligheden en form for bindende adfærdskodeks for alle branchens virksomheder. Denne tekst er nemlig vedtaget af Fedetabs bestyrelse, hvori deltager branchens største virksomheder, herunder alle de anmeldende producenter. Disse syv virksomheder, som tilsammen tegner sig for ca. 80 % af det samlede salg af cigaretter i Belgien, og som ved at have sluttet sig sammen i Fedetab udøver en meget stor indflydelse såvel på de andre producenter og importører, hvis virksomheder er af en meget beskeden størrelse i forhold til Fedetab-virksomhederne, som på grossisterne og detailhandlerne.

(62) Efter denne såkaldte »henstillings« ikrafttræden er tobaksdistributionen i Belgien organiseret på følgende måde :

1. *Fastsættelsen af maksimumrabatter til kunderne ifølge faktura samt minimumskriterierne for opnåelse af disse rabatter* (1)

a) I engrosleddet :

(63) Enhver kunde, som

— køber cigaretter hovedsagelig med henblik på videresalg til andre handlende,

— køber mere end 15 millioner cigaretter om året til levering på en enkelt adresse,

— som til stadighed har et lager og løbende sælger af et sortiment på mindst 50 forskellige cigaretmærker,

— har lokaler og udstyr, der opfylder de krav, der stilles til denne form for virksomhed og til sikring af varernes holdbarhed,

kan få en rabat ifølge faktura svarende til 9,20 % af detailprisen, inkl. afgifter, for de købte cigaretter (8,36 % siden 15. oktober 1977).

(64) Der kan indrømmes yderligere rabatter op til følgende maksimumsgrænser til kunder, som opfylder følgende betingelser :

(65) Enhver kunde, som :

— videresælger 4/5 af de tobaksvarer, der indkøbes, til mindst 50 udsalgssteder inden for Horeca-branchen (hoteller, restauranter, caféer),

— køber over 5 millioner cigaretter om året til levering på en enkelt adresse,

kan få en supplerende rabat ifølge faktura på 1 %, dvs. i alt 10,2 % (9,27 % siden 15. oktober 1977).

(66) Enhver kunde, som :

— har specialiseret sig i tobaksvarer, således at mindst 70 % af omsætningen udgøres af disse varer,

— køber over 15 millioner cigaretter om året til levering på en enkelt adresse og videresælger disse til mindst 30 udsalgssteder eller køber over 8 millioner cigaretter om året og videresælger disse til mindst 50 udsalgssteder,

— til stadighed fører et lager og løbende sælger af et sortiment på mindst 90 forskellige cigaretmærker,

— bidrager aktivt til varernes udbredelse og deltager i salgsfremstød,

— accepterer at samarbejde aktivt for udbredelse og fremme af salget af nye mærker,

kan få en supplerende rabat ifølge faktura på 1,2 % dvs. i alt 10,4 % (9,45 % siden 15. oktober 1977).

b) I detailleddet :

(67) Enhver kunde, som

— køber cigaretter hovedsagelig med henblik på videresalg til forbrugerne,

— foretager videresalg i egne lokaler, som er indført i handelsregistret,

kan få en rabat ifølge faktura svarende til 7,25 % af detailprisen for de købte cigaretter (6,59 % siden 15. oktober 1977).

(68) Der kan ydes supplerende rabatter op til følgende maksimalgrænser til de kunder, som ud over ovennævnte betingelser opfylder følgende betingelser :

(69) Enhver kunde, som :

— sælger mindst 1,8 millioner cigaretter om året,

— indretter sin butik og dennes udstillingsareal på en sådan måde, at det klart fremgår, at der sælges tobaksvarer,

(1) Den 15. oktober 1977 besluttede den belgiske regering at forhøje cigaretprisen med maksimalt 5 bfr. for en pakke med 25. Af disse 5 bfr. tilfalder de 4,86 staten og 0,14 de forskellige led i distributionen. Så til trods for stigningen i absolutte tal i distributionsleddenes indtjening er maksimalavancerne, som beregnes på grundlag af detailprisen, inkl. afgifter, faldet fra henholdsvis 10,2 og 10,4 % til henholdsvis 9,27 og 9,45 % af detailprisen.

— til stadighed fører et lager og løbende sælger af et sortiment på mindst 60 forskellige cigaretmærker,

kan få en supplerende rabat ifølge faktura på 1 %, dvs. i alt 8,25 % (7,50 % siden 15. oktober 1977).

(70) Enhver kunde, som :

— har specialiseret sig i tobaksvarer, således at mindst 70 % af omsætningen udgøres af disse varer,

— køber mindst 3 millioner cigaretter om året,

— til stadighed fører et lager og løbende sælger af et sortiment på mindst 80 forskellige cigaretmærker,

— reserverer størstedelen af udstillingsarealet i sin butik til tobaksvarer,

— hverken sælger eller oplagrer produkter eller varer, der ikke bør forefindes sammen med tobaksvarer,

kan få en supplerende rabat ifølge faktura på 2,95 %, dvs. i alt 10,2 % (9,27 % siden 15. oktober 1977).

(71) Enhver kunde, som :

— til stadighed distribuerer tobaksvarer til mindst 30 udsalgssteder, hvad enten de tilhører ham eller er tilknyttet ham,

— køber mindst 150 millioner cigaretter om året til alle sine egne eller tilknyttede udsalgssteder,

— til stadighed fører et lager og løbende sælger af et sortiment på mindst 50 forskellige cigaretmærker,

kan ligeledes få en supplerende rabat ifølge faktura på 2,95 %, dvs. i alt 10,2 % (9,27 % siden 15. oktober 1977).

(72) Ud over at det i »henstillingen« fastsættes, hvilke maksimumsrabatter der kan ydes grossister af detailhandlere ifølge faktura, og hvilke mindstebetingelser der skal opfyldes af dem som forudsætning for at opnå disse rabatter, fastsættes det, at Fedetab eller et andet bemyndiget organ udarbejder og ajourfører fortegnelsen over de distributionsvirksomheder, der opfylder de i »henstillingen« fastsatte betingelser.

(73) Disse bestemmelser i »henstillingen« anfægtes i de klager, der er indgivet til Kommissionen af virksomhederne Mestdagh, en grossist med mange filialer, og Huyghebaert, der er grossist i levnedsmidler.

2. *Årsrabat*

(74) Enhver direkte kunde (grossist eller detailhandler) kan opnå en årsrabat hos Fedetab ; »henstillingen« indeholder en oversigt over disse rabatter, som beregnes på basis af kundens køb af alle cigaretmærker i årets løb hos enhver fabrikant, uanset om denne er medlem af Fedtab eller ej, og uanset om der er tale om en belgisk eller en udenlandsk fabrikant.

(75) Fedetab eller et dertil bemyndiget organ har til opgave at samle de oplysninger, der er nødvendige for beregningen af hver enkelt kundes rabat på cigaretter.

3. *Betalingsfrister*

(76) Normalt skal der betales kontant. Imidlertid kan der undtagelsesvis aftales en betalingsfrist mellem en fabrikant og en eller flere af dennes kunder, men denne frist må ikke overstige 14 dage fra fakturadatoen. Det fremgår af de oplysninger, der er indhentet fra de anmeldende virksomheder, at der efter henstillingens ikrafttræden har været en tendens til, at fristerne begrænses, og at de ikke længere overskrider 14 dage.

II. ANVENDELSE AF ARTIKEL 85, STK. 1

A. På de distributionsforanstaltninger, der før den 1. december 1975 blev fastsat af Fedetab

(77) 1. Blandt de forskellige bestemmelser, der før den 1. december 1975 blev fastsat af Fedetab og dens medlemmer vedrørende distributionen, (se ovenfor under punkt I.C.) var de bestemmelser, som vedrørte Fedetabs godkendelse og indplacering af grossister og detailhandlere, indplacering af de forskellige grossister og detailhandlere i vedtagne avancekategorier, forbud mod videresalg til andre grossister samt forpligtelsen til at føre et mindstesortiment efter omstændighederne både vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og aftaler mellem virksomheder, mens bestemmelserne vedrørende overholdelse af detailhandels-videresalgspriser og betalingsfrister var aftaler mellem virksomheder og Fedetabs begrænsning af adgangen til at blive optaget i visse grossistkategorier var en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder ;

(78) Fedetab og flere af sammenslutningens medlemmer hævder med urette, at aftalerne af 22. maj og 5. oktober 1967 samt tillægsaftalen af 29. december 1970 mellem FNCG og Fedetab ikke var aftaler, som individuelt forpligtede de fabrikanter, der var medlemmer af Fedetab selv. Selv om disse fabrikanter faktisk ikke havde underskrevet disse aftaler individuelt, men havde overladt det til Fedetab at underskrive på deres vegne, fremgår det, at ingen af dem på noget tidspunkt misbilligede Fedetabs initiativ og heller ikke på nogen anden måde ved deres adfærd viste, at de modsatte sig de indgåede aftaler ; — i øvrigt var det i hen-

hold til dens vedtægter tilladt Fedetab at indgå forpligtelser på medlemmernes vegne. Heraf kan udledes, at producenterne tilsluttede sig de af Fedetabs underskrevne aftaler, hvilket yderligere bekræftes ved den kendsgerning, at de havde anvendt disse aftaler.

(79) De hævder ligeledes med urette, at FNCG's instrukser til sine medlemmer af 26. oktober 1967, 8. maj 1970 og 22. marts 1972 ikke skulle kunne tilskrives Fedetabs medlemmer. Det fremgår nemlig, at de to første instrukser slet og ret er gennemførelsesforanstaltninger til de aftaler, der forud var indgået mellem FNCG og Fedetab mëdens den fortolkende tillægsaftale af 22. marts 1972, som støttede sig på aftalen af 26. oktober 1967 og på den fortolkende tillægsaftale af 29. december 1970, blev bragt i anvendelse den 30. juni samme år, ved at der blev indgået individuelle aftaler mellem grossisterne og Fedetab selv; hverken i det ene eller det andet tilfælde misbilligede Fedestabs medlemmer, som netop anført, sammenslutningens handlemåde; de har tværtimod udført dens anvisninger.

(80) 2. De under punkt I.C. omhandlede aftaler og vedtagelser har til formål og til følge at begrænse konkurrencen inden for fællesmarkedet af følgende grunde:

81) a) Den omstændighed, at Fedetab og dens medlemmer ifølge den ordning, der var gældende indtil 1. december 1975, opdelte de belgiske grossister og detailhandlere i flere kategorier og ydede hver af disse bestemte avancesatser, er konkurrencebegrænsninger både i forhold til producenterne og i forhold til grossisterne; producenterne berøvedes således mulighederne for at konkurrere på avancen, mens grossisterne mistede mulighederne for at konkurrere på den service, de ydede producenterne. Aflønningen af de forskellige kategorier af mellemhandlere fastsættes direkte til samme procentsats af salgsprisen, dvs. uden hensyn til kvaliteten og omfanget af den service, der rent faktisk ydes individuelt af hver af disse mellemhandlere i den frie konkurrence. Kriterierne for inddelingen af de grossister og detailhandlere, der var medlemmer af FNCG, tog ikke hensyn til andre former for service, som mellemhandlerne hver i deres kategori individuelt kunne yde (opkøbshyppighed, de vilkår, hvorunder varerne præsenteres for kunderne, mere eller mindre dynamiske salgsfremstød, serviceafdeling i tilfælde af, at forhandlerne udgår for varer osv.). Da grossisterne til trods for individuel indbyrdes konkurrence måtte nøjes med en avance, der ikke var højere end avancen i den kategori, som Fedetab havde inddelt dem i, berøvedes de muligheden for indbyrdes at konkurrere på de videresalgspriser, de beregnede detailhandlerne.

(82) b) De vedtagelser, som Fedetab traf, de aftaler og fortolkende tillægsaftaler som Fedetab indgik med FNCG, de særlige forpligtelser, som den anmodede grossisterne om at påtage sig med hensyn til virksomhedernes adfærd i de forskellige distributionsled, og som i tidsrummet mellem den 13. marts 1962 og den 1. januar 1971 tog sigte på en overholdelse af grossisternes salgspriser i forhold til detailhandlerne og detailhandlernes videresalgspriser til forbrugerne, og som i perioden mellem den 1. januar 1971 og den 1. december 1975 tog sigte på samme forhold vedrørende grossisternes salgspriser til detailhandlerne, havde til formål og til følge at begrænse enhver konkurrence i detailleddet med hensyn til priserne på varer af samme mærke, idet disse fastsattes individuelt af de producenter, som var medlemmer af Fedetab. Det bør erindres, at de individuelle forpligtelser, som Fedetab pålagde de godkendte grossister og detailhandlere, gik ud på at tvinge disse til at overholde de priser, der individuelt var fastsat af Fedetabs medlemmer, og til at afholde sig fra at yde nogen form for rabat, også selv om denne var baseret på de købte mængder, idet de i modsat fald ville miste retten til at drage fordel af de særlige betingelser, der var knyttet til den kategori af forhandlere, hvori de ensidigt og inappellabelt var blevet indplaceret, og for hvilken der gjaldt rabatsatser, som ligeledes var fastsat af Fedetab. I betragtning af Fedetabs og FNCG's meget stærke stilling på det belgiske marked indebar underskriften på disse forpligtelser i praksis, at de pågældende forhandlere blev frataget enhver handlefrihed på dette område.

(83) Den omstændighed, at den belgiske stat gennem artikel 58 i den belgiske lov om merværdiafgift, som trådte i kraft den 1. januar 1971, og gennem andre bestemmelser om inddrivelse af forbrugsafgifter pålagde den endelige forhandler pligt til at overholde den salgspris til forbrugere, der er anført på banderolen, kan ikke unddrage den private regulering, som Fedetab og dennes medlemmer på dette område pålagde de belgiske grossister og detailhandlere, fra anvendelsesområdet for artikel

85. Udover den kendsgerning, at artikel 58 i loven om merværdi-afgift ikke indeholder bestemmelser om fastsættelse af grossisternes salgspriser i forhold til detailhandlerne, kan fastslås, at artikel 85, stk. 1, forbyder at begrænse konkurrencen inden for Fællesskabet på en sådan måde, at handelen medlemslandene imellem påvirkes mærkbart, også såfremt en sådan konkurrencebegrænsning begunstiges af en national lovbestemmelse (1).

(84) c) Den begrænsning, der i perioden mellem den 1. januar 1971 og den 1. januar 1975 blev foretaget i antallet af grossister, der kunne godkendes i visse kategorier, var en begrænsning i markedsadgangen for de ikke godkendte grossister.

(85) d) Ved hjælp af de kollektive foranstaltninger og ved indgåelsen af den fortolkende tillægsaftale af 22. marts 1972 havde Fedetab forbudt grossisterne at videresælge deres varer til levnedsmiddelgrossister eller andre, som ikke direkte fik leverancer fra fabrikanterne, til grossister, som ikke måtte have overholdt deres forpligtelser over for kontroludvalget, samt til detailhandlere, godkendte eller ikke-godkendte, hvis ordrer var så store, at det måtte formodes, at de videresolgte en del af de leverede varer til andre forhandlere, idet grossisterne, hvis forbudet ikke blev overholdt, ville miste retten til at drage fordel af grossistvilkårene. Disse forbud havde til følge, at disse forskellige kategorier af mellemhandlere blev frataget muligheden for at foretage et vist antal salg og således at forbedre deres stilling på markedet, samtidig med at det forhindrede køberne i eventuelt at skaffe sig leverancer til en mere fordelagtig pris eller i større mængder.

(86) e) Den omstændighed, at Fedetab og sammenslutningens medlemmer ved kollektiv beslutning af 23. december 1971 indførte maksimumsbetalingsfrister over for grossisterne forstærkede de konkurrencebegrænsninger, som fulgte af de andre forholdsregler, som Fedetab og dens medlemmer havde truffet, især forbudet mod at yde nedslag og rabatter. Den kollektive og ensartede betalingsfrist, som producenterne yder grossisterne har direkte indvirkning på størrelsen af producenternes, grossisternes og detailhandlernes fortjenstmargen, idet betalingsfristens længde her har samme betydning som de ydede rabatter og udgør som disse et væsentligt element i konkurrencen mellem de forskellige virksomheder, der opererer på et marked.

(87) f) De af Fedetabs medlemmer, med støtte af FNCG, trufne kollektive foranstaltninger, som havde til formål at sikre, at detailhandlerne overholdt forpligtelsen til at føre et mindstesortiment, og som gik så vidt som til den faktiske boykot af G. B. Entreprises og andre stormagasiner eller supermarkeder i marts 1972, var en mærkbar konkurrencebegrænsning til skade for detailhandlerne, for så vidt de ikke blot forhindrede dem i på bekostning af andre cigaretmærker at øge salget af ét cigaretmærke, for hvilket de fik større rabatter, men ligeledes for så vidt de tvang dem til at lagerføre visse cigaretmærker, som solgtes i meget ringe omfang, hvorved en del af detailhandlernes driftskapital uproduktivt blev bundet i disse lagre.

(88) 3. Fedetab og de pågældende virksomheder hævder med urette, at disse konkurrencebegrænsninger ikke var mærkbare, fordi den belgiske stat gennem de høje afgifter og gennem sit anmeldelsessystem vedrørende forhøjelse af avancen og videresalgspriser på tobaksvarer i betydelig grad begrænser muligheden for at konkurrere inden for denne branche, hvorved virksomhederne inden for branchen ansporedes til at følge samme adfærdsmønster. Hvis nationale love eller forordninger eventuelt medfører en konkurrencebegrænsning, så er de deraf følgende private konkurrencebegrænsninger endnu mere mærkbare. Bortset fra at tobaksbranchen ikke er den eneste branche, som er belagt med høje skatter, eller som er undergivet offentlig priskontrol, udgjorde fabrikantens andel af detailudsalgsprisen på det pågældende tidspunkt 22,64 % og grossisternes og detailhandlernes samlede maksimale avancer, som var 10,20 % af detailhandelssalgsprisen, nåede op på ca. 30 % af prisen før afgifter, hvilket er en højere procentsats end inden for mange andre brancher.

(89) Fedetab og sammenslutningens medlemmer hævder, at de konkurrencebegrænsninger, som de anklages for, ikke havde mærkbar virkning på markedet, og at der ikke var tale om en faktisk udelukkelse af grossister eller detailhandlere eller om tilbagetrækning af godkendelser som følge af de forskellige kollektive aktioner fra Fedetabs og FNCG's side, men dette kan dog ikke accepteres, da dette forhold på ingen måde har formindsket de konstaterede konkurrencebegrænsningers mærkbare karakter. Alene truslen om sanktioner i sig selv kan nemlig påvirke markedet mærkbart.

(1) De Europæiske Fællesskabers Domstol, 16. november 1977 (ATAB/INNO sag 13/77) samling 1977, side 2115 (om anvendelse af artikel 86).

(90) Desuden fremgår det med al tydelighed af de klager, Kommissionen har modtaget fra forskellige forhandlere, at disse kollektive foranstaltninger faktisk medførte leveringsafbrydelser.

(91) 4. For at en aftale eller en vedtagelse inden for virksomhedssammenslutninger kan anses for at være i stand til at påvirke handelen mellem medlemsstaterne, må der på grundlag af et antal objektive elementer — retslige eller virkelige — gåes ud fra, at denne aftale eller vedtagelse med høj sandsynlighed kan udøve en indirekte eller direkte, virkelig eller potentiel indflydelse på handelsstrømmen mellem medlemsstaterne på en sådan måde, at de kan skade virkeliggørelse af målene for et fælles marked mellem medlemsstaterne. De i punkt I.C. beskrevne vedtagelser og aftaler kunne virkelig påvirke handelen mellem medlemsstater, ikke blot for så vidt den største luxembourgske cigaretproducent figurerede blandt Fedetabs medlemmer, og hele denne virksomheds salg til Belgien følgelig blev ramt af de ovenfor nævnte konkurrencebegrænsninger, men især fordi en betydelig del af de cigaretter (51 % af importen, eller ca. 5 % af det samlede salg) og cigarer (12 til 14 % af importen, eller ca. 10 % af det samlede salg), som årligt indførtes til Belgien, indførtes gennem producenter, der var medlemmer af Fedetab, og som varetog distributionen af de importerede varer på samme konkurrencebegrænsende vilkår, som for dens egne produkter, dvs. gennem forhandlere, der respekterede Fedetabs og FNCG's forskrifter vedrørende videresalg.

(92) Før den 1. december 1975 måtte de importører og fabrikanter i Belgien eller i de andre fællesskabslande, som ikke havde tilsluttet sig de af Fedetab og FNCG foreskrevne regler, ikke desto mindre gennemføre alle de konkurrencebegrænsninger, som disse regler indeholdt, når de videresolgte deres varer, herunder varer fra andre medlemsstater i EØF, til en grossist eller en detailhandler, som overholdt de af Fedetab og FNCG udstedte distributionsregler, hvilket i betragtning af den stærke stilling, medlemmerne af disse to sammenslutninger indtog, praktisk taget var den generelle regel. Også i modsat fald havde de grossister og detailhandlere, som ikke havde påtaget sig nogen forpligtelse over for Fedetab (især de ikke-godkendte grossister) ingen mulighed for at købe varer, især varer importeret fra andre lande i EØF, hos de producenter eller de grossister, som overholdt Fedetabs og FNCG'S distributionsregler, medmindre de forpligtede sig til at videresælge dem på de af disse to sammenslutningers foreskrevne vilkår.

(93) Selv om grossisternes eller detailhandlernes parallelimporter på grund af de gældende beskatningsregler i praksis var forbundne med vanskeligheder kan fastslås, at ændringen af distributionsbetingelserne i Belgien førte med sig, at handelsstrømmene blev ledt bort fra deres naturlige retning (dvs. bort fra den retning, de ville have taget såfremt de fastslåede konkurrencebegrænsninger ikke havde bestået); således påvirkede ændringen handelen mellem medlemsstaterne.

B. På »Fedetab-henstillingen« af 1. december 1975

(94) 1. Den »henstilling om salg af cigaretter på det belgiske marked«, som blev udstedt af Fedetabs bestyrelse i henhold til sammenslutningens vedtægter, og som trådte i kraft den 1. december 1975, må betragtes som en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder i den i artikel 85, stk. 1, omhandlede betydning og desuden som en aftale mellem virksomheder for de virksomheders vedkommende, som erklærede at tilslutte sig den.

(95) 2. Denne »henstilling« har til formål og til følge at begrænse konkurrencen inden for fællesmarkedet af følgende grunde:

(96) a) Ifølge »henstillingen« inddeles de belgiske grossister og detailhandlere — ligesom tilfældet var ifølge det system, der anvendtes af Fedetab og dens medlemmer før den 1. december 1975 — i flere kategorier, og for hver af disse fastsættes bestemte avancesatser.

(97) Denne inddeling, som er foretaget med samme begrundelse som den, der anvendtes før den 1. december 1975, indebærer for disse fabrikanter og forhandlere samme mærkbare konkurrencebegrænsninger som det tidligere system. Den eneste nævneværdige forskel i forhold til det tidligere system er, at de tre kriterier, der tages i betragtning ved fastsættelsen af disse avancer, er det årlige salg, antallet af mærker i sortimentet og antallet af betjente salgssteder. Lige så lidt som ifølge det før den 1. december 1975 gældende system (jf. punkt II, A, 2, a) ovenfor) tages der hensyn til andre former for service, som disse mellemhandlere hver i deres kategori individuelt kan yde; at tilkendelsen af disse avancer er afhængig af det antal mærker, der indgår i hver mellemhandlers sortiment, indebærer for disse — ligesom det også var tilfældet med hensyn til de før den 1. december 1975 gældende vedtagelser og aftaler, en mærkbar konkurrencebegrænsning for så vidt mellemhandlerne herved tvinges til at lagerføre visse cigaretmærker, som kun sælges i ringe omfang, hvorved en del af deres driftskapital uproduktivt bindes heri.

(98) b) Den ordning med rabatter ved udgangen af året, som indførtes ved »henstillingen« bevirker en begrænsning af konkurrencen på dette område mellem de producenter, der havde anerkendt »henstillingen«. Det karakteristiske ved et system, der hviler på et kumulativt rabatgrundlag, som det, der blev indført ifølge »henstillingen«, er nemlig, at det beløb, der ydes af hver enkelt fabrikant beregnes ved at anvende den sats, der svarer til kundens samlede omsætning hos alle fabrikanterne, uden hensyntagen til de samlede årlige indkøb hos den enkelte leverandør. Mellemhandlernes bestræbelser, i fri konkurrence at opnå særlige fordele hos producenterne samt at opnå højere rabatter ved at samle deres køb hos en bestemt fabrikant, mister ved dette system deres betydning; i begge tilfælde kan forhandlerne ikke opnå højere rabatsatser. Derudover er dette system en belastning for alle de producenter, der ønsker at trænge ind på markedet; en belastning der er desto større, da størrelsen på de køb, der af mellemhandelen placeres hos dem, er beskeden i forhold til mellemhandle samlede køb; på denne måde vanskeliggøres adgangen til markedet.

(99) Den forpligtelse, der ifølge »henstillingen« pålægges de fabrikanter, der anerkendte »henstillingen«, til at give Fedetab eller et af sammenslutningen udpeget organ underretning om, hvilke grossister de sælger til, og mellemhandlernes gensidige forpligtelse til at oplyse Fedetab om alle deres køb i det forløbne år med henblik på udbetalingen af rabatten ved årets udgang, har i betragtning af de ensartede vilkår med hensyn til rabatter og nedslag ved udgangen af året samt betalingsfristerne til følge at begrænse enhver konkurrence mellem de producenter, som havde anerkendt »henstillingen« inden for de tre områder, der er omfattet af »henstillingen«, da disse producenter ikke blot vil kunne erfare og forudsige med sikkerhed, hvilken forretningspolitik deres konkurrenter vil føre med hensyn til salgsbetingelserne, men endog kan være sikre på, at denne politik vil være identisk med deres egen.

(100) c) Den kollektive og ensartede fastsættelse af betalingsfrister har, ligesom tilfældet var under den ordning, der var gældende før den 1. december 1975, til følge at hindre konkurrencen på dette område.

(101) Det af Fedetab og visse af dens medlemmer fremsatte argument om, at der trods »henstillingen« fortsat skulle herske en vis konkurrence med hensyn til betalingsfrister, støttes ikke af de af Kommissionen modtagne oplysninger, hvoraf det tværtimod fremgår, at der er en tendens til at fristerne forkortes og at disse stabiliserer sig omkring et tidsrum på eller under 14 dage.

(102) d) Argumenterne om, at »henstillingen« ikke pålægger fabrikanterne at følge samme adfærdsmønster, og at man i praksis kan konstatere flere mærkbare afvigelser i forhold til opdelingen af de fortjenestemargener, der er tilladt af det belgiske økonomiministerium, eller om, at der i »henstillingen« ikke tales om ensartede rabatter, men om maksimumsrabatter, kan heller ikke accepteres. Det fremgår nemlig af den undersøgelse, Kommissionen har foretaget, at det adfærdsmønster, der følges af de forskellige producenter, hvoraf ingen i øvrigt har misbilliget »henstillingen« eller erklæret ikke at ville tage hensyn til den, ser ud til at være det samme og at være i overensstemmelse med de anmeldte bestemmelser.

(103) Det ses i øvrigt heller ikke, med hvilket formål Fedetab og dens medlemmer skulle udfærdige og anmelde bestemmelser til Kommissionen, når det ikke var hensigten, at de skulle overholdes. Desuden er bestemmelserne i »henstillingen« kun en forlængelse af de aftaler og vedtagelser, som anvendtes forud for 1975, og som de virksomheder, der senere anerkendte »henstillingen« allerede ved flere lejligheder har vist, at de solidarisk gennemfører, hvilket især fremgik af boykotten af G.B. og Delhaize i 1967 og 1972.

(104) Uafhængigt af spørgsmålet om, hvorvidt disse handlinger som påstået af Fedetab var en rimeligt begrundet reaktion på stormagasinernes eller supermarkedernes krav med hensyn til betalingsfrister og minimumssortiment, eller om dette ikke var tilfældet, kan det fastslås, at de virkninger, de har haft, nemlig at disse bøjede sig i de to tilfælde, ikke kunne være opnået uden de kollektive skridt fra Fedetabs medlemmers side. Når Fedetab og denne sammenslutnings medlemmer udtrykkeligt erklærer, at den enkelte fabrikant isoleret set ikke kan modstå presset fra grossisterne med hensyn til avancer eller betalingsfrister, erkender i øvrigt den moralske virkning, som den solidaritet, de udviser, kan have i forhold til grossisterne og detailhandlerne.

(105) 3. Af de grunde, der allerede er redegjort for i punkt II. A. 3. ovenfor, er det ikke muligt at antage, at de konkurrencebegrænsninger, som er indeholdt i »henstillingen« ikke skulle være mærkbare på grund af den belgiske stats betydelige indgreb i tobaksvarebranchen.

(106) 4. »Henstillingen« kan påvirke handelen mellem medlemsstater af samme grunde som de i punkt I.C. beskrevne vedtagelser og aftaler, hvis indvirkning på handelen mellem medlemsstater er beskrevet i punkt II.A.4.

Den kan desuden påvirke handelen mellem medlemsstater, fordi de bestemmelser, den indeholder om rabatter ved udgangen af året, har til følge, at de importører og fabrikanter i Belgien eller i de andre fællesskabslande, som ikke har tilsluttet sig den og som ønsker at videresælge deres varer (herunder varer fra andre medlemsstater i EØF) på det belgiske marked, vil finde adgangen til dette marked vanskeliggjort af en yderligere hindring, som fremkommer af de forvanskede konkurrenceforhold, der blev skabt ved de bestemmelser, der kollektivt blev fastsat af Fedetab og dens medlemmer; der bør her erindres om, at de sælger mere end 90 % af alle tobaksvarer i Belgien. For at få de belgiske grossister og detailhandlere til at medvirke ved introduktion og distribution af deres varer på det belgiske marked, må førnævnte producenter og importører indrømme dem salgsbetingelser, der mindst er så gunstige, som de der tilbydes af Fedetabs medlemmer; i særlig grad må de yde en årsrabat svarende til den, der er fastsat i »Fedetab-henstillingen«, uden at få nogen ekstra ydelse herfor.

(107) Den omstændighed, at der fortsat består forskelle mellem medlemsstaternes afgiftslovgivninger for så vidt angår afgiftssystem og afgiftsopkrævning (for sidstnævntes vedkommende i hvert fald indtil den 31. december 1977) samt med hensyn til afgiftsmonopoler i to af Fællesskabets lande bortset fra Belgien, retfærdiggør på ingen måde, at der ved private regler gøres indgreb i de eksisterende muligheder for handel mellem Fællesskabets medlemslande, f.eks. for store distributionsvirksomheder, der er i stand til at opbygge parallelle importsystemer. De af Fedetab og denne sammenslutnings medlemmer trufne foranstaltninger synes heller ikke at være af en sådan art, at de kan udjævne de eksisterende forskelle mellem de forskellige nationale systemer.

(108) Det fremgår af ovenstående konstateringer, at de vedtagelser og aftaler, der er undersøgt i punkterne II, A og B, ovenfor, falder ind under forbudet i traktatens artikel 85, stk. 1, og det bør derfor undersøges, om der kan gives dispensation hertil i henhold til artikel 85, stk. 3.

III. ARTIKEL 85, STK. 3, FINDER IKKE ANVENDELSE

(109) I henhold til EØF-traktatens artikel 85, stk. 3, kan bestemmelserne i stk. 1, erklæres uanvendelige på enhver aftale mellem virksomheder, enhver vedtagelse inden for sammenslutninger af virksomheder, og for sammenslutninger af virksomheder, og enhver samordnet praksis, som bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af varerne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling, samtidig med at de sikrer forbrugerne en rimelig andel af fordelen herved, og uden at der pålægges de pågældende virksomheder begrænsninger, som ikke er nødvendige for at nå disse mål, eller gives disse virksomheder mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer.

A. Artikel 85, stk. 3, finder ikke anvendelse på de distributionsforanstaltninger, der før den 1. december 1975 blev fastsat af Fedetab

(110) Hvad angår tidsrummet fra 13. marts 1962 til 1. december 1975 kan Kommissionen ikke anvende artikel 85, stk. 3, på de vedtagelser og aftaler, der er nævnt i punkt I.C., idet disse aftaler og vedtagelser ikke er blevet anmeldt til Kommissionen i henhold til artikel 4, stk. 1 forordning nr. 17, selv om de ikke faldt ind under nogen af de kategorier af aftaler og vedtagelser, som er undtaget fra anmeldelsespligten ifølge den nævnte artikels stk. 2, og selv om den sidste sætning i artikel 4, stk. 1, udtrykkelig udelukker en afgørelse om anvendelse af artikel 85, stk. 3, til fordel for sådanne aftaler, der falder ind under anmeldelsespligten, så længe denne anmeldelse ikke er foretaget.

(111) Fedetab og de omhandlede virksomheder hævder med urette, at den omstændighed, at Fedetab den 26. januar 1971 tilsendte Kommissionen aftalen af 1967 om »salg til underpriser« og tillægsaftalen af 29 december 1970 samt dokumentet vedrørende »distributionspolitikken for cigaretter og tobak fra den 1. januar 1971« måtte betragtes som en anmeldelse til Kommissionen. Disse dokumenter og det ledsagende brev blev ikke spontant fremsendt til Kommissionen, men alene som svar på en formel begæring om oplysninger af 8. januar 1971 i henhold til artikel 11 i forordning nr. 17, og intetsteds i dette brev fremsætter Fedetab, selv ikke med andre udtryk, nogen form for anmodning om dispensation eller en eventuel anvendelse af artiklerne 4 og 5 i forordning nr. 17; endelig gjorde Fedetab ikke ved denne lejlighed brug af det anmeldelsesskema, der er foreskrevet i Kommissionens forordning nr. 27 ([1]).

(112) Anvendelse af artikel 85, stk. 3, er derfor udelukket for det tidsrum, der ligger forud for den 1. december 1975.

B. Artikel 85, stk. 3, finder ikke anvendelse på »Fedetab-henstillingen« af 1. december 1975

(113) 1. De anmeldende parter hævder, at det system de indførte vedrørende den fælles fastsættelse af avan-

([1]) EFT nr. 35 af 10. 5. 1962, s. 1118/62.

cer, rabat ved udgangen af året og betalingsfrister, bidrager til at forbedre fordelingen af de varer, der fremstilles af de af Fedestabs medlemmer, som har anerkendt »henstillingen« :

(114) Dette system, som efter Fedetabs og dens medlemmers opfattelse er et specialiseret distributionssystem, som giver hver kategori af forhandlere et rimeligt vederlag, er karakteriseret ved, at der søges opretholdt et stort antal salgssteder og et stort udbud af forskellige mærker til forbrugerne, hvilket stadig ifølge Fedetab og dens medlemmer kun kan opnås ved at yde særlige fordele til de specialiserede grossister og detailhandlere.

(115) Fordelene ved de specialiserede grossister er ifølge Fedetab og dens medlemmer, at de opbevarer varerne under de bedste betingelser og drager omsorg for, at de varer, der udbydes til salg, er friske, at de kun virker inden for et begrænset geografisk område, som de derfor kan bearbejde meget indgående, hvilket blandt andet indebærer, at de regelmæssigt og hurtigt kan levere til isolerede salgssteder, samt at de er de eneste, der videresælger varer fra talrige mellemstore og små producenter, som uden disse grossister ville forsvinde fra markedet.

(116) Endvidere er det, stadig ifølge Fedetab og dens medlemmer, gennem disse specialiserede grossister muligt at udbrede varer fra hele cigaretindustrien og ikke alene nogle enkelte mærker, og endelig er de de eneste, der reelt foretager effektive salgsfremmende foranstaltninger for nye mærker, i modsætning til f.eks. levnedsmiddelgrossisterne, som ifølge Fedestab betragter tobak som en sekundær vare, nedsætter antallet af salgssteder til en eller to kolonialforretninger i hver kommune, ikke deltager i lancering af nye mærker, og ikke leverer til boghandler, hoteller, restauranter og caféer eller til vin- og spiritusforretninger ;

(117) De specialiserede detailhandlere frembyder ifølge Fedetab den fordel, at de opbevarer varerne bedre, og at de stiller et større udbud af forskellige mærker, især af udenlandsk oprindelse, til forbrugernes disposition ; de særlige fordele, Fedetab yder de specialiserede grossister og detailhandlere, består i, at de indplaceres i de kategorier af forhandlere, til hvilke de fabrikanter, der er medlemmer af Fedetab, yder højere faste avancer og i, at de får ret til den rabat ved udgangen af året, som er nævnt i »henstillingen«.

(118) 2. Det kan ikke uden videre antages, at et stort antal salgssteder og det forhold, at en detailhandlers forpligtelse til at tilbyde sine kunder et stort antal mærker, automatisk indebærer en forbedring af distributionen ;

(119) Det ses ikke, hvorfor det af Fedetab og dens medlemmer ønskede distributionssystem, hverken med hensyn til antallet af de forskellige forhandlere og deres avance eller med hensyn til antallet af valgmuligheder eller de øvrige fordele, disse forhandlere giver køberne, skulle indebære større fordele for forhandlerne og køberne end den frie konkurrence, der ville tillade forbrugeren frit at kunne træffe sit valg.

(120) Antallet af grossister og detailhandlere i den belgiske tobaksvarebranche er for tiden henholdsvis 600 og 80 000, hvilket i betragtning af befolkningstallet i Belgien er et meget stort antal i forhold til antallet af detailhandlere i de øvrige EØF-lande. Dette store antal salgssteder kan kun bidrage til at forøge distributionsomkostningerne for disse varer, da de skal sælges i fuldstændig frisk tilstand, hvilket forudsætter en høj lageromsætningshastighed.

(121) Dette gælder så meget desto mere som der blandt de 80 000 salgssteder findes meget få specialiserede detailhandlere, idet langt de fleste kun tilbyder kunderne et meget begrænset antal cigaretmærker.

(122) Hvis de tjenester, de specialiserede grossister og detailhandlere yder, er så indlysende betydningsfulde som Fedetab og dens medlemmer hævder, kan detailhandlerne og forbrugerne ikke undgå at bemærke dem og vil følgelig fortsat gøre brug af deres tjenester, selv om de økonomiske vilkår, der tilbydes disse grossister og disse specialiserede detailhandlere af Fedetab og dens medlemmer ikke er gunstigere end dem, de tilbyder de øvrige grossister og detailhandlere.

(123) Den omstændighed, at de opnår bedre vilkår »for at sikre deres fortsatte eksistens« (uagtet at de specialiserede grossister, som for øjeblikket har 80 % af salget på det belgiske marked, ikke forekommer at være udsat for nogen overhængende fare) kan kun fortolkes som et forsøg på kunstigt at bevare virksomheder, som set fra det synspunkt, køberne på et senere omsætningstrin anlægger, ikke tilstrækkelig klart forekommer at være uundværlige, og som normalt ville blive bortelimineret som følge af konkurrencen.

(124) Ved at anerkende, at producenterne, såfremt »henstillingen« ikke var givet, ikke kunne modstå de enhedsbestræbelser, der med hensyn til rabatterne udgår fra de forskellige kategorier af grossister, giver Fedetab og dens medlemmer tilstrækkelig tydeligt udtryk for, at også andre kategorier af grossister end de specialiserede kategorier af grossister spille en uundværlig rolle for sammenslutningen.

(125) Desuden kan, der både inden for kategorien af specialiserede grossister og kategorien af specialiserede detailhandlere (såvel som blandt de ikke-specialiserede grossister og detailhandlere) konstateres en meget mærkbar forskel med hensyn til den service, der ydes af virksomhederne, både med hensyn til lagerforholdene, antallet af solgte mærker, antallet af ugentlige besøg hos kunderne, eksistensen af eller manglen på en serviceafdeling, som kan træde til, såfremt lagrene viser sig at være utilstrækkelige og den mere eller mindre aktive deltagelse i salgsfremstød for nye mærker.

(126) Det er derfor absolut ikke udelukket, at visse forhandlere i kategorier, som får lavere avancer, på flere af disse punkter kan frembyde fordele frem for de specialiserede grossister eller detailhandlere.

(127) Indplaceringen af de sidstnævnte i kategorier er i øvrigt efter Fedetabs og dens medlemmers egne udtalelser udelukkende sket ved at sammenholde fortegnelserne over dem, der normalt foretager deres indkøb hos disse medlemmer, og dem der derefter sædvanligvis foretager indkøb hos disse købere. Først senere har Fedetab systematisk foretaget denne klassifikation på grundlag af kriterier, foreslået af den belgiske distributionskomité (Comité belge de la distribution), men det kan i øvrigt fastslås, at disse kriterier anfægtes ikke alene af de forskellige klagere, henholdsvis en distributionsvirksomhed, som samtidig driver stormagasiner og supermarkeder, en levnedsmiddelgrossist og en engrosvirksomhed med mange salgssteder, men også af den største grossistsammenslutning, nemlig sammenslutningen af specialiserede, rejsende grossister, som det ifølge Fedetab og dens medlemmer er et af hovedformålene med iværksættelsen af det her omhandlede distributionssystem at beskytte.

(128) I øvrigt kan denne beskyttelse af de specialiserede grossister i hvert fald ikke anføres som forklaring på, at der ydes rabat ved udgangen af året, eftersom denne rabat ifølge »henstillingen« ydes med samme sats til alle kategorier af grossister, herunder også til levnedsmiddelgrossister. Hertil kommer, at de indkøb, som tages i betragtning ved fastsættelsen af rabatbeløbet ved udgangen af året, er alle de indkøb, som de pågældende mellemhandlere har foretaget hos alle producenter, selv producenter, som ikke er tilsluttet Fedetab. Denne rabat må derfor sidestilles med en simpel præmie, som ydes i forhold til grossistens eller detailhandlerens betydning, og som følgelig er uafhængig af den service denne forhandler faktisk har ydet hver enkelt producent og navnlig er uafhængig af forhandlerens bestræbelser for at fremme salget af producentens varer. Præmien er endog forholdsvis mere byrdefuld for producenten jo færre indkøb forhandleren har foretaget hos denne.

(129) Under disse omstændigheder er den ikke egnet til at bidrage til at forbedre fordelingen af de pågældende varer.

(130) I alle tilfælde synes de fordele, Fedetab og dens medlemmer hævder at have af tilstedeværelsen af specialiserede grossister og detailhandlere, ikke at være af en sådan art, at de kan opveje de ulemper, der for de specialiserede grossister og detailhandlere følger af, at de for øjeblikket ikke har mulighed for at vælge, hvilke cigaretmærker de ønsker at sælge og eventuelt at begrænse antallet af mærker i forhold til de lokale kunders efterspørgsel.

(131) Ulemperne for grossisterne og detailhandlerne som følge af, at de for tiden har pligt til at lagerføre et betydeligt antal mærker, gør »henstillingens« forbud mod at yde dem betalingsfrister ud over 14 dage endnu mere byrdefuldt, hvilket kun kan forøge de byrder, de forskellige distributionsled må bære, uden nogen som helst fordele for forbrugerne.

(132) Det kan følgelig fastlås, at »henstillingen« ikke indebærer en forbedring af fordelingen, som er tilstrækkelig til at opveje de konkurrencebegrænsende virkninger, den indebærer, og at den ikke er egnet til at give brugeren en passende andel af den gevinst, den eventuel måtte frembringe.

(133) 3. På grund af den markedsandel, Fedetab og dens medlemmer har, gør aftalerne det i øvrigt mulig for de deltagende virksomheder at udelukke konkurrencen ved en væsentlig del af de omhandlede varer.

(134) 4. »Henstillingen« indebærer således især af fornævnte grunde ingen forudsætning for en anvendelse af artikel 85, stk. 3.

IV. ANVENDELSE AF ARTIKEL 3 I RÅDETS FORORDNING Nr. 17

(135) Ifølge artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 kan Kommissionen, hvis den efter begæring eller på eget initiativ konstaterer, at der foreligger en overtrædelse af bestemmelserne i EØF-traktatens artikel 85, ved en beslutning pålægge de medvirkende virksomheder og sammenslutninger af virksomheder at bringe disse overtrædelser til ophør.

(136) Af de ovenfor anførte grunde har Fedetab og dens medlemmer overtrådt EØF-traktatens artikel 85; det bør derfor pålægges Fedetab og de pågældende virksomheder uopholdeligt at gøre ende på de overtrædelser, som endnu ikke er bragt til ophør.

(137) Derudover anses det for nødvendigt, at alle Fedetabs medlemmer underrettes om denne beslutnings indhold. Det bør derfor pålægges Fedetab uopholdeligt at meddele indholdet af denne beslutning til de af dens medlemmer, som den ikke er rettet til —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING :

Artikel 1

De aftaler mellem de i artikel 4 nævnte virksomheder og de vedtagelser, som Fédération belgo-luxembourgeoise des Industries du Tabac (Fedetab), Bruxelles, har fastsat som en sammenslutning af virksomheder, om organisationen af distributionen og salget af tobaksvarer i Belgien, som vedrører :

1. Fedetabs godkendelse af grossister og detailhandlere og deres indplacering i forskellige kategorier med henblik på — alt efter kategori — at tilkende dem forskellige avancesatser ;

2. overholdelse af de af fabrikanterne fastsatte bindende videresalgspriser som iværksat ved aftalen mellem Fedetab og Fédération Nationale du Commerce de Gros en produits manufacturés du tabac (FNCG) af 22. maj 1967 og 5. oktober 1967 med tillægsaftale af 29. december 1970 ;

3. Fedetabs begrænsning af adgangen til at opnå godkendelse i visse grossistkategorier ;

4. forbudet om videresalg til andre grossister foranlediget ved de kollektive foranstaltninger og den fortolkende tillægsaftale af 22. marts 1972 ;

5. anvendelsen af ensartede betalingsfrister ved leverancer til grossister og detailhandlere fastsat ved de kollektive foranstaltninger af 23. december 1971 ;

6. overholdelse af den forpligtelse for detailhandlerne til at tilbyde et minimumssortiment, som blev iværksat ved Fedetabs beslutning og ved de aftaler og kollektive foranstaltninger, som blev indgået eller truffet af visse af Fedetabs medlemmer ;

har i perioden fra 13. marts 1962 til 1. december 1975 udgjort overtrædelser af artikel 85, stk. 1, i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab.

Artikel 2

Den »henstilling vedrørende salg af cigaretter på det belgiske marked«, som blev anmeldt til Kommissionen af Fedetab og af virksomhederne :

— Weltab S.A., Bruxelles,
— Jubilé S.A., Liège,
— Vander Elst S.A., Antwerpen,
— Éts Gosset, S.A., Bruxelles,
— B.A.T. Benelux, S.A., Bruxelles,
— S.A. Cinta, Bruxelles,
— Heintz van Landewyck, S.A.R.L., Luxembourg (storhertugdømmet Luxembourg),

som trådte i kraft den 1. december 1975 og som vedrører følgende :

1. inddelingen af de belgiske grossister og detailhandlere i kategorier og — alt efter kategori — tilkendelsen af forskellige avancesatser,

2. anvendelsen af ensartede betalingsfrister ved leverancer til grossister og detailhandlere ;

3. udbetalingen af en årsrabat til grossister og detailhandlere

udgør en overtrædelse af artikel 85, stk. 1, i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab, og der kan ikke gives dispensation til denne i henhold til samme artikels stk. 3.

Artikel 3

1. Det pålægges Fedetab og de i artikel 2 nævnte virksomheder uopholdeligt at bringe de i artikel 2 konstaterede overtrædelser til ophør. I særlig grad pålægges det for fremtiden at undlade enhver handling, der har samme formål som »Fedetab-henstillingen« af 1. december 1975.

2. Det pålægges Fedetab uopholdeligt at meddele denne beslutnings indhold til alle dens medlemmer, som denne beslutning ikke er rettet til.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til

— Fedetab A.S.B.L., Bruxelles, og virksomhederne :
— Cinta S.A., Bruxelles,
— Éts Gosset S.A., Bruxelles,
— Jubilé S.A., Liège,
— Vander Elst S.A., Antwerpen,
— Weltab S.A., Bruxelles,
— B.A.T. Benelux S.A., Bruxelles,
— Heintz van Landewyck S.A.R.L., Luxembourg (storhertugdømmet Luxembourg).

Udfærdiget i Bruxelles, den 20. juli 1978.

På Kommissionens vegne

Raymond VOUEL

Medlem af Kommissionen