II

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

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 22 juli 1992

inzake een procedure op grond van Verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad

(Zaak nr. IV/M.190 — Nestlé/Perrier)

(Slechts de tekst in de Engelse taal is authentiek)

(92/553/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

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

Gelet op Verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad van 21 december 1989 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen [1], inzonderheid op artikel 8, lid 2,

Gezien het besluit van de Commissie van 25 maart 1992 om in de onderhavige zaak een procedure in te leiden,

Na de betrokken ondernemingen in de gelegenheid te hebben gesteld hun standpunt ter zake van de door de Commissie gemaakte bezwaren kenbaar te maken,

Na raadpleging van het Adviescomtié voor concentraties [2],

Overwegende hetgeen volgt:

I. ACHTERGROND

(1) Op 25 februari 1992 werd door Nestlé SA een door Demilac, een gezamenlijk gecontroleerde dochtermaatschappij van Nestlé en de Banque Indosuez, uitgebracht openbaar bod op 100 % van het aandelenkapitaal van Source Perrier SA aangemeld. Nestlé heeft een optie om de deelneming van de Banque Indosuez in het kapitaal van Demilac te verwerven en heeft aangekondigd van deze optie gebruik te zullen maken. Op 30 januari 1992 heeft Nestlé met BSN een overeenkomst gesloten krachtens welke de bron „Volvic" van Perrier aan BSN zou worden verkocht indien Nestlé de zeggenschap in Perrier verwerft.

(2) Bij beschikking van 17 maart 1992 heeft de Commissie overeenkomstig artikel 7, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89, hierna „de concentratieverordening" genoemd, de schorsing van de totstandbrenging van de concentratie verlengd. Nestlé heeft de meerderheid van de aandelen van Perrier verworven, doch heeft zich er op grond van artikel 7, lid 3, van de concentratieverordening van onthouden om de aan die aandelen verbonden stemrechten uit te oefenen.

(3) Bij beschikking van 25 maart 1992 heeft de Commissie vastgesteld dat er ernstige twijfel bestond over de verenigbaarheid van de voorgenomen concentratie met de gemeenschappelijke markt. Bijgevolg besliste de Commissie de procedure in te leiden overeenkomstig artikel 6, lid 1, onder c), van de concentratieverordening.

II. CONCENTRATIE EN COMMUNAUTAIRE DIMENSIE

(4) Nestlé heeft een openbaar bod aangemeld waarmee zij beoogt het zeggenschap te verwerven in Source Perrier SA en in de dochtermaatschappijen van deze laatste, hierna „Perrier" te noemen. Deze operatie

[1] PB nr. L 395 van 30. 12. 1989, blz.1; gerectificeerde versie in PB nr. L 257 van 21. 9. 1990, blz. 13.
[2] PB nr. C 319 van 5. 12. 1992, blz. 3.

zou derhalve tot een concentratie in de zin van artikel 3 van de concentratieverordening leiden. De bij de concentratie betrokken ondernemingen, dit wil zeggen Perrier en Demilac, met inbegrip van de omzet van Nestlé, overschrijden alle bij artikel 1, lid 2, van de concentratieverordening gestelde drempels.

III. DE ONDERNEMINGEN

NESTLÉ

(5) Nestlé is een Zwitserse naamloze vennootschap die in tal van voedingssectoren bedrijvig is. Het Nestlé-concern produceert en verkoopt voedingsmiddelen over de gehele wereld. Nestlé is ook in een aantal „non food"-sectoren actief. Over de gehele wereld bedraagt de geconsolideerde omzet van Nestlé meer dan 28 000 miljoen ecu.

PERRIER

(6) Perrier is een Franse onderneming die voornamelijk bedrijvig is op het gebied van produktie en distributie van gebotteld water. Perrier opereert ook enigermate op de markt voor kaas. Over de gehele wereld behaalt Perrier een geconsolideerde omzet van 2 000 miljoen ecu.

IV. DE BETROKKEN MARKTEN

(7) De voorgenomen concentratie tussen Nestlé en Perrier beïnvloedt in de eerste plaats de handel in gebotteld water uit natuurlijke minerale en andere bronnen, hierna genoemd „water uit minerale en andere bronnen". Mits beantwoordend aan een aantal wettelijke eisen inzake samenstelling en kwaliteit, en op basis van een vergunning van de bevoegde autoriteiten, mag dat water van het etiket „mineraalwater" worden voorzien. Water uit minerale en andere bronnen dat geen mineraalwater is, wordt hierna „bronwater" genoemd. Ook voor produktie en verkoop van bronwater is een vergunning van de bevoegde autoriteiten vereist.

In de sector water uit minerale en andere bronnen gebeuren de bottelactiviteiten van Nestlé in hoofdzaak in Frankrijk, onder de bekende merken Vittel en Hépar (omzet in 1991: 1 564 miljoen Ffr., met een afzet van 916 miljoen liter) en in Duitsland (omzet in 1991: 196 miljoen DM, met een afzet van 468 miljoen liter). Voor Perrier gebeuren de bottelactiviteiten in deze sector voornamelijk in Frankrijk, onder de bekende merken Contrex, Volvic, Perrier, Saint-Yorre en Vichy (omzet in 1991: 4 014 miljoen Ffr., met een afzet van 1 885 miljoen liter). In Frankrijk beweegt Nestlé zich vrijwel uitsluitend in het segment van het niet-koolzuurhoudend mineraalwater, terwijl Perrier zowel in dat van niet-koolzuurhoudend als in dat van koolzuurhoudend mineraalwater opereert. Beide ondernemingen exporteren water van hun Franse bronnen. De derde grote producent op de Franse markt voor water uit minerale en andere bronnen is BSN. Bijlage 1 [1] geeft de afzet van Nestlé, Perrier en BSN in de Gemeenschap weer.

RELEVANTE PRODUKTENMARKT

A. Het onderscheid tussen gebotteld water uit minerale en andere bronnen en frisdranken

(8) In haar aanmelding heeft Nestlé aangevoerd dat er geen afzonderlijke markt bestaat voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen en dat de relevante markt voor de beoordeling van de voorgenomen concentratie die van de niet-alcoholische, verfrissende dranken is, die zowel gebotteld water uit minerale en andere bronnen als frisdranken omvat. Die definitie van de markt is gebaseerd op het feit dat de voornaamste functie van alle dranken in het lessen van de dorst van de verbruiker bestaat.

(9) Volgens de Commissie is een beperkte substitueerbaarheid louter in termen van functie niet voldoende om vast te stellen dat er in mededingingstermen substitueerbaarheid bestaat. Indien „lessen van dorst" het enige criterium zou zijn om vast te stellen dat er substitueerbaarheid is, zouden in de onderhavige zaak vele produkten van zeer uiteenlopende aard die die functie vervullen, moeten worden geacht tot dezelfde markt te behoren (thee, melk, bier, bepaalde vruchten, enz.). Verscheidene factoren wijzen echter erop dat er voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen een onderscheiden markt bestaat waar de marktdeelnemers duidelijk onafhankelijk van de ondernemingen die frisdranken verkopen, kunnen optreden, in het bijzonder op het gebied van prijsbepaling. Die factoren worden hierna onderzocht.

a) *Overwegingen betreffende de vraagzijde*

i) Motivering van de eindverbruikers om water van een natuurlijke bron gebotteld te kopen

(10) Gebotteld water uit minerale en andere bronnen wordt, vooral in Frankrijk, gekocht en regelmatig verbruikt omdat het als een natuurlijk produkt wordt beschouwd (uit een natuurlijke bron gewonnen water) en wordt geassocieerd met het puur, schoon en niet-verontreinigd zijn en, in het algemeen, met gezondheid en een gezonde levensstijl.

In verschillende consumentenonderzoeken wordt deze zienswijze bevestigd. Een voorbeeld hiervan is het door het „Institut français de démoscopie" in oktober 1991 voor Evian verrichte onderzoek. Daar-

[1] Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

uit blijkt dat de voornaamste redenen waarom consumenten gebotteld niet-koolzuurhoudend water, dat uit natuurlijke bronnen is gewonnen, drinken, met de positieve inwerking ervan op het menselijk lichaam verband houden, in het bijzonder wegens:

— de eliminatie,

— de aanbreng van minerale zouten,

— de positieve uitwerking op de gezondheid.

Andere studies, waarbij de consumenten andere soorten vragen werden gesteld, lijken deze zienswijze te bevestigen. De economische adviseurs van Nestlé hebben zelf aangevoerd (zie het „Lexecon Report") dat „uit consumentenonderzoek in Frankrijk duidelijk blijkt dat gebotteld water door velen voornamelijk wordt gedronken omdat zij geloven dat dit water schoon, zuiver en zonder verontreiniging is". Een door Sofres op verzoek van Nestlé's eigen economische adviseurs verricht marktonderzoek heeft het volgende resultaat opgeleverd: „. . . belangrijker nog is, dat in het onderzoek ook werd gevraagd waarom zij bij voorkeur gebotteld water in plaats van gewoon leidingwater drinken; de meest voorkomende reden was de zuiverheid ervan, gevolgd door het ontbreken van een slechte smaak en slechts in de derde plaats de aanwezigheid van mineralen." (onderstreping door de Commissie).

Bovendien zijn de reclamecampagnes van de drie leveranciers Nestlé, Perrier en BSN alle erop gericht deze soorten elementen in de geest van de consumenten vaste ingang te doen vinden.

ii) Verschillen in samenstelling, smaak en beoogd gebruik van de produkten

(11) Frisdranken worden gewoonlijk vervaardigd met leidingwater waaraan smaakstoffen en suikers worden toegevoegd, zodat zij anders smaken dan water uit minerale en andere bronnen. Frisdranken worden in kleinere hoeveelheden gedronken, niet alleen om dorst te lessen maar ook om vaak in sociaal verband een bijzonder smaakgenot te ervaren.

(12) Water uit minerale en andere bronnen wordt door de eindverbruikers geregeld voor dagelijks gebruik in grote hoeveelheden gekocht ten einde aan een elementaire voedingsbehoefte te voldoen, terwijl dat bij frisdranken meer incidenteel het geval is. In termen van gevraagde volumes zijn de markten zeer verschillend; in Frankrijk bedroeg het verbruik per hoofd van de bevolking in 1990: 104,8 liter gebotteld water, 29,9 liter koolzuurhoudende dranken, 9,6 liter niet-koolzuurhoudende dranken, 8,6 liter vruchtensappen (Bron: „Canadean Report", tabel 2.1.1). Deze opmerkelijke volumeverschillen wijzen erop dat water en frisdranken worden gevraagd om sterk verschillende behoeften te bevredigen (geringe substitueerbaarheid aan de vraagzijde); hieruit blijkt eveneens dat frisdranken geen toereikende alternatieve substitutie vormen voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen.

iii) Geringe gevoeligheid voor prijswijzigingen

(13) Drie belangrijke factoren wijzen erop dat redelijkerwijs niet kan worden verwacht dat een aanmerkelijke, niet tijdelijke stijging van de prijs van water uit minerale en andere bronnen ten opzichte van de prijs voor frisdranken louter wegens de prijs tot een aanzienlijke verschuiving van de vraag van water uit minerale en andere bronnen naar frisdranken zou leiden.

1. In absolute termen is er een merkelijk prijsverschil tussen gebotteld water en frisdranken

Een vergelijking van de prijslijsten af fabriek van de producenten in 1991 biedt de volgende prijsgamma's (zie de bijlagen 2 tot 7 [1]):

— niet-koolzuurhoudend bronwater (PVC-flessen van 1,5 liter): tussen 0,85 en 1,4 Ffr.;

— niet-koolzuurhoudend mineraalwater (nationale merken in PVC-flessen van 1,5 liter): tussen 2,49 en 2,56 Ffr.;

— koolzuurhoudend mineraalwater (nationale merken): tussen 2,99 en 3,47 Ffr. (PVC-flessen van 1,25 liter), 2,98 Ffr. (PVC-flessen van 1 liter) en 3,65 Ffr. (glazen literflessen, zonder statiegeld);

— frisdranken: 6,1 Ffr. voor Coca-Cola (PET-fles van 1,5 liter), tussen 6,1 en 9,4 Ffr. voor tonic (PET-flessen van 1,5 liter) en tussen 6,1 en 8,76 Ffr. voor niet-koolzuurhoudende dranken met sinaasappelsmaak (PET-flessen van 1,5 liter).

Wanneer de nationale niet-koolzuurhoudende mineraalwaters, die het overgrote deel van het verbruik in Frankrijk (meer dan 70 %) uitmaken, als referentie worden genomen, zijn de frisdranken op het niveau van de producent twee- tot driemaal duurder dan water uit minerale en andere bronnen.

De detailhandelsprijzen (prijzen voor de eindverbruiker) geven deze zelfde kloof te zien. Dit wordt bevestigd door het „Canadean Report", de Nielsen- en Secodip-statistieken die de producenten van water uit minerale en andere bronnen en van frisdranken hebben verschaft en uit de informatie die door de voornaamste voedingsdistributeurs werd verstrekt (zie bijlage 12 [1]).

Nestlé ontkent dat er een dergelijke kloof zou bestaan. Volgens haar vertegenwoordigers „zijn ongeveer 50 % van alle in Frankrijk verkochte frisdranken cola's. De normale verbruikersprijs per liter Coca-Cola (PVC-fles van 1,5 liter, zon-

(1) Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

der statiegeld) is 3,73 Ffr., terwijl de prijs per liter Perrier (glazen fles, zonder statiegeld) 4,10 Ffr. bedraagt en voor Vitelloise-smaak zelfs 5,23 Ffr. (PET-fles van 1,5 liter, zonder statiegeld)".

Nestlé haalt deze prijzen uit het „Canadean Report" waarin inderdaad sprake is van een prijs voor Coca-Cola van 3,73 Ffr. die in maart 1991 in de detailhandel door Casino werd toegepast. De vertegenwoordigers van Nestlé hebben geen enkele verklaring gegeven waarom voor Coca-Cola deze prijs de „normale verbruikersprijs" zou zijn. In genoemd „Canadean Report" zijn ook veel hogere prijzen per liter Coca-Cola genoemd (de door Euromarché in dezelfde periode toegepaste prijzen bedroegen bij voorbeeld 4,23 Ffr. en zelfs 4,83 Ffr. voor Coca-Cola Light).

Ofschoon het plausibel lijkt om Coca-Cola (één van de goedkoopste frisdranken) te kiezen omdat deze drank een groot aandeel in het frisdrankverbruik heeft, zijn Perrier of de Vitelloise-smaak bovendien niet kenmerkend voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen. Het merk Perrier, met een afzet van 204 miljoen liter in 1991, vertegenwoordigt in Frankrijk ongeveer 3,8 % van het gebotteld water uit minerale en andere bronnen. Alle waters met smaaktoevoeging samen vertegenwoordigen minder dan 1 %. Bovendien is de verpakking en de prijsbepaling van deze beide produkten, die door de ondernemingen in het grensgebied tussen bronwater en frisdranken worden geplaatst, op de markt voor gebotteld water eer uitzondering dan regel. Noch qua volume noch qua marketing kunnen Perrier en Vittelloise-smaak representatief worden geacht voor de markt van water uit minerale en andere bronnen.

In de prijsvergelijking van Nestlé wordt bovendien rekening gehouden met verschillen in volume bij de flessen Coca-Cola, respectievelijk Perrier, doch niet met het verschillend materiaal van die flessen. Perrier wordt verkocht in glazen flessen, die duurder zijn dan de plastic (PET-)verpakking van Coca-Cola die in de vergelijking werd gebruikt. Het is evenwel voor de hand liggend dat de prijs per liter van dezelfde Coca-Cola, indien deze in een glazen fles zou worden verkocht, hoger zou zijn. In dat verband lijkt het bijgevolg eer aangewezen een vergelijking te maken tussen de prijzen zoals de consumenten deze in een detailhandelszaak zien dan tussen aangepaste detailhandelsprijzen. In dit geval worden de prijsverschillen nog groter (zie bijlage 12).

Gelet op de voorgaande overwegingen komt de Commissie tot de gevolgtrekking dat in Frankrijk de producenten- en detailhandelsprijzen van frisdranken in het algemeen veel hoger zijn (tussen 200 en 300 %) dan die van gebotteld water. Een prijsverhouding tussen 2 en 3 is van een dergelijke grootte dat redelijkerwijs niet kan worden verwacht dat een aanmerkelijke, niet tijdelijke stijging van de prijs van water uit minerale en andere bronnen tot een aanzienlijke verschuiving van de vraag van water uit minerale en andere bronnen naar frisdranken zou leiden.

2. De Franse markt voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen wordt gekenmerkt door sterke activiteit op het gebied van marketing en verkoopbevordering waarbij de drie voornaamste leveranciers over grote advertentiebudgetten beschikken. Als gevolg van de associatie van water uit minerale en andere bronnen met een „natuurlijk", „zuiver" en „gezond" produkt (zie punt 10) worden voor dagelijks gebruik thuis frisdranken door de consument niet als een substituut voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen beschouwd. Het algemene beeld dat de consument rechtstreeks met onder een merknaam verkocht bronwater associeert, als gevolg van de aan alle merken gemeenschappelijke publicitaire hoofdlijnen, waarbij nog zijn gehechtheid aan elk afzonderlijk merk komt, doet het belang van de prijs als criterium voor aankoop geringer worden (geringe elasticiteit van de vraag). Daarom is het niet waarschijnlijk dat een geringe prijsverhoging voor water uit minerale en andere bronnen bij de consument tot een merkbare substitutie van gebotteld water uit minerale en andere bronnen door frisdranken zal leiden.

3. Prijsevolutie

Gedurende de afgelopen vijf jaar hebben de prijzen van de producenten voor water uit minerale en andere bronnen en voor frisdranken een zeer sterk uiteenlopende evolutie gekend (zie punt 16). De producenten van nationale mineraalwaters hebben hun prijzen zowel in nominale als in reële termen aanzienlijk kunnen opvoeren, ondanks de dalende tendens van de frisdrankprijzen in dezelfde periode. In beide sectoren lijken de producenten bij hun prijsbeleid geen rekening te houden met de mogelijkheid dat de consumenten water uit minerale en andere bronnen door frisdranken zouden kunnen substitueren. Die prijsevolutie lijkt erop te wijzen dat zelfs sterke en volgehouden verminderingen van de prijzen van frisdranken in reële termen de producenten van water uit minerale en andere bronnen niet ertoe zouden nopen hun eigen prijzen eveneens te verlagen, en evenmin afbreuk zouden doen aan hun vermogen om die prijzen te verhogen.

iv) Standpunten van detailhandelaren

(14) De grote meerderheid van de door de Commissie geraadpleegde detailhandelaren beschouwt gebotteld water uit minerale en andere bronnen als een onderscheiden markt, waar de vraag in principe wordt geleid door merkbewustheid en gezondheidsredenen. Voorts beschouwen zij mineraalwaters, en met name de nationale merken, als produkten die zij aan hun klanten moeten kunnen aanbieden om het volledige gamma van basisvoedingsprodukten te bestrijken. Omdat gebotteld water voor huishoudelijk gebruik

regelmatig wordt gekocht en wegens de grote merkbewustheid bij de consumenten, beschouwen de detailhandelaren de nationale mineraalwaters als produkten die zij aan hun klanten moeten kunnen aanbieden, waarbij weinig of geen substitutiemogelijkheden met andere dranken bestaan. Het is daarom weinig waarschijnlijk dat detailhandelaren water uit minerale en andere bronnen als reactie op prijswijzigingen door frisdranken zouden vervangen, aangezien zij beide soorten produkten moeten kunnen aanbieden.

b) *Overwegingen betreffende de aanbodzijde*

i) Voorwaarden inzake produktie en marketing

(15) Op de frisdrankenmarkt en op de markt voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen bestaan, vooral in Frankrijk, uiteenlopende beperkingen inzake produktie en marketing:

1. Wettelijke voorschriften

De produktie van bron- en van mineraalwater is onderworpen aan een vergunning (voor mineraalwater kan zulks twee tot vijf jaar aanslepen, zie het „Goldman Sachs Report", blz. 16). Bron- en mineraalwater moeten bij de bron worden gebotteld. Bijgevolg geldt voor de vestigingsplaats van bottelarijen een belangrijke beperking wegens de wettelijke voorschriften, hetgeen niet het geval is voor frisdrankfabrikanten. De frisdrankproducenten kunnen bij de vestiging van hun bottelarijen een passend evenwicht tussen schaalvergroting en transportkosten nastreven, terwijl bottelaars van water een dergelijke afweging niet kunnen maken.

2. Frisdrankproducenten mogen merklicenties verlenen, en zij doen dat dikwijls, aan onafhankelijke bottelaars die de frisdrank in hun eigen installaties produceren en dat produkt onder de originele merknaam verkopen. Volgens bronnen uit deze bedrijfstak heeft het frisdrankbedrijf van oudsher op basis van nationale concessies voor het bottelen en de distributie gewerkt, ofschoon de voornaamste ondernemingen steeds meer ertoe neigen een zeggenschapsdeelneming in onafhankelijke bottelarijen te verkrijgen. Water van een bepaalde bron kan evenwel uitsluitend bij die bron worden gebotteld. Mineraalwater (dat in volume meer dan 75 % van de totale Franse markt voor water vertegenwoordigt) kan bovendien enkel worden verkocht onder de merknaam die aan zijn respectieve bron is verbonden, dat wil zeggen dat uit een bron gewonnen mineraalwater krachtens de wet onder de voor die bron geregistreerde merknaam moet worden verkocht en dat alleen uit die bron gewonnen water onder die merknaam kan worden verhandeld.

3. Verschillende marktdeelnemers op elke markt:

In Frankrijk is geen van de grote frisdrankproducenten (Cadbury Schweppes, Coca-Cola, Pernod Ricard) erin geslaagd om op de markt voor gebotteld water een voet aan de grond te krijgen, ondanks de plaatsgevonden hebbende groei van de vraag en de stijging van de producentenprijzen voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen. De producenten van mineraalwater zijn evenmin sterk aanwezig op de markt voor frisdranken (Perrier heeft bij voorbeeld in 1990 haar niet-koolzuurhoudende frisdranken „Oasis" aan Schweppes verkocht, met de uitdrukkelijke strategie om haar activiteiten op de markt voor water te concentreren).

ii) Het prijsbeleid van de producenten

(16) Bij de vaststelling van de prijzen blijkt in de markt voor frisdranken en in de markt voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen een andere logica te worden gevolgd, hetgeen de onderliggende verschillen in de concurrentievoorwaarden waarmee de producenten op elke markt worden geconfronteerd, eens te meer bevestigt.

Op grond van een vergelijking van de adviesprijzen van producenten (af fabriek, exclusief BTW en kortingen) voor vergelijkbare verpakkingen (PVC- of PET-plastic flessen van 1,5 liter) over de laatste vijf jaren kunnen bepaalde conclusies worden getrokken:

— sinds 1987 dalen de prijzen voor frisdranken in reële termen (na deflatie overeenkomstig de Franse maandelijkse index van de consumptieprijzen). De vermindering van de reële prijzen voor frisdranken staat in tegenstelling tot de evolutie van die voor mineraalwaters. Alle nationale merken van mineraalwater hebben de reële prijzen ervan in dezelfde periode aanzienlijk kunnen opvoeren en terzelfder tijd het volume van de verkoop zien stijgen, dank zij een toeneming van de vraag (zie de bijlagen 2 tot en met 7);

— de verschillen in prijsbeleid worden voorts verduidelijkt door een analyse van de correlatie der reële prijzen. De correlatie-coëfficiënt van de reële prijzen van de verschillende merken water varieert tussen minimaal 0,85 (Badoit en Vittelloise) en 1 (Hépar en Vittel). De correlatie der reële prijzen van door verschillende ondernemingen verkochte frisdranken is vaak positief en relatief hoog (zie bij voorbeeld de correlatiecoëfficiënten tussen Coca-Cola, Indian Tonic (Schweppes) en Banga (Pernod Ricard)). In de meeste gevallen is de correlatie tussen frisdranken en gebotteld water evenwel negatief of, indien positief, zeer laag. In hun prijsbeleid lijken de onder-

nemingen bijgevolg te erkennen dat de concurrentievoorwaarden op de markt voor gebotteld water verschillen van die op de markt voor frisdranken.

In dit verband is het bijzonder tekenend dat er tussen „Orange Passion" van BSN en het water dat onder merknamen van BSN wordt verkocht, geen significante correlatie bestaat, ofschoon dezelfde onderneming de prijs van beide produkten bepaalt.

(17) Deze gevolgtrekkingen blijven om volgende redenen ook geldig wanneer de door de producenten toegestane kortingen op de adviesprijzen worden onderzocht:

— met name op de markt voor water uit minerale en andere bronnen en op de frisdrankenmarkt vormen adviesprijzen een adequate aanwijzing voor het prijsbeleid van de ondernemingen. Het absolute niveau van de met elke afnemer afzonderlijk onderhandelde kortingen (tussen [. . .] % (1) en [. . .] % op de markt voor water uit minerale en andere bronnen en tussen [. . .] % en [. . .] % op de frisdrankenmarkt, al naar gelang van de producent en de afnemer) en de evolutie ervan in het verleden zijn niet zo groot, noch zo wisselvallig dat adviesprijzen daardoor niet meer representatief zouden zijn als aanwijzing voor het prijsbeleid van elke onderneming;

— een groot aantal kortingen kan niet als zodanig worden beschouwd in die zin dat zij niet aan de eindverbruikers kunnen worden doorgegeven, maar veeleer als deel uitmakend van de reclame- en verkoopbevorderende activiteiten van de producent of ter verkrijging van een dienst van de distributeur. Producenten van mineraalwater rangschikken onder de term „kortingen" budgetten van uiteenlopende grootte, die bij voorbeeld verband houden met de ruimte die in detailhandelszaken aan de produkten van de producent wordt toegewezen, met de mailing voor eindverbruikers, met ter verkoopbevordering georganiseerde of gesteunde wedstrijden, enz.;

— vanuit het gezichtspunt van de distributeur worden de kortingen in aanzienlijke mate gecompenseerd door de transportkosten die door de distributeur zelf worden gedragen. De transportkosten zijn niet voor alle distributeurs in heel Frankrijk gelijk. Aangezien deze door Nestlé evenwel werden geraamd op, ruwweg, [. . .] % van de prijs af fabriek voor een afstand van 300 km (blz. 16 van de aanmelding) bieden adviesprijzen een redelijke schatting van de door de distributeurs werkelijk betaalde prijzen.

(1) In deze voor bekendmaking bestemde versie van de beschikking zijn enige gegevens weggelaten, conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen.

iii) Substitueerbaarheid aan de aanbodzijde

(18) De combinatie van de in punt 15 beschreven beperkende voorwaarden inzake produktie en marketing maakt het voor frisdrank- of bierproducenten onmogelijk om hun geïnstalleerde capaciteit van de produktie van frisdranken naar die van bron- of van mineraalwater om te schakelen. Zelfs indien de frisdrankproducenten momenteel over reservecapaciteit zouden beschikken, kunnen zij wegens de wettelijke verplichting om bron- en mineraalwater bij de bron te bottelen onmogelijk eventueel reeds geïnstalleerde reservecapaciteit benutten om water uit minerale of andere bronnen te bottelen.

Nestlé heeft gesuggereerd dat de bottelaars van frisdranken en van bier hun bottelarijen zouden kunnen gebruiken om gezuiverd leidingwater te produceren en met dat produkt hun intrede op de markt voor water uit minerale en andere bronnen zouden kunnen doen. Bewijs ter ondersteuning van bestaande reservecapaciteit bij frisdrank- of bierproducenten ter staving van deze suggestie werd niet geleverd.

Voorts werd door Nestlé opgemerkt dat gezuiverd leidingwater in een aantal landen (Verenigde Staten, Denemarken, Griekenland) wordt verhandeld en ingang begint te vinden in Duitsland waar het 1,5 % van het totale verbruik van gebotteld water vertegenwoordigt. Het feit dat gezuiverd leidingwater in een aantal landen wordt verkocht, vormt volgens Nestlé voldoende bewijs dat het in Frankrijk in de handel zou kunnen worden gebracht, ook al is dat thans nog niet het geval.

De suggestie van Nestlé berust op de impliciete veronderstelling dat de verbruikers gezuiverd leidingwater als een substituut voor water uit minerale en andere bronnen zouden beschouwen. Die veronderstelling wordt niet door bewijzen gestaafd. Integendeel, uit de specifieke kenmerken van de vraag in de relevante geografische markt blijkt dat zulks niet het geval is. Het is bovendien opvallend dat geen producent van frisdranken of bier ooit zijn intrede heeft gedaan op de Franse markt voor water uit minerale en andere bronnen, en dit ondanks:

— de sterke groei van de vraag en het aanzienlijke groeipercentage van de marktvolumes tot 1990;

— de voortdurende prijsstijgingen (na kortingen) op de Franse markt voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen, zowel in nominale als in reële termen;

— de dalende tendens van de adviesprijzen van de voornaamste frisdrankmerken in reële termen (in het geval van Coca-Cola zelfs in nominale termen), die nog wordt versterkt indien rekening wordt gehouden met de kortingen;

— het technisch en industrieel vermogen van de frisdrank- of bierproducenten om gezuiverd leidingwater te bottelen.

Bewijs uit het verleden wijst er dus sterk op, dat de betrokken ondernemingen substitutie aan de aanbodzijde commercieel niet leefbaar hebben gevonden.

Bovendien hebben de door de Commissie geraadpleegde frisdrankproducenten bevestigd dat zij thans niet overwegen om voor de Franse markt gezuiverd leidingwater te produceren, en zij hebben evenmin laten verstaan dat dit vanuit commercieel oogpunt haalbaar of rationeel zou zijn. In dit verband zij opgemerkt dat Coca-Cola haar behoeften aan water in blik voor haar verkoopautomaten in Frankrijk door aanvoer van mineraalwater uit Spa heeft gedekt. Zij heeft niet tot het gebruiken van haar eigen, in Duitsland verkochte gezuiverde leidingwater (Bonaqa) besloten en evenmin tot het gebruiken van haar in Frankrijk beschikbare installaties voor de produktie van gezuiverd leidingwater.

Om deze redenen kunnen overwegingen inzake de substitueerbaarheid aan de aanbodzijde in de onderhavige zaak niet tot een afwijkende beoordeling van de relevante produktmarkt leiden.

c) *Conclusie*

(19) Er kan worden geconcludeerd dat de relevante produktmarkt wordt gevormd door de markt voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen.

B. Het onderscheid tussen niet-koolzuurhoudend water uit minerale en andere bronnen en koolzuurhoudend water en water waaraan smaakstoffen zijn toegevoegd

(20) Of koolzuurhoudend water en water, waaraan smaakstoffen zijn toegevoegd, hierna „gearomatiseerd water" genoemd, uit minerale en andere bronnen van de relevante produktmarkt worden uitgesloten of niet, zou wezenlijk niet tot een verschillende beoordeling van de voorgenomen concentratie leiden. Verschillende factoren aan de vraagzijde wijzen erop dat koolzuurhoudend en gearomatiseerd water van de relevante produktmarkt zouden kunnen worden uitgesloten. Tussen niet-koolzuurhoudend water uit minerale en andere bronnen enerzijds en koolzuurhoudend en gearomatiseerd water anderzijds bestaan een aantal verschillen wat fysieke kenmerken, smaak, beoogd gebruik, geconsumeerd volume en prijsniveaus betreft. In bepaalde uitzonderlijke gevallen plaatsen de betrokken ondernemingen koolzuurhoudend en gearomatiseerd water in termen van verpakking, marketing en prijs dichter bij frisdranken. Voorbeelden van dergelijke uitzonderingen zijn het koolzuurhoudend water „Perrier" (3,8 % van de markt) en bepaalde gearomatiseerde waters (minder dan 1 %).

Het is evenwel niet mogelijk om concurrentiële interactie tussen koolzuurhoudend gearomatiseerd water en niet-koolzuurhoudend water uit minerale en andere bronnen uit te sluiten. De meeste ondernemingen die niet-koolzuurhoudend water uit minerale en andere bronnen verkopen, verkopen ook koolzuurhoudend water uit minerale en andere bronnen en, in mindere mate, gearomatiseerd water uit minerale en andere bronnen. Een bottelaar van niet-koolzuurhoudend mineraal- of bronwater kan, althans vanuit technisch oogpunt, gemakkelijk overschakelen naar de produktie van koolzuurhoudend of gearomatiseerd mineraal- of bronwater.

Om deze redenen zou het moeilijk te rechtvaardigen kunnen zijn om koolzuurhoudend en gearomatiseerd water uit minerale en andere bronnen volledig van de relevante produktmarkt uit te sluiten. Toch vormen niet-koolzuurhoudend, koolzuurhoudend en gearomatiseerd water ongetwijfeld verschillende produktcategorieën of segmenten binnen de alomvattende markt voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen. In de onderhavige zaak zou de beoordeling van de voorgenomen concentratie hoe dan ook niet wezenlijk verschillend zijn, zelfs indien koolzuurhoudend en gearomatiseerd water zouden worden uitgesloten.

RELEVANTE GEOGRAFISCHE MARKT

(21) Gelet op de onderstaande structurele factoren en na onderzoek van de concurrentiële context op de markten voor water uit minerale en andere bronnen in de Gemeenschap, heeft de Commissie besloten dat Frankrijk de relevante geografische markt is waarbinnen de macht van de nieuwe eenheid moet worden onderzocht. Verschillende factoren wijzen erop dat de bij de concentratie betrokken ondernemingen hun concurrentiegedrag in Frankrijk nu en in de toekomst kunnen bepalen zonder daarbij van buiten Frankrijk merkbare concurrentie te ondervinden.

(22) De vertegenwoordigers van Nestlé hebben aangevoerd dat bij de omschrijving van de markt rekening dient te worden gehouden met het niveau van de uitvoer naar andere gebieden. Volgens Nestlé is prijsdiscriminatie tussen Frankrijk en de buitenlandse verkoopgebieden onmogelijk, ten minste voor wat België en bepaalde Duitse deelstaten betreft. Daarom zou Nestlé bij haar prijsbeleid in Frankrijk worden beperkt door de concurrentievoorwaarden in deze andere markten waar Nestlé aanwezig is, ofschoon de concurrentievoorwaarden in die markten wezenlijk verschillend zijn.

Op grond daarvan, en na een onderzoek van de Franse uitvoer van gebotteld water uit minerale en andere bronnen naar België en Duitsland, heeft Nestlé aangevoerd dat de relevante geografische markt met België en bepaalde Duitse deelstaten zou moeten worden uitgebreid. Nestlé heeft beweerd dat in het geval van buitensporig hoge prijzen op de Franse markt, parallelinvoer in Frankrijk zou ontstaan. Volgends Nestlé zou alleen reeds de bedreiging met parallelinvoer om het even welke dominante positie op de Franse markt in gevaar brengen.

Gelet evenwel op de in elke Lid-Staat heersende verschillende concurrentiële context, op de praktische onmogelijkheid om parallelinvoer tot stand te brengen en op het ontbreken van communautaire

concurrenten die in staat zijn om de zware hinderpalen voor intrede op de Franse markt te overwinnen, komt de Commissie tot de gevolgtrekking dat Frankrijk de relevante geografische markt is.

A. De concurrentiële context in de Gemeenschap

(23) De concurrentiële context op de markt voor gebotteld water uit minerale en andere bronnen loopt in de Gemeenschap sterk uiteen. De vraag heeft in elke Lid-Staat andere kenmerken, de handelsstromen zijn gezien het verbruik te verwaarlozen en het aanbod is in de meeste Lid-Staten sterk gefragmenteerd.

(24) De vraag is in de verscheidene Lid-Staten zeer verschillend van aard. In landen als het Verenigd Koninkrijk, Ierland, Nederland, Denemarken en Portugal is de vraag naar gebotteld water uit minerale en andere bronnen bijzonder gering of niet bestaand (zeer lage consumptie per hoofd) en bevindt de markt zich in de aanloopfase.

In andere Lid-Staten betreft de vraag voornamelijk slechts koolzuurhoudend water, dat in Duitsland voor drie kwart van de markt staat, in Italië voor ruim 60 % en in België voor 34 %. In deze Lid-Staten ligt het verbruik van gebotteld water per hoofd dichtbij het consumptievolume van koolzuurhoudende frisdranken, waaruit blijkt hoe verschillend de consumptiepatronen zijn.

(25) De handelsstromen zijn in de Gemeenschap van weinig betekenis. Water is een produkt met een lage waarde en een groot volume, waarvoor de transportkosten over lange afstanden over het algemeen te hoog zijn. Door het grote aandeel van de transportkosten is er een tendens om het grootste deel van de markt te regionaliseren. Nestlé zelf heeft geraamd dat voor het duurste niet-koolzuurhoudende water de transportkosten 10 % over 300 km bedragen. Bij glazen flessen zijn de transportkosten ruim tweemaal zo hoog.

De invoer in de buurlanden van Frankrijk is ten opzichte van het verbruik verwaarloosbaar: deze invoer beloopt rond 5 % in Duitsland en minder dan 1 % in Italië en Spanje. Over het algemeen betreft deze invoer Frans mineraalwater, dat de bovenzijde van de vraag aanspreekt, waar de consumenten bereid zijn een aanzienlijke toeslag te betalen voor een gerenommeerd merk dat bovendien de aantrekkingskracht van internationale getintheid uitoefent. Alleen in België is de invoer van enige betekenis vanwege het lage concentratieniveau van het aanbod en de betrekkelijk geringe omvang van de markt. Het verbruik in België komt naar volume neer op rond 10 % van de Franse produktie.

(26) Het aanbod is sterk gefragmenteerd in Duitsland, Italië, Spanje en in mindere mate in België, de enige landen in de Gemeenschap waar de ontwikkeling van de markt ruimte biedt voor een grote producent.

In Duitsland heeft geen enkele van de grootste ondernemingen (Uberkinger groep, Gerolsteiner, Blaue Quellen (Nestlé), Apollinaris) een marktaandeel van meer dan 10 %, ook niet wanneer hun respectieve bronnen en merken worden samengevoegd. Slechts een handvol merken hebben nationale status: Apollinaris (krap 6 % van de markt) en Fachinger (met een marktaandeel van 7 %) en ook Gerolsteiner en Hirschquelle zouden als nationale merken kunnen worden beschouwd.

In Italië zijn de bronnen door het hele land verspreid en zijn er meer dan 200 ondernemingen die gebotteld water uit minerale en andere bronnen in de handel brengen. Het grootste merk Ferrarelle (eigendom van BSN) neemt amper 10 % van de Italiaanse markt in. Een soortgelijke situatie bestaat in Spanje waar het grootste merk Font Vella ook in handen is van BSN en 18 % van de markt voor zijn rekening neemt. Afgezien van Grupo Vichy Catalán (12 % van de markt), wordt de Spaanse markt bestreken door tientallen andere, kleine ondernemingen met een totaal afzetvolume per jaar van minder dan 100 miljoen liter (bron: Alimarket).

In België hebben de twee grootste producenten Spadel en Chaudfontaine hogere marktaandelen die voornamelijk het gevolg zijn van de kleinere omvang van de markt. De totale afzet van Spadel van gebotteld water uit minerale en andere bronnen in België bedraagt 256,3 miljoen liter (27 % van de markt) en het afzetvolume van Chaudfontaine beloopt 95 miljoen liter (10 % van de markt). De export naar Frankrijk is voor geen van beide ondernemingen van grote betekenis, ondanks de gunstige ligging van hun bronnen.

(27) De gefragmenteerdheid van deze andere markten en de afwezigheid van grote ondernemingen die vergelijkbaar zijn met de Franse producenten, kan door een aantal factoren worden verklaard. In Duitsland wordt bijna al het water uit minerale en andere bronnen in glazen flessen (gewoonlijk met statiegeld) verkocht, waardoor het aandeel van de transportkosten aanzienlijk stijgt. In Italië wordt water voor bijna de helft van de totale markt in glazen flessen verkocht en de voornaamste merken worden gewoonlijk in glazen flessen afgeleverd.

Bovendien is de distributie van gebotteld water in Italië, Duitsland en Spanje betrekkelijk gefragmenteerd. Anders dan in Frankrijk spelen in deze landen detailhandelszaken voor levensmiddelen, die het gehele nationale grondgebied bestrijken, een veel minder grote rol, hetgeen bovendien de mogelijkheden van de producenten van gebotteld water in deze

Lid-Staten beperkt om een grote binnenlandse markt te ontwikkelen die hen in staat stelt expansie naar andere markten te overwegen. Op het ogenblik vertegenwoordigt de export van zowel Italië, Spanje als Duitsland minder dan 1 % van de produktie van deze landen. Alles wijst erop dat de inspanningen van ondernemingen in deze Lid-Staten om hun regionale beperkingen te overwinnen en althans een nationale dimensie te bereiken, in de nabije toekomst nog zullen voortduren.

B. **Franse export en het gevaar van parallelinvoer**

(28) Gebotteld water uit minerale en andere bronnen is een betrekkelijk goedkoop en volumineus produkt waarvan de prijs in hoge mate door de transportkosten wordt bepaald. Het is niet waarschijnlijk dat een parallelimporteur, zelfs indien de winstmarges hoog zouden zijn, de grote volumes die nodig zijn om een redelijke omzet en winst te bereiken, door de verschillende Lid-Staten zou kunnen vervoeren. Bovendien zij opgemerkt dat in de regel de uitvoer van Frans mineraalwater met inschakeling van dochterondernemingen van de voornaamste producenten geschiedt. Alle exportactiviteiten van Vittel naar België en Duitsland worden door de dochterondernemingen van Vittel in deze landen verricht (respectievelijk Société Vittel Import en Vittel Mineralwasser GmbH). Hierdoor is er in zekere mate vat op het naar deze twee landen uitgevoerde water.

De afnemersprijzen (franco) in België en Duitsland zijn aanzienlijk hoger dan de prijzen af fabriek in Frankrijk. Nestlé heeft een prijs van 3,36 Ffr. per fles Vittel (PVC-fles van 1,5 liter) in België en van 2,82 Ffr. voor dezelfde fles in Duitsland voor april 1991 genoemd [1]. Deze prijzen moeten worden vergeleken met de toen geldende prijs af fabriek in Frankrijk van 2,39 Ffr. Het resultaat van deze vergelijking is dat de prijs waarvoor een hypothetische nevenimporteur in België of Duitsland Vittel zou kunnen kopen, thans veel hoger is dan de adviesprijzen die door Vittel in Frankrijk worden berekend (respectievelijk 40 en 18 %). Niet alleen zou de hypothetische herexporteur deze hogere prijzen moeten betalen, hij zou tevens met kosten te maken krijgen die verband houden met:

— vervoer terug naar Frankrijk,

— uitpakken van laadborden, per fles opnieuw etiketteren en opnieuw verpakken,

— zijn eigen marge.

[1] De prijzen zijn in nationale valuta (Bfr. en DM) medegedeeld en werden in Ffr. geconverteerd volgens de gemiddelde wisselkoers over 1991.

Door kortingen die op basis van volumes en verkoopstijging aan het eind van het jaar worden toegekend en door kortingen over het produktenpakket als geheel kan de parallelinvoer in Frankrijk eveneens worden beperkt. Een onafhankelijke parallelimporteur zou niet in een positie verkeren om van deze kortingen te kunnen profiteren. Juist de aard van dit soort kortingen maakt dat, zelfs in Frankrijk, ten aanzien van individuele klanten verschillende verkoopvoorwaarden worden toegepast.

In Duitsland verschilt de wijze van verpakking van water uit minerale en andere bronnen van die in Frankrijk. Op de Duitse markt worden gewoonlijk glazen flessen van 75 centiliter als verpakking gebruikt, die in Frankrijk niet worden gebruikt. 89 % van de afzet van gebotteld water geschiedt in glazen flessen met statiegeld en het grootste deel van de Franse export naar Duitsland is in glas verpakt. De export van Vittel naar Duitsland bestaat voornamelijk uit glazen flessen van 1,25 en van 1 liter, die te zamen [. . .] % van de export vormen. De transportkosten voor glas zijn aanzienlijk hoger dan voor plastic (volgens ramingen van Nestlé maar liefst 200 %). Bovendien hebben Franse detailhandelaren bevestigd dat de distributie van niet-koolzuurhoudend bronwater in glazen flessen in Frankrijk voor een aantal problemen zou komen te staan (de consumenten zijn eraan gewend om niet-koolzuurhoudend water uit minerale en andere bronnen in plastic flessen te kopen en de distributeurs zouden met hogere kosten worden geconfronteerd indien zij glas in plaats van plastic zouden gebruiken).

Om deze redenen is de Commissie van mening dat uit de situatie op de markt voor water uit minerale en andere bronnen blijkt dat de export van de partijen en het gevaar van parallelinvoer het concurrentiegedrag van de partijen op de desbetreffende geografische markt geen beperkingen opleggen, hetgeen evenmin in de toekomst zal gebeuren.

C. **Belemmeringen die de toegang tot de Franse markt bemoeilijken**

(29) Afgezien van de verschillende concurrentievoorwaarden in Frankrijk enerzijds en in de rest van de Gemeenschap anderzijds zijn er omvangrijke belemmeringen die de toegang tot de Franse markt voor gebotteld bronwater bemoeilijken. Deze belemmeringen (zie de punten 30 tot en met 34) op zich tonen duidelijk aan dat Frankrijk een afzonderlijke geografische markt vormt, waar Franse producenten aanzienlijke prijsstijgingen van niet tijdelijke aard kunnen opleggen, zonder dat zij onder enige, van buitenaf komende concurrentiebeperking te lijden hebben.

(30) *Ontbreken van invoer*

Ondanks het ontbreken van handelsbelemmeringen in de vorm van tarieven of wetgeving is de invoer

van gebotteld water uit minerale of andere bronnen in Frankrijk te verwaarlozen (1 à 2 % van het totale Franse verbruik) en er is geen sprake van een opwaartse tendens. Deze situatie kan gemakkelijk worden verklaard op grond van de in andere Lid-Staten bestaande marktstructuur. Invoer uit verafgelegen gebieden en de invoer van glazen flessen zijn om prijsredenen praktisch uitgesloten. Het is belangrijk eraan te herinneren dat mineraal- en bronwater bij de bron moeten worden gebotteld; het water kan derhalve slechts op één specifieke plaats worden geproduceerd. In zoverre buitenlandse bronnen dichtbij Frankrijk zijn gelegen, zouden de transportkosten dragelijk kunnen zijn. Zelfs indien dit het geval zou zijn, kan echter het ontbreken van invoer tevens op grond van een aantal andere factoren worden verklaard.

(31) *Distributielogistiek*

De Franse producenten van mineraalwater produceren volumes die groot genoeg zijn om het water per spoorwagon te vervoeren. Hun logistiek en die van de meesten van hun klanten is op deze concurrerende vorm van vervoer afgestemd. Zelfs ondernemingen die dicht bij Frankrijk zijn gelegen (zoals Spa) zouden bij export naar Frankrijk een nadeel hebben wat de vervoerkosten betreft, aangezien zij of wel per vrachtwagen zouden moeten vervoeren of wel de noodzakelijke logistiek zouden moeten ontwikkelen en voldoende hoeveelheden zouden moeten kunnen afzetten om van het vervoer per trein profijt te kunnen trekken.

(32) *Toegang tot distributie*

De Franse markt is, met het oog op het aantal merken en het produktengamma, een volledig ontwikkelde markt. Volgens bronnen in de bedrijfstak is toegang tot de Franse detailhandelsmarkt met een nieuw merk bronwater, dat aan de ingeburgerde nationale merken wordt toegevoegd, moeilijk; alleen merken met een gevestigde naam kunnen met reden verwachten dat zij op middellange tot lange termijn zullen overleven, waardoor marktpenetratie een hoog risico met zich brengt. Bovendien is de voor water bestemde schappenruimte in de detailhandel noodzakelijkerwijs beperkt en kan het in bepaalde gevallen moeilijk blijken om een bestaand merk te vervangen.

(33) *Reclamekosten („sunk costs")*

De Franse markt voor water wordt gekenmerkt door de overheersende aanwezigheid van merken. Het gezamenlijke reclamebudget van de drie nationale Franse producenten — Nestlé, Perrier en BSN — bedroeg in 1991 meer dan 680 miljoen Ffr. De drie gevestigde producenten maken reeds een aantal jaren in sterke mate reclame. Het ingang doen vinden van een nieuw merk zou grote investeringen vergen en lange tijd in beslag nemen. Bovendien maakt de veelheid van bestaande merken introductie van een nieuw merk moeilijker (toegang tot de media op het geschikte moment) en zeer riskant, met name gezien het aan de merken die het eigendom van Nestlé, van Perrier en van BSN zijn, klevende nationale imago.

(34) *Extra belemmeringen voor toegang tot de markt*

De hoge mate van concentratie op de Franse markt voor water uit minerale en andere bronnen waarbij drie ondernemingen, naar waarde, 82 % van de markt in handen hebben, vormt voor de toegang tot de markt nog een extra belemmering en vergroot de risico's die met de introductie van een nieuw merk verbonden zijn (zie punt 98).

Het kennelijk mislukken van pogingen in het verleden om de Franse markt te penetreren, in combinatie met het ontbreken van invoer, bevestigt de huidige economische weerslag van de bovengenoemde belemmeringen. Volgens Perrier werden in de afgelopen vijf jaar vijftien penetratiepogingen ondernomen. Slechts vier merken zijn nog op de Franse markt verkrijgbaar: Ferrarelle, eigendom van BSN, San Pellegrino, waarin Perrier een deelneming van 20 % bezit en drie van de negen leden van de raad van bestuur benoemt, alsmede Apollinaris en San Benedetto, die, gezien de verkoopcijfers ervan, onbeduidend zijn. Volgens bronnen in de sector levensmiddelendistributie kunnen sommige merken weliswaar in het begin door de Franse consument worden geaccepteerd, doch deze heeft over het algemeen de neiging om op korte of middellange termijn tot de bekende nationale merken terug te keren. Dat de Belgische onderneming Spadel haar exportinspanningen ondanks de geografische ligging van haar bron veeleer op het Verenigd Koninkrijk dan op Frankrijk richt, bewijst eens te meer hoe moeilijk het is de Franse markt te penetreren.

V. VERENIGBAARHEID MET DE GEMEENSCHAPPELIJKE MARKT

(35) Om de hierboven uiteengezette redenen wordt de verenigbaarheid van de voorgenomen concentratie Nestlé-Perrier beoordeeld op grond van het gegeven dat er een afzonderlijke Franse markt is voor gebotteld water uit minerale of andere bronnen, hierna „gebotteld water" genoemd, welke markt door niet-koolzuurhoudend en door koolzuurhoudend water wordt gevormd. De beoordeling zal zich voornamelijk toespitsen op het segment niet-koolzuurhoudend water, omdat het volume daarvan rond 84 % van de totale markt voor gebotteld water vertegenwoordigt en er in het marktsegment van koolzuurhoudend water, waar Nestlé zelf slechts een geringe en tot gearomatiseerd koolzuurhoudend water beperkt blijvende activiteit ten toon spreidt, geen duidelijke wijzigingen aan de dag treden.

(36) De kleinere plaatselijke watersoorten (mineraal- en bronwater) maken deel uit van de markt die aan een onderzoek moet worden onderworpen, hoewel zij in

een aantal opzichten van de nationale mineraalwatersoorten verschillen. Deze verschillen zullen hieronder worden uiteengezet en in aanmerking worden genomen wanneer wordt beoordeeld of plaatselijke watersoorten (voornamelijk bronwater) voldoende concurrentiedruk uitoefenen op de op nationale schaal gedistribueerde mineraalwatersoorten.

(37) Bij de beoordeling van de voorgenomen concentratie zal tevens rekening worden gehouden met de tussen Nestlé en BSN op 30 januari 1992 gesloten overeenkomst waarbij beide partijen overeenkwamen om, mits Nestlé de zeggenschap over Perrier zou krijgen, Volvic, een van de grootste bronnen van niet-koolzuurhoudend mineraalwater, van Perrier aan BSN over te dragen. Bij haar beoordeling van de voorgenomen concentratie moet de Commissie rekening houden met een eventueel bestaande overeenkomst waarvan de uitvoering een aanzienlijke invloed op de toekomstige marktstructuur zou hebben. Een dergelijke overeenkomst kan wellicht, evenals enig ander aspect van de markt, tot de conclusie leiden dat de overneming van Perrier onder deze toekomstige marktvoorwaarden niet als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden beschouwd. De beoordeling moet betrekking hebben op twee situaties: de ene waarin de Volvic-overeenkomst ten uitvoer zou worden gelegd en de andere waarbij de partijen zouden besluiten zulks niet te doen.

A. Marktaandelen

(38) In haar aanmelding van de voorgenomen concentratie heeft Nestlé cijfers verschaft over het totale marktvolume en de marktaandelen van de respectieve marktdeelnemers, gebaseerd op haar eigen en door de „Chambre syndicale des eaux minérales" en de „Chambre syndicale des eaux de source" verzamelde gegevens. De door Nestlé verstrekte cijfers betreffen de jaren 1986 tot en met 1991. Nestlé verstrekte tevens cijfers betreffende de totale marktwaarde en de in waarde uitgedrukte marktaandelen.

(39) Volgens deze cijfers hadden in 1991 de drie nationale waterproducenten, d.w.z. Nestlé, Perrier en BSN, en de plaatselijke waterproducenten (aangeduid als „overige") de volgende aandelen in de totale marktwaarde en het totale marktvolume:

Waarde		Volume	Totaal (5 250 miljoen liter)		Niet-koolzuurhoudend water (4 394 miljoen liter)		Koolzuurhoudend water (856 miljoen liter)	
1991	9 334 miljoen Ffr.	1991	al het water	uitsluitend mineraalwater	al het water	uitsluitend mineraalwater	al het water	uitsluitend mineraalwater
Nestlé	[...]	Nestlé	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Perrier	[...]	Perrier	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
BSN	[...]	BSN	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Totaal 3	82,3	Totaal 3	76,0	94,1	74,2	93,5	85,4	96,5
Overige	17,7	Overige	24,0	5,9	25,8	6,5	14,6	3,5

(40) De in waarde uitgedrukte marktaandelen geven een beter beeld van de werkelijke positie op deze markt dan de marktaandelen in volume, omdat de Franse watermarkt uit twee categorieën produkten bestaat die wat de prijs betreft sterk uiteenlopen, namelijk de nationaal gedistribueerde mineraalwatersoorten en de plaatselijke watersoorten, waarbij het voornamelijk om bronwater gaat. Er is tussen die beide categorieën water een groot en nog voortdurend toenemend prijsverschil. De prijs af fabriek van plaatselijk bronwater bedraagt circa 1 Ffr. per 1,5 liter (PVC-fles), terwijl de prijs af fabriek van nationaal mineraalwater op het ogenblik tussen de 2,49 en 2,56 Ffr. voor dezelfde hoeveelheid bedraagt. Na de aftrek van een vaste korting van 10 % bedraagt het verschil tussen nationaal water en plaatselijk bronwater derhalve tussen 1,24 en 1,30 Ffr. Gezien het aanzienlijke prijsverschil tussen deze twee categorieën water en het belang van financiële middelen op de markt voor water met het oog op de investeringen in reclame en marketing, is de Commissie van mening dat het passender is de in waarde dan de in volume uitgedrukte marktaandelen in aanmerking te nemen. Uit de door Nestlé vermelde marktaandelen in waarde blijkt dat de drie nationale ondernemingen over een marktaandeel van 82,3 % van de gehele Franse markt voor gebotteld water beschikken en de plaatselijke producenten slechts over een marktaandeel van 17,7 %.

(41) In de schriftelijke en mondelinge informatie die zij ingevolge artikel 18 van de concentratieverordening na de punten van bezwaar verstrekte, wijzigde Nestlé de volumecijfers die zij oorspronkelijk in de aanmelding had opgegeven en die op gegevens van de twee betrokken bedrijfstakverenigingen waren gebaseerd, in de cijfers uit het „Canadean Report" van 1990. Volgens dat rapport bedraagt het totale marktvolume niet 5 250 miljoen liter maar 5 900 miljoen liter, waarbij het verschil voornamelijk verband houdt met het oordeel dat plaatselijke producenten voor niet-koolzuurhouden water een groter marktaandeel zouden hebben: niet 25,8, maar

35,5 %. BSN, die ook door de Commissie werd gehoord, heeft eveneens schattingen ingediend van twee panels (Intercor en Secodip) waaruit een groter marktvolume naar voren komt dan dat wat door Nestlé in haar aanmelding werd genoemd.

(42) Nestlé heeft haar cijfers met betrekking tot de totale marktwaarde, namelijk 9 334 miljoen Ffr., niet gewijzigd. BSN noemde een totale marktwaarde van 9 400 miljoen Ffr. Deze cijfers liggen opmerkelijk dicht bij elkaar en bevestigen dus die welke door Nestlé in haar aanmelding waren opgegeven. Derhalve is de discussie over het marktvolume minder belangrijk omdat hoe dan ook het marktaandeel in waarde voor de drie nationale producenten rond het niveau van 82 % ligt en voor de plaatselijke waterproducenten rond 17 à 18 %.

(43) Wat het marktvolume betreft vormen de cijfers die in het „Canadean Report" van 1990 en door de Intercor/Secodip-panels worden genoemd slechts schattingen die niet betrouwbaarder zijn dan de aanvankelijk door Nestlé opgegeven cijfers welke voornamelijk op van de desbetreffende bedrijfstakverenigingen betrokken gegevens zijn gebaseerd. Het „Canadean Report" en de Intercor/Secodip-panels delen bij de categorie „overige" tevens het plaatselijke mineraal- en bronwater in dat eigendom van Nestlé en van Perrier is. In 1991 bereikte de produktie van dit water een volume van 221 miljoen liter. Bovendien zijn deze rapporten en panelcijfers, in tegenstelling tot de gegevens van de bedrijfstakverenigingen, slechts op steekproeven gebaseerde schattingen met betrekking tot een gedeelte van de verkoop van de detailhandel of de aankopen van consumenten. Tenslotte spreken zij elkaar tegen omdat zij drie volkomen uiteenlopende schattingen van het totale marktvolume maken, namelijk Intercor 5 390 miljoen liter, Canadean 5 900 miljoen liter en Secodip 6 690 miljoen liter.

(44) In 1991 kwam een einde aan de sterke stijging van de vraag van 1989 en 1990 (die hoofdzakelijk te danken was aan uitzonderlijk warme weersomstandigheden) en vertraagde deze tot minder dan 1 %. In de, in de aanmeldig van Nestlé genoemde, cijfers wordt rekening gehouden met deze onderbreking van de stijging van de vraag en wordt voor 1991 een totaal marktvolume van 5 250 miljoen liter vooropgesteld. In bijlage 2 geeft de Commissie de afzetvolumes weer die zij heeft afgeleid uit onderzoek en uit de gegevens van de betrokken bedrijfstakverenigingen. Deze berekening leidt tot een totaal marktvolume van 5 249 miljoen liter (niet-koolzuurhoudend water: 4 419 miljoen liter; koolzuurhoudend water: 830 miljoen liter). Deze cijfers liggen opmerkelijk dicht bij de door Nestlé in haar aanmelding genoemde cijfers.

Uit de door de „Chambre syndicale des eaux minérales" en de „Chambre syndicale des eaux de source" opgegeven cijfers blijkt dat in 1991 de afzet van plaatselijk mineraalwater ten opzichte van 1990 gedaald was en dat die van plaatselijk bronwater slechts met 3,3 % was gestegen. Dit bevestigt de algemene tendens van de markt in 1991 die ten opzichte van 1990 slechts een kleine stijging van het totale volume vertoonde.

(45) Gezien het bovenstaande kan worden geconcludeerd dat zowel de cijfers met betrekking tot de waarde als die met betrekking tot het volume welke door Nestlé in haar aanmelding zijn genoemd, betrouwbare cijfers zijn die voor de beoordeling van de voorgenomen concentratie kunnen worden gebruikt. Deze cijfers worden eveneens grotendeels bevestigd door die inzake het aandeel van plaatselijk water in de totale waterverkoop (niet-koolzuurhoudend en koolzuurhoudend) van een aantal grote detail- en groothandelaren. Uit een gewogen gemiddelde van die verkoop blijkt dat de plaatselijke waterproducenten wat volume betreft slechts rond 22 % van de totale waterverkoop vertegenwoordigen. In waarde uitgedrukt vermindert dit aandeel tot ongeveer 16 à 17 %.

(46) Van 1986 tot en met 1991 ontwikkelden de marktaandelen voor de totale Franse watermarkt zich naar waarde en naar volume volgens de cijfers van Nestlé als volgt:

	1986	1987	1988	1989	1990	1991	Gemiddelde	Verandering marktaandeel (stijging/daling)
Waarde								
Nestlé	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	2,4 %
Perrier	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	1,9 %
BSN	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	2,1 %
Overige	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	2,3 %
Volume								
Nestlé	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	3,2 %
Perrier	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	1,4 %
BSN	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	2,6 %
Overige	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	4,7 %

Uit deze tabel blijkt dat de marktaandelen van de drie nationale producenten in de betrokken periode relatief stabiel waren. De gemiddelde verandering van de marktaandelen voor alle drie producenten bedroeg 2,1 % in waarde en 2,4 % in volume. Deze cijfers kunnen worden vergeleken met een verandering van de marktaandelen van alle „overige" van 2,3 % in waarde en 4,7 % in volume. In absolute termen hebben de drie nationale producenten hun afzet voortdurend verhoogd, zowel in waarde (gemiddelde toename met 9,4 %) als in volume (gemiddelde stijging met 4,6 %). Eerst in 1991 (sterke vertraging van de groei van de vraag) hebben de drie nationale producenten een volume van 49 miljoen liter verloren (zie punt 68), terwijl daarentegen hun afzet in waarde met 4,9 % steeg. In hetzelfde jaar verloren ook de plaatselijke mineraalwaterproducenten volume. Enkel de plaatselijke bronwaterproducenten zagen hun volume met 3,3 % stijgen.

Aangezien de groei van de vraag voor een groot deel het gevolg is van het feit dat mensen, om redenen die het milieu betreffen, leidingwater door het goedkoopste gebottelde water, namelijk bronwater, vervangen („het segment leidingwatervervanging"), zijn de bovenvermelde veranderingen in marktaandelen betrekkelijk klein. Zij wijzen niet op een fundamentele wijziging van de marktposities van de drie nationale producenten onderling of ten opzichte van plaatselijke producenten.

(47) Uitgaande van de door Nestlé in haar aanmelding genoemde cijfers zouden de marktaandelen, na de concentratie, in het segment niet-koolzuurhoudend water met en zonder de verkoop van Volvic aan BSN als volgt zijn:

Zonder verkoop van Volvic aan BSN

Uitsluitend niet-koolzuurhoudend water 1991	Waarde	Volume	
	Al het water	Al het water	Uitsluitend mineraalwater
Nestlé	[...]	[...]	[...]
BSN	[...]	[...]	[...]
Totaal 2	82,4	74,2	93,5
Overige	17,6	25,8	6,5

Met verkoop van Volvic aan BSN

Uitsluitend niet-koolzuurhoudend water 1991	Waarde	Volume	
	Al het water	Al het water	Uitsluitend mineraalwater
Nestlé	[...]	[...]	[...]
BSN	[...]	[...]	[...]
Totaal 2	82,4	74,2	93,5
Overige	17,6	25,8	6,5

(48) Uit het vorenstaande kan worden geconcludeerd dat de Franse markt voor gebotteld water vóór de concentratie Nestlé-Perrier reeds een sterk geconcentreerde markt is en dat bedoelde concentratie deze marktconcentratie nog verder zou versterken omdat slechts twee producenten 82 % van de markt in waarde en bijna 75 % in volume en ruim 90 % van de markt van niet-koolzuurhoudend mineraalwater in handen zouden hebben.

B. Produktiecapaciteit en bronnen

(49) Nestlé heeft aangevoerd dat zij, Perrier en BSN van nagenoeg al hun belangrijke bronnen vrijwel de maximale capaciteit benutten en derhalve hun marktaandeel in een sterk groeiende markt niet kunnen behouden.

(50) Nestlé geeft echter zelf toe dat het waarschijnlijk is dat het groeitempo van de Franse markt voor gebotteld water daalt en dat de groei in 1991 niet meer dan 1 % bedroeg. Een realistisch groeipercentage voor de komende jaren is volgens Nestlè 5 %.

(51) In het segment niet-koolzuurhoudend water dat in deze zaak centraal staat, beschikt Nestlé over de volgende reservecapaciteit voor mineraalwater (dit wil zeggen, totale produktiecapaciteit van de bron per jaar):

1. Vittel:
   — jaarcapaciteit: [. . .] miljoen liter
   — reservecapaciteit: [. . .] miljoen liter
2. Hépar:
   — jaarcapaciteit: [. . .] miljoen liter
   — reservecapaciteit: [. . .] miljoen liter
3. Abatilles:
   — jaarcapaciteit: [. . .] miljoen liter
   — reservecapaciteit: [. . .] miljoen liter.

Nestlé is voorts eigenares van het bronwater Pierval; de capaciteit van deze bron bedraagt [. . .] miljoen liter en de reservecapaciteit [. . .] miljoen liter.

(52) Perrier bezit twee belangrijke bronnen van niet-koolzuurhoudend mineraalwater met aanzienlijke reservecapaciteit, namelijk Contrex en Volvic. De juiste cijfers zijn de Commissie bekend, maar kunnen wegens bedrijfsgeheim niet openbaar worden gemaakt. De totale reservecapaciteit van deze bronnen is groter dan het totale volume van de markt voor niet-koolzuurhoudend water. Daarnaast bezit Perrier nog andere bronnen van niet-koolzuurhoudend mineraalwater, in het bijzonder Thonon, waarvan de capaciteit wordt geraamd op [. . .] miljoen liter, terwijl de reservecapaciteit rond [. . .] miljoen liter bedraagt (schatting van Nestlé).

Voorts is Perrier eigenares van een aantal belangrijke koolzuurhoudende mineraalwaterbronnen: Perrier, Saint-Yorre, Vichy en verscheidene kleinere bronnen. De twee eerstgenoemde bronnen hebben een belangrijke totale en reservecapaciteit.

Tenslotte bezit Perrier een groot aantal ontspringingspunten van bronwater, in het bijzonder de bronnen Castel, Saint-Roch, Les Ormes, Carola, Saint-Lambert, Montegut, Regina en Sergentale.

(53) BSN bezit één belangrijke bron van niet-koolzuurhoudend mineraalwater, namelijk Evian, waarvan de reservecapaciteit op rond [. . .] miljoen liter wordt geraamd, en een belangrijke bron van koolzuurhoudend mineraalwater, namelijk Badoit, dat zijn maximumcapaciteit heeft bereikt. BSN neemt thans een nieuwe bron van koolzuurhoudend mineraalwater in gebruik, „Salvetat" genaamd.

(54) Na de concentratie en de verkoop van Volvic aan BSN zouden de twee producenten over een aanzienlijk aantal bronnen beschikken, waarvan de totale reservecapaciteit het totale volume van de watermarkt (5 250 miljoen liter) ruimschoots overtreft; voorts zou elk van beide producenten over ten minste één belangrijke bron van niet-koolzuurhoudend mineraalwater beschikken met een zeer grote reservecapaciteit in verhouding tot het totale marktvolume en alle andere plaatselijke waterproducenten. Zij zouden aldus in de positie verkeren in onbeperkte mate aan een toeneming van de vraag te kunnen voldoen, zelfs indien wordt uitgegaan van een constante groei van de vraag met 5 % per jaar. Hoewel het niet mogelijk is mineraalwater uit verschillende bronnen te mengen, zouden Nestlé en BSN hun respectieve bezit van belangrijke en befaamde bronnen en merken vergroten met als gevolg dat zij hun marketingstrategieën beter aan toeneming van de vraag kunnen aanpassen.

(55) Geen enkele van de plaatselijke waterproducenten bezit waterbronnen die in aantal of in omvang vergelijkbaar zijn met die waarover Nestlé en BSN na de fusie beschikken. De capaciteit van de meeste plaatselijke bronnen bedraagt minder dan 200 miljoen liter en in het algemeen zelfs veel minder. Ook al kan water uit verschillende bronnen onder één merknaam (bij voorbeeld een detailhandelsmerk) worden verkocht, dan nog moet dit water bij de bron worden gebotteld en kan het, gezien de lage prijs, niet over grote afstanden worden vervoerd (200-250 km). Hieruit volgt dat, indien een grote detailhandelsketen een detailhandelsmerk wenst te ontwikkelen door verschillende waterbronnen te combineren, dit alleen mogelijk is met water uit verschillende bronnen, dat derhalve verschillen in smaak en eigenschappen bezit. Van het plaatselijke bronwater zijn deze watersoorten het goedkoopste en zij vormen dus geen sterke concurrentie voor de nationale mineraalwatersoorten die bekend staan om hun minerale eigenschappen, hun stabiele samenstelling en hun identieke geografische oorsprong. Dit feit wordt bevestigd door de meeste detailhandelaren (zie bijlage 15 [1]).

(56) Geconcludeerd kan worden dat Nestlé en BSN na de concentratie en de verkoop van Volvic aan BSN beide over aanzienlijke reservecapaciteit zouden beschikken en aldus aan een toeneming van de vraag zouden kunnen voldoen. De overname van Perrier en de daaropvolgende opsplitsing zouden een aanzienlijke toeneming van de totale en de reservecapaciteit van Nestlé en BSN betekenen.

C. Prijzen

(57) Zelfs zonder de in punt 56 bedoelde concentratie is er sprake van een oligopolie van slechts drie producenten waartussen de prijsconcurrentie sterk is afgezwakt en waarvoor de mate van doorzichtigheid van de markt zeer groot is.

(58) Prijsverschil tussen plaatselijk bronwater en nationaal mineraalwater

De prijzen af fabriek (exclusief kortingen en BTW) van de vijf voornaamste niet-koolzuurhoudende mineraalwatermerken van Nestlé, Perrier en BSN liggen momenteel tussen 2,49 en 2,56 Ffr. per 1,5 liter in PVC-flessen verpakt water: Contrex 2,56 Ffr., Hépar 2,55 Ffr., Evian 2,51 Ffr., Vittel 2,49 Ffr. en Volvic 2,49 Ffr. Na aftrek van een vaste korting van [. . .] % liggen deze prijzen nog altijd 1,24 tot 1,30 Ffr. per fles van 1,5 liter hoger dan de gemiddelde prijzen af fabriek van plaatselijk bronwater (zie punt 40).

(59) Prijsstijgingen en parallelle prijsontwikkeling

De prijzen af fabriek (exclusief kortingen en BTW) van de vijf voornaamste niet-koolzuurhoudende mineraalwatermerken van de drie nationale producenten zijn sinds 1987 voortdurend parallel gestegen (zie de bijlagen 5 en 6). De gemiddelde jaarlijkse prijsstijging tussen 1987 en 1992 bedroeg: Contex: nominaal 5,10 % — reëel 1,69 %; Volvic: nominaal 4,83 % — reëel 2,10 %; Vittel: nominaal 5,17 % — reëel 1,41 %; Hépar: nominaal 5,70 % — reëel 1,60 % en Evian: nominaal 5,82 % — reëel 2,29%. Welke producent ook als eerste de prijzen verhoogde, altijd werd deze door de twee andere producenten gevolgd. Gedurende het gehele in aanmerking genomen tijdvak deed zich geen enkele prijsdaling voor. De hoogste prijzen zijn, naar het schijnt, altijd

[1] Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

die van Perrier geweest, die van oudsher voor de meeste van haar produkten de hoogste prijzen voert. De door de drie producenten verleende kortingen lagen, volgens de informatie waarover de Commissie beschikt, in de orde van grootte van [. . .] tot [. . .] %.

(60) Elasticiteit van de vraag

Ten opzichte van plaatselijke watermerken (in hoofdzaak bronwater) is de kruiselingse prijselasticiteit van de vraag naar nationaal niet-koolzuurhoudend mineraalwater relatief gering. De drie nationale producenten hebben gezorgd voor een uitzonderlijk sterke klantenbinding door middel van langlopende en uitgebreide reclamecampagnes voor nationale mineraalwatermerken. Dit wordt bevestigd door het feit dat detailhandelaren, wier gedrag louter een afspiegeling van de vraag van de consumenten vormt, de prijs niet als het eerste criterium voor de keuze van nationale mineraalwatermerken beschouwen (zie bijlage 14 [1]) en door het feit dat zij zich zelf van de leidende nationale mineraalwatermerken afhankelijk achten (zie bijlage 15). Deze lage kruiselingse prijselasticiteit van de vraag ten opzichte van plaatselijk geproduceerd water wordt bevestigd door het feit dat de drie nationale producenten hun gezamenlijke absolute afzetvolume (dat overeenkomt met meer dan 70 % van de totale markt voor bronwater) althans sinds 1986 voortdurend op peil hebben gehouden en verhoogd, met alleen in 1991 een kleine teruggang toen de totale groei van de vraag aanzienlijk vertraagde. Er bestaat bijgevolg een lage kruiselingse prijselasticiteit van de vraag naar mineraalwater die prijsstijgingen of in ieder geval de handhaving van hoge prijzen vergemakkelijkt zonder dat aanzienlijke afzetvolumes aan plaatselijke waterproducenten verloren gaan.

(61) Produktiekosten/prijzenmarge

De marge tussen de produktiekosten en de prijs van de drie nationale producenten voor een PVC-fles niet-koolzuurhoudend mineraalwater van 1,5 liter is zeer hoog en varieert van ongeveer [. . .] tot [. . .] Ffr. De gehanteerde kostenbasis omvat variabele en vaste produktiekosten en reclamekosten. Uit deze zeer hoge produktiekosten/prijzenmarge en het grote prijsverschil met plaatselijk bronwater waarvan de prijzen op een concurrentieel peil zijn vastgesteld, kan worden geconcludeerd dat de prijzen voor nationale mineraalwatermerken waarschijnlijk reeds op een hoger peil staan dan dat waar de concurrentie speelt.

(62) Doorzichtigheid van de markt

De drie nationale producenten publiceren hun adviesprijzen met vermelding van de basiskwantumkortingen. Aangezien zij alle aan dezelfde afnemers leveren, is er sprake van een aanzienlijke „feedback" van deze afnemers. Voorts delen de drie producenten hun maandelijkse afzetvolumes mede aan de „Chambre syndicale des eaux minérales" en ontvangt ieder van hen, uitgesplitst naar merk, de maandelijkse verkoopcijfers van de andere producenten. Bij een dergelijk oligopolie met zeer weinig producenten wordt de doorzichtigheid van de markt verder vergroot en wordt elke producent in staat gesteld de ontwikkeling van de marktpositie van de andere producenten te volgen.

D. Kostenstructuur

(63) Nestlé geeft toe dat de belangrijkste merken van de drie nationale producenten dezelfde kostenstructuur hebben (zie het „Lexecon Report", blz. 45). Het produktieproces bestaat voornamelijk uit de botteling. Door de noodzaak het water bij de bron te bottelen en het daaruit voortvloeiende grote aantal bottelarijen bestaan er weinig mogelijkheden voor schaalvoordelen. Daardoor beschikt noch Nestlé noch BSN over belangrijke kostenvoordelen die voor één van hen reden voor agressieve concurrentie ten opzichte van de ander zouden kunnen zijn. Voorts moet worden opgemerkt dat alle drie nationale producenten een systeem van prijzen af fabriek hanteren, waarbij de vervoerkosten rechtstreeks ten laste van de afnemers (detail- en groothandelaren) komen.

E. Concurrentie van plaatselijke waterproducenten

(64) Nestlé heeft, daarin bijgevallen door BSN, aangevoerd dat de drie nationale producenten concurrentie van plaatselijke watersoorten (voornamelijk bronwater) ondervinden. In haar schriftelijke opmerkingen naar aanleiding van de mededeling van de punten van bezwaar krachtens artikel 18, beweert Nestlé dat plaatselijke producenten 34 % van de Franse markt voor bronwater in handen hebben (niet-koolzuurhoudend water: 35,5 %) en dat hun aandeel in bepaalde hypermarkten 50 % bedraagt.

(65) Volgens Nestlé's eigen cijfers bedroeg het in waarde uitgedrukte marktaandeel van de categorie „overige" slechts 17,7 %. Gezien het grote prijsverschil tussen de gemiddelde prijzen af fabriek van plaatselijk bronwater en de nationale mineraalwatermerken, is het in geld uitgedrukte marktaandeel de beste indicatie van de concurrentiekracht van plaatselijk water op de markt voor bronwater als geheel (zie punt 40). Nestlé betwist niet dat de in geld uitgedrukte afzet van de categorie „overige" in het algemeen minder dan 20 % van de totale markt bedraagt.

(66) Wat de in volume uitgedrukte afzet van de categorie „overige" betreft, bedroeg het marktaandeel daarvan in 1991 volgens de cijfers van Nestlé 24 % van de totale markt voor bronwater en 25,8 % van het

[1] Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

marktsegment niet-koolzuurhoudend water. Deze marktaandelen worden bevestigd door het aandeel van de afzet van plaatselijk water in de totale bronwaterverkoop van een representatieve steekproef van detail- en groothandelaren, bij wie de gewogen gemiddelde afzet van plaatselijke watermerken rond 22 % van de totale waterverkoop vertegenwoordigt.

(67) Het marktaandeel van de categorie „overige" producenten in de totale watermarkt heeft zich in de afgelopen vijf jaar als volgt ontwikkeld: in geld uitgedrukt: 16 % in 1986, 17,7 % in 1991 (toeneming van 1,7 %); in volume uitgedrukt: 20,3 % in 1986, 24 % in 1991 (toeneming van 3,7 %) (zie punt 46).
In de volgende tabel wordt een overzicht gegeven van de ontwikkeling in absolute cijfers van de afzet (totaal bronwater en niet-koolzuurhoudend bronwater), uitgedrukt in geld en in volume, van de drie nationale producenten en de plaatselijke („overige") producenten:

Totaal bronwater, in geld uitgedrukt (in miljoen Ffr.)

	1987	1988	1989	1990	1991	Totaal 1987/1991	Gemiddeld 1987/1991	Totaal 1987/1991	Gemiddeld 1987/1991
Nestlé/Perrier/BSN	+289	+520	+833	+781	+364	+2 787	+557	+1 978	+659
Overige	+ 20	+ 90	+240	+200	+170	+ 720	+144	+ 610	+203

Totaal bronwater, in volume uitgedrukt (in miljoen liter)

	1987	1988	1989	1990	1991	Totaal 1987/1991	Gemiddeld 1987/1991	Totaal 1987/1991	Gemiddeld 1987/1991
Nestlé/Perrier/BSN	+ 80	+186	+301	+285	− 49	+ 803	+160	+ 537	+179
Overige	− 5	+ 19	+209	+125	+ 99	+ 447	+ 89	+ 433	+144

Niet-koolzuurhoudend bronwater, in volume uitgedrukt (in miljoen liter)

	1987	1988	1989	1990	1991	Totaal 1987/1991	Gemiddeld 1987/1991	Totaal 1990/1991	Gemiddeld 1990/1991
Nestlé/Perrier/BSN	n.v.t.	n.v.t.	n.v.t.	+261	− 47	n.v.t.	n.v.t.	+ 214	+107
Overige	n.v.t.	n.v.t.	n.v.t.	+113	+ 90	n.v.t.	n.v.t.	+ 203	+101

(68) Uit de bovenstaande tabel blijkt dat de groei van de markt, na twee jaar van zeer sterke groei dank zij uitzonderlijk warm weer, sterk is afgenomen: van 8,5 % in 1990 tot 0,9 % in 1991. Ondanks deze sterke teruggang van de groei van de vraag steeg de marktwaarde in 1991 met 534 miljoen Ffr.; het aandeel van de drie nationale producenten in deze stijging bedroeg 364 miljoen Ffr. (68 %), dat van de „overige" producenten 170 miljoen Ffr. (32 %). Gedurende zowel de afgelopen vijf als de afgelopen drie jaar bedroeg de gemiddelde toeneming van de waarde van de verkoop van de drie nationale producenten altijd meer dan het drievoudige van die van de plaatselijke producenten. Hun omzet is voortdurend toegenomen, zelfs in 1991 toen het volume met 49 miljoen liter daalde.

(69) Uit bovenstaande tabel blijkt voorts dat, in volume uitgedrukt, niet alleen het groeitempo van de afzet van de drie nationale producenten, maar ook dat van de plaatselijke producenten in 1990 en 1991 is gedaald. Hoewel het volume van de drie nationale producenten in 1991 sterker afnam, was de gemiddelde groei van hun afzet gedurende de afgelopen vijf en gedurende de afgelopen drie jaar steeds hoger dan die van de plaatselijke producenten.

(70) De daling van het volume van de drie nationale producenten in 1991 was klein: 47 miljoen liter voor niet-koolzuurhoudend water en 2 miljoen liter voor koolzuurhoudend water. Dit vertegenwoordigt slechts 1 % van het marktsegment niet-koolzuurhoudend water, waarin de drie producenten te zamen bijna 75 % van het volume in handen hebben. Gezien de sterke vermindering van de groei van de vraag in 1991 na twee jaren van uitzonderlijke groei, duidt deze vermindering niet op een verschuiving van betekenis van de vraag ten gunste van plaatselijk bronwater. Evenmin is de afzetdaling bij de nationale producenten in 1991 noodzakelijkerwijs of uitsluitend te wijten aan de concurrentie van plaatselijk bronwater, aangezien het volume voor Evian, ondanks een prijsstijging van 7,11 % in 1991, met 20 miljoen liter is gestegen. Volvic en Hépar, die ook hun prijzen verhoogden, zagen hun volume eveneens toenemen met respectievelijk 35 en 16 miljoen liter. Alleen voor Contrex en Vittel is het volume gedaald. Voorts wordt niet ontkend dat er sprake is van een zekere mate van concurrentie tussen de nationale mineraalwater- en de plaatselijke

bronwatermerken. Bovenvermelde veranderingen zijn echter niet voldoende om aan te tonen dat het plaatselijk bronwater een werkelijke bedreiging voor de marktpositie van de drie nationale producenten vormt. Zelfs een levendige concurrentie is niet onverenigbaar met overwicht op de markt, zolang de ondernemingen met marktoverwicht hierdoor niet worden gedwongen hun prijzen te verlagen (zie het arrest van het Hof van Justitie in zaak 85/76 (Hoffmann/La Roche), overwegingen 70 en 71; Jurisprudentie 1979, blz. 461).

(71) Steeds moet in het oog worden gehouden dat de prijzen van de nationale mineraalwatermerken reeds zeer hoog zijn. De drie nationale producenten zijn niettemin toch erin geslaagd hun prijzen regelmatig te verhogen en ook in 1992 een prijsverhoging door te voeren (Contrex 3,64 %, Volvic 4,18 %, Vittel 4,18 %, Hépar 5,80 % en Evian 4,14 %). De drie producenten achten het dus zelf nog steeds winstgevend hun prijzen te verhogen en de druk van de plaatselijke bronwatermerken verhindert hen niet de hoge prijzen te handhaven of zelfs te verhogen. Dat zij in staat zijn, zelfs in reële termen, voortdurend prijsverhogingen door te voeren, is het beste bewijs dat de concurrentie van plaatselijke waterproducenten in het verleden onvoldoende was en na de fusie naar alle waarschijnlijkheid voor het marktoverwicht van de drie nationale producenten geen beperking van betekenis vormt.

(72) De producenten van plaatselijk bronwater hebben te maken met een aantal structurele nadelen, waardoor de concurrentiedruk die zij op de nationale producenten kunnen uitoefenen, wordt beperkt.

De producenten van bronwater zijn kleine ondernemingen die zowel getalsmatig als geografisch verspreid zijn. Geen van de plaatselijke producenten heeft op de totale markt of op het marktsegment voor niet-koolzuurhoudend water een aandeel van meer dan 10 %. De familie Papillaud en de CGES-groep behaalden in 1991 elk een omzet die een marktaandeel vertegenwoordigde van ongeveer 8 tot 9 %, in volume uitgedrukt, en van 3 tot 4 %, in geld uitgedrukt. De meeste plaatselijke waterproducenten hebben een marktaandeel van, in volume uitgedrukt, minder den 5 %; het in geld uitgedrukte marktaandeel is nog veel geringer.

(73) Alle plaatselijke producenten zijn onafhankelijke ondernemingen waarvan de marktaandelen niet bij elkaar mogen worden opgeteld om te bepalen of zij in staat zouden zijn het marktoverwicht van de twee resterende nationale producenten te beperken. In vergelijking met Nestlé en BSN is hun financiële kracht zeer gering. Het gezamenlijke marktaandeel van de „overige" producenten van (in geld uitgedrukt) 17,7 % en (in volume uitgedrukt) 25,8 % vormt in feite een overschatting van de concurrentiekracht van de plaatselijke waterproducenten. Zelfs als in aanmerking wordt genomen dat enkele plaatselijke bronwatermerken eigendom zijn van of worden ondersteund door grote detailhandelaren, is het zo dat deze activiteiten de betreffende handelaren niet voldoende winst opleveren om op grote schaal in de ontwikkeling van deze bronnen te investeren. Nestlé en BSN daarentegen hebben een sterke financiële positie, die zij kunnen en waarschijnlijk zullen gebruiken om hun activiteiten op de markt voor bronwater te ontwikkelen, aangezien deze voor hen een belangrijke en winstgevende bedrijfsactiviteit vormen.

(74) Hoewel detailhandelsmerken water uit verschillende bronnen onder één paraplu kunnen combineren, zijn deze watersoorten als alternatief onvoldoende en vormen zij volgens de detailhandelaren zelf geen tegenwicht voor het nationale mineraalwater (zie bijlage 15). De strategie om water uit verschillende bronnen tot één merk te combineren, kan de positie van het plaatselijke water slechts in beperkte mate verbeteren en doet niets af aan het feit dat er sprake is van een reeds lang bestaande en gevestigde vraag naar mineraalwater (meer dan 70 % van de totale vraag). Voorts bevindt bronwater uit verschillende bronnen dat onder één merknaam wordt verkocht, zich over het algemeen in het marktsegment van het goedkoopste niet-koolzuurhoudende water. Dit soort water wordt niet verkocht om te concurreren met de belangrijke nationale merken, maar vormt veeleer een aanvulling hierop. Het is onwaarschijnlijk dat dit water door de consument die regelmatig nationaal mineraalwater drinkt, als aanvaardbaar vervangingsprodukt wordt beschouwd. In het beste geval hebben de detailhandelsmerken succes in het segment van de markt waarin de consument leidingwater door het goedkoopste drink- of „tafel"-water (het segment „vervanging van leidingwater") wenst te vervangen.

Overeenkomstig hetgeen Nestlé tijdens de hoorzitting heeft opgemerkt, vertegenwoordigen de detailhandelsmerken in volume uitgedrukt ten hoogste 7 tot 8 % (in geld uitgedrukt veel minder) van het totale marktsegment niet-koolzuurhoudend water. Aangezien de detailhandelaren dit water door plaatselijke waterproducenten laten bottelen, is het volume ervan voor het merendeel reeds meegerekend in het marktaandeel van de „overige" producenten. Detailhandelaren die een bron bezitten en het water zelf bottelen, zijn een uitzondering.

Plaatselijk mineraalwater mag wettelijk niet onder een detailhandelsmerk of onder een aantal verschillende merknamen in de handel worden gebracht. Volgens de cijfers van Nestlé bedraagt het aandeel van de plaatselijke niet-koolzuurhoudende mineraalwatermerken slechts 6,5 % van alle niet-koolzuurhoudende mineraalwatermerken, tegen 93,5 % die in handen zijn van de drie nationale producenten.

(75) Gezien de lage verkoopprijzen kan het grootste deel van het plaatselijke water slechts binnen een omtrek van 200 tot 250 km op rendabele wijze in de handel

worden gebracht. De marge voor de producent is te klein om de vervoerkosten over langere afstanden te kunnen betalen. Bovendien bedraagt de capaciteit van de meeste plaatselijke bronnen minder (meestal veel minder) dan 200 miljoen liter.

Dit heeft tot gevolg dat plaatselijke waterproducenten niet voldoende volume of opbrengst hebben om grote investeringen te rechtvaardigen in merkenreclame, nationale reclame of een nationale distributieorganisatie. Het imago van hun water is zwak en het wordt slechts regionaal verkocht.

Daar staat tegenover dat de drie nationale producenten bronnen bezitten met aanzienlijke capaciteit. Zij hebben jarenlang geïnvesteerd in het imago van hun merken en in nationale distributiesystemen. Daardoor is een zeer trouwe klantenkring ontstaan, die verwacht deze nationale merken in alle detailhandelszaken te kunnen kopen. De drie nationale producenten gaven in 1991 meer dan 400 miljoen Ffr. uit aan reclame voor de vijf voornaamste merken, Contrex, Volvic, Vittel, Hépar en Evian, en in totaal meer dan 680 miljoen Ffr. Na de concentratie zullen de middelen van Perrier verder toenemen vanwege de samenvoeging met de enorme financiële middelen van Nestlé. Geen enkele plaatselijke bronwaterproducent kan op gelijke voet met de resterende twee producenten concurreren wat investeringen in reclame of nationale distributiesystemen betreft. In haar brief van 12 maart 1992 geeft Nestlé toe dat het „voor de kleinere bronnen moeilijk is op de Franse markt voor bronwater een rol van belang te spelen".

(76) Uit het bovenstaande moet worden geconcludeerd dat de plaatselijke waterproducenten, zeker op de korte termijn, niet in staat zouden zijn het marktoverwicht van de twee resterende nationale waterproducenten in te perken. Nestlé en BSN hebben duidelijke concurrentievoordelen in vergelijking met de plaatselijke producenten (veel grotere bronnen, veel ruimer bekende merken, veel betere distributie- en opslagsystemen) en beschikken over aanzienlijke financiële middelen om grote bedragen in nationale reclame- en verkoopbevorderingscampagnes te blijven investeren. Te verwachten valt dat deze strategie de klantenbinding van de bekende merken zal vergroten en derhalve zal leiden tot een vermindering van de kruiselingse prijselasticiteit van de vraag naar deze watermerken, in het bijzonder ten opzichte van plaatselijk bronwater. Voorts zou Nestlé na de concentratie zelf eigenares zijn van een aanzienlijk aantal plaatselijke bronwaterbronnen (zie de punten 51 en 52). Nestlé zou dan beschikken over een volledig assortiment van bronnen van zowel mineraal- als bronwater, waarvan zij in haar verkoopstrategie op de markt gebruik kan maken.

F. Koopkracht

(77) Nestlé heeft, hierin bijgevallen door BSN, aangevoerd dat de sterke inkooppositie van de grote detailhandelaren aan de drie nationale producenten beperkingen oplegt. De tien grootste afnemers van Nestlé nemen 67,3 % van de totale omzet van Nestlé voor hun rekening. Nestlé en BSN voeren aan dat vier grote detailhandelscombinaties, namelijk Intermarché, Leclerc, Carrefour en Promodes, 50 % van het totale afzetvolume van de drie nationale producenten voor hun rekening nemen. Voorts verkopen sommige detailhandelaren plaatselijk water onder eigen merknamen, waardoor zij concurrenten van de nationale waterproducenten worden. De sterke inkooppositie zou met name blijken uit het feit dat belangrijke merken uit het assortiment zijn verwijderd en dat de gemiddelde, door Vittel aan zijn detailhandelaren verleende korting tussen 1988 en 1992 met 50 % is gestegen (zie het „Lexecon Report", blz. 33).

(78) Wat de concentratie van afnemers betreft, is het inderdaad zo dat de tien grootste afnemers een belangrijk deel — ongeveer 70 % — van de omzet van de drie nationale producenten afnemen en daarom als afnemers een zeker overwicht hebben. De gevolgen van de concentratie van deze afnemers zijn echter van veel minder betekenis dan die van de concentratie aan de aanbodzijde, met name na de concentratie Nestlé-Perrier. Terwijl in geld uitgedrukt 82 % en in volume uitgedrukt 75 % (meer dan 90 % voor niet-koolzuurhoudend mineraalwater) van de aanbodzijde in handen van slechts twee producenten zouden zijn, die gemakkelijk tot concurrentievervalsende parallelle gedragingen zouden kunnen overgaan (zie punt 108 en volgende), wordt de vraagzijde gevormd door een veel groter aantal onafhankelijke ondernemingen, welker aandeel in de totale omzet van bronwater van de drie/twee producenten in geen enkel geval meer dan 15 % bedraagt. Voor Nestlé varieert het afzonderlijke aandeel van de tien grootste afnemers tussen 1,9 en 11,6 % van haar totale omzet. Van de tien afnemers hebben slechts vier een aandeel van 10 à 11 %, terwijl het aandeel van de overige zes varieert tussen 1,9 en 5,5 %. Op basis van de afgenomen hoeveelheden is de inkooppositie van deze afnemers niet gelijk. Dit wordt bevestigd door het feit dat de aan deze detailhandelaren verleende kortingen niet gelijk zijn, maar op elke afnemer afzonderlijk worden afgestemd. Uit al deze feiten blijkt dat er sprake is van een vraagzijde die zich gesteld ziet tegenover een sterk geconcentreerde aanbodzijde, maar zelf bestaat uit een aantal afnemers die geen gelijke concurrentiepositie hebben en die niet bij elkaar mogen worden genomen om vast te stellen dat die afnemers het marktoverwicht van de drie, en na de fusie slechts twee, nationale producenten zouden kunnen inperken.

Bij de handhaving van de mededingingsregels moet de Commissie ook rekening houden met de bescherming van de zwakkere afnemers. Ofschoon bepaalde

afnemers, wat de inkooppositie betreft, van enige betekenis kunnen zijn, kan niet worden uitgesloten dat bij ontstentenis van voldoende concurrentiedruk op de markt Nestlé en BSN voor de verschillende afnemers uiteenlopende verkoopvoorwaarden toepassen.

(79) De macht als afnemer van detail- en groothandelaren wordt ook aanzienlijk beperkt doordat zij het zich, wegens het risico van klantenverlies, niet kunnen veroorloven de door Nestlé, Perrier en BSN geproduceerde bekende merken van mineraalwater een vrij lange tijd niet te verkopen. Meer dan 70 % van het totale Franse verbruik en 90 % van al het mineraalwaterverbruik zouden bij de twee overblijvende nationale producenten worden geconcentreerd.

(80) In andere gevallen waarover de Commissie zich diende uit te spreken en waar de macht als afnemer een van de elementen voor een tegengewicht vormde, ging het bij de betrokken produkten meestal om halffabrikaten of produkten waarvoor lange-termijncontracten of samenwerkingsovereenkomsten voor de ontwikkeling van de produkten bestonden, zodat een evenwichtiger verhouding producent-afnemer mogelijk is, op voorwaarde dat de afnemers voldoende zijn geconcentreerd. Dit is niet het geval voor gebotteld water dat een op ruime schaal verbruikt consumptieartikel is waarbij de detailhandelaren slechts de vraag van de consumenten weerspiegelen.

(81) In tegenstelling tot de beweringen in het „Lexecon Report" (blz. 48) betreffende merkgetrouwheid, kan niet worden ontkend dat de nationale producenten voor hun respectieve merken een sterke klantenbinding hebben geschapen door langdurige en omvangrijke reclamecampagnes, waardoor hun produkten in ruime mate tot „zich zelf verkopende" produkten zijn geworden. Dit wordt algemeen erkend door de mensen uit de bedrijfstak en door de kleinhandelaren zelf, waar alleen maar de vraag van de consument tot uiting komt.

(82) De „Chambre syndicale des eaux minérales" schrijft in haar brief van 18 februari 1992:

(vertaling) „. . . enerzijds zijn er de grote minerale bronnen met distributie op nationale schaal die een beleid van merkenbekendheid voeren dat op veel reclame steunt en relatief hoge prijzen mogelijk maakt; anderzijds bestaan er regionale bronnen met bron- of mineraalwater waarvan de handelsdynamiek hoofdzakelijk op zeer lage prijzen is gebaseerd.

In de eerste groep, die meer dan 70 % van de binnenlandse verkoop levert, is de markt gekenmerkt door een sterke identiteit van elke bron, los van de onderneming of van de groep die in de exploitatie ervan zeggenschap heeft, en door een gehechtheid van de regelmatige verbruiker aan merken die zijn voorkeur genieten, hetgeen in de andere landen niet in dezelfde mate wordt aangetroffen . . .".

De Commissie heeft bij een representatieve steekproef van detail- en groothandelaren die ongeveer 80 % van de totale verkoop voor hun rekening nemen, een onderzoek ingesteld naar de volgorde van belangrijkheid van hun inkoopcriteria. Een meerderheid gaf als eerste criterium de vraag van de consument en de bekendheid van het merk op (zie bijlage 14). Merkbekendheid en -getrouwheid worden in een aantal andere antwoorden ook als een belangrijk kenmerk van nationaal mineraalwater vermeld (zie bijlage 15).

(83) Na de concentratie Nestlé-Perrier en na de verkoop van Volvic aan BSN zouden Nestlé en BSN een groter gamma bekende merken bezitten dan elk van deze twee producenten momenteel heeft. Zij zouden de concurrentie uitschakelen van alle grote merken niet-koolzuurhoudend en koolzuurhoudend water van Perrier, met name Perrier, Saint-Yorre, Contrex en Volvic, en zo de keuze van de detailhandel tussen verscheidene, thans onafhankelijke merken beperken. Daardoor zou de afhankelijkheid van de detail- en groothandel ten aanzien van de twee overblijvende producenten onvermijdelijk groter worden. Niet alleen zou hun keuze van drie tot twee producenten worden beperkt, maar ook zou de koppeling van deze merken door elke producent (kortingen zijn gekoppeld aan de verkoop van het volledige gamma produkten) betrekking hebben op een groter aantal bekende merken, waardoor de detailhandel nog meer afhankelijk zouden worden van de twee overblijvende producenten.

(84) Een meerderheid van de in punt 82 bedoelde detail- en groothandelaren heeft verklaard dat zij nog meer van de nationale producenten afhankelijk zou worden dan nu en dat lokaal bronwater als andere mogelijkheid voor het nationale mineraalwater ontoereikend is. Deze verklaringen zijn volledig weergegeven in bijlage 15. De betrokken detail- en groothandelaren (zowel grote als kleinere ondernemingen) drukken ernstige bezorgdheid uit over hun onderhandelingsruimte in de toekomst ten aanzien van Nestlé en BSN en zijn de mening toegedaan dat zij de merken van deze twee producenten wel moeten verkopen. Zij zijn in het algemeen ook van oordeel dat voor de drinkers van nationaal mineraalwater lokaal water meer een aanvullend produkt dan een echt substituut is.

(85) Het gewogen gemiddelde aandeel van Nestlé, Perrier en BNS in de totale afzet van water (niet-koolzuurhoudend en koolzuurhoudend water in 1991) bij een representatieve steekproef van detail- en groothandelaren bedroeg ongeveer 78 %, uitgedrukt in volume, en in geld uitgedrukt nog meer. Daaruit blijkt het grote belang van de merken van de twee overblijven-

de producenten in de totale afzet van water door een aantal belangrijke detail- en groothandelaren.

(86) Wat het uit het assortiment halen van merken betreft, geeft Nestlé toe dat het onwaarschijnlijk is dat detailhandelaren alle merken van een nationale producent tegelijkertijd uit het aanbod zouden halen, hetgeen een bevestiging is van de algehele afhankelijkheid van kleinhandelaren ten aanzien van de nationale producenten.

Het wordt niet ontkend dat zelfs het uit het assortiment halen van slechts een aantal merken een zeker „disciplinair" effect op de producent kan hebben en dat de grootste detailhandelaren althans in die mate een bepaalde macht als afnemer bezitten. Deze macht is evenwel niet dezelfde voor alle detailhandelaren en is des te meer beperkt naarmate een producent een ruimer gamma merken in handen heeft, omdat het uit het assortiment halen van een merk onmiddelijk weerslag heeft op de jaarlijkse, per volledig gamma toegestane kortingen op alle produkten (niet-koolzuurhoudend, koolzuurhoudend, gearomatiseerd water, enz.). Bijgevolg zou de concentratie en de verkoop van Volvic aan BSN, waardoor het merkengamma van de twee overblijvende producenten zou worden uitgebreid, het uit het assortiment halen van een merk in de toekomst moeilijker maken dan nu het geval is. Bovendien heeft het niet meer aanbieden van een merk steeds tot gevolg dat een deel van de klanten naar andere winkels overgaan waar het merk van hun voorkeur wel wordt verkocht. Het precieze percentage van een dergelijke overschakeling in elk afzonderlijk geval is niet te voorspellen en is voor de detailhandelaar bijgevolg een risicofactor (zie bijlage 15, detailhandelaar L), waardoor zijn onderhandelingsruimte wordt beperkt.

(87) Nestlé heeft ook gesteld dat gebotteld water volgens ramingen slechts 1 % van de afzet van een detailhandelaar vertegenwoordigt, terwijl diezelfde afzet een veel hoger percentage van de omzet van de producent vormt, waardoor er een wanverhouding ontstaat in het voordeel van de detailhandelaar. Dit is geen juiste voorstelling van de onderhandelingspositie van detailhandelaren. Volgens de door sommige detailhandelaren verstrekte informatie, is het niet uitgesloten dat het uit het assortiment halen van een nationaal merk tot het verlies leidt van, naar schatting, één op tien eindverbruikers, die, omdat zij aan het merk gehecht zijn, naar een andere winkel overgaan om het daar te kopen. Daarom kan het uit het aanbod halen van één enkel belangrijk merk een veel grotere weerslag hebben op de afzet van de detailhandelaar dan het cijfer van 1 % doet vermoeden, aangezien het verlies van elke klant een verlies van alle aankopen van die klant in de bewuste winkel impliceert.

(88) Tenslotte heeft Nestlé beweerd dat de macht van de afnemer blijkt uit de aanzienlijke verhoging van de kortingen tussen 1988 en 1992. Dit argument gaat niet op. De aanzienlijke stijging bij de adviesprijzen, zowel nominaal als reëel, weegt ruimschoots op tegen de verhoging van de kortingen. Het resultaat is een nettostijging van de door detailhandelaren betaalde prijzen. De grootste korting die Vittel zelf bij voorbeeld in 1987 aan een detailhandelaar toestond, bedroeg [. . .] % (berekend op basis van alle tijdens het jaar toegestane kortingen in Ffr., inclusief de commerciële samenwerking met betrekking tot de omzet in Ffr. aan deze afnemer).

In 1992 bedroeg de grootste door Vittel aan een detailhandelaar toegestane korting [. . .] % van de afzet aan deze afnemer. De korting is de afgelopen vijf jaar weliswaar bijna verdubbeld, zoals Nestlé heeft beweerd, maar de adviesprijs van Vittel (1,5 liter PVC-fles) is van 1,92 Ffr. (voordeligste adviesprijs) in januari 1987 gestegen tot 2,49 Ffr. in april 1992. Gesteld dat het totale bedrag aan kortingen als zodanig kan worden beschouwd (met inbegrip van commerciële samenwerking), dan is de prijs na aftrek van de korting met [. . .] % gestegen. Alle andere grote merken hebben hun nettoprijzen nog meer kunnen verhogen (zie bijlage 13 [1]).

Bijgevolg zijn de detailhandelaren er, zelfs bij een toestand waarin er drie grote producenten op de markt aanwezig zijn, niet in geslaagd te verhinderen dat Nestlé, Perrier en BSN hun prijzen de afgelopen vijf jaar aanzienlijk konden verhogen. Na de fusie zou de macht van de detailhandelaren naar alle waarschijnlijkheid nog geringer zijn.

(89) Uit het voorgaande moet worden geconcludeerd dat de macht als afnemer van detail- en groothandelaren niet toereikend zou zijn om het marktoverwicht van de twee overblijvende nationale waterproducenten na de concentratie Nestlé-Perrier aanmerkelijk te beperken. Deze concentratie zou een uitbreiding van het gamma grote, bekende merken in handen van Nestlé en BSN, die in elke grote winkel verkrijgbaar moeten zijn, tot gevolg hebben. Door de concentratie Nestlé-Perrier zou de keuze voor detailhandelaren van drie tot twee producenten worden beperkt en zou bijgevolg hun afhankelijkheid van de twee grote producenten op de markt toenemen. Gezien hun grotere afhankelijkheid van de belangrijke merken, zou het voor detailhandelaren moeilijker zijn de ene producent tegen de andere uit te spelen. Bovendien vormt het lokale bronwater geen realistische uitweg, althans niet op korte termijn.

[1] Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

G. Mogelijke concurrenten

(90) Nestlé voerde aan dat, gezien de sterke groei van de markt van gebotteld water, vrijwel alle grote voedsel- en drankfabrikanten als potentiële concurrenten kunnen worden beschouwd, waardoor de commerciële kracht van Nestlé en BSN na de concentratie Nestlé-Perrier binnen de perken zou worden gehouden. Nestlé verwijst tevens naar het grote aantal bronnen in Frankrijk en het aantal nieuwe, op de markt verschijnende merken van zowel Franse lokale als buitenlandse leveranciers. Nestlé wijst hierbij in het bijzonder op de invoer in Frankrijk door Spa, Apollinaris en enkele Italiaanse producenten.

(91) Ten aanzien van de potentiële mededinging moet worden nagegaan of er in concurrentieopzicht significante en daadwerkelijke marktdeelneming van andere bestaat die mogelijk en waarschijnlijk is, waardoor het concurrentievermogen van de twee resterende nationale leveranciers kan worden ingeperkt. Het punt is niet of nieuwe lokale waterleveranciers of buitenlandse bedrijven toegang tot de markt kunnen krijgen en hun gebotteld water kunnen produceren en afzetten, maar veeleer of dit waarschijnlijk is en of zij hun produkt in een hoeveelheid en tegen een prijs aanbieden waardoor prijsstijgingen snel en afdoende kunnen worden afgeremd of het handhaven van een prijs die boven de door de concurrentie gehanteerde prijs ligt, kan worden voorkomen. Deze markttoetreding van andere zou op zodanig korte termijn moeten kunnen gebeuren dat de betrokken onderneming(en) wordt (worden) afgeschrikt om haar (hun) marktoverwicht uit te buiten.

(92) De Commissie is van oordeel dat en doorslaggevende belemmeringen en risico's zijn om de Franse markt voor gebotteld water te betreden. Deze risico's bestaan zowel voor nieuwe lokale waterleveranciers als voor die uit andere aangrenzende geografische markten. De redenen waarom het doordringen op de markt moeilijk is, worden hieronder uiteengezet.

(93) Hoewel de Franse markt voor water tot 1990 snel is gegroeid, stagneerde deze groei in 1991 toen het jaarlijkse groeipercentage tot onder 1 % afnam. Frankrijk heeft reeds het hoogste waterverbruik per hoofd in de Gemeenschap en daarom mag worden verwacht dat de Franse markt voor water in de toekomst langzamer zal uitbreiden dan elders in de Gemeenschap. Dit wordt ook door Nestlé toegegeven (zie het „Lexecon Report", blz. 47, en de brief van de heer Sedemund van 12 maart 1992, blz. 16).

De sterke daling in de vraagtoename in 1991 is waarschijnlijk niet permanent, maar wel een aanwijzing dat er aan de stijgende vraag in Frankrijk een zekere grens is.

(94) De Franse markt voor water is een in evenwicht gekomen markt wat het aantal merken en het produktassortiment betreft. De markt is reeds verzadigd met een aantal bekende en degelijk gevestigde merken die volledig aan de vraag van de detailhandel voldoen en die er de beperkte schap- en magazijncapaciteit reeds vullen. In het segment van niet-koolzuurhoudend water bestaan vijf grote merken (Evian, Contrex, Vittel, Volvic, Hépar), die vrijwel in alle distributiepunten een vaste plaats hebben. Marktdeelneming met een zesde merk op nationale of althans zeer ruime schaal zou zeer moeilijk zijn. Bovendien zouden nieuwe merken met weinig of geen naambekendheid niet alleen voor veel lagere prijzen moeten worden aangeboden (bij voorbeeld plaatselijke produkten), maar ook aan de kleinhandelaren veel grotere kortingen moeten aanbieden om een detaillist ertoe te brengen een nieuw merk in zijn assortiment op te nemen met een aanzienlijk minder groot omzetvolume dan een van de bekende grote merken.

(95) Toegang tot de Franse distributie wordt voorts bemoeilijkt doordat de gevestigde nationale leveranciers aan de detail- en aan de groothandel jaarlijks kortingen verlenen waarbij verband tussen hun verschillende produkten wordt gelegd („rabais de quantité", „rabais de gamme", „rabais de progression", „accords de coopération", enz.). Deze kortingen en overeenkomsten van samenwerking gaan verder dan gewone hoeveelheidskortingen omdat hiermede ernaar wordt gestreefd om de afnemers aan het gehele produktenpakket van een leverancier te binden. Dit soort kortingen versterkt de positie van de gevestigde leveranciers en maakt het nieuwkomers moeilijker om hun intree op de markt te doen. Een nieuwkomer zou gezien zijn geringere omzetvolume en minder uitgebreid produktenpakket aanzienlijk grotere kortingen moeten bieden.

(96) Een van de belangrijkste problemen ten aanzien van de toegang tot de Franse markt voor water is de bekendheid van de gevestigde merken van de drie nationale leveranciers, waardoor Nestlé, Perrier en BSN een voordeel op lange termijn hebben ten opzichte van plaatselijke producenten of nieuwkomers.

De drie nationale waterleveranciers hebben reeds jarenlang grote bedragen geïnvesteerd — en zetten dit beleid voort — in reclame voor en afzetbevordering van hun merken (zie punt 75). In 1991 besteedde Nestlé [. . .] miljoen Ffr. aan de afzetbevordering van haar merk Vittel. Dit vertegenwoordigde rond 10 % van de met de verkoop van dit merk behaalde omzet. In hetzelfde jaar besteedde ook BSN zeker 10 % van haar omzet aan de afzetbevordering van Evian. Hetzelfde gold voor Perrier en het merk Volvic. Omvangrijke en langlopende uitgaven voor reclame hebben tot gevolg gehad dat de soepelheid in de vraag gering was waardoor, gepaard gaande met een steeds groter wordende klantentrouw voor de gevestigde merken, een aanzienlijke belemmering ontstond voor het toetreden van plaatselijke bron-

waters en potentiële nieuwkomers. Na de concentratie Nestlé-Perrier kunnen en zullen Nestlé en BSN waarschijnlijk een sterke reclame voor hun merken maken omdat zij over de financiële middelen beschikken om dit te doen en omdat deze strategie ertoe bijdraagt om potentiële nieuwkomers af te schrikken en het prijsverschil van en de geringere souplesse in de vraag naar plaatselijke waterleveranciers te handhaven.

(97) Reclame en verkoopbevordering zijn „sunk costs" die bij uitblijven van welslagen niet kunnen worden terugverdiend. Voor nieuwkomers is het invoeren van een nieuw merk niet alleen een kostbare en tijdrovende zaak (de aanvaarding door de klant kan verscheidene jaren duren), maar tevens uitzonderlijk riskant omdat bij uitblijven van welslagen (indien de klant het merk niet aanvaardt) alle investeringen verloren zijn. Zoals reeds in punt 96 is uiteengezet, zou invoeren van een nieuw merk in de reeds uitgebalanceerde Franse markt een zeer riskante onderneming zijn. In de markt van gebotteld water is reclame nodig om grote hoeveelheden van het produkt af te zetten. De reclamekosten vormen een aanzienlijk bezwaar voor nieuwkomers ten opzichte van reeds gevestigde ondernemingen, omdat de nieuwkomers deze kosten niet uit de thans bestaande hoge afzetvolumes terug kunnen verdienen.

(98) Hoge concentratie is op zichzelf een belemmering voor het betreden van een markt, omdat de reeds gevestigde ondernemingen hiertegen waarschijnlijk afzonderlijk of in onderlinge samenwerking zeer doeltreffend zouden optreden om hun marktaandeel en hun rentabiliteit te beschermen. Het gezamenlijk optreden van Nestlé en BSN tegen het openbare bod van Ifint (de Agnelli-groep) op Exor (Perrier) was een duidelijk voorbeeld van een heftige reactie tegen de verwerving van Perrier door een onderneming die de bestaande marktstructuur zou kunnen verstoren.

(99) Deze moeilijkheden werden de Commissie bevestigd door vrijwel alle betrokken ondernemingen waaraan over het gemak dan wel de moeilijkheid van toegang tot de Franse watermarkt informatie werd gevraagd (zie de samenvattingen welke aan Nestlé werden verstrekt bij de brief van de Commissie van 14 mei 1992). Een zeer illustratief antwoord op deze vraag is in bijlage 16 [1] opgenomen.

(100) In tegenstelling tot het door Nestlé gestelde, bevestigden alle door de Commissie aangesproken ondernemingen dat zij geen concrete plannen hadden om te trachten toegang tot de Franse watermarkt te verkrijgen. Uit de ontvangen antwoorden bleek dat, als er al potentiële nieuwkomers waren, zij de penetratie op deze markt te riskant vonden, met name indien de voorgenomen concentratie tussen Nestlé/Perrier doorgang zou vinden. In ieder geval zou een nieuwe toetreder een fabriek moeten bouwen, een vergunning moeten aanvragen om een bron te exploiteren, contacten met de distributiesector moeten zoeken en een merk moeten vestigen, hetgeen voor een nieuwkomer een aanzienlijke tijd zou vergen.

(101) Nestlé en BSN hebben de Commissie gewezen op het feit dat er een groot aantal minerale en niet-minerale bronnen in Frankrijk bestaat, welke bronnen tot ontwikkeling kunnen worden gebracht, en hebben een aantal mogelijke markttoetredingen van lokale leveranciers aangeduid (zie met name het „Lexecon Report", blz. 58). Geen van deze bronnen is echter van een dusdanige omvang dat zij met de belangrijkste van Nestlé, Perrier en BSN kan worden vergeleken. Er zijn geen aanwijzingen dat een van deze bronnen snel zover tot ontwikkeling zou kunnen worden gebracht dat zij een aanzienlijke beperking van het marktoverwicht van de twee resterende nationale waterproducenten vormt. Nestlé erkende in de brief van 12 maart 1992 dat het voor kleinere producenten door de investering in marketing en reclame moeilijk wordt om een deelnemer van enige omvang in de Franse watermarkt te worden. Niet wordt echter ontkend dat plaatselijke producenten tot ontwikkeling kunnen komen en dit ook hebben gedaan, maar deze ontwikkeling blijft beperkt tot de eigen regio en tot een marktsegment dat op korte termijn het marktoverwicht van de nationale mineraalwaterfabrikanten niet kan aantasten. Het beste bewijs hiervoor is dat de prijzen voor de produkten van de drie nationale producenten zowel in nominale als in reële termen steeds zijn gestegen, ondanks de stijgende verkoop van plaatselijke bronwaters.

(102) De overeenkomst tussen Nestlé en BSN waarbij Nestlé erin toestemde om de Volvic-bron aan BSN te verkopen voor een prijs van meer dan [. . .] miljoen Ffr. zou niet verklaard kunnen worden indien het feitelijk zeer gemakkelijk was tot de Franse markt voor water toegang te verkrijgen door nieuwe bronnen en nieuwe merken tot ontwikkeling te brengen. Uit deze overeenkomst blijkt dat elke doordringing of uitbreiding van enige omvang in deze markt alleen mogelijk is door het verwerven van een „grote" bron. Door de verwerving van Perrier, die reeds de grootste capaciteit op de markt bezat, en de overeenkomst om Volvic aan BSN te verkopen, zijn voor een nieuwkomer waarschijnlijk alle mogelijkheden om in Frankrijk grotere waterbronnen en -merken te verwerven, door de twee op deze markt resterende producenten uitgesloten.

(103) Tevens heeft Nestlé gewag gemaakt van import door Spa, Apollinaris en enkele Italiaanse producenten.

[1] Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

Ten eerste zij erop gewezen dat tot dusverre geen buitenlandse dranken- of voedingsonderneming van een omvang die te vergelijken is met Nestlé, Perrier en BSN, in Frankrijk een waterbron heeft verworven met een capaciteit die overeenkomt met die van de „grote" bronnen van de drie grote producenten.

Ten tweede heeft een aantal buitenlandse ondernemingen in de laatste vijf jaar volgens Perrier getracht op de Franse markt te importeren en te verkopen. Slechts enkele hiervan zijn nog op de markt, maar geen van hen is erin geslaagd een afzetvolume van enige omvang te bereiken of een merknaam te vestigen waarmede zij op korte termijn kan concurreren met de vele merken die de drie reeds gevestigde producenten voeren.

(104) De afzet van Spa in Frankrijk (in hoofdzaak niet-koolzuurhoudend water in blik uit Coca-Cola-automaten) is te verwaarlozen en is sinds de introductie ervan in Frankrijk niet toegenomen. Hetzelfde geldt voor de afzet van Apollinaris en het Italiaanse San Pellegrino (voor 20 % in handen van Perrier), Ferrarelle (een onderdeel van BSN), Levissima en San Benedetto. De invoer van deze laatste ondernemingen heeft geen betrekking op niet-koolzuurhoudend water maar uitsluitend op koolzuurhoudend water en wordt in hoofdzaak rechtstreeks aan de horecasector verkocht. Deze ondernemingen worden gehandicapt door hogere transportkosten, vooral doordat hun produkten in hoofdzaak in glazen flessen zijn verpakt. Water uit Duitsland en Italië wordt voor een hogere prijs dan Frans koolzuurhoudend water verkocht en kan daarom niet worden aangemerkt als een voor Frans water prijsbeperkende factor.

(105) Ook heeft Nestlé aangevoerd dat frisdranken vaak in plaats van gebotteld water verkocht worden en dat ten minste hiermede bij het beoordelen van de machtspositie rekening moet worden gehouden. Deze onderlinge vervangbaarheid bestaat echter alleen ten aanzien van gezuiverd tafelwater, dat gemakkelijk door de producenten van frisdranken kan worden vervaardigd. Dit type water wordt door niemand in Frankrijk aan de markt gebracht. Het zou ook geen verstandige methode zijn om met bestaand Frans mineraal- en bronwater in concurrentie te treden en zou hogere marketingkosten en zeer hoge risico's en „sunk costs" meebrengen. In Frankrijk bestaat geen vraag naar gezuiverd „tafel"-water en deze valt ook niet te verwachten (zie punt 18).

(106) Tenslotte voerde Nestlé aan dat eindverbruikersprijzen voor tal van frisdranken, voornamelijk die welke door Coca-Cola op de markt worden gebracht, in dezelfde prijsklasse liggen als de eindverbruikersprijzen voor gebotteld water en dat Coca-Cola aan de Commissie ook heeft medegedeeld dat zij zich haar prijsstelling naar de prijzen van gebotteld water richt. Er zou dus een zekere mate van vraagsubstitueerbaarheid bestaan bij frisdranken en water, waarmede bij het beoordelen van de machtspositie rekening moet worden gehouden. Hierin kan de Commissie niet meegaan. De consumentenprijzen voor cola-dranken en niet-koolzuurhoudend mineraalwater (over welke produkten het hier gaat) lopen duidelijk uiteen (zie punt 13). In de brief van 12 maart 1992 geeft Nestlé toe (zie blz. 5 van de brief) dat niet-koolzuurhoudend mineraalwater „een goedkoper alternatief voor de consument vormt". De prijs van niet-koolzuurhoudend water is ongeveer de helft van die van cola-dranken (zie ook het „Goldman Sachs Report" van 9 september 1991, blz. 8).

(107) Uit het bovenstaande moet worden opgemaakt dat er geen daadwerkelijke prijsbeperkende potentiële mededinging bestt die het marktoverwicht van de twee resterende producenten op de Franse watermarkt op korte termijn en in aanzienlijke mate kan inperken. Het aan het penetreren op deze markt verbonden risico zal waarschijnlijk door de beoogde concentratie Nestlé-Perrier worden vergroot, aangezien nieuwkomers te maken krijgen met een nog sterkere machtspositie, en overneming van de grote merken van Perrier door potentiële nieuwkomers is uitgesloten.

H. Invloed op de instandhouding of op de ontwikkeling van daadwerkelijke mededinging

a) *Bij uitvoering van de verkoop van Volvic aan BSN: duopolistische marktpositie*

(108) Gezien de hoge marktaandelen en de grote capaciteit van Nestlé en BSN na de concentratie Nestlé-Perrier en de verkoop van Volvic aan BSN, het onvoldoende concurrentietegenwicht van plaatselijk mineraal- en niet-koolzuurhoudend water, de toenemende afhankelijkheid van de detail- en de groothandel van het merkenassortiment van Nestlé en BSN, het ontbreken van daadwerkelijke mogelijke prijsbeteugelende concurrentie van nieuwkomers en de andere hierna te noemen factoren, moet de Commissie tot de slotsom komen dat de voorgenomen concentratie Nestlé-Perrier een duopolistische machtspositie tot gevolg zal hebben, waardoor de daadwerkelijke mededinging op de Franse markt van gebotteld water aanzienlijk zou worden beperkt. Deze markt maakt een aanzienlijk deel van de gemeenschappelijke markt uit.

(109) Nestlé heeft, met instemming van BSN, aangevoerd dat artikel 2, lid 3, van de concentratieverordening niet van toepassing is op oligopolistische machts-

posities en, indien dit al zo zou zijn, dat de Commissie het ontbreken van significante mededinging tussen de gevestigde nationale producenten en het ontbreken van bestaande of potentiële van buiten het oligopolie komende mededinging niet heeft aangetoond.

i) Toepassing van artikel 2, lid 3, van de concentratieverordening op oligopolie

(110) Artikel 2, lid 3, van de concentratieverordening luidt: „Concentraties die een machtspositie in het leven roepen of versterken die tot gevolg heeft dat een daadwerkelijke mededinging op de gemeenschappelijke markt of een wezenlijk deel daarvan op significante wijze wordt belemmerd, moeten onverenigbaar verklaard worden met de gemeenschappelijke markt.".

Het punt is of deze bepaling uitsluitend betrekking heeft op een marktsituatie waarin de daadwerkelijke mededinging op significante wijze wordt belemmerd door een onderneming die als enige de macht heeft om zich in aanzienlijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, afnemers en consumenten te gedragen, of dat deze bepaling ook betrekking heeft op marktsituaties waarbij daadwerkelijke mededinging op significante wijze wordt belemmerd door meer dan één onderneming, welke ondernemingen te zamen voldoende marktoverwicht hebben om zich in aanzienlijke mate onafhankelijk van de resterende concurrenten, van hun afnemers en, uiteindelijk, van de consument te gedragen.

(111) Nestlé heeft niet ontkend dat zowel een machtspositie van één enkele onderneming als een oligopolistische machtspositie de mededinging bij een bepaalde marktstructuur in economische zin op significante wijze daadwerkelijk kan belemmeren (zie het betoog van de heer Sedemund van 19 mei 1992, blz. 44 e.v.; „Lexecon Report", blz. 61 en 62).

(112) De Commissie is van oordeel dat het onderscheid tussen een machtspositie van één enkele onderneming en een oligopolistische machtspositie niet doorslaggevend kan zijn ten aanzien van het al dan niet toepassen van de concentratieverordening, omdat beide situaties de daadwerkelijke mededinging bij een bepaalde marktstructuur op significante wijze kunnen belemmeren. Dit is met name het geval indien de concurrentie tussen de oligopolisten reeds vóór de concentratie Nestlé-Perrier was afgenomen en bij een aanzienlijk sterkere concentratie waarschijnlijk nog verder zou afnemen, en indien er onvoldoende prijsinperkende mededinging van bestaande of potentiële concurrenten van buiten het oligopolie bestaat.

(113) In artikel 3, onder f), van het EEG-Verdrag wordt bepaald dat een regeling moet worden ingevoerd waardoor wordt gewaarborgd dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt niet wordt vervalst. Een van de belangrijkste doelstellingen van het Verdrag is dus de instandhouding van de daadwerkelijke mededinging. De beperking van de daadwerkelijke mededinging die is verboden indien deze voortvloeit uit een machtspositie van één enkele onderneming, kan niet toelaatbaar worden indien deze het gevolg is van het optreden van meer dan één onderneming. Indien bij voorbeeld twee of drie ondernemingen ten gevolge van een concentratie een marktoverwicht verwerven en de mogelijkheid bestaat dat zij te hoge prijzen toepassen, is dit een vorm van uitoefening van een collectief marktoverwicht. De concentratieverordening is juist vastgesteld om door de instandhouding van een competitieve marktstructuur een zodanig overwicht te voorkomen. De machtspositie is enkel een middel waardoor daadwerkelijke mededinging kan worden belemmerd. Of deze belemmering door het overwicht van een enkele onderneming of door een collectief overwicht ontstaat, mag bij het al dan niet toepassen van artikel 2, lid 3, van de concentratieverordening niet de doorslag geven.

(114) Uit het feit dat oligopolistische machtsposities in artikel 2, lid 3, niet uitdrukkelijk worden uitgesloten, mag niet worden afgeleid dat het de bedoeling van de wetgever was om de belemmering van de daadwerkelijke mededinging door twee of meer ondernemingen, die voldoende overwicht hebben om zich te zamen in aanzienlijke mate onafhankelijk van de markt te gedragen, toe te staan. Dit zou een mogelijkheid bieden om aan de fundamentele doelstelling van het Verdrag om de daadwerkelijke mededinging te allen tijde in stand te houden ten einde de juiste werking van de gemeenschappelijke markt niet in gevaar te brengen, te ontsnappen. Indien het voldoende zou zijn om de toepassing van de concentratieverordening te ontlopen door het marktoverwicht tussen bij voorbeeld twee ondernemingen te verdelen ten einde het verbod van artikel 2, lid 3, te omzeilen, dan zou de daadwerkelijke mededinging, geheel strijdig met de basisbeginselen van de gemeenschappelijke markt, op significante wijze kunnen worden belemmerd. In dat geval zou de doelstelling van artikel 3, onder f), van het EEG-Verdrag teniet kunnen worden gedaan.

(115) In het licht van deze juridische en economische overwegingen moet artikel 2, lid 3, in die zin worden geïnterpreteerd dat het betrekking heeft op een machtspositie die zowel door één enkele onderneming als oligopolistisch wordt uitgeoefend. Het is ook veelzeggend dat alle andere grote kartelregelingen waarin een systeem van concentratiecontrole is opgenomen, hun voorschriften zowel op een machtspositie die door één enkele onderneming als oligopolistisch wordt uitgeoefend, toepasssen of kunnen toepassen. Men denke hierbij aan het Amerikaanse systeem, het Franse recht (artikel 38 van de Wet van 1 december 1986), het Duitse recht (artikel 22 GWB) en het Britse recht (Fair Trading Act, artikel 6, lid 2). Bij de meeste van deze systemen is het

courante praktijk om toezicht uit te oefenen op concentraties waarbij zich een oligopolistische machtspositie voordoet. Het kan niet zo zijn dat na de invoering van de concentratieverordening voor concentraties, welke voordien aan een dergelijke controle onderworpen waren, uitsluitend de regel zou gelden dat alleen toezicht wordt uitgeoefend op een machtspositie van één enkele onderneming. De concentratieverordening zou dan niet alleen het nationale toezicht op concentraties aan de Gemeenschap hebben overgedragen, maar die Lid-Staten welke een systeem hadden waarin toezicht op oligopolistische machtsposities werd uitgeoefend, zouden deze bevoegdheid tegelijkertijd volledig hebben opgegeven zonder dat in plaats daarvan daar op communautair niveau een regeling zou zijn getroffen. Het afstaan van een zodanig toezicht kan niet worden aangenomen louter op grond van het feit dat geen enkele daartoe strekkende bepaling uitdrukkelijk is opgenomen.

(116) Het argument van BSN, dat de Commissie het beginsel van rechtszekerheid zou schenden, omdat dit geval het eerste zou zijn waarin het begrip oligopolistische machtspositie zou worden gehanteerd, is niet aanvaardbaar. Zoals reeds betoogd, leidt de correcte uitlegging van de concentratieverordening tot de conclusie dat artikel 2, lid 3, steeds van toepassing is geweest op machtsposities die de daadwerkelijke mededinging op significante wijze belemmeren, onafhankelijk van het feit of deze situatie te wijten is aan één of aan verscheidene ondernemingen. Voorts zou het betoog van BSN, als het juist was, betekenen dat de Commissie nooit een administratief precedentenrecht zou kunnen ontwikkelen. Hoewel het betoog van BSN in bepaalde omstandigheden een zekere relevantie zou kunnen hebben, met name indien controle achteraf gebeurt en er aan verkregen rechten wordt geraakt, is het systeem van toezicht op concentraties een controlesysteem vooraf dat per definitie niet toestaat dat concentraties zonder voorafgaande goedkeuring van de Commissie hun beslag krijgen.

ii) Een duopolistische machtspositie

(117) Hoewel Nestlé heeft verklaard dat de Commissie niet heeft aangetoond dat er tussen de producenten geen significante mededinging bestond, heeft Nestlé geen argumenten aangevoerd om de door de Commissie in haar punten van bezwaar in de zin van artikel 18 genoemde indicatoren te weerleggen, waarin werd betoogd dat de prijsconcurrentie tussen deze producenten zelfs vóór de concentratie reeds in aanzienlijke mate was verzwakt, met name gezien het sterke prijsparallellisme over een langere tijd, de zeer hoge marge tussen produktiekosten en prijzen en het grote verschil tussen de af-fabriek-prijzen van nationaal mineraal- en plaatselijk bronwater.

(118) De Commissie heeft niet gesteld dat er reeds vóór de concentratie een oligopolistische machtspositie van Nestlé/Perrier/BSN bestond. Uit de feiten en de marktstructuur blijkt echter dat er in Frankrijk voor gebotteld water reeds een sterk geconcentreerde markt bestond, waarop de prijsconcurrentie aanzienlijk was verzwakt. De instandhouding of het tot ontwikkeling brengen van enige vorm van op die markt nog bestaande mededinging vereist dus bijzondere bescherming. Structurele transacties die de ruimte voor mededinging in een dergelijke situatie nog meer beperken, moeten daarom zeer streng worden getoetst. De combinatie van een marktstructuur die het gevolg zal zijn van een eventuele concentratie en van bepaalde bijkomende factoren (zie de punten 119 en 120), leidt tot de conclusie dat de voorgenomen concentratie tot gevolg zou hebben dat een duopolistische machtspositie zou ontstaan waardoor Nestlé en BSN de winst zouden kunnen maximaliseren door hun onderlinge mededinging uit te schakelen en zich sterk onafhankelijk van hun afnemers en concurrenten op te stellen.

(119) Na de concentratie Nestlé-Perrier zou de concentratiegraad uitzonderlijk hoog zijn, daar Nestlé en BSN te zamen naar waarde 82 % van de Franse watermarkt in handen zouden hebben en 75 % in volume (bijna 95 % van al het niet-koolzuurhoudende mineraalwater). Er zouden slechts twee nationale niet-koolzuurhoudende en koolzuurhoudende mineraalwaterproducerende ondernemingen op de markt zijn. Beide producenten zouden opereren in het meest rendabele segment van de watermarkt en er groot belang bij hebben en ook gestimuleerd worden om hun positie gezamenlijk te verdedigen.

Na de concentratie zou er in de Gemeenschap geen concurrent zijn die in omvang, assortiment van bekende merken en geografische spreiding Nestlé of BSN zou benaderen. De overgebleven belangrijkste onderneming die geen banden met Nestlé of BSN zou hebben, zou Spa in België zijn, met een totale omzet van 256,3 miljoen liter gebotteld water in België en een omzet van 8 050 miljoen Bfr. in 1989 (185 miljoen ecu), hetgeen verschillende malen kleiner is dan de omzet van Nestlé of van BSN. De voornaamste Duitse bottelaars zijn veel kleiner. Ook de verkoop van Apollinaris in Duitsland was in 1990 slechts ongeveer 345 miljoen liter. Gerolsteiner Brunnen (427 miljoen liter) en Mineralbrunnen Überkingen (490 miljoen liter) zijn aanzienlijk kleiner dan Nestlé of BSN.

(120) De vermindering van drie naar twee producenten (duopolie) is niet slechts een kosmetische verande-

ring van de marktstructuur. De concentratie zou leiden tot de eliminatie van een grote concurrent die de grootste capaciteitsreserves en afzetvolumes op de markt heeft. De bronnen en merken van Perrier zouden tussen de beide resterende producenten worden verdeeld. Bovendien zou de vermindering van drie naar slechts twee nationale producenten concurrentiebeperkend parallel gedrag, dat tot misbruik zou kunnen leiden, aanzienlijk gemakkelijker maken.

(121) De mineraalwaterproducenten in Frankrijk hebben procedures van doorzichtigheid ontwikkeld waardoor een stilzwijgende coördinatie van het prijsbeleid wordt vergemakkelijkt

De kleinhandelsprijzen van gebotteld water zijn doorzichtig. De verpakking en de maat van de belangrijkste produkten zijn gelijk. Detailhandelsprijzen kunnen gemakkelijk worden nagegaan en statistieken worden regelmatig door verschillende instanties verschaft.

Tevens maken Perrier, Vittel en BSN alle tariefprijzen openbaar die zonder meer vergelijkbaar zijn (af fabriek, inclusief belastingen, per fles en voor de verschillende transportmiddelen). Deze basisprijzen zijn een referentie aan de hand waarvan het prijsbeleid stilzwijgend kan worden gecoördineerd. Bij analyse van de ontwikkeling van de tariefprijzen in de tijd (in reële termen, dit wil zeggen voor inflatie gecorrigeerd) blijkt een hoge mate van prijsparallellisme (zie de bijlagen 5 tot en met 8 (1)).

(122) De ondernemingen hebben procedures ingesteld waardoor zij elkaars gedragingen kunnen volgen

De homogeniteit en de doorzichtigheid van de tarieven maakt wederzijdse controle van het prijsbeleid van de concurrentie mogelijk. Tevens hebben Perrier, BSN en Vittel een procedure ingevoerd van regelmatige uitwisseling van informatie over de maandelijks verkochte hoeveelheden, uitgesplitst naar merk. Hierdoor kan elk van hen permanent op maandbasis het gedrag en de afzetontwikkeling van de andere volgen. Tevens kan hierdoor onmiddellijk elke afwijking van de verwachte resultaten van de afzonderlijke grote merken worden geconstateerd.

Na de concentratie Nestlé-Perrier zullen deze procedures waarschijnlijk minder noodzakelijk worden, gezien de vermindering van het aantal producenten en de daaruit volgende grotere doorzichtigheid van de markt zelf. Tevens zij erop gewezen dat deze producenten het grootste deel van hun afzet bij dezelfde afnemers behalen.

(123) De twee resterende marktdeelnemers komen in omvang en aard overeen

Na de concentratie Nestlé-Perrier zouden er twee nationale producenten met vergelijkbare capaciteiten en marktaandelen op de markt blijven (symmetrisch duopolie): in het niet-koolzuurhoudende watersegment zouden de marktaandelen, uitgedrukt in volume, zijn: Nestlé [. . .] % en BSN [. . .] % voor al het niet-koolzuurhoudende water en Nestlé [. . .] % en BSN [. . .] % voor niet-koolzuurhoudend mineraalwater. Naar waarde bedragen de marktaandelen: Nestlé [. . .] % en BSN [. . .] % voor al het niet-koolzuurhoudende water.

Gezien deze overeenkomende marktaandelen en de hoge afzetvolumes zou elke agressieve concurrentie door een van beide producenten een rechtstreeks en doorslaggevend effect op de werkzaamheden van de andere hebben en zeer zeker sterke reacties teweegbrengen, met het gevolg dat een dergelijk optreden beide producenten aanzienlijk in hun rentabiliteit zou benadelen zonder dat hun afzetvolume hierdoor zou toenemen. Door deze wederzijdse afhankelijkheid ontstaat een sterk gemeenschappelijk belang en een stimulans om de winst te maximaliseren door een anticoncurrentieel parallel gedrag. Dit gemeenschappelijke belang wordt verder versterkt door het feit dat Nestlé en BSN in omvang en naar aard gelijkwaardig zijn, zich beide bewegen in het meer omvattende voedingssegment en in sommige deelgebieden ervan reeds samenwerken.

(124) De vraag is niet in staat om druk op de prijzen uit te oefenen; de prijzen kunnen zonder gevaar voor volumeverlies worden verhoogd

Gezien de gemotiveerdheid van de consument om dagelijks mineraalwater te kopen en te verbruiken, bestaan er geen werkelijke substituten voor mineraalwater. De algemene naambekendheid van merkwater en de merkentrouw van de consument versterken deze prijsonelasticiteit van de vraag.

Verhogingen van de reële prijzen hebben daardoor een proportioneel geringer effect op de gevraagde hoeveelheden; een prijsstijging zou uitmonden in een toegenomen totaal inkomen en winsten. De stimulans en de mogelijkheid om de prijzen in deze markt

(1) Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

gezamenlijk te verhogen is blijkbaar in het verleden al door de betrokken ondernemingen onderkend (zie de bijlagen [1] met de prijsontwikkeling over de laatste vijf jaar, met name de reële prijzen). De beoogde concentratie werkt de waarschijnlijkheid dat een dergelijke strategie stilzwijgend door Nestlé en BSN zal worden gevolgd, in de hand een maakt die kans nog maar sterker. Beide hebben een lange gemeenschappelijke ervaring op de Franse markt van gebotteld water.

(125) Kosten zijn vergelijkbaar. Geen onderneming heeft, naar het voorkomt, een significant kostenvoordeel

Gesteld zou kunnen worden dat ondernemingen die met verschillende kostenvoorwaarden worden geconfronteerd, sterk uiteenlopende opvattingen over de prijzen die zij het liefst op de markt als toonaangevend wensen, erop nahouden, waardoor stilzwijgende coördinatie van hun prijsbeleid, zonder uitdrukkelijke en bindende overeenkomsten tussen de ondernemingen, bijzonder moeilijk zou kunnen worden. Aanzienlijke verschillen in de kosten kunnen redelijkerwijze worden beschouwd als een element dat een belemmering voor de toepassing van stilzwijgend parallel gedrag zal opleveren.

Dit element is op deze markt niet aanwezig. De grondstof (water uit minerale en andere bronnen) is kosteloos. Het fabricageproces bestaat hoofdzakelijk uit het bottelen, een volledig ontwikkelde technologie waar moeilijk een belangrijk technologisch voordeel valt te behalen. Door de noodzaak het water bij de bron te bottelen en door het daaraan toe te schrijven grote aantal bottelarijen worden de mogelijkheden om door schaalvergroting te besparen, kleiner. Tenslotte heeft Nestlé bevestigd dat de kosten van de drie belangrijkste producenten onderling niet bijzonder verschillen en de gegevens die dienaangaande aan de Commissie zijn verstrekt, bevestigen dit.

(126) De technologie is volledig ontwikkeld. O & O vervult geen rol van belang

Het basisfabricageproces van de partijen bestaat hoofdzakelijk uit bottelen, een volledig ontwikkelde technologie. Nestlé heeft op geen enkele manier doen blijken dat er belangrijke veranderingen op dit gebied worden verwacht. Bovendien zijn de mogelijkheden voor produktvernieuwing op de markt voor water beperkt. Deze bedrijfstak kan niet worden beschouwd als een sector die op onderzoek is gebaseerd en waar een verworven marktpositie snel kan worden aangetast door nieuwe technologische ontwikkelingen. Activiteiten op het gebied van onderzoek en ontwikkeling (O & O) op deze markt zijn in feite van gering belang. De totale uitgaven van Nestlé aan O & O met betrekking tot water (1,5 % van de jaaromzet in deze bedrijfstak) is in dit opzicht een duidelijke indicatie. Dit cijfer is lager dan de gemiddelde uitgaven in de levensmiddelensectoren (zie bladzijde 33 van de aanmelding). Ook kan dit cijfer worden vergeleken met de 15 à 25 % van de jaaromzet die in typisch innoverende bedrijfstakken voor O & O wordt uitgegeven.

(127) De aangemelde operatie zelf maakt het onwaarschijnlijk dat er tussen Nestlé en BSN concurrentie zal ontstaan

Nestlé en BSN hebben samen krachtig gereageerd op de poging van een buitenstaander (Ifint) om Perrier te verwerven. Aangezien BSN en Vittel over een geringere reservecapaciteit beschikken dan Perrier, had Perrier, indien zij in handen van een derde van buiten de markt voor water zou zijn geraakt, een element van onzekerheid en ontwrichting op de markt kunnen betekenen. De gezamenlijke reactie van Nestlé en BSN op het bod van Ifint kan daarom worden beschouwd als een gezamenlijk optreden ter afschrikking van marktpenetratie.

(128) De afspraken die vervolgens tussen Nestlé en BSN werden gemaakt om Perrier samen te delen (verkoop van Volvic), maakt het ontstaan van een verhouding van concurrentie tussen Nestlé en BSN nog minder waarschijnlijk. De concurrentie tussen de twee producenten zou nog verder worden gereduceerd door het feit dat BSN twee merken (Evian en Volvic) met een lage mineralisatiegraad (minder dan 500 mg/l), terwijl Nestlé drie merken (Contrex, Vittel en Hépar) met een hoge mineralisatiegraad (meer dan 500 mg/l) zou bezitten. Deze opsplitsing van de merken zou tot een sterkere produktendifferentiëring tussen de twee producenten leiden, als gevolg waarvan de concurrentie verder zou worden verzwakt en de kopers in nog sterkere mate van elk van deze beide producenten afhankelijk zouden worden. Uiteindelijk zullen de eindafnemers de gevolgen van het ontbreken van concurrentie op deze markt in de vorm van hogere prijzen ondervinden.

(129) Marginale ondernemingen (plaatselijk bronwater) of detailhandelaren vormen geen toereikende concurrentie-inperking

Plaatselijke producenten van bronwater en mineraalwater zijn te klein en te verspreid om een andere significante mogelijkheid in de plaats van de nationale producenten te vormen. Zoals reeds betoogd in punt 64 en volgende, is geen van deze ondernemingen op mededingingsgebied een voldoende prijsbeteugelende tegenkracht die in staat zou zijn om de mogelijkheden, welke BSN en Nestlé worden geboden door de structuur van de betrokken markten, om gezamenlijk hun winsten te optimaliseren door

[1] Conform de bepalingen van artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen wordt deze bijlage niet gepubliceerd.

onderlinge concurrentie te vermijden. Hetzelfde geldt voor de vermeende inkoopmacht van de detailhandel (zie punt 77 en volgende). Geen van deze marktdeelnemers is in het verleden in staat geweest om te voorkomen dat de nationale mineraalwaterproducenten constant hun reële prijzen parallel hebben verhoogd.

(130) De belemmeringen voor de toegang tot de markt zijn hoog

De mogelijkheden om toegang tot de markt te verkrijgen en het effect van mogelijke potentiële concurrentie op de Franse markt voor water zijn reeds behandeld. In redelijkheid mag niet worden verwacht dat nieuwkomers of de dreiging van waarschijnlijke nieuwe concurrenten het vermogen van Nestlé en BSN om hun prijzen in de toekomst gezamenlijk te verhogen, in gevaar zouden brengen.

Tevens doet de concentratie Nestlé-Perrier op zich zelf de samenhangende risico's en moeilijkheden waarmee nieuwkomers worden geconfronteerd, zelfs nog meer toenemen.

iii) Conclusie

(131) Uit het voorgaande moet de conclusie worden getrokken dat door de concentratie Nestlé-Perrier (gevolgd door de verkoop van de Volvic-bron aan BSN) een duopolistische machtspositie op de Franse markt voor gebotteld bronwater zou ontstaan die de daadwerkelijke mededinging in sterke mate zou belemmeren en de consument zeer waarschijnlijk aanzienlijk nadeel zou berokkenen. Gelet op de waarde van de totale markt voor gebotteld water in Frankrijk (meer dan 9 miljard Ffr. per jaar) en de hoeveelheid water die door de Franse consumenten wordt afgenomen (één van de hoogste verbruikspercentages per hoofd van de bevolking in de Gemeenschap) zou het vermogen om de prijzen van gebotteld water met slechts een gering, maar significant percentage (bij voorbeeld 5 %) te verhogen, voor de consument een aanzienlijk verlies betekenen.

b) *Zonder de verkoop van Volvic aan BSN: machtspositie van één enkele onderneming*

(132) Zouden de afspraken inzake Volvic niet ten uitvoer worden gebracht, dan zou de voorgenomen concentratie Nestlé-Perrier tot een machtspositie voor de nieuwe eenheid leiden doordat deze de mogelijkheid krijgt bij haar doen en laten geen rekening te houden met haar concurrenten, haar afnemers en, uiteindelijk, haar consumenten.

(133) De factoren op grond waarvan de Commissie deze conclusie heeft getrokken, zijn:

— het grote aandeel op de markt voor gebotteld water in Frankrijk (ongeveer 60 % in waarde en 53 % in volume), dat meer dan tweemaal zo groot is als het marktaandeel van de op één na grootste concurrent;

— de gecombineerde totale beschikbare capaciteit van de nieuwe eenheid voor zowel niet-koolzuurhoudend als voor koolzuurhoudend water: deze capaciteit is een veelvoud van die van de op één na grootste concurrent en overtreft ruimschoots de omvang van de totale markt voor water;

— de bronnen van niet-koolzuurhoudend mineraalwater in het bezit van Nestlé/Perrier zijn: acht bronnen van niet-koolzuurhoudend mineraalwater waaronder drie belangrijke bronnen (Contrex, Volvic en Vittel) en zeven bronnen waar koolzuurhoudend mineraalwater wordt gewonnen, waaronder twee belangrijke (Perrier en Saint-Yorre); dit zou de eenheid een belangrijk voordeel ten opzichte van haar concurrenten opleveren;

— de nieuwe eenheid zou voorts een belangrijk aantal bronwaterbronnen hebben;

— op nationaal niveau zou er één andere concurrent zijn, BSN, met slechts één belangrijke bron van niet-koolzuurhoudend mineraalwater (Evian) en één belangrijke bron waar koolzuurhoudend mineraalwater wordt gewonnen (Badoit); de reserve van niet-koolzuurhoudend mineraalwater waarover BSN beschikt, geeft slechts beperkte mogelijkheden om op de middellange en lange termijn met Nestlé/Perrier te concurreren. In het marktsegment voor koolzuurhoudend mineraalwater heeft de bron Badoit van dit concern zijn volledige capaciteit bereikt en deze kan derhalve niet meer aan stijging van de vraag voldoen;

— de concurrentie van plaatselijk bronwater zou onvoldoende zijn om de mogelijkheden van Nestlé/Perrier te beperken;

— klein- en groothandelaren zouden in nog sterkere mate van de bekende merken van de nieuwe eenheid afhankelijk worden en zouden derhalve niet daadwerkelijk het marktoverwicht van Nestlé/Perrier kunnen beteugelen;

— niets wijst erop dat zich spoedig een daadwerkelijke concurrentie op de Franse markt voor gebotteld water zal voordoen die een prijsbeteugelend effect heeft.

(134) Indien er voor BSN, ondanks haar beperkte beschikbare capaciteit ten aanzien van Evian, niettemin nog enige ruimte zou overblijven om met Nestlé/Perrier te concurreren, valt niet te verwachten dat BSN daadwerkelijk met Nestlé/Perrier zou concurreren, aangezien de belangen van en de stimulansen voor beide producenten groot genoeg zijn om gezamenlijk naar een zo groot mogelijke winst te streven.

In het marktsegment voor niet-koolzuurhoudend mineraalwater heeft BSN slechts één belangrijk merk, namelijk Evian, dat zij zowel aan de Franse markt als aan de exportmarkten levert. Het is zeer onwaarschijnlijk dat BSN zou besluiten haar beschikbare capaciteit te gebruiken om een aanzienlijk gedeelte van het marktaandeel van Nestlé/Perrier voor zich op te eisen, omdat BSN haar

aandeel zal willen hebben in de stijging van de totale vraag en tevens haar uitvoer op het huidige niveau zal willen handhaven en indien mogelijk vergroten. Het valt daarom te verwachten dat BSN niet daadwerkelijk met Nestlé/Perrier kan of wil concurreren.

I. Conclusie

(135) De Commissie komt derhalve tot de gevolgtrekking dat, ongeacht de vraag of de verkoop van Volvic aan BSN al dan niet doorgaat, de voorgenomen concentratie een machtspositie zou doen ontstaan die tot gevolg heeft dat een daadwerkelijke mededinging op een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt op significante wijze zou worden belemmerd, zoals bedoeld in artikel 2, lid 3, van de concentratieverordening.

VI. DOOR NESTLÉ VOORGESTELDE VERBINTENISSEN

(136) Nestlé heeft voorgesteld het oorspronkelijk concentratievoornemen zoals dit was aangemeld, te wijzigen door de volgende verbintenissen aan te gaan:

„Hoewel Nestlé volledig bij haar standpunt blijft zoals dat krachtens artikel 18 van de concentratieverordening werd verwoord in de schriftelijke en mondelinge antwoorden van 4 mei 1992 op de punten van bezwaar van de Commissie, verklaart zij zich hierbij bereid het effect van de op 25 februari 1992 bij de Commissie aangemelde operatie te wijzigen op grondslag van de volgende verbintenis:

Ten einde tegemoet te komen aan de vereiste van de Commissie een levensvatbare concurrent die over de daartoe geëigende middelen beschikt, in staat te stellen toe te treden tot de markt voor gebotteld water of een bestaande concurrent de kans te geven zijn capaciteit uit te breiden, zodat een dergelijke concurrent in elk van deze gevallen daadwerkelijk met Nestlé en BSN op de Franse markt voor gebotteld water kan concurreren, verbindt Nestlé zich ertoe zowel merknamen als voldoende watercapaciteit voor botteling aan een dergelijke concurrent te koop aan te bieden op zodanige wijze dat deze over een watercapaciteit van ten minste 3 000 miljoen liter per jaar beschikt.

De volgende merknamen en bronnen zullen worden afgestoten:

(in miljoen liter)

Bron	Capaciteit
Vichy	[...]
Thonon	[...]
Pierval	[...]
Saint-Yorre	[...]
Een aantal andere waterbronnen	1 195

De hiervoor genoemde cijfers betreffende de capaciteit worden door Nestlé naar beste weten verstrekt. Nestlé verbindt zich ertoe deze bij benadering vastgestelde cijfers door deskundigen te laten bevestigen.

Het is Nestlé niet toegestaan rechtstreeks of onrechtstreeks gegevens betreffende de omvang van haar verkopen van minder dan één jaar oud te verstrekken aan enige handelsvereniging of enige andere organisatie die deze informatie aan andere concurrenten op de markt mocht mededelen in een vorm die andere concurrenten in staat stelt rechtstreeks of door afleiding de exacte omvang van de afzet van Nestlé vast te stellen. Nestlé verbindt zich ertoe deze gegevens niet te verstrekken zolang de huidige oligopolistische marktstructuur op de Franse markt voor gebotteld water blijft bestaan. Nestlé mag op elk moment een verzoek tot de Commissie richten om aan te tonen dat de omstandigheden en de structuur van de Franse markt voor gebotteld water dusdanig zijn veranderd dat een wijziging van deze verbintenis gerechtvaardigd is.

Nestlé verbindt zich ertoe alle van Perrier aangekochte activa en belangen van haar eigen bedrijfsvoering gescheiden te houden totdat zij de verkoop van alle hierboven beschreven operaties op het gebied van gebotteld water aan één enkele, door de Commissie goedgekeurde eenheid heeft afgerond. De koper dient een eenheid te zijn die geen structurele, financiële of persoonlijke banden onderhoudt met Nestlé, Perrier of BSN of een van de moedermaatschappijen, noch met dochterondernemingen, functionarissen, directeurs, werknemers of agenten van Nestlé, Perrier of BSN die van dien aard zijn dat het onwaarschijnlijk is dat de koper daadwerkelijk met Nestlé en BSN zal concurreren.

Nestlé verbindt zich eveneens ertoe, tijdens de voornoemde periode van scheiding van activa in afwachting van de verkoop van de af te stoten activa, geen structurele wijzigingen in de bedrijfsvoering van Perrier, zoals de verkoop van een handelsmerk of merknaam, de verkoop van een bedrijfsonderdeel, de sluiting van een produktie-eenheid of de verkoop van vergelijkbare belangrijke activa (waaronder begrepen het leasen, het overdragen of het bezwaren van dergelijke activa), zonder voorafgaande toestemming van de Commissie door te voeren. Deze toestemming wordt geacht te zijn verleend wanneer de Commissie Nestlé binnen vijftien werkdagen na ontvangst van de aanmelding van de voorgenomen structurele wijziging niet van haar bezwaren in kennis heeft gesteld.

Totdat de krachtens deze beschikking verplichte afstoting is voltooid, zal Nestlé:

a) alle redelijke maatregelen treffen om ervoor te zorgen dat de activa van de groep Perrier in hun geheel als afzonderlijke en verhandelbare activa behouden blijven;.

b) de documenten, boeken en bescheiden met betrekking tot Perrier intact houden.

Nestlé verbindt zich ertoe gedurende de voornoemde periode van scheiding van activa de leiding van Perrier niet toe te staan vertrouwelijke of gepatenteerde bedrijfsgeheimen, know-how, handelsinformatie of andere industriële informatie of eigendomsrechten die zij van Perrier ontvangt, aan andere handelsondernemingen binnen de Nestlé-groep over te dragen, noch dergelijke informatie binnen de Nestlé-groep op enige andere wijze te gebruiken dan voor de verkoop van de activa die het voorwerp van deze verbintenis uitmaken.

Nestlé verbindt zich ertoe de betreffende activa uiterlijk op [. . .] te verkopen. Nestlé wordt geacht aan deze verplichting te hebben voldaan indien zij uiterlijk op [. . .] een bindende overeenkomst voor de verkoop van de af te stoten activa heeft gesloten met een door de Commissie goedgekeurde koper, mits deze verkoop binnen een door de Commissie goedgekeurde termijn wordt voltooid.

Nestlé neemt alle redelijke maatregelen ten einde bovengenoemde afstoting op of vóór [. . .] te voltooien. Deze termijn kan door de Commissie naar eigen inzicht, op verzoek van Nestlé met redenen omkleed op enig moment op of vóór [. . .], met drie maanden worden verlengd.

Nestlé aanvaardt dat de goedkeuring van de koper door de Commissie voor de aanvaarding van de verbintenis door de Commissie van doorslaggevend belang is. Het ontstaan van een daadwerkelijke concurrent van Nestlé en BSN is afhankelijk van het vermogen van de koper om de aan hem verkochte bronnen en merken tot ontwikkeling te brengen. De koper dient in het bijzonder te beschikken over:

— voldoende financiële middelen om op nationaal niveau een distributieorganisatie te ontwikkelen en op doeltreffende wijze voor de verworven merken publiciteit te voeren, en

— voldoende deskundigheid op het gebied van onder merknamen verkochte dranken of voedingsmiddelen.

Dit zijn de twee voornaamste criteria. De Commissie zal haar toestemming slechts dan onthouden, wanneer zij kan aantonen dat de voorgestelde koper geen geloofwaardige concurrent is of het onwaarschijnlijk is dat deze daadwerkelijk met Nestlé en BSN zal concurreren ondanks het feit dat aan deze twee criteria wordt voldaan.

Nestlé aanvaardt dat de beschikking de voorwaarde omvat dat Nestlé „Volvic" niet aan BSN zal verkopen tenzij en totdat zij de verkoop van de af te stoten activa in gebotteld water volledig heeft afgerond; de verkoop van deze activa vormt een noodzakelijke vereiste om tot verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt te komen.

Het is Nestlé, gedurende een periode van tien jaar na dagtekening van deze beschikking, niet toegestaan enige van de krachtens deze verbintenis af te stoten bronnen of merken rechtstreeks of onrechtstreeks zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de Commissie weer aan te kopen. De Commissie zal in dit verband eventuele wijzigingen in de marktstructuur van de Franse markt voor gebotteld water in aanmerking nemen.

Onverminderd haar verplichtingen uit hoofde van de concentratieverordening inzake concentraties van communautaire omvang, verbindt Nestlé zich tevens ertoe de Commissie gedurende een periode van vijf jaar na dagtekening van de beschikking van de Commissie schriftelijk in kennis te stellen van elke overneming van een eenheid van gebotteld water in Frankrijk waarvan de verkopen een marktaandeel van meer dan vijf procent (5 %) vertegenwoordigen.".

(137) De Commissie heeft de zekerheid verkregen dat het voorstel van Nestlé een aantal bronnen van mineraal- en ander bronwater omvat waarmee de koper de beschikking krijgt over de verklaarde capaciteit van ongeveer 3 000 miljoen liter.

Nestlé heeft zich ertoe verbonden de capaciteit en het merkenpakket van mineraal- en bronwater zoals hiervoor genoemd, te verkopen, hetgeen zou moeten leiden tot daadwerkelijke concurrentie als tegenwicht voor het duopolistische machtsoverwicht dat anders als gevolg van de voorgenomen concentratie en de verkoop van Volvic aan BSN zou ontstaan.

De Commissie is van mening dat, indien de koper van het aangeboden pakket van merken en bronnen in staat is de door Nestlé af te stoten activa in korte tijd tot ontwikkeling te brengen, de te koop aangeboden capaciteit volstaat om een nieuwe concurrerende eenheid op de Franse markt voor gebotteld water te creëren en aldus de dominantie van Nestlé en BSN op de markt te beteugelen.

De capaciteit waarover de nieuwe eenheid de beschikking krijgt, vertegenwoordigt een aandeel in de Franse markt voor gebotteld water van ongeveer 20 % van de totale capaciteit die voorheen in handen was van de drie gevestigde nationale leveranciers; deze volstaat om te voldoen aan meer dan de helft van de huidige totale vraag op de markt. Hoewel de verkopen van deze merken op dit moment nog zeer laag zijn, bieden zij, gezien de capaciteiten en de eigenschappen waaraan de koper moet voldoen, een groot potentieel voor ontwikkeling.

De te verkopen bronnen omvatten bronnen van niet-koolzuurhoudend mineraalwater, niet-koolzuurhoudend bronwater en koolzuurhoudend water. Tevens omvatten zij een aantal reeds goed vertegenwoordigde merken of merken die binnen afzienbare tijd in elk van deze segmenten van de markt voor water nationaal zullen worden gedistribueerd.

De koper van dit pakket verwerft een steunpunt in belangrijke winkelbedrijven; de toegang daartoe is noodzakelijk om een nieuwkomer op de markt in staat te stellen de publiciteit te voeren voor andere, minder bekende merken en om nieuwe merken in de handel te brengen.

Hiervoor is het echter noodzakelijk dat de koper over voldoende deskundigheid op het gebied van de ontwikkeling van merken in de levensmiddelenbranche beschikt en voldoende financiële middelen heeft om te investeren in de voor de ondersteuning van deze merken noodzakelijke reclame.

Indien dit het geval is, mag worden verwacht dat de nieuwe eenheid de verbruiker een andere mogelijkheid kan bieden tegen prijzen die lager liggen dan die van de hooggeprijsde nationale mineraalwatersoorten. Dit soort marktpositionering kan voor het huidige prijsbeleid van de drie nationale leveranciers een tegenwicht vormen.

De Commissie komt derhalve, op voorwaarde dat Nestlé aan de voorwaarden en verplichtingen van de door haar aangegane verbintenis voldoet, tot de gevolgtrekking dat de verkoop van een capaciteit van 3 000 miljoen liter en van het overeengekomen pakket van merken aan een door de Commissie goedgekeurde koper met een sterke positie, voldoende is om te leiden tot een levensvatbare concurrent die doeltreffend met Nestlé en BSN kan concurreren en aldus de collectieve machtspositie die van de voorgestelde concentratie en de daaropvolgende verkoop van Volvic aan BSN het gevolg zou zijn, te voorkomen.

(138) Indien de verkoop van de af te stoten activa aan het einde van de in de door Nestlé aangegane verbintenis genoemde termijn niet is gebeurd, of indien aan een of meer van de andere, door Nestlé aanvaarde verplichtingen niet wordt voldaan, behoudt de Commissie zich het recht voor, krachtens artikel 8, lid 5, haar aanvaarding van de voorgestelde wijzigingen in te trekken en van Nestlé te verlangen dat zij alle activa en belangen in Perrier afstoot, en Nestlé en Perrier aldus volledig te scheiden ten einde de voorwaarden voor daadwerkelijke mededinging zoals vereist in artikel 8, lid 4, volledig te herstellen.

Deze maatregelen laten het recht van de Commissie om uit hoofde van artikel 14, lid 2, boetes op te leggen, onverlet,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

Op voorwaarde dat volledig wordt voldaan aan alle voorwaarden en verplichtingen van de verbintenis die Nestlé, zoals vermeld in punt 136, tegenover de Commissie heeft aangegaan, wordt de door Nestlé SA op 25 februari 1992 aangemelde concentratie betreffende de verwerving van de zeggenschap over Source Perrier SA verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaard.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot:

Nestlé SA,

44, avenue Nestlé,

CH-1800 Vevey.

Gedaan te Brussel, 22 juli 1992.

Voor de Commissie

Leon BRITTAN

Vice-Voorzitter