II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 14. november 1988

om en procedure i henhold til EØF-Traktatens artikel 85

(IV/32.358, ServiceMaster)

(Kun den engelske udgave er autentisk)

(88/604/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab,

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i Traktatens artikel 85 og 86 [1], senest ændret ved akten vedrørende Spaniens og Portugals tiltrædelse, særlig artikel 4, 6 og 8,

under henvisning til den begæring om negativattest og den anmeldelse, som ServiceMaster Ltd. (England) indgav den 3. juni 1987 vedrørende en standardfranchiseaftale om levering af tjenesteydelser inden for husholdning, rengøring og vedligeholdelse i Fællesskabet,

under henvisning til offentliggørelsen af begæringens og anmeldelsens indhold i hovedtræk [2] i henhold til artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 17,

efter høring af Det Rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål, og

ud fra følgende betragtninger:

I. SAGSFREMSTILLING

(1) ServiceMaster har anmeldt en standardfranchiseaftale vedrørende tjenesteydelser til brug i alle EF's medlemsstater. Aftalen vedrører levering af tjenesteydelser inden for husholdning, rengøring og vedligeholdelse til såvel forretningskunder som private kunder. ServiceMaster har anmodet om negativattest eller subsidiært fritagelse i henhold til Traktatens artikel 85, stk. 3.

(2) Efter bemærkninger fra Kommissionens side har ServiceMaster accepteret at foretage visse ændringer i sin anmeldte aftale. Den ændrede aftale blev fremsendt til Kommissionen den 10. maj 1988.

(3) Der henvises til den meddelelse, til denne beslutning [3], der er offentliggjort i henhold til artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 17, for så vidt angår nærmere enkeltheder vedrørende ServiceMaster's franchisesystem og de relevante klausuler heri, som i det følgende kun omtales eller på anden måde behandles i det omfang, det er nødvendigt for Kommissionens argumentation. Sagsfremstillingen i den offentliggjorte meddelelse i henhold til artikel 19, stk. 3, udgør en del af denne beslutning.

(4) Kommissionen har ikke modtaget bemærkninger fra andre interesserede tredjeparter efter offentliggørelsen af nævnte meddelelse.

II. RETLIG VURDERING

A. Artikel 85, stk. 1

(5) Det franchisenet, der oprettes af ServiceMaster på grundlag af den anmeldte standardaftale, er en tjenestefranchise: der vedrører levering af tjenesteydelser indenfor husholdning, rengøring og vedligeholdelse til forretningskunder og private kunder

[1] EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.
[2] EFT nr. C 218 af 20. 8. 1988, s. 3.
[3] Offentliggjort som bilag til denne beslutning.

på grundlag af ServiceMaster's instrukser og i tilslutning hertil levering af varer, der direkte er forbundet med leveringen af disse tjenesteydelser. ServiceMaster's franchise indebærer ensartet fremtræden af de af kontrakten omfattede tjenesteydelser baseret på benyttelse af et fælles navn, en væsentlig helhed af teknisk, handelsmæssig og administrativ knowhow vedrørende leveringen af tjenesteydelser og en løbende bistand fra ServiceMaster. Franchisetagerne ejer deres egne forretninger, som de driver for egen regning og på egen risiko. Som modydelse for retten til at udnytte en ServiceMaster-franchise og visse af ServiceMaster's intellektuelle ejendomsrettigheder inden for varemærker og ophavsret skal franchisetagerne betale forskellige finansielle vederlag og overholde en række forpligtelser, der sigter på at bevare ServiceMaster-systemets ensartethed og kvalitetsnormer.

(6) Kommissionen skønner, at tjenestefranchiserne til trods for visse specifikke kendetegn udviser mange lighedspunkter med distributionsfranchiser og derfor grundlæggende kan behandles på samme måde som de distributionsfranchiser, som Kommissionen allerede har fritaget (1). Udgangspunktet for denne betragtning er, at EF's konkurrenceregler gælder uden sondring for både varer og tjenesteydelser. Dette forhindrer ikke Kommissionen i individuelle tilfælde at tage hensyn til visse specifikke kendetegn ved levering af tjenesteydelser.

I denne forbindelse gælder det i særdeleshed, at know-how ofte er af større betydning ved levering af tjenesteydelser end ved levering af varer, fordi hver tjenesteydelse indebærer udførelse af et særligt stykke arbejde og således skaber en nær personlig forbindelse mellem leverandøren og modtageren. Beskyttelse af franchisegiverens know-how og omdømme kan derfor være af endnu mere væsentlig betydning i forbindelse med tjenestefranchiser end distributionsfranchiser, hvor det hovedsagelig er varerne, der skaber reklame for forretningen gennem producentens eller distributørens varemærke. Desuden leveres visse tjenesteydelser, som f.eks. ServiceMaster's tjenesteydelser hjemme hos kunden, medens varer sædvanligvis sælges fra forhandlerens lokaler. Denne type tjenesteydelser styrker yderligere båndet mellem leverandøren af tjenesteydelser og kunden.

Bestemmelser, der ikke er omfattet af artikel 85, stk. 1

Følgende bestemmelser i ServiceMaster's franchiseaftale er ikke omfattet af artikel 85, stk. 1.

(1) Se Kommissionens beslutning 87/407/EØF, Computerland (EFT nr. L 222 af 10. 8. 1987, s. 12); Kommissionens beslutning 87/14/EØF, Yves Rocher (EFT nr. L 8 af 10. 1. 1987, s. 49); Kommissionens beslutning 87/17/EØF, Pronuptia (EFT nr. L 13 af 15. 1. 1987, s. 39).

a) *Bestemmelser, der sigter på at hindre, at franchisegiverens know-how og anden bistand kommer konkurrenter til gode*

(7) Franchisetagerens pligt til før og efter aftalens udløb at hemmeligholde al information og know-how og at pålægge personalet en lignende forpligtelse. Know-how's handelsmæssige værdi er afhængig af, at den hemmeligholdes. Forpligtelsen til ikke at afsløre den pågældende know-how er en forudsætning for, at denne værdi bevares, samt at ServiceMaster kan overdrage den til andre potentielle franchisetagere.

(8) Franchisetagerens pligt til kun at benytte den pågældende know-how og de intellektuelle ejendomsrettigheder, der er givet i licens, med henblik på udnyttelse af ServiceMaster-franchisen. Denne begrænsning af brugsrettighederne er nødvendig for at beskytte franchisegiverens know-how, fordi denne kan benyttes sammen med konkurrerende tjenesteydelser, der leveres enten af franchisetageren eller andre konkurrenter.

(9) Franchisetagerens pligt til efter aftalens udløb at ophøre med at benytte ServiceMaster's know-how, medmindre denne know-how som helhed er blevet offentligt kendt på anden måde end som følge af franchisetagerens misligholdelse af sine forpligtelser. Dette forbud mod benyttelse af den pågældende know-how efter aftalens udløb er nødvendigt for at beskytte franchisetagerens eneret til denne know-how. Så længe en franchisetagers know-how ikke er blevet tilgængelig for offentligheden, har han ret til at begrænse overdragelsen heraf til et bestemt tidsrum, i dette tilfælde franchiseaftalens løbetid. Hvis franchisegiveren mistede denne eneret til at benytte sin know-how efter franchiseaftalens udløb, ville han ikke kunne forhindre konkurrenter i at gøre brug af den.

(10) Franchisetagerens pligt til i aftalens løbetid ikke at engagere sig i konkurrerende forretningsvirksomhed, undtagen gennem erhvervelse af finansielle interesser, dog højst 5 %, i kapitalen i et børsnoteret selskab. Dette konkurrenceforbud er nødvendigt til at undgå risikoen for, at den af ServiceMaster til franchisetagerne overdragne know-how selv indirekte kommer konkurrenter til gode. Denne grænse på 5 % med hensyn til erhvervelse af finansielle interesser i børsnoterede selskabers aktiekapital skal sikre, at franchisetagerne ikke inddrages i en sådan virksomheds drift med risiko for overførsel af know-how til en konkurrent, selvom forbuddet mod at erhverve ikke-kontrollerende finansielle interesser i børsnoterede selskabers aktiekapital kan være en begrænsning i konkurrencen, der falder ind under artikel 85, stk. 1, anses det ikke for i denne sag at være en væsentlig begræns-

ning, idet franchisetagerne generelt er små virksomheder, for hvilke forbuddet mod at erhverve mere end 5 % af et børsnoteret selskab normalt ikke udgør en reel hindring for udviklingen af deres egne aktiviteter. Desuden står det franchisetagerne frit for at erhverve finansielle interesser i ikke-konkurrerende virksomheder.

(11) Franchisetagerens pligt til efter aftalens udløb i et tidsrum på et år ikke at engagere sig i konkurrerende forretningsaktiviteter på noget område, hvor han præsterede tjenesteydelser forud for aftalens udløb. Yderligere må franchisetageren i et tidsrum på et år ikke opsøge kunder, som i et tidsrum på to år forud for aftalens udløb var hans egne kunder.

Denne pligt til ikke at konkurrere og ikke at opsøge kunder efter aftalens udløb er acceptabel, både med hensyn til varighed og geografisk udstrækning. Pligten er nødvendig for at forhindre, at den tidligere franchisetager benytter den know-how og det klientel, han havde erhvervet sig, til egen fordel eller til fordel for ServiceMaster's konkurrenter. Den er tillige nødvendig for at sikre ServiceMaster rimelig tid til at etablere en ny forretning på den tidligere franchisetagers område. Denne vurdering berører ikke franchisetagernes eventuelle erstatningskrav i henhold til national ret til oprejsning ved kontraktens udløb.

(12) Forbuddet påhvilende franchisetageren mod at sælge den i franchise givne forretning eller at overdrage franchiseaftalen til en tredjepart uden ServiceMaster's samtykke. Dette forbud er klart nødvendigt for at beskytte franchisetagerens know-how og bistand.

b) *Bestemmelser, som sætter franchisetageren i stand til at beskytte franchisenettets fælles identitet og omdømme*

(13) Franchisetagerens pligt til at benytte den af ServiceMaster overdragne know-how og til at følge de af ServiceMaster udviklede handelsmetoder er naturligt knyttet til franchisesystemet og sikrer, at normerne med hensyn til ensartethed og kvalitet overholdes.

(14) Franchisetagerens pligt til at meddele ServiceMaster alle forbedringer, han foretager i sin forretningsvirksomhed. Denne pligt til tilbagemelding sker på et ikke-eksklusivt og gensidigt grundlag. Den bidrager til at forbedre ServiceMaster-franchisenettets effektivitet gennem en fri gensidig udveksling af forbedringer mellem alle franchisetagere.

(15) Franchisetagerens pligt til at indhente ServiceMaster's forudgående godkendelse af franchiselokalernes placering. Denne pligt er nødvendig for at hindre, at en dårlig placering skader franchisenettets omdømme, hvilket er af betydning for franchisenettet som helhed.

(16) Franchisetagerens pligt til at afsætte den nødvendige tid og opmærksomhed til ServiceMaster-forretningsaktiviteter og til at bestræbe sig bedst muligt på at udvikle og øge sin omsætning. Der sigtes hermed på at forpligte franchisetageren til at koncentrere sin indsats om udvikling af sine forretningsaktiviteter. Denne pligt er acceptabel set på baggrund af kravet om at beskytte nettets omdømme og fælles identitet gennem skabelse af et effektivt franchisesystem, hvor al indsats er samlet om levering af ServiceMaster-tjenesteydelser.

(17) Franchisetagerens pligt til at indkøbe visse former for rengøringsudstyr og kemikalier, der benyttes i forretningsvirksomheden, fra ServiceMaster eller andre leverandører, som udpeges eller godkendes af ServiceMaster. Denne købsforpligtelse er nødvendig til at sikre, at forretningen fungerer effektivt, og virker som en form for kvalitetskontrol. Pligten forhindrer ikke franchisetagerne i at indkøbe udstyr og varer af tilsvarende kvalitet fra andre leverandører. ServiceMaster må ikke nægte sin godkendelse af leverandører, som foreslås af franchisetagerne, hvis disse leverandørers varer opfylder visse objektive specifikationer, såsom for så vidt angår kemikalier krav om, at de skal være sikre, ikke-toksiske, bio-nedbrydelige og effektive. Franchisetageren kan også frit købe de fornødne varer fra andre ServiceMaster-franchisetagere.

(18) Franchisetagerens pligt til at indhente ServiceMaster's godkendelse af egen reklamevirksomhed. Der er her tale om kontrol af reklamens art, men ikke salgspriserne, for at ServiceMaster kan sikre sig, at reklamen er i overensstemmelse med ServiceMaster's omdømme.

(19) Franchisetagerens pligt til at tillade ServiceMaster at foretage inspektion af sine lokaler samt til at fremlægge finansielle opgørelser. Denne pligt sætter franchisegiveren i stand til at efterprøve, om franchisetageren opererer i overensstemmelse med ServiceMaster's driftsmetoder og opfylder sine finansielle forpligtelser. Så længe denne inspektionsret ikke misbruges til at regulere franchisetagernes salgsaktiviteter uden for deres eget område eller fastsættelsen af deres salgspriser, kan den ikke betragtes som konkurrencebegrænsende.

c) *Andre bestemmelser*

(20) Anbefaling af salgspriser er ikke en konkurrencebegrænsning, eftersom franchisetagerne frit kan fastsætte deres egne priser for levering af tjenesteydelser og rengøringsmidler.

(21) Franchisetagerens pligt til kun med ServiceMaster's samtykke at videreforhandle rengøringsmidler og kun til kunder, der betjenes af franchisetageren. Denne begrænsning med hensyn til forhandling af rengøringsmidler bygger på et legitimt ønske om, at franchisetageren fortrinsvis skal koncentrere sig om sine forretningsaktiviteter, som er at levere tjenesteydelser snarere end at forhandle varer.

Bestemmelser, der er omfattet af artikel 85, stk. 1

Følgende bestemmelser i ServiceMaster-franchiseaftalen er omfattet af artikel 85, stk. 1.

(22) Den kombinerede virkning af den klausul, som forhindrer franchisetageren i at åbne flere forretninger uden for sit område, og klausulen om områdemæssig beskyttelse, hvorefter franchisetageren afskæres fra aktivt at opsøge kunder uden for sit område, fører sammenlagt til en vis grad af markedsopdeling mellem franchisetagerne, og bevirker dermed en begrænsning af konkurrencen inden for ServiceMaster-nettet. Denne områdemæssige beskyttelse er imidlertid begrænset i to henseender: franchisetageren har kun en ikkeeksklusivret inden for sit område i forholdet til ServiceMaster selv, og de enkelte franchisetagere har ret til at levere tjenesteydelser til kunder uden for deres område, som de ikke har opsøgt.

(23) Handelen mellem medlemsstater påvirkes af det forbud, der påhviler franchisetagerne mod at åbne forretninger i andre medlemsstater og aktivt at opsøge kunder på områder, der er tildelt franchisetagere i andre medlemsstater. Disse forbud fører uvægerligt til en markedsopdeling mellem franchisetagerne i de forskellige medlemsstater. Denne påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne synes at være væsentlig. ServiceMaster har anmeldt en standardiseret aftale, som skal bruges til opbygningen af et europæisk franchisenet. På nuværende tidspunkt er ServiceMaster kun i færd med at udvikle dette net. Når den væsentlige påvirkning af handelen mellem medlemsstater vurderes, må Kommissionen imidlertid tage den sandsynlige fremtidige udvikling af et sådant net i betragtning. ServiceMaster må derfor i denne forbindelse anses for at være en vigtig konkurrent på markedet, som er i stand til at åbne et stort antal forretninger inden for hele EØF, således som virksomheder før har gjort det i De Forenede Stater og Canada, hvor ServiceMaster har over 2 900 franchisetagere. ServiceMaster har allerede en markedsandel på 6 % i Det Forenede Kongerige og påregner, at markedsandelen i EØF vil overstige 5 % i den nærmeste fremtid. Set i denne sammenhæng mener Kommissionen, at der eksisterer tilstrækkelig sandsynlighed for, at de begrænsninger, der er indeholdt i den anmeldte standardaftale, i det mindste er egnet til at påvirke samhandelen væsentligt. Den anmeldte standardfranchiseaftale er derfor omfattet af artikel 85, stk. 1. Kommissionen må således undersøge, hvorvidt der kan indrømmes en fritagelse i henhold til artikel 85, stk. 3.

B. Artikel 85, stk. 3

(24) ServiceMaster's standardfranchiseaftale bidrager gennem de kombinerede virkninger af alle dens bestemmelser til at forbedre udbuddet af de pågældende tjenesteydelser, og dette af følgende grunde:

— den hjælper ServiceMaster til hurtigt at trænge ind på nye markeder uden at skulle foretage større investeringer, i dette tilfælde samtlige 12 medlemsstaters markeder

— denne hurtigere udvikling af et servicenet af europæisk dimension forøger konkurrencen mellem mærker med andre leverandører af tjenesteydelser på de forskellige berørte markeder

— den hjælper talrige små virksomheder til at komme ind på et nyt marked, idet de på grundlag af aftalen hurtigere kan oprette forretninger med større chance for succes, fordi de drager fordel af ServiceMaster's navn og omdømme og modtager teknisk, kommerciel og administrativ know-how

— den giver mulighed for intensiv service gennem de uafhængige forretningsdrivendes personlige engagement.

(25) Standardfranchiseaftalen tilgodeser forbrugernes interesser, idet de gives en rimelig andel af fordelene ved de ovenfor nævnte forbedringer af leveringen af tjenesteydelser. For det første er nettet som helhed udformet til at sikre bedre service af ensartet høj kvalitet til kunderne. For det andet drager forbrugerne, som allerede nævnt umiddelbart ovenfor, fordel af den effektive service, som franchisetageren vil blive tilskyndet til at yde som uafhængig forretningsdrivende, der har en personlig og direkte interesse i, at hans forretning bliver en succes. For det tredje bevirker den frihed, som forbrugerne har til at henvende sig til andre franchisetagere i nettet, at de enkelte franchisetagere foranlediges til at lade forbrugeren få en rimelig andel i fordelene ved denne konkurrence inden for mærket. Endelig kan franchisetagerne på grund af den stærke konkurrence mellem mærker forventes at ville tilbyde bedre service og priser.

(26) De bestemmelser, der er omfattet af artikel 85, stk. 1, er nødvendige for at oprette franchisenettet og sikre dets videre bestående; den begrænsede områdebeskyttelse, der indrømmes franchisetageren, er

nødvendig til tilvejebringelse og beskyttelse af deres investeringer, bl.a. omkostninger ved etablering og vedligeholdelse af forretningslokaler, betaling af den oprindelige franchiseafgift, erhvervelse af de nødvendige transportmidler til udførelse af tjenesteydelser hjemme hos kunderne, erhvervelse af specialudstyr. Den begrænsede områdemæssige beskyttelse er også nødvendig for at sikre, at franchisetagerne koncentrerer deres serviceaktiviteter på deres eget område. Franchisetagerne har dog fortsat passive servicerettigheder på andre områder og kan frit fastsætte deres salgspriser.

(27) ServiceMaster's standardfranchiseaftale giver ikke franchisetagerne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende tjenesteydelser.

Konkurrencen mellem mærker på det pågældende marked er både stærk og åben : markedet for tjenesteydelser inden for rengøring, husholdning og vedligeholdelse er kendetegnet ved stærk konkurrence med et stort antal firmaer, som leverer lignende eller samme tjenesteydelser. Det er samtidigt et marked, hvor der ikke findes adgangsbarrierer, hvilket betyder, at nye leverandører til enhver tid kan imødegå ethvert forsøg fra ServiceMaster eller dets franchisetagere på at forhøje priserne.

Konkurrencen inden for mærket i ServiceMaster's nettet opretholdes ligeledes : den begrænsede områdemæssige beskyttelse giver ikke franchisetageren nogen form for eneret til salg eller kundekreds. Franchisetagerne kan frit levere tjenesteydelser uden for deres eget område til kunder, som de ikke har opsøgt. Dette bevirker en vis grad af priskonkurrence mellem franchisetagere, som frit kan fastsætte deres egne salgspriser.

(28) Den anmeldte aftale opfylder derfor alle betingelserne for en fritagelse i henhold til artikel 85, stk. 3.

C. Artikel 6 og 8 i forordning nr. 17

(29) Aftalen i den form, ServiceMaster anmeldte den den 3. juni 1987, indeholdt en række bestemmelser, som ikke opfyldte betingelserne for en fritagelse, særlig bestemmelser vedrørende den områdemæssige beskyttelse, hvorved konkurrence inden for mærket mellem franchisetagere oprindeligt udelukkedes. Efter bemærkninger fra Kommissionens side accepterede ServiceMaster at foretage en række ændringer af sin aftale. ServiceMaster meddelte den ændrede aftale til Kommissionen den 10. maj 1988. Fritagelsen kan således få virkning fra tidspunktet for fremsendelsen af meddelelsen om den ændrede aftale.

(30) Det er passende i nærværende sag i betragtning af den stærke konkurrence på det pågældende marked og den omstændighed, at der ikke findes barrierer for adgang til markedet, at indrømme en fritagelse for en periode på ti år —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING :

Artikel 1

I henhold til EØF-Traktatens artikel 85, stk. 3, erklæres bestemmelserne i artikel 85, stk. 1, for perioden 10. maj 1988 til 9. maj 1998 uanvendelige på den standardfranchiseaftale, som ServiceMaster indgår med sine franchisetagere inden for EØF.

Artikel 2

Denne beslutning er rettet til ServiceMaster Ltd., 50 Commercial Square, Freeman's Common, Leicester LE 2 7SR, Det Forenede Kongerige.

Udfærdiget i Bruxelles, den 14. november 1988.

På Kommissionens vegne

Peter SUTHERLAND

Medlem af Kommissionen