II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSION

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 10. januar 1979

om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/C-29.290 Vaessen/Moris)

(Den nederlandske tekst er den eneste autentiske)

(79/86/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

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

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962 [1], særlig artikel 3 og 4,

under henvisning til den begæring, som Kommissionen af det nederlandske selskab H. Vaessen BV fik forelagt den 11. august 1976 i henhold til artikel 3 i forordning nr. 17,

efter den 26. april 1978 at have hørt de pågældende virksomheder i henhold til artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 17 samt i henhold til bestemmelserne i forordning nr. 99/63/EØF af 25. juli 1963 [2],

under henvisning til udtalelse fra Det rådgivende udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål, indhentet den 24. oktober 1978 i henhold til artikel 10 i forordning nr. 17, og

ud fra følgende betragtninger:

I. De faktiske omstændigheder

De faktiske omstændigheder er følgende:

1. Den 11. august 1976 indgav det nederlandske selskab H. Vaessen BV, der er etableret i Deventer (Nederlandene), en klage til Kommissionen rettet mod hr. Alex Moris og selskabet Alex Moris PVBA (ALMO), hvis hovedsæde er beliggende i Schilde (Belgien), med henblik på at få fastslået en overtrædelse af artikel 85 i traktaten om oprettelse af EØF.

Alex Moris er indehaver af det belgiske patent nr. 610 778, som han fik udstedt den 15. december 1961, vedrørende en metode og et apparat til fremstilling af kødpølser, især Boulogne-pølser. Der er ikke indgivet nogen patentansøgning uden for Belgien.

Selskabet Alex Moris (i det følgende benævnt ALMO), som Alex Moris er hovedindehaver af, og som han administrerer og sælger kunstige tarme til alle typer pølser især til Boulogne-pølser, der fremstilles efter den metode og ved hjælp af det apparat, der er nævnt ovenfor. Disse tarme er ikke omfattet af patentet.

I den ene ende af hver tarm er der anbragt en etiket, hvor selskabets navn i forkortelse (ALMO) og et patentnummer er angivet.

Alex Moris har overladt udnyttelsen af patentrettighederne til ALMO, som dernæst har givet underlicenser til visse belgiske pølsefabrikanter, særlig til selskabet Vleeswarenfabrieken Impérial NV (i det følgende benævnt Impérial), der er etableret i Lovendegem (belgien), en af de største fabrikanter af saltede varer på det belgiske marked. Retten til at anvende den patenterede fremstillingsmetode ved hjælp af det apparat, som Moris gratis stiller til rådighed for fabrikanterne, indrømmes på betingelse af, at pølsefabrikanterne forpligter sig til udelukkende at indkøbe tarme hos ALMO.

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

2. Klageren, selskabet H. Vaessen (i det følgende benævnt Vaessen), producerer og sælger, navnlig i Belgien, kunstige tarme af lignende art som dem, der sælges af ALMO. Dets forsøg på at trænge ind på det belgiske marked er blevet hæmmet af den pligt til eneforsyning, som en række belgiske fabrikanter, bl.a. Impérial, har accepteret til fordel for ALMO.

Vaessen, der var overbevist om, at patent nr. 610 778, som indehaves af Alex Moris, er ugyldigt, idet det ikke udgjorde en ny og original opfindelse på tidspunktet for ansøgningen om patentering, dvs. den 27. november 1961, og udsendte den 18. oktober 1973 en rundskrivelse til de belgiske fabrikanter af Boulogne-pølser, som bruger den patenterede metode, for at advare dem mod ethvert forsøg fra ALMOs side på at tvinge dem til at opfylde deres pligt til eneforsyning med hensyn til tarme.

3. Den 4. november 1974 anlagde Alex Moris og ALMO sag mod Vaessen for illoyal konkurrence ved handelsretten i Antwerpen (Belgien).

Vaessen stævnede på sin side Alex Moris og ALMO for underretten i Antwerpen for at få erklæret patent nr. 610 778 ugyldigt. Ved dom af 17. maj 1976 henviste handelsretten sagen til nævnte underret.

4. Da Alex Moris og ALMO havde fået kendskab til, at Impérial havde fået forsyninger af tarme fra Vaessen, fik de på grundlag af en fogedkendelse fra underretten i Gent foretaget en optælling i Impérials hovedsæde den 26. september 1973. Efter dette skridt og for at undgå følgerne af sagsanlæg for patentkrænkelse meddelte Impérial ved sin skrivelse af 28. september 1973 rekvirenterne, at firmaet til leverandøren ville returnere de ca. 3 000 tarme, som denne havde leveret, og anmodede Alex Moris om at levere en tilsvarende mængde.

For at gøre en ende på stridsspørgsmålet indgik Impérial den 23. november 1973 en aftale med Alex Moris og ALMO, i henhold til hvilken Impérial anerkender og forpligter sig til ikke at bestride gyldigheden af det belgiske patent nr. 610 778, tilhørende Alex Moris, og til udelukkende hos ALMO at indkøbe de tarme, der anvendes til fremstillingen af pølser efter den patenterede metode.

Til gengæld hævede Alex Moris sagen mod Impérial.

5. Under sagens behandling meddelte Kommissionen Alex Moris og ALMO, at klausulen om eneforsyning og forbudet mod at anfægte patentets gyldighed, som pålægges Impérial i henhold til aftalen af 23. november 1973, falder ind under forbudet i artikel 85, stk. 1 i traktaten om oprettelse af EØF, samt at det syntes udelukket at undtage aftalen i medfør af traktatens artikel 85, stk. 3.

6. Ved skrivelser af 28. februar 1977 og 27. februar 1978 samt under høringen den 26. april 1978 meddelte Alex Moris og ALMO Kommissionen deres synspunkter. Deres argumenter kan sammenfattes således:

— i henhold til mundtlige aftaler mellem licenstageren, selskabet ALMO, og visse belgiske fabrikanter af kødvarer, som er underlicenstagere, er de sidstnævnte kun forpligtede til at indkøbe deres tarme hos ALMO i det omfang, de anvender dem i forbindelse med Alex Moris' patenterede metode;

— hverken Alex Moris eller ALMO har nogensinde forhindret disse fabrikanter i at foretage indkøb hos andre leverandører i Belgien eller i udlandet, når den patenterede metode ikke blev anvendt;

— aftalen af 23. november 1973 mellem Moris og Impérial er en kommerciel ordning, der ikke er i modstrid med EØF-traktatens artikel 85; denne aftale — der er den eneste skriftlige — blev indgået uden den mindste form for pression over for Impérial;

— disse aftaler har ingen negativ indflydelse på handelen mellem medlemsstater, og de har hverken til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet;

— endog selv om man måtte anerkende, at disse aftaler kan have en vis negativ indflydelse, må det imidlertid erindres, at Kommissionen selvkræver, at denne indflydelse skal være af et vist omfang, samt at begrænsningen af konkurrencen skal være mærkbar (Kommissionens beslutning i sagerne Grundig-Consten, Dru-Blondel og Kommissionens meddelelse af 27. maj 1970); i betragtning af at ALMOs markedsandel er mindre end 5 %, samt at dets årlige omsætning er meget lille, må det indrømmes, at sagen er af ringe betydning;

— de tarme, der produceres og sælges af ALMO, er forskellige fra dem, Vaessen tilbyder; denne type tarme er specielt udformet og udviklet af Moris til fremstilling af firkantede pølser efter den patenterede metode; det er de særlige egenskaber ved denne tarmtype, der delvis forklarer, hvorfor størsteparten af de belgiske fabrikanter af Boulognepølser fortsat foretager deres indkøb hos ALMO, selv om Vaessen tilbyder et lignende produkt til betydeligt lavere priser;

— etiketten i den ene ende af hver tarm skal blot gøre det lettere at påvise svigagtig anvendelse af den patenterede metode.

7. Hvad angår selskabet Impérial har det ved sin skrivelse af 3. april 1978 som svar på Kommissionens meddelelse af klagepunkter forklaret, at det den 23. november 1973 indgik aftalen med Moris og ALMO for ikke at skabe vanskeligheder for produktionen og salget af sine produkter, og det tilføjede, at det, såfremt Kommissionen skulle træffe en beslutning om at forbyde pligten til eneforsyning, ville handle i overensstemmelse med denne beslutning.

8. Selskabet Vaessen har på sin side afvist argumentet om, at EØF-traktatens artikel 85 ikke burde finde anvendelse på det foreliggende tilfælde ud fra den begrundelse, at sagen var af ringe betydning. Det henviste til, at betingelserne for anvendelse af Kommissionens meddelelse af 27. maj 1970 om sager af ringe betydning ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde, idet ALMOs andel af det belgiske marked for tarme til Boulogne-pølser ligger langt over den grænse på 5 %, der er fastsat i den nævnte meddelelse. Andelen bør nemlig ikke måles i forhold til det samlede marked for tarme, men kun i forhold til markedet for de særlige tarme, der anvendes til fremstilling af Boulognepølser, idet det er til fremstilling af denne type varer, at de tarme, der fremstilles og sælges af ALMO, anvendes. Det er ligeledes disse produkter, der er nævnt i det patent, som Alex Moris og ALMO påberåber sig for at få fabrikanter, der er underlicenstagere, til at opfylde deres eksklusive købsforpligtelse.

Selskabet bestrider originaliteten af de tarme, der sælges af ALMO, og hævder, at de tarme, det selv fremstiller, udmærket kan anvendes til pølsefremstilling efter den metode og ved hjælp af det apparat, som Alex Moris har fået patent på. Den omstændighed, der anvender Moris' metode, navnlig Impérial, er det bedste bevis herpå.

Det klager over, at produktet (tarmene) er forsynet med et mærke, der henviser til et patent, hvorimod kun metoden for og apparatet til fremstillingen af et andet produkt (pølserne) er patenterede.

Endelig har det anmodet Kommissionen om at udtale, at den omstændighed, at en virksomhed, som er indehaver af et patent eller er patentlicenstager, gør indrømmelse af retten til at udnytte dette patent betinget af en pligt for licenstagerne eller underlicenstagerne til udelukkende at købe produkter, der ikke er omfattet af det pågældende patent, hos licensgiveren, er en begrænsning af konkurrencen, der er forbudt i henhold til EØF-traktatens artikel 85.

9. På grundlag af en undersøgelse har Kommissionen konstateret, at de tarme, der anvendes til fremstilling af Boulogne-pølser, består af sammenklæbet affald af svinetarme. Før Moris' opfindelse var det kun dobbeltvæggede tarme, der kunne modstå presset på hinderne ved påfyldningen. Siden indførelsen af den patenterede metode kan også enkeltvæggede tarme anvendes til fremstilling af denne type pølser.

I øjeblikket er der ikke mere end to fabrikanter på det belgiske marked, som fremstiller tarme til Boulognepølser, nemlig ALMO og Vaessen. ALMOs markedsandel for så vidt angår dette produkt er mindst 2/3. Denne type tarm sælges ikke uden for Belgien, da Boulogne-pølser, som er en belgisk specialitet, kun fremstilles i dette land. Det drejer sig om en firkantet pølse, som tidligere udelukkende bestod af hestekød. I dag fremstilles Boulogne-pølser på grund af de stigende priser på hestekød oftest af en blanding af heste-, okse- og svinekød. Men i forbrugernes bevidsthed er denne type pølse fortsat fremstillet af hestekød.

Den økonomiske værdi af Alex Moris' patent ligger hovedsagelig i den betydelige arbejdskraftbesparelse, som den patenterede metode giver mulighed for, bl.a. fordi antallet af arbejdere kan reduceres til en fjerdedel.

10. Under denne procedure går Kommissionen ud fra, at Alex Moris' patent er gyldigt, selv om dette bestrides af Vaessen. Det er de nationale domstoles opgave at træffe afgørelse om dette spørgsmål.

II. Anvendelse af EØF-traktatens artikel 85, stk. 1

11. I henhold til artikel 85, stk. 1, i EØF-traktaten er alle aftaler mellem virksomheder, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, uforenelige med fællesmarkedet og forbudt;

12. Selskaberne ALMO og Impérial er virksomheder i artikel 85's forstand; Alex Moris udnytter sin opfindelse i kommercielt øjemed gennem sit selskab, ALMO, og udøver på denne måde en virksomheds aktiviteter;

13. Den aftale, der blev indgået den 23. november 1973, er en aftale mellem virksomheder, som har til formål og til følge at begrænse konkurrencen inden for fællesmarkedet gennem de bestemmelser, der gennemgås i det følgende:

14. Den klausul, i henhold til hvilken Impérial anerkender og forpligter sig til ikke at bestride gyldigheden af det belgiske patent nr. 610 778 tilhørende Alex Moris, har intet med selve patentet at gøre; den udgør

snarere en aftalemæssig begrænsning af konkurrencen (1), idet den berøver underlicenstageren den mulighed, som enhver tredjemand har for gennem annullationssøgsmål at fjerne en hindring for sin økonomiske handlefrihed. Dette gælder også i de tilfælde, hvor en myndighed først udsteder et patent efter en nyhedsprøvelse og en undersøgelse af opfindelseshøjde, idet en sådan undersøgelse ikke indebærer, at de virksomheder, som har interesse i at der ikke findes et patent, skal frafalde alle indsigelser eller annullationssøgsmål.

Selv om det er licenstageren eller underlicenstageren, der er bedst stillet med hensyn til at angribe patentet på grundlag af oplysninger fra licensgiveren, kræver den almindelige interesse i at et uretmæssig udstedt patent annulleres, at de bevarer deres ret til at kunne bestride patentets gyldighed.

15. Den klausul i artikel 2, som tvinger Impérial til udelukkende at indkøbe sine tarme hos ALMO, i det omfang virksomheden har til hensigt at anvende den patenterede metode og det apparat, der stilles til rådighed af Moris, har til formål og til følge at begrænse konkurrencen, idet den berøver underlicenstageren hans handelsmæssige frihed til at indkøbe tarme hos andre virksomheder, eventuelt på gunstigere betingelser, således som det fremgår af virksomhedens indkøb hos Vaessen.

Denne klausul kan heller ikke henføres under den industrielle ejendomsrets indhold, idet en ophævelse af klausulen ikke medfører nogen anfægtelse af patenthaverens eneret til selv at udnytte sin opfindelse eller lade den udnytte af licenstagere, da de produkter, der leveres af ALMO til Impérial, ikke er omfattet af patentet; denne klausul udgør, ved hjælp af en aftale, en ulovlig udvidelse af det monopol, som patentet giver.

16. De ovenfor nævnte begrænsninger af konkurrencen har mærkbare virkninger på markedet for tarme til Boulogne-pølser, da ALMOs markedsandel er mindst 2/3, og dette selskab blandt sine kunder tæller flere af de større fabrikanter af Boulogne-pølser, navnlig Impérial; da andre typer tarme ikke kan anvendes til fremstilling af Boulogne-pølser, kommer disse produkter ikke i betragtning; af netop disse grunde finder Kommissionens meddelelse af 19. december 1977 (2) om sager af mindre betydning ikke anvendelse i den foreliggende sag.

17. Den omstændighed, at det forbydes Impérial at bestride patentets gyldighed, er en begrænsning af konkurrencen, som vil kunne påvirke handelen mellem medlemsstater, fordi den for Impérial udgør en retlig hindring for fri udnyttelse af metoden og det eventuelt fejlagtigt patenterede apparat og dermed forhindrer denne virksomhed i at frigøre sig fra sine forpligtelser over for licensgiveren, navnlig pigten til eneforsyning, og i at forsyne sig frit på mere fordelagtige betingelser hos en leverandør i en anden medlemsstat, som det ville være tilfældet i den foreliggende sag; endvidere styrker en sådan ikke-angrebsklausul licensgiverens patentret ikke blot over for underlicenstageren, men også over for en hvilken som helst anden konkurrent inden for Fællesskabet som helhed.

18. Impérials pligt til eneforsyning hos ALMO forhindrer førstnævnte virksomhed i at foretage indkøb hos konkurrerende virksomheder i andre medlemsstater, såsom Vaessen i Nederlandene. Denne forpligtelse udgør et direkte og mærkbart anslag mod handelen mellem Nederlandene og Belgien, idet Impérial er en af de vigtigste belgiske producenter af Boulogne-pølser. Endvidere skal forpligtelsens indvirkcing på handelen mellem medlemsstater vurderes i lyset af, at Moris mundtligt har aftalt lignende forpligtelser med andre belgiske producenter af Boulogne-pølser; den kumulative virkning heraf ændrer mærkbart efterspørgslens struktur og gør det endnu vanskeligere for en virksomhed i en anden medlemsstat at trænge ind på det belgiske marked.

19. De ovenfor behandlede klausuler kan således påvirke handelen i EØF-traktatens artikel 85, stk. 1's forstand, idet de direkte eller indirekte kan få en negativ indflydelse på den frie handel mellem medlemsstaterne på en sådan måde, at det kan blive til skade for opfyldelsen af målsætningen om et enhedsmarked disse stater imellem; disse klausulers indflydelse på denne handel er mærkbar i betragtning af størrelsen af den andel af det nationale marked for de pågældende produkter, ALMO er i besiddelse af, samt i betragtning af størrelsen af de virksomheder, der er bundet af disse restriktive klausuler.

20. Klausulerne i artikel 1 og 2 i den pågældende aftale falder derfor ind under artikel 85, stk. 1, i EØF-traktaten.

III. Anvendelse af artikel 85, stk. 3

21. Den pågældende aftale er ikke undtaget fra anmeldelse i medfør af artikel 4, stk. 2, nr. 2, litra b), i Rådets forordning nr. 17, da aftalen indeholder konkurrencebegrænsninger, der går ud over dem, som er nævnt i den pågældende bestemmelse, navnlig begrænsningerne vedrørende forbudet mod at bestride patentets gyldighed og pligten til eneforsyning med produkter, der ikke er omfattet af patentet.

(1) I overensstemmelse med Kommissionens faste praksis: Kommissionens beslutninger i følgende sager: Davidson, Rubber Co., den 9. juni 1972, EFT nr. L 143 af 23. 6. 1972; Raymond-Nagoya, den 9. juni 1972, EFT nr. L 143 af 23. 6. 1972; AOIP-Beyrard, den 2. december 1975, EFT nr. L 6 af 13. 1. 1976.

(2) EFT nr. C 313 af 29. 12. 1977, s. 3 og 4 (træder i stedet for Kommissionens ovennævnte meddelelse af 27. 5. 1970).

22. Da imidlertid kun virksomheder fra en medlemsstat deltager i aftalen og den hverken vedrører indførsel eller udførsel mellem medlemsstater (1), kan bestemmelsen i forordning nr. 17, artikel 4, stk. 2, nr. 1 anvendes; den omstændighed, at aftalen ikke er anmeldt, er således i det konkrete tilfælde ikke til hinder for, at der meddeles en dispensation i medfør af artikel 85, stk. 3; en anvendelse af sidstnævnte bestemmelse er imidlertid udelukket i denne sag af de nedenfor anførte grunde

23. Aftalen indeholder konkurrencebegrænsende klausuler, som ikke opfylder de kumulative betingelser i artikel 85, stk. 3; hverken ikke-angrebs-klausulen eller klausulen om Impérials pligt til udelukkende at købe produkter, der ikke er omfattet af patentet, hos ALMO, bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af varerne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling; disse klausuler udgør tværtimod en hindring for denne udvikling, idet den første hindrer Impérial og de øvrige fabrikanter, som eventuelt har påtaget sig samme forpligtelse, i at handle frit inden for rammerne af patentkravene, og den anden begrænser disse virksomheders mulighed for at modtage forsyninger fra en anden leverandør til mere fordelagtige priser; endvidere udgør klausulen om eneforsyning en begrænsning, der ikke er nødvendig for en korrekt udnyttelse af Moris-patentet, eftersom det er fastslået, at de tarme, der leveres af Vaessen, lige så godt kan anvendes efter den metode og med det apparat, der er omfattet af det nævnte patent.

24. Af ovennævnte årsager kan der ikke meddeles en dispensation for patentlicensaftalen i henhold til artikel 85, stk. 3.

IV. Anvendelse af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17

25. I henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 kan Kommissionen ved beslutning pålægge virksomheder bøder på mindst et tusind og højst en million regningsenheder, idet sidstnævnte beløb dog kan forhøjes til 10 % af omsætningen i det sidste regnskabsår, såfremt disse virksomheder forsætligt eller uagtsomt overtræder bestemmelserne i artikel 85, stk. 1.

26. Det fremgår af undersøgelsen, at selskabet ALMO er en meget lille virksomhed; Alex Moris og ALMO har i stedet for at kræve en afgift for udnyttelsen af patentet indskrænket sig til at anmode kunderne om at indkøbe deres tarme hos ALMO; salget af tarme udgør Alex Moris' og ALMOs eneste vederlag.

27. Under hensyntagen til ovennævnte omstændigheder mener Kommissionen, at der ikke bør pålægges Alex Moris og selskabet ALMO en bøde —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Det konstateres herved, at de nedenfor anførte klausuler i den patentlicensaftale, der blev indgået den 23. november 1973 mellem de i artikel 4 i denne beslutning nævnte parter, udgør en overtrædelse af artikel 85, stk. 1, i traktaten om oprettelse af EØF:

1. klausulen om forbud mod at bestride patentets gyldighed (artikel 1 i aftalen);
2. klausulen om eneforsyning med produkter, der ikke er omfattet af patentet (artikel 2 i aftalen).

Artikel 2

En erklæring om uanvendelighed i medfør af artikel 85, stk. 3, kan ikke udstedes.

Artikel 3

Det pålægges de i artikel 4 nævnte virksomheder omgående at bringe de i artikel 1 konstaterede overtrædelser til ophør.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til følgende virksomheder:

— hr. Alex Moris, Picardiëlaan 22, 2230 Schilde;
— Alex Moris PVBA, Picardiëlaan, 2230 Schilde;
— Vlesswarenfabrieken Impérial NV, Grote Baan 172, 9920 Lovendegem;

Udfærdiget i Bruxelles, den 10. januar 1979.

På Kommissionens vegne

Raymond VOUEL

Medlem af Kommissionen

(1) Domstolens dom af 18. 3. 1970 i sag 43/69, sml. 1970, s. 127.