BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 3 juni 1975

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het E.E.G.-Verdrag (IV/712 — Haarden- en Kachelhandel)

(Slechts de tekst in de Nederlandse taal is authentiek)

(75/358/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, en met name op artikel 85,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962 (1), en met name op artikel 3,

Gezien de door de heer J.M. O'Breen, directeur van het Haarden- en Kachelbureau op 26 oktober 1962 verrichte aanmelding, op grond van Verordening nr. 17 artikel 5, van de Herziene Overeenkomst Haarden- en Kachelhandel,

Gezien het door de heer H.D. Kriek, handelaar te Krommenie, op 4 mei 1973 ingediende verzoek, alsmede het door de B.V. Stokvis en Zonen te Rotterdam op 31 oktober 1974 ingediende verzoek, op grond van Verordening nr. 17 artikel 3,

Gezien het op 15 januari 1974 door de Arrondissementsrechtbank te Haarlem gevelde vonnis tot schorsing van de bij haar aanhangige procedure tot de door de Commissie in deze zaak op grond van artikel 85, lid 3, te nemen beschikking,

Gehoord de betrokken ondernemingen, overeenkomstig artikel 19, lid 1, van Verordening nr. 17 en de bepalingen van Verordening nr. 99/63/EEG (2),

Geraadpleegd het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities overeenkomstig artikel 10 van Verordening nr. 17 op 25 februari 1975,

I. De feiten

Overwegende dat de feiten als volgt kunnen worden samengevat :

de op 1 januari 1952 afgesloten, op 1 januari 1962 gewijzigde en op 26 oktober 1962 bij de Commissie aangemelde „Herziene Overeenkomst Haarden- en Kachelhandel" (hierna „de overeenkomst" te noemen) bevatte een reeks bepalingen welke op de verschillende categorieën van erkende deelnemers aan de produktie en de verdeling van kolen- en olieverwarmingsapparaten op de Nederlandse markt van toepassing waren (fabrikanten, importeurs, grossiers, provinciale grossiers, doorverkopers en detaillisten) ;

de overeenkomst werd geleid door het „Haarden- en Kachelbureau" (hierna „het Bureau" te noemen) waarvan de heer J.M. O'Breen (hierna „de heer O'Breen" te noemen) directeur was ; de overeenkomst werd herhaaldelijk gewijzigd en met name op 1 oktober 1967 om de toepassing van de overeenkomst uit te breiden tot de gasverwarmingsapparaten ; het door de overeenkomst ingestelde systeem werd vervolgens beëindigd nadat de overeenkomst einde 1972 was opgezegd ; heden treedt de heer O'Breen op als gevolmachtigde om in naam van het in liquidatie zijnde Bureau de hangende procedures voort te zetten en het financieel vermogen van het Bureau te verdelen ;

met name werd de Nederlandse markt van kolen-, olie- en gasverwarmingsapparaten geregeld door de overeenkomst waarbij waren aangesloten circa 25 Nederlandse fabrikanten, een drietal importeurs, circa 75 grossiers en enige duizenden detaillisten ; de aan de overeenkomst onderworpen produkten bestreken ruim 90 % van de handel in de genoemde verwarmingsapparaten in Nederland ;

de onderneming R.S. Stokvis & Zonen N.V. te Rotterdam — later omgezet in een B.V. — (hierna „Stokvis" te noemen) was sedert 1 januari 1957 aangesloten bij de overeenkomst in de hoedanigheid van grossier en sedert 1967 eveneens van de erkende groep grossiers die de handel in gasverwarmingsapparaten uitoefende ;

de heer H.D. Kriek, handelaar te Krommenie, (hierna „de heer Kriek" te noemen) was sedert 1957/1958 lid van de overeenkomst in de hoedanigheid van detaillist en sedert 1967 eveneens van de erkende groep detaillisten die de handel in gasverwarmingsapparaten uitoefende ;

de in artikel 32, lid 3, van de overeenkomst voor de grossiers die bij de overeenkomst waren aangesloten geldende bepalingen luidden in de in 1962 aangemelde tekst van de overeenkomst :

„3. De grossiers zijn verplicht :

a) zich te onthouden van het aanbieden, verkopen en leveren aan combinaties van detaillisten ; verkoop en levering aan erkende inkooporganisaties dient uitsluitend aan het centrale magazijn van de inkoopcombinatie te geschieden ;

(1) PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.
(2) PB nr. 127 van 20. 8. 1963, blz. 2268/63.

b) zich te onthouden van het aanbieden, verkopen resp. leveren aan niet-erkende detaillisten of aan detaillisten die met inachtneming van de bepalingen dezer regeling zijn geschorst of geschrapt ;

c) zich te onthouden van aanbiedingen, verkopen en leveringen aan rijks-, provinciale- of andere publiekrechtelijk georganiseerde instellingen en stichtingen — de Nederlandse Spoorwegen daaronder begrepen — tenzij de bestelling en levering strekt tot eigen gebruik van zodanige instelling, en zich te onthouden van aanbiedingen, verkopen en levering aan het Rijksinkoopbureau, tenzij de bestelling en levering strekt tot eigen gebruik door rijksinstellingen. Bij aanbieding, verkoop en levering moeten de voorschriften in acht worden genomen, welke te dien aanzien door het Haarden- en Kachelbureau zullen worden gesteld ;

d) geen haarden en kachels in consignatie te geven of met afnemers regelingen te treffen of afspraken te maken, welke het scheppen van een daarop gelijkende verhouding tot resultaat hebben ;

e) geen reeds geleverde haarden en kachels terug te nemen anders dan wegens wel aangetoonde gebreken van het geleverde, tenzij de directeur van het Haarden- en Kachelbureau in bijzondere omstandigheden te zijner beoordeling in een speciaal geval een afwijking van dit voorschrift toelaat ;

f) geen toonzalen te openen of geopend te houden, waarin haarden en kachels aan particulieren worden verkocht, tenzij aan het grossierbedrijf een detailbedrijf is verbonden, als bedoeld in het eerste lid van dit artikel ;

g) geen detaillisten als agenten aan te stellen resp. aan detaillisten die orders aanbrengen, geen provisie te verlenen of enige andere uitkering te doen ;

h) zich te onthouden van het kopen resp. afnemen van haarden en kachels van fabrikanten resp. importeurs van olieverwarmingsapparaten, die niet als zodanig krachtens deze regeling zijn erkend, of die ingevolge de bepalingen van deze regeling zijn geschorst of geschrapt . . .” ;

op 1 december 1969 werden deze bepalingen aangevuld, zodat sub b) de volgende zinsnede werd toegevoegd (aangemeld op 23 april 1971) :

„het afleveren op andere verkoopadressen dan die, welke krachtens deze regeling bij het Haarden- en Kachelbureau zijn ingeschreven, is verboden” ;

op 2 december 1971 werd een nieuwe aanvulling sub i) aangemeld :

„i) zich te onthouden van het direct of indirect verlenen van medewerking aan het overtreden van het bepaalde in artikel 10, sub 2. Van een dergelijke medewerking is zonder meer sprake, indien de grossier wist, behoorde te weten, of redelijkerwijze kon vermoeden, dat de geleverde haarden en kachels niet uitsluitend bestemd waren voor de rechtstreekse verkoop door de detaillist aan de consument” ;

bovendien luidde artikel 75, lid 1, van de overeenkomst (ingevoerd bij wijziging van 1 oktober 1967 en aangemeld op 26 september 1968) :

„1. De verplichtingen, genoemd in de artikelen 32, 33, 34 en 36, lid 5, van deze overeenkomst gelden ook voor fabrikanten van, importeurs van en grossiers in gasverwarmingsapparaten, met dien verstande dat, in lid 3 van artikel 32, sub a) in plaats van „inkooporganisaties als bedoeld in artikel 12” wordt gelezen : „inkooporganisaties, als bedoeld in artikel 74” en dat sub b) wordt gelezen : zich te onthouden van het kopen, aanbieden, verkopen, resp. leveren van gasverwarmingsapparaten aan niet bij de afdeling gasverwarmingsapparaten ingeschreven deelnemers of bij deze afdeling ingeschreven deelnemers, die met inachtneming van de bepalingen dezer regeling zijn geschorst of afgevoerd.” ;

deze bepaling werd op 11 november 1970 (aangemeld op 23 april 1971) als volgt gewijzigd :

„ . . . en dat sub b) wordt gelezen :

zich te onthouden van het kopen, aanbieden, verkopen, leveren resp. afleveren van gasverwarmingsapparaten aan niet bij de afdeling gasverwarmingsapparaten ingeschreven deelnemers of bij deze afdeling ingeschreven deelnemers, die met inachtneming van de bepalingen dezer regeling zijn geschorst of geschrapt ; het afleveren op andere verkoopadressen dan die, welke krachtens deze regeling bij de afdeling Gasverwarmingsapparaten zijn ingeschreven, is verboden.” ;

de in artikel 10 van de overeenkomst voor de detaillisten die bij de overeenkomst waren aangesloten geldende bepalingen luidden in de in 1962 aangemelde tekst van de overeenkomst :

„Artikel 10

De detaillistenverplichtingen, in artikel 9 bedoeld, luiden thans :

1. Haarden, haardkachels en/of kachels mogen slechts worden gekocht bij leveranciers die op de door het Haarden- en Kachelbureau vastgestelde Lijst van Leveranciers voorkomen, resp. door dit bureau alsnog op deze Lijst zullen worden geplaatst ; en niet bij leveranciers die blijkens mededeling van het Haarden- en Kachelbureau te Utrecht tijdelijk zijn geschorst of door dit Bureau van de Lijst van Leveranciers zijn afgevoerd. Het met andere detaillisten gezamenlijk inkopen van haarden, haardkachels en/of kachels is niet geoorloofd.

2. Haarden, haardkachels en/of kachels mogen door de detaillisten niet aan andere detaillisten worden verkocht, tenzij na verkregen goedkeuring van het Haarden- en Kachelbureau.

3. Haarden, haardkachels en/of kachels mogen slechts worden verkocht tegen de op de dag van verkoop voor het apparaat geldende door de leverancier vastgestelde bruto-prijs. Bij het etaleren of op andere wijze te koop aanbieden mag geen andere dan deze bruto-prijs worden vermeld. Aankondigingen betreffende inruil of aankondigingen welke op het publiek een misleidende indruk kunnen maken, zijn verboden. Plaatsingskosten moeten in rekening worden gebracht. Indien het Haarden- en Kachelbureau hieromtrent nadere voorschriften geeft, moeten deze worden nagekomen.

4. Haarden, haardkachels en/of kachels mogen niet in consignatie worden gegeven of genomen, bij anderen worden geëtaleerd, tentoongesteld, gedemonstreerd of ten verkoop aangeboden resp. verkocht, dan wel bij andere deelnemers in bewaring gegeven of opgeslagen worden. Zij mogen zonder verkregen toestemming van het Haarden- en Kachelbureau ook niet op een andere plaats worden geëtaleerd, tentoongesteld, gedemonstreerd of ten verkoop aangeboden resp. verkocht, dan ter plaatse waar, blijkens de inschrijving bij het Haarden- en Kachelbureau, de verkoop mag geschieden. Het is verboden haarden, haardkachels en/of kachels in bruikleen te geven, of op enige wijze ten gebruike af te staan, resp. zulks in advertenties of op andere publicaties aan te bieden.

5. Indien huurkoop plaats vindt dienen de voorwaarden waarop dit geschiedt onverwijld aan het Haarden- en Kachelbureau te Utrecht te worden gemeld.

6. Bij verkoop van haarden, haardkachels en/of kachels mag geen korting worden gegeven ; het geven van cadeaus, het geven van aanbrengprovisie, of het doen van uitkeringen terzake van de verkoop, is eveneens verboden. Het geven van aanbrengprovisie aan personeel in vaste dienst is echter geoorloofd. Ook het aankondigen van de verkoop van haarden, haardkachels en/of kachels met korting of met cadeaus, het aanbieden van haarden, haardkachels en/of kachels met korting of met cadeaus resp. het aanbieden van aanbrengprovisie is verboden.

7. Wanneer door of vanwege het Haarden- en Kachelbureau te Utrecht een onderzoek wordt ingesteld, haarden, haardkachels en/of kachels betreffende, moet daaraan op vlotte wijze medewerking worden verleend ; het verlenen van inzage van boeken en bescheiden is onder deze medewerking begrepen.

8. Ook is het niet geoorloofd, op welke wijze ook, direct of indirect medewerking te verlenen aan en/of betrokken te zijn bij handelingen, welke in strijd zijn met de hiervoren bepaalde." ;

Deze bepalingen werden door de daartoe bevoegde Commissie van Overleg op 8 April 1969 per rondschrijven als volgt aangevuld (aangemeld op 23 april 1971) :

a) *Artikel 10, lid 2*

„Haarden, haardkachels en/of kachels mogen door de detaillisten niet aan andere detaillisten en/of wederverkopers worden verkocht, tenzij na verkregen goedkeuring van het Haarden- en Kachelbureau. Op grond van het bepaalde in artikel 78 van de „exclusief verkeersovereenkomst gasverwarmingsapparaten" geldt deze tekst ook voor de erkende detaillisten in gasverwarmingsapparaten" ;

b) *Artikel 10, lid 7*

„Het voeren van een duidelijke en overzichtelijke administratie, waaruit alle inkopen resp. verkopen van gasverwarmingsapparaten, alsmede de leveranciers en de afnemers blijken" ;

Deze bepalingen werden daarna opnieuw per rondschrijven op 1 december 1969 als volgt vervangen of gewijzigd (aangemeld op 23 april 1971) :

a) *Artikel 10, lid 3*

„Aankondigingen welke op het publiek een misleidende indruk kunnen maken, zijn verboden" ;

b) *Artikel 10, lid 6*

„Bij verkoop van haarden, haardkachels en/of kachels is het geven resp. aanbieden van aanbrengprovisies verboden. Het geven van aanbrengprovisies aan personeel in vaste dienst is echter geoorloofd" ;

Bovendien is de toepassing van de bepalingen van de overeenkomst volgens artikel 38 e.v. opgedragen aan een z.g.n. „beoordelingscommissie", welke onder meer gemachtigd was boetes op te leggen en deelnemers van het exclusief verkeer uit te sluiten. Van een beslissing van deze „beoordelingscommissie" kan men volgens artikel 54 e.v. in beroep gaan bij een eveneens bij de overeenkomst ingestelde „raad van beroep". De structuur van de beoordelingscommissie en de raad van beroep bestond uit een in verregaande mate geformaliseerde procedure die qua werking en uiterlijk zeer sterk de schijn wekte te lijken op de manier waarop in Nederland de rechterlijke macht is georganiseerd. In feite bestond de beoordelingscommissie uit 5 vertegenwoordigers van de verschillende groepen die bij de overeenkomst waren betrokken zonder één onafhankelijk persoon als lid. De raad van beroep bestond uit 3 of 5 leden en werd samengesteld door aanwijzing van personen die in meerderheid niet bij de branche betrokken waren. Deze aanwijzing werd gedaan door een Commissie van overleg die geheel bestond uit vertegenwoordigers van bij de overeenkomst betrokken groepen. Dat ook hier geen garantie was voor een onafhankelijk oordeel blijkt uit het feit dat het reglement van de raad van beroep en het re-

glement voor de procedure bij deze raad geheel door de Commissie van overleg werd vastgesteld. Het geheel komt dus overeen met het in het Nederlandse recht erkende „bindend advies". In twee gevallen wordt nu nog door het Bureau gepoogd de naleving van de overeenkomst middels sancties af te dwingen welke door deze raad van beroep werden opgelegd ;

Bepaalde andere bepalingen van de overeenkomst hadden betrekking op de toelatingsvoorwaarden en verplichtingen van de verschillende categorieën deelnemers aan de overeenkomst en op de verplichte verticale prijsbinding ; deze bepalingen omvatten eveneens een wederzijdse collectieve exclusiviteit tussen de verschillende categorieën deelnemers aan de overeenkomst welke de Nederlandse markt volledig van de andere markten afzonderde ;

Sedert juli 1968 had de heer H.L. Smit, grossier/detaillist te Amsterdam (hierna „de heer Smit" te noemen), welke niet bij de overeenkomst was ingeschreven, en een bekend outsider van het kartel was, een afspraak gemaakt met de heer Kriek ; volgens deze afspraak kocht de heer Smit de door hem benodigde gaskachels bij door de overeenkomst erkende grossiers op naam van de heer Kriek, erkend detaillist ;

De aldus door de heer Smit gekochte gaskachels werden door hem wederverkocht voor lagere prijzen dan de door de bij de overeenkomst aangesloten fabrikanten, importeurs en grossiers vastgestelde prijzen ; daarbij was zowel het assortiment als de omzet van de heer Smit aanzienlijk ;

Per brief van 3 november 1969 van de beoordelingscommissie werd de heer Kriek opgeroepen aangezien bovenvermeld marktgedrag in strijd werd geacht met de in artikel 10 van de overeenkomst opgenomen verplichtingen voor detaillisten ;

Per brief van 9 januari 1970 deelde de beoordelingscommissie aan de heer Kriek mede dat hij veroordeeld was tot een boete :

a) van Fl. 5 000,— wegens het in strijd handelen met de punten 4 en 8 van artikel 10 ;
b) van Fl. 500,— wegens het niet op de juiste wijze voeren van zijn administratie (lid 7 van artikel 10) ;

Uit het onderzoek dat op 30 oktober 1969 bij de heer Kriek was ingesteld was namelijk volgens de beoordelingscommissie gebleken dat :

a) een groot aantal gasverwarmingsapparaten van enkele groothandelaren werd afgenomen (ongeveer 3 600 stuks), waarvan slechts een klein deel aan particulieren werd verkocht (200 stuks), en dat
b) zijn administratie betreffende de handel in gasverwarmingsapparaten niet werd gevoerd als staat voorgeschreven door de overeenkomst ;

Toen de heer Kriek de aan hem opgelegde boete niet wenste te betalen deelde de beoordelingscommissie hem per brief van 16 februari 1970 mede dat hij als erkend deelnemer aan de overeenkomst geschorst werd en dus niet langer van de erkende grossiers kon kopen ; daarop nam de afspraak tussen de heer Kriek en de heer Smit een einde, aangezien de bijna gehele handel in gasverwarmingsapparaten in feite door de aan de overeenkomst deelnemende ondernemingen werd verricht ; het was de heer Kriek niet mogelijk gaskachels van elders te betrekken ;

Op 8 februari 1972 heeft de heer O'Breen de heer Kriek voor de Arrondissementsrechtbank te Haarlem gedagvaard tot betaling van een boete van Fl. 5 500 waarop deze rechtbank op 15 januari 1974 een vonnis heeft geveld tot schorsing van de procedure totdat de Commissie van de Europese Gemeenschappen in deze zaak een beslissing zal hebben genomen ; dit vonnis werd door deze rechtbank aan de Commissie gestuurd ;

Gedurende de jaren 1969 en 1970 had Stokvis gasverwarmingsapparaten afgeleverd aan niet bij de overeenkomst ingeschreven detaillisten, resp. aan een detaillist die was geschorst ; bovendien had Stokvis ook 3 900 stuks afgeleverd aan de firma Schweitzer te Westzaan (hierna „Schweitzer" te noemen) die ze doorleverde aan de heer Smit ;

Per brief van 3 november 1971 deelde de beoordelingscommissie aan Stokvis mede dat hij veroordeeld was tot een boete :

a) van Fl. 3 700,— wegens de levering aan niet ingeschreven, resp. geschorste detaillisten ;
b) van Fl. 100 000,— waarvan Fl. 50 000,— voorwaardelijk wegens de leveringen aan de heer Smit via Schweitzer ;

Stokvis ging tegen deze beslissing van de beoordelingscommissie in beroep bij de raad van beroep welke bij beslissing van 6 december 1971 de veroordeling tot de boete van Fl. 3 700,— bevestigde, voor het overige de beslissing van de beoordelingscommissie vernietigde en, opnieuw rechtdoende, Stokvis tot een boete van Fl. 50 000,— veroordeelde voor een overtreding op artikel 75, lid 1, op grond van dezelfde feiten, met name zijn leveringen aan de heer Smit via Schweitzer ;

Tijdens deze procedure in beroep had Stokvis doen gelden dat de bepaling van artikel 75, lid 1, van de overeenkomst welke aan de deelnemers per stencil van 11 november 1970 was medegedeeld niet bindend was, zolang deze wijziging niet was aangemeld bij de Europese Gemeenschappen, welke aanmelding eerst plaats zou hebben gevonden op 21 april 1971 ;

Daarop besliste de raad van beroep in zijn beslissing van 6 december 1971 als volgt :

„Overwegende dat nog een formele *elfde grief* is aangevoerd, houdende dat de toevoeging van artikel 75, lid 1, van de Herziene Overeenkomst — medegedeeld bij stencil van 11 november 1970 — niet bindend is, zolang deze wijziging niet is aangemeld bij de Europese Gemeenschappen welke aanmelding, naar ter zitting is gebleken, eerst plaats vond op 21 april 1971 ;

dat de raad van beroep voorshands aanneemt, dat juist is dat wijzigingen in de Herziene Overeenkomst eerst werken van de aanmelding voornoemd af, doch dat dit overigens generlei invloed heeft op de beoordeling van de onderhavige zaak door de raad van beroep";

Op 5 januari 1973 heeft de heer O'Breen Stokvis voor de Arrondissementsrechtbank te Rotterdam gedagvaard tot betaling van een boete van Fl. 53 700,—; deze procedure is nog hangende;

Per brief van 12 januari 1973 heeft het Bureau de Commissie medegedeeld dat de overeenkomst einde 1972 werd opgezegd en dat ze met ingang van 1 januari 1973 als opgeheven moest worden beschouwd; ten gevolge hiervan werd het door de overeenkomst ingevoerde systeem beëindigd en bleef alleen het in liquidatie zijnde Bureau bestaan onder leiding van de heer O'Breen.

II. De beoordeling

Overwegende dat volgens artikel 85, lid 1, van het E.E.G.-Verdrag onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt en verboden alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen de Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of tengevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst;

Overwegende dat aangezien de overeenkomst sedert 1 januari 1973 is beëindigd, de beoordeling ervan zich tot die bepalingen van de overeenkomst beperkt waarvan de naleving nu nog, althans in twee gevallen, in rechte wordt nagestreefd, met name de bepalingen van artikel 10, van lid 3 van artikel 32, van lid 1 van artikel 75 en van de bindend-advies-bepalingen (artikel 38 tot 54 en vlg); dat deze beoordeling niettemin moet plaats vinden in het volledig juridische en economische kader welke destijds op de betrokken markt golden, met name het bestaan van de collectieve wederzijdse exclusiviteitsverplichting en de verticale prijsbindingsverplichtingen welke het overgrote deel van de Nederlandse markt bestreken;

Overwegende dat de aan de overeenkomst deelnemende rechtspersonen of natuurlijke personen die de handel in verwarmingsapparaten uitoefenen ondernemingen zijn in de zin van lid 1, van artikel 85, terwijl het Bureau een met de bevoegdheid tot het nemen van bindende besluiten uitgerust orgaan van een ondernemersvereniging is;

Overwegende dat de overeenkomst zoals ze in 1962 werd aangemeld en nadien herhaaldelijk door de besluiten van de daartoe bevoegde organen is gewijzigd, een overeenkomst is tussen ondernemingen en dus voor toepassing van lid 1 van artikel 85 in aanmerking kan komen, terwijl de door de daartoe bevoegde organen van de overeenkomst genomen beslissingen, besluiten zijn van een ondernemersvereniging in de zin van ditzelfde artikel;

Overwegende dat de bepalingen van artikel 10 van de overeenkomst op grond waarvan de aan de heer Kriek opgelegde boete is gegrond, en welke met name de bij de overeenkomst aangesloten detaillisten verplichten de produkten slechts in de hem toebehorende ruimte te verkopen, samen met de verplichting deze produkten alleen aan particulieren en niet aan andere wederverkopers te verkopen, ertoe strekten en tengevolge hadden dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst;

Overwegende dat eveneens de bepalingen welke aan de detaillisten voorschreven een overzichtelijke administratie te houden met opgave van de identiteit van hun cliënten, er toe strekten en ten gevolge hadden de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen aangezien zij er met name toe strekten en ten gevolge hadden dat voor de betrokken produkten op de Nederlandse markt een dusdanige controle van het verbod aan andere ondernemingen te verkopen in het leven werd geroepen dat deze doorverkoop aanzienlijk werd bemoeilijkt;

Overwegende dat de bepalingen van lid 3 van artikel 32 en lid 1 van artikel 75 van de overeenkomst op grond waarvan de aan Stokvis opgelegde boete is gegrond, en welke met name de bij de overeenkomst aangesloten grossiers verboden de betrokken produkten aan niet-erkende of geschorste detaillisten te verkopen en indirect of direct aan de doorverkoop tussen detaillisten hun medewerking te verlenen, ertoe strekten en tengevolge hadden dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt werd verhinderd, beperkt of vervalst;

Overwegende dat deze bepalingen er immers toe strekten en tengevolge hadden de exclusieve verkeersregeling enerzijds, en de collectieve verticale prijsbinding anderzijds, welke voor betrokken produkten op de Nederlandse markt tussen de erkende groepen fabrikanten, importeurs, grossiers en detaillisten was afgesloten, aan te vullen en te vervolledigen;

Overwegende dat hierdoor de bestaande verdelingsstructuur en de respectievelijke marktpositie van de daarbij betrokken ondernemingen werd verankerd op een wijze die het voor nieuw op de markt opererende of niet bij de overeenkomst aangesloten ondernemingen aanzienlijk moeilijker maakte een marktaandeel te veroveren dat eventuele wijzigingen van de marktverhoudingen welke als gevolg van mededinging hadden kunnen ontstaan, door deze bepalingen aanzienlijk werden belemmerd;

Overwegende dat de bepalingen betreffende bindende adviezen (artikel 38 tot 54 en vlg.) er eveneens toe strekten en tengevolge hadden de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen; dat zij inderdaad een middel vormen om ondernemingen, die hun positie op de

markt door een concurrentiële inspanning wensen te laten bepalen, van dit voornemen af te brengen ; dat zij op die manier ertoe bijdragen dat de toepassing van de regelen van het E.E.G.-Verdrag inzake mededinging wordt ontweken ;

Overwegende dat uit het onderzoek van deze zaak bovendien blijkt dat voornoemde beperkingen van de mededinging samen een coherent en nauwkeurig uitgewerkt systeem vormden dat er op merkbare wijze toe strekte de mededinging tussen voornoemde groepen uit te sluiten en de handel van betrokken produkten in Nederland voor een zo groot mogelijk deel met tussenkomst van voornoemde groepen te doen plaatsvinden en dit ook tengevolge had ; dat daarbij nog dient te worden overwogen dat het aandeel in de totale Nederlandse afzet op meer dan 90 % moet worden geschat en dat een belangrijk deel van de betrokken produkten in Nederland uit andere Lid-Staten werd ingevoerd ;

Overwegende bovendien dat deze bepalingen de handel tussen de Lid-Staten op merkbare wijze ongunstig kunnen beïnvloeden ; dat een systeem als hierboven beschreven, dat zich tot het gehele grondgebied van een Lid-Staat uitbreidt, tengevolge heeft dat de afschermingen tussen de nationale markten worden versterkt, hetgeen de economische interpenetratie die door het E.E.G.-Verdrag is gewild in de weg staat en aldus een bescherming van de nationale markten met zich brengt (zie Arrest van het Hof van Justitie van 17 oktober 1972 in zaak 8/72 V.C.H.) ; dat de ondernemingen uit andere Lid-Staten die de betrokken produkten in Nederland wensten te verkopen, zonder bij de overeenkomst te zijn aangesloten, door het bestaan van deze beperkingen in de overeenkomst aanzienlijk werden gehinderd ; dat de mogelijkheden tot uitvoer naar Nederland voor de fabrikanten en grossiers uit de overige Lid-Staten en de mogelijkheden tot invoer van deze produkten uit deze staten voor de Nederlandse kopers aldus op niet onaanzienlijke wijze werden beperkt ; dat de handelsstromen tussen de Lid-Staten daardoor werden beïnvloed op een wijze, die schadelijk is voor de verwezenlijking van één enkele markt tussen deze Lid-Staten ;

Overwegende dat volgens artikel 85, lid 3, de bepalingen van artikel 85, lid 1, buiten toepassing kunnen worden verklaard voor overeenkomsten tussen ondernemingen en besluiten van ondernemersverenigingen welke bijdragen tot de verbetering van de produktie of de verdeling der produkten of tot bevordering van de technische of economische vooruitgang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen :

a) beperkingen op te leggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn,

b) de mogelijkheid te geven, voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten de mededinging uit te schakelen ;

Overwegende dat het Bureau hierbij heeft aangevoerd dat aangezien de overeenkomst louter en alleen uitwerking had op de Nederlandse markt, zij slechts veiligheidshalve en ten overvloede was aangemeld, aangezien ze ex artikel 4, lid 2, van Verordening nr. 17 van aanmelding was vrijgesteld omdat aan de overeenkomst slechts ondernemingen uit één Lid-Staat deelnamen en de overeenkomst geen betrekking had op de invoer en uitvoer tussen Lid-Staten ;

Overwegende dat de Commissie echter meent dat de overeenkomst gezien de deelname van drie Nederlandse importeurs betrekking had op de invoer en uitvoer tussen Lid-Staten ; dat de overeenkomst dus niet was vrijgesteld van aanmelding op grond van artikel 5, lid 2 juncto artikel 4, lid 2, sub 1 ;

Overwegende dat de overeenkomst, zelfs al werd ze aangemeld, niet kan genieten van ontheffing op grond van artikel 3 van artikel 85, aangezien zij niet voldoet aan de daartoe vereiste voorwaarden ;

Overwegende dat betreffende de toepassing van deze voorwaarden het Bureau heeft aangevoerd dat het doel van de overeenkomst onder andere was, te zorgen dat betrokken produkten door vakbekwame detaillisten in een geordende handel werden verkocht ; dat er steeds in een juiste samenwerking tussen fabrikant, grossier en detaillist geleverd zou kunnen worden ; dat de consument verzekerd zou kunnen zijn dat ten allen tijde apparaten voor hem aanwezig waren, die deskundig bij hem geplaatst konden worden ;

Overwegende dat vooreerst moet worden opgemerkt dat de beperkingen van de mededinging, te weten de plichten van alleenverkoop en -aankoop, en de verplichtingen betreffende de prijzen niet noodzakelijk bleken te zijn voor het verbeteren van de verdeling van de betrokken produkten ; dat integendeel door deze verplichtingen een marktbeschermingssysteem werd beoogd dat de toegang tot het verdelingsapparaat en de parallelinvoeren onmogelijk maakte voorzover zij plaatsvonden met tussenkomst van de bij de overeenkomst aangesloten ondernemingen, die in feite het grootste deel van de in Nederland bestaande verdelingskanalen voor deze produkten vormden ;

Overwegende dat in dit opzicht met name niet kan worden ingezien hoe de bepaling van de exclusieve verdeling voor de groep grossiers en de groep detaillisten die bij de overeenkomst waren aangesloten, en het daaruit voortvloeiende verbod aan andere niet bij de overeenkomst aangesloten of geschorste ondernemingen te verkopen, een betere verdeling bewerkstelligde of waarom men de bij de overeenkomst aangesloten detaillisten moest verplichten alleen aan particulieren te verkopen, aangezien de handel tussen detaillisten duidelijk kan bijdragen tot een betere en snellere bevoorrading van de consument ;

Overwegende bovendien dat moet worden opgemerkt dat de beperking van de mededinging ook geenszins een billijk aandeel van de uit de overeenkomst eventueel voortvloeiende voordelen aan de gebruikers ten goede liet komen ; dat de beperkingen integendeel ten

gevolge hadden de op grond van de overeenkomst opgelegde prijzen in stand te houden en de bevoorrading van een tegen een lagere prijs verkopende onderneming te belemmeren ;

Overwegende dat toetsing aan de andere voorwaarden van artikel 85, lid 3, achterwege zou kunnen blijven ; dat ten overvloede verder kan worden opgemerkt dat het voordeel voortvloeiend uit het feit dat de betrokken produkten door vakbekwame detaillisten worden verkocht geenszins de in de overeenkomst vervatte beperkingen van de mededinging onmisbaar maakte en dat niet kan worden aanvaard dat de mededinging niet voor een wezenlijk deel van de produkten zou zijn uitgeschakeld gezien de bijna algehele overheersing van de overeenkomst op de Nederlandse markt ;

Overwegende dat volgens artikel 3, lid 1, van Verordening nr. 17/62, de Commissie, indien zij, op verzoek of ambtshalve, een inbreuk op artikel 85 van het E.E.G.-Verdrag vaststelt, de betrokken ondernemingen en ondernemersverenigingen bij beschikking kan verplichten aan de vastgestelde inbreuk een einde te maken ;

Overwegende dat de Commissie derhalve aan de hand van de hierboven gegeven overwegingen wenst vast te stellen dat de ondernemingsvereniging tegen wie de procedure is ingeleid een inbreuk heeft gepleegd op artikel 85 van het E.E.G.-Verdrag ;

Overwegende dat de Commissie zich bijgevolg voorneemt de betrokken ondernemingsvereniging te verplichten aan deze inbreuken onmiddellijk een einde te maken door haar te verplichten de aangevochten bepalingen in de overeenkomst niet meer toe te passen ;

Overwegende dat aangezien het op 15 januari 1974 door de Arrondissementsrechtbank te Haarlem geveld vonnis tot schorsing van de bij deze rechtbank aanhangige procedure aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen werd betekend, een eensluidend afschrift van deze beschikking aan deze rechtbank dient te worden gezonden,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN :

Artikel 1

De bepalingen van artikel 10, van artikel 32, lid 3, van artikel 75, lid 1 en de bepalingen betreffende bindende adviezen (artikel 38 tot 54 en vlg.) van de Herziene Overeenkomst Haarden- en Kachelhandel vormen een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap.

Artikel 2

Het verzoek om een buiten toepassing verklaring op grond van lid 3 van bovengenoemd artikel 85, dat door betrokkenen is ingediend wordt afgewezen voor de in artikel 1 genoemde bepalingen.

Artikel 3

De ondernemingsvereniging aan wie deze beschikking is gericht is verplicht aan de vastgestelde inbreuk onmiddellijk een einde te maken ; zij dient haar pogingen te staken om boetes, opgelegd wegens beweerdelijke overtredingen begaan in de tijd dat de overeenkomst feitelijk werd toegepast, thans nog langs gerechtelijke of andere wegen te innen.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht aan het Haarden- en Kachelbureau ter attentie van de heer O'Breen, van Hoeylaan 32, 's-Gravenhage.

Artikel 5

Een eensluidend afschrift van deze beschikking zal worden gestuurd aan de Arrondissementsrechtbank te Haarlem, ter attentie van de heer van Eijk, griffier, Jansstraat 81, Haarlem.

Gedaan te Brussel, 3 juni 1975.

Voor de Commissie

De Voorzitter

François-Xavier ORTOLI