II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSION

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 22. december 1976

om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85
(IV/24 510 — Gerofabriek)

(Den nederlandske tekst er den eneste autentiske)

(77/66/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 anmeldelse til Kommissionen, foretaget den 8. august 1963 for Gerofabriek, Zeist, Nederlandene, med henblik på at opnå en negativattest med hensyn til EØF-traktatens artikel 85, stk. 1, subsidiært en erklæring om dispensation i henhold til artikel 85, stk. 3, for så vidt angår salgsbetingelserne for Gero-artikler,

under henvisning til høring af de interesserede virksomheder i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 17 og bestemmelserne i Kommissionens forordning nr. 99/63/EØF [2],

under henvisning til udtalelse fra Det rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål, indhentet den 25. november 1976, i overensstemmelse med artikel 10 i forordning nr. 17, og

ud fra følgende betragtninger:

I. DE FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER

1. Virksomheden

Aktieselskabet Gerofabriek N.V. i Zeist, Nederlandene (i det følgende benævnt »GERO«) fremstiller forsølvet og rustfrit service og bestik og har især specialiseret sig i produktion af fuldstændig rustfrit bestik. I 1963 var GERO den største af de 11 nederlandske fabrikanter af bestik og havde 1 100 ansatte. I 1969 afsatte GERO 90 % af sin produktion i Nederlandene og ca. 6 % i Belgien. I Nederlandene sælger GERO sin produktion til to aftagergrupper. Dels sælger den sine produkter til detailhandlere i henhold til sine almindelige detailsalgsbetingelser og dels direkte til storforbrugere som hoteller, sygehuse og andre institutioner, idet disse i forbindelse med kvantiteten og det specielle udvalg ikke køber gennem detailhandlere. For disse storforbrugere gælder de almindelige engrossalgsbetingelser.

I Belgien sælger GERO sine produkter udelukkende til detailhandlere gennem et rent datterselskab GERO Internationaal N.V. i Bruxelles. I sidstnævnte medlemsstat har GERO dog i mellemtiden givet meddelelse om at man vil antage en eneforhandler.

De af GERO solgte produkter havde i 1971 i Nederlandene en markedsandel på ca. 60 %, som i 1975 var gået tilbage til 50 %. Engrossalget i Nederlandene svarer i øjeblikket til en markedsandel på ca. 15 %. De af GERO solgte produkters markedsandel i Belgien steg imidlertid fra 1971 til 1974 fra 10 % til 19 % og svarer i øjeblikket til ca. 15 %. I Fællesskabets øvrige medlemsstater sælger GERO kun meget ringe mængder, navnlig i Tyskland og Frankrig, hvor der også vil blive udpeget eneforhandlere.

[1] EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.
[2] EFT nr. 127 af 20. 8. 1963, s. 2268/63.

Allerede i 1963 havde GERO aftalt sine salgsbetingelser med ca. 2 400 forhandlere af bestik blandt de ca. 11 000 detailhandlere i bestik i Nederlandene. I øjeblikket andrager antallet af aftagere i Nederlandene ca. 1 900 og i Belgien ca. 425.

2. De anmeldte salgsbetingelser

I anmeldelsen af 8. august 1963 beskriver GERO sine almindelige detailsalgsbetingelser som en standardoverenskomst, således at der indgås en særskilt individuel overenskomst med hver aftager. I henhold til samme anmeldelse vedrører disse salgsbetingelser udelukkende leverancer i Nederlandene. Siden 1925 er der i disse salgsbetingelser optaget et punkt 20 med følgende ordlyd :

»20. Aftagere må kun sælge en detail og ikke til forhandlere, medmindre de har vor skriftlige tilladelse. Denne skriftlige tilladelse kræves ligeledes for vore fabrikaters videresalg eller (og) levering en detail til andre lande, undtagen Surinam og de nederlandske Antiller. Tilladelsen kan nægtes uden at begrundelsen angives.«

Salgsbetingelserne indeholder desuden følgende bestemmelser vedrørende priserne ved videresalg :

»For alle fabrikater har vi fastsat priserne for kontantsalg en detail. Aftagerne forpligter sig uden forbehold til aldrig, lige meget under hvilke omstændigheder, at sælge disse produkter en detail eller udbyde eller annoncere disse under eller over fornævnte priser, heller ikke gennem tredjeland eller sammen med andre artikler til en samlet pris. Under salg under de fastsatte priser forstås tillige nedsættelse af den fastsatte salgspris gennem ydelse af ehver form for rabat på denne pris, enten for kontant eller for enhver anden begunstigelse i betalingsbetingelserne, gennem enhver form for præmie eller gave, gennem gratis gravering af monogram eller lignende eller i almindelighed gennem ydelse af en direkte eller indirekte nedsættelse af salgsprisen eller nogen anden begunstigelse i forbindelse med denne. Under sidstnævnte regnes også hel eller delvis godtgørelse af salgsprisen for indkøb, der er foretaget hos aftageren på en bestemt dag eller bestemte dage eller på et bestemt tidspunkt eller bestemte tidspunkter.

Ved enhver form for offentliggørelse af en begunstigelse i forbindelse med salgsprisen, som nævnt i forrige afsnit, skal det udtrykkeligt angives, at denne fordel ikke gælder produkterne fra Gero-fabrikken.

Fastsættelse af priserne foretages af os ved hjælp af en prisliste. Ved udgivelsen af en ny prisliste annulleres priserne i den forrige prisliste automatisk. Aftagerne er forpligtet til at overholde denne prisliste. Den af os som sådan fremlagte prisliste gælder som den sidst udkomne, medmindre det modsatte bevises.«

I den oprindelige anmeldte tekst var tillige optaget et punkt 27, som imidlertid kun gjaldt skeer og gafler af forsølvet eller fuldstændig rustfrit materiale. Sidstnævnte bestemmelse ophævedes den 24. august 1973 :

»27. Køberen forpligter sig til inden for forsølvet og helt igennem rustfrit bestik i normal forstand (dvs. bortset fra knive og service) ikke at købe eller sælge andre end vore fabrikater eller udbyde andre fabrikater til salg ; denne pligt ophører først tre måneder efter en skriftlig opsigelse.«

Sidst i salgsbetingelserne findes en afrivelig strimmel, hvorpå følgende er anført : »Vi erklærer os indforstået med ovennævnte salgsbetingelser fra N.V. Gerofabriek i Zeist«. Der står en plads åben til datering, samt til forhandlerens firmanavn, bopæl og underskrift. Forhandlerne har pligt til at udfylde denne og tilbagesende den til GERO.

3. De øvrige salgsbetingelser

a) *Belgien og Luxembourg*

Ved salg til forhandlere i Belgien anvendte GERO siden 1958 ligeledes almindelige detailsalgsbetingelser, som ikke var anmeldt til Kommissionen.

Disse detailsalgsbetingelser for Belgien og Luxembourg indeholder bestemmelser om videresalgspriser, som svarer til dem, der fra Nederlandene er anmeldt til Kommissionen.

Desuden indeholder de et punkt 18 med følgende ordlyd :

»18. Aftagere må kun sælge en detail og ikke til forhandlere, medmindre de har vor skriftlige tilladelse hertil. Denne skriftlige tilladelse kræves ligeledes for vore fabrikaters videresalg eller (og) levering en detail til andre lande med undtagelse af Belgisk Congo.«

b) *Engrossalgsbetingelserne*

De almindelige engrossalgsbetingelser, som GERO kun anvender i Nederlandene, er anført på bagsiden af GERO's fakturaer. Heller ikke disse salgsbetingelser er anmeldt til Kommissionen. Disse salgsbetingelser indeholder ingen bestemmelser om videresalgspriser, men ganske vist følgende bestemmelser :

»19. Vor skriftlige tilladelse er påkrævet :

a) til videresalg eller/og levering af vore fabrikater til andre lande, herunder Surinam og de nederlandske Antiller ;

b) til videresalg eller/og levering af vore fabrikater i indlandet (herved forstås kun riget i Europa) til hoteller, sygehuse eller andre institutioner til andet end normalt indenlandsk forbrug.

Tilladelsen kan nægtes uden at angive begrundelsen.

20. En aftagers overtrædelse af de ovenfor under nr. 18 og 19 nævnte bestemmelser medfører, at han, uden at der fra vor side skal føres bevis for nogen form for skade, bliver os (N.V. Gerofabriek, hjemmehørende i Zeist) et beløb skyldig, som kan opkræves umiddelbart, som ikke kan reduceres og som andrager 20 % af fakturabeløbet for de varer, som vi har leveret ham i de 24 måneder, der er gået forud for overtrædelsen, dog mindst fl. 1 000,— for hver overtrædelse, mens løbende ordrer fra en sådan aftager uden videre kan annulleres af os og forretningsforbindelsen uden videre kan afbrydes.«

I brev af 7. november 1975 meddelte GERO Kommissionen, at bestemmelserne i de almindelige detailsalgsbetingelser for Nederlandene også gælder for engrossalg i Nederlandene.

4. **Bindende videresalgspriser**

Til anvendelse af bestemmelserne om videresalgspriser i Belgien og i Nederlandene udgav GERO to prislister, henholdsvis med priser i belgiske francs og nederlandske gylden. Det produktudvalg, der er optaget heri er forskelligt for de to medlemsstater. Nærmere præciseret forekommer der i den nederlandske prisliste en hel række artikler, som ikke er anført i den belgiske.

De nu gældende prislister er dateret september 1974 for Belgien og Luxembourg og oktober 1974 for Nederlanderne. Siden månederne september/oktober 1974 er den officielt fastsatte kurs for belgiske francs 14,5026 i forhold til den nederlandske gylden. Den merværdiafgift, der er indkalkuleret i disse priser andrager for Nederlandene 16 % og for Belgien 18 %.

Disse afgiftsforskelle taget i betragtning afveg de priser, GERO anvendte i Nederlandene, regelmæssigt nogle procent fra de i Belgien anvendte priser. Således kostede f.eks. trods en højere afgiftssats i Belgien, et etui med 12 Zilmeta teskeer model 519.831 i Belgien 520 bfr., mens det i Nederlandene kun kostede 34,05 fl. (5,3 % prisforskel uden at der tages hensyn til forskellen i merværdiafgiftssatsen). Som regel var GERO-produkterne billigere i Nederlandene end i Belgien.

5. **Den nuværende situation**

Som følge af de undersøgelser, som Kommissionen allerede har foretaget i denne sag, har GERO meddelt Kommissionen, at man agter at ændre sine salgsbetingelser i Nederlandene såvel for engros- som detailsalg, med henblik på at fjerne de begrænsninger af konkurrencen, som disse kunne indeholde.

GERO har ligeledes meddelt, at man agter at indgå en eneforhandlingsaftale om videresalg i Belgien og Luxembourg med en belgisk virksomhed, firmaet Muller i Aartselaar. Som følge heraf vil salgsbetingelserne for Belgien blive ophævet og eneforhandleren vil være frit stillet med hensyn til sine salgsbetingelser og priser.

II. **BEDØMMELSEN**

a) *Artikel 85, stk. 1*

EØF-traktatens artikel 85, stk. 1, fastsætter, at alle aftaler mellem virksomheder og alle former for samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, er uforenelige med fællesmarkedet og er forbudt ;

1. Aktieselskabet Gerofabriek N.V. og dets aftagere, dels forhandlerne — virksomheder eller fysiske personer, som forhandler de pågældende produkter — og dels storforbrugerne af disse produkter, er virksomheder, som er omfattet af artikel 85, stk. 1, i EØF-traktaten.

2. GEROs almindelige detail- og engrossalgsbetingelser er individuelle aftaler mellem disse virksomheder og kan altså falde ind under stk. 1 i artikel 85 i EØF-traktaten. Dette ændres ikke ved den omstændighed, at det er standardoverenskomster og at visse salgsbetingelser underskrives af aftagerne, mens andre kun anføres på GERO-fakturaernes bagside. Disse individuelle aftaler skal imidlertid, for at det kan bedømmes om de falder ind under dette forbud, ikke ses isoleret, men i lyset af de faktiske og juridiske omstændigheder, hvorunder de er indgået

3. Disse aftaler har tilsammen til formål og til følge mærkbart at begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet :

a) Det til detailsalgforhandlingen knyttede forbud med salg til forhandlere, hindrer GERO-forhandlerne i videresalg til andre forhandlere på samme handelstrin, som ville være frit stillet til at videresælge produkterne på andre, eventuelt for forbrugerne gunstigere betingelser,

Herved kan desuden de forhandlere, som får det fuldstændige vareudvalg, ikke forsyne de andre forhandlere, som ikke får tildelt dette komplette vareudvalg. Desuden kan forhandlerne herved ikke forsyne kunderne en gros.

b) Forbudet mod ikke uden tilladelse at sælge produkterne i andre medlemsstater svarer til et udførselsforbud. De forskellige udførselsforbud, som er optaget i GEROs salgsbetingelser hindrer tillige det frie salg og den frie levering til forhandlere, der er hjemmehørende i andre medlemsstater. Dette hindrer eller i det mindste begrænser betydeligt efterspørgsels- og tilbudsmulighederne for disse grupper af forhandlere. Desuden kan eventuelle fordele, som nogle måtte have, ikke udnyttes til udvidelse af deres salg i andre medlemsstater. Potentielle købere kan altså heller ikke drage nytte af disse fordele.

c) De bindende videresalgspriser tillader heller ikke forhandlerne selv at fastsætte deres salgspriser på grundlag af deres egne omkostninger og deres handelspolitik. Den frie prisdannelse og videregivelse af prisfordele til aftagerne hindres herved eller fordrejes i det mindste betydeligt. Dette prissystem er derfor en klar overtrædelse af forbudet i artikel 85, stk. 1.

4. Disse begrænsninger kan virke mærkbart hæmmende på samhandelen mellem medlemsstater. I øvrigt anvendes de til fordeling af GERO-produkterne i de medlemsstater, hvor størstedelen af disse produkter forhandles og tjener til helt at hindre samhandelen mellem disse medlemsstater og andre medlemsstater. Selv om de forskellige udførselsforbud ophævedes, ville de priser, der påtvinges forhandlerne, kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, idet det naturlige handelsmønster, der ville danne sig ved en fri prisdannelse, forstyrres.

Anvendelsen af bundne priser giver faktisk anledning til et andet mønster for ind- og udførsel end ved fri prisdannelse. Det således påvirkede antal af forhandlere, som andrager mere end 2 000, og de berørte produkters markedshandel, som i Nederlandene kan sættes til ca. 50 %, er klart af tilstrækkelig betydning til at øve mærkbar indflydelse på samhandelen mellem medlemsstater.

b) *Artikel 85, stk. 3*

I henhold til artikel 85, stk. 3, kan bestemmelserne i stk. 1 erklæres uanvendelige på enhver aftale, 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

a) pålægges de pågældende virksomheder begrænsninger, som ikke er nødvendige for at nå disse mål;

b) gives disse virksomheder mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer;

Ifølge artikel 4 og 5 i førnævnte rådsforordning nr. 17/62 skal aftaler, med hensyn til hvilke deltagere agter at påberåbe sig artikel 85, stk. 3, i traktaten anmeldes til Kommissionen for De europæiske Fællesskaber. Den af GERO foretagne anmeldelse af standardoverenskomsten gælder for alle andre tilsvarende af denne virksomhed indgåede aftaler.

De ovenfor beskrevne anmeldte detailsalgsbetingelser for Nederlandene opfylder imidlertid ikke de i artikel 85, stk. 3, stillede betingelser; først og fremmest bidrager de ikke til at forbedre produktionen og fordelingen af varerne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling i den i dette stykke indeholdte betydning.

Udførselsforbundet bidrager ikke til en forbedring af de gældende varers fordeling, men hindrer tværtimod denne fuldstændig, således at mulige prisfordele i Nederlandene ikke kan videregives til andre medlemsstater. Desuden bidrager forpligtelserne med hensyn til priserne på ingen måde til en forbedring af de pågældende varers fordeling, men udgør en unødvendig indskrænkning af forhandlernes frie prisdannelse. Forbudet mod videresalg til andre forhandlere fremmer heller ikke fordelingen, men hemmer den derimod, idet dette videresalg kunne give anledning til en mere effektiv forsyning af forbrugeren. Det ses på ingen måde, at dette fordelingssystem vil kunne bidrage til en forbedring af produktionen eller fremme den tekniske eller økonomiske udvikling.

Desuden er det med hensyn til spørgsmålet, om disse begrænsninger i henhold til artikel 85, stk. 3, kan fritages for kartelforbudet, af afgørende betydning, om der objektivt set ved disse begrænsninger tilvejebringes en forbedring i forhold til den situation, der ville foreligge uden disse begrænsninger.

Betragtes anmeldelsen ud fra dette synspunkt, ses det ikke i hvilken forbindelse og med hvilke begrundelser konkurrencen ikke skulle kunne udøve sin præstationsforøgende indflydelse på de pågældende markeder; udførselsforbudet og forpligtelserne i forbindelse med videresalgspriserne og salgsbetingelserne kan derfor ikke betragtes som et bidrag til de i artikel 85, stk. 3, nævnte positive formål.

Endelig mener Kommissionen, at der til opfyldelsen af den første betingelse for anvendelsen af artikel 85, stk. 3, på ingen måde gennem de i disse salgsbetingelser pålagte forpligtelser fremkommer tilstrækkelige, objektive fordele, som kan opveje de deraf følgende ulemper i konkurrencemæssig henseende. Da de ikke opfylder denne første betingelse er det overflødigt at undersøge om de opfylder de andre i artikel 85, stk. 3, stillede betingelser.

Desuden kan det vanskeligt indses, at konkurrencebegrænsningerne — selv hvis de medførte en vis fordel, hvilket ikke er tilfældet — ville lade en rimelig andel af disse hypotetiske fordele komme forbrugerne til gode, idet eventuelle prisfordele ikke kan videregives. Det kan heller ikke ses, hvorfor disse begrænsninger skulle være uundværlige til opnåelse af disse hypothetiske fordele og hvorledes konkurrencen med hensyn til en væsentlig del af disse varer ikke skulle være udelukket i betragtning af GEROs store markedsandel i Nederlandene. De anmeldte salgsbetingelser kan altså ikke opnå den i traktatens artikel 85, stk. 3, nævnte fritagelse.

c) *Forordning nr. 17, artikel 3, stk. 1*

Ifølge artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 kan Kommissionen, såfremt den efter begæring eller på eget initiativ konstaterer, at der foreligger en overtrædelse af traktatens artikel 85, ved en beslutning pålægge de deltagende virksomheder og sammenslutninger af virksomheder at bringe de konstaterede overtrædelser til ophør.

Kommissionen ser sig derfor i henhold til de ovenfor nævnte overvejelser foranlediget til at fastslå, at GERO har overtrådt EØF-traktatens artikel 85 og at pålægge virksomheden straks at bringe disse overtrædelser til ophør i det omfang dette ikke allerede er sket; desuden vil det blive pålagt GERO at underrette alle sine aftagere om indholdet af Kommissionens beslutning —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Bestemmelserne vedrørende eksportforbud, videresalg og videresalgspriser i Gero's detail- og engrossalgsbetingelser udgør en overtrædelse af artikel 85, stk. 1, i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab.

Artikel 2

Den begæring om dispensation i henhold til stk. 3 i ovennævnte artikel 85, der er udgivet af Gerofabriek i 1963 for vidt angår detailsalgsbetingelserne i Nederlandene, afslås.

Artikel 3

Det pålægges GERO straks at bringe de i artikel 1 fastslåede overtrædelse til ophør, i det omfang dette ikke allerede er sket; desuden pålægges det Gerofabriek at underrette alle sine aftagere om indholdet af Kommissionens beslutning.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til Gerofabriek N.V. 2740 Zeist, Geroplein 1, Nederlandene.

Udfærdiget i Bruxelles, den 22. december 1976.

På Kommissionens vegne

R. VOUEL

Medlem af Kommissionen