II

(Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité)

COMMISSION

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 27 novembre 1985

relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE
(IV/30.846 – Ivoclar)

(Le texte en langue allemande est le seul faisant foi.)

(85/559/CEE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté économique européenne,

vu le règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du traité [1], modifié en dernier lieu par l'acte d'adhésion de la Grèce, et notamment son article 4,

vu la notification faite, le 1er février 1983, par la firme Ivoclar AG, Schaan, de son contrat type de distribution exclusive,

vu la décision prise par la Commission, le 30 octobre 1984, d'engager la procédure,

après avoir publié l'essentiel du contenu de la notification [2] conformément à l'article 19 paragraphe 3 du règlement n° 17,

après avoir recueilli l'avis du comité consultatif en matière d'ententes et de positions dominantes,

considérant ce qui suit:

I. LES FAITS

(1) Le 1er février 1983, la firme Ivoclar AG, Schaan (Liechtenstein), a notifié à la Commission un contrat type de distribution exclusive qu'elle compte introduire dans tous les États membres de la Communauté. Initialement, elle a demandé que ce contrat soit, en vertu du règlement n° 67/67/CEE de la Commission [3], exempté de l'interdiction de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE. Par la suite, elle a précisé que sa demande visait aussi, à titre subsidiaire, l'exemption du contrat par voie de décision individuelle au titre de l'article 85 paragraphe 3 du traité.

A. L'entreprise notifiante

(2) La firme Ivoclar AG, qui relève du secteur des petites et moyennes entreprises, fabrique et vend, avec ses filiales, des produits pour dentistes et techniciens dentaires (notamment des dents artificielles en résine ou porcelaine, des revêtements pour la prothèse dentaire et autres matériaux pour prothèse, couronnes, *bridges* et empreintes, et des appareils pour mécaniciens-dentistes). Elle approvisionne, par l'intermédiaire de filiales nationales, 25 revendeurs dans la république fédérale d'Allemagne, 26 en France et autant en Italie, 1 en Belgique, au Danemark, au Royaume-Uni, en Irlande et aux Pays-Bas, et 2 au Luxembourg. Ivoclar envisage d'introduire progressivement le contrat type dans tous les États membres de la Communauté. Elle l'a déjà introduit dans la république fédérale d'Allemagne et en France.

(3) La firme Ivoclar fait valoir que ses procédés de fabrication reposent sur une coopération particulièrement étroite avec des instituts scientifiques et que ses produits répondent à des normes de qualité élevées. Tel est le cas notamment des dents artificielles, qui constituent l'objet principal de son programme de production.

Alors que la plupart des autres fournisseurs s'appuient sur des valeurs moyennes répondant aux exigences du patient moyen, la firme Ivoclar adapte les surfaces de mastication des dents et leur position dans la prothèse

(1) JO n° 13 du 21. 2. 1962, p. 204/62.
(2) JO n° C 297 du 8. 11. 1984, p. 14.
(3) JO n° 57 du 25. 3. 1967, p. 849/67.

aux particularités de chaque patient. Cela suppose la mise en œuvre d'appareils d'une précision toute particulière, ainsi qu'un travail individuel soigné de la part des dentistes et techniciens dentaires. De même, dans le domaine de la polymérisation des matières plastiques pour prothèses et de la fabrication de *bridges,* la firme Ivoclar a mis au point des méthodes particulières à base scientifique, qui augmentent la résistance des produits tout en réduisant leur coût. L'utilisation correcte des produits et des méthodes développés par Ivoclar et la réalisation de leurs avantages spécifiques exigent une formation intensive et des conseils avisés aux points de vente et aux utilisateurs (dentistes, techniciens dentaires, etc.). À cet effet, la firme Ivoclar emploie un personnel spécialement formé, qui organise des cours spécialisés dans les «dépôts SR», les cabinets et laboratoires dentaires, les écoles et les universités, et qui contrôle et assiste en permanence les dépôts SR.

(4) La firme Ivoclar est en concurrence avec un grand nombre d'autres offreurs. La première entreprise de la Communauté dans le secteur des dents artificielles détenant des parts de marché allant jusqu'à . . . [1] (en république fédérale d'Allemagne) est la firme Dentsply International Inc., qui a son siège aux États-Unis d'Amérique et des filiales dans la plupart des pays de la Communauté européenne. D'autres concurrents importants sont les firmes Vita Zahnfabrik, Lindauer Zahnfabrik (filiale de Bayer AG), Kulzer GmbH (filiale de Degussa AG), Major SA, Candulor AG. La firme Ivoclar figure dans le groupe de pointe des offreurs dans la Communauté pour les dents artificielles en résine avec, en 1984, des parts de marché chaque fois d'environ . . . en république fédérale d'Allemagne, en France, en Italie, au Benelux et au Danemark. Dans les autres pays de la Communauté, Ivoclar détient pour les dents artificielles des parts de marché de . . . en Grande-Bretagne et . . . en Grèce. Pour les autres produits visés dans l'accord notifié, les parts de marché d'Ivoclar dans tous les pays de la Communauté européenne sont en général inférieures à . . .

B. L'accord notifié

(5) L'accord notifié régit les rapports entre la firme Ivoclar AG ou ses filiales, en tant que fournisseur, et leurs revendeurs. Il définit le système de distribution de la firme Ivoclar AG dans la Communauté, qui est basé sur l'approvisionnement exclusif d'un nombre restreint d'entreprises de distribution professionnellement qualifiées, qui sont désignées sous le nom de dépôts SR («SR-Depot»). Ces contrats comportent essentiellement les dispositions suivantes.

(6) Chaque dépôt SR se voit attribuer un «territoire central», où il doit s'efforcer de vendre le mieux possible les produits Ivoclar. L'étendue des territoires centraux est fixée de telle sorte que l'état de la demande permette d'en attendre un chiffre d'affaires minimal en produits Ivoclar de nature à assurer la rentabilité d'un dépôt raisonnablement pourvu en ressources matérielles et humaines.

(7) Dans ce territoire central, seul le dépôt SR est autorisé à établir d'autres points de vente. Ivoclar ne peut y approvisionner un autre dépôt SR ou ses points de vente que si, au cours de deux exercices, le chiffre d'affaires du dépôt SR ou de ses points de vente baisse sensiblement ou reste en deçà des résultats que la situation du marché permettait d'escompter, en raison d'une prospection insuffisante du territoire central.

(8) Le dépôt SR peut également agir en dehors de son territoire central, mais il ne peut établir de succursales dans le territoire central d'un autre dépôt SR.

(9) Le choix des dépôts SR s'effectue selon les critères suivants (précisés dans une lettre circulaire d'accompagnement adressée par la firme Ivoclar):

a) le dépôt SR doit disposer d'un personnel suffisamment qualifié et formé, apte à former, conseiller et assister les acheteurs des produits Ivoclar (dentistes, mécaniciens-dentistes, instituts, etc.);

b) le dépôt SR doit maintenir un stock complet de tous les produits Ivoclar, y compris une gamme de dents complète pour ce qui est des teintes et des formes et un stock complet de pièces de rechange pour les instruments et appareils Ivoclar. Le stock doit être suffisant pour assurer l'exécution immédiate de toute commande;

c) le dépôt SR doit présenter un échantillonnage représentatif des produits Ivoclar et pouvoir mettre à la disposition d'Ivoclar les équipements et les locaux nécessaires aux démonstrations organisées par Ivoclar à l'intention des dentistes et mécaniciens-dentistes.

(10) Le dépôt SR accepte en outre les obligations suivantes:

a) le dépôt SR s'engage à ne vendre les produits Ivoclar qu'aux dentistes, mécaniciens-dentistes, laboratoires, universités et établissements relevant des services de la santé publique. Il lui est interdit d'approvisionner les entreprises purement commerciales ainsi que les autres dépôts dentaires. Il peut cependant livrer à d'autres dépôts SR agréés;

b) le dépôt SR s'efforce d'assurer la diffusion la plus large possible des produits Ivoclar. Il s'engage notamment à organiser des conférences et des démonstrations pour les acheteurs potentiels et à prospecter le marché par des visites à la clientèle et par l'envoi de circulaires et d'imprimés publicitaires.

(11) Ivoclar s'engage à soutenir efficacement les efforts de vente des dépôts SR au moyen de démonstrations, conférences, cours, formation de représentants, publi-

[1] Selon l'article 21 paragraphe 2 du règlement n° 17, les secrets professionnels ne sont pas publiés au *Journal officiel des Communautés européennes.*

cité sous forme de prospectus et d'annonces ainsi que par la qualité des produits qu'elle offre.

(12) Le contrat est conclu pour une première période de trois ans et sept mois. Il est renouvelable de plein droit de cinq en cinq ans, sauf renonciation expresse moyennant un préavis d'un an. En cas de changement de statut personnel ou juridique susceptible de compromettre l'objet du contrat, Ivoclar peut mettre fin à celui-ci moyennant un préavis de six mois à dater de la fin du trimestre.

(13) Si Ivoclar approvisionne, dans le territoire central d'un dépôt SR qui se l'est vu confier depuis plus de dix ans, un dépôt SR de remplacement ou de complément, Ivoclar est tenue de verser au dépôt SR initial une compensation financière équivalant à 1 % du chiffre d'affaires que celui-ci a réalisé en produits Ivoclar au cours des dix dernières années. Cette clause ne joue pas lorsque le dépôt SR sortant a dénoncé le contrat, sans qu'aucun motif réel soit imputable à Ivoclar, ou qu'Ivoclar a renoncé au contrat au motif que le dépôt SR a manqué à ses obligations contractuelles.

C. Observations de tiers

(14) La Commission n'a reçu aucune observation de tiers à propos du contrat notifié, dont l'essentiel du contenu a été publié conformément à l'article 19 paragraphe 3 du règlement n° 17.

II. APPRÉCIATION JURIDIQUE

A. Article 85 paragraphe 1

(15) Le contrat type de distribution exclusive notifié par la firme Ivoclar et passé par celle-ci avec des revendeurs dans la Communauté européenne a pour objet et pour effet de restreindre la concurrence dans le marché commun:

a) les dépôts SR ont, dans leurs territoires centraux, un droit de distribution exclusive des produits Ivoclar. Les autres dépôts SR ne peuvent pas créer de succursales dans ces territoires centraux. La firme Ivoclar ne peut y approvisionner d'autres dépôts SR ou leurs succursales que lorsque le chiffre d'affaires des dépôts SR exerçant leur activité dans le territoire central reste, pendant deux années civiles consécutives, inférieur au chiffre que l'on pouvait objectivement s'attendre à réaliser du fait de l'engagement contractuel concernant les produits Ivoclar.

   L'approvisionnement d'un dépôt SR de remplacement ou de complément dans le territoire central d'un dépôt SR en activité depuis plus de dix ans est subordonné au versement d'une compensation financière en faveur du dépôt SR approvisionné jusqu'alors. Cela restreint la liberté de choix de la firme Ivoclar quant aux points de vente qu'elle approvisionne, à l'accès au marché pour de nouveaux dépôts et à l'expansion territoriale de l'activité professionnelle des dépôts SR agréés;

b) les dépôts SR agréés ne peuvent vendre les produits Ivoclar qu'à une clientèle déterminée. Les dépôts dentaires non agréés par la firme Ivoclar et les entreprises purement commerciales sont exclus des approvisionnements. Les dépôts SR sont ainsi restreints dans leur liberté de vendre les produits Ivoclar pour leur propre compte;

c) les dépôts SR ne peuvent créer aucune succursale pour les produits Ivoclar en dehors de leur territoire central. L'activité de vente des dépôts SR est ainsi restreinte géographiquement.

(16) Le contrat type de distribution exclusive notifié ayant pour objet les rapports d'approvisionnement entre un fabricant ou ses filiales et des entreprises de distribution dans l'ensemble de la Communauté européenne est de ce fait même susceptible d'affecter le commerce entre les États membres. Compte tenu de la position relativement forte de la firme Ivoclar sur le marché de la Communauté, la restriction de concurrence et l'affectation du commerce entre les États membres doivent être considérées comme sensibles.

B. Règlement n° 67/67/CEE et règlement (CEE) n° 1983/83

(17) Le règlement n° 67/67/CEE et le règlement (CEE) n° 1983/83 de la Commission [1] prévoient que les catégories d'accords de distribution répondant aux conditions qu'ils énoncent sont exemptées par catégorie de l'interdiction énoncée à l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE. Les accords entrés en vigueur avant le 1er juillet 1983 et répondant aux conditions du règlement n° 67/67/CEE restent soumis à ce règlement jusqu'au 31 décembre 1986, en vertu de l'article 7 du règlement (CEE) n° 1983/83.

(18) Le contrat de distribution exclusive notifié par la firme Ivoclar ne répond pas à toutes les conditions des règlements précités. La restriction que ce contrat impose aux dépôts SR dans le choix de leurs clients [voir point 15 sous b)] va au-delà des restrictions admises par les articles 1er et 2 des deux règlements. C'est ainsi que la Commission, dans l'exposé des motifs du règlement (CEE) n° 1983/83, a expressément déclaré, dans le huitième considérant, que les obligations qui limitent la liberté du concessionnaire exclusif de choisir ses clients ne peuvent pas être exemptées au titre dudit règlement.

(19) Sous certaines conditions, il est cependant compatible avec le règlement (CEE) n° 1983/83 d'imposer au revendeur, dans le cadre de l'obligation qui lui est faite conformément à l'article 2 paragraphe 3 point c), de prendre certaines mesures de promotion de vente, de ne pas livrer des produits contractuels à des revendeurs non qualifiés [voir point 20 de la com-

[1] JO n° L 173 du 30. 6. 1983, p. 1.

munication de la Commission du 13 avril 1984 (1) relative aux règlements (CEE) n° 1983/83 et (CEE) n° 1984/83]. Tel n'est pas le cas en l'espèce. Notamment, il est non seulement interdit aux dépôts SR de livrer à des entreprises purement commerciales, mais également de livrer à d'autres dépôts dentaires spécialisés, qui n'avaient pas été sélectionnés par Ivoclar pour livraison directe. Ces autres dépôts dentaires remplissent en principe également les conditions qualitatives nécessaires à la revente des produits Ivoclar, et à tout le moins ils pourraient les remplir après une formation adéquate de leur personnel. Le système de distribution d'Ivoclar relie dès lors des éléments de distribution exclusive avec la sélection des acheteurs sur la base de critères aptes à la distribution. Pour autant que, de cette façon, des acheteurs aptes à la distribution sont exclus de l'achat et de la revente, le système de distribution ne remplit pas les conditions d'une exemption par catégorie conformément aux règlements n° 67/67/CEE et (CEE) n° 1983/83.

C. Article 85 paragraphe 3

(20) Le contrat de distribution exclusive notifié contribue à améliorer sensiblement la distribution des produits Ivoclar:

a) il permet à la firme Ivoclar de concentrer son activité de vente, et notamment son activité de formation, de perfectionnement et de consultation, sur un nombre restreint de points de vente. Or, l'activité permanente de formation, de perfectionnement et de consultation de la firme Ivoclar, qui mobilise des ressources personnelles et matérielles fort importantes, joue un rôle considérable dans son système de distribution. L'approvisionnement d'un nombre sensiblement plus élevé d'entreprises de distribution nuirait à l'objectif d'une distribution efficace et entraînerait des suppléments de coûts non rentables;

b) le fait de limiter la distribution aux dépôts SR agréés, qui doivent répondre à certaines exigences d'ordre professionnel, garantit que les produits Ivoclar seront utilisés conformément à leurs propriétés et à leurs avantages spécifiques. Il assure aux utilisateurs (dentistes, techniciens dentaires, etc.) la possibilité de répondre rapidement aux besoins de leurs clients (c'est-à-dire des patients) et d'être suffisamment informés du mode d'utilisation correct des produits Ivoclar. L'interdiction de revendre à des commerçants non agréés répond au même objectif;

c) la restriction de la distribution aux dépôts SR agréés offre les conditions voulues pour que ces entreprises prospectent le marché d'une manière intensive et cherchent à réaliser au mieux les ventes de produits Ivoclar. Ces restrictions correspondent à l'obligation pour les dépôts SR de maintenir un stock important et de promouvoir les ventes par différentes autres mesures;

d) le principe de la restriction des ventes actives des dépôts SR à leurs territoires centraux respectifs entraîne une concentration des efforts de vente des dépôts SR sur leur territoire contractuel, assurant ainsi une meilleure prospection du marché.

(21) Les avantages découlant d'une organisation rationnelle et adéquate des systèmes de distribution de la firme Ivoclar l'emportent sur les inconvénients créés, au niveau de la concurrence, par l'octroi aux dépôts SR d'une protection territoriale étendue, la restriction territoriale de leurs ventes actives et la restriction de la revente aux dépôts SR. Les dépôts SR permettent de répondre d'une manière globale, adéquate et rapide à la demande de produits Ivoclar.

(22) Le contrat de distribution exclusive ne contient aucune restriction qui ne soit pas indispensable pour atteindre ces objectifs:

a) l'octroi d'une protection territoriale étendue aux dépôts SR (y compris l'interdiction de créer des succursales dans le territoire central d'un autre dépôt SR) paraît indispensable; en son absence, les dépôts SR n'accepteraient sans doute pas de consacrer au maintien des stocks et au personnel les sommes considérables requises à cet effet ni à s'employer d'une manière intensive et active (par exemple, en organisant eux-mêmes des services d'information) à la vente des produits Ivoclar. L'amortissement de ces mesures de promotion des ventes – qui ont des effets à long terme – est assuré par le versement d'une compensation financière par les nouveaux dépôts SR, qui accèdent à un marché déjà prospecté. Une telle compensation financière semble justifiée dans les conditions particulières du cas d'espèce pour protéger l'ancien dépôt SR. Le nouveau dépôt SR reprend une clientèle existante que son prédécesseur a constituée par une prospection du marché de plus de dix ans. Le montant de la compensation financière semble également équitable compte tenu des efforts préalables fournis par le dépôt SR existant et ne constitue pas un obstacle sérieux à l'accès d'autres dépôts dentaires au système de distribution;

b) la restriction de la distribution des produits Ivoclar aux dépôts SR et les limitations qui en résultent dans le choix de leurs clients paraissent indispensables pour assurer une distribution correcte de ces produits. Les avantages spécifiques des produits et des procédés Ivoclar (adaptation individuelle des dents et des prothèses, durée plus grande et moindre coût des couronnes et prothèses) ne peuvent jouer pleinement que si les entreprises de distribution proposent un assortiment complet (notamment une gamme de dents complète pour ce qui est des teintes et des formes), connaissent elles-mêmes parfaitement les produits et les procédés Ivoclar et sont en mesure de conseiller et d'éclairer d'une manière approfondie les utilisateurs de ces produits et procédés (dentistes, tech-

(1) JO n° C 101 du 13. 4. 1984, p. 2.

niciens dentaires, etc.). Ces conditions ne peuvent être remplies que par les dépôts SR agréés par Ivoclar, qui leur assure un service constant de formation et de consultation. D'autres entreprises de distribution, qui ne pourraient se procurer les produits Ivoclar qu'indirectement, auprès de dépôts SR agréés, ne sauraient remplir ces conditions, et notamment l'obligation de maintenir un stock complet, ne fût-ce qu'en raison de leurs possibilités d'écoulement trop faibles. Le fait de réserver la distribution à des dépôts qui doivent répondre à certaines exigences impératives en matière de vente de produits Ivoclar crée les conditions requises pour une introduction satisfaisante de ce produit sur le marché, pour une prospection intensive du marché par les dépôts SR et pour une organisation rationnelle du système de distribution de la firme Ivoclar.

(23) L'amélioration de la distribution des produits Ivoclar joue également au bénéfice des utilisateurs et leur réserve une partie équitable du profit qui en résulte. Cela vaut de la même façon pour les acheteurs directs des produits (dentistes, techniciens dentaires, etc.) ainsi que pour les acheteurs indirects (patients). Le système de distribution assure aux acheteurs un accès rapide et complet aux produits Ivoclar et leur permet de les utiliser correctement chez les patients en en tirant tous les avantages.

(24) Le contrat de distribution exclusive ne donne pas la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause. La firme Ivoclar est exposée à une vive concurrence de la part d'entreprises dont certaines sont plus importantes et bien plus puissantes financièrement. Il n'est pas fait obstacle aux rapports de ces autres offreurs avec les entreprises de distribution dans le territoire couvert par le contrat. Les importations parallèles et l'approvisionnement d'un dépôt par un autre ne sont pas interdits, mais ils sont seulement réservés aux dépôts SR agréés qui font partie du système de distribution. Les caractéristiques des produits Ivoclar justifient cette restriction. Il n'est pas accordé de protection territoriale absolue. Enfin, les distributeurs Ivoclar ne sont soumis à aucune restriction en matière de formation des prix.

D. Article 8 paragraphe 1 du règlement n° 17

(25) En vertu de l'article 8 paragraphe 1 du règlement n° 17, l'exemption est accordée pour une durée déterminée. Compte tenu de la durée prévue du contrat notifié et de l'évolution scientifique et technique dans le domaine des produits contractuels, la Commission estime raisonnable de prévoir pour l'exemption une durée de dix ans. Celle-ci commence le jour de la notification formelle du contrat de distribution exclusive, faite le 1er février 1983,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

1. L'article 85 paragraphe 1 du traité CEE est déclaré inapplicable, au titre de l'article 85 paragraphe 3, au contrat type de distribution exclusive de la firme Ivoclar AG, daté du 1er décembre 1982, relatif à l'approvisionnement des dépôts SR dans la Communauté.

2. L'exemption est valable du 1er février 1983 au 31 janvier 1993.

Article 2

La firme Ivoclar AG, FL-9494 Schaan, Liechtenstein, est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 27 novembre 1985.

Par la Commission

Peter SUTHERLAND

Membre de la Commission