

KOMMISSION

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 9. juni 1976

om en procedure i henhold til artikel 86 i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab (IV/29.020 — Vitaminer)

(Den tyske tekst er den eneste autentiske)

(76/642/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE
FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab, særlig artikel 86,

under henvisning til forordning nr. 17 af 6. februar 1962 ⁽¹⁾, særlig artikel 1, 3, 15 og 16,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 16. juli 1975 om på eget initiativ at indlede en procedure i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 over for gruppen Hoffmann-La Roche, hvis moderselskab har hjemsted i Basel (Schweiz) (herefter benævnt »Roche«),

under henvisning til høring af Roche i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 17 sammenholdt med forordning nr. 99/63/EØF af 25. juli 1963 ⁽²⁾,

under henvisning til udtalelse fra Det rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål af 17. december 1975 indhentet i overensstemmelse med artikel 10 i forordning nr. 17, og

ud fra følgende betragtninger:

I. De faktiske omstændigheder

1. Sagens faktiske omstændigheder kan i det væsentlige fremstilles således: Denne beslutning vedrører en række kontrakter, Roche har indgået med følgende virksomheder, som alle udøver produktions- og salgs- virksomhed inden for fællesmarkedet:

Africo (Société d'assistance technique pour produits Nestlé), (På Nestlé-gruppens vegne)
La Tour de Peilz, Schweiz,

American Cyanamid Company
Wayne, New Jersey, USA,

Animedita International GmbH
Frankfurt am Main, Forbundsrepublikken Tyskland,

Beecham Group Ltd,
Brentford, Det forenede Kongerige,

Capsugel SA, (På Parke Davis-gruppens vegne)
Basel, Schweiz,

Dawe's Laboratories,
Saint Nicolas, Belgien,

Guyomarc'h,
Paris, Frankrig,

Isaac Spencer & Co. Ltd,
Aberdeen, Det forenede Kongerige,

Merck,
Darmstadt, Forbundsrepublikken Tyskland,

Nitrovit Ltd,
Dalton, Det forenede Kongerige,

Organon NV,
Oss, Nederlandene,

Pauls and Whites Foods Ltd,
Ipswich, Det forenede Kongerige,

Protector SA,
Anderlecht, Belgien,

Provimi (Bonda's Veevoederfabriek Provimi BV),
Rotterdam, Nederlandene,

RADAR NV,
Astene, Belgien,

⁽¹⁾ EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.

⁽²⁾ EFT nr. 127 af 20. 8. 1963, s. 2268/63.

Ralston Purina Europe,
Bruxelles, Belgien,

Ramikal Werk,
Hamburg, Forbundsrepublikken Tyskland,

Sandoz, AG,
Basel, Schweiz,

Trouw & Co. NV International,
Putten, Nederlandene,

Unilever Inkoop Mij. NV,
Rotterdam, Nederlandene,

Upjohn International Inc.,
Kalamazoo, Michigan, USA,

Wyeth International Limited,
Philadelphia, Pennsylvania, USA.

A. VITAMINERNE

2. Den foreliggende sag omhandler uemballerede syntetiske substanser, der hører til følgende 13 vitamingroupper: A, B1, B2, B6, B12, C, D, E, K, PP, pantotensyre (B3), biotin (H), og folinsyre (M).

Hver gruppe vitaminer indholder indbyrdes beslægtede substanser, som udviser de samme virkninger på det biologiske område. Hver enkelt har nemlig særlige metabolismefunktioner; den kan derfor ikke ombyttes med nogen af de andre grupper. Herudover kan de forskellige grupper vitaminer have en synergisk og supplerende virkning, når de anvendes i forbindelse med hinanden.

Mangel på vitaminer fra en bestemt gruppe kan fremkalde visse sygdomme eller forstyrrelser, der er velkendte af lægevidenskaben.

Vitaminer anvendes hovedsagelig på følgende områder:

a) *terapeutisk anvendelse* (den ældste anvendelsesform):

vitaminerne anvendes enten særskilt, som polyvitaminer eller i forbindelse med andre medikamenter (f.eks. vitaminiserede bakteriedræbende midler og antibiotika);

b) *levnedsmidler*:

vitaminer anvendes ved fremstilling af levnedsmidler, navnlig sådanne, der under den industrielle forarbejdningsproces, de har gennemgået (f.eks. margarine, mælk, smør, chokolade), har mistet alle eller en del af deres oprindelige vitaminer;

c) *foderstoffer*:

vitaminerne bruges til at bringe ligevægt i ernæringen af visse dyrearter, særlig når der er tale om industrielt opdræt.

Anvendelsen af vitaminerne fordeler sig på følgende måde mellem de tre vigtigste anvendelsesområder:

— medicinalvarer: 25 %,

— levnedsmidler: 15 %,

— foderstoffer: 60 %.

Hver vitamingrouppe kan som følge af sine metabolismekarakteristika i hver af de tre nævnte sektorer dække konstante behov, som ikke kan dækkes af andre produkter, herunder af vitaminer der tilhører andre grupper.

Produktions- og udbudsstruktur

3. Syntetisering af forskellige vitaminer, som man begyndte at foretage mellem 1930 og 1940, frembyder ikke særlige vanskeligheder på det videnskabelige plan. Til gengæld kræver en industrialiseret syntetisering betydelige investeringer. Størsteparten af syntetiseringsprocessen er nemlig speciel for hver vitamingrouppe og kræver som følge heraf et specialiseret udstyr; de installationer, der anvendes til fremstilling af en vitamingrouppe, kan altså ikke anvendes til fremstilling af andre vitamingroupper, og en tilpasning heraf med henblik på en sådan fremstilling er vanskelig at foretage. På grund af de store investeringer, der er nødvendige, fastsættes fabrikkernes kapacitet normalt på grundlag af den forventede efterspørgselsstigning i en periode på 10 år (se referatet fra mødet Unilever-Roche i London den 11. december 1972).

Der kan på verdensplan konstateres en overkapacitet i vitaminsektoren, der skyldes denne installering af nye produktionsenheder ud fra et langtidsperspektiv. Kun for så vidt angår B2- og C-vitaminer har der i 1971 og 1972 kunnet konstateres en vis mangel.

Vitaminmarkedet er i stærk udvikling; den afsatte mængde er blevet femdoblet i løbet af de sidste 15 år.

Afsætningen lå i 1974 i Fællesskabet på omkring 110 245 000 regningsenheder. Heraf udgør mere end halvdelen salg inden for Fællesskabet, således som det fremgår af nedenstående tabel.

Import fra de øvrige medlemsstater

1974	Tons	RE udtrykt i tusinder
Frankrig	1 975	16 131
Belgien/Luxembourg	875	4 462
Nederlandene	787	5 540
Forbundsrepublikken Tyskland	599	7 808
Italien	1 663	17 195
Det forenede Kongerige	825	6 489
Irland	1 058	1 481
Danmark	849	7 777
I alt	8 631	66 883

4. Kun store farmaceutiske grupper kan foretage investeringer af den størrelse, der kræves til fremstilling af vitaminer; disse grupper råder over et meget omfattende handelsnet, hvilket er en forudsætning for en gnidningsløs afsætning af produktionen. De henvender sig desuden i almindelighed direkte til kunderne inden for hver af de tre ovennævnte sektorer.

Følgende oversigt viser de vigtigste producenter, der inden for fællesmarkedet afsætter de forskellige uemballerede vitaminer; det oplyses for hver enkelt af dem hvilke vitaminingrupper, de producerer, og hvilke de kun videresælger.

Producenter (1)	Vitamingrupper												
	A	B1	B2	B6	B12	C	D	E	PP	K	Pantotensyre	Bioten	Folin-syre
Roche	P	P	P	P	V	P	V (2)	P	V	V	P	P	V
Merck (Forbundsrepublikken Tyskland)	V	V	V	P+V	V	P	V	V	V	—	V	P	V
BAST (Forbundsrepublikken Tyskland)	P	V	V	V	V	V	V	P	V	—	V	—	—
Rhône-Poulenc (Frankrig) (herunder la Société de Chimie Organique et Biologique (AEC), Frankrig, datterselskab af denne gruppe)	P	P	—	V	P	P	P	P	—	—	V	—	—
Philips-Duphar (Nederlandene) (herunder dets franske datterselskab Prochimex)	P	P	P	V	V	V	P	P	P	P	P	—	P
Glaxo (Det forenede Kongerige)	—	V	—	—	P	—	—	—	—	—	—	—	—
Grindstedværket (Danmark)	—	P	P	P	—	P	—	—	P	—	—	—	—
Takeda (Japan)	—	P	—	P	—	P	—	—	—	—	P	—	P
Lonza (Schweiz)	—	—	—	—	—	—	—	—	P	—	—	—	—

(1) P = Producenter.
V = Kun videresalg.

(2) Roche videresælger D3 vitaminer. Herudover producerer virksomheden en lille mængde D2 vitaminer.

Som foranstående oversigt viser, er Roche klart den producent, hvis produktion dækker det største antal vitaminingrupper med forbehold af Philips-Duphar, hvis produktion af visse grupper er ret ubetydelig.

Hvis man herudover medregner de vitaminer, som Roche ikke selv producerer, men som virksomheden råder over med henblik på videresalg, er Roche den eneste virksomhed, som markedsfører hele rækken af vitaminer.

5. Roche er verdens største vitaminproducent. Virksomhedens markedsandele inden for fællesmarkedet for de forskellige vitaminingrupper vedkommende, udregnet på grundlag af producenternes respektive omsætning, kan tilnærmelsesvis angives som følger:

Vitaminer fremstillet af Roche

A - vitamin: 47 %, den nærmest følgende producent producerer kun lidt over halvdelen af denne procentdel,

B1-vitamin:	50 %, resten af markedet er næsten koncentreret hos den nærmest følgende producent,	— <i>Italien</i>
B2-vitamin:	86 %, resten af markedet er opdelt mellem flere producenter,	Produits Roche: salg af medicinalvarer; Istituto delle vitamine: forblending af vitaminer og af særlige varer til veterinært brug;
B6-vitamin:	95 %,	— <i>Frankrig</i>
C-vitamin:	68 %, den nærmest følgende producent har en markedsandel, der er under en fjerdedel af Roches,	Produits Roche, Neuilly: handelsforetagende, biotin (H)-produktion;
E-vitamin:	70 %, den nærmest følgende producents markedsandel ligger under en tredjedel af Roches,	— <i>Storbritannien</i>
Biotin (H):	95 %,	Roche Products Ltd: handelsforetagende og produktion af B1- og B2-vitaminer samt af pantotensyre;
Pantotensyre:	64 %;	— <i>Danmark:</i>
		Roche A/S: handelsforetagende.

Vitaminer videresolgt af Roche

B12-vitamin:	13 %,
D-vitamin:	10 %,
PP-vitamin:	68 %,
Folinsyre:	47 %,
K-vitamin:	10 %.

Lægger man omsætningen i fællesmarkedet i 1974 til grund udgjorde Roches markedsandel blandt de af denne producerede vitaminer 65 %. Tager man samtlige af Roche forhandlede vitaminer udgjorde dennes markedsandel 60 %.

6. Hoffmann-La Roche-Basel står i spidsen for en multinational gruppe, som omsætningsmæssigt er den største farmaceutiske gruppe i verden (5 050 000 000 schweizerfranc i 1974). I fællesmarkedet har gruppen følgende datterselskaber inden for vitaminsektoren:

— *Belgien*

Produits Roche SA, Bruxelles: handelsforetagende;

— *Nederlandene*

Hoffmann La Roche, Rotterdam: handelsforetagende;

— *Forbundsrepublikken Tyskland*

Hoffmann La Roche, Grenzach (omsætningsmæssigt den mest betydningsfulde afdeling i EF og nr. 2 efter Basel): fremstilling og salg;

Roche råder således på internationalt plan over meget differentierede produktionssteder.

7. I årene efter 1930 har Roche, som startede med at købe en fremstillingsproces for C-vitaminet, spillet en banebrydende rolle inden for syntetisering af flere vitaminer gennem udvikling af nye fremstillingsprocesser (bl.a. A, B1, B2, B6 og E-vitamin, biotin (H) og pantotensyre). Til fremstilling af andre vitaminer har Roche erhvervet licens. Roche har ligeledes sammen med sin kunde Unilever spillet en ledende rolle ved indførelsen af vitaminer på levnedsmiddeldområdet (tilsætning af A-vitaminet i margarine); således har Roche til fremstilling af A-vitaminet oprettet en fabrik, som er særlig indrettet til at opfylde denne kundes behov.

8. Selv om patenterne på fremstilling af vitaminerne er udløbet, har Roche stadig et teknologisk forspring for sine konkurrenter: i de seneste år udvikling af industriel anvendelse af C-vitaminet (antioxydant, gæringsmiddel til bryggerier, osv.) vitamintilsætning i veterinære specialiteter og fremstilling af nye blandinger til dyr. Dette forspring viser sig desuden gennem en meget veludbygget teknisk tjeneste: kundeinformation, teknisk bistand til løsning af problemer i forbindelse med anvendelsen af produkterne, bl.a. gennem »Time sharing service«, hvorved der anvendes en datamaskine til at give virksomhederne inden for sektoren for foderstoffer anvendelsesprogrammer for produkterne.

Roche har herudover et meget udstrakt og specialiseret handelsnet samt betydelige lokale lagre, som muliggør en regelmæssig og hurtig levering af altid friske produkter.

Endvidere angives det i Roches vitaminkataloger:

»In the development of the industrial production of synthetic vitamins, Roche has been playing a leading role and is the largest manufacturer in this field«. Videre siges det: »Constant improvement of manufacturing methods and strict analytical control justify that Roche is known throughout the world for quality and service«.

Efterspørgselsstruktur

9. Aftagerne af de uemballerede vitaminer er virksomheder inden for medicinalvaresektoren, samt levnedsmiddel- og foderstofproducenter, som tilsætter vitaminerne til andre produkter. Efterspørgselen er meget differentieret. Vitaminerne sælges ikke blot til de store brugere eller multinationale grupper, der opererer inden for de tre nævnte sektorer, men også — omend i mindre mængder — til små eller mellemstore virksomheder (brødfabrikker, forskellige laboratorier) og desuden også til håndværksvirksomheder (f.eks. bagere).

Roche har omkring 5 000 kunder i fællesmarkedet inden for de tre ovennævnte sektorer.

Den efterspørgsel, hvorom der hovedsagelig er konkurrence, stammer dog fra de store brugere og de multinationale grupper. Det fremgår af Kommissionens undersøgelse og af Roches cirkulærer, at disse store brugere til dækning af deres vitaminbehov som regel foretager betydelige bestillinger hos mindst to eller tre leverandører.

10. De virksomheder, som har indgået de nedenfor beskrevne loyalitetskontrakter med Roche, hører for størstepartens vedkommende til Roches vigtige kunder, og de hører til de største brugere af vitaminer. Med enkelte undtagelser køber de i henhold til disse kontrakter hos Roche hele den række af vitaminer, Roche fremstiller, og dækker herved hele eller en stor del af deres efterspørgsel. Disse virksomheder fordeler sig på følgende måde på de tre aktivitetssektorer:

Medicinalvarer

Beecham, Capsugel (Parke Davis), American Cyanamid Company, Merck, Sandoz, Upjohn, Wyeth.

Levnedsmidler

Afico (Nestlé), Nitrovit (Imperial Food Limited), Pauls and Whites Foods Limited, Isaac Spencer, Unilever.

Foderstoffer

Animedica, Dawe's, Guyomarc'h, Organon (Akzo), Protector, Provimi (Central Soya), Radar, Ralston Purina, Ramikal Werk, Trouw.

Nedenstående oversigt viser de mængder vitaminer, Roche fremstillede og solgte til disse virksomheder i 1974.

(i RE)

Virksomheder	Mængder
1. Merck
2. Animedica International
3. Unilever
4. Trouw
5. Beecham
6. Ramikal
7. Radar
8. Provimi
9. Nitrovit
10. Nestlé
11. Protector
12. Organon
13. Dawe's
14. Ralston Purina
15. Sandoz
16. Guyomarc'h
17. American Cyanamid
18. Pauls and Whites
19. Capsugel (Parke Davis)
20. Isaac Spencer
21. Wyeth
22. Upjohn

I hele fællesmarkedet repræsenterede disse kunders køb i 1974 omkring 26 % af Roches salg og 16 % af det samlede salg af vitaminer.

B. ADFÆRDEN

11. I sin kommercielle strategi for salget af uemballerede syntetiske vitaminer har Roche siden 1964 anvendt kontrakter, som sikrede, at kunder, der for størstepartens vedkommende var vigtige kunder, gav Roche eneret eller fortrinsstilling.

Disse såkaldte »Loyalitetskontrakter« frembyder under ét følgende hovedelementer:

— købere køber hos Roche vitaminer fremstillet af Roche til dækning af hele eller størstedelen af deres efterspørgsel;

- Roche leverer vitaminer til køberne til dækning af hele eller størstedelen af deres efterspørgsel til de laveste priser på kundens nationale marked;
- til de kunder, som har dækket hele eller størstedelen af deres efterspørgsel hos Roche, indbetaler Roche årligt (eller undertiden halvårligt) en bonus udregnet på basis af det samlede køb (denne bonus beregnes således ved kumulation af de køb, der foretages hos Roche inden for forskellige vitamigrupper);
- det nævnte bonusbeløb er forskelligt fra kunde til kunde; det ligger fra 1 % til 5 % undtagen for én kundes vedkommende, hvis bonus svinger mellem 12,5 % og 20 %;
- en såkaldt »engelsk« klausul fastsætter, at kunderne skal oplyse Roche om de tilbud de modtager fra andre »kendte« producenter (med undtagelse af distributører og mellemmand) til lavere priser end dem, Roche praktiserer, og at kunderne, såfremt Roche ikke nedsætter sine priser tilsvarende, frit kan købe hos de nævnte producenter uden fortabelse af loyalitetsbonus på de køb, der foretages hos Roche.

12. Adskillige cirkulærer fra Roche-gruppens moderselskab til dens datterselskaber, samt et referat af et møde mellem lederne inden for Roche, bekræfter hovedelementerne i dette loyalitetssystem og giver et klart billede af de fordele, dette indebærer for Roche.

De er fremstillet på følgende måde i et cirkulære fra december 1970:

»Fidelity contracts

According to the experience of various Roche companies, fidelity contracts provide a very efficient protection against competition, especially as far as BASF are concerned. In our today's Management Information we have therefore made a special provision for such contracts and would like to give you a brief definition of their contents and short description of their advantages. A fidelity contract should cover the following points:

- The customer undertakes to purchase at least 90 % of his total requirements of vitamins from Roche.
- Roche applies automatically to all purchases of customers their best price for the quantity involved. Should the customer receive a lower quotation from another vitamin manufacturer, he will give Roche the possibility to meet this quotation before he places the order with the competitor in question. Should Roche not be willing to meet

the price submitted to them, the customer is free with regard to this particular purchase without losing his fidelity status. The same principle applies if Roche are unable to cover the entire requirements of the customer due to a shortage.

- At the end of the year the customer receives a fidelity rebate on his overall purchases during the year. This rebate will be cancelled entirely if the customer has not complied with the above principle for any single vitamin required by him and manufactured by Roche.

Since the fidelity rebate is being paid at the end of the year, there is no need for a written contract in cases where customers are not favourable to such a formal way of negotiating.

The fidelity rebate can also be substituted by a turnover contract if the turnover target represents about 90 % of the customer's total requirements and is being revised at the end of each year in order to reflect the customer's increased purchasing power.

The advantages of such agreements are obvious. If a feed mill for instance is purchasing Vitamin A, E, B2, Carophyll, etc., even the most tempting offer from a competitor like BASF for Vitamin A and E alone cannot induce the customer to change its supplier, because they would otherwise lose the fidelity rebate for Carophyll and for the vitamins BASF are not manufacturing. For the same reason it is in many cases possible to make the customer accept somewhat higher prices for individual items than the one offered by the competition, because the overall deal is still favourable for him.«

I et cirkulære fra maj 1971 forklares, hvor stor betydning en vis kategori kunders loyalitet har for Roche, og det understreges, hvor effektivt loyalitetskontrakterne beskytter markedet, ligesom muligheden for med disse kunder at indgå en endnu nærmere forbindelse gennemgås:

»One rather serious factor which constantly endangers our market share in the vitamin business is that customers, especially in Europe, tend to purchase their raw materials from at least two different manufacturers. However, if we want to retain a 65 % market share it is of cardinal importance that we build up a large circle of entirely faithful customers. In many countries we are in fact already successfully operating fidelity

contracts. However, the question was raised whether we should now go one step further by creating an even more far-reaching relationship based on mutual confidence which resembles a genuine partnership.«⁽¹⁾

Et cirkulære fra august 1971 om C-vitaminet indeholder bl.a. følgende generelle betragtninger over Loyalitetskontrakterne:

»Fidelity contracts

We believe that most customers have realized during the past years with its frequent shortages in the field of fine chemicals, that in the long run it is more important to have a reliable supplier than to shop around for the lowest price. The precarious Vitamin C situation, of which customers will soon become aware, provides an excellent opportunity — and possibly the last one for a long time — to convince even the most reluctant firm of the advantage of such a 'partnership' between manufacturers and users of the goods... Fidelity contracts, which are in the first place designed to give security to the customer, may therefore help you to penetrate the market with the mentioned three vitamins without a collapse of the present price levels.«

I et cirkulære fra september 1970 om biotin (H) gav Roche sine datterselskaber anvisning på, hvilke foranstaltninger der skulle træffes for at imødegå en stigende konkurrence vedrørende dette vitamin. Det påpeges bl.a.:

»In the third place, you should protect your market through fidelity contracts or other arrangements, such as giving confidential end-year rebates to premixers and feedmills who are willing to use and promote Biotin. (. . .)

We hope that you will make positive use of these inevitable developments, and we shall be glad to inform you regularly about experience gained on sales progress in other markets.«

I et referat fra et møde mellem ledere inden for Roche og dets datterselskaber (møde mellem »European Bulk Managers« den 12. og 13. oktober 1971) kommer Roche-Basel ind på følgende problem:

(1) Hovedelementerne i dette snævrere forhold omfatter automatisk anvendelse af Roches mindstepriser på ens mængder, fuldstændig dækning af kundens efterspørgsel med fortrinstillig i knaphedssituationer og gratis teknisk service.

»Biotin marketing policy

We trust that in the meantime you have been able to study the mentioned documents and to decide on the best course to be followed in your market, particularly concerning the expansion of biotin sales through special arrangements coupled with confidential end-year rebates to selected customers who are prepared to use and promote Roche biotin.«

Det hollandske datterselskab bemærkede hertil:

»As far as the threat of competition intruding into our market is concerned we believe to be able to protect our present and possibly future interests in the same way as we presently do with the other vitamins, e.g. in supply agreements with customers for their total or part of their year requirements.«

Det fremgår af samme referat, at flere andre datterselskaber anbefalede at udbygge systemet med Loyalitetskontrakter.

Dette referat viser endvidere, hvilken betydning Roche tillagde kontrakter med de multinationale kunder for at opnå »prisro« på markedet:

»Most Roche companies aboard have already realized the importance of the multinational customers and have written to Basle about it. Roche Holland says e.g. 'We believe it of utmost importance to further tie customers, not on a national but preferably on an international level to Roche. Instead of having to fight each time a customer wants to buy, which in most cases means an open fight on prices between three or more suppliers, international agreements might result in price quietness over a longer period internationally'.«

13. Den omhandlede adfærd virkeliggøres for det første gennem direkte kontrakter mellem Roche-gruppens moderselskab og moderselskaber, for forarbejdningsvirksomheder eller datterselskaber, der handler på deres gruppes vegne. Disse kontrakter gælder for de af gruppernes datterselskaber, som i de forskellige lande er virksomme inden for vitaminområdet (herunder alt efter omstændighederne alle eller nogle af de Lande, der er medlemmer af fællesmarkedet). Disse kontrakter, der herefter kaldes »multinationale«, er i almindelighed de vigtigste, da de indgås med store kunder, der tilhører multinationale grupper, og som har territorialt differentierede behov.

Det pågældende system gennemføres for det andet i overensstemmelse med de generelle instruktioner fra moderselskabet ved hjælp af direkte kontrakter mellem Roches datterselskaber og kunder, der befinder sig i de Lande, hvor disse datterselskaber virker. Disse kontrakter kaldes herefter »nationale«.

Den del af efterspørgselen, der dækkes af kontrakterne, og det tidspunkt, hvor Loyalitetsforbindelserne begynder, fremgår af følgende opstilling:

Multinationale kontrakter

Efterspørgselsens dækningsgrad	Multinationale kontrakter	Loyalitetens udgangspunkt
100 %	Dawe's	1971
	(Afico) Nestlé	1968
	Merck	1971 (B6), 1972 (A, E)
	Organon	1970
	(Capsugel) Parke Davis	1967
	R. Purina	1970
	Sandoz	1965
	Unilever	1974
	Upjohn	1967
	Wyeth	1963
90 %	Provimi	1972
	American Cyanamid	1971
	Animedica	1973
	Protector	1968
Den væsentlige del af efterspørgselen	Trouw	1971

Multinationale kontrakter

Efterspørgselsens dækningsgrad	Multinationale kontrakter	Loyalitetens udgangspunkt
100 %	Unilever	1974
80 %	Animedica	1972
70 %	Guyomarc'h	1972
Den væsentlige del af efterspørgselen	Beecham	1972
	Nitrovit	1973
	Pauls and Whites	1972
	Radar	1971
	Ramikal	1972
	I. Spencer	1973

Loyaliteten varede mindst til udgangen af 1974.

14. De ovenfor beskrevne elementer indgår på følgende måde i de 26 kontrakter, der er tale om.

I visse kontrakter (Dawe's, Organon, Provimi, Ralston Purina, American Cyanamid, Radar, Animedica (national kontrakt), Guyomarc'h, Beecham (1973), Nitrovit, Pauls and Whites, Isaac Spencer) har man udtrykkeligt fastslået kundens forpligtelse til at dække en bestemt procentdel af sin efterspørgsel hos Roche, Roches ydelse af en bonus til gengæld for denne forpligtelse samt, undtagen for Guyomarc'h's vedkommende, anvendelsen af den »engelske klausul«. Den 27. november 1974 ændredes Provimi-kontrakten og bonussen nedsattes fra 5 % til 2,5 % og omdannedes til »delkredereprovision« (se følgende nr.).

15. Fælles for andre kontrakter [Afico (Nestlé), Capsugel (Parke Davis), Upjohn] er en klausul om en »delkredereprovision«, som Roche-Basel skal udbetale til kontrahenten, til gengæld for at denne indstår for de datterselskabers betaling af regningerne, som tilhører samme gruppe som kontrahenten.

Hvad loyalitetsforpligtelsen angår, findes den i disse aftaler under forskellige former. Nestlé og Upjohn indgår en udtrykkelig forpligtelse for hele deres efterspørgsels vedkommende. I Capsugel- (Parke Davis) kontrakten giver visse Parke Davis-datterselskaber udtryk for, at de har til »hensigt« at købe alle de vitaminer, de har behov for, hos Roche.

Den engelske klausul er udtrykkelig optaget i Afico- (Nestlé) og Capsugel- (Parke Davis) kontrakterne.

16. I andre aftaler (Animedica multinational kontrakt, Protector, Ramikal, Sandoz, Trouw, Wyeth) ydes bonussen under »forudsætning« af en loyalitet på 80 % (Animedica), i »forventning« om en lignende loyalitet (Protector), »på betingelse af« at hovedparten af efterspørgselen tilfredsstilles gennem køb hos Roche (Ramikal), til gengæld for en forpligtelse til at »anbefale« datterselskaberne at dække hele deres efterspørgsel hos Roche (Sandoz), under hensyntagen til den nære forbindelse, der er skabt mellem Roche og dennes kunde, som udtaler, at det er hans hensigt at dække hovedparten af sin efterspørgsel gennem køb hos Roche (Trouw), til gengæld for en forpligtelse til at give Roche fortrinsstilling for hele efterspørgselsens vedkommende (Wyeth). Den engelske klausul er udtrykkelig optaget i kontrakterne med Animedica, Ramikal, Sandoz, Trouw og Wyeth.

17. Unilever-gruppen har indgået en multinational kontrakt med Roche og en national kontrakt for A-vitaminet for Det forenede Kongerige.

Den multinationale kontrakt er blevet indgået mellem Roche-Basel og Unilever Inkoop (Nederlandene), som fungerer som indkøbscentral og koordineringsenhed for gruppens europæiske datterselskaber.

I denne kontrakt står der, at Roche skal forsyne Unilever-gruppen med en mængde, der kun tilnærmelsesvist er angivet og afhænger af behovet. Kontrakten indeholder ligeledes den engelske klausul. Der er ikke udtrykkeligt fastsat en bonus, men Roche-Basel og Unilever Inkoop har aftalt en særlig pris, der ligger under den pris, Roches datterselskaber tager; forskellen mellem den pris, Roches datterselskaber fakturerer Unilevers datterselskaber, og den særlige, aftalte pris udbetales hvert halve år af Roche-Basel til Unilever Inkoop.

18. De kontrakter, der blev indgået mellem Roche og Merck om A-, E- og B6- vitaminer, indeholder følgende hovedelementer:

— *A-vitamin*

Roche forpligter sig til at dække hele Mercks efterspørgsel, som på sin side forpligter sig til at afgive alle sine bestillinger til Roche. Roche forpligter sig til at sælge til Merck til sine laveste priser og på sine gunstigste salgsbetingelser. Der fastsættes en minimumsbonus på 12,5 %, som kan stige indtil 20 %. Den engelske klausul er medtaget og kontrakten indgået for 5 år;

— *E-vitamin*

Roche forpligter sig til at dække hele Mercks efterspørgsel, som til gengæld forpligter sig til udelukkende at forsyne sig hos Roche. Der fastsættes en minimumsbonus på 15 % (loft 20 %) og en engelsk klausul optages. Roche skal under alle omstændigheder sælge til Merck til sine laveste priser og på sine gunstigste salgsbetingelser. Kontrakten er indgået for en periode af 5 år;

— *B6-vitamin*

Roche forpligter sig til at dække hele den del af Mercks behov, som overstiger dennes egen produktion, og Merck forpligter sig til at dække dette behov ved udelukkende at afgive bestillinger til Roche. Der indgås en bonus på 20 % samt en engelsk klausul. Kontrakten indgås for en periode af 5 år.

II. Overtrædelse af artikel 86

19. Ifølge EØF-traktatens artikel 86 er en eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf uforenelig med fællesmarkedet og forbudt i den udstrækning, samhandelen mellem medlemsstater herved kan påvirkes.

Det berørte marked

20. Hver gruppe af vitaminer udgør et særskilt marked, idet hver gruppe er specielt egnet til at opfylde et konstant behov og ikke — eller kun i ringe grad — kan substitueres med andre grupper eller andre varer.

De varemærker, der berøres af denne beslutning, er følgende vitaminingrupper: A, B2, B6, C, E, biotin (H) og pantotensyre (B3).

Det geografiske marked, der berøres af denne beslutning, er hele fællesmarkedet.

Den dominerende stilling på markedet

21. Roche har på de pågældende markeder en så udstrakt handlefrihed, at den er i stand til at hindre en effektiv konkurrence inden for fællesmarkedet, og altså indtager en dominerende stilling på disse markeder; denne dominerende stilling fremgår af nedenstående forhold:

- Roche har for hvert af ovennævnte vitaminer en meget betydelig markedsandel, fra 95 % for B6- og H-vitamin til 47 % for A-vitamin (den næststørste producent producerer kun ca. halvt så meget);
- Roche fremstiller et langt større udvalg af vitaminer end konkurrenterne. Da adskillige aftages efterspørgsel vedrører flere vitaminingrupper, kan Roche anvende en salgsstrategi og navnlig en prisstrategi, der er langt mindre afhængig af konkurrencevilkårene på hvert enkelt marked end konkurrenternes.

For at vurdere Roches dominerende stilling på markedet må det ligeledes tages i betragtning, dels at Roche er verdens største producent, når samtlige vitaminer ses under ét, og at virksomhedens omsætning overstiger omsætningen hos samtlige de andre producenter tilsammen, dels at firmaet har teknologiske og kommercielle fordele i forhold til sine konkurrenter; da adgangen til vitaminmarkederne endvidere for at være rentabel forudsætter store og specialiserede investeringer og en kapacitet, der er programmeret langt frem i tiden, kan man ikke antage, at der er udsigt til, at en eventuel indtrængen af nye konkurrenter på dette marked for tiden vil kunne ændre Roches stilling i nævneværdigt omfang.

Misbruget

22. Roches adfærd som ovenfor beskrevet (punkt 10 til 18) udgør et misbrug af en dominerende stilling, fordi den er egnet til at påvirke købernes valgfrihed og deres lige behandling, og at begrænse konkurrencen mellem producenter af uemballerede vitaminer inden for fællesmarkedet; den kan endvidere påvirke handelen mellem medlemsstater; denne optræden karakteriseres af følgende forhold:

- a) Roche har ved en udtrykkelig eksklusivitetsforpligtelse, ved loyalitetspræmier eller andre midler bundet sine kunder til udelukkende eller fortrinsvist at dække hele eller en meget stor del af deres efterspørgsel hos Roche selv;
- b) prisfordelene er ikke baserede på forskelle i Roches omkostninger, navnlig i forhold til de leverede mængder, men på hvorvidt hele eller en meget høj procentdel af efterspørgselen dækkes af Roche;
- c) i visse tilfælde beregnes bonussen på grundlag af de samlede køb, således at der sker kumulation af købene af vitaminer fra en gruppe med købene af vitaminer fra de andre grupper («skalaberegning» af bonus);
- d) kontrakterne indeholder almindeligvis en såkaldt »engelsk klausul«, som har følgende betydning: køberne forpligtes til at give Roche oplysning om tilbud til priser, der ligger under Roches, som de måtte modtage fra andre producenter; nedsætter Roche ikke sine priser til samme niveau som disse tilbud, kan kunderne frit købe hos disse producenter uden at miste bonussen for deres køb hos Roche; i visse kontrakter kræver Roche, at tilbudene skal komme fra »kendte« producenter (med undtagelse bl.a. af distributører og mellemmand).

23. De pågældende kontrakter er ikke identiske for så vidt angår køberens forpligtelser; alligevel er alle affattet således, at det tilstræbte mål nås: kunden dækker hele eller en væsentlig del af sin vitamin-efterspørgsel hos Roche; visse kontrakter indeholder en udtrykkelig forpligtelse for køberen til at dække hele eller næsten hele sin efterspørgsel hos Roche; andre kontrakter indeholder bestemmelser om loyalitetspræmier; og af andre kontrakter igen fremgår det af omstændighederne, at prisfordelene ydes som modydelse for en eksklusiv forpligtelse hos køberen; dette gælder, hvor bonussen benævnes delkredere, da

denne garanti ikke gives til selvstændige tredjemænd, men til datter- eller søsterselskaber inden for velkendte og fuldt solvente multinationale grupper, hvis løbende kommercielle forpligtelser ikke kræver nogen garanti.

24. Den i disse kontrakter aftalte eksklusivitet mellem Roche og disse kunder udgør et misbrug i artikel 86's forstand, fordi den er uforenelig med målet i traktatens artikel 3, litra f), om at konkurrencen inden for fællesmarkedet ikke må fordrejes, og navnlig med litra c) i artikel 86;

den omstændighed, at der med kunder træffes aftale om købseksklusivitet for hele eller en meget væsentlig procentdel af deres efterspørgsel, fratager disse kunder friheden til at vælge forsyningskilder og binder dem til denne leverandør; den prisfordel, Roche indrømmer, er en modydelse for at disse kunder giver afkald på muligheden for at dække en væsentlig del af deres efterspørgsel hos konkurrenterne; såfremt kunden ikke overholder denne eksklusivitet — hvis han dækker en del af sin efterspørgsel hos en anden vitaminproducent — mister han loyalitetspræmien ikke alene for dette parti, men for samtlige sine køb hos Roche; denne restriktive virkning forstærkes af det forhold, at præmien beregnes på grundlag af de samlede køb hos Roche, således at købene af vitaminer fra en gruppe kumuleres med købene af vitaminer fra andre grupper («skalaberegning» af bonusen);

de pågældende kontrakter har endvidere den virkning, at de påvirker konkurrencen mellem vitaminproducenter; eksklusiviteten mellem Roche og de nævnte kunder afskærer de andre vitaminproducenter fra adgang til Roches kunder; for vitaminmængder af en vis størrelse har Roches loyalitetspræmie en sådan virkning, at den praktisk taget umuliggør eller i det mindste gør det meget bekosteligt for Roches kunder at forsyne sig hos andre producenter.

25. Den såkaldte »engelske klausul« betegner kun en meget begrænset smidiggørelse af Roches ordning; det argument, hvorefter denne klausul faktisk skulle give kunden frihed til at købe hos Roches konkurrenter, tager ikke højde for klausulens funktion; samtidig med at denne klausul gør det lettere for Roche at holde sig orienteret om de priser, virksomhedens konkurrenter tager, giver den Roche ret til at afgøre, om den pågældende kunde frit kan købe hos den konkurrent, som tilbyder vitaminer til lavere priser; kun hvis Roche beslutter ikke at tilpasse sin pris,

får køberen tilladelse til at købe hos konkurrenten; denne mulighed indskrænkes yderligere, når det kræves, at det skal dreje sig om et tilbud fra en »kendt« producent på kundens område — altså med udelukkelse af tilbud hidrørende fra andre områder eller fra andre medlemsstater; det er indlysende, at hvis den pågældende ordre interesserer Roche, fordi den omfatter en stor mængde eller et vigtigt vitamin, eller fordi tilbuddet hidrører fra en kendt konkurrent, kan Roche på grund af sin styrke på markedet for vitaminer utvivlsomt tilpasse sin pris og altså bevare sin forsyningsmæssige eksklusivitet over for den pågældende kunde; følgelig bestemmer Roche for hvert enkelt tilfælde under hensyntagen til de konkrete omstændigheder om en konkurrent helt eller delvis skal have adgang til det marked, virksomheden har reserveret for sig selv.

26. For så vidt som der i de pågældende kontrakter fastsættes loyalitetspræmier som modydelse for den eksklusivitet, køberen giver Roche, er de i artikel 86, litra c), krævede betingelser opfyldt; idet den pågældende bonus fører til en forskelsbehandling både af de af Roches kunder, som ikke får den, og af dem, som får en mindre bonus; Roches system fører til, at der anvendes forskellige nettopriser over for to erhvervsdrivende, der har købt samme mængde vitaminer hos Roche, men hvoraf den ene også har købt hos en anden producent; derved er der anvendt ulige vilkår for ydelser af samme værdi over for handelspartnere, som derved stilles ringere i konkurrencen.

27. Den adfærd, der er tale om, kan påvirke handelen mellem medlemsstater, idet den begrænser muligheden for brugere og leverandører i forskellige medlemsstater for at købe og sælge uemballerede vitaminer, og den har derfor direkte indflydelse på handelsstrømmene mellem medlemsstater på en måde, der kan skade opfyldelsen af målsætningen om ét marked; det fremgår endvidere af statistikken over indførselen af uemballerede vitaminer til landene i fællesmarkedet, at næsten halvdelen af omsætningen af uemballerede vitaminer i Fællesskabet udgøres af indførsler, som finder sted inden for EF; i det konkrete tilfælde hæmmes således udviklingen af en handel, som allerede længe i vidt omfang har fundet sted inden for Fællesskabet, af de pågældende kontrakter.

Bøde

28. I medfør af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 kan Kommissionen pålægge virksomheder bøder,

såfremt de forsætligt eller uagtsomt overtræder bestemmelserne i traktatens artikel 86; ved fastsættelsen af bødens størrelse skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed;

der bør pålægges Roche en bøde;

Roche har forsætligt — eller i det mindste uagtsomt — begået ovennævnte overtrædelse; fornævnte cirkulærer fra Roche viser klart, at Roche stræbte efter og regnede med mærkbart at begrænse konkurrencen; Roche kunne ikke være uvidende om, at en sådan konkurrencebegrænsende adfærd var uforenelig med artikel 86;

for at vurdere overtrædelsens grovhed må der tages hensyn til, at den adfærd, det drejer sig om, udgør en konkurrencehindring, og at den har givet sig udtryk i et betydeligt antal kontrakter, der vedrørte store mængder vitaminer, og som var indgået med vigtige kunder i flere medlemsstater, hvis virksomhedsområde udstrakte sig til hele eller en meget stor del af fællesmarkedet;

for så vidt angår overtrædelsens varighed kan det fastslås, at den anfægtede adfærd begyndte i 1964; den gav sig udtryk i det stigende antal kontrakter; først ved udgangen af 1974 blev de første af disse kontrakter ophævet efter Kommissionens indgriben;

ved fastsættelsen af bødens størrelse tager Kommissionen imidlertid kun tidsrummet fra 1970 til udgangen af 1974 i betragtning, dvs. 5 år; fra 1970 mener Kommissionen at have vished om, at Roche formulerede og anvendte en systematisk politik med loyalitetskontrakter, og ved udgangen af 1974 blev de første af disse kontrakter opsagt;

29. Roche har sit hjemsted uden for fællesmarkedet; virksomheden har imidlertid flere datterselskaber i fællesmarkedet, navnlig i Forbundsrepublikken Tyskland;

med henblik på betaling af bøden bør den under disse omstændigheder omregnes fra regningsheder til tyske mark —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Selskabet Hoffmann-La Roche & Cie AG har overtrådt traktatens artikel 86 ved at indgå kontrakter, hvorved køberne forpligtes eller — ved anvendelse af loyalitetspræmier — tilskyndes til udelukkende eller fortrinsvis at dække hele eller en væsentlig del af deres vitaminbehov hos Hoffmann-La Roche.

Artikel 2

Det pålægges Hoffmann-La Roche straks at bringe den konstaterede overtrædelse til ophør.

Artikel 3

Der pålægges Hofmann-La Roche en bøde på 300 000 regningsenheder (tre hundrede tusinde), dvs. 1 098 000 DM (en million otteoghalvfems tusinde).

Denne bøde skal betales inden for tre måneder fra meddelelsen af denne beslutning.

Denne beslutning kan tvangsfuldbyrdes i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 192 i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til selskabet Hoffmann-La Roche og Cie AG, Basel (Schweiz).

Udfærdiget i Bruxelles, den 9. juni 1976.

På Kommissionens vegne

Patrick J. HILLERY

Næstformand
