

II

(Besluiten waarvan de publikatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 16 november 1983

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag
(IV/30.696 — Distributiesysteem van Ford Werke AG)

(Slechts de tekst in de Duitse taal is authentiek)

(83/560/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE
GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese
Economische Gemeenschap,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6
februari 1962, eerste verordening over de toepassing
van de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag⁽¹⁾,
laatstelijk gewijzigd bij de Akte van Toetreding van
Griekenland, met name op artikel 3, lid 1, en artikel 6,
lid 1,

Gezien de onderscheidenlijk op 30 januari 1963, 29
oktober 1964, 14 september 1973 en op 14 mei 1976
door Ford Werke AG te Keulen, Bondsrepubliek
Duitsland, overeenkomstig artikel 4 van Verordening
nr. 17 aangemelde distributieovereenkomst voor Ford-
motorvoertuigen,

Gezien de beschikking van de Commissie van 2 juli
1982 om de procedure in te leiden,

Na de betrokken ondernemingen en belanghebbende
derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van
Verordening nr. 17 en artikel 5 van Verordening nr.
99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over
het horen overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van
Verordening nr. 17⁽²⁾ te hebben gehoord,

Na raadpleging van het Adviescomité voor Mededin-
gingsregelingen en Economische Machtsposities over-
eenkomstig artikel 10 van Verordening nr. 17,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

A. De ondernemingen

- (1) Ford Motor Company, hierna Ford US te
noemen, een in de Staat Delaware, Verenigde
Staten van Amerika, geregistreerde vennoot-
schap met hoofdzetel te Dearborn, Michigan,
Verenigde Staten van Amerika;
- (2) Ford Werke AG, hierna Ford Duitsland te
noemen, een naamloze vennootschap naar Duits
recht met zetel te Keulen. Zij is een volledige
dochteronderneming van Ford US;
- (3) Ford Motor Company Limited, hierna Ford
Britain te noemen, een in Engeland
geregistreerde vennootschap met zetel te Brent-
wood. Zij is een volledige dochteronderneming
van Ford US;
- (4) Dergelijke Ford US-dochterondernemingen
bestaan in alle overige Lid-Staten met uitzon-
dering van Luxemburg, waar Ford US door haar
Belgische dochteronderneming, Ford Motor
Company (Belgium) NV wordt vertegenwoor-
digd;
- (5) Ford of Europe Incorporated, hierna Ford
Europe te noemen, een eveneens in de Staat
Delaware, Verenigde Staten van Amerika, gere-
gistreerde naamloze vennootschap. Zij is een
volledige dochteronderneming van Ford US met
kantoren in het Verenigd Koninkrijk, de Bonds-

⁽¹⁾ PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.

⁽²⁾ PB nr. 127 van 20. 8. 1963, blz. 2268/63.

republiek Duitsland en België. Ford Europe is verantwoordelijk voor de coördinatie bij de toewijzing van bepaalde economische activiteiten aan de rechtstreekse Ford-ondernemingen.

Al deze ondernemingen noemen zich de „Ford-groep”.

B. De fabricage van Ford-auto's

1. Het produkt

- (6) Het betrokken produkt bestaat uit nieuwe Ford-auto's (personenauto's) en onderdelen ervan.

Ford-auto's kunnen worden onderverdeeld naar bepaalde modellen, zoals de „Fiesta”, de „Escort”, de „Taurus” onderscheidenlijk de „Cortina”, welke laatste de in het Verenigd Koninkrijk aan dat model gegeven naam is, de „Sierra”, de „Granada” en de „Capri”.

Ieder model wordt wat bij voorbeeld motor, transmissie of aandrijving betreft in bepaalde uitvoeringen gefabriceerd. Deze verschillende uitvoeringen hebben ook bijzondere en uiteenlopende specificaties. Daarbij kan onderscheid worden gemaakt tussen specificaties die uit hoofde van nationale wetten en wegenverkeersreglementen in de Lid-Statens zijn voorgeschreven, en die welke tegemoetkomen aan de vraag van de gebruikers of door de fabrikant of zijn dealers voor een bepaald afzetgebied geschikt worden geacht. Linkse of rechtse besturing valt onder de tweede categorie en behoort niet tot de voorgeschreven specificaties voor een auto.

2. De fabricage

- (7) Ford Duitsland, met fabrieken in Keulen, Saarlouis (Duitsland) en in Genk (België), fabriceert het volledige gamma Ford-auto's dat in Europa in de linksbestuurde uitvoering wordt afgezet; zij fabriceert ook van bepaalde Ford-modellen, zoals de „Granada” en de „Capri”, alle uitvoeringen met rechtse besturing. Enkele andere Ford-modellen, zoals de „Sierra”, de „Escort” en de „Fiesta”, worden slechts in bepaalde uitvoeringen met rechtse besturing gefabriceerd. Tot midden 1982 fabriceerde zij ook bepaalde uitvoeringen met rechtse besturing van de „Cortina”. Er bestaan geen belangrijke kostprijsverschillen tussen uitvoeringen met linkse en rechtse besturing.
- (8) Ford Britain fabriceert momenteel in haar bedrijven te Dagenham en Halewood in het Verenigd Koninkrijk bepaalde uitvoeringen van de „Fiesta”, de „Escort” en de „Sierra”. Tot midden 1982 fabriceerde zij bovendien bepaalde uitvoeringen van de „Cortina”. De door Ford Britain gefabriceerde modellen zijn bijna uitsluitend auto's met rechtse besturing.

Ford Britain koopt van Ford Duitsland auto's met rechtse besturing welke door deze laatste worden gefabriceerd. Deze verkopen maken een aanzienlijk deel uit van de totale produktie en export van Ford Duitsland.

C. De te beoordelen bedingen van de distributie-overeenkomst van Ford Duitsland

- (9) Ford Duitsland, die niet alleen fabrikant van Ford-auto's, maar ook een Ford-verkoopmaatschappij is, meldde op 14 mei 1976 een standaardovereenkomst tussen haar zelf en geselecteerde hoofddealers (Ford-dealers), de hoofddealerovereenkomst (Haupthändlervertrag), bij de Commissie aan.
- (10) Artikel 1 van deze overeenkomst betreft de normale serie-uitvoeringen van Ford-Duitsland, aangeduid met de naam van het desbetreffende model (Fiesta, Escort, Taurus, Capri, Granada).
- (11) Krachtens artikel 2 van deze overeenkomst verbindt Ford Duitsland zich ertoe om al haar produkten (voertuigen en originele onderdelen ervan) aan de Ford-dealer te verkopen. De dealer neemt zijnerzijds de verplichting op zich, deze Ford-produkten aan eindgebruikers of wederverkopers te verkopen. De overeenkomst bevat geen beperking van het begrip „voertuigen” naar bijzondere specificaties, bij voorbeeld rechtse of linkse besturing. In de overeenkomst wordt het begrip „voertuigen” omschreven als „... de normale serie-uitvoeringen van alle personenauto's ...”.
- (12) De Ford-dealer is vrij voertuigen te verkopen aan eindgebruikers binnen de Gemeenschap, ongeacht waar zij woonachtig zijn en aan andere dealers die van een onderneming van de Ford-groep binnen de Gemeenschap toestemming hebben om Ford-auto's te verkopen (artikel 2).
- (13) In artikel 5, lid 1, is bepaald dat de Ford-dealer zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van Ford Duitsland geen overeenkomsten, noch andere afspraken met betrekking tot de verkoop van nieuwe voertuigen, die niet door Ford Duitsland of door een onderneming van de Ford-groep zijn gefabriceerd of geleverd, tot stand mag brengen, onderscheidenlijk mag laten voortduren. Hetzelfde geldt ook voor de rechtstreekse en onrechtstreekse transacties die vanuit de bedrijfsruimten van de dealer of vanuit andere verkooppunten plaatsvinden.

Artikel 5, lid 2, behelst voor de dealer het verbod zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van Ford Duitsland in noemenswaardige omvang hoogwaardige, branchevreemde produkten te verhandelen of via andere personen of vennootschappen enigerlei andere activiteit in de autobranche te ontplooiën.

(14) In artikel 6 wordt de Ford-dealers een gebied toegewezen waarvoor zij verantwoordelijk zijn (Marktverantwoordingsgebied). Ford Duitsland zelf verbindt zich jegens de Ford-dealer geen andere Ford-dealer toestemming te verlenen om in dat gebied rechtstreeks of onrechtstreeks distributie- of onderhoudspunten voor nieuwe Ford-auto's of ruimten voor de distributie of het rijklaar maken van gebruikte auto's te vestigen of deze te huren. De dealer mag alleen binnen dit gebied op plaatsen die door Ford Duitsland zijn goedgekeurd, een onderorganisatie in stand houden. Volgens lid 8 van dat artikel moet de dealer een bepaalde afzet behalen.

(15) De hoofddealerovereenkomst bevat voorts nog bepalingen die hetzij de Ford-dealers in hun ondernemersgedrag beperkingen opleggen, hetzij de uitwerking van de in de randnummers 11 tot en met 14 vermelde artikelen zouden kunnen versterken. Tot slot lijkt ook de toepassing in de praktijk van bepaalde voorschriften van de hoofddealerovereenkomst mededingingsbeperkend te zijn.

Geen van deze voorschriften en toepassingen vormt echter het voorwerp van deze beschikking. De Commissie behoudt zich evenwel het recht voor deze voor een afzonderlijke procedure te bestemmen.

D. De toepassing van de hoofddealerovereenkomst in de praktijk

(16) Op 31 maart 1982 was de hoofddealerovereenkomst door 733 dealers ondertekend. Tot 1 mei 1982 leverde Ford Duitsland overeenkomstig artikel 1 van de hoofddealerovereenkomst zijn Ford-dealers alle normale serie-uitvoeringen in de verschillende modellen en volgens de onderscheiden specificaties.

Auto's met rechtse besturing die overeenkomstig de Duitse „Straßenverkehrszulassungsordnung" waren uitgerust, werden door Ford Duitsland aan Duitse Ford-dealers in het raam van de aangemelde hoofddealerovereenkomst verkocht en wel tegen de gebruikelijke prijs vermeerderd met een toeslag van ... DM⁽¹⁾ voor administratiekosten. Deze auto's telden mee voor de door de dealer te behalen afzet (zie randnummer 14).

(17) Met betrekking tot links of rechts bestuurde auto's met andere specificaties dan die uit hoofde van de Duitse goedkeuringsvoorschriften

voor het wegverkeer vereist zijn, traden de Ford-dealers volgens Ford Duitsland bij bestellingen van in de regel niet in Duitsland woonachtige klanten als „tussenpersonen" op. Deze voertuigen werden, volgens Ford Duitsland, aan Duitse Ford-dealers geleverd, niet krachtens de hoofddealerovereenkomst, maar krachtens een „Visit Europe Plan" dat niet bij de Commissie was aangemeld. Juridisch gezien werden deze auto's aan individuele kopers verkocht, waarbij de Ford-dealer als agent van de koper optrad. Niettemin waren de winstmarges voor de dealers gelijk aan die bij auto's die gewoonlijk in het raam van de hoofddealerovereenkomst werden verkocht. De verplichtingen van de Ford-dealers die ten aanzien van garantie, service, enz. krachtens de hoofddealerovereenkomst golden, golden ook hier, maar met dien verstande dat deze verkopen voor de door de dealer te behalen afzet niet meetelden.

(18) Ford Duitsland fabriceerde in 1981 ongeveer ... auto's, waarvan ongeveer ... auto's met rechtse besturing. Naast de ongeveer ... auto's met rechtse besturing die zij rechtstreeks voor verkoop in het Verenigd Koninkrijk aan Ford Britain leverde voldeden ongeveer ... auto's aan de in het Verenigd Koninkrijk en ongeveer ... auto's aan de in Duitsland gebruikelijke specificaties.

Tussen januari en juni 1982 werden in het raam van de hoofddealerovereenkomst ongeveer ... auto's met rechtse besturing aan Ford-dealers in Duitsland geleverd volgens de in het Duitse wegenverkeersreglement vereiste specificaties tegen grotendeels dezelfde prijzen als voor voertuigen met linkse besturing.

(19) Onder de afnemers van voertuigen met rechtse besturing in Duitsland treft men onder andere Britse onderdanen aan, die in Duitsland wonen en hun voertuigen bij hun terugkeer naar het Verenigd Koninkrijk daar willen invoeren, alsmede afnemers die buiten Duitsland verblijf houden.

(20) In 1981 verkochten in Duitsland in totaal 92 Ford-dealers in het raam van de hoofddealerovereenkomst voertuigen met rechtse besturing, waarbij 20 dealers het grootste deel van de verkopen voor hun rekening namen.

(21) Op 27 april 1982 zond Ford Duitsland de Ford-dealers, die voertuigen met rechtse besturing volgens Duitse en andere specificaties hadden verkocht of anderszins gedistribueerd, een circulaire.

⁽¹⁾ In de voor bekendmaking bestemde versie van deze beschikking zijn hierna enige cijfers weggelaten, conform de bepalingen van artikel 21 van Verordening nr. 17 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen.

Daarin is onder andere het volgende te lezen : „Daar wij de distributie verzorgen van voertuigen voor de Duitse markt, die slechts linksbestuurde voertuigen behoeft, maken rechtsbestuurde uitvoeringen geen deel uit van ons normale verkoopprogramma ... Ons binnenlands distributiesysteem is afgesteld op uw taak om de Duitse markt optimaal voor onze produkten te ontsluiten ... Wij delen u derhalve mede dat wij alleen nog orders voor voertuigen met rechtse besturing in ontvangst kunnen nemen, wanneer deze door u vóór 1 mei 1982 werden afgesloten. Dit besluit is ook van toepassing op orders in het verband van het „Visit Europe Plan” ... Het „Visit Europe Plan”, dat met de daarbij behorende faciliteiten werd opgezet voor toeristen, diplomaten en zakenlieden vooral van andere contingenten, wordt verder gehandhaafd voor linksbestuurde voertuigen. Rechtsbestuurde voertuigen kunnen worden verkregen bij de Ford Personal Import and Export Ltd (PIE) te Londen. Wordt u door klanten benaderd die in rechtsbestuurde voertuigen geïnteresseerd zijn, dan verzoeken wij u hen te verwijzen naar voornoemde firma of naar enige andere erkende Ford-dealer in Groot-Brittannië ...” (vertaling).

Ford Duitsland heeft deze aankondiging daarop ook ten uitvoer gelegd en heeft geen orders voor rechtsbestuurde voertuigen van Duitse dealers meer aangenomen.

E. Motieven voor de wijziging van de bij de leveranties gevolgde praktijk

(22) Uit studies welke door ondernemingen van de Ford-groep zijn verricht en uit een vergelijking tussen de aanbevolen kleinhandelsprijzen voor nieuwe Ford-voertuigen in de Lid-Staten blijkt, dat tussen de dealerverkooprijzen, vóór belasting, in Duitsland en die in het Verenigd Koninkrijk in de jaren 1981 en 1982 naar gelang van het model, prijsverschillen bestonden van ... % tot ... %, wanneer de Britse prijs op 100 % wordt gesteld en met inaanmerkingneming van verschillen in auto-uitvoering.

(23) Ford Europa had Ford Duitsland reeds op 27 april 1981 aanbevolen ervan af te zien aan Duitse dealers rechtsbestuurde voertuigen aan te bieden. Ford Duitsland's juridische afdeling uitte bezwaren tegen deze aanbeveling op grond van het feit dat rechtsbestuurde voertuigen onder de term „voertuigen” in de hoofddealer-overeenkomst vielen en dat de Duitse dealers het recht hadden deze voertuigen te verkopen.

In een brief aan Ford Europe van 3 december 1981 merkte Ford Britain inzake de verkopen van rechtsbestuurde voertuigen door Ford Duitsland aan Duitse dealers het volgende op :

„... Hoe vaker dat gebeurt, des te feller zal, telkens wanneer wij een prijs vaststellen, de pers zich daarop werpen en zal dat tot verontwaardiging onder het publiek aanleiding geven. Uiteindelijk zou dat zelfs tot een beperking kunnen leiden van onze mogelijkheden op het gebied van de prijsstelling. In Groot-Brittannië is de situatie in alle opzichten ernstig en zorgwekkend geworden. Ford Britain raadt daarom aan de verkoop van in Duitsland vervaardigde rechtsbestuurde auto's, ongeacht of het nu om Duitse of om Britse specificaties gaat, aan Europees-continentale dealers te staken ...”(vertaling).

(24) In een memorandum van de financiële directeur van Ford Duitsland van 11 december 1981 inzake de verkopen van rechtsbestuurde auto's aan Duitse Ford-dealers en de daarop volgende „export” van deze auto's door de klanten naar het Verenigd Koninkrijk staat onder andere het volgende te lezen :

„Ford-Werke AG exporteert een aanzienlijk gedeelte van haar produktie naar Engeland ... De financiële resultaten van Ford-Werke AG worden door deze export beslissend beïnvloed ... De financiële resultaten zijn mogelijk geworden omdat het prijsniveau voor auto's in Engeland wordt bepaald door de kostenstructuur in dat land, terwijl wij tegen Duitse kosten produceren. Ford-Werke AG dient als onderneming er alle belang bij te hebben de Engelse prijsstructuur voor auto's onaangetaast te laten en alles wat rechtens mogelijk is in het werk te stellen om deze wederinvoer te beletten.” (vertaling).

Uit de eigen documenten van de Ford-groep (namelijk Z/BP-1) blijkt dat er aanzienlijke verschillen bestonden tussen de Duitse en de Britse prijs voor Ford-auto's en dat Ford Duitsland de levering van rechtsbestuurde voertuigen aan Duitse dealers stopzette om Ford Britain te beschermen (vgl. de nota van 5 april 1982, ondertekend door D. Goeudevert).

F. Reacties van derden

(25) Diverse Duitse Ford-dealers protesteerden bij Ford Duitsland tegen het besluit om de levering van rechtsbestuurde auto's aan Duitse dealers te beëindigen, vooral omdat de verkopen van rechtsbestuurde voertuigen in Duitsland door „PIE” zouden worden afgehandeld en ook dan nog alleen maar voor speciale klanten, zoals diplomaten, Brits militair personeel en andere VK-onderdanen die permanent in het buiten-

land wonen en niet voor „normale” Gemeenschapsburgers. Dit betekent dat een „niet-Ford-dealer” (PIE) in Duitsland zelfs in het verantwoordelijkheidsgebied van de dealer Ford-producten kan verkopen, en de dealers meenden dat dit met de hoofddealerovereenkomst in strijd is.

Verscheidene Ford-dealers uit het Verenigd Koninkrijk betoogden tegenover de Commissie dat als Duitse dealers rechtsbestuurde auto's aan een grotendeels Britse klantenkring konden blijven verkopen, dit aan hun eigen verkoopmogelijkheden in sterke mate afbreuk zou doen. Het huidige distributiesysteem van Ford verschaft Britse dealers een gezonde basis voor rendabele investeringen en exploitatie. Aangezien er zich enorme prijsverschillen voor Ford-auto's voordoen tussen Duitsland en het Verenigd Koninkrijk, levert verkoop van rechtsbestuurde auto's door Duitse of andere Europees-continentele dealers aan Britse klanten de Britse dealers financieel nadeel op. Gevolg op lange termijn van de beschikbaarheid voor Duitse dealers van rechtsbestuurde auto's is volgens hen dat de prijzen van rechtsbestuurde auto's in het Verenigd Koninkrijk zouden dalen. Nu vergt immers het dealer-zijn grote financiële investeringen en de vruchten daarvan zouden afnemen, zo niet wegvallen, indien rechtsbestuurde auto's afkomstig van het vasteland door Britse klanten tegen nagenoeg Europees-continentele prijzen zouden kunnen worden aangekocht.

Naar aanleiding hiervan kan worden opgemerkt dat geen van de betrokken Britse Ford-dealers pogingen heeft ondernomen tot nevenimport van Ford-auto's over te gaan, noch daarvoor belangstelling heeft getoond, al maakte het distributiesysteem dat mogelijk en al hadden zij op bepaalde modellen meer winst kunnen maken dan door bij Ford Britain aan te kopen.

- (26) Het „Bureau européen des unions de consommateurs” (BEUC), een vereniging van consumentenorganisaties in de Lid-Staten, maakte onder andere de volgende opmerkingen :

„Indien de prijsverschillen de moeite lonen, zullen de gebruikers hun auto's hoofdzakelijk, zo al niet uitsluitend, in het buitenland kopen. De herhaalde pogingen van verscheidene autofabrikanten om de gemeenschappelijke markt op te delen en nevenimporten steeds weer te beperken, zodra prijsverschillen het voor de gebruikers financieel interessant maken om in het buitenland te kopen, doen in ernstige mate afbreuk aan de grondbeginselen van het Verdrag.”

G. Procedure

- (27) Bij Beschikking 82/628/EEG van de Commissie van 18 augustus 1982⁽¹⁾ gelastte de Commissie bij wijze van voorlopige maatregel Ford Duitsland onder meer dat de onderneming haar circulaire van 27 april 1982 aan Duitse Ford-dealers zou intrekken en zich van maatregelen met dezelfde werking als deze circulaire zou onthouden. Deze voorlopige maatregel zou gelden tot de beschikking tot afsluiting van de procedure, dit wil zeggen de onderhavige beschikking, zou zijn genomen.

Op 3 september 1982 stelde Ford Duitsland beroep in bij het Europese Hof van Justitie tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie en tot opschorting van de tenuitvoerlegging van de aangevochten beschikking. Op 29 september 1982 gelastte de President van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen bij voorlopige beschikking :

- opschorting van de beschikking van de Commissie voor zover zij daarin Ford Duitsland gelastte rechtsbestuurde voertuigen die naar Britse specificaties zijn gefabriceerd, aan haar Duitse dealers te leveren ;
- instandhouding van de beschikking voor zover zij daarin Ford Duitsland gelastte rechtsbestuurde voertuigen die naar Duitse specificaties zijn gefabriceerd, aan haar Duitse dealers te leveren, waarbij echter de omvang van deze leveringsplicht tot een bepaald aantal auto's werd beperkt.

Op 24 augustus 1982 zond de Commissie Ford Duitsland een mededeling van punten van bezwaar waarop laatstgenoemde op 5 november 1982 antwoordde, Ford Duitsland heeft niet om een hoorzitting verzocht.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. Toepassing van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag

- (28) Voorwerp van de onderhavige beschikking is slechts de hoofddealerovereenkomst zoals die sinds 1 mei 1982 door Ford Duitsland wordt toegepast door achterwegelating van levering van rechtsbestuurde auto's aan haar Duitse dealers.
- (29) Het Ford-distributiesysteem in Duitsland steunt op de hoofddealerovereenkomst, een overeenkomst tussen ondernemingen, namelijk Ford Duitsland en de door haar erkende dealers.

⁽¹⁾ PB nr. L 256 van 2. 9. 1982, blz. 20.

- (30) Volgens artikel 6, lid 2, van de hoofddealerovereenkomst wijst Ford Duitsland de dealer een gebied toe, waarvoor deze verantwoordelijk is (Marktverantwoordingsgebied) en verplicht zich harerzijds ertoe voor nieuwe Ford-auto's in beginsel met andere ondernemingen die binnen het toegewezen gebied werkzaam zijn, geen distributie- en serviceovereenkomsten te sluiten.

Dit beperkt Ford Duitsland in de uitoefening van haar contractvrijheid om andere wederverkopers voor de verkoop van Ford-auto's te selecteren en vormt daarmee een beperking van de mededinging.

- (31) Het is Ford-dealers krachtens artikel 2 van de hoofddealerovereenkomst verboden voertuigen te verkopen aan onafhankelijke dealers. Zulke onafhankelijke ondernemingen kunnen de onder de hoofddealerovereenkomst vallende produkten niet kopen of doorverkopen. In artikel 5 is bepaald dat de Ford-dealer, zonder toestemming van Ford Duitsland, geen nieuwe motorvoertuigen mag verkopen die niet door Ford Duitsland of een andere onderneming van de Ford-groep zijn gefabriceerd. Verder wordt door artikel 5 de Ford-dealer de verplichting opgelegd, met derden geen distributie- en serviceovereenkomsten aan te gaan nopens produkten die met Ford-produkten concurreren. Tenslotte is het de Ford-dealer in artikel 6, lid 3, verboden buiten het hem toegewezen gebied bijzondere verkoopactiviteiten te ontplooien.

- (32) Deze bepalingen beperken de mededinging, omdat zij het aantal voor andere autofabrikanten beschikbare dealers beperken. Door dealers te beperken tot de hun toegewezen gebieden en tot Ford-produkten, doen zij bovendien de intensiteit van de mededinging binnen en buiten het toegewezen gebied afnemen, zowel binnen het distributienet van Ford Duitsland als in de „interbrand"-concurrentie.

Erkende Ford-dealers kunnen niet vrijelijk overeenkomsten afsluiten met andere dealers binnen of buiten het hun toegewezen gebied, langs wie zij de verkoop van of service voor Ford-voertuigen zouden willen laten lopen.

Deze verplichtingen laten de Ford-dealer slechts een beperkte vrijheid om zijn eigen verkoopbeleid te bepalen.

- (33) De hoofddealerovereenkomst heeft merkbare gevolgen voor de handel tussen Lid-Staten, om dezelfde redenen als aangegeven in paragraaf 19 van Beschikking 75/73/EEG van de Commissie van 13 december 1974 (BMW)⁽¹⁾, namelijk omdat dealers die in staat geweest zouden zijn Ford-produkten uit te voeren maar niet tot het distributiesysteem werden toegelaten, werden

verhinderd aan klanten in andere Lid-Staten te leveren. Erkende Duitse Ford-dealers wordt niet toegestaan buiten Duitsland verkoopbevorderende activiteiten te ontplooien of aan dealers in andere Lid-Staten die niet tot een Ford-distributiesysteem behoren, Ford-voertuigen te leveren. De leveringsweigering verhindert elke aflevering van rechtsbestuurde voertuigen door Ford-dealers in Duitsland zowel aan andere erkende Ford-dealers als aan eindgebruikers, in het bijzonder in het Verenigd Koninkrijk.

- (34) Vanwege deze bedingen, die het voornaamste punt van de Ford-hoofddealerovereenkomst vormen, is op die overeenkomst artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag, van toepassing. Het is derhalve niet noodzakelijk in deze beschikking op de overige in randnummer 15 genoemde bepalingen en praktijken in te gaan.

B. Niet-toepassing van artikel 85, lid 3, EEG-Verdrag

- (35) De Commissie heeft bij de toepassing van artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag een discretionaire beoordelingsbevoegdheid (zie arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in zaak 26/76, Metro/Commissie, 1977, Jurisprudentie blz. 1875). Telkens wanneer de Commissie moet beslissen of aan de vier vereisten van artikel 85, lid 3 (verbetering van de produktie of van de verdeling der produkten of verbetering van de economische vooruitgang; billijk aandeel in de voordelen voor de gebruikers; onmisbaarheid van de beperkingen, geen uitschakeling van de mededinging) is voldaan, moet zij nagaan of de uit de toegepaste distributieovereenkomst voortvloeiende voordelen opwegen tegen de nadelen die als gevolg van de beperking van de mededinging bij de toepassing ervan in de praktijk optreden (zie arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in de gevoegde zaken 56/64 en 58/64: Consten en Grundig/Commissie, 1966, Jurisprudentie blz. 559). Tot de elementen, waarmee rekening moet worden gehouden, behoort, zoals ook het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft uitgesproken in overweging 37 van zijn uitspraak in de zaak AEG (107/82, arrest van 25 oktober 1983), de vraag of de toepassing van een selectief distributiesysteem de handhaving van een hoog prijsniveau of de uitsluiting van bepaalde handelskanalen beoogt.

- (36) Het is vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen dat bij de toepassing van artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag de overeenkomsten in het licht van alle omstandigheden van het concrete geval dienen te worden beoordeeld. De Commissie is van mening dat van deze omstandigheden vóór alles

⁽¹⁾ PB nr. L 29 van 3. 2. 1975, blz. 1.

rekening gehouden moet worden met de belemmeringen die een partij zelf opwerpt voor de werking van de concurrentie via de weg van parallelle invoer.

Volgens Ford Duitsland kan achterwegelating van een handeling die de Duitse dealers in een positie brengt, op een bepaalde wijze concurrentie te bedrijven, niet worden gelijkgesteld met een mededingingsbeperking die hun op grond van een overeenkomst wordt opgelegd. De weigering om rechtsbestuurde voertuigen te leveren is volgens Ford Duitsland een eenzijdige handeling waarmee bij de beslissing of een ontheffing voor de hoofddealerovereenkomst kan worden gegeven, geen rekening mag worden gehouden.

De Commissie meent daarentegen dat zij gerechtigd is een ontheffing te weigeren, indien de contractpartijen rechten doen gelden of maatregelen nemen om dealers of gebruikers te verhinderen de produkten waarop de overeenkomst betrekking heeft, in het toegewezen gebied of elders te verkrijgen. Dit blijkt reeds duidelijk uit artikel 3 van Verordening nr. 67/67/EEG⁽¹⁾ en uit artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 1983/83⁽²⁾. Dit betekent dat eenzijdige maatregelen die op zichzelf geen overeenkomsten of feitelijke gedragingen in de zin van artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag vormen, bij de beslissing of een ontheffing kan worden verleend, mede in aanmerking worden genomen. Indien er een voldoende nauw en rechtstreeks verband bestaat tussen de eenzijdige handeling en de overeenkomst en indien de handeling een voldoende merkbare invloed heeft op de mededinging, is het voor een toetsing van de overeenkomst aan artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag van geen belang of de handeling al dan niet een rechtstreeks gevolg is van de overeenkomst.

In tegenstelling tot de bewering van Ford Duitsland kan de Commissie een eenzijdige handeling zelfs dan in aanmerking nemen, wanneer zij niet onmiddellijk op de overeenkomst berust, want de Commissie moet een overeenkomst beoordelen in de economische context waarin deze wordt toegepast. Ook al zou de opvatting van Ford Duitsland juist zijn, dan doet de weigering om te leveren toch in aanzienlijke mate afbreuk aan de voordelen van de hoofddealerovereenkomst voor kopers die rechtsbestuurde voertuigen tegen een gunstige prijs willen aanschaffen. Bij de beoordeling van de vraag of een nationaal distributiesysteem binnen de Gemeenschap aan de eisen van artikel 85, lid 3, voldoet, moet steeds worden nagegaan of er de mogelijkheid van nevenim-

porten bestaat naar en vanuit de betrokken Lid-Staat, omdat deze nevenimporten voor de „intra-brand“-prijskoncurrentie in de betrokken Lid-Staat belangrijke gevolgen hebben en daarmee voor de voordelen die voor de gebruikers uit de overeenkomst voortvloeien: met „gebruikers” in artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag zijn gebruikers in de gehele Gemeenschap, niet slechts die in één Lid-Staat, bedoeld.

- (37) Kortom, de hoofddealerovereenkomst van Ford Duitsland, zoals die vóór 1 mei 1982 werd toegepast, lijkt sommige van de voordelen te bieden die gewoonlijk uit distributieovereenkomsten in de auto-industrie plegen voort te vloeien, maar geen speciale of uitzonderlijke voordelen.
- (38) Hoewel Ford Duitsland nog steeds in Duitsland rechtsbestuurde auto's produceert en ze daar gemakkelijk beschikbaar zou kunnen stellen, kunnen de Duitse Ford-dealers sinds 1 mei 1982 bij de leverantie van rechtsbestuurde auto's aan erkende dealers en aan eindgebruikers binnen hun contractgebied en daarbuiten, niet meer concurreren.
- (39) De gebruikers in Duitsland en het Verenigd Koninkrijk kunnen niet langer, zoals vóór 1 mei 1982, rechtsbestuurde Ford-auto's bij Duitse dealers kopen. Aangezien auto's voor de meeste gebruikers één van de duurste produkten vormen en de consumentenvraag in het Verenigd Koninkrijk bijna uitsluitend op rechtsbestuurde auto's is gericht, worden hun belangen aanzienlijk geschaad. De consumenten in de Gemeenschap en vooral de kopers van auto's in het Verenigd Koninkrijk zijn thans verstoken van een belangrijke bevoorradingsbron van rechtsbestuurde auto's die tegen lagere kosten dan in het Verenigd Koninkrijk en tegen lagere prijzen beschikbaar zijn.
- (40) Rechtsbestuurde auto's, die in het kader van de betrokken overeenkomsten worden geleverd, zijn geschikt voor export. Vele van de door Ford Duitsland in Duitsland geproduceerde rechtsbestuurde auto's worden naar andere Lid-Statens uitgevoerd. Ze werden en kunnen nog gemakkelijk worden verkocht aan of door erkende dealers in Duitsland tegen aanzienlijk lagere prijzen dan die waarvoor die produkten elders verkrijgbaar zijn.
- (41) De enige reden voor de weigering om plaatselijk erkende dealers met produkten te bevoorraden die voor export geschikt zijn, is de wens om de markt in de andere Lid-Staat te beschermen tegen gunstiger geprijsde nevenimport. In al deze omstandigheden kan de leverantieweigering althans worden aangemerkt als een essentieel element voor de kunstmatige opdeling van

⁽¹⁾ PB nr. 57 van 25. 3. 1967, blz. 849/67.

⁽²⁾ PB nr. L 173 van 30. 6. 1983, blz. 1.

de gemeenschappelijke markt en voor de handhaving van de prijzen in een Lid-Staat met een hoog prijsniveau (een hoog niveau, omdat het kostenpeil van Ford er ook hoog is; zie randnummer 24).

- (42) In strijd met wat Ford Duitsland beweert, bestaat er een nauw en rechtstreeks verband tussen de weigering om rechtsbestuurde auto's aan Duitse dealers te leveren en de hoofddealer-overeenkomst. De circulaire van 27 april 1982 was uitsluitend tot Duitse dealers gericht die partij waren bij de Duitse hoofddealerovereenkomst. Vóór die tijd verkocht Ford Duitsland rechtsbestuurde auto's alleen aan die dealers, en vielen deze aan Duitse specificaties beantwoordende auto's onder het recht van de dealers Ford-auto's geleverd te krijgen (artikel 2 van de overeenkomst) en onder de verkoopdoelstellingen van de dealers (artikel 6 van de overeenkomst). Derhalve werden de betrekkingen tussen Ford Duitsland en haar bij de hoofddealerovereenkomst partij zijnde dealers door de circulaire gewijzigd. De dealerovereenkomst van Ford Duitsland en de daarbij in het leven geroepen betrekkingen vormden derhalve het kader en de context van de circulaire van Ford en van de stopzetting van de leveranties. Doordat de circulaire de export van rechtsbestuurde auto's voor Duitse dealers verhindert, maakt zij de uitwerking van de overeenkomst aanzienlijk restrictiever en de voordelen ervan veel minder evident dan zonder de leveringsweigering het geval zou zijn geweest.

- (43) Bij een afweging van de verbetering van de distributie van auto's als gevolg van de overeenkomst, en het aandeel dat de gebruikers in die voordelen wordt toegekend, tegen de nadelen ervan in het licht van alle juridische en economische facetten, is de Commissie van mening dat het distributiesysteem van Ford Duitsland, zoals het sinds 1 mei 1982 wordt toegepast, geen voldoende mededinging in het afzetstadium toelaat, nu het niet langer mogelijk is om rechtsbestuurde Ford-auto's in Duitsland te kopen tegen de beduidend lagere Duitse prijzen (zie randnummer 22) en de concurrentiedruk in het Verenigd Koninkrijk daardoor aanzienlijk is afgenomen.

Algemeen gesproken zou de consument vrij moeten zijn om overal in de Gemeenschap waar hij dat zou willen, Ford-auto's te kopen en, tenzij gewichtige redenen daartegen pleiten, zouden Ford-dealers de mogelijkheid en de vrijheid moeten hebben om alle Ford-automodellen te verhandelen en in het bijzonder die, welke door de hen bevoorradende onderneming van de Ford-groep worden gepro-

duceerd. In het algemeen is voor een ontheffing vereist dat de dealers en de gebruikers deze vrijheid hebben en dat een onderneming geen stappen onderneemt om de gebruikers in de ene Lid-Staat te verhinderen zich haar produkten in een andere Lid-Staat aan te schaffen, temeer wanneer het enige doel daarvan is, de concurrentie tussen erkende dealers te verhinderen en hogere prijsniveaus te beschermen.

- (44) In tegenstelling tot hetgeen Ford Duitsland beweert, volstaat het voor een ontheffing niet dat Ford Duitsland geen beperking oplegt met betrekking tot verkoop en export door Ford-dealers van reeds in hun bezit zijnde Ford-voertuigen. Aangezien de gevolgen van een mededingingsbeperkende overeenkomst moeten worden gezien in de juridische en economische context ervan, moet met andere handelingen van één of van beide contractpartners evenzeer rekening worden gehouden. De weigering om auto's te leveren, waarnaar in Duitsland zelf enige en daarbuiten een sterke vraag bestaat, heeft in wezen dezelfde economische gevolgen als een verbod om rechtsbestuurde auto's vanuit Duitsland te exporteren.

Indien de door Ford Duitsland aan haar dealers berekende prijzen voor rechtsbestuurde voertuigen op of nabij het duidelijk hogere niveau van de overeenkomstige prijzen in het Verenigd Koninkrijk zouden liggen, zou dit in wezen dezelfde economische gevolgen hebben als een exportverbod.

Aangezien het gewoonlijk een vereiste voor een ontheffing is dat „interbrand“-concurrentie in het afzetstadium over de nationale grenzen heen mogelijk is, althans niet belemmerd wordt en distributiesystemen binnen de Gemeenschap derhalve niet mogen leiden tot een opzettelijke afscherming van een groot deel van de Gemeenschap ten opzichte van de rest (zie artikel 3 van respectievelijk Verordening nr. 67/67/EEG en Verordening (EEG) nr. 1983/83), maakt de stopzetting van de levering van rechtsbestuurde Ford-auto's in Duitsland onder de gegeven omstandigheden een ontheffing niet aangewezen.

- (45) Ford Duitsland beweert dat de weigering om een ontheffing van het kartelverbod te verlenen, haar ertoe zou verplichten haar Duitse dealers alle auto's uit de serieproductie ter beschikking te stellen die door eender welke Ford-groeponderneming waar dan ook in de Gemeenschap in de handel worden gebracht (de zogeheten „full line availability“). Ford Duitsland stelt voorts dat weigering van een ontheffing zou neerkomen op een verplichting om rechtsbestuurde auto's te produceren. Geen van beide argumenten houdt steek.

In deze beschikking wordt alleen vastgesteld dat een eenzijdige staking van de leveranties die in de praktijk dezelfde uitwerking heeft als een exportverbod, de toepassing van artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag kan uitsluiten en dat Ford Duitsland om een ontheffing te verkrijgen derhalve onder de gegeven omstandigheden aan haar Duitse dealers rechtsbestuurde auto's beschikbaar zou moeten stellen, zoals zij tot 1 mei 1982 heeft gedaan. Het blijft Ford Duitsland vrijstaan om, indien zij dat wenst, een dealerovereenkomst aan te gaan die niet onder artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag valt. De Commissie doet er geen uitspraak over of en in hoeverre van Ford Duitsland of van enige andere onderneming, als voorwaarde voor de ontheffing van een dealerovereenkomst, kan worden verwacht ook die produkten beschikbaar te stellen die niet door haar in de betreffende Lid-Staat werden vervaardigd of verkocht, of het gehele, door de Ford-groep in de Gemeenschap geproduceerde gamma. Deze beschikking beoogt niet te stellen dat het een voorwaarde zou zijn voor de ontheffing van de dealerovereenkomsten dat dealers in staat zouden moeten zijn om ook auto's te verkopen waarvan de uitvoering slechts afwijkingen vertoont op ondergeschikte punten, die voor het merendeel van de gebruikers van geen belang zijn of die achteraf door kopers die er prijs op stellen zonder veel kosten kunnen worden aangebracht. Rechtse besturing is echter niet een dergelijk ondergeschikt punt. Daarentegen behoudt Ford Duitsland volgens deze beschikking de keuzevrijheid auto's met rechtse besturing te leveren volgens Duitse of andere specificaties. De Commissie beslist voorts evenmin met betrekking tot de vraag of het een voorwaarde is voor een ontheffing dat rechtsbestuurde auto's voor Duitse dealers ook beschikbaar zouden moeten zijn, indien Ford Duitsland deze niet langer zou produceren of niet in staat zou zijn die tegen een kostprijs te produceren die aanzienlijk lager ligt dan de produktiekosten in het Verenigd Koninkrijk. In de gegeven omstandigheden zijn deze vragen niet aan de orde.

- (46) Ford-dealers in het Verenigd Koninkrijk betogen dat zij te lijden zullen hebben onder een ernstige daling van hun aankopen, indien Ford Duitsland aan haar Duitse dealers rechtsbestuurde auto's zou leveren, zoals vóór 1 mei 1982, tegen prijzen die die voor linksbestuurde auto's dicht benaderen. Maar bescherming tegen „intra-brand"-concurrentie kan niet met een beroep op het bestaan van verschillende prijsniveaus worden gerechtvaardigd, zeker niet indien

zo'n bescherming strijdig is met het fundamentele beginsel van de gemeenschappelijke markt, dat mededinging door invoer mogelijk moet kunnen zijn.

C. Toepassing van artikel 3 van Verordening nr. 17

- (47) Op grond van het bovenstaande is de hoofddealerovereenkomst in strijd met artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag en komt zij in de vorm zoals zij sinds 1 mei 1982 word toegepast, niet voor ontheffing overeenkomstig artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag in aanmerking. De overeenkomst vormt derhalve een inbreuk op artikel 85. De Commissie meent bijgevolg Ford Duitsland overeenkomstig artikel 3 van Verordening nr. 17 te moeten verplichten aan de inbreuk onverwijld een einde te maken en zich van enige andere overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging, die hetzelfde doel of effect heeft, te onthouden,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN :

Artikel 1

De hoofddealerovereenkomst welke voor de verkoop van Ford-voertuigen door Ford Werke AG met Duitse autodealers is gesloten, beperkt de mededinging en heeft een ongunstige invloed op de handel tussen Lid-Staten in de zin van artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag. De hoofddealerovereenkomst zoals deze sinds 1 mei 1982 door Ford Werke AG wordt toegepast, komt niet voor een ontheffing krachtens artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag in aanmerking.

Artikel 2

Ford Werke AG dient onmiddellijk een einde te maken aan de vastgestelde inbreuk.

Artikel 3

De aan Ford Werke AG gerichte Beschikking 82/628/EEG van de Commissie van 18 augustus 1982 wordt met ingang van de datum van kennisgeving van de onderhavige beschikking aan Ford Werke AG ingetrokken.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht aan Ford Werke Aktiengesellschaft, Ottoplatz 2, Keulen, Bondsrepubliek Duitsland.

Gedaan te Brussel, 16 november 1983.

Voor de Commissie

Frans ANDRIESEN

Lid van de Commissie