II

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

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 16 juni 1999

inzake een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag

(Zaak IV/36.081/F3 — Bass)

(kennisgeving geschied onder nummer C(1999) 1472)

(Slechts de tekst in de Engelse taal is authentiek)

(1999/473/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag, laatstelijk gewijzigd bij de Akte van Toetreding van Oostenrijk, Finland en Zweden [1], inzonderheid op de artikelen 4, 6 en 8,

Gezien het verzoek om een negatieve verklaring en de aanmelding met het oog op vrijstelling die Bass plc op 11 juni 1996 krachtens de artikelen 2 en 4 van Verordening nr. 17 heeft ingediend,

Na bekendmaking van een samenvatting van het verzoek en de aanmelding overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17 [2],

Na raadpleging van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

A. INLEIDING

(1) In februari 1995 begon het Office of Fair Trading, hierna: „OFT" genoemd, op verzoek van de Commissie van de Europese Gemeenschappen een onderzoek naar het groothandelsprijsbeleid van de brouwerijen in het Verenigd Koninkrijk. Dit onderzoek, dat eveneens Bass plc, hierna „Bass" genoemd, betrof, werd afgesloten met een intern OFT-verslag „Onderzoek naar het groothandelsprijsbeleid van de brouwerijen", hierna „OFT-verslag" genoemd, dat in mei 1995 werd goedgekeurd. Op 16 mei 1995 bracht het OFT een persbericht over het verslag uit.

(2) Op 11 juni 1996 hebben Bass Holdings Limited en The Bass Lease Company Limited, beide volledige dochterondernemingen van Bass plc, hierna „Bass" genoemd, overeenkomstig artikel 4 van Verordening nr. 17 een standaardhuurovereenkomst aangemeld, die betrekking heeft op volledig geoutilleerde drankgelegenheden [3] in Engeland en Wales met een afnameverplichting voor bier zoals hierna beschreven. De partijen hebben eveneens bepaalde verwante overeenkomsten aangemeld. Op 8 september 1997 hebben de partijen hun standaardovereenkomsten voor Schotland aangemeld. De partijen verzochten om een negatieve verklaring of om bevestiging dat de overeenkomsten met ingang van de datum waarop zij waren aangegaan, in aanmerking kwamen voor de toepassing van Verordening (EEG) nr. 1984/83 van de Commissie van 22 juni 1983 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op groepen exclusieve afnameovereenkomsten [4], hierna „de verordening" genoemd, laatstelijk gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 1582/97 [5], of voor een individuele vrijstelling uit hoofde van artikel 81, lid 3, van het EG-Verdrag. Titel II van de verordening bevat specifieke voorschriften betreffende bierleveringsovereenkomsten.

---

[1] PB 13 van 21.2.1962, blz. 204/62.

[2] PB C 36 van 3.2.1998, blz. 5.

[3] Onder drankgelegenheid wordt verstaan, een zaak met vergunning voor de verkoop van alcoholische drank voor consumptie ter plaatse of elders, in tegenstelling tot een slijterij, bijvoorbeeld een supermarkt, die enkel een vergunning heeft om alcoholische drank te verkopen voor consumptie elders dan ter plaatse.

[4] PB L 173 van 30.6.1983, blz. 5.

[5] PB L 214 van 6.8.1997, blz. 27.

(3) De informatie in de aanmelding werd vervolledigd of aangevuld door een verificatie ten kantore van Bass krachtens artikel 14, lid 2, van Verordening nr. 17 en door verscheidene verzoeken om inlichtingen. De Commissie heeft meer bepaald naar bevestiging gezocht van de gegevens die Bass haar had verstrekt.

(4) Na de publicatie van de bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*, overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17, hierna: „bekendmaking" genoemd, waarin de Commissie haar voornemen aankondigde vrijstelling met terugwerkende kracht op grond van artikel 81, lid 3, toe te kennen, ontving de Commissie twintig opmerkingen van belanghebbenden. Zestien standaardantwoorden werden ingediend, waarbij gebruik werd gemaakt van een model dat was opgesteld door een actiegroep van huurders, hierna: „het model" genoemd. De Commissie ontving ook opmerkingen van drie huurders. Voorts ontving de Commissie opmerkingen van een accountant.

(5) De informatie in die opmerkingen zal verder in de beschikking worden behandeld. Zestien belanghebbenden verzochten de Commissie hun opmerking in te schrijven als een formele klacht tegen Bass. Een aantal klagers trokken hun klacht in, maar de elf resterende klagers werden in november 1998, overeenkomstig artikel 6 van Verordening nr. 99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van Verordening nr. 17 van de Raad [6], ervan in kennis gesteld dat de Commissie voornemens was hun klacht af te wijzen. Acht van hen deden aanvullende opmerkingen met betrekking tot die brief toekomen. Deze opmerkingen zijn in de onderhavige beschikking verwerkt.

B. DE PARTIJEN

(6) Bass is een naamloze vennootschap die genoteerd is aan de Londense effectenbeurs. Het Bass-concern is een internationaal concern dat zich bezighoudt met dranken en vrijetijdsbesteding. Het is actief in de sectoren hotelwezen, vrije tijd, brouwerij en dranken in Europa, de Verenigde Staten en elders in de wereld.

(7) In juni 1996 bezat Bass ongeveer 4 182 drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, waarvan 2 736 in eigen beheer werden geëxploiteerd (d.w.z. dat de exploitant een werknemer van de onderneming is) en 1 446 werden verhuurd met een bierleveringsovereenkomst.

(8) Vanaf maart 1997 verhuurde Bass in totaal 1 430 pubs, waarvan 106 in Schotland. Van de in totaal 1 430 pubs zijn 1 186 verhuurd met een standaardhuurovereenkomst, 178 met een tenancy at will-overeenkomst en 42 met een kortetermijnhuurovereenkomst, de zogenaamde foundation-overeenkomst. De overige 24 zijn verhuurd met een andere overeenkomst of onbewoond. In het op 30 september 1996 afgesloten jaar leverde Bass ongeveer 422 000 vaten bier aan haar met een bierleveringsovereenkomst verhuurde verkooppunten, hetgeen 1,6% bedraagt van het totale bierverbruik (volume) in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk.

(9) In december 1997 kwam Bass overeen de meerderheid van haar verhuurde drankgelegenheden (1 190 verhuurde pubs), alsmede een aantal drankgelegenheden in eigen beheer te verkopen aan een management buy-in-team, geleid door Hugh Osmond en gefinancierd door BT Capital Partners Europe, de afdeling „particulier kapitaal" van Bankers Trust. Op 9 april 1998 werd de transactie voltooid en het eigendomsrecht voor deze drankgelegenheid berust thans bij Punch Taverns Limited. Bass stemde ook in met de verkoop van nog eens 27 verhuurde pubs aan dezelfde groep; deze transactie werd op 3 juli afgesloten.

(10) In januari 1998 verkocht Bass nog een aantal verkooppunten — waaronder 153 verhuurde pubs — aan Beechley Limited, ook al zal de zeggenschap over het management bij een dochteronderneming van Beechley, Avebury Limited, berusten. De verkoop van alle — op zeven na — verhuurde drankgelegenheden is thans voltooid.

(11) Bass heeft nog iets meer dan 20 verhuurde pubs behouden, en naar verwachting zullen deze mettertijd worden omgevormd tot in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden.

(12) De wereldwijde omzet van Bass in het op 30 september 1997 afgesloten jaar, bedroeg 5 254 miljoen GBP, waarvan 1 390 miljoen GBP werd behaald in haar drankgelegenheden (zowel verhuurde als in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden). Het marktaandeel van Bass in dat jaar schommelde rond 23% van de biermarkt (gerekend als aandeel in de productie).

(13) Bijzonderheden over het daadwerkelijke aantal vaten [7] dat door Bass werd verkocht aan a) alle gebonden pubs, inclusief de met een tijdelijke huurovereenkomst verhuurde pubs, b) de in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden, c) de door een lening aan Bass geboden drankgelegenheden, alsmede d) de totale verkoop van Bass aan drankgelegenheden waarvan zij eigenaar is, aan in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden en aan door een lening aan haar gebonden drankgelegenheden, e) de totale verkoop van Bass in drankgelegenheden en f) de totale markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, en de desbetreffende relevante marktaandelen van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het

[6] PB 127 van 20.8.1963, blz. 2268/63.

[7] I vat is gelijk aan 1,63659 hl; 1 hl is gelijk aan 0,611026 vat.

Verenigd Koninkrijk zijn weergegeven in onderstaande tabel 1.

Tabel 1

De positie van Bass op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk

	(a)	(b)	(c)	(d)	(e)	(f)
1991	1 151	1 761	2 433	5 345	7 108	29 553
1997	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
1990/1991	3,9%	6,0%	8,2%	18,0%	24,1%	100%
1996/1997	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]

(14) Bij Bass hebben de leningsovereenkomsten een gemiddelde duur van acht jaar. Sinds 1990 is de gemiddelde duur van de leningsovereenkomsten die exploitanten aan Bass binden, half zo lang als hetgeen in de overeenkomst is vastgesteld, omdat deze overeenkomsten door onderhandelingen herhaaldelijk worden aangepast. Bass neemt aan dat zij na het aflopen van de lening in een steeds kleiner aantal gevallen de handel met de drankgelegenheid door nieuwe onderhandelingen kan behouden. De uitstaande leningen van Bass zijn gedaald van ongeveer 361 miljoen GBP in 1991 tot 314,2 miljoen GBP in het boekjaar dat in 1997 afliep.

(15) De Commissie wijst erop, dat het percentage bier dat door Bass aan andere bedrijven op het „groothandelsniveau" van de markt voor bierverkoop is verkocht in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, onderworpen is aan een vorm van beperking zoals een minimumafnameverplichting, een verplichting bepaalde producten in voorraad te hebben of een (beperkt) concurrentiebeding. Die andere bedrijven omvatten andere brouwerijen, onafhankelijke groothandelaren of pubketens die zelf geen bier brouwen. Bass heeft overeenkomsten met dergelijke bedrijven, die ongeveer 1,2% van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk bestrijken. De beschikbare informatie lijkt aan te geven dat het volume dat is toe te rekenen aan „beperkende" overeenkomsten (met minimumafnameverplichtingen waaraan sancties gekoppeld zijn), nagenoeg onbestaande is in vergelijking met het begin van de jaren negentig, aangezien de recentere overeenkomsten veeleer gebaseerd zijn op kortingen die worden toegekend zodra bepaalde volume- of distributiedoelstellingen worden bereikt. Voorraadverplichtingen (voor de in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden) en assortimentsverplichtingen (voor de verhuurde drankgelegenheden) blijken nog steeds te zijn opgenomen in dergelijke overeenkomsten, hoewel voor het betrokken volume geen ramingen zijn gemaakt.

(16) De wederpartijen bij de huidige overeenkomsten, die zijn gebaseerd op de aangemelde standaardhuurovereenkomsten, zijn particulieren of hun ondernemingen die over het algemeen slechts in één drankgelegenheid een belang hebben.

C. DE MARKT

(17) Sinds 1991, het jaar waarin de huurovereenkomst werd ingevoerd, hebben zich aanzienlijke wijzigingen in de structuur van de markt voor bierverkoop via drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk voorgedaan alsmede in het marktgedrag. Deze zijn grotendeels het gevolg van de Beer Orders (bierwetten) die zijn opgesteld naar aanleiding van het verslag van de Monopolies and Mergers Commission, hierna „MMC" genoemd, over de levering van bier, alsmede van een terugloop van zowel de totale vraag als de bierverkoop in drankgelegenheden in het bijzonder, een verschuiving in de vraag van de consument, die van pubs een ruimere keuze van dranken en voedsel verwacht, de beëindiging van brouwerijactiviteiten door verscheidene ondernemingen en een nieuwe trend in de betrekkingen tussen brouwerijen en pubketens aan de ene en huurders aan de andere kant.

Het verslag van de MMC van 1989 en de daaruit voortvloeiende „Beer Orders"

(18) Het verslag van de MMC van 1989 over de levering van bier heeft geleid tot een aantal aanbevelingen met het oog op een versoepeling van de traditionele strakke binding (exclusieveafnameverplichting en concurrentiebeding) tussen de brouwerijen en de pubs. Op de meeste aanbevelingen van de MMC werd ingegaan, in hoofdzaak bij de Supply of Beer (Tied Estate) Order 1989 en de Supply of Beer (Loan Ties, Licensed Premises and Wholesale Prices) Order 1989, hierna „de Beer Orders" genoemd. De Tied Estate Order legde de landelijke brouwerijen (brouwerijen die meer dan 2 000 drankgelegenheden in eigendom hebben) de volgende wijzigingen op:

— aan de huurders mag geen afnameverplichting worden opgelegd voor andere dranken dan bier en voor bieren met een laag alcoholgehalte;

— de huurders moesten het recht hebben één vatbier (een bier dat op vat gegist is) ([8]) af te nemen van een andere aanbieder dan hun brouwerij/verhuurder, hierna „de gastbierclausule" genoemd, en

— zij mochten nog slechts een bepaald aantal pubs met afnameverplichtingen aan zich binden. Dit heeft hen ertoe gedwongen ongeveer 11 000 van de op dat ogenblik naar schatting 60 000 pubs in het Verenigd Koninkrijk te verkopen of van hun afnameverplichting te ontslaan. Bass mag hoogstens 4 752 pubs aan zich binden.

([8]) De regering van het Verenigd Koninkrijk heeft het toepassingsveld verruimd door per 1 april 1998 ook het recht te verlenen tot de verkoop van één flessenbier.

Factoren aan de vraagzijde

(19) Bier kan worden verkocht in drankgelegenheden — zoals pubs, hotels en restaurants — of in zaken zonder schenkvergunning — zoals supermarkten en slijterijen. Voorts is invoer in het Verenigd Koninkrijk, met betaling van invoerrechten door particulieren, voornamelijk uit Calais, goed voor 5% van de totale bierconsumptie in het Verenigd Koninkrijk in 1997. De in volume uitgedrukte afzet van bier in het Verenigd Koninkrijk is in de periode 1989-1997 gedaald met 4% en de in volume uitgedrukte verkoop van bier in drankgelegenheden is in dezelfde periode met 20% teruggelopen. Het aandeel van de verkoop in drankgelegenheden in het totale volume is derhalve kleiner geworden (van 79,3% in 1989 tot ongeveer 68% in 1997), maar blijft, met uitzondering van Ierland, groter dan waar ook in de Gemeenschap.

(20) Het dalende volume van de bierverkoop in drankgelegenheden is gecompenseerd door:

a) een reële stijging van de bierprijzen in drankgelegenheden met 21% in de periode 1989-1996, die slechts in een verwaarloosbare mate een gevolg is van hogere accijnzen; en

b) een stijging van het aandeel van andere producten dan bier in de totale omzet van drankgelegenheden tot 37% van de totale ontvangsten in 1996, grotendeels ten gevolge van een toegenomen verkoop van maaltijden.

(21) De consumptie van tapbier was in 1996 goed voor 63% van de totale consumptie. Dit is, met uitzondering van Ierland, tevens het hoogste percentage in de Gemeenschap. Ter vergelijking: in België, waar de consumptie van tapbier de op twee na grootste is in de Gemeenschap, bedraagt dit aandeel slechts 39%. De pubs in het Verenigd Koninkrijk bieden ook een ruimere keuze tapbieren aan dan elders in de Gemeenschap, met gemiddeld 6,5 merken per pub.

Factoren aan de aanbodzijde

Brouwerijactiviteiten

(22) De belangrijkste verandering sinds 1989 is de toenemende concentratie op de brouwerijmarkt, doordat een aantal ondernemingen de markt hebben verlaten en hun brouwerijactiviteiten hebben verkocht aan bestaande concurrenten. In 1996 namen de resterende vier landelijke brouwerijen — Scottish & Newcastle, Bass, Carlsberg Tetley Brewing en Whitbread — aan de aanbodzijde 78% van de biermarkt in het Verenigd Koninkrijk voor hun rekening. De Herfindahl-Hirschmann index, hierna „HHI" genoemd, die wordt gebruikt om de marktconcentratie te beschrijven, is op basis van de marktaandelen van de landelijke brouwerijen met betrekking tot de biermarkt in het Verenigd Koninkrijk gestegen van 1 350 in 1991 tot 1 678 in 1996 ([9]). Wanneer de HHI tussen 1 000 en 1 800 ligt, geldt een markt als „beperkt geconcentreerd". Sommige regionale brouwerijen ([10]) verlieten tussen 1989 en 1996 de markt, waardoor het aantal regionale brouwerijen terugviel van elf tot acht. Volgens het model heeft S&N 38% van de Schotse markt in handen en Bass 42%.

Groothandel

(23) De Beer Orders resulteerden in de verkoop van een aantal drankgelegenheden met afnameverplichting van de landelijke brouwerijen. Er werd aangenomen dat de handel daardoor vrijer zou worden en dat onafhankelijke groothandelaren een grotere rol zouden gaan spelen. Niettemin namen de onafhankelijke groothandelaren in 1995-1996 nog steeds slechts ongeveer 6% van de distributie voor hun rekening, in vergelijking met 5% in 1985. De landelijke brouwerijen overheersen nog steeds de groothandelssector, met een aandeel in de distributie dat vergelijkbaar is met hun aandeel in de productie. Aangezien regionale brouwerijen geen behoefte hebben aan de diensten van onafhankelijke groothandelaren heeft dit — in combinatie met de algemee terugloop in de bierverkoop en de toegenomen efficiëntie van de groothandelsdivisies van de landelijke brouwerijen — ertoe geleid dat de onafhankelijke groothandelssector slechts marginaal is gegroeid.

(24) De pubs die door de landelijke brouwerijen zijn verkocht, zijn in de meeste gevallen overgenomen door pubketens of door regionale brouwerijen. In het algemeen hebben pubketens ofwel hun eigen groothandelskanalen, ofwel worden zij rechtstreeks door de brouwerijen bevoorraad. Ook regionale brouwerijen behoeven geen beroep te doen op de diensten van onafhankelijke groothandelaren. In combinatie met de algemene terugloop in de bierverkoop en de toegenoemen efficiëntie van de groothandelsafdelingen van de landelijke brouwerijen heeft dit ertoe geleid dat de onafhankelijke groothandelssector slechts marginaal is gegroeid.

Detailhandel

(25) In het Verenigd Koninkrijk is voor de detailverkoop van bier en andere alcoholische dranken voor consumptie ter plaatse een door de rechter afgegeven vergunning

([9]) De Commissie beschikt niet over precieze informatie over de marktaandelen van de overige brouwerijen uit het Verenigd Koninkrijk. Zij is echter van oordeel dat voor alle brouwerijen de HHI bij 1 800 zou komen te liggen; van dan af kan een markt namelijk als „sterk geconcentreerd" worden aangemerkt.

([10]) In het MMC-verslag gedefinieerd als brouwerijen die „activiteiten uitoefenen welke voornamelijk, maar niet noodzakelijkerwijze volledig, geconcentreerd zijn in één regio van het Verenigd Koninkrijk". Het aantal regionale brouwerijen in 1996 is vastgeteld op grond van het aantal pubs dat eigendom is van de kleinste regionale brouwerij en het productievolume van die brouwerij welke in het MMC-verslag zijn genoemd.

vereist. Er bestaan thans drie onderscheiden klassen van vergunningen ([11]):

— volledige vergunningen: in een dergelijke gelegenheid kan men alcoholische drank krijgen zonder er te verblijven of een maaltijd te gebruiken. Er zijn ongeveer 83 100 dergelijke vergunningen afgegeven, waarvan omstreeks 57 000 voor pubs. Voor het overige betreft het hotels en wijnlokalen.

— beperkte vergunningen: in deze gelegenheden is drank slechts verkrijgbaar op voorwaarde dat de klant er verblijft of er een maaltijd gebruikt. Het gaat hier om ongeveer 32 300 particuliere hotels en restaurants.

— clubs: men moet lid zijn om hier drank te kunnen krijgen. Het gaat om ongeveer 31 500 gelegenheden die meestal de gezamenlijke eigendom zijn van hun leden.

(26) Door de brouwerij te verplichten pubs te verkopen hebben de Beer Orders tevens een effect gehad op het percentage bier dat in de diverse types detailhandelsverkooppunten wordt afgezet: a) drankgelegenheden die eigendom zijn van brouwerijen en een afnameverplichting hebben, b) drankgelegenheden die eigendom zijn van brouwerijen en door hen in eigen beheer worden geëxploiteerd, c) drankgelegenheden die eigendom zijn van onafhankelijke pubketens en een afnameverplichting hebben, d) drankgelegenheden die eigendom zijn van onafhankelijke pubketens en door hen in eigen beheer worden geëxploiteerd, e) drankgelegenheden die door een lening gebonden zijn en f) ongebonden of vrije drankgelegenheden. Dit blijkt uit de onderstaande tabel, die een overzicht geeft van (het volume van) de bierverkoop. De gegevens betreffende 1985 zijn ontleend aan het verslag van de MMC en kunnen als representatief worden beschouwd voor de periode 1985-1989; de gegevens betreffende 1997 zijn afkomstig van de Brewers and Licensed Retailers Association, hierna „BLRA" genoemd, aangevuld met ramingen voor de niet-leden.

Tabel 2

Bierconsumptie in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk

(in %)

	(a)	(b)	(c)	(d)	(e)	(f)
1985	30,8	24,2	0,0	0,0	22,0	23,0
1997	10,0	17,2	11,4	8,3	18,1	35,0

(27) Het cijfer van 10 % voor de afzet via de door een afnameverplichting gebonden drankgelegenheden die in 1997 eigendom zijn van brouwerijen, omvat de verplichte afnames van de huurders en het gastbier ([12]) dat de huurders van de landelijke brouwerijen bij hun brouwerij/verhuurder met een korting betrekken. Het cijfer omvat niet de afnames van een gastbier van een andere leverancier.

(28) Het cijfer van 18,1 % voor het volume dat in 1997 is afgenomen door drankgelegenheden die door een lening gebonden zijn, omvat het totale volume dat een door een lening gebonden pubexploitant betrekt bij de leverancier aan wie hij door een lening gebonden is. Dit volume kan het in de leningsovereenkomst vastgelegde af te nemen volume overschrijden. Het is evenwel niet bekend welk deel van die 18,1 % voor rekening komt van aankopen bovenop de verplicht af te nemen hoeveelheid welke in de leningsovereenkomst is vastgesteld. De „vrije" aankopen van een exploitant van een door een lening gebonden pub bij andere leveranciers zijn niet in deze 18,1 % vervat.

(29) Terwijl de bovenstaande tabel een beeld geeft van de consumptie in drankgelegenheden door een beschrijving van de eigendom van die lokalen, kan tevens worden opgemerkt dat in de categorie drankgelegenheden respectievelijk 70 % van de bierverkoop geschiedt via de naar schatting 57 000 pubs, 20 % via clubs en 10 % via restaurants, hotels, wijnbars enzovoort die beschikken over een volledige dan wel een beperkte vergunning (gegevens over 1995).

(30) De Beer Orders hebben voorts de beperkende gevolgen van bindingen door middel van leningen afgezwakt door te bepalen dat zij te allen tijde door de huurder kunnen worden beëindigd met een opzeggingstermijn van drie maanden. De Beer Orders hebben tevens het recht op een gastbier ingevoerd voor pubhouders met een handelslening bij de landelijke brouwerijen. Uit door de BLRA verstrekte gegevens (op basis van een specifiek onderzoek uit 1996) blijkt dat de gangbare looptijd van een lening vijf of tien jaar is en dat de gemiddelde daadwerkelijke looptijd bijna vier jaar is. Aan het einde van de onderzochte periode hadden 31 brouwerijen ongeveer 37 000 uitstaande leningen (bijna 35 000 bij het begin) waarvan binnen het jaar ongeveer 8 000 nieuwe leningen waren aangegaan en meer dan 5 000 terugbetaald. De waarde van de gedurende de periode terugbetaalde leningen lag hoger dan de waarde van de nieuwe leningen (aan bestaande of nieuwe afnemers). Ongeveer 2 % van het uitstaande kapitaal was afgeschreven als oninbare vorderingen. De gemiddelde waarde van een lening bedraagt ongeveer 30 000 GBP. Er blijken twee types leningen te bestaan, relatief kleine (een waarde van bijna 5 000 GBP aan het begin van de periode, maar een gemiddelde waarde van minder dan 2 000 GBP aan het einde van de onderzochte periode) welke vaak ter beschikking worden gesteld van kleine vrije pubs. Die leningen blijken zeer vluchtig te zijn. Daarnaast zijn er veel grotere leningen aan verkooppunten — zoals clubs — die een groot volume afnemen (gemiddelde waarde ongeveer 60 000 GBP). Die leningen zijn gewoonlijk niet-exclusief. De afnameverplichtingen betreffen echter meestal een bepaalde hoeveelheid bier. De BLRA maakte geen raming waarbij het afgenomen volume wordt uitgesplitst over kleine en grote leningen, het aantal niet-exclusieve (grote) leningen, of het percentage van het totale volume verkocht bier dat drankgelegenheden met dergelijke niet-exclusieve leningen voor hun rekening

([11]) In Schotland is het vergunningenstelsel enigszins verschillend.

([12]) Dit bier wordt soms ook gastbier genoemd hoewel de juridische definitie van een gastbier verwijst naar de afname van een vat bier van een andere aanbieder (zie overweging 18).

nemen of het percentage dat de hoeveelheid bier die zij krachtens de leningsovereenkomst verplicht zijn af te nemen, uitmaakt van de totale omzet van de betrokken drankgelegenheden. Er werd geen informatie verstrekt over het aantal leningen dat door exploitanten wordt terugbetaald met geld dat hun is geleend door een andere brouwerij (in ruil voor een nieuwe afnameverplichting ingevolge de lening). De hoeveelheid bier die via leningsovereenkomsten met afnameverplichting wordt verkocht, is de laatste jaren afgenomen en in de periode 1994-1996 heeft de waarde van de terugbetaalde leningen de waarde van de nieuwe leningen overschreden.

Concurrentie tussen de brouwerijen

(31) Op groothandelsniveau hebben de grote brouwerijen een bepaalde gegarandeerde afzet via de aan hen gebonden drankgelegenheden en de drankgelegenheden die zij in eigen beheer exploiteren. Voor de bevoorrading van de rest van de markt moeten zij onderling concurreren door individuele overeenkomsten te sluiten met vrije drankgelegenheden (welke al dan niet door een lening aan hen gebonden zijn) en leveringsovereenkomsten met pubketens en andere brouwerijen (die al dan niet aan hen „gebonden" zijn door onder meer minimumafnameverplichtingen, concurrentiebedingen en voorraadverplichtingen). Als concurrentiecriteria spelen voornamelijk prijs en merkbekendheid, hoewel de brouwerijen ook klanten trachten te winnen door andere voordelen aan te bieden zoals ondersteuning bij verkoopbevordering.

Het betreden van de markt voor brouwerijactiviteiten

(32) De belangrijkste belemmeringen voor het betreden van deze markt zijn de noodzaak zich te verzekeren van verkooppunten waaraan men kan leveren en toegang tot een distributiesysteem te krijgen. Een nieuwkomer op de markt moet erin slagen zich te verzekeren van leveringen aan vrije drankgelegenheden, pubketens of drankgelegenheden die eigendom zijn van brouwerijen, als onderdeel van het assortiment van deze laatste of (in het geval van een landelijke brouwerij) als een gastbier. Het feit dat concurrenten bekende merknamen bezitten is een bijkomende belemmering voor het betreden van de markt of voor uitbreiding van het marktaandeel voor bestaande brouwerijen. Dit is wellicht van groter belang voor lagerbieren, die doorgaans voor het hele land op de markt worden gebracht en waarvoor schaalvoordelen op reclamegebied het allicht minder rendabel maken de markt op kleine schaal te betreden. De moeilijkheden welke verband houden met het op kleine schaal betreden van de markt, kunnen nog toenemen aangezien de reclame-uitgaven voor landelijke merken lagerbier de laatste paar jaren wezenlijk zijn toegenomen, zelfs op merkbasis.

(33) De noodzaak zich van verkooppunten te verzekeren is sinds de tenuitvoerlegging van de Beer Orders afgenomen wegens de inkrimping van het gedeelte van de markt dat door afnameverplichtingen aan brouwerijen is gebonden, en wegens de opkomst van pubketens (voorzover zij niet aan verplichtingen zijn onderworpen — zie bovenstaande overweging 24). Het is voor een nieuwkomer gemakkelijker leveringsovereenkomsten met pubketens te sluiten dan met individuele pubs. Terwijl het relatief gemakkelijk is een distributiesysteem op te zetten dat beperkt is tot het bevoorraden van de groothandelsdepots van de andere brouwerijen en/of groothandelaren, is het moeilijker de afzonderlijke detailhandelaren te bereiken.

(34) De meeste buitenlandse bierproducenten (meestal lagerbier) hebben ervoor gekozen de markt van het Verenigd Koninkrijk te betreden door met bestaande landelijke brouwerijen exclusieve licentieovereenkomsten te sluiten waarbij het bier in het Verenigd Koninkrijk wordt gebrouwen en als een onderdeel van het merkenassortiment van de landelijke brouwerijen wordt verkocht. Deze buitenlandse lagerbieren zijn vaak als kwaliteitsproducten op de markt gepositioneerd en worden ondersteund door aanzienlijke reclame-uitgaven. Bass heeft met de Nederlandse brouwerij Grolsch in het Verenigd Koninkrijk een gemeenschappelijke onderneming opgericht voor het brouwen en distribueren van de producten van Grolsch.

Het betreden van de markt op detailhandelsvlak

(35) Pubs concurreren enkel plaatselijk met elkaar. Over het algemeen genomen heeft elk gebied een plaatselijke prijs voor een bepaald pakket, dat het hele pub-„aanbod" (faciliteiten, sfeer) omvat, en niet alleen de prijs van het bier.

(36) De belemmeringen voor het betreden van de detailhandelsmarkt zijn vrij gering. De enige belemmering van enige betekenis is het bestaan van vergunningsregels, die kunnen verhinderen dat nieuwe pubs worden geopend wanneer er geen behoefte aan is. Deze regels worden in het Verenigd Koninkrijk niet overal even streng toegepast, maar waar dat het geval is, kunnen zij ertoe leiden dat het betreden van de markt in die plaats moeilijk is. Voorts worden momenteel in sommige gebieden van het Verenigd Koninkrijk verguningen geweigerd, voornamelijk om redenen van openbare orde. Niettemin is een bepaalde pubketen er in de voorbije jaren in geslaagd meer dan 100 pubs te openen op nieuwe locaties.

Wijzigingen in de afspraken tussen pubhouders en hun verhuurders

(37) Traditioneel werden pubs verhuurd op basis van „klassieke" kortetermijnovereenkomsten. De brouwerijen behielden de verantwoordelijkheid voor de structuur, de inrichting en het toebehoren van het gebouw, en de huurders waren alleen verantwoordelijk voor de verkoop van door de verhuurder geleverd bier, benevens andere

dranken en eetwaren. Naar aanleiding van het MMC-verslag hebben de pubhouders in Engeland en Wales huurzekerheid gekregen ([13]) doordat zij onder de toepassing van de Landlord and Tenant Act 1954 zijn gebracht. De eerste langetermijnovereenkomsten met volledige onderhouds- en reparatieverplichtingen, die reeds enige huurzekerheid en de mogelijkheid om de huur over te dragen boden, werden echter reeds langs vóór de aanbeveling van de MMC aangeboden.

D. DE OVEREENKOMSTEN

(38) De huurovereenkomsten zijn overeenkomsten tussen Bass en de huurder, waarbij Bass een gebouw met drankvergunning, inclusief de inrichting en toebehoren, beschikbaar stelt met het oog op de exploitatie als drankgelegenheid en waarbij de huurder Bass huur betaalt en zich ertoe verbindt de in de overeenkomst beschreven bieren van Bass of de door deze aangestelde tussenpersoon af te nemen.

(39) De basisstandaardhuurovereenkomst is in Engeland en Wales sinds 1991 van toepassing, met lichte wijzigingen in de gebruikte vorm. De huurovereenkomst heeft meestal een looptijd van tien jaar (soms van 15 of 20 jaar) en een vaste huurprijs die om de vijf jaar of in een beperkt aantal andere omstandigheden wordt herzien. De huurder kan na twee jaar met de voorafgaande toestemming van Bass de hem op grond van de huurovereenkomst opgelegde verplichtingen overdragen op voorwaarde dat Bass een voorkeursrecht krijgt om de rechten van de huurder over te nemen. Overeenkomstig de voorwaarden van de standaardhuurovereenkomst is de huurder volledig verantwoordelijk voor herstellingen en kan hij geen speelautomaten installeren zonder dat Bass daartoe schriftelijke toestemming heeft gegeven. Hij mag evenwel alle opbrengsten uit dergelijke automaten voor zich houden. In 1992 werd in Schotland een standaardhuurovereenkomst ingevoerd. Deze huurovereenkomst onderscheidt zich voornamelijk om de volgende redenen van die in Engeland en Wales; ten eerste geeft de akte van huurvoorwaarden waarin de relevante handelsvoorwaarden voor de Schotse overeenkomsten zijn opgenomen, Bass het recht de huur jaarlijks te herzien en te verhogen overeenkomstig de index van de kleinhandelsprijzen. Bass heeft dit recht echter nog nooit doen gelden. Ten tweede heeft Bass het recht de overeenkomst vijf jaar na de inwerkingtreding ervan te beëindigen. Ten derde vraagt Bass haar nieuwe huurders een bepaald bedrag te storten in een zogenaamd Retention Fund. Het maximale bedrag dat daartoe vereist is, bedraagt 10 000 GBP. Bass gebruikt dit bedrag als zekerheid om zichzelf en het pand tegen verlies of schade te beschermen of voor betaling van andere bedragen die de huurder aan Bass verschuldigd is. Normaal betaalt Bass bij de beëindiging van de huurovereenkomst over dit fonds een rente, die per jaar 2 % hoger is dan de depositorente van Barclays Bank plc. Huurders hebben geklaagd over de schuldbekentenisclausule (Stated Account and Certificate Clause) in de huurovereenkomsten. Volgens de klagers zou, zodra de huurders Bass geld verschuldigd zijn, een schuldbekentenis worden opgesteld en door een directeur van Bass worden ondertekend. Wanneer een dergelijke bekentenis wordt geregistreerd en aan de huurder betekend heeft zij dezelfde waarde als een rechterlijke uitspraak ongeacht eventuele vorderingen in rechte waarin de in de verklaring genoemde sommen worden betwist. De huurders betogen dat dit hen daadwerkelijk ervan belet zich tot de nationale rechterlijke instanties te wenden. Indien de huurders de genoemde som niet betalen of kunnen betalen, wordt beslag gelegd. De Commissie merkt evenwel op dat dit een aangelegenheid is van nationaal recht en niet van het Gemeenschapsrecht. Ten slotte was tot voor kort in de akte van huurvoorwaarden een bepaling opgenomen op grond waarvan de huurder gedurende één jaar na de beëindiging van de huurovereenkomst geen concurrerende drankgelegenheid mocht uitbaten binnen een straal van een halve mijl van het verhuurde pand. Bass heeft deze bepaling nooit toegepast.

(40) De partijen hebben naast de standaardhuurovereenkomsten tevens een aantal aanverwante overeenkomsten aangemeld. Er bestaan nog twee andere vormen van huurovereenkomsten, namelijk de foundation-overeenkomst en de tenancy at will-overeenkomst, hierna ook „TAW" genoemd, die een tijdelijke overeenkomst is. De foundation-overeenkomst heeft een looptijd van drie jaar en wordt gebruikt in situaties waarin een huurtermijn van tien jaar niet geschikt is, bijvoorbeeld wanneer de economische situatie onstabiel is of wanneer er onzekerheid bestaat op het gebied van handelsuitgaven. Deze huurovereenkomst biedt de huurder de gelegenheid tijdens de eerste twee jaar over te schakelen op een standaardhuurovereenkomst. Hij mag zijn rechten niet overdragen, is slechts gedeeltelijk verantwoordelijk voor herstellingen en deelt de opbrengsten uit de speelautomaten met Bass. De exclusieveafnameverplichtingen in zowel de foundation- als de TAW-overeenkomst verschillen inhoudelijk niet veel van die in de standaardhuurovereenkomst. In maart 1997 werden 42 drankgelegenheden verhuurd op basis van een foundation-overeenkomst en 178 op basis van een TAW-overeenkomst. Deze overeenkomsten worden in Schotland niet gebruikt.

(41) Daarnaast heeft Bass nog een aantal aanvullende overeenkomsten aangemeld die betrekking hebben op de wijze waarop de kosten voor veranderingen en verbeteringen tussen Bass en haar huurders worden verdeeld. In juni 1996 hadden ongeveer 109 huurders dergelijke overeenkomsten aangegaan.

(42) Voorts heeft Bass een premieregeling — het Premier Alliance Scheme — aangemeld waartoe bepaalde huurders met een standaardhuurovereenkomst tot oktober 1996 gratis kon toetreden. Op grond van deze regeling, die in september 1994 werd ingevoerd, komen de huurders die geen lopende schulden hebben, in aanmerking voor extra volumekortingen en bedrijfsondersteuning inzake bedrijfsplanning, ontwikkeling en marketing. Daartoe wordt van de huurder slechts verwacht dat hij regelmatig vergaderingen over bedrijfsontwikkeling bij-

([13]) De partijen kunnen onderhandelen over een nieuwe overeenkomst, met uitzondering van een beperkt aantal specifieke gevallen, onder meer wanneer de eigenaar van de pub het verkooppunt voor zijn eigen doelstellingen wenst te gebruiken als een in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheid. In dat geval ontvangt de huurder een bij de wet vastgestelde vergoeding. Bij ontstentenis van een nieuwe overeenkomst zal de rechter de overeenkomst hiernieuwen tegen voorwaarden welke vergelijkbaar zijn met die van de bestaande overeenkomst, met uitzondering van de huurprijs en de duur, die hoogstens veertien jaar mag bedragen.

woont. Ook is er een fonds ter financiering van de marketingactiviteiten dat onder meer kan worden aangewend voor verkoopacties die door Bass worden aangeboden of op initiatief van de huurder lopen. Tegen december 1997 waren gemiddeld 865 huurders van Bass tot deze regeling toegetreden. In Schotland trad het Premier Alliance Scheme in september 1996 in werking, en thans zijn er op de in totaal 865 aangeslotenen 90 Schotse huurders. Vóór september 1996 bood Bass haar huurders de kans toe te treden tot het Volume Reward Scheme. In het kader van deze regeling ontvingen huurders een bedrag in contanten voor aankopen boven een bepaald bedrag.

De afnameverplichting voor bier

(43) De huurder verbindt zich ertoe alle gespecificeerde bieren van Bass of de door deze aangestelde tussenpersoon af te nemen, met uitzondering van één merk vatbier en, sinds 1 april 1998, één flessenbier (gastbierclausule). Gespecificeerde bieren zijn de bieren van de soorten als vermeld in de bijlage bij de overeenkomst. Deze types zijn light, pale of bitter ale (in Schotland bekend als 70 shilling ale, heavy special of Scotch ale), export of premium ale (in Schotland bekend als 80 shilling ale), mild ale (in Schotland bekend als 60 shilling ale, of light ale), brown ale, strong ale (met inbegrip van barley wine), bitter stout of porter, sweet stout, lager, export of premium lager (ook bekend als malt lager of malt liquor), strong lager, diet pils (of premium low carbohydrate beer) en low carbohydrate (of lite) beer. Merken of benamingen van bieren die aan deze soorten beantwoorden, komen voor in de actuele prijslijst van Bass.

(44) De huurder mag elke andere soort bier dan de gespecificeerde soorten verkopen indien deze verpakt is in flessen, blik of andere kleine recipiënten of zelfs als tapbier mits de verkoop van dat tapbier gebruikelijk is of noodzakelijk is om aan een voldoende vraag van de klanten van de huurder te voldoen.

(45) In de opmerkingen op grond van het model en in afzonderlijke opmerkingen van andere huurders werd in dit verband meer bepaald verklaard dat een bepaald merk op een beperkt plaatselijk niveau in trek kan zijn, maar dat marketingbeslissingen door een landelijke brouwerij op landelijke basis worden genomen. Indien de verkoop in het algemeen onrendabel is, kan een merk aldus uit het assortiment worden genomen, eventueel ten nadele van de klanten van een afzonderlijke afnemer.

(46) Er werd ook opgemerkt dat de definities van de types biersoorten zeer ruim waren en nagenoeg alle biersoorten omvatten die in het Verenigd Koninkrijk worden verkocht. Door een zo ruime omschrijving te hanteren kan Bass voorkomen dat gebruik wordt gemaakt van het in de verordening vastgestelde recht, bier van een ander type in te kopen. In de opmerkingen op basis van het model werd verwezen naar het voorbeeld van Caffrey's and Tennants Velvet. Voorts werd aangevoerd dat het recht de omvang van de verplichtingen uit te breiden door extra bierproducten aan de bestaande prijslijst toe te voegen, onverenigbaar is met het vereiste dat de gebonden producten in de overeenkomst worden vermeld. Ook kunnen huurders bij het begin van de huurovereenkomst niet weten hoever de verplichtingen reiken.

(47) De Commissie wijst erop, dat de definitie van de biersoorten een kwestie is die door deskundigen moet worden beslecht ([14]). Aangezien de specificatie van de twaalf types oorspronkelijk was overeengekomen tussen de respectievelijke branchevereenigingen van brouwerijen en caféhouders in het Verenigd Koninkrijk, beide deskundig op biergebied, aanvaardt de Commissie deze definitie als een dienstige en bruikbare manier om in het Verenigd Koninkrijk biersoorten te definiëren.

De huurprijs

(48) Voor de standaardhuurovereenkomsten wordt de huur maandelijks vooruit betaald en betaalt de huurder de verhuurder de premies terug voor de verzekering van de zaak tegen verlies of beschadiging door brand, ontploffing en vliegtuigen (met inbegrip van een vergoeding van drie jaar huurprijs van het pand tegen marktvoorwaarden en de honoraria van deskundigen) en tegen andere risico's, alsmede de kosten voor de door de rechter afgegeven vergunning.

(49) In de opmerkingen op basis van het model werd verklaard dat de huurders niet over een exemplaar beschikken van de door Bass aangeboden verzekeringspolis.

(50) Bovendien dekt de verzekering van Bass de volledige risicoportefeuille van het concern, meer bepaald gebouwen, voertuigen, burgerlijke aansprakelijkheid enz. De risicoportefeuille is verzekerd bij Commercial Union. Dit houdt in dat de polis en de totale premie commercieel gevoelige informatie zijn en de huurders niet worden meegedeeld.

(51) De vaste huurprijs wordt om de vijf jaar herzien. De herziene huurprijs is de hoogste van twee: ofwel de oude huurprijs, ofwel de markthuurwaarde van het pand op de datum van de herziening. De huurprijs tegen

([14]) Zie ook punt 51 van de bekendmaking van de Commissie inzake Verordeningen (EEG) nr. 1983/83 en (EEG) nr. 1984/83 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op, onderscheidenlijk, groepen alleenverkoopovereenkomsten en groepen exclusieve-afnameovereenkomsten, hierna „bekendmaking inzake de verordening" genoemd, PB C 101 van 13.4.1984, blz. 2.

marktvoorwaarden wordt als markthuurwaarde beschouwd, waarbij evenwel rekening wordt gehouden met de voorwaarden, en in het bijzonder de exclusieve-afnameverplichtingen die zijn vermeld in de huurovereenkomst. Indien er geen overeenstemming is over het niveau van de markthuurwaarde, moet elke huurherziening worden vastgesteld door een onafhankelijk deskundige of schatter.

(52) In vele opmerkingen is gewezen op de negatieve gevolgen van een beleid waarbij geen neerwaartse renteaanpassingen zijn toegestaan, inzonderheid wanneer de omzet in de afzonderlijke pub daalt wegens plaatselijke omstandigheden of een algemene recessie in het land.

(53) Bij de huurovereenkomst van Bass kan de huurprijs gelijk blijven, en heeft Bass bij gelegenheid huurders kortingen gegeven op de huurprijs, wanneer dat gerechtvaardigd zou zijn. Het is echter gebruikelijker dat bij huurovereenkomsten de huurprijzen enkel naar boven worden aangepast.

(54) Deze kwestie van de uitsluitend opwaartse huurherziening is onderzocht in het OFT-verslag en het OFT heeft deze praktijk met het ministerie van Milieubeheer besproken, dat rond die tijd een belangrijk overzicht van de handelshuren in het Verenigd Koninkrijk heeft samengesteld. Gebleken is dat de „uitsluitend opwaartse huurherziening", hierna „UOHH" genoemd, een wijdverspreide praktijk is voor alle vormen van handelshuur en derhalve niet specifiek in pubovereenkomsten voorkomt. De UOHH kan de investeringen in eigendom aanmoedigen omdat de inkomstenstroom voorspelbaarder is. Tevens wordt aangenomen dat bij ontstentenis van een UOHH de huur bij het aangaan van de overeenkomst hoger zou kunnen zijn ter compensatie van de grotere onzekerheid inzake de inkomstenstroom.

(55) Huurders en ex-huurders die gebruik maakten van het model, verklaarden dat de Landlord and Tenant Act 1954 in Schotland niet van toepassing is en dat de Schotse huurders bijgevolg geen huurzekerheid hebben. Dit zou de mogelijkheden beperken over een nieuwe huurprijs te onderhandelen.

(56) De Schotse standaardhuurovereenkomsten bevatten ook een verbrekingsbepaling (zie overweging 39), waardoor Bass de huurovereenkomst na vijf jaar kan opzeggen. Huurders en ex-huurders verklaarden dat de dreiging van of de vrees voor de tenuitvoerlegging van de verbrekingsclausule een belangrijke rol bij het vermogen of onvermogen van de huurders speelt over een nieuwe huurprijs te onderhandelen.

(57) In Schotland is de huurzekerheid contractueel vastgelegd in de huurovereenkomsten. Voor huurders van Bass betekent dit dat zij huurzekerheid hebben tot het eind van de huurtermijn. Bij huurprijsherzieningen in de looptijd van de overeenkomst heeft de huurder dezelfde zekerheid als een huurder in Engeland.

(58) Wanneer tijdens de huurprijsonderhandelingen over een verlenging van de huurovereenkomst wordt gesproken, kan het gebeuren dat de huurder geen huurzekerheid heeft. De verlenging van de huurovereenkomst, en bijgevolg de vraag of de huurder de pub mag blijven exploiteren, is afhankelijk van de uitkomst van de huurprijsonderhandelingen. De huurders hebben geen bewijzen verstrekt waaruit blijkt dat de gemiddelde huurprijzen in Schotland door het vermeende onevenwicht in de onderhandelingsmacht van de partijen ongunstig worden beïnvloed.

(59) De verbrekingsclausule werd in Schotland ingevoerd net nadat in 1989 het MMC-verslag was bekendgemaakt, in een periode van onzekerheid in deze bedrijfstak. Deze clausule bood Bass enige flexibiliteit in deze periode van onzekerheid. Nadien werd van de clausule enkel nog gebruik gemaakt in uitzonderlijke omstandigheden, wanneer de huurder met de betaling van de huur in gebreke bleef. Er is geen bewijsmateriaal waaruit blijkt dat de clausule nog ooit werd gebruikt als een „hefboom" voor huurprijsaanpassingen. In zes gevallen werd de verbrekingsclausule geschrapt in ruil voor vergoeding, maar dit gebeurde omdat de huurder de pub wilde uitbouwen en de banken leningen weigerden toe te staan zolang de clausule niet was geschrapt. Dit is in elk geval een nationaalrechtelijke aangelegenheid.

Kortingen en compenserende voordelen

(60) Aangezien exploitanten die voor hun bieraankopen niet gebonden zijn aan een ander bedrijf (zelfstandige ongebonden exploitanten), in het Verenigd Koninkrijk bij de bierinkoop kortingen kunnen verkrijgen waarop gebonden exploitanten geen aanspraak kunnen maken, heeft de Commissie een raming gemaakt van i) het nettoprijsverschil bij de aankoop van bier bij Bass tussen de prijs die wordt betaald door zelfstandige ongebonden exploitanten en door de gebonden huurders van Bass, en ii) de waarde van de voordelen die door Bass aan haar huurders worden toegekend en die zelfstandige ongebonden exploitanten niet zo gemakelijk kunnen verkrijgen. Uitgangspunt van deze raming was het verslag van het Office of Fair Trading over zijn onderzoek van mei 1995 naar het groothandelsprijsbeleid van de brouwerijen (het OFT-verslag), dat werd aangevuld met verder onderzoek door de Commissie.

(61) Het prijsverschil is het verschil tussen de gemiddelde kortingen in GBP/vat die Bass toekent aan zelfstandige ongebonden exploitanten (zonder bindingen door middel van leningen) voor een bepaald productenassortiment en de kortingen die zij toekent aan de huurders, met name de werkelijke kortingen op bieraankopen en de waarde van de lagere catalogusprijzen van Bass (voor de verhuurde drankgelegenheden) in vergelijking met de standaardprijslijsten. De aan de huurders van Bass toegekende kortingen omvatten tevens de kortingen die de leden van de Premier Alliance Scheme door middel van volumekortingen en het marketingfonds worden verleend. Van alle aan de huurders van Bass verleende kortingen werd, met uitzondering van die op grond van tenancy at will-overeenkomsten, het gemiddelde berekend.

(62) De meeste belanghebbenden hebben erop gewezen dat het hun bekend is dat Bass zelfstandige ongebonden exploitanten hogere kortingen toestaat dan die welke in tabel 3 in punt 106 zijn genoemd. Sommigen van hen hebben afschriften verstrekt van voorstellen die Bass aan dergelijke afnemers heeft gedaan. Er wordt niet betwist dat in afzonderlijke gevallen hogere kortingen worden toegekend, daar tabel 3 gebaseerd is op gemiddelden voor alle zelfstandige ongebonden exploitanten die klanten van Bass zijn. Uit overweging 61 volgt tevens dat het desbetreffende cijfer in tabel 3 de uitkomst is van de gemiddelde korting aan ongebonden exploitanten min de kortingen aan Bass-huurders, met uitzondering van die op grond van tenancy at will-overeenkomsten.

(63) Een belangrijk compenserend voordeel is het zogenoemde huurvoordeel dat voortvloeit uit een vergelijking tussen de huur voor een gebonden drankgelegenheid en de gelijkwaardige kosten in verband met de eigendom die een „ongebonden" exploitant moet dragen. Er zijn een aantal methodes ter berekening van het huurvoordeel. In het OFT-verslag zijn drie belangrijke vergelijkingsmethodes onderkend. In de eerste methode wordt uitgegaan van een „gemiddelde drankgelegenheid" en wordt de waarde van de eigendom en het verdeelbare saldo geraamd. Vervolgens worden de hypothecaire aflossingen voor het desbetreffende pand vergeleken met de huur die een brouwerij zou aanrekenen. In de tweede methode wordt gekeken naar het rendement van het kapitaal dat brouwerijen in hun drankgelegenheden hebben geïnvesteerd. Het rendement wordt vergeleken met een geraamd normaal rendement. In de derde methode wordt het verschil berekend tussen de huur/omzet-ratio van gebonden drankgelegenheden en de geraamde huur/omzet-ratio van ongebonden drankgelegenheden. De derde methode is in het OFT-verslag gebruikt, daar het OFT over de meeste gegevens beschikte om die methode toe te passen. De Commissie heeft die methode gevolgd omdat zij aldus kan voortbouwen op het werk van het OFT hetgeen vanzelfsprekend tot een doelmatigere procedure leidde.

(64) In de praktijk wordt het huurvoordeel berekend door de werkelijke huuropbrengst van de gebonden drankgelegenheden af te trekken van 15 % van de omzet ervan (de geraamde huurprijs voor een ongebonden verkooppunt bedraagt 15 % van de omzet). De huurders met een TAW-overeenkomst werden voor deze berekening niet in aanmerking genomen, aangezien zij een veel lagere huurprijs moeten betalen dan huurders met een andere huurovereenkomst.

(65) De raming van de totale detailhandelsomzet van de verkooppunten (dit is de totale omzet van de pubs van Bass die verhuurd zijn op basis van een standaardhuurovereenkomst of een foundation-overeenkomst) werd berekend op basis van de totale bepaalde huurprijs, die overeenkomt met 11,36 % van de omzet. Het percentage van 11,36 % is vermeld in de interne documenten van Bass die voornamelijk zijn verzameld met het oog op de onderhandelingen over de huurprijs en de huurprijsherziening ([15]), voor een steekproef van 30 pubs die door de Commissie zijn gekozen. Deze documenten bevatten tevens individuele ramingen van de omzet van de pubs, waarvan de gemiddelde huurprijs naar omzet werd berekend.

(66) Om het huurvoordeel per vat te berekenen wordt het totale huurvoordeel gedeeld door het totale aantal vaten dat jaarlijks door die drankgelegenheden (met uitzondering van die met een TAW-overeenkomst) wordt afgenomen. Wanneer in het geval van Bass de TAW's zouden worden meegerekend, zou dit een vertekend beeld geven van het huurvoordeel, omdat deze in de regel tegen nominale huurprijzen worden verhuurd, zodat het huurvoordeel veel groter zou zijn geweest. In dit verband is de Commissie uitgegaan van een voorzichtige raming en heeft zij de gegevens betreffende TAW's niet in de berekeningen opgenomen die voor de cijfers uit tabel 3 gebruikt zijn.

(67) Op de methode ter berekening van het huurvoordeel is kritiek geuit. Diverse huurders en ex-huurders verklaarden, op basis van het model, dat het algemeen bekend is dat de eerlijke en willekeurige huurprijs voor een gemiddelde pub tussen 6 en 8 % van de omzet ligt.

(68) Volgens de opmerkingen van een accountant en een aantal huurders wordt de huurprijs in de praktijk door een schatter vastgesteld op basis van 50 % van het verdeelbare saldo, dat wil zeggen de nettowinst. Daarom zou de veronderstelling dat de huur op een percentage van de omzet is gebaseerd, onjuist zijn en derhalve ook de veronderstelling dat de huurprijs voor een ongebonden drankgelegenheid op 15 % van de omzet is gebaseerd ([16]). Zij zijn van mening dat de door Bass opgelegde huurprijs, dat wil zeggen de huurprijs en de kosten van de geweigerde kortingen (wet rent), voor de huurders een financieel nadeel ten gevolge heeft.

(69) De Commissie betwist niet dat tussen de onderneming en de (kandidaat-)huurder daadwerkelijke onderhandelingen over (herzieningen van) de huurprijs gebeuren op basis van een denkbeeldige winst/verliesrekening, waarbij rekening wordt gehouden met het resultaat dat kan worden behaald door een bekwame huurder, het marktsegment waarin de drankgelegenheid wordt geëxploiteerd, het productenassortiment, de inkoopvoordelen van de onder de afnameverplichting vallende producten, de grootte en de toestand van het pand, en de ingewikkeldheid van de exploitatie (bijv. het aantal bars).

(70) De door de partijen overeengekomen huur is niet automatisch vastgesteld op basis van 50 % van het verdeelbare saldo. Uitgaande van vrije concurrentie op de markt komen de partijen bij hun onderhandelingen uit op een huurprijs die in de regel tussen 40 en 60 % van het verdeelbare saldo ligt.

(71) Deze beoordeling is evenwel niet gericht op een beschrijving van de onderhandelingen van de afzonderlijke huurprijzen, maar beoogt een vergelijkende analyse te maken

([15]) In sommige opmerkingen werd betwijfeld of Bass over feitelijke gegevens beschikt betreffende de omzet van verhuurde drankgelegenheden. Er dient op te worden gewezen dat Bass — samen met de huurder — een gedetailleerd onderzoek van de exploitatie van elke pub uitvoert. Bijgevolg beschikt Bass over aanzienlijke feitelike gegevens, die zij ook gebruikt. Deze cijfers kunnen ook worden gecontroleerd aan de hand van de cijfers over de prestaties van vergelijkbare ondernemingen in soortgelijke marktsegmenten, afkomstig van de door Bass in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden.

([16]) De accountant verstrekt een model waarin is uiteengezet waaruit een huurprijs voor een drankgelegenheid moet bestaan. De accountant heeft evenwel niet bewezen dat zijn model de daadwerkelijke werking van de open markt weergeeft.

van de gemiddelde huurprijsniveaus tussen verschillende delen van de markt. De op de huurprijs/omzetratio gebaseerde methode heeft ten opzichte van de op verschillen tussen de ratio gemiddelde huurprijs/verdeelbaar saldo gebaseerde methodes het voordeel dat er minder ramingen van variabele parameters mee gemoeid zijn. Er behoeven geen ramingen te worden gemaakt van de kostenstructuur indien de ratio huurprijs/omzet wordt gebruikt.

(72) Wat het resultaat van de verschillende methodes betreft, zou het niet ongebruikelijk zijn tot de bevinding te komen dat de gemiddelde huurprijs voor een ongebonden drankgelegenheid, uitgedrukt in percentage van de omzet van een bepaalde drankgelegenheid, 15% bedraagt en dat het gemiddelde verdeelbare saldo 50% bedraagt.

(73) De Commissie baseert zich voor de belangrijkste resterende variabele in haar methode, meer bepaald dat de huurprijs/omzetratio voor een „ongebonden" verhuurde drankgelegenheid 15% bedraagt, op de onderstaande feiten.

— Bij schrijven van 28 september 1998 deelde Fleurets, Chartered Surveyors for Hotel and Licensed Property Valuers, aan Bass mee dat de huurprijzen voor nieuw te verhuren ongebonden drankgelegenheden vaak rond 15 à 18% lagen. Dit stemt overeen met de ramingen die andere deskundigen aan andere landelijke brouwerijen hadden verstrekt.

— Deze bevindingen bevestigen de aan het OFT voorgelegde gegevens dat ongebonden drankgelegenheden 2 tot 3 procent meer huur betalen dan de exploitanten die via een bierleveringscontract aan brouwerijen gebonden zijn, en dat de huurprijs voor ongebonden drankgelegenheden tussen 14 en 15% van de omzet ligt. Dit stelde het OFT in staat zijn methode ter berekening van het „huurvoordeel" in zijn verslag te baseren op het verschil tussen de daadwerkelijke huurprijs die door de gebonden huurders wordt betaald, en de geraamde waarde van 14 tot 15% van de omzet.

(74) Derhalve is de Commissie om alle bovengenoemde redenen van oordeel dat de huurprijs/omzet-methode geschikt is voor de beoordeling van het huurvoordeel van gebonden huurders.

(75) Naast dit huurvoordeel heeft Bass de Commissie bijzonderheden medegedeeld betreffende zeven verdere berekenbare voordelen.

Diensten met een toegevoegde waarde

(76) Sinds de standaardovereenkomsten zijn ingevoerd, heeft Bass haar huurders een aantal diensten aangeboden op het gebied van inkopen en leveringen in het groot, waarvan de waarde mettertijd is toegenomen. Tot die diensten met toegevoegde waarde behoren thans kortingen op glazen, gasvoorziening, onroerendgoedbelasting, bankdiensten, verzekeringen en verf. Bass heeft het jaarlijkse voordeel van deze diensten berekend op grond van de potentiële waarde per verkooppunt van de kortingen en de aanbiedingen die voor het assortiment producten en diensten beschikbaar zijn. Hierbij werd verondersteld dat de huurders van Bass die geen gebruik van de aangeboden diensten hebben gemaakt, de kortingen van Bass hebben gebruikt om dezelfde of zelfs betere prijzen op de markt te verkrijgen. Vervolgens werd deze potentiële waarde per verkooppunt, die voor de jaren 1994/1995 en 1995/1996 op 3 054,9 GBP is geraamd, vermenigvuldigd met het aantal verkooppunten, met uitzondering van die met een TAW-overeenkomst.

(77) Bijna alle respondenten hebben opmerkingen over dit aspect van de bekendmaking gemaakt. Velen van degenen die het model hebben gebruikt, hebben eenvoudig verklaard dat de waarde van deze diensten nul is. Volgens anderen zijn er elders bijna altijd betere voorwaarden te krijgen, zodat hiervoor een minimale waarde werd opgegeven (minder dan 1 GBP/vat in de laatste jaren). Voorts merkte de accountant op dat voor de keuze van slagers, diepvrieslevensmiddelen, glazen, chips en nootjes de meeste plaatselijke Licence Victualler's Associations gratis contactpersonen kunnen opgeven. Een huurder verklaarde dat voor alle artikelen grotere kortingen te krijgen waren bij de Scottish Licensed Trade Consultants-groep.

(78) De Commissie erkent dat het wellicht mogelijk is individueel bij dezelfde leverancier betere voorwaarden te verkrijgen dan de voorwaarden die door Bass worden geboden. Zelfs indien dit het geval zou zijn voor alle artikelen, is het op zich reeds een voordeel dat de belanghebbende huurder een referentiepunt heeft dat gebaseerd is op een voor een groot aantal drankgelegenheden onderhandeld tarief, op grond waarvan hij prijsbesprekingen kan beginnen ([17]).

(79) In de hierboven beschreven methode voor de berekening van de diensten met toegevoegde waarde zijn de voorwaarden van Bass vergeleken met de groothandelscatalogusprijs van dezelfde leverancier, waarbij het voordeel is weergegeven dat een individuele huurder zou ontvangen indien hij niet actief naar betere voorwaarden/diensten zou zoeken en tegen de gepubliceerde prijs zou inkopen. De Commissie erkent dat ten minste een aanzienlijk aantal huurders actief naar goedkopere oplossingen zou zoeken, althans voor sommige van de duurdere producten die betrekking hebben op de exploitatie van pubs. Daarnaast hebben diverse huurders een

([17]) Wat handelsgidsen (trade directories) betreft, moet worden opgemerkt dat alle ondernemingen zich kunnen laten opnemen in een gids en dat dit niets zegt over de kwaliteit van de dienst. Er wordt erkend dat sommige aanbieders bekend zijn in de drankgelegenhedensector. Voor dergelijke ondernemingen is het voornaamste voordeel dat de huurder een korting krijgt aangeboden op grond van het tarief dat is overeengekomen voor de drankgelegenheden die Bass in eigen beheer exploiteert.

aanbod van Bass aanvaard: ongeveer 500 voor glazen, 400 voor bankdiensten, 1 267 voor onroerendgoedbelasting en verzekeringen, en 200 voor gas.

(80) Op grond van alle bovenstaande overwegingen inzake de „diensten met een toegevoegde waarde" is de Commissie van oordeel, dat de door Bass berekende waarde van het voordeel, die in de bekendmaking is weergegeven, dient te worden verlaagd teneinde ermee rekening te houden dat, zoals is vermeld in overweging 79, een aanzienlijk aantal huurders actief zal zoeken naar goedkopere oplossingen dan de catalogusprijs van de leverancier. Deze vermindering moet evenwel gematigd blijven in het licht van hetgeen in overweging 79 werd overwogen ten aanzien van de aanvaarding van en de tevredenheid met het aanbod. Bijgevolg zal de Commissie, om de eventuele foutmarge zoveel mogelijk te beperken en rekening te houden met alle overwegingen zodat een voorzichtige raming wordt verkregen, haar beoordeling van de waarde van dit „compenserende voordeel" baseren op de door Bass aangegeven en in de bekendmaking genoemde voordelen verminderd met 25 %. In onderstaande tabel 3 zijn de desbetreffende cijfers (uitgedrukt in GBP/vat) voor de diensten met toegevoegde waarde in die zin aangepast.

Investeringen

(81) Het voordeel dat wordt toegeschreven aan de investeringen die samen met de huurders — de TAW's uitgezonderd — in de gebonden drankgelegenheid zijn gedaan, wordt berekend door de totale kosten te nemen, met inbegrip van die voor adviesverlening door derden en toezicht op het project door Bass, en hiervan de huurverhogingen over vijf jaar af te trekken.

(82) Op grond van het model betogen de huurders en ex-huurders over het algemeen dat de huurders, omdat zij verantwoordelijk zijn voor herstellingen, alle investeringen uitvoeren. In de opmerkingen op grond van het model wordt derhalve geconcludeerd dat Bass geen investeringen doet.

(83) Sommige huurders verklaren, op basis van het werk van een accountant, dat de door Bass gedane uitgaven in de regel verband houden met de uitbreiding en verbetering van het pand, daar de huurder volgens de huurovereenkomst verantwoordelijk is voor de inrichting van het gebouw. Volgens hen beweert Bass dat er is geïnvesteerd in een aantal pubs die niet gedekt zijn door de gekapitaliseerde stijging van de huuropbrengst die Bass in de komende vijf jaar zal verwerven (en die zij nadien zal blijven ontvangen).

(84) Op basis van genoemd werk voeren de accountant en de huurders aan dat de investeringscijfers van Bass ook de gederfde huuropbrengst omvat van de leegstaande pubs. Voorts stellen zij dat elke aanpassing van de huurprijs alle jaren nadien wordt behouden op grond van de clausule inzake de uitsluitend opwaartse huurherziening in de huurovereenkomst.

(85) Het is natuurlijk juist dat de huurprijsverhoging een periode van meer dan vijf jaar betreft, maar dit geldt tevens voor het voordeel van de investering voor de huurder. Na het verstrijken van de overeenkomst heeft de huurder in England en Wales huurzekerheid, tenzij Bass ([18]) het lokaal voor haar eigen doelstellingen wenst te gebruiken.

(86) In de cijfers van Bass zijn de bedragen voor het herinrichten van leegstaande pubs niet opgenomen. De aan de Commissie verstrekte cijfers hadden specifiek betrekking op de groei van de exploitatie door de huurder. Zoals in de bekendmaking werd verklaard, heeft Bass zowel een algemene als een gemeenschappelijke investeringsregeling.

Herstellingen

(87) Dit is voor huidige huurders, met uitzondering van die met een TAW-overeenkomst, de waarde van de herstellingen die onder de huurovereenkomst vallen en die door Bass worden betaald. Met deze herstellingen worden investeringen ondersteund of wettelijke verplichtingen, vergunningsaanvragen en andere onvermijdelijke kosten betaald.

(88) Huurders die zich op het werk van een accountant baseren, alsmede de betrokken accountant zelf stellen dat de meeste huurovereenkomsten een volledige onderhoudsverplichting bevatten. Doorgaans betaalt Bass enkel voor onderhoud bij kortetermijn- en TAW-overeenkomsten waarbij Bass verantwoordelijk blijft voor de inrichting van het gebouw. Voordat Bass een gebouw verhuurt, moet zij ervoor zorgen dat het kan worden verhuurd of moet zij de huur verlagen zodat de individuele huurder de werkzaamheden kan uitvoeren. Andere huurders en ex-huurders betogen, op basis van het model, dat zij niet voor dergelijke reparaties in aanmerking kwamen.

(89) Daarop moet worden geantwoord dat er sprake is van een voordeel voorzover de werkzaamheden buiten de huurovereenkomst vallen, en dat Bass niet in de vorm van een huurverhoging wordt vergoed.

Support Franchise

(90) Sinds 1994 levert Bass bepaalde diensten op het gebied van bedrijfsplanning, prestatiebeoordeling en ontwikkelingsinitiatieven voor huurders die gebruik wensen te maken van de Support Franchise, een aanvullende rege-

([18]) Vanaf 9 april 1998 betreft het Punch Taverns Limited (zie overweging 9).

ling die tot oktober 1996 volledig gratis was. Tegen het einde van het boekjaar 1995/1996 waren gemiddeld 669 huurders tot deze regeling toegetreden en steeg hun omzet in geleverd aantal vaten met gemiddeld 0,93%, terwijl de omzet van de drankgelegenheden die niet aan deze regeling deelnamen, met 2,33% daalde. Volgens de ramingen van Bass bedroeg de uit deze regeling voortvloeiende gemiddelde netto-omzetstijging in 1995/1996 per huurder 2 585 GBP. Derhalve bedraagt de totale geraamde netto-omzetstijging 1,7 miljoen GBP, hetgeen verdeeld over het totale aantal vaten dat door de verhuurde drankgelegenheden wordt afgenomen, resulteert in een bedrag van 4,50 GBP/vat.

(91) In enkele opmerkingen wordt de methode betwist die voor de berekening van het voordeel van support franchise wordt gebruikt. Meer bepaald zou de Commissie niet hebben nagegaan of een stijging in het aantal afgenomen vaten te verklaren valt door de support franchise; deze kan bijvoorbeeld het gevolg zijn van investeringen waarvoor de huurder met een huurverhoging betaalt. De huurders en de accountant betwisten voorts de cijfers die Bass heeft verstrekt voor de gemiddelde stijging van de nettowinst van een doorsneehuurder; deze zou volgens hen eerder 775 GBP per jaar bedragen dan de aangehaalde 2 585 GBP per jaar. Bovendien moet ook rekening worden gehouden met de daling van 2,93% voor het aantal door niet-aangesloten pubs afgenomen vaten. Dit zou neerkomen op een omzetdaling, en op een winstdaling met 2 639 GBP. De huurders en de accountant stellen derhalve dat er een totale daling is met 2 283 vaten, zodat er voor de huurders van Bass geen winst kan zijn.

(92) De Commissie onderzocht een aantal methoden om het aan de support franchise verbonden voordeel te berekenen, en zij kwam tot de bevinding dat de methode van het volume en de winststijging de eenvoudigste was en statistisch ook het nauwkeurigst voor het berekenen van gemiddelde waarden. Iedere dubbele telling is statistisch niet significant. De percentages zijn vergelijkbaar voor de huurders die deelnemen aan de regeling, en voor de huurders die er de voorkeur aan gaven niet tot de regeling toe treden, maar wel voor een investering in aanmerking kwamen. Er zijn geen significante verschillen tussen het investeringsprofiel van de beide soorten verkooppunten. Andere methodes om dit voordeel te berekenen, zouden vergelijkbare uitkomsten opleveren.

(93) De door de Commissie gebruikte gegevens zijn gebaseerd op de feitelijke opbrengst, zodat de berekeningen van de gemiddelde stijging van de nettowinst van een doorsneehuurder als nauwkeurig kunnen gelden. Uit de gegevens voor de support franchise blijkt welke voordelen een huurder uit zijn deelname aan de regeling kan halen wanneer hij dat wenst. Het is niet juist de geraamde vermindering in het aantal afgenomen vaten in rekening te brengen voor de huurders die ervoor gekozen hebben niet van deze regeling te profiteren.

Rechtstreekse exploitatieondersteuning

(94) Bass heeft voor elk van de betrokken jaren de waarde en het voordeel van de rechtstreekse exploitatieondersteuning per huurder berekend door 75% te nemen van de totale vergoedingskosten (lonen plus voordelen en uitgaven) van de werknemers van de Bass Lease Company die rechtstreeks betrokken zijn bij de ondersteuning en de ontwikkeling van de handelsactiviteiten van de huurder. Tot deze groep behoren bedrijfsbeheerders, bedrijfsmanagers, managers die verantwoordelijk zijn voor de planning of het beheer van het onroerend goed, alsmede werknemers die zich bezighouden met de verschaffing van maaltijden, opleiding van huurders, hulp bij overdrachten, reclameactiviteiten en public relations.

(95) In de opmerkingen op basis van het model werd doorgaans verklaard dat er geen voordeel verbonden is aan de door Bass geboden rechtstreekse exploitatieondersteuning.

(96) Volgens andere opmerkingen van huurders moeten de werknemers van Bass van wie in de bekendmaking sprake was, de belangen van Bass beschermen. Zij houden nauwlettend toezicht op de verplichtingen en de huurovereenkomst. Voorts kunnen de kosten van Bass voor de exploitatie van gebonden drankgelegenheden niet als een voordeel aan de gebonden huurders worden toegewezen.

(97) De accountant en enkele huurders stellen voorts dat de huurders beter onafhankelijk deskundig advies kunnen inwinnen, minder betalen en een verzekering tegen beroepsaansprakelijkheid kunnen krijgen die Bass hun niet kan geven omdat dit in strijd zou zijn met haar positie als verhuurder. In opdracht van Bass zal de deskundige trachten ervoor te zorgen dat de eigen toekomstige werkgelegenheid wordt veilig gesteld door erop aan te dringen dat voor rekening van de huurder werkzaamheden worden uitgevoerd die veel voordeliger kunnen worden aangepakt of uitgevoerd.

(98) De Commissie heeft het aan de rechtstreekse exploitatieondersteuning verbonden voordeel berekend, uitgaande van alle werknemers van Bass Lease Company die een inbreng in de exploitatie van de huurder hebben. De bedrijfsmanager is het belangrijkste contactpunt tussen de huurder en Bass Lease Company. In antwoord op deze opmerkingen verzocht de Commissie Bass om een voorbeeld van de functiebeschrijving waarin de verantwoordelijkheden van de bedrijfsmanager worden omschreven, het aantal werkuren en het percentage van de tijd dat voor iedere taak wordt uitgetrokken. Op basis hiervan gaat volgens een voorzichtige raming van de Commissie minstens 68% van de arbeidstijd van de bedrijfsmanager naar werkzaamheden ten voordele van de huurders. De cijfers uitgedrukt in GBP/vat uit tabel 3 werden in die zin opnieuw berekend.

Aanvangs- en ontwikkelingskosten

(99) Bass biedt nieuwe huurders ondersteuning door informatiemateriaal en beoordelingsschema's te verstrekken

en door de kosten voor planning, administratie en drukwerk voor nieuwe initiatieven te betalen, alsmede de kosten voor opleiding. Aan de oude huurders worden jaarlijks prijzen toegekend als blijk van waardering.

(100) In de opmerkingen op basis van het model wordt doorgaans verklaard dat er geen voordeel is. Er werden geen bewijzen verstrekt ter staving van deze verklaring.

(101) In een aantal opmerkingen, alsmede in die van de accountant, wordt gesteld dat de verhuurder in den regel het grootste deel van de kosten maakt wanneer hij met een huurder een huurovereenkomst sluit. Het gaat om een eenmalige uitgave die niet moet worden toegerekend als een kostenvoordeel per vat. Bovendien gaat het om uitgaven van Bass die de exploitatie van de verhuurde drankgelegenheden probeert te uniformeren.

(102) Betoogd wordt dat Bass verklaart dat zij zorgt voor beoordelingsschema's, uitgaven voor drukwerk bij nieuwe initiatieven in verband met bier, alsmede jaarlijkse prijzen die worden toegekend als blijk van waardering. Het gaat hier om uitgaven die Bass als eigenaar en brouwerij voor haar rekening neemt.

(103) Hierop moet worden geantwoord dat voor hetgeen in de opmerkingen wordt verklaard, geen feitelijk bewijsmateriaal wordt verstrekt. Het moet duidelijk zijn dat deze uitgaven niet worden gedaan om de exploitatie van door Bass verhuurde drankgelegenheden te uniformeren. Het gaat hier ook om kosten die gewoonlijk voor rekening zouden komen van de huurder, en niet van de verhuurder zoals door de accountant wordt beweerd. Bovendien wordt met de stelling dat het hier om eenmalige kosten gaat, geen rekening gehouden met de voortdurende ontwikkeling en opleiding.

Verkoopacties

(104) Sedert de inwerkingtreding van de standaardhuurovereenkomst heeft Bass een aantal verkoopacties en marketingaanbiedingen ingevoerd die — nationaal, regionaal of plaatselijk — exclusief zijn voorbehouden aan haar huurders. Deze verkoopacties zijn erop gericht de omzet van de individuele huurder te verhogen.

(105) In de opmerkingen op basis van het model wordt doorgaans gesteld dat deze verkoopacties geen voordeel voor de huurders inhouden.

(106) Een aantal partijen betoogt dat het gebruikelijk is dat alle producenten hun wederverkopers verkoopacties voorstellen met het oog op een grotere bekendheid van hun producten. Daarom zou de Commissie hiermee ten onrechte rekening houden in haar beoordeling.

(107) De Commissioe antwoordt hierop dat, zoals in de mededeling werd gezegd, bij de beoordeling enkel rekening wordt gehouden met de specifieke verkoopacties en marketing voor huurders van Bass. Uit informatie die de Commissie van Bass ontving, blijkt dat een aantal van de huurders dat een formele klacht heeft ingediend, reclamemateriaal heeft ontvangen, waaronder een gratis voorraad, en dat voor sommige producten ook reclame werd gemaakt via wekelijkse oproepen voor verkoop per telefoon.

(108) Het resultaat van deze vergelijking van het prijsverschil en de compenserende voordelen is weergegeven in de onderstaande tabel.

Tabel 3

Prijsverschil en compenserende voordelen

(in GBP)

	1990/1991	1991/1992	1992/1993	1993/1994	1994/1995	1995/1996	1996/1997
Prijsverschil	19	22	26	35	41	45	48
Huurvoordeel	16	15	19	23	22	22	24
Diensten met toegevoegde waarde	2	2	2	3	7	7	11
Investeringen	0	0	0	0	1	3	1
Herstellingen	2	4	1	1	1	2	0
Support Franchise	0	0	0	0	4	5	4
Rechtstreekse exploitatieondersteuning	2	2	3	3	5	4	5
Aanvangskosten	0	0	0	1	1	1	0
Verkoopacties	0	1	2	2	3	4	5
Saldo	3	1	1	−2	3	3	2

(109) Daarnaast zijn er nog een aantal andere potentiële compenserende voordelen die niet in tabel 3 zijn opgenomen. Deze behoefden niet onder de hierna beschreven compenserende voordelen te worden opgenomen, omdat de bovengenoemde compenserende voordelen het prijsverschil ruimschoots compenseren.

(110) Bass biedt haar huurders bijkomende ondersteuning en voordelen in de vorm van financiering van inrichting en toebehoren voor huurders in moeilijkheden, eenmalige verkoopacties en een liefdadigheidsfonds, en tot eind 1994 verleende zij juridisch advies aan bestaande en toekomstige huurders. In een aantal opmerkingen werd verklaard dat er geen behoefte was aan een regeling voor juridisch advies aangezien een bekwame huurder zelf kan toezien op de naleving van juridische verplichtingen uit de huurovereenkomst. Voorts werd erop gewezen dat Bass haar eigen huurders in juridische aangelegenheden beter geen advies geeft, omdat dit aanleiding kan geven tot een belangenconflict. Er dient evenwel op te worden gewezen dat de bedrijfsactiviteiten van Bass en de juridische adviesdienst aparte entiteiten vormen.

(111) Ten slotte zijn de winsten die de huurders met de bierverkoop behalen stabieler geworden, omdat hun winstmarge op bier lager is dan bij zelfstandige exploitanten. In combinatie met de lagere vaste kosten (huur) verlaagt dit het risico van een investering in een drankgelegenheid van Bass.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. ARTIKEL 81, LID 1

1. *De relevante markt*

1.1. De relevante productmarkt

(112) De relevante productmarkt omvat in beginsel alle goederen en diensten welke door de consumenten op grond van hun kenmerken, prijs of het gebruik waarvoor zij bestemd zijn, als redelijkerwijze onderling vervangbaar worden geacht ([19]). Het Hof van Justitie heeft in het Delimitis-arrest ([20]) als volgt geoordeeld: „[de relevante markt] wordt in de eerste plaats bepaald door de aard van de betrokken economische activiteit, in casu de verkoop van bier. Deze geschiedt zowel via de detailhandel als via drankgelegenheden. Vanuit het oogpunt van de consument onderscheidt de sector van de drankgelegenheden ([21]) waartoe met name cafés en restaurants behoren, zich van de detailhandelsector, omdat in drankgelegenheden niet alleen een product wordt verkocht, maar ook een dienst wordt verleend, en omdat de bierconsumptie in drankgelegenheden niet hoofdzakelijk op economische overwegingen berust. Dit specifieke karakter van de verkopen in drankgelegenheden wordt bevestigd door de omstandigheid, dat de brouwerijen op deze sector toegesneden distributiesystemen hebben opgezet die bijzondere inrichtingen vereisen, en door het feit dat de in deze sector toegepaste prijzen in het algemeen hoger liggen dan die welke voor de verkoop in de detailhandel worden gehanteerd.".

(113) In het licht van het specifieke vergunningsstelsel in het Verenigd Koninkrijk, dient te worden verduidelijkt welke van de drie onderscheiden vergunningsklassen (overweging 25) de relevante productmarkt van „cafés en restaurants" vormen. In dit verband wordt verwezen naar overweging 43 van de bekendmaking betreffende de Verordening, waar het volgende is bepaald: „het begrip drankgelegenheid omvat alle soorten verkooppunten voor dranken die voor consumptie ter plaatse bestemd zijn. Het schenken van dranken in privé-clubs staat gelijk met de wederverkoop in openbare drankgelegenheden." Dit is begrijpelijk, aangezien al deze verkooppunten, met inbegrip van de drankgelegenheden met een beperkte vergunning, gemeen hebben dat de dranken worden gekocht voor consumptie ter plaatse en dat er een belangrijk element van dienstverlening mee gemoeid is. De Commissie erkent dat de bierprijs in clubs, die in december 1994 ongeveer 82–83 % bedroeg van de prijs in pubs, lager is dan de prijs die in pubs wordt aangerekend ([22]). Dit is evenwel grotendeels te wijten aan het feit dat die clubs niet met winstoogmerk werken. Wegens het element dienstverlening is de prijs in clubs evenwel nog steeds hoger dan de bierprijs in supermarkten. Bovendien is het specifieke distributiestelsel voor alle drankgelegenheden, inclusief clubs, hetzelfde: de speciale tapinstallaties, de bierprijzen van de brouwerijen en het stelsel van binding door leningen.

(114) Hieruit volgt dat de markt van de distributie van bier in drankgelegenheden (de volledige markt voor bierverkoop via drankgelegenheden) de relevante markt is. Zoals is bepaald in het Delimitis-arrest ([23]), wordt aan deze vaststelling niet afgedaan door de omstandigheid, dat er een zekere interferentie bestaat tussen de distributie via drankgelegenheden en die via de detailhandel, in die zin dat de verkopen in de detailhandel nieuwe concurrenten de mogelijkheid bieden aan hun merken bekendheid te geven, waarna zij van die bekendheid kunnen profiteren om op de markt van drankgelegenheden door te dringen.

1.2. De relevante geografische markt

(115) De objectieve mededingingsvoorwaarden aan de aanboden de vraagzijde op de markt van de levering van bier aan drankgelegenheden verschillen in de onderscheiden delen van de Gemeenschap aanzienlijk. Zoals het Hof

([19]) Zaak 27/76, United Brands, Jurispr. 1978, blz. 207, r.o. 12.

([20]) Zaak C-234/89, S. Delimitis / Henninger Bräu, Jurispr. 1991, blz. I-935, r.o. 16.

([21]) In de Duitse versie (Duits was procestaal) van het arrest wordt het begrip „Schankwirtschaften" (drankgelegenheden) gebruikt, terwijl in de Franse versie (Frans is de werktaal van het Hof) de term „cafés" wordt gebruikt.

([22]) Uittreksels uit het door Stats MR opgestelde overzicht van de detailhandelsprijzen, dat door een landelijke brouwerij aan het OFT werd verstrekt.

([23]) Zie voetnoot 20, r.o. 17.

van Justitie heeft opgemerkt in rechtsoverweging 18 van het Delimitis-arrest, wordt de overgrote meerderheid van de bierleveringsovereenkomsten nog op nationaal niveau gesloten. Onder die omstandigheden moet, voor de toepassing van de communautaire mededingingsregels, de markt van de bierdistributie via drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk voor de verkoop en consumptie van dranken in aanmerking worden genomen.

(116) De markt in het Verenigd Koninkrijk verschilt tevens van de biermarkten in andere lidstaten wegens de Beer Orders (overweging 18), de hoge consumptie van tapbier (overweging 21), de pubketens (overweging 24), de vergunningsvoorschriften (overweging 25) en de verscheidenheid aan biersoorten (overweging 43).

2. ***Een overeenkomst tussen ondernemingen***

(117) Bass en de huurders zijn ondernemingen in de zin van artikel 81, lid 1.

(118) De individuele overeenkomsten tussen Bass en elk van de huurders, in een vorm die vergelijkbaar is met de hierboven beschreven standaardovereenkomsten, zijn overeenkomsten in de zin van artikel 81, lid 1.

3. ***De mededingingbeperkende gevolgen van de voornaamste beperkingen***

3.1. **Beschrijving en aard van de voornaamste beperkingen**

(119) Een bierleveringsovereenkomst zoals de betrokken overeenkomsten wordt in het algemeen gekenmerkt door een beroep te doen op de exclusieveafnameverplichting die gewoonlijk wordt ondersteund door een concurrentiebeding ([24]). Die verplichtingen zijn in de overeenkomst als volgt geformuleerd (bovenstaande overwegingen 43 en 44):

— de huurder verbindt zich ertoe de gespecificeerde bieren (met uitzondering van de gastbierclausule) die hij nodig heeft voor de verkoop in de drankgelegenheid, uitsluitend te betrekken bij Bass of de door deze aangestelde tussenpersoon. In de praktijk staat het de brouwerij vrij de eigenlijke merken van een gespecificeerd type in de prijslijst van de onderneming op te nemen, te vervangen of te schrappen (exclusieveafnameverplichting);

— de huurder mag a) geen bier dat van hetzelfde type is als een gespecificeerd bier maar niet door Bass of haar aangestelde tussenpersonen is geleverd, noch b) enig ander bier, in de drankgelegenheid verkopen of voor verkoop uitstallen dan wel in de drankgelegenheid brengen met het oog op verkoop ervan aldaar, tenzij i) het bier verpakt is in flessen, blikken of andere kleine recipiënten, of ii) het vatbier betreft waarvan de verkoop in die vorm gebruikelijk of noodzakelijk is om te voldoen aan een voldoende vraag bij de huurder (concurrentieverbod).

(120) Afgezien van het uitdrukkelijke concurrentieverbod met betrekking tot de gespecificeerde types bieren, kan worden opgemerkt dat de exclusieveafnameverplichting zodanig is geformuleerd dat zij reeds impliciet een concurrentieverbod inhoudt door de verwijzing naar de algemene formulering „de gespecificeerde bieren".

(121) Wegens de exclusieveafnameverplichting is het de huurder verboden aanbiedingen van contractgoederen van andere leveranciers te aanvaarden. Het is voor de huurder uitgesloten de concurrentie tussen de brouwerij en andere biergroothandelaren die dezelfde merken aanbieden, te laten spelen (beperking van de concurrentie binnen een bepaald merk).

(122) Het expliciete en impliciete concurrentieverbod voor gespecificeerde types bier, meer bepaald het aan de huurders opgelegde verbod andere merken van gespecificeerde types bier bij andere producenten te betrekken, beperkt de mededinging tussen verschillende merken. De contractuele bepalingen inzake de afname van niet-gespecificeerde types bier werpen bepaalde administratieve belemmeringen op voor de huurders, maar beperken hen in feite niet in hun mogelijkheden dergelijke niet-gespecificeerde types bier in hun drankgelegenheden aan te bieden. Deze bepalingen hebben derhalve geen beperkende gevolgen voor de mededinging.

3.2. **Beperkend effect**

(123) Nu de aard van de mededingingsbeperking als gevolg van het net van huurovereenkomsten van de brouwerij is bepaald, moeten de beperkende gevolgen voor de detailhandelaren en aanbieders op de relevante markt worden aangetoond ([25]).

(124) In de zaak Brasserie De Haecht tegen Wilkin ([26]) overwoog het Hof, dat bij de beoordeling van de gevolgen van een dergelijke overeenkomst rekening moet worden gehouden met de economische en juridische context waarbinnen deze overeenkomst geldt en samen met andere overeenkomsten een cumulatief effect op de

([24]) Zie voetnoot 20, r.o. 10.

([25]) Zie ook het Delimitis-arrest, r.o. 13: „Ofschoon dergelijke (exclusieveafname)overeenkomsten niet tot doel hebben, de mededinging te beperken in de zin van artikel 85, lid 1, EG-Verdrag, moet niettemin worden onderzocht of zij niet ten gevolge hebben, dat de mededinging wordt verhinderd, beperkt of vervalst".

([26]) Zaak 23/67, Jurispr. 1967, blz. 512.

mededinging kan hebben. Derhalve dient in de eerste plaats het algemene effect van alle netwerken in het Verenigd Koninkrijk te worden onderzocht. Uit dit arrest volgt voorts dat het cumulatieve effect van meer gelijksoortige overeenkomsten een van de elementen is op grond waarvan kan worden nagegaan of de mededinging wordt verhinderd, beperkt of vervalst ([27]).

3.2.1. *Het cumulatieve effect van meer gelijksoortige netwerken*

(125) In deze beoordeling wordt ernaar gestreefd na te gaan in hoeverre de markt voor bierverkoop via drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk is afgeschermd. Daarbij wordt onderzocht in hoeverre de mogelijkheid van andere — nationale of buitenlandse — bierproducenten de bedoelde markt onafhankelijk te bereiken, wordt belemmerd door het cumulatieve effect van de netwerken van alle brouwerijen. De beoordeling heeft met andere woorden betrekking op de vraag of deze andere brouwerijen de eindgebruiker kunnen bereiken onder concurrentievoorwaarden ([28]) die door de betrokken brouwerij onafhankelijk zijn vastgesteld.

(126) Daar Bass de overeenkomsten heeft aangemeld met het oog op het verkrijgen van een vrijstelling welke zou ingaan op de datum waarop de overeenkomsten werden gesloten, dient deze beoordeling terug te gaan tot 1991, het jaar waarin deze huurovereenkomsten werden ingevoerd.

(127) De afscherming die voortvloeit uit de netwerken van de brouwerijen, neemt verschillende vormen aan. In de eerste plaats is er de verticale integratie van brouwerijen in het Verenigd Koninkrijk tot op detailhandelsniveau. Die verticale integratie neemt de vorm aan van door de brouwerijen in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden en door hen verhuurde gebonden drankgelegenheden. In de tweede plaats omvat het netwerk ook „verticale overeenkomsten" op twee niveaus, hetzij direct met detailhandelsverkooppunten door middel van een binding door leningen, hetzij, op groothandelsniveau, door middel van leveringsovereenkomsten die een binding, zoals exclusieveafnameverplichtingen, minimumafnameverplichtingen, voorraadverplichtingen enz. inhouden en zijn gesloten, met „traditionele" groothandelaren, pubketens of andere brouwerijen in hun functie van groothandelaar.

(128) Uit tabel 2 (overweging 26) blijkt dat de afzet van de gebonden drankgelegenheden die eigendom zijn van de brouwerijen en de in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden van de brouwerijen in 1985 ongeveer 55 % van de afzet via drankgelegenheden uitmaakte, terwijl 22 % van die afzet in dat jaar voor rekening kwam van door leningen gebonden drankgelegenheden. Daar er vóór de invoering van de Beer Orders slechts beperkte wijzigingen op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk zijn opgetreden, worden de gegevens van 1990 representatief geacht, althans voor de periode 1985–1989. In 1990 waren de Beer Orders nog niet volledig ten uitvoer gelegd, zodat mag worden aangenomen dat nog steeds ongeveer 70 % van de bierconsumptie in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk via gebonden verkooppunten verliep, hoewel reeds een wijziging in die situatie begon op te treden in vergelijking met de vorige jaren.

(129) In 1997, het laatste jaar waarvoor dit soort gegevens beschikbaar was, namen de gebonden drankgelegenheden die eigendom waren van de brouwerijen, en de in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden van brouwerijen 27,2 % van de in volume uitgedrukte afzet voor hun rekening. Voor de door leningen gebonden drankgelegenheden bedroeg dit percentage 18,1 %. Een niet te bepalen gedeelte van het volume van door leningen gebonden drankgelegenheden is evenwel niet onderworpen aan een juridisch bindende verplichting van de detailhandelaar het volume te betrekken bij de brouwerij die de lening aanbiedt (zie overweging 28) ([29]), maar het is zeer waarschijnlijk dat het onder een dergelijke verbintenis vallende gedeelte minstens 10 % van de in volume uitgedrukte bierafzet in drankgelegenheden uitmaakt. Bijgevolg moet worden geconcludeerd dat de brouwerijen in het Verenigd Koninkrijk zich voor maximaal 45,3 % (maar waarschijnlijk voor minstens 37 %) rechtstreeks binden. Dit volume van de bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk biedt andere brouwerijen geen directe kansen op een directe onafhankelijke toegang tot het detailhandelsniveau.

(130) Betoogd werd dat bindingen door leningen niet langer kunnen worden beschouwd als een belemmering van de toegangsmogelijkheden omdat bij de Beer Orders de mogelijkheid is ingevoerd een leningsovereenkomst met afnameverplichting te beëindigen met een opzeggingstermijn van drie maanden.

(131) De Commissie erkent dat een onafhankelijke toegang tot de door leningen gebonden drankgelegenheden niet steeds is uitgesloten, aangezien er een onbepaald aantal niet-exclusieve leningsovereenkomsten is ([30]). Wat betreft het volume dat door leningen is gebonden, hebben andere brouwerijen slechts beperkte mogelijkheden de eindconsument direct te bereiken onder concurrentievoorwaarden die de betrokken brouwerij onafhankelijk heeft vastgesteld.

(132) De Commissie erkent ook dat de Beer Orders het gemakkelijker maken een einde te maken aan een binding door een lening. De gemiddelde duur van vier jaar

([27]) Zie voetnoot 20, r.o. 14.

([28]) Met betrekking tot het mededingingsbeleid zijn de belangrijkste parameters de zogenoemde „above the line"-parameters: de algemene positionering van het merk (inclusief prijsstelling), het algemene marketingbeleid (reclameconcept, nationale reclame, verkoopacties) in tegenstelling tot „below the line"-reclame die eerder op verkooppunten gericht is.

([29]) De intrinsieke band tussen de binding door de lening en het daadwerkelijk ingekochte volume kan niet worden ontkend. Het beste bewijs hiervan wordt geleverd door het feit dat de brouwerijen niet in staat zijn de twee in hun rekeningen van elkaar te scheiden.

([30]) Die toegang kan in de praktijk worden uitgesloten door middel van meer niet-exclusieve leningen.

wijst er evenwel op, dat de contractuele relatie niet tijdelijk is. De brouwerij die een onafhankelijke toegang tot een door een lening gebonden drankgelegenheid wenst, moet de exploitant de financiële middelen bieden om de eerste lening terug te betalen (zeer waarschijnlijk door een nieuwe lening). De concurrentie tussen deze brouwerijen is derhalve niet beperkt tot de kwaliteit en de (directe) prijs van het bier, maar dwingt de andere brouwerijen er tevens toe leningen aan te bieden. Bovendien is een dergelijke onafhankelijke toegang tot een door een lening gebonden drankgelegenheid slechts zinvol voor een brouwerij die alle of de meeste types bier aanbiedt welke gewoonlijk door een exploitant aan de consumenten worden aangeboden, omdat de totale financieringskosten van de lening anders zouden moeten worden terugverdiend met de verkoop van één merk (of een beperkt aantal merken).

(133) Er wordt niet betwist dat het volume dat onder de afnameverplichting valt, andere brouwerijen misschien nog indirect toegang biedt voorzover de brouwerij/groothandelaar van wie de (door de eigendomspositie of door een lening) opgelegde verplichting uitgaat, bereid is bier van andere brouwerijen te leveren aan de aan hem gebonden verkooppunten. De beoordeling inzake de afscherming is evenwel toegespitst op de potentiële **onafhankelijke** toegang van andere brouwerijen die duidelijk niet voortvloeit uit een „horizontale" samenwerking tussen daadwerkelijke concurrenten. Een dergelijke samenwerking kan het niveau van de mededinging inzake verschillende merken tussen de betrokken brouwerijen beperken; en de brouwerij waarvan de verplichting uitgaat, zal slechts bier van een andere brouwerij in haar verkooppunten toelaten voorzover dit in haar belang is.

(134) Naast de directe binding (door exploitatie in eigen beheer, verhuring en leningen) van detailhandelsverkooppunten door brouwerijen in het Verenigd Koninkrijk moet worden gewezen op de 19,7 % bier die (in 1997) werd afgezet in drankgelegenheden die pubketens zonder brouwerijactiviteiten in eigen beheer exploiteren of verhuren. Aangenomen wordt dat de leveringsovereenkomsten met afnameverplichting tussen pubketens en brouwerijen ongeveer 13 % voor hun rekening nemen. Dit percentage omvat de omzet van Inntrepreneur Pub Company Limited, Spring Estates Limited en Allied Domecq Retailing, die in 1997 ([31]) bijna alle bier voor hun drankgelegenheden bij een landelijke brouwerij moesten betrekken. De ramingen van de vier landelijke brouwerijen inzake hun aan contractuele beperkingen onderworpen leveranties aan andere pubketens zijn eveneens in dit percentage vervat.

(135) Derhalve kan worden geconcludeerd, dat in 1997 hoogstens ongeveer 58 % (maar zeer waarschijnlijk minstens 50 %) van de bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk nog steeds onder door brouwerijen opgelegde beperkingen viel. De bundel overeenkomsten met afnameverplichting van brouwerijen in het Verenigd Koninkrijk heeft derhalve sinds 1990 aanzienlijke gevolgen gehad voor de mogelijkheden de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk op onafhankelijke wijze te betreden.

3.2.2. *Andere factoren*

(136) Het Hof van Justitie oordeelde tevens, zoals recentelijk is bevestigd in het bovengenoemde Delimitis-arrest, dat de gevolgen van het netwerk van exclusieveafnameovereenkomsten slechts één van de factoren van de economische en juridische context is waarin een overeenkomst moet worden beoordeeld. De andere factoren waarmee rekening moet worden gehouden zijn ten eerste de factoren die tevens betrekking hebben op de toegangsmogelijkheden, en ten tweede de voorwaarden waaronder concurrenten actief zijn op de relevante markt.

3.2.2.1. Toegangsmogelijkheden

(137) In rechtsoverweging 21 van het Delimitis-arrest is geoordeeld dat „moet worden onderzocht, of er voor een nieuwe concurrent reële en concrete mogelijkheden bestaaan, door de aankoop van een reeds op de markt gevestigde brouwerij met haar keten verkooppunten in het netwerk van overeenkomsten door te dringen, of door de opening van nieuwe drankgelegenheden dit netwerk van overeenkomsten te omzeilen. Daarbij moet rekening worden gehouden met de regelingen en overeenkomsten inzake de aankoop van vennootschappen en de oprichting van verkooppunten, alsmede het aantal verkooppunten dat minimaal noodzakelijk is voor de rendabele exploitatie van een distributiesysteem. De aanwezigheid van groothandelaren in bier, die niet aan op de markt werkzame producenten gebonden zijn, vormt ook een factor die de toegang tot de markt van een nieuwe producent kan vergemakkelijken, daar deze voor de afzet van zijn eigen bier gebruik kan maken van de verkoopnetten van die groothandelaren."

(138) Gezien de vergunningsvoorschriften (zie overweging 36) is het niet gemakkelijk binnen een paar jaar een aanzienlijk aantal nieuwe pubs te openen. Hoewel er in het Verenigd Koninkrijk een actieve handel in drankgelegenheden is en aanzienlijke aantallen pubs bij afzonderlijke overeenkomsten zijn verkocht, dient bovendien te worden opgemerkt dat de investering die een nieuwe concurrent zou moeten doen om een net van verkooppunten te verwerven of nieuwe drankgelegenheden te openen aanzienlijk is ([32]) en in feite zou inhouden dat de klemtoon wordt verlegd van brouwerijactiviteiten naar detailhandelsactiviteiten in het Verenigd Koninkrijk. Dit zou bovendien bijkomende horizontale banden vergen met andere brouwerijen in het Verenigd Koninkrijk teneinde alle verschillende types bier te leveren die een detailhandelsverkooppunt moet aanbieden, omdat

([31]) De exclusieve leveringsovereenkomst van de Inntrepreneur- en de Spring-drankgelegenheden verstreek op 28 maart 1998, die van Allied Domecq op 12 december 1997.

([32]) In het Verenigd Koninkrijk bedraagt de gemiddelde koopprijs van een particuliere onafhankelijke pub ongeveer 200 000 GBP (*Bron*: Fleurets).

nieuwe concurrenten (en inzonderheid buitenlandse concurrenten) eerder ertoe zullen neigen individuele merken aan te bieden dan het gehele assortiment biertypes welke gewoonlijk in het Verenigd Koninkrijk worden aangeboden.

(139) De laatste jaren zijn een paar brouwerijen (en de daaraan gebonden drankgelegenheden) in het Verenigd Koninkrijk rechtstreeks overgenomen door buitenlandse brouwerijen, maar in de meeste gevallen heeft de buitenlandse brouwerij haar belang sindsdien opnieuw verkocht (het belang van de Nederlandse brouwerij Grolsch in Ruddles en van de Australische brouwerij Foster's in Courage).

(140) De relatief geringe rol die „traditionele" groothandelaren in de bierdistributie in het Verenigd Koninkrijk spelen (overweging 23), is een bijkomende moeilijkheid waarmee een buitenlandse of nieuwe brouwerij te kampen heeft, om de markt op onafhankelijke wijze te betreden.

(141) Om die reden verlenen buitenlandse brouwerijen in de meeste gevallen een licentie aan een grote brouwerij in het Verenigd Koninkrijk om hun producten in het Verenigd Koninkrijk te brouwen en te distribueren. Aldus verwerven zij toegang tot de pubs van de brouwerij in het Verenigd Koninkrijk, alsmede tot de distributie via onafhankelijke drankgelegenheden. Onder deze omstandigheden heeft een brouwerij in het Verenigd Koninkrijk een sterke invloed op de positionering en de marketing (reclame) van het merk van de buitenlandse brouwerij.

(142) De Commissie erkent dat het toegenomen belang van de afzet in door pubketens geëxploiteerde detailhandelsverkooppunten de andere brouwerijen — althans in theorie — meer mogelijkheden biedt de bierconsument in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk te bereiken. Voor een nieuwkomer op de markt is het immers veel gemakkelijker een overeenkomst met een pubketen te sluiten, zelfs wanneer de nieuwkomer slechts één merk heeft, en aldus toegang te krijgen tot alle pubs die tot haar net behoren, dan overeenkomsten te moeten sluiten met afzonderlijke verkooppunten. Om de in overweging 135 genoemde redenen kan de toegankelijkheid van dat marktsegment evenwel niet nauwkeurig worden geraamd. Een brouwerij die aan een pubketen zonder eigen distributiefaciliteiten wenst te leveren, moet bovendien ook de distributie organiseren (zie tevens overwegingen 24 en 33).

3.2.2.2. De mededingingsverhoudingen op de markt ([33])

(143) Het brouwerijbedrijf in het Verenigd Koninkrijk heeft een concentratieproces doorgemaakt (overweging 22). Bovendien zal de algemene biervraag en de bierverkoop in drankgelegenheden waarschijnlijk blijven afnemen of in het beste geval stagneren (overweging 19). Voorts sporen de steeds toenemende reclame-uitgaven ter ondersteuning van één enkel merk (reeds eerder gemaakte kosten) buitenlandse brouwerijen aan de markt door middel van licentieovereenkomsten te betreden. Ten slotte zijn de mogelijkheden zich op bekendheid in de markt voor bierverkoop in slijterijen te baseren om toegang te ktijgen tot de markt van bierverkoop via drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk beperkter dan in de meeste andere Europese landen, omdat de bierverkoop in slijterijen slechts 27 % van de totale bierverkoop uitmaakt (overweging 19).

3.3. **Conclusie van de eerste Delimitis-test**

(144) Derhalve kan worden geconcludeerd, dat uit een onderzoek van alle overeenkomsten die een afnameverplichting bevatten, maar niet uitsluitend beperkt zijn tot de gesloten bierleveringsovereenkomsten, alsmede van de andere factoren welke relevant zijn voor de economische en juridische context van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, blijkt dat deze overeenkomsten van de brouwerijen in 1990 cumulatief hebben geleid tot een aanzienlijke belemmering van de onafhankelijke toegang tot die markt voor nieuwe nationale en buitenlandse concurrenten. Volgens de meest recente beschikbare gegevens zou dit thans nog steeds het geval zijn.

3.4. **Belangrijke bijdrage**

(145) Zoals het Hof heeft uiteengezet in rechtsoverweging 24 van het Delimitis-arrest, moet thans worden nagegaan „in hoeverre de door de betrokken brouwerij gesloten overeenkomsten bijdragen tot het cumulatieve effect dat dienaangaande van alle op deze markt vastgestelde soortgelijke overeenkomsten uitgaat. Volgens de communautaire mededingingsregels moet de verantwoordelijkheid voor die marktafschermende werking worden gelegd bij de brouwerijen die er in aanzienlijke mate toe bijdragen. Bierleveringsovereenkomsten die worden gesloten door brouwerijen waarvan de bijdrage tot het cumulatieve effect onbeduidend is, vallen derhalve niet onder het verbod van artikel 85, lid 1." Teneinde de aard van de bijdrage van de betrokken brouwerij, in casu Bass, te onderzoeken moet het totale netwerk van de brouwerij waaruit de verplichtingen voortvloeien, worden onderzocht. Die verplichtingen zijn niet uitsluitend beperkt tot de exclusieveafnameverplichting en het inherente concurrentieverbod in de overeenkomsten. Volgens het Delimitis-arrest moet dit netwerk „een belangrijke bijdrage leveren tot de afschermende werking die van al deze overeenkomsten te zamen in hun economische en juridische context uitgaat" ([34]).

([33]) Zie ook rechtsoverweging 22 van het Delimitis-arrest; zie voetnoot 20.

([34]) Voorlaatste zin van punt 1 van het dictum van het arrest.

(146) Aldus zal rekening worden gehouden met het effect van het totale netwerk van Bass. De conclusie dat er van het netwerk een beperkende werking uitgaat zou dan eveneens van toepassing zijn op elk van de bestanddelen ervan ([35]).

3.4.1. *De de minimis-bepaling van de bekendmaking inzake bier* ([36])

(147) Bass is duidelijk geen „kleine brouwerij" in de zin van de bekendmaking aangezien zij meer dan 200 000 hl bier produceert en haar marktaandeel meer dan 1% van de bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk bedraagt.

3.4.2. *Individuele beoordeling*

(148) In het Delimitis-arrest ([37]) heeft het Hof als volgt geoordeeld: „De omvang van de bijdrage van de individuele overeenkomst hangt af van de positie van de contractpartijen op de relevante markt en van de duur van de overeenkomst". In rechtsoverwegingen 25 en 26 van het arrest heeft het Hof uiteengezet dat „die positie (…) niet alleen af[hangt] van het marktaandeel van de brouwerij en van de groep waartoe zij in voorkomend geval behoort, maar ook van het aantal aan de brouwerij of aan haar groep gebonden verkooppunten in verhouding tot het totale aantal op de relevante markt vastgestelde drankgelegenheden". Wat de duur betreft, wees het Hof erop dat „indien deze, vergeleken met de gemiddelde duur van de op de relevante markt in het algemeen gesloten bierleveringsovereenkomsten, klaarblijkelijk buitensporig is (…) de individuele overeenkomst onder het verbod van artikel 85, lid 1 [valt]. Een brouwerij met een betrekkelijk klein marktaandeel, die haar verkooppunten jarenlang aan zich bindt, kan namelijk evenzeer tot een marktafscherming bijdragen als een brouwerij met een vrij sterke marktpositie, die haar verkooppunten in de regel na kortere tijd van de binding bevrijdt."

(149) In de Duitse roomijsarresten heeft het Gerecht van eerste aanleg bij de beoordeling van de belangrijke bijdrage van de betrokken ondernemingen verwezen naar „de sterke positie die de [betrokken onderneming] op de relevante markt inneemt, en met name (…) haar marktaandeel" ([38]). Het Gerecht van eerste aanleg heeft zich aldus voornamelijk gebaseerd op het ruimere concept van het algemene marktaandeel.

(150) Bij de beoordeling van de bijdrage van de brouwerij dient derhalve rekening te worden gehouden met haar positie op de relevante markt en inzonderheid met haar bijdrage tot de afscherming door regelingen die drankgelegenheden aan haar binden, en voorts met de duur van haar beperkende overeenkomsten en inzonderheid haar standaardovereenkomsten.

(151) Bij de beoordeling van de bijdrage van de brouwerij wordt rekening gehouden met de in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden van de brouwerij, hoewel die categorie op zich niet binnen de werkingssfeer van artikel 81, lid 1, valt, aangezien daarbij geen sprake is van een overeenkomst tussen onafhankelijke ondernemingen. Bij het onderzoek van de aangemelde overeenkomsten (als onderdeel van het netwerk van de brouwerij) is het inzonderheid van belang dat voldoende rekening wordt gehouden met de afscherming als gevolg van de in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden van een landelijke brouwerij, aangezien het totale aantal gebonden drankgelegenheden die eigendom zijn van de brouwerijen door de Beer Orders is beperkt. Binnen dat aantal staat het de brouwerij evenwel vrij de drankgelegenheid te exploiteren door middel van een huurovereenkomst dan wel in eigen beheer. De brouwerij heeft aldus de mogelijkheid te allen tijde een huurovereenkomst aan te bieden voor een drankgelegenheid die momenteel in eigen beheer wordt geëxploiteerd; en bij het verstrijken van de huurovereenkomst kan de brouwerij de verhuurde drankgelegenheid in eigen beheer gaan exploiteren.

(152) De andere segmenten van het „gebonden netwerk" van Bass zijn de door leningen aan Bass gebonden drankgelegenheden en de hoeveelheden bier die haar groothandelspartners moeten afnemen (exclusieve afname, minimumafname, voorraadverplichting, concurrentiebeding, enz.). Bovendien kan bij de beoordeling van de rol van een brouwerij op de markt tevens rekening worden gehouden met haar totale marktaandeel op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk en haar marktaandeel op de daarmee verband houdende bierproductiemarkt in het Verenigd Koninkrijk.

(153) De 5 555 pubs (waarvan er 2 402 werden verhuurd) die in 1991 eigendom waren van Bass, en de 4 182 (waarvan er 1 446 werden verhuurd) die in 1996/1997 eigendom waren van Bass, maakten respectievelijk 3,8% en 2,88% uit van het totale aantal drankgelegenheden. Zoals aangegeven in tabel 1 (overweging 13) namen zij bovendien respectievelijk 24,1% en 25,6% van het in 1999/1991 en 1996/1997 in drankgelegenheden afgezette volume voor hun rekening (voor de verhuurde drankgelegenheden met een afnameverplichting waren deze percentages respectievelijk 3,9% en 1,8%). De afzet van Bass in gebonden drankgelegenheden waarvoor de Commissie over gegevens beschikt, meer bepaald de bovengenoemde afzet en de afzet in door leningen gebonden drankgelegenheden, maakte respectievelijk 18% en 13,7% van de afzet op de markt voor bierverkoop via drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk uit. Het (in eigendom, door leningen of in eigen beheer geëxploiteerde) „gebonden" aandeel maakt derhalve meer dan de helft uit van het totale marktaandeel van Bass op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden, dat 25,6% bedraagt. Aan deze reeds aanzienlijke „gebonden" marktaandelen moeten de gebonden aandelen van de groothandelspartners welke in overweging 152 zijn beschreven, worden toegevoegd.

([35]) In zaken T-7/93 en T-9/93, Langnese-Iglo en Schöller, Jurispr. 1995, blz. II-1539 en blz. II-1611, respectievelijk rechtsoverweging 129 en rechtsoverweging 95, hierna: „de Duitse roomijsarresten" genoemd, heeft het Gerecht van eerste aanleg verklaard dat „ingeval van een netwerk van soortgelijke overeenkomsten gesloten door één enkele producent, de beoordeling van de gevolgen van dit netwerk voor de mededinging ook geldt voor de afzonderlijke overeenkomsten waaruit dit netwerk bestaat".

([36]) Zie punt 40 van de bekendmaking inzake de verordening; zie voetnoot 14.

([37]) Laatste zin van punt 1 van het dictum.

([38]) Rechtsoverweging 87 van het Schöller-arrest en rechtsoverweging 112 van het Langnese-Iglo-arrest; zie voetnoot 35.

(154) Wat de duur van de bestanddelen van het gebonden netwerk van Bass betreft, blijkt dat alle drankgelegenheden die eigendom zijn van Bass, in beginsel altijd „vastgeklonken zijn" aan de onderneming. Dit is niet alleen het geval voor de in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden, maar ook voor de verhuurde drankgelegenheden die aan het einde van een (korte- of langetermijn) huurperiode opnieuw met afnameverplichting zullen worden verhuurd aan een andere exploitant. De bindingen door leningen van Bass hebben een gemiddelde duur van acht jaar.

(155) Derhalve moet worden geconcludeerd dat de gebonden verkoop van Bass, waarvan de aangemelde overeenkomsten een deel zijn, een belangrijke bijdrage leveren tot de afscherming van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk. De exclusieveafnameverplichting en het concurrentiebeding in de overeenkomsten hebben derhalve een beperking van de mededinging tot gevolg.

4. ***De mededingingbeperkende gevolgen van de overige beperkingen***

4.1. **Beschrijving**

(156) De overeenkomsten bevatten de onderstaande bepalingen ten aanzien waarvan in sommige reacties op de bekendmaking is betoogd dat zij de mededinging beperken:

— de verplichting zorg te dragen voor onderhoud en herstelling van het gebouw, de inrichting en het toebehoren in geval van een standaardhuurovereenkomst;

— de verplichting de drankgelegenheid uitsluitend te exploiteren als een drankgelegenheid met volledige vergunning;

— beperkingen inzake overdracht (overweging 39);

— de verplichting de inrichting en het toebehoren, de meubels en de inboedel, alsmede de voorraad aan het einde van de huur te verkopen aan Bass of aan de nieuwe huurder;

— het verbod zonder instemming van Bass speelautomaten te plaatsen;

— het verbod voor de ex-huurder gedurende één jaar na de beëindiging van de huurovereenkomst binnen een straal van een halve mijl van het verhuurde pand een concurrerende drankgelegenheid uit te baten;

— het verbod voor goederen welke door andere ondernemingen worden geleverd, evenredig meer reclame te maken dan het aandeel van die goederen in de totale omzet van de drankgelegenheid, hierna „de reclamebepaling" genoemd.

4.2. **Beoordeling**

(157) De eerste vier bovengenoemde bepalingen kunnen niet worden geacht ertoe te strekken of ten gevolge te hebben dat de mededinging op een bepaalde markt wordt beperkt. De bepaling inzake speelautomaten is niet beperkend gezien de invloed van speelautomaten op de stijl van de drankgelegenheden ([39]).

(158) De bepaling in de akte van huurvoorwaarden op grond waarvan de huurder gedurende één jaar na de beëindiging van de huurovereenkomst geen concurrerende drankgelegenheid mag uitbaten binnen een straal van een halve mijl van het verhuurde pand, kan worden beschouwd als een bescherming van de goodwill van de nieuwe huurder en de mogelijkheden van Bass haar bier te verkopen. Bijgevolg is deze beperking ondergeschikt aan de huurovereenkomst. Naar de Commissie heeft vernomen, is nooit van deze bepaling gebruik gemaakt, zodat zij ook niet als een merkbare beperking van de mededinging kan worden aangemerkt.

(159) De vraag of de reclamebepaling binnen de werkingssfeer van artikel 81, lid 1, valt, is slechts relevant voor de markt van de bierdistributie. De bepaling beperkt de mededinging niet ten aanzien van alle andere naburige markten voor de levering van goederen aan drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk zoals bijvoorbeeld andere dranken dan bier, chips en speelautomaten. Daar de overeenkomsten geen exclusieveafnameverplichting, noch een concurrentiebeding met betrekking tot de levering van dergelijke producten bevatten, wordt de mededinging op dergelijke markten, voorzover die bestaan, door de oplegging van een reclamebepaling niet op merkbare wijze beperkt.

(160) Wat de levering van bier betreft, is de reclamebepaling gericht op de beperking van reclame voor bier dat door andere ondernemingen wordt geleverd. Volgens de overeenkomst mag de huurder van Bass bij andere ondernemingen alleen het gastbier en niet-gespecificeerde types bier betrekken. De merken van de niet-gespecificeerde types bier zijn wellicht minder bekend bij de consument in het Verenigd Koninkrijk en behoeven derhalve specifieke reclame ter plaatse. Bij een letterlijke uitlegging van deze bepaling zou reclame voor deze nieuwe producten onmogelijk zijn, omdat volgens deze bepaling de reclame evenredig moet zijn aan de omzet van die goederen die per definitie nagenoeg nihil is, daar de goede-

([39]) Zie ook punt 53 van de Bekendmaking inzake de verordening. Zie voetnoot 14.

ren nieuw zijn. De Commissie beschikt echter niet over informatie dat de reclamebepaling zo strikt is toegepast. Bass heeft bij schrijven van 6 oktober 1998 juist bevestigd dat zij deze bepaling niet toepast, en dat ook niet voornemens is, zoals duidelijk blijkt uit het feit dat de huurders vrij zijn bij de reclame, verkoopbevordering en verkoop de marketingformule te kiezen die het best bij het door hen gekozen bedrijfsplan past. Dit wordt bevestigd door de opmerkingen van verscheidene huurders, die menen dat zij meer „promotionele steun" van hun gastbierleverancier krijgen. Geen van hen merkte op dat Bass zich ooit tegen het gebruik van dit materiaal in de pub had verzet. In deze omstandigheden kan de reclamebepaling niet als een merkbare beperking van de mededinging worden aangemerkt.

5. ***Gevolgen voor de handel tussen lidstaten***

(161) Ingeval de exclusieveafnameverplichtingen en de concurrentiebedingen in de betrokken overeenkomsten, om de hierboven genoemde redenen, ten gevolge hebben dat de vrijheid van de huurders wordt uitgeschakeld om gespecificeerde bieren van concurrerende leveranciers in voorraad te nemen en aan de consument aan te bieden, worden die leveranciers, ongeacht hun geografische locatie en de oorsprong van de goederen, belemmerd in hun mogelijkheden toegang tot de betrokken drankgelegenheden te krijgen, tenzij zij een bepaalde overeenkomst met Bass hebben gesloten. Deze beperking heeft tot gevolg dat het handelsverkeer in bier kleiner is dan anders het geval zou zijn. De kansen van buitenlandse leveranciers om zich op onafhankelijke wijze op de markt te vestigen voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, zijn in het bijzonder aangetast. De overeenkomsten die de bedoelde verplichtingen bevatten, waaronder de exclusieve bierleveringsovereenkomsten, zullen waarschijnlijk een wezenlijk deel van de markt in het Verenigd Koninkrijk beschermen tegen rechtstreekse concurrentie van concurrerende goederen die afkomstig zijn uit andere lidstaten. Zoals is opgemerkt in overweging 34, hebben de meeste buitenlandse producenten ervoor gekozen de markt van het Verenigd Koninkrijk te betreden via licentieovereenkomsten met bestaande brouwerijen, waaronder Bass, teneinde toegang tot haar net van drankgelegenheden te krijgen ([40]). Derhalve beïnvloeden de overeenkomsten de handel tussen lidstaten ongunstig.

6. ***Merkbare aard***

(162) De exclusieveafnameverplichtingen en concurrentiebedingen zijn slechts strijdig met artikel 81, lid 1, indien zij de mededinging en de handel tussen lidstaten merkbaar ongunstig beïnvloeden.

([40]) Beschikking 90/186/EEG van de Commissie, Mooshead/Whitbread (PB L 100 van 20.4.1990, blz. 32), overweging 16.

(163) Uit de kwantificering van de mededingingbeperkende gevolgen van de cumulatieve netwerken en de andere elementen die bijdragen tot de afscherming van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, en van de belangrijke bijdrage van het netwerk van Bass daartoe, zoals is uiteengezet in de bovenstaande overwegingen 126-161, blijkt dat zij de mededinging en de handel tussen lidstaten met betrekking tot de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk merkbaar beperken.

7. ***Conclusie***

(164) De exclusieveafnameverplichtingen en concurrentiebedingen in de overeenkomsten vallen sinds de invoering van de overeenkomsten in 1991 binnen de werkingssfeer van artikel 81, lid 1.

B. ARTIKEL 81, LID 3

1. ***Verordening (EEG) nr. 1984/83 (de verordening)***

(165) In rechtsoverweging 36 van het Delimitis-arrest heeft het Hof van Justitie bevestigd dat uit artikel 6, lid 1, van de verordening duidelijk blijkt, dat de exclusieveafnameplicht van de wederverkoper zich uitsluitend uitstrekt tot bepaalde bieren of bepaalde bieren en andere dranken die in de overeenkomst worden genoemd. Dit specificatievereiste heeft ten doel te voorkomen dat de leverancier de werkingssfeer van de exlcusieveafnameverplichting eenzijdig uitbreidt. Een bierleveringsovereenkomst die voor de onder de exclusieveafnameverplichting vallende producten verwijst naar een productenlijst die de leverancier eenzijdig kan wijzigen, voldoet niet aan dit vereiste en geniet derhalve niet de bescherming van artikel 6, lid 1. Het Hof concludeerde derhalve in rechtsoverweging 37, dat niet aan de voorwaarden voor toepassing van artikel 6, lid 1, van de verordening is voldaan wanneer de onder de exclusieveafnameverplichting vallende dranken niet in de overeenkomst zelf worden gespecificeerd, maar is overeengekomen dat deze steeds door de geldende prijslijst van de brouwerij of haar dochterondernemingen worden bepaald.

(166) In de standaardhuurovereenkomsten wordt de afnameverplichting gespecificeerd per type bier, hetgeen Bass in staat stelt merken bier die zij aan de huurders levert, toe te voegen, te schrappen of te vervangen door een periodieke aanpassing van de inhoud van haar prijslijst voor gespecificeerde bieren. De specificatie van de afnameverplichting per type bier stelt Bass bijgevolg in staat de reikwijdte van de exclusieveafnameverplichting uit te breiden en voldoet derhalve niet aan de voorwaarden

van artikel 6 van de verordening, dat een aanduiding met opgave van het merk of de benaming vereist ([41]).

(167) Om die reden voldoen de standaardhuurovereenkomsten niet aan de voorwaarden van de verordening.

2. ***Individuele vrijstelling***

2.1. **Verbetering van de distributie**

2.1.1. *Algemene overwegingen*

(168) Een bierleveringsovereenkomst leidt gewoonlijk tot de verbetering van de distributie aangezien de inrichting, de modernisering, het onderhoud en de exploitatie van drankgelegenheden aanzienlijk worden vergemakkelijkt (zie ook overweging 15 van de verordening). Dit geldt voor de brouwerij/leverancier, die geen verticale integratie behoeft, alsmede voor de huurder. De verhuur van een drankgelegenheid tegen een overeengekomen prijs, zoals in de standaardhuurovereenkomsten van Bass, is inzonderheid in het licht van het restrictieve vergunningsstelsel in het Verenigd Koninkrijk een methode om een huurder in staat te stellen een drankgelegenheid te exploiteren en biedt als dusdanig een nieuwkomer tegen een lage kostprijs toegang tot de bierdistributie op de drankgelegenheidenmarkt. Het stelsel waarbij brouwerijen in het Verenigd Koninkrijk een zelfstandige zakenman de mogelijkheid bieden om een drankgelegenheid die eigendom is van de brouwerij te exploiteren, verhoogt de mogelijkheden de markt te betreden. De positie van een exploitant van een verhuurde drankgelegenheid met een afnameverplichting is soms beschreven als een tussenpositie tussen die van een exploitant van een drankgelegenheid die eigendom is van de brouwerij/pubketen en door deze in eigen beheer wordt geëxploiteerd, en die van de exploitant die eigenaar is van zijn drankgelegenheid, die door een lening kan zijn gebonden of volledig vrij is.

(169) De exclusieveafnameverplichting en het concurrentieverbod zijn een prikkel voor de wederverkoper om alle middelen waarover hij beschikt, in te zetten voor de verkoop van de contractgoederen en zullen aldus in het algemeen tot de verbetering van de distributie van de contractgoederen leiden. Dit houdt in dat dergelijke overeenkomsten, zoals is gesteld in overweging 15 van de verordening, leiden tot een voor langere tijd bedoelde samenwerking tussen de contractpartijen, die hen in staat stelt de kwaliteit van de contractproducten en de door de wederverkoper te verlenen afzetprestaties en klantenservice te verbeteren of te waarborgen. Zij maken voor de afzet een langetermijnplanning, en daarmee een rendabelere organisatie van productie en distributie mogelijk en onder de druk van de concurrentie tussen producten van verschillende merken worden betrokkenen ertoe aangezet het aantal en de aard van drankgelegenheden voortdurend aan de wensen van hun clientèle aan te passen.

(170) Met betrekking tot de lange looptijd van de exclusiviteitsverplichting en het concurrentiebeding welke in de overeenkomsten zijn vervat, dient te worden opgemerkt dat bijzondere voorschriften van toepassing zijn in gevallen waarin de lokalen die worden gebruikt voor de verkoop en de consumptie van dranken, door de leverancier aan de wederverkoper zijn verhuurd. In dit opzicht is verwezen naar artikel 8, lid 2, onder a), van de verordening waarin is bepaald dat „de wederverkoper de in deze titel aangegeven exclusieveafnameverplichtingen en concurrentieverboden [mogen] worden opgelegd voor de gehele periode gedurende welke hij de drankgelegenheid feitelijk exploiteert." Derhalve is de lange looptijd van de exclusiviteitsverplichting en het concurrentiebeding in de overeenkomst geen belemmering voor het verlenen van een vrijstelling ten aanzien van de exclusieveafnameverplichting en het concurrentieverbod.

(171) Bovendien wordt de specificatie van de afnameverplichting per type geschikter geacht voor een praktischere toepassing van exclusieve bierleveringsregelingen in het Verenigd Koninkrijk dan de specificatie waarin in de verordening is voorzien. De specificatie van de afnameverplichting per type maakt het gemakkelijker merken van buitenlandse of nieuwe brouwerijen toe te voegen in de prijslijsten, omdat daarvoor niet de instemming van alle huurders is vereist ([42]). Dit is inzonderheid het geval wanneer rekening wordt gehouden met het grote aantal door Bass aan de huurders geleverde bieren, en met de frequentie waarmee Bass een bier in haar prijslijst opneemt of vervangt, inclusief buitenlandse merken. Dit is belangrijk aangezien het percentage bieren die in het Verenigd Koninkrijk in pubs als tapbier worden verkocht, hoog is en de brouwerijen uit die lidstaat ongeveer 70% (in 1989) of hoogstens ongeveer 58%, maar waarschijnlijk minstens 50% (in 1997) van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk afschermen. Niettemin kan het voor buitenlandse of nieuwe brouwerijen nog steeds bijzonder moeilijk zijn de markt in het Verenigd Koninkrijk op onafhankelijke wijze te betreden. Voorts dient te worden opgemerkt dat de huurder in elk geval niet in staat is merken toe te voegen, omdat de brouwer de mogelijkheid heeft op dezelfde wijze te verbieden dat de huurder andere merken van hetzelfde type in zijn drankgelegenheid verkoopt, aangezien het concurrentieverbod krachtens artikel 7, lid 1, onder a), van de verordening is vrijgesteld. Om die reden bevindt de huurder zich niet in een positie om een positieve of negatieve invloed uit te oefenen op het afschermingsniveau van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk.

(172) Het is juist dat een huurder ertoe kan worden gedwongen onbekende producten te kopen wanneer zijn gebonden drankgelegenheid door Bass aan een andere onderneming wordt verkocht. Indien dit onverhoeds gebeurt, kan dit aanzienlijke gevolgen hebben voor de omzet in de betrokken drankgelegenheid en derhalve voor de betrokken huurder. Vanuit mededingingsoogpunt bieden de overeenkomsten in dergelijke omstandigheden andere — nationale of buitenlandse — brouwerijen evenwel nieuwe of hogere kansen om de markt te betreden. Indien een dergelijke wijziging geleidelijk plaatsvindt, behoeft zij geen nadelige gevolgen voor de positie van de individuele huurder te hebben. In dit opzicht kan worden opgemerkt dat een geleidelijke wijziging van het

([41]) Zie ook punt 41 van de Bekendmaking betreffende de verordening. Zie voetnoot 14.

([42]) Voorzover de onderliggende overeenkomsten in overeenstemming zijn met artikel 81.

merkenassortiment waarschijnlijk zelfs in een krimpende markt zal plaatsvinden om rekening te houden met nieuwe of gewijzigde voorkeuren van de consument. Bovendien is het op lange termijn niet in het commercieel belang van de „nieuwe" eigenaar om de rendabiliteit van zijn nieuw verworven drankgelegenheden te ondergraven door merken aan te bieden waarvoor de klanten geen belangstelling hebben.

2.1.2. *Prijsverschillen*

(173) De Commissie is evenwel van mening dat dient te worden onderzocht of de hierboven beschreven voordelen kunnen worden verwezenlijkt wanneer de gebonden huurder wordt geconfronteerd met aanzienlijke prijsverschillen.

(174) Prijsdiscriminatie is een belangrijk element in de economische rechtvaardiging van een vrijstelling ten behoeve van exclusieveafnameovereenkomsten. Dit komt in de eerste plaats doordat de discriminatiemogelijkheid in de hand wordt gewerkt door de exclusieveafnameovereenkomst, die de afnemer — in tegenstelling tot de overige klanten van de producent — voor de duur van de overeenkomst geen rechtmatig bevoorradingsalternatief biedt. Een brouwerij kan aldus besluiten misbruik van haar bevoorrechte positie te maken ten aanzien van haar gebonden afnemers.

(175) Voorts is de Commissie, met betrekking tot de voorwaarde die verband houdt met de verbetering van de distributie, van mening dat een persoon die wordt geconfronteerd met een aanzienlijke „netto"-prijsdiscriminatie, moeilijkheden kan ondervinden om op gelijke voet te concurreren. Aldus kunnen eventuele verbeteringen op distributiegebied welke uit dergelijke overeenkomsten voortvloeien, fictief blijven of structureel dusdanig worden verhinderd dat zij op lange termijn niet kunnen opwegen tegen de mededingingsvervalsende kenmerken van de overeenkomst. Het standpunt dat prijsdiscriminatie onverenigbaar met artikel 81, lid 3, kan zijn is tevens weergegeven in overweging 21 van de verordening volgens welke „de Commissie, indien in bepaalde gevallen overeenkomsten (…) die onder deze verordening vallen, desalniettemin met de voorwaarden van artikel 81, lid 3, van het Verdrag onverenigbare gevolgen hebben, de betrokken ondernemingen aan de generieke vrijstelling kan onttrekken". Deze voorwaarden, welke zijn neergelegd in artikel 14 van de verordening, omvatten ongerechtvaardigde prijsdiscriminatie ([43]).

(176) De bovenstaande overwegingen bij de standaardhuurovereenkomsten, in het kader van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, zijn relevant in die zin dat de huurder die met (ongerechtvaardigde) prijsverschillen wordt geconfronteerd, wellicht niet in staat is op gelijke voet te concurreren. Wanneer alle andere voorwaarden gelijk zijn, zal zijn zaak minder rendabel zijn of misschien zelfs onrendabel worden. Dit nadelige effect op de rendabiliteit bij het betreden van de markt als nieuwkomer of later tijdens de exploitatie van de zaak, betekent dat de huurder wellicht niet in staat is zijn concurrenten bij te houden die van hun bierprijskortingen gebruik kunnen maken om deze gedeeltelijk aan de consument door te berekenen, door een tijdelijke of permanente verlaging van de prijs waartegen zij hetzelfde bier verkopen, of door te investeren in hun totale „pubaanbod" (nieuwe keuken, toiletten, gezinsfaciliteiten, enz.). Wanneer alle andere omstandigheden gelijk blijven, zal hierdoor de concurrentiepositie van de huurder, wiens klanten in andere pubs voor dezelfde prijs een beter aanbod zullen krijgen, verder verslechteren.

(177) Een ongerechtvaardigde prijsdiscriminatie zal slechts een merkbare ongunstige invloed op het concurrentievermogen van de huurder hebben en derhalve slechts gevolgen voor de beoordeling van een uitgebleven verbetering van de distributie hebben, indien zij aanzienlijk is en voor een lange periode geldt. Aangenomen wordt dat het niveau van de kortingen (voordat een mogelijke rechtvaardiging in aanmerking wordt genomen) die traditioneel tot medio jaren tachtig op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk werden aangeboden (volgens het MMC-verslag van 1985 krijgen zelfstandige ongebonden drankgelegenheden een korting van 3 tot 5 %), niet van een dergelijke aanzienlijke aard was. Sedertdien en sinds de invoering van de standaardovereenkomsten is de situatie evenwel gewijzigd en ontvangen bepaalde groepen afnemers aanmerkelijk hogere kortingen dan die welke aan de gebonden huurders worden toegekend. Deze kwestie is uitvoeriger onderzocht in het OFT-verslag.

(178) Dergelijke hogere kortingen zijn beschikbaar voor alle andere exploitanten op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk, die geen overeenkomst met soortgelijke exclusieveafnameverplichtingen hebben en met wie Bass handel drijft: groothandelaren, pubketens en andere brouwerijen, en de zelfstandige ongebonden exploitanten. Bovendien zijn de kortingen welke worden toegekend aan groothandelaren, aan in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden, aan pubketens en andere brouwerijen, in het algemeen hoger dan de kortingen die aan de zelfstandige ongebonden exploitanten worden toegekend.

(179) De meeste directe concurrenten van de gebonden huurders — de in eigen beheer geëxploiteerde pubs van de brouwerijen, de door pubketens in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden, de door leningen gebonden drankgelegenheden en de ongebonden exploitanten, en clubs (gezien de beperkte toegang zijn zij slechts in beperkte mate directe concurrenten van de gebonden huurders) — hebben aldus de mogelijkheid hun bier goedkoper in te kopen dan de gebonden huurders.

(180) Daar van de bovengenoemde concurrenten alleen de ongebonden exploitanten (niet door leningen gebonden leveringen aan clubs zijn in de gegevens van Bass inzake de kortingen voor ongebonden exploitanten begrepen) hun bier rechtstreeks tegen marktvoorwaarden bij Bass betrekken, wordt deze categorie als de referentiecategorie beschouwd. Zij zijn immers de enige categorie in vergelijking waarmee „de *leverancier* […] ten aanzien van wederverkopers die aan de exclusieveafnameplicht gebonden zijn, prijzen […] toepast die ongunstiger zijn

([43]) Zie artikel 14, onder c), punt 2, van de verordening: „zonder zakelijk gerechtvaardigde reden (…) prijzen of verkoopvoorwaarden toepast die ongunstiger zijn".

dan die welke hij toepast ten aanzien van andere wederverkopers *die tot dezelfde distributiefase behoren*" (cursivering toegevoegd) ([44]).

(181) Tabel 3 (overweging 108) geeft duidelijk aan dat het prijsverschil tussen de door gebonden huurders betaalde prijs (de catalogusprijs van Bass min de kortingen op de inkoop van vatbier), en de door individuele ongebonden exploitanten betaalde gemiddelde prijs ieder jaar is toegenomen gezien de steeds hogere kortingen die aan deze zelfstandige ongebonden exploitanten worden toegekend.

2.1.3. *Compenserende voordelen*

(182) Bass heeft evenwel betoogd, dat de verhouding met haar huurders niet uitsluitend mag worden beoordeeld in het licht van de prijs die de huurders betalen, en dat bij de beoordeling of de huurder in staat is op de markt „te overleven" en of er derhalve sprake kan zijn van een verbetering van de distributie, rekening dient te worden gehouden met de totale commerciële verhouding.

(183) De Commissie aanvaardt dit argument. Dit houdt evenwel in dat er een bijzonder moeilijke vergelijking moet worden gemaakt tussen enerzijds de duidelijk kwantificeerbare prijsverschillen en anderzijds de „kwaliteitsgerelateerde" aspecten van de commerciële verhouding.

(184) Uit de beschrijving van de zogenoemde „kwantificeerbare compenserende voordelen" in de overwegingen 60-108 blijkt met welke moeilijkheden een dergelijke kwantificering gepaard gaat. Gezien de argumenten welke in die punten zijn beschreven ter ondersteuning van voor de berekeningsmethode voor elk van de voordelen en de feiten die de resultaten voor die onderscheiden voordelen onderbouwen, is de Commissie van mening dat de uitkomst, die in tabel 3 als „saldo" is omschreven, haar een aanvaardbaar instrument biedt om binnen haar discretionaire bevoegdheid bij de toepassing van artikel 81, lid 3, vast te stellen of de standaardovereenkomsten in de praktijk bijdragen tot een verbetering van de distributie.

(185) Wanneer om een vrijstelling met terugwerkende kracht wordt verzocht, kan de Commissie bij de toetsing aan de voorwaarden van artikel 81, lid 3, geen algemene beoordeling voor de gehele verstreken periode maken, maar moet zij nagaan of op elk tijdstip aan de voorwaarden van artikel 81, lid 3, is voldaan. Aangezien de aangemelde overeenkomsten standaardovereenkomsten zijn die verscheidene honderden individuele overeenkomsten omvatten, en aangezien de beschikbare gegevens zeer gecompliceerd zijn en andere gegevens dan op jaarbasis slechts beperkt beschikbaar zijn, acht de Commissie het redelijk om op jaarbasis na te gaan of is voldaan aan de voorwaarden van artikel 81, lid 3.

([44]) Artikel 14, onder c), punt 2, van de verordening.

(186) Uit tabel 3 blijkt dat het prijsverschil voor de periode tot 1992/1993 en vanaf 1994/1995 meer dan gecompenseerd wordt door de kwantificeerbare compenserende voordelen. De gemiddelde huurder was derhalve, op grond van een algemene beoordeling van de commerciële verhouding met Bass, in staat op gelijke voet te concurreren met de ongebonden exploitant. Voor het jaar 1993/1994 is het prijsverschil niet volledig gecompenseerd, meer bepaald voor een waarde van ongeveer 2 GBP/vat. De Commissie is evenwel van mening dat dit cijfer als zodanig niet volstaat om te concluderen dat de gemiddelde gebonden huurder aanzienlijke belemmeringen ondervond in zijn concurrentievermogen. Dit standpunt is gebaseerd op a) het feit dat deze cijfers tussen 1% en 3% van de bierprijs bedragen en b) het bestaan van niet-kwantificeerbare compenserende voordelen, met name het verschillende risico dat een gebonden huurder loopt in vergelijking met een ongebonden exploitant (overweging 111).

(187) De Commissie komt derhalve tot de slotsom, dat er voor de gehele duur van de standaardovereenkomsten geen argumenten zijn op grond waarvan kan worden geconcludeerd dat de hierboven in het algemeen beschreven verbeteringen van de distributie niet zijn verwezenlijkt.

(188) De standaardhuurovereenkomsten, met inbegrip van de beperkingen via afnameverplichtingen, hebben derhalve bijgedragen tot de verbetering van de verdeling op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk.

2.2. **Voordelen voor de verbruiker**

(189) Ten aanzien van de algemene voordelen welke door huurovereenkomsten met afnameverplichting worden teweeggebracht, is in overweging 16 van de verordening bepaald dat „de boven beschreven verbeteringen de gebruikers met name ten goede komen doordat hun bevoorrading met producten van bevredigende kwaliteit wordt gewaarborgd, waarbij zij tussen producten van verschillende fabrikanten kunnen kiezen" ([45]).

(190) Naast deze algemene verwijzingen kan worden opgemerkt dat de huurovereenkomsten met afnameverplichting de brouwerijen aansporen om te (blijven) investeren in verkooppunten die wellicht te klein zijn om door de brouwerijen op een levensvatbare wijze in eigen beheer te worden geëxploiteerd. Het stelsel biedt aldus de mogelijkheid pubs in bedrijf te houden die anders wellicht zouden worden gesloten of geen investeringen zouden aantrekken van Bass en/of de huurder. Het open

([45]) Dit verwijst naar de in artikel 6 in samenhang met artikel 7, lid 1, onder a), van de verordening voorziene mogelijkheid dat de huurders wordt toegestaan biermerken van een ander type te kopen dan die welke krachtens de overeenkomst worden geleverd en deze aan de consumenten aan te bieden. Deze mogelijkheid wordt eveneens in de standaardcontracten gegeven (procedure voor de niet-gespecificeerde types).

houden van deze verkooppunten en/of de verbeterde faciliteiten ingevolge een investering, zijn duidelijk in het voordeel van de consument. Het spreekt vanzelf dat de huurovereenkomsten met afnameverplichtingen van een bepaalde brouwerij slechts kunnen worden geacht aan dit voordeel bij te dragen indien de exploitatie van de drankgelegenheden op lange termijn niet in gevaar wordt gebracht. Met andere woorden, wanneer er onder marktomstandigheden prijsverschillen zijn, worden deze prijsverschillen in het algemeen gecompenseerd door andere specifieke voordelen. Dit is het geval bij Bass, zoals hierboven is aangegeven.

(191) Met betrekking tot de specificatie van de afnameverplichting per soort merkt de Commissie tevens op dat Bass alleen al in 1997 36 merken in haar verhuurde drankgelegenheden heeft geïntroduceerd, waaronder speciaalbieren zoals Orkney Raven en Caledonian Christmas die enkel in Schotland werden geïntroduceerd. Andere merken omvatten zowel bekende merken zoals Guinness en Chaffrey's Irish Ale, als minder bekende merken zoals Staropramen.

(192) Derhalve concludeert de Commissie dat de overeenkomsten de gebruikers ten goede komen.

2.3. **De onmisbaarheid van de beperkingen**

(193) De exclusieveafnameverplichting en het concurrentieverbod zijn, zoals is opgemerkt in overweging 168, onmisbaar voor de verwezenlijking van de voordelen van de bierleveringsovereenkomsten. Zoals in overweging 17 van de verordening wordt overwogen, kunnen deze voordelen op een andere wijze niet in dezelfde mate en met dezelfde zekerheid worden verkregen.

(194) Ook de specificatie van de afnameplicht per soort bier is onmisbaar voor de gemakkelijke opneming van nieuwe merken in de gebonden netwerken van de brouwerijen op de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk (overwegingen 171 en 191).

2.4. **De mogelijkheid voor een wezenlijk deel van de betrokken markt de mededinging uit te schakelen** ([46])

(195) Het spreekt vanzelf dat Bass de mededinging voor een wezenlijk deel van de betrokken markt niet kan uitschakelen, omdat de onderneming in 1997 slechts 24% van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk voor haar rekening nam. Zelfs in aanmerking genomen dat in 1997 hoogstens 58% van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk via de parallelle netwerken van brouwerijovereenkomsten was afgeschermd, kunnen de overeenkomsten van Bass er niet toe leiden dat de mededinging voor een wezenlijk deel van de markt voor bierverkoop in drankgelegenheden in het Verenigd Koninkrijk wordt uitgeschakeld.

2.5. **Conclusie**

(196) De standaardhuurovereenkomsten van Bass en de daarin opgelegde verplichtingen met betrekking tot bier (exclusieve afname en concurrentieverbod) voldoen aan de voorwaarden van artikel 81, lid 3.

C. DE RELATIE MET ARTIKEL 28 VAN HET VERDRAG

(197) Volgens de huidige en voormalige huurders die het model hebben gebruikt, kan de Commissie geen vrijstelling met terugwerkende kracht verlenen, gezien haar standpunt in de procedure op grond van artikel 226 van het EG-Verdrag tegen de gastbierclausule. Op grond van het Metro I-arrest ([47]) betogen zij dat de Commissie haar bevoegdheden krachtens artikel 81, lid 3, op onrechtmatige wijze zou uitoefenen, indien zij een vrijstelling met terugwerkende kracht zou verlenen die een duidelijke overtreding van artikel 28 zou toestaan op grond van een mededingingsregel.

(198) De verenigbaarheid van de gastbierclausule met artikel 28 is irrelevant voor de doelstelling van artikel 81. In de eerste plaats doet een beschikking op grond van artikel 81, lid 3, betreffende een overeenkomst waarin tot april 1998 slechts de „oude" gastbierclausule, meer bepaald inzake op vaten gegist bier, is vervat, geen afbreuk aan de einduitspraak in de zaak die betrekking heeft op artikel 28. Bovendien stelt de verordening overeenkomsten vrij voor gebruik in alle lidstaten, waarbij de brouwerij/verhuurder geen recht behoeft toe te staan dat vergelijkbaar is met de „gastbier"-clausule. Dit komt doordat de brouwerij/verhuurder een concurrentieverbod kan opleggen voor alle merken van hetzelfde type als de merken die onder de afnameverplichting vallen. De opname van de „oude" gastbierclausule was derhalve reeds een liberalisering ten opzichte van hetgeen krachtens de verordening was toegestaan en kan derhalve geen aanleiding geven tot bezorgdheid vanuit het oogpunt van het communautaire mededingingsrecht.

(199) Daar de kwestie van artikel 28 om de bovengenoemde redenen irrelevant is, behoefde de Commissie hiernaar in de bekendmaking niet te verwijzen. Derhalve was de bekendmaking volledig. Overigens hebben belanghebbenden het recht niet alleen opmerkingen te maken over punten die expliciet in de bekendmaking krachtens artikel 19, lid 3, zijn genoemd, maar ook over alle andere punten die zij van belang achten.

([46]) Deze notie verschilt van die van „een belangrijke bijdrage tot het afschermen van de markt".

([47]) Hof van Justitie, zaak 26/76, Metro/Commissie, Jurispr. 1977, blz. 1875.

D. TERUGWERKENDE KRACHT EN DUUR VAN DE VRIJSTELLING

(200) De standaardhuurovereenkomsten zijn overeenkomsten in de zin van artikel 4, lid 2, eerste punt, van Verordening nr. 17, aangezien „daaraan slechts ondernemingen uit één lidstaat deelnemen en [de overeenkomsten] geen betrekking hebben op de invoer of de uitvoer tussen lidstaten". Uit artikel 6 van Verordening nr. 17 vloeit voort dat de datum waarop een beschikking op grond van artikel 81, lid 3, ten aanzien van dergelijke overeenkomsten in werking treedt, ten vroegste de datum van de aanmelding kan zijn.

(201) Het Hof heeft in het Fonderies Roubaix-arrest ([48]) geoordeeld dat „derhalve de omstandigheid dat de contractproducten van zodanige [te beoordelen] overeenkomsten tevoren uit een andere lidstaat zijn ingevoerd, op zichzelf niet tot gevolg heeft dat die overeenkomsten moeten worden geacht betrekking te hebben op invoer, in de zin van artikel 4, lid 2, van Verordening nr. 17". Derhalve behoeft de toepassing van dit artikel niet te worden uitgesloten ten aanzien van de merken op de prijslijst van Bass die in het Verenigd Koninkrijk worden ingevoerd.

(202) Nu hiervoor is vastgesteld dat de standaardhuurovereenkomsten sinds de datum waarop één van de aangemelde overeenkomsten voor het eerst werd ingevoerd, te weten 1 maart 1991, voldoen aan de voorwaarden van artikel 81, lid 3, moet de datum met ingang waarvan deze beschikking van toepassing is, worden vastgesteld op 1 maart 1991.

(203) Ingevolge artikel 8, lid 1, van Verordening nr. 17, wordt een beschikking op grond van artikel 81, lid 3, voor een bepaalde tijd gegeven. De Commissie is van oordeel dat een vrijstelling voor een bepaalde duur, meer bepaald de periode tot en met 31 december 2002, dienstig is, omdat de door Bass verhuurde drankgelegenheden zijn verkocht, op 20 verhuurde drankgelegenheden na, die naar verwachting tot in eigen beheer geëxploiteerde drankgelegenheden zullen worden omgevormd. Dankzij deze vrijstellingsperiode kan Bass met de nodige rechtszekerheid investeringsbeslissingen nemen met betrekking tot de haar resterende drankgelegenheden,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

1. De bepalingen van artikel 81, lid 1, van het Verdrag worden op grond van artikel 81, lid 3, buiten toepassing verklaard voor de afzonderlijke standaardhuurovereenkomsten in de vorm van a) de huur voor tien jaar, b) de foundation-overeenkomst met een looptijd van drie jaar, en c) de tenancy at will-overeenkomst, alsmede voor de exclusieveafnameverplichting en het concurrentieverbod (beer tie) die zij bevatten.

2. Deze beschikking is van toepassing van 1 maart 1991 tot en met 31 december 2002.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot:

Bass plc
20 North Audley Street
London
United Kingdom

Gedaan te Brussel, 16 juni 1999.

Voor de Commissie
Karel VAN MIERT
Lid van de Commissie

([48]) Zaak 63/75, Jurispr. 1976, blz. 111, rechtsoverweging 8.