



EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION

Bryssel den 22.01.1997
KOM(96) 721 slutlig

Grönbok

om

vertikala begränsningar

i EG:s konkurrenspolitik

(framlagt av kommissionen)

GRÖNBOK OM VERTIKALA BEGRÄNSNINGAR I EG:s KONKURRENSPOLITIK

INNEHÅLL

	Sida
Sammanfattning och kommentarer	i-xiii
Presentation av grönboken och uppmaning till tredje man att lämna synpunkter	1
Kap. I Distributionsstruktur	4
Kap. II Ekonomisk analys av vertikala begränsningar och den inre marknaden	16
Kap. III Nuvarande förfaranden och institutionella ramar	27
Kap. IV Nuvarande regler för vertikala begränsningar	34
Kap. V Fördelar med det nuvarande systemet	52
Kap. VI En jämförelse mellan gemenskapsrätten och den lagstiftning i medlemsstaterna och tredje land som är tillämplig på vertikala begränsningar	57
Kap. VII Resultat av faktasammanställningen	64
Kap. VIII Alternativ	75

GRÖNBOK OM VERTIKALA BEGRÄNSNINGAR FÖR EG:s KONKURRENSPOLITIK SAMMANFATTNING OCH KOMMENTARER

Bakgrund och skäl till grönboken⁽¹⁾

1. Skapandet av en enhetlig marknad är ett av huvudmålen för Europeiska unionens konkurrenspolitik. Stora framsteg har gjorts, men ytterligare ansträngningar krävs om de ekonomiska fördelarna med integrationen skall kunna förverkligas helt och fullt.

2. Den inre marknaden ger företag i EU möjlighet att ta sig in på nya marknader som tidigare varit stängda för dem på grund av hinder på nationell nivå. Att tränga in på nya marknader är en riskfylld process som kräver tid och investeringar. Processen underlättas ofta av avtal mellan lokala återförsäljare och producenter som önskar ta sig in på en ny marknad. En effektiv distribution med lämpligt stöd före och efter försäljning är ett led i den konkurrensprocess som gynnar konsumenterna.

Överenskommelser mellan producenter och återförsäljare kan dock även användas för att bibehålla en uppdelning av marknaden och utestänga nykomlingar som skulle öka konkurrensen och pressa priserna. Avtal mellan producenter och återförsäljare (vertikala begränsningar) kan därför användas i konkurrensfrämjande syfte för att främja marknadsintegration och effektiv återförsäljning, eller i konkurrenshämmande syfte för att hindra integration och konkurrens. De prisskillnader som fortfarande råder mellan medlemsstaterna stimulerar företagen att ta sig in på nya marknader men också att resa hinder mot nya konkurrenter.

3. På grund av den starka anknytningen till marknadsintegration, som kan vara positiv eller negativ, har de vertikala begränsningarna haft särskilt stor betydelse för unionens konkurrenspolitik. Denna politik har varit framgångsrik under mer än trettio års tillämpning men behöver nu ses över eftersom

- lagstiftningen för den inre marknadens fria rörlighet av varor i stort är fastställd,
- de förordningar som reglerar de vertikala begränsningarna upphör att gälla, och
- återförsäljningsmetoderna har förändrats mycket, vilket kan påverka politiken.

4. Därtill kommer att unionen, som världens största handelsområde, har åtagit sig att utveckla en öppen och rättvis internationell handel. På samma sätt som vertikala begränsningar antingen kan främja eller hindra inrättandet av en verklig inre marknad kan de vara antingen gynnsamma eller skadliga för den internationella handeln. Unionens politik på detta område har därför också internationell betydelse. Våra erfarenheter kan vara användbara vid analyser av hinder för inträde på marknader i tredje land.

5. Översynen av politiken sker i form av en grönbok som redogör för relevanta frågeställningar så som kommissionen uppfattar dem.⁽²⁾ Flera olika politiska alternativ beskrivs

⁽¹⁾ Varje rubrik i denna sammanfattning motsvarar ett kapitel i grönboken.

⁽²⁾ Denna grönbok omfattar inte motorfordon, handelsagenter eller licenser avseende immateriella rättigheter som är eller har varit föremål för separat behandling. Fokus inriktas främst på vertikala begränsningar i distributionsledet. Det går dock bra att lämna kommentarer om kopplingar i tidigare distributionsled i leveranskedjan mellan producenter och leverantörer av halvfabrikat.

(punkt VIII nedan), vilka kommer att utgöra grundvalen för ett omfattande offentligt samråd med parlamentet, medlemsstaterna, Ekonomiska och sociala kommittén och Regionkommittén liksom alla övriga berörda parter (producenter, återförsäljare, företrädare för arbetstagare och konsumenter). Detta samråd kommer att möjliggöra för kommissionen att besluta om inriktningen av och formen för den framtida politiken med hänsyn till samtliga fakta. Översynen och samrådet blir också kommissionens gensvar på den spännande utmaningen att föra detta nyckelområde inom konkurrenspolitiken in i 2000-talet.

I. Distributionsstruktur

6. Det är svårt att göra generella uttalanden om återförsäljning eller att identifiera trender, på grund av dess omfattning, mångfald och dynamik.

- Omfattning. Distribution sysselsätter 22 miljoner personer (15,6% av den totala sysselsättningen), representerar 12,9 % av mervärdet och omfattar 42,5 miljoner företag (29,4 % av samtliga) (1994 års siffror för EU 15).
- Mångfald. Distributionsstrukturen varierar avsevärt från sektor till sektor, inte bara vad gäller grad av koncentration eller avsaknad av koncentration på distributionsnivå utan också i fråga om organisationen i distributionsleden efter tillverkning (ibland via specialiserade mellanhänder, exempelvis grossister eller importörer). Dessutom råder avsevärda skillnader i storlek och struktur mellan medlemsstaterna, även inom samma sektor. Slutligen finns det många olika typer av distributionssystem (t.ex. ensamåterförsäljare som säljer en enda produkt eller stormarknader som för 30 000 olika produktgrupper).
- Dynamik. Distribution är en dynamisk sektor med en relativt hög andel småföretag som tillkommer och bortfaller. Nya distributionsformer prövas ständigt. Inom vissa sektorer har det funnits en tendens mot koncentration, med utveckling av oligopolistiska strukturer.

7. Distribution behövs inom alla branscher, och nivån på de distributionstjänster som tillhandahålls liksom deras effektivitet är viktiga inslag i konkurrensen om kunderna. Mycket få producenter distribuerar själva till slutkonsumenterna; de förlitar sig hellre på specialiserade återförsäljare. Inom vissa industrier kan stora besparingar göras genom samarbete i leverantörsledet, vilket har underlättats och påskyndats genom införandet av informationsteknik och modern Just-in-Time-teknik. Detta innebär att varorna hämtas från leveranskedjan enligt efterfrågan från konsumenterna i stället för att försas ner uppifrån efter vad produktionsbehoven diktarar. Resultatet har blivit stora besparingar i lagerhållning och betydligt mindre mängder önskade varor. Konkurrensen mellan leveranskedjor ökar i betydelse.

8. Distributionssektorn är dynamisk, men inom EU kännetecknas den också av hinder för marknadsinträde, särskilt vid en jämförelse med tredje land (t.ex. begränsningar i fråga om öppettider och föreskrifter om områdesplanering). Detta kan ha förstärkt vissa återförsäljares närvaro på oligopolistiska marknader och kan påverka konkurrenspolitiken.

9. Det finns visserligen exempel på återförsäljare som går utanför "hemmamarknaden", och några stora europaomfattande kedjor håller på att växa fram, men distribution är fortfarande huvudsakligen en nationell sektor, särskilt på detaljhandelnivå. Kommissionen ställer frågan huruvida distributionens nationella karaktär, tillsammans med behovet av att ekonomiskt integrera leveranskedjor som drivs på av ekonomiska fördelar med informationsteknik, kan komma att påverka politiken. Kommissionen har alltid hävdats att mellanhändernas frihet att

reagera på prisskillnader mellan medlemsstaterna och att bedriva parallellhandel är central i dess politik för att säkerställa att effekten av åtgärder i fråga om distribution blir marknadsintegrerande och inte marknadsuppdelande. Mot bakgrund av strukturella och organisatoriska förändringar inom distributionssektorn kommer mellanhandernas frihet att bedriva parallellhandel kanske inte längre att vara tillräcklig i sig för att i samtliga fall säkerställa att de vertikala begränsningarna har en positiv inverkan på konkurrens och marknadsintegration. Liknande slutsatser drogs vid sammanställningen av fakta till denna grönbok (se punkt VII). Kommissionen välkomnar kommentarer till och belägg för detta liksom vad gäller följderna av de alternativ som står till buds (punkt VIII).

II. Ekonomisk analys av vertikala begränsningar och den inre marknaden

10. Ekonomernas hetsiga diskussion om vertikala begränsningar har lugnat sig något, och ett samförstånd håller på att växa fram. Vertikala begränsningar anses inte längre vara antingen suspekta eller konkurrensfrämjande i sig själva. Ekonomerna är mindre benägna att göra generella uttalanden. De förlitar sig hellre på en analys av fakta i det aktuella fallet. Men en komponent framträder tydligt: betydelsen av marknadsstruktur vid fastställandet av de vertikala begränsningarnas effekt. Ju hårdare konkurrens mellan varumärken, desto troligare blir konkurrensfrämjande effekter och effektivitetseffekter som uppväger eventuella konkurrens-hämmande effekter av vertikala begränsningar. Konkurrens-hämmande effekter är troliga endast om konkurrensen mellan varumärken är svag och det finns hinder för marknadsinträde antingen på producent- eller återförsäljarnivå. Dessutom anses det allmänt att avtal i försäljningsledet minskar transaktionskostnaderna och kan möjliggöra potentiella effektivitetsvinster i distributionen. Det finns dock även fall då vertikala begränsningar blir till spärrar mot marknadsinträde eller ytterligare dämpar den horisontella konkurrensen på oligopolistiska marknader.

11. De frågor som uppkommer på grund av vertikala begränsningar har fortfarande mycket stor betydelse i fråga om möjliga ekonomiska vinster. Siffror över prisskillnaderna mellan medlemsstaterna visar att även om en viss priskonvergens förekommit så är möjligheterna att uppnå ekonomiska vinster från ytterligare integration långt ifrån uttömda.

12. Andra slutsatser som kan dras av den senaste tidens ekonomiska analyser är följande:

— Enskilda avtalsbestämmelser eller olika typer av vertikala begränsningar kan inte i sig anses ha en negativ eller positiv effekt på konkurrensen eller integrationen.

— Kombinationen av flera vertikala begränsningar behöver inte nödvändigtvis öka sannolikheten för att resultatet blir konkurrens-hämmande utan kan i vissa fall förbättra resultatet.

— Analyserna bör inriktas på påverkan på marknaden snarare än på avtalets form. Exempelvis huruvida tillträde hindras genom ett nät av avtal eller huruvida det vertikala avtalet i kombination med en ledande marknadsställning gör det möjligt för producenter eller återförsäljare att tillämpa prisdiskriminering mellan olika medlemsstater.

— Mot bakgrund av riskerna vid inträde på nya marknader eller stor marknadsexpansion (dvs. skapandet av nya handelsflöden som integrerar marknaden) bör man överväga en mer gynnsam behandling av vertikala begränsningar, om dessa åtföljs av avsevärda materiella eller immateriella investeringar. Denna mer gynnsamma behandling bör vara tidsbegränsad.

— Produktens art, behovet av tjänster och investeringar för att genomföra en effektiv distribution samt konsumenternas behov och kunskaper kan vara viktiga faktorer vid

fastställandet både av den objektiva effektivitet som främjas av vertikala begränsningar och av eventuella konkurrenshämmande effekter. En förteckning över de kriterier som kan användas för att fastställa distributionens effektivitet och därmed tjäna som vägledning för politiken finns längre fram i texten (punkt 85). Kommentarer om bl.a. tabellens användbarhet önskas.

13. Det står klart att den ekonomiska teorin inte kan vara den enda faktorn vid politikens utformning. För det första är den helt enkelt en utgångspunkt för principer. För det andra skulle en fullständig utvärdering av varje enskilt ärende bli alltför resurskrävande och eventuellt kunna försämra rättssäkerheten. Den bör därför främst användas som hjälp vid utvecklandet av grundläggande principer och regler.

III. Nuvarande förfaranden och institutionella ramar

14. Fördragets konkurrensregler tillämpliga på företag fastställs i artikel 85–90. Artikel 85 har särskild relevans i fråga om vertikala begränsningar. Artikel 85.1 innehåller ett förbud mot avtal som kan påverka handeln och har som syfte eller effekt att hindra, begränsa eller förvrida konkurrensen. Avtal som omfattas av den artikeln är ogiltiga (artikel 85.2) om de inte är undantagna enligt artikel 85.3. Villkoren för undantag är bland annat att avtalen inte får sätta konkurrensen ur spel och att de effektivitetsvinster eller andra objektiva fördelar som därigenom uppnås skall uppväga nackdelen med den konkurrens som går förlorad. Konsumenterna skall också tillförsäkras en skälig andel av vinsterna.

15. I enlighet med artikel 87 har rådet fastställt genomförandebestämmelser för de grundläggande bestämmelserna i artiklarna 85 och 86 i fördraget. Dessa fastställs i förordning nr 17/62 som bland annat ger kommissionen exklusiv behörighet att bevilja undantag enligt artikel 85.3 och fastställer ett system för anmälan till kommissionen av avtal i fråga om vilka det ansöks om undantag eller icke-ingripandebesked. Ikraftträdandet av förordning nr 17/62 resulterade i en stor mängd anmälningar som i början av 1960-talet översteg 30 000, varav de flesta avsåg vertikala avtal. Mot bakgrund av att kommissionen enligt det förfarande som fastställs i förordning nr 17/62 inte kan fatta särskilt många formella beslut (för närvarande ca 20 om året) och att även dess kapacitet att avgöra fall genom ett administrativt brev är begränsad (ca 150 per år) antogs ett förfarande med "gruppundantag" i syfte att ge rättssäkerhet åt företag med vertikala avtal.

16. Enligt rådets förordning nr 19/65 har kommissionen befogenhet att anta förordningar om "gruppundantag" som fastställer vilka grupper av avtal som generellt uppfyller villkoren i artikel 85.3 och därmed är undantagna. I förordning nr 19/65 krävs att kommissionens förordningar om gruppundantag innehåller förteckningar över de villkor som skall vara uppfyllda, de typer av avtal som omfattas av gruppundantaget, begränsande bestämmelser som är undantagna och bestämmelser som inte får finnas med.

17. Kommissionen har fastställt olika typer av distributionssystem och har i enlighet med sina befogenheter enligt rådets förordning nr 19/65 fastställt gruppundantag för dessa. De är för närvarande följande:

- Ensamåterförsäljaravtal, när en producent utser endast en återförsäljare inom ett visst geografiskt område (förordning nr 1983/83).
- Exklusiva inköpsavtal, inbegripet särskilda bestämmelser om öl och bensin, när återförsäljaren åtar sig att köpa de ifrågakvarande varorna endast från producenten (förordning nr 1984/83).

- Franchiseavtal, när en franchisetagare upplåts ett exklusivt område inom vilket han skall utnyttja franchisegivarens know-how och immateriella rättigheter och sälja varan eller tjänsten i standardiserad form (förordning nr 4087/88).

Om ett ensamåterförsäljaravtal, exklusivt inköpsavtal eller ett franchiseavtal är förenligt med gruppundantaget krävs ingen anmälan för att beviljas undantag.

18. Dessutom har kommissionen fastställt ytterligare en distributionstyp: selektiv distribution, varvid återförsäljarna väljs på grundval av objektiva kriterier som är nödvändiga för en effektiv återförsäljning av varorna i fråga. De utvalda återförsäljarna tillhandahåller normalt viss service före eller efter försäljning och får endast sälja till slutkonsumenter eller andra utvalda återförsäljare. Eftersom inget "anhopningsproblem" uppstod i fråga om selektiv distribution har kommissionens politik fastställts i ett särskilt beslut enligt förfarandet i förordning nr 17/62.

19. Kommissionen har visserligen monopol på tillämpningen av artikel 85.3, men de nationella domstolarna och konkurrensmyndigheterna har trots det en roll att fylla.

- Nationella domstolar får tillämpa artiklarna 85.1, 85.2 och 86. De får också tolka bestämmelserna i fråga om gruppundantagen för att ta reda på om ett avtal omfattas av gruppundantaget. De kan därför lösa många tvister om konkurrensregler och vertikala avtal. Kommissionen kan vägra att behandla klagomål om dessa kan behandlas av nationella domstolar. Slutligen kan nationella domstolar utdöma skadestånd, förordna om interimistiska förfaranden och utfärda förelägganden, ofta snabbare än kommissionen.
- Nationella konkurrensmyndigheter får tillämpa artiklarna 85.1, 85.2 och 86 om inte kommissionen själv inlett ett förfarande i fråga om samma avtal. Sju av de femton medlemsstaterna har antagit fullmaktslagar som gör det möjligt för dem att utöva dessa befogenheter. Om inte kommissionen beviljat undantag enligt artikel 85.3 eller avtalet omfattas av gruppundantag kan medlemsstaterna tillämpa sin egen nationella lagstiftning på ett avtal.

IV. Nuvarande regler för vertikala begränsningar

20. På grund av oron för det hot mot marknadsintegration som vertikala begränsningar utgör och deras dubbeltydiga effekt på konkurrensen har kommissionens politik gått ut på att tillämpa artikel 85.1 i tämligen vid omfattning på vertikala begränsningar. Kommissionen anser att konkurrens både inom och mellan varumärken är viktig.

21. Reglerna om avtal av mindre betydelse fastställer vilka avtalskategorier som är alltför små för att ha påtaglig effekt på handeln eller konkurrensen och följaktligen befinner sig utanför räckvidden av artikel 85.1. Ovanför denna nivå är artikel 85.1 tillämplig praktiskt taget automatiskt på vissa vertikala avtal som genom sin speciella karaktär kan snedvrída konkurrensen, särskilt

- avtal som begränsar återförsäljarnas frihet att fastställa sina återförsäljningspriser (prisbindning), och
- avtal som ger oinskränkt områdesskydd för ensamåterförsäljare. Denna punkt är central för kommissionens politik. Artikel 85.1 är tillämplig, men dessutom beviljas knappast undantag enligt artikel 85.3. Ett exklusivt område kan upplåtas till en återförsäljare för att denne bättre skall kunna tränga in på marknaden och göra återförsäljningen effektivare, och han kan förbjudas att direkt sälja eller marknadsföra inom andra

ensamåterförsäljares områden, men detta skydd får inte vara oinskränkt. Möjlighet till alternativa leveranskällor skall alltid finnas. Även om ensamåterförsäljare kan förbjudas att aktivt marknadsföra produkten utanför det exklusiva område som upplåtits till dem skall de vara fria att verkställa beställningar som kommer från platser utanför det territoriet (passiv försäljning). Kunderna skall ha friheten att köpa från vilken återförsäljare som helst inom EU, även utanför det geografiska område där de är bosatta, och att själva importera eller ordna import. Mellanhänder och andra näringsidkare skall kunna köpa från vilken återförsäljare som helst och sälja på vilken annan marknad som helst, särskilt som gensvar på stora prisskillnader mellan medlemsstaterna (parallellhandel).

22. Om ett vertikalt avtal varken omfattas av reglerna om avtal av mindre betydelse eller utgör en av de två begränsningar som automatiskt utlöser tillämpning av artikel 85.1 krävs en analys av ifrågavarande fall för att ta reda på om artikel 85.1 är tillämplig. Vid denna analys beaktas ärendets faktiska ekonomiska sammanhang för att konstatera om konkurrensen är påtagligt begränsad. Även om det enskilda avtalet inte omfattas av artikel 85.1 kan flera liknande avtals kumulativa effekt märkbart begränsa konkurrensen. Detta är särskilt fallet vid nät av exklusiva inköpsavtal, då en stor andel detaljistbutiker binds exklusivt till befintliga producenter. Detta kan stänga marknaden för nya producenter eller förhindra producenter i andra medlemsstater att ta sig in på marknaden.

23. Eftersom artikel 85.1 har tillämpats i mycket vid omfattning på vertikala avtal måste gruppundantagen garantera företagets rättssäkerhet. De gör detta genom att fastställa vilka typer av återförsäljaravtal som automatiskt är undantagna enligt artikel 85.3. Först och främst fastställs i förordningarna skälen till att olika typer av återförsäljaravtal kan begränsa konkurrensen och därför omfattas av artikel 85.1, liksom de generella skäl som gör det möjligt för kommissionen att bevilja undantag enligt artikel 85.3 om vissa villkor är uppfyllda. En röd tråd i fråga om de tre typerna av gruppundantag (ensamåterförsäljaravtal och exklusiva inköpsavtal – inbegripet särskilda förfaranden för öl och bensin – samt franchising) liksom i fråga om principerna för selektiv distribution har varit den dominerande strävan att inte tillåta någon form av oinskränkt områdesskydd.⁽³⁾

Regler fastställs också för vad som är och inte är tillåtet i fråga om

- begränsningar av geografiskt område,
- inköpsskyldigheter, inbegripet kombinationsinköp,
- saluföringsskyldigheter,
- icke-konkurrensklausuler och tillåten varaktighet för avtalet, samt
- begränsning av kundkrets.

Slutligen fastställs genom gruppundantagen vilka villkor som kan leda till att kommissionen återkallar undantaget.

⁽³⁾ Varje hinder mot passiv försäljning eller parallellhandel är en allvarlig överträdelse av konkurrensreglerna. När ett sådant beteende upptäcks bestraffas det normalt med böter.

V. Fördelar med det nuvarande systemet

24. Kommissionen anser att dess konkurrenspolitik i fråga om vertikala begränsningar i stort varit framgångsrik. Fördelarna gäller både innehåll och förfaranden. Dess nackdelar och kritik beskrivs nedan i kapitel VII.

— Innehållsmässiga fördelar

25. Genom att artikel 85.1 ges en relativt vid tolkning inriktas analysen av vertikala begränsningar främst på undantag enligt artikel 85.3, vilket möjliggör en fullständig ekonomisk bedömning av fördelarna med avtalen, inverkan på konkurrensstrukturen och vilken nytta avtalet har för konsumenterna. Detta tillvägagångssätt har gjort det möjligt för kommissionen att upprätta en balans mellan konkurrens inom varumärken och konkurrens mellan varumärken. Behovet av denna typ av analys avspeglar de vertikala begränsningarnas dubbeltydiga effekt på konkurrensen.

26. Marknadsintegrationen har också gynnats genom den nuvarande politiken, vilken säkerställer att distributionssystem aldrig kan innebära ett oinskränkt områdesskydd. Detta betyder att även om de vinster är tillåtna som främjar konkurrensen och som har uppstått genom beviljande av ensamförsäljningsrätt inom ett visst område, skall vertikala avtal fortfarande ge möjlighet till alternativa leveranskällor. Marknader får inte avskärmas för att förhindra mellanhänderna att utnyttja prisskillnader.

27. Denna politik innebär frihet att införa nya och nyskapande former för distribution, eftersom avtal som inte redan omfattas av gruppundantag kan anmälas individuellt.

— Förfarandemässiga fördelar

28. Anmälningssystemet har varit framgångsrikt så till vida att det gett kommissionen information om de många olika typerna av vertikala avtal. Det gav kommissionen ett material som utgångspunkt för besluten om behovet av och räckvidden för gruppundantagen. Dessa gruppundantag innebär en grundläggande rättssäkerhet för den stora mängden vertikala avtal inom EU liksom fördelarna med en beslutande instans. Administrativa brev har framgångsrikt klarat av en anhopning av ett stort antal fall som inte redan omfattas av gruppundantag. Denna kombination av gruppundantag och administrativa brev har frigjort en del av kommissionens knappa resurser för fall som kräver individuell uppmärksamhet, antingen för att visa vad som är tillåtet på nya områden för konkurrenspolitiken eller för att undersöka och få slut på allvarliga överträdelse av reglerna (t.ex. hinder mot parallellhandel). Slutligen förbättrar de nationella domstolarnas och myndigheternas roll effektiv och snabb verkställighet på detta område.

VI. En jämförelse mellan gemenskapsrätten och den lagstiftning och politik i medlemsstaterna och tredje land som är tillämplig på vertikala begränsningar

29. En jämförelse med lagstiftning och politik i andra medlemsstater och tredje land är till nytta eftersom den ger insikt om principer som unionen kan ha fördel av. Den demonstrerar också genomförbarhet och annat i fråga om vissa alternativ som kan anses vara tänkbara.

30. Det bör dock erinras om att kommissionen är det enda verkställande organet för beslut i konkurrensfrågor i världen som även har marknadsintegration som mål utöver målet att

bibehålla ett system av icke snedvriden konkurrens. Andra modeller lämpar sig därför inte nödvändigtvis för EU.

31. Med tanke på analysen indelades länderna i två grupper:

- De som har en lagstiftning som påminner om artikel 85 med dess tvådelade struktur, innehållande ett generellt förbud och en separat bestämmelse om undantag.
- De som har lagar som inte påminner om gemenskapsrätten genom att kränkning i allmänhet grundar sig på någon typ av missbruk.

32. En granskning visar en mångfald förfaranden för behandling av vertikala avtal. Vissa huvuddrag i fråga om systemens konsekvens, liksom en konsekvens i hur de skiljer sig från gemenskapsrätten, kan dock identifieras.

- För det första innebär systemen att en ekonomisk analys först skall göras för att fastställa huruvida en överträdelse föreligger. Detta gäller åtminstone vissa medlemsstater med system som grundas på gemenskapssystemet (främst Frankrike och Italien), vissa medlemsstater med system som skiljer sig från gemenskapens (främst Tyskland och Förenade kungariket) och tredje land (både USA och Canada).
- För det andra tillämpar varken de stora medlemsstaterna, USA eller Canada något anmälningssystem för konkurrensbegränsande avtal. Detta beror på att de anser att verkställighetsresurserna kan användas bättre på annat sätt, exempelvis till att undersöka klagomål om vertikala begränsningar. Avsaknaden av ett anmälningssystem är också konsekvent med förutsättningen att vertikala begränsningar på förhand anses vara lagenliga.
- För det tredje tas endast ett litet antal ärenden avseende vertikala begränsningar upp inom dessa system, vilket återigen är konsekvent med uppfattningen att dessa hinder på förhand anses vara lagenliga.

VII. Resultaten av faktasammanställningen

33. Som ett led i insamlingen av information till grönboken genomförde kommissionen en rad intervjuer med tillverkare, detaljister, industri-, handels- och konsumentorganisationer samt akademisk expertis. Dessa intervjuer ändrar inte i något avseende behovet av det öppna samråd som kommer att följa efter offentliggörandet av grönboken eller föregriper detta, utan hjälpte helt enkelt kommissionen att identifiera vissa nyckelfrågor.

34. Resultaten av faktasammanställningen bekräftar de resultat i fråga om distribution som inhämtats ur grundläggande källmaterial (avsnitt I ovan). De betonar särskilt de förändringar som beror på införandet av informationsteknik (IT). Informationen blir mer koncentrerad i händerna på återförsäljarna, som nu har mer tyngd som motpart till producenterna.

35. Stor tonvikt lades vid att den inre marknaden ännu inte var fullständig. Detta berodde inte bara på naturliga hinder (skillnader i smak och språk) och på den tid och de risker som det innebär att övervinna dessa, utan också på den inre marknadens ofullständighet eller dess otillfredsställande sätt att fungera.

36. I många intervjuer restes också frågor om privata strukturhinder för den inre marknaden och parallellhandeln. Under intervjuerna framgick tydligt att många detaljister inte drar fördel

av de möjligheter som finns att utnyttja prisskillnader mellan medlemsstaterna av rädsla för att försämra långvariga affärsförbindelser med tillverkarna eller för att drabbas av veder-gällningsaktioner, exempelvis bojkott eller prisdiskriminering. Gränsöverskridande inköps-grupper tycks ännu inte ha haft någon större betydelse för att minska prisskillnaderna. Dessutom innebär införandet av IT och logistiska besparingar genom ett nära samarbete i leverantörsledet att prisskillnaderna måste bli ännu större innan parallellhandel lönar sig, särskilt med hänsyn till att leveranser genom parallellhandel helt naturligt är osäkra och slumpmässiga. IT underlättar för producenterna att spåra och sätta stopp för upphov till parallellhandel mellan nationella marknader. Återförsäljarna hade ibland försökt hitta källor i andra (billigare) medlemsstater men fick då avslag och hänvisades tillbaka till producentens nationella dotterbolag eller ensamåterförsäljare inom det geografiska område dit återförsäljaren i fråga hade för avsikt att importera varorna. Alla dessa beteenden sammantagna ökar osäkerheten med parallellimport och gör den mindre attraktiv, vilket får till följd att parallellimport i sig blir mindre effektiv ur marknadsintegrationssynpunkt.

37. En viss kritik riktades mot kommissionens nuvarande politik vad gäller dess struktur och tillämpning i fråga om vertikala begränsningar och gruppundantag och flera önskemål om förändringar eller anpassningar framfördes.⁽⁴⁾ De synpunkter som hördes oftast var följande:

- De nuvarande gruppundantagen saknar flexibilitet, har en hämmande effekt och är överdrivet reglerande.
- Alltför stor vikt läggs vid analys av avtalsbestämmelser och inte tillräcklig på avtalens ekonomiska effekt. En strängare politik skulle kunna tillämpas genom en mer aktiv politik för återkallande av gruppundantag.
- Förekomsten av endast en beslutande instans är viktig, liksom rättssäkerheten, som skulle kunna gå förlorad om förfarandet med gruppundantag övergavs. Administrativa brev är inte någon tillfredsställande lösning.
- Om förfarandet med gruppundantag bibehålls bör det göras mer flexibelt, mindre styrande och mer omfattande. Exempelvis bör en bestämmelse som inte kan beviljas undantag inte orsaka att hela undantaget blir ogiltigt, och gruppundantagen skulle kunna omfatta varor i mellanledet och inte som nu endast varor för återförsäljning.
- Kommissionens politik bör främja, inte motverka, mångfalden i distributionssystemen. Mångfald kan uppstå när inköpsgrupper och detaljistsammanslutningar (eller en grupp bestående av en blandning av helägda dotterbolag och icke-integrerade försäljningsställen, exempelvis franchisetagare) försöker göra de logistikbesparingar som kan utvinnas med fullständig IT-tillämpning och integration av leveranskedjan.

⁽⁴⁾ I många avseenden avspeglar dessa synpunkter industriorganisationernas: UNICE (*Modernising EU competition policy* UNICE 1995), BDI (*Standortfaktor Wettbewerbspolitik – Reformbedarf auf deutscher unter europäischer Ebene*, BDI 1995) och CBI (*Loosing the strait-jacket CBI proposals for reform of the scope and administration of Article 85*, CBI 1995) liksom deras juridiska rådgivares och akademisk juridisk expertis (t.ex. B. Hawk "System failure: Vertical Restraints and EC Competition Law", *Common Market Law Review*, Vol. 32, N° 4, 1995). Summan av dessa synpunkter är att artikel 85.1 har tillämpats alltför brett på vertikala begränsningar, att förordningar om gruppundantag har en överdrivet reglerande hämmande effekt och att den nuvarande tillämpningen av enskilda anmälningar och administrativa brev är dyrbar och ändå inte ger tillräcklig rättssäkerhet.

- Vissa intervjuobjekt undrade om det skulle vara fördelaktigt att ha regler mot prisdiskriminering även för icke-dominerande företag i syfte att förhindra att helägda dotterbolag tar ut olika priser i olika medlemsstater.
- Synpunkterna på selektiv distribution var mycket varierande. Vissa var nöjda med dess funktion, och ansåg den vara nödvändig för att sälja vissa produkter. Andra ansåg att den ledde till orörliga priser, till att lågprisbutiker utestängs trots att de uppfyller villkoren för tillträde till systemet och att selektiv distribution användes i fråga om många produkter utan att längre vara berättigad. Det klagades på bristande insyn i och objektivitet vid tillämpningen av kriterierna för tillträde till systemet och på att producenterna agerade godtyckligt.

VIII. Alternativ

38. I denna grönbok uppmanas till synpunkter på följande fyra alternativ. De är dock inte uttömmande och det är möjligt att kombinera enskilda komponenter från olika alternativ.

39. Vissa kommentarer eller frågor är gemensamma för flera eller samtliga alternativ:

- Kommissionen erkänner visserligen att EG-domstolarnas rättsfall och dess egen politik i fråga om vertikala begränsningar har utvecklats med tiden och troligen kommer att fortsätta utvecklas, men den presenterar endast alternativ som håller sig inom ramarna för artikel 85 enligt EG-domstolarnas tolkning.

- Oinskränkt områdesskydd och prisbindning, vilket kan påverka handeln mellan medlemsstaterna, kommer att fortsätta att omfattas av artikel 85.1 och kommer sannolikt inte heller att undantas.

- Alternativen är tillämpliga endast på vertikala distributionsavtal, inte på avtal mellan konkurrenter, även om detta kan vara tillåtet för vissa små och medelstora företag.

- Alternativen är huvudsakligen tillämpliga på vertikala avtal som avser varor för återförsäljning. Synpunkter önskas om huruvida alternativen kan utsträckas till varor i mellanledet.

Invändningsförfaranden är inte någon lämplig lösning för behandling av ett stort antal ärenden.

- Synpunkter önskas på användningen av tröskelvärden för marknadsandelar, antingen i syfte att fastställa vem som är berättigad till undantag, eller som vägledning beträffande marknadsstrukturen när kommissionen avser att återkalla undantaget.

- Ett separat arbetsdokument håller för närvarande på att tas fram för höjning av de tröskelvärden under vilka artikel 85.1 inte är tillämplig (meddelande om avtal av mindre betydelse). Som en arbetshypotes för detta dokument kan höjningen antas vara 10 %.

ALTERNATIV I – DET NUVARANDE SYSTEMET BIBEHÅLLS

40. Fördelarna med det nuvarande systemet beskrivs i punkt V ovan. De särskilda förfarandena för öl och bensin skulle bibehållas.

ALTERNATIV II – MER OMFATTANDE GRUPPUNDANTAG

41. Detta alternativ innebär att det nuvarande systemet och gruppundantagens många fördelar bibehålls, men kritiken bemöts genom att gruppundantagen blir mer flexibla, mindre reglerade och omfattar fler situationer. Detta alternativ väcker dessutom frågan om det är lämpligt att anta en förordning om gruppundantag för selektiv distribution eller ett oberoende skiljedomsförfarande för tvister om tillträde till sådana försäljningssystem. De särskilda förfarandena för öl och bensin skulle också göras mer flexibla.

Förslag till tänkbara förändringar önskas.

ALTERNATIV III – MER KONCENTRERADE GRUPPUNDANTAG

42. Eftersom avsevärda prisskillnader fortfarande finns på den inre marknaden, eftersom vertikala begränsningar i kombination med marknadsinflytande kan verka konkurrenshämmande och eftersom konkurrens inom varumärken är viktig, särskilt när konkurrensen mellan varumärken är svag, innebär detta alternativ att man begränsar det undantag som beviljas genom nuvarande gruppundantag till företag vars marknadsandelar ligger under ett visst tröskelvärde [40 %].⁽⁵⁾ Förslagen till hur man undviker eventuella anhopningsproblem eller den risk för att rättssäkerheten hotas som kan uppstå i fråga om ärenden över den tröskeln omfattar bl.a. undantag endast på villkor att det inte förekommer någon prisdiskriminering mellan olika medlemsstater. De särskilda förfarandena för öl och bensin skulle också begränsa räckvidden för undantag över marknadsandelströskeln [40 %].

ALTERNATIV IV – RÄCKVIDDEN AV ARTIKEL 85.1 MINSKAS

43. Som svar på kritiken att gruppundantagen har hämmande effekt och att artikel 85.1 har tillämpats alltför brett på vertikala begränsningar, utan hänvisning till deras ekonomiska och marknadsmässiga sammanhang, innebär detta alternativ att det för parter med en marknadsandel som är lägre än [20 %] införs en presumtion om förenlighet med artikel 85.1 ("icke-ingripandepresumtion"). Denna icke-ingripandepresumtion skulle kunna införas genom ett tillkännagivande och därefter, mot bakgrund av vunna erfarenheter, i en förordning om icke-ingripandebesked. Denna metod skulle tillämpas på sektorerna för öl- och bensinleveranser endast i den utsträckning som den kumulativa effekten av parallella nät inte har någon väsentlig avskärmningseffekt. Icke-ingripandepresumtionen skulle kunna motbevisas på grundval av en marknadsanalys som beaktar faktorer som exempelvis marknadsstruktur (t.ex. oligopol), hinder för inträde på marknaden, den inre marknads grad av integration eller den sammantagna effekten av parallella nät.

44. Över tröskeln [20 %] finns två varianter:

- Variant I: mer omfattande gruppundantag enligt alternativ II.
- Variant II: enligt alternativ III med mer omfattande gruppundantag upp till en marknadsandel på 40 %, men ovanför den gränsen ingen eller begränsad tillämpning av gruppundantag.

⁽⁵⁾ Under denna tröskel är det möjligt att införa de ändringar som föreslås i alternativ II.

Varianterna för öl och bensin över [20 %] skulle vara de som beskrivs i alternativ II och III för dessa sektorer.

* * * * *

ALLMÄNNA KOMMENTARER TILL ALTERNATIVEN

45. Kommissionen är visserligen beredd att samråda och diskutera eventuella förändringar av politiken, men det bör klargöras att nuvarande politik och regler kommer att tillämpas fram till dess att kommissionen ändrar dem.

46. Kommissionen skulle ha nytta av att kommentarer till alternativen behandlar följande frågeställningar, som alla måste beaktas vid valet av alternativ.

Materiella konkurrenspolitiska frågor

— Hur effektivt skiljer alternativet mellan avtalens konkurrensfrämjande respektive konkurrenshämmande effekter? I vilken mån underlättas marknadsintegration? I vilken utsträckning tillåts nya och nyskapande distributionsformer? Får konsumenterna sin skäliga andel av vinsten? Vilken är inställningen till användningen av marknadsandelströsklar som riktlinje eller regel vid tillämpningen av politiken?

Förfarandemässiga och rättsliga frågor

— I vilken utsträckning ger alternativet rättssäkerhet och ett snabbt och effektivt verkställande utan att skapa anhopningsproblem på grund av många enskilda anmälningar? I vilken utsträckning möjliggörs en enda beslutande instans och decentralisering?

— I vilken utsträckning kan alternativet genomföras genom ändring av kommissionens nuvarande praxis (t.ex. administrativa brev) eller regler (t.ex. kommissionens förordningar), och i vilken utsträckning skulle mer omfattande lagändringar krävas (t.ex. rådets förordningar)?

Adressen dit kommentarer skall sändas anges punkt 306.

PRESENTATION AV GRÖNBOKEN OCH UPPMANING TILL TREDJE MAN ATT LÄMNA SYNPUNKTER

I. Vertikala begränsningars betydelse för gemenskapens konkurrenspolitik

1. Samordning av medlemsstaternas ekonomier och inrättandet av en inre marknad är grundläggande politiska mål för Europeiska unionen (artikel 2). Ett av de instrument som är avsett att åstadkomma integrationen av den inre marknaden har varit upprättandet av ett system där konkurrensen inte snedvrids (artikel 3g). En sådan integration, baserad på konkurrens som inte snedvrids, erkänns nu allmänt som en av nycklarna till europeisk industris konkurrenskraft på stora internationella marknader och som ett sätt att påskynda tillväxten och skapa sysselsättning. Gemenskapens konkurrenspolitik har därför, till skillnad från medlemsstaternas och våra handelspartners konkurrenspolitik, inte bara behövt beakta behovet av ett system för konkurrens som inte snedvrids utan också målet marknadsintegration.

2. På grund av detta integrationsmål har relationerna mellan producenter och återförsäljare och andra vertikala relationer i distributionskedjan varit särskilt betydelsefulla för EU:s konkurrenspolitik. Producenterna har vertikala relationer till leverantörer av komponenter eller insatsvaror i alltmer komplicerade leveranskedjor. De flesta producenter använder sig också av specialiserade återförsäljare, ofta med specialiserade mellanhänder (t.ex. grossister) för att nå slutkonsumenterna. Dessa vertikala relationer och distributionsrelationer behövs både i syfte att — genomföra effektiv återförsäljning, eftersom producenterna inte alltid har nödvändig kompetens eller kunskap om återförsäljning och specialiserade återförsäljare ofta kan utnyttja stordriftsfördelar (och har stor räckvidd) på grund av att de saluför flera/många produkter samtidigt, och — tränga in på nya marknader, eftersom en relation med en lokal återförsäljare som har specialiserade kunskaper om de marknader på vilka produkten skall lanseras kan öka chanserna att lyckas och minska riskerna.

3. Dessa vertikala begränsningar kan också, utöver att främja effektivitet och marknadsintegration, ge upphov till problem inom ramen för konkurrenspolitiken, exempelvis följande:

- en organisation med ett distributionssystem med ensamåterförsäljare som utses på medlemsstatsbasis kan bidra till en fortsatt uppdelning av den inre marknaden på nationell basis, eller
- om flera konkurrerande tillverkare knyter upp alla befintliga återförsäljare inom ett visst område genom ensamåterförsäljaravtal kan detta skapa hinder för nya producenters marknadsinträde eftersom dessa inte har tillgång till ett distributionssystem.

Av den anledningen har vertikala begränsningar varit ett särskilt bekymmer inom ramen för gemenskapens konkurrenspolitik.

II. Grönbokens räckvidd

4. I en modern, komplex ekonomi finns många olika typer av distributionssystem och vertikala relationer. Eftersom företagen i allt större utsträckning både anskaffar utifrån och har tillgång till specialiserade tjänster, t.ex. återförsäljare, blir leverans- eller logistikkedjan allt längre. Följaktligen kan de vertikala relationerna komma att öka i betydelse. För analysändamål har kommissionen fastställt följande fyra typer av distributionssystem:

- Ensamåterförsäljning, som innebär att en producent åtar sig att sälja endast till en särskild återförsäljare inom ett visst geografiskt område.
- Exklusiva inköpsavtal, som innebär att en återförsäljare åtar sig att endast ta emot leveranser av produkten i fråga från en producent (gäller särskilt öl och bensin).
- Franchiseavtal, som innebär att ett exklusivt område upplåts till en franchisetagare inom vilket denne skall utnyttja franchisegivarens know-how och immateriella rättigheter och saluföra i standardiserad form.
- Selektiv distribution, som innebär att återförsäljarna utses på grundval av objektiva kriterier som är nödvändiga för en effektiv distribution av produkten i fråga varvid dessa återförsäljare endast får saluföra antingen till slutkonsumenter (till vilka de normalt ger service utöver produkten) eller till andra utvalda återförsäljare som uppfyller de objektiva kriterierna. Detta system gäller särskilt högteknologiska produkter – t.ex. viss hemelektronik – eller lyxartiklar, t.ex. parfymer.

5. I fråga om dessa fyra distributionstyper har kommissionen utvecklat en särskild politik. Dessa fastställs i förordningar från kommissionen i fråga om de första tre⁽¹⁾ och kommissionens olika beslut och praxis i fråga om den sistnämnda.

6. Denna grönbok omfattar samtliga vertikala relationer i återförsäljningskedjan, även om den koncentreras till de ovan angivna fyra distributionstyperna.⁽²⁾ Eftersom (nästan) all modern ekonomisk verksamhet inbegriper vertikala relationer kan gemenskapens konkurrenspolitik på detta område eventuellt vara av intresse för fler företag än något annat område inom konkurrenspolitiken. Denna grönbok behandlar dock inte direkt frågor om köpkraft. Även om viss överlappning förekommer är det lämpligare att frågor om köpkraft behandlas separat.

III. Syftet med grönboken

7. Syftet med grönboken är att genomföra en grundläggande översyn av politiken i fråga om vertikala begränsningar. Den nuvarande politiken utvecklades och utformades för att framgångsrikt klara av de ständigt förändrade omständigheterna under de senaste trettio åren. En översyn anses dock nu vara nödvändig, eftersom

- de tre förordningar som omfattar exklusiva inköpsavtal och ensamåterförsäljaravtal (inbegripet de särskilda förfarandena för öl och bensinstationer) samt franchiseavtal kommer att upphöra att gälla och översynen kommer att bidra till att förbereda en förnyelse av dessa med de eventuella förändringar som anses nödvändiga,
- lagstiftningen för den inre marknaden i stort är inrättad. Därför kan i framtiden privata hinder (dvs. förfaranden mellan företag) komma att öka i betydelse i förhållande till offentliga hinder som orsak till uppdelning av den inre marknaden, och
- det har skett stora förändringar både av strukturen för slutlig distribution och i logistikorganisation (huvudsakligen beroende på informationstekniktillämpning) som kan komma att påverka gemenskapens politik i fråga om vertikala begränsningar.

⁽¹⁾ Kommissionens förordningar (EEG) nr 1983/83, 1984/83 (se även kommissionens meddelande 84/c 101/02) och 4087/88. Samtliga förordningar och meddelanden och andra lagtexter finns i "*Competition law in the European Communities Vol. 1A Applicable to Undertakings*". Europeiska kommissionen 1994.

⁽²⁾ Denna grönbok omfattar inte motorfordon (som varit föremål för en förordning från kommissionen nyligen (1475/95)), och vertikala relationer vid meddelande av licenser avseende immateriella rättigheter eller handelsagenter (som är föremål för separata arbetsdokument). Det skall också nämnas att Artikel 85 generellt sätt omfattar produktion av och handel i jordbruksprodukter. Artikel 85(1) omfattar emellertid inte de avtal som är en integrerad del av den gemensamma marknadens organisation.

8. I denna grönbok beskrivs dagens ekonomiska och rättsliga situation vad gäller vertikala begränsningar liksom resultaten av faktasammanställningen. Koncentrationen kommer att ligga på marknadsintegration liksom på mer direkt konkurrensrelaterade frågor. Arbetet har gjort det möjligt för kommissionen att fastställa ett antal möjliga alternativ för den framtida inriktningen på politiken i fråga om vertikala begränsningar. (Se avsnittet Sammanfattning och kommentarer och kapitel VIII om alternativ).

IV. Uppmaning att lämna synpunkter

9. Kommissionen kommer att överlämna denna grönbok till parlamentet, medlemsstaterna, Ekonomiska och sociala kommittén och Regionkommittén. Kommissionen kommer att inleda en dialog med dessa parter och inbjuda dem att lämna synpunkter på grönboken och alternativen.

10. Genom att offentliggöra grönboken inbjuder och välkomnar kommissionen också alla övriga berörda parter – producenter, återförsäljare, konsumentorganisationer och företrädare för arbetstagarna – att lämna synpunkter. Tredje man uppmanas särskilt att lämna synpunkter på de olika alternativen liksom motiveringar till dessa, tillsammans med alla faktiska eller kvantitativa belägg till stöd för det alternativ som de föredrar. De ombeds också lämna synpunkter på metoderna för det mest effektiva genomförandet av alternativet och ange vilka lagändringar som detta innebär. Efter utgången av fristen för skriftliga synpunkter kan kommissionen komma att anordna hearings, om tillräckligt intresse finns och om den anser att de lämnade synpunkterna motiverar sådana.

Detta samråd med arbetsmarknadens samtliga berörda parter kommer att göra det möjligt för kommissionen att besluta om inriktningen på och formen för politiken på detta område mot bakgrund av samtliga fakta och åsikter.

11. Adressen dit synpunkter skall sändas anges nedan i punkt 306.

12. Kommissionen är visserligen beredd att samråda och diskutera eventuella förändringar av politiken, men det bör klargöras att den nuvarande politiken och reglerna kommer att tillämpas fram till dess att kommissionen ändrar dem.

* * * *

Kapitel I

DISTRIBUTIONSSTRUKTUR

I. Inledning

13. Syftet med detta kapitel är att ge en kortfattad översikt över distributionssektorn och att peka på de förändringar och trender inom distributionsstrukturen som kan vara relevanta för Europeiska unionens (EG:s) konkurrenspolitik i fråga om vertikala begränsningar.⁽³⁾ Redan från början måste det konstateras att det finns stora skillnader i distributionsstrukturer mellan EG:s medlemsstater och att den utveckling och de förändringar av distributionen som beskrivs i detta kapitel till stora delar är svåra att mäta som ett tvärsnitt inom EG, eftersom de förekommer i varierande utsträckning i de olika medlemsstaterna och inom de olika distributionsleden, men de är trots detta viktiga för förståelsen av de vertikala begränsningarnas effekt på konkurrensförhållandena mellan företagen inom EG liksom på upprättandet och upprätthållandet av en inre marknad. I detta kapitel används begreppet "distribution" i dess vidaste betydelse för att omfatta all handelsverksamhet mellan producenter och konsumenter, varvid konsumenterna kan vara förädlare, tillverkare eller slutkonsumenter.

14. Distinktionerna mellan tillverknings-, grossist- och detaljhandelssektorerna blir alltmer otydliga. I dag kan i många fall tillverkaren utföra grossisternas uppgifter samtidigt som vissa detaljister är aktiva både inom grossistförsäljning och tillverkning. Detta gör det oerhört svårt att analysera dessa sektorer oberoende av varandra och att tolka statistiska uppgifter. I tilltagande utsträckning kan dessa delsektorer anses vara verksamheter som utgör led i en och samma leveranskedja från anskaffandet av råmaterial via tillverkning och återförsäljning till slutanvändaren. I detta kapitel används begreppen "tillverkare" och "leverantör" synonymt för att beskriva de företag som utgör det första ledet i leveranskedjan för en viss produkt (leverantörer längre ned i leveranskedjan kallas grossister eller detaljister).

II. Distributionens betydelse

15. Nästan alla varor, och många tjänster, går från producent till konsument via en handels- eller distributionsprocess. Distribution skall inte ses endast som en sektor utan som en process eller funktion i ekonomin. Den representerar en mervärdesfunktion i sig. I början av 1990-talet var ca 4,5 miljoner företag (29,4 % av samtliga) inom Europeiska gemenskapen (EG) aktiva inom distribution, varav 3,4 miljoner inom detaljhandel och 1,1 miljoner inom grossist-distribution.⁽⁴⁾ Denna procentandel kan variera starkt mellan olika medlemsstater, från ca 20 % i Danmark och Belgien till 40 % i Grekland.⁽⁵⁾ Distributionssektorn sysselsatte år 1994 ca 22 miljoner personer inom EG (15,6 % av den totala sysselsättningen). År 1991 genererades 12,9 % av allt mervärde inom EG inom distributionssektorn, vilket på nationell basis varierade från ca 10 % i Tyskland till 17 % i Portugal.

⁽³⁾ Kommissionens generaldirektorat XXIII har offentliggjort ett förslag till ekonomisk undersökning om "Struktur på och utveckling av distributionssektorn inom Europeiska gemenskapen" som planeras vara avslutad 1996 (EGT nr C 228, 2.9.1995, s. 17). Denna och andra relevanta undersökningar som därefter kommer att finnas tillgängliga kommer att beaktas vid det samråd som följer efter offentliggörandet av denna grönbok.

⁽⁴⁾ Observera den statistiska bilagan till kommissionens "Grönbok om handel", COM (96)530 av den 20.1.1996.

⁽⁵⁾ Definitioner och statistiska metoder för behandling av uppgifter om distribution för de nationella räkenskaperna varierar starkt. Ett harmoniserat klassificeringssystem (NACE Rev. 1) trädde i kraft först 1993.

16. Den långsiktiga livskraften hos en enskild medlem i en leveranskedja blir alltmer beroende av hela kedjans förmåga att konkurrera med andra ekonomiska aktörers kedjor. Av detta skäl kan medlemmar i en kedja sträva efter att påverka dess funktion. Fullständig kontroll kan uppnås genom förvärv av övriga medlemmar i kedjan, dvs. vertikal integration. Eftersom många producenter saknar de finansiella resurserna att sälja direkt till slutkonsumenterna används grossister och detaljister, främst på grund av de är mer effektiva när det gäller att göra varorna allmänt tillgängliga för de kunder man inriktar sig på. Om det inte finns någon vertikal integration inom hela leveranskedjan eller en del av denna kan relationerna styras genom vertikala begränsningar, vilket är ämnet för denna grönbok.

III. Grossistförsäljning

Beskrivning

17. Grossistverksamhet är svår att definiera och tycks ha olika betydelser i olika medlemsstater. Dess funktion har utvecklats med tiden, och olika typer av grossistorganisationer förekommer sida vid sida i olika utvecklingsskeden. Klassificeringen enligt NACE Rev. 1 definierar grossistförsäljning som "enheter som uteslutande eller främst är verksamma med återförsäljning av varor i eget namn till detaljister eller andra grossister, till tillverkare och andra för vidare bearbetning, till professionella användare, inbegripet hantverkare, eller till andra stora användare".

18. Grossister köper främst från tillverkare och säljer oftast till detaljister, industrianvändare och andra grossister. Grossister utför många mervärdesfunktioner, inbegripet försäljning, marknadsföring, inköp, sortimentuppbyggnad, lossning, lagring, transporter, finansiering, risk-åtaganden, tillhandahållande av marknadsinformation och företagsledningstjänster. I distributionskedjan återfinns alla de funktioner som är nödvändiga för den ekonomiska processen antingen inom självständiga grossistföretag eller i tidigare eller senare led i distributionskedjan genom leverantörers försäljningsföretag eller köparens inköpsavdelningar. Generellt anlitar tillverkare eller köpare grossister endast om de utför en eller flera av dessa mervärdesfunktioner mer effektivt.

19. Grossisthandel beskrivs av vissa analytiker som en funktion som överbryggat skillnader mellan tid och plats, kvantiteter och priskrav i distributionskedjan. I allmänhet behöver grossistverksamhet endast granskas enligt EG:s konkurrensregler i fråga om vertikala begränsningar i distributionskedjan om dessa "överbryggningar" inte är öppna för alla slags varor (t.ex. ensamåterförsäljning) eller är öppna endast enligt restriktiva förfaranden (t.ex. exklusiva inköpsavtal och kundbegränsningar). Förekomsten av grossistföretag förefaller också vara betydelsefull för marknadsinträde, särskilt för små och medelstora företag. Grossister som inte är verksamma inom ensamåterförsäljning kan också spela en viktig roll vid sökandet efter lägre priser, särskilt inom de sektorer där detaljisterna inte har tillräckliga resurser att bedriva import och export i någon nämnvärd utsträckning. Den begränsade informationen om grossisthandeln tycks tyda på att för dessa företag betyder utländska marknader mer när det gäller anskaffning än försäljning, även om denna underlättar export.

Tendenser

20. Den europeiska ekonomin genomgår en förändringsprocess som påverkar distributionskedjan och grossisternas ställning. Större koncentration och integrering inom detaljhandeln har förändrat grossisthandelns ställning som traditionellt mellanled mellan tillverkare och detaljhandel. Trenden har varit att grossistfunktionen absorberas av detaljhandelskedjan, och denna trend kommer troligen att hålla i sig. Utvecklingen av informationsteknik och moderna distributionssystem har resulterat i att kontrollen över varulagren förskjutits från grossisterna till detaljisterna (t.ex. tillgången till försäljningstidpunkt gör det möjligt för de stora detaljhandelskedjorna att förutse efterfrågan med stor noggrannhet och därmed att stämma av lagernivåer och leveransplaner). En annan trend har varit en minskning av antalet oberoende nationella återförsäljare, särskilt inom livsmedels- och dryckessektorn, där tillverkarna överlåter den inhemska distributionen på helägda dotterbolag.

21. I vissa fall försöker grossisterna erbjuda detaljisterna tilläggstjänster på områden som exempelvis finansiell styrning och lagerkontroll, inrättandet av nya försäljningsställen, utveckling av en gemensam presentation etc. Vissa grossister har inrättat så kallade frivilliga kedjor för centrala inköp på uppdrag av medlemmarna. Detta sammanför juridiskt sett fristående företag (såväl grossister som detaljister) på ett sätt som gör det möjligt för dessa att konkurrera effektivare med stora integrerade företag genom gemensam användning av en enda modern och effektiv leveranskedja.

22. Nya former av organ har dykt upp på marknaden för distributionstjänster, exempelvis specialister på lagerhållning och fysisk distribution för tillhandahållande av distributionstjänster i Europa till stora tillverkare. Dessa tillhandahållare av logistiktjänster deltar inte i den kommersiella processen i samma utsträckning som grossisterna (dvs. de har inga rättsliga anspråk på varorna i fråga). Dessa specialister kan ta över industrins och grossisternas logistikverksamhet eftersom de inrättat informationssystem och har driftställen över hela Europa. De ingår ofta i stora transportföretag som är beredda att investera i skapandet av sådana tjänster, och deras marginaler är avsevärt snävare än grossisthandelns.

23. Eftersom många grossister har ställts inför fallande räntabilitet inom grossistverksamheten och andra medlemmar integrerats i leveranskedjan har de omstrukturerat verksamheten i strävan efter att öka köpkraften, stordriftsfördelarna och mervärdet samtidigt som de minskat driftskostnaderna. Tre strategier har varit särskilt betydelsefulla. Den första är den frivilliga kedjan där grossisten strävar efter att spela den ledande rollen genom att samla mindre inköpsföretag till en grupp för centrala inköp, tillhandahållande av gemensamma tjänster eller t.o.m. ett gemensamt varumärke. Den andra är att grossisterna diversifierar sin verksamhet till andra marknader, särskilt detaljhandel. Den tredje viktiga strategin är att grossister övergår från varuleveranser till grossistmarknader ("Cash and Carry") för detaljister där dessa samlar ihop varor, betalar för dem och själva sköter transporten därifrån.

24. Inom vissa sektorer, exempelvis läkemedel, har europeisk grossisthandel en stark position medan den inom andra har integrerats med leverantörer eller köpare. Vissa tillverkare koncentrerar sig på sin kärnverksamhet och överlåter övriga kommersiella funktioner, inbegripet distribution, på specialister med lokalkännedom och kunskaper om teknik och logistik. Det förefaller som om många grossister ökat eller håller på att öka sin köpkraft i förhållande till producenterna genom att utveckla eller utvidga distributionsnät för oberoende handlare. Att grossisterna utvecklar tjänster som gynnar deras detaljhandelskunder kommer också att möjliggöra för dem att öka mervärdet av den kommersiella verksamheten.

IV. Detaljhandelsförsäljning

Beskrivning

25. Detaljhandelsförsäljning är en dynamisk och komplex sektor som omfattar en rad former av företag av olika storlek. Strukturen avspeglar de kulturella kännetecknen på det samhälle där de är verksamma, och utvecklingen inom lagstiftning, sociologi, ekonomi och teknik påverkar detaljhandeln. Framträdande bland dessa faktorer är befolkningsmönster och därtill knuten social utveckling (t.ex. åldersmönster, rörlighet, tätortsutveckling och bilinnehav). Försäljningsställets täthet är högre i medelhavsländerna (särskilt Grekland, Portugal och Italien) än i de flesta länder i norra Europa på grund av den stora andelen familjeföretag och andra små detaljhandelsföretag. År 1992 var 32 % av beräknade 3,8 miljoner detaljistförsäljningsställen inom EG huvudsakligen verksamma inom livsmedel; återstående 58 % inom icke-livsmedel och 10 % inom bilhandel. I medelhavsländerna, där andelen enmansföretagare är hög, är antalet lokala försäljningsställen nästan lika stort som antalet detaljhandelsföretag. I norra Europa där koncentrationen är större ökar tvärtom skillnaden mellan antalet företag och antalet försäljningsställen varje år, eftersom ett litet antal företag i ökande utsträckning får kontroll över stora nät av försäljningsställen. Detaljhandelsomsättningen i fasta priser steg 1985–1991 med nästan 20 % inom EG (med undantag av Spanien, Italien och Portugal). Detaljhandeln är en stor arbetsgivare inom EG. År 1990 var inom EG sysselsättningen inom detaljhandel ca 13,3 miljoner, vilket motsvarar 10 % av den totala sysselsättningen.

26. Hushållens konsumtion är den viktigaste avgörande faktorn för detaljhandelsverksamhet. År 1990 utgjorde konsumtionen inom handel, som motsvarar detaljhandelskonsumtionen, nästan 53 % av hushållens totala konsumtion inom EG. Konsumtionen inom handel överstiger genomsnittet inom EG i Portugal (66,1 %) och Irland (64,6 %). I dessa länder är andelen livsmedelsprodukter hög, 40 % jämfört med endast 16,6 % i Tyskland, 18,4 % i Nederländerna och något över 19 % i Belgien och Frankrike. En sektorsanalys av hushållskonsumtionen visar bestående stora skillnaderna vad gäller levnadsstandard, klimat, kultur och livsstil. Marknaderna för vissa produktgrupper (t.ex. kosmetika, bilar, lyxartiklar) utvecklas dock mot en viss homogenitet. De regionala skillnaderna består i fråga om produkter som exempelvis livsmedel, kläder och skor. En gemenskapsomfattande produktstandardisering går därför mycket långsamt, eftersom detaljister måste vara mycket lyhörda för de lokala konsumenternas behov och livsstil.

27. Hinder för marknadsinträde på detaljhandelnivå kan därför under vissa omständigheter öka de vertikala begränsningarnas konkurrenshämmande effekt. En rapport år 1994 om sysselsättningsresultat från McKinsey Global Institute innehåller en fallstudie av sysselsättningen inom detaljhandeln. I undersökningen konstateras att det uppnåtts dåliga resultatet när det gäller att skapa arbetsstillfällena i Europa jämfört med USA, och ett antal frågeställningar för de politiska maktbärarna anges. Vad gäller detaljhandelssektorn drar man i undersökningen slutsatsen att "begränsningar på varumarknaden är de mest uppenbara hindren för ökad sysselsättning och samtidigt de som är lättast att rätta till. Restriktioner i fråga om öppettider, överdrivet nitiska lokala föreskrifter och befintliga detaljisternas möjlighet att motsätta sig nyetablering har såväl begränsat skapandet av mervärde och ökad sysselsättning inom detaljhandeln som begränsat konsumenternas inköpsmöjligheter. Begränsningarna har inte räddat de detaljister som de var avsedda att skydda, vilket framgår av den snabba nedgången av enskilda butiker i Frankrike, Tyskland och Japan (...). Det enda de åstadkommit är att begränsa skapandet av nya jobb, vilket lett till lägre sysselsättning, lägre nationalinkomst och att konsumenterna fått mindre i utbyte för pengarna". Den senaste tidens iakttagna trend i de olika

medlemsstaterna att begränsa restriktionerna utan att äventyra målen med en social, sysselsättnings eller spatiös planläggningskaraktär, bör bedömas positivt.

28. Detaljhandeln är den sista länken i distributionskedjan mellan kunden och produkt-tillverkaren i fråga om de flesta konsumentvaror. Trots det har mycket få tillverkare egna detaljistförsäljningsställen. De överlåter försäljningen på detaljhandelsspecialister antingen på grund av deras stordriftsfördelar eller deras lokala kännedom och kapital. I sin enklaste form är detaljhandel den verksamhet som gör varor och tjänster tillgängliga för konsumenternas inköp och konsumtion. Detaljisternas roll i distributionskedjan varierar beroende på den kulturella varans eller tjänstens egenskaper liksom typen och arten av affärsförbindelserna med övriga verksamma i kedjan. Traditionellt sett skapar inte detaljhandeln i sig varor och tjänster, och detaljisternas verksamhet avspeglar följaktligen detta. I allt ökande omfattning lägger dock detaljhandeln "mervärde" till varor och tjänster och ökar därmed deras värde för konsumenterna. Allt fler livsmedelskedjor utbjuder en bred rad varor under egna varumärken. Vissa detaljhandelskedjor försöker också skapa ett varumärke genom sina egna försäljningsställen. I västeuropeiska länder ser man en större integration i tidigare distributionsled, vilket betyder att ett ökande antal varor med snabb omsättning levereras direkt från tillverkaren till detaljistförsäljningsstället. Denna tendens beror på minskade ledtider för transporter och förbättrad informationsteknik.

29. Trots att vissa tillverkare erbjuder varor som finns tillgängliga under samma namn i alla europeiska länder och att detaljhandelskedjorna i allt större utsträckning bedriver gränsöverskridande verksamhet är detaljhandelsverksamhet inget enhetligt och homogent internationellt begrepp. Trots ökande betydelse begränsar sig internationaliseringen fortfarande till vissa detaljhandelsgrupper och länder. I början av 1990-talet var det bara tre länder som stod för 75 % av EG:s internationella detaljhandelsverksamhet med livsmedel: Tyskland, Frankrike och Förenade kungariket. Talesättet "detaljhandel är en lokal affär" gäller alltså fortfarande, inte bara på grund av dess geografiskt betingade kulturella skillnader utan också på grund av organisation och försäljningsmetoder. Många gränsöverskridande detaljister måste finputsas utbudet för att tillmötesgå den lokala konsumentsmaken och fortsätta att anskaffa varor på nationell basis, medan däremot de kommersiella villkoren och förutsättningarna är Europaomfattande.

Tendenser

30. Detaljhandel är en mycket dynamisk sektor med höga siffror för företags tillkomst och bortfall, särskilt bland små detaljister. Medan oberoende butiker som fick leveranser från grossister var legio i många länder på 1950-talet har butikskedjor nu kommit att spela en stor roll i många länder. I större delen av norra Europa står de stora detaljisterna för mer än 50 % av detaljhandeln. Med eventuellt undantag för Sverige och Finland, där handelsorganisationer säkerställt många små aktörers överlevnad, har norra Europa i allmänhet det mest utvecklade nätet av butiker med stora försäljningsställen som har hand om avsevärda försäljningsvolymerna. Utvecklingen mot koncentration är mer markant inom livsmedelssektorn än inom icke-livsmedelssektorn. I större delen av norra Europa står de fem största livsmedelskedjorna i respektive medlemsstat för över 50 % av försäljningen av livsmedel i detaljistledet. I södra Europa är detaljhandeln mindre koncentrerad och de små enheterna överväger. Koncentrationen inom distributionen avspeglas även inom tillverkningssektorn. Detta framgår också av ökningen av detaljhandelsvarumärken och nedgången av sekundära kännetecken i vissa medlemsstater.⁽⁶⁾

⁽⁶⁾ I fråga om nedgången av sekundära kännetecken se även kapitel VII.

31. Detaljhandeln är det led i distributionskedjan som är närmast konsumenten och som i tilltagande utsträckning utnyttjar kunskaperna från denna position för att utveckla verksamheter som är mer anpassade till konsumenternas efterfrågan. Företag inom sektorn har insett att kundernas uppfattning om organisation och butiksformat är avgörande för detaljhandeln och har reagerat på detta. Å ena sidan finns i fråga om viss detaljhandel en trend som går från mängdutbud eller allmänt detaljistutbud mot specialiserat detaljistutbud, vilket är särskilt märkbart i mindre butiker. Syftet är att utnyttja specialiserade marknadssegment, identifiera målgrupper inom kundkretsen och tillhandahålla ett utbud som motsvarar behoven. Å andra sidan är ett mängdutbud eller allmänt utbud för många kunder ofta fortfarande lämpligt när det gäller vissa behov. Ökningen och spridningen av stora livsmedelsbutiker (stormarknader och snabbköp) vittnar om detta. Även inom sektorn för stora butiker, som i allmänhet förknippas med storköp, sker dock specialisering. Stormarknadsspecialister utvecklas inom nästan alla varusortiment inom detaljhandel (möbler, byggvaror, trädgårdsprodukter, kläder, skor, skivor och leksaker), och många varuhus anpassar sitt produktsortiment och blir i praktiken stora textilspecialister.

32. Varje typ av försäljningsställe (t.ex. varuhus, stormarknader och stormarknadsspecialister) kan jämföras med en produkt med en särskild livscykel. I Tyskland, Frankrike och Förenade kungariket sker en nedgång för butiker med blandat utbud och konventionella självbetjäning-butiker (stormarknader och minimarknader). Stormarknadsspecialister i förorterna och lågpris-butiker, specialistkedjor och närbutiker i stadskärnorna är i tillväxtstadiet. När en viss traditionell butiksform försvinner ersätts den med andra. De nya butikerna är vanligtvis modernare och bättre anpassade till de lokala behoven. Det stadium som en viss typ av försäljningsställe uppnått är dock inte detsamma i alla länder. Stormarknaderna växer fram snabbt i södra Europa (Spanien, Italien, Grekland och Portugal) medan deras tillväxt avstannat i norra Europa.

33. Förutom marknadsföring som en huvudsaklig faktor för ökad försäljning koncentrerar sig detaljhandeln på kostnadsstrukturerna. Av det skälet läggs stor tonvikt vid att maximera köpkraftsfördelar genom storskalighet och effektivitet. Storskaligheten hänger samman med mängden sålda produkter inom ett visst produktsortiment, ökad försäljning genom intern utveckling, förvärv eller samarbete. Produktsortimentets bredd och antalet varumärkesprodukter som finns i lager påverkar också starkt köpkraften när försäljningsvolymen antingen koncentreras eller sprids till olika sortiment eller märken. Effektivt beslutsfattande och centralisering eller samordning av inköp ger också större köpkraft. Ur konkurrenspolitiksperspektiv är det viktigt att inse att denna effektivitet kan gå förlorad om en detaljist bedriver parallellhandel eller vänder sig till leverantörer utanför den normala leveranskedjan.⁽⁷⁾ Inköpspriset är visserligen viktigt, men ingen detaljist betraktar inköpspriset isolerat från kostnaderna för transport, lagring och administration samt eller den betydelse anskaffning har för leveranskedjans effektivitet. Livsmedelsbutiker optimerar särskilt användningen av hyllplats, vilket är en avgörande faktor för inköpsbesluten. Nära förknippat med inköpskostnaderna, särskilt för detaljister med hög lageromsättning, är styrningen av leveranser och distribution av varor till butiker och kunder. En tydlig tendens i Europa går mot en centralisering av den fysiska distributionen, vilket innebär att leverantörerna levererar till ett centralt lagringsställe för omdistribution snarare än direkt till butiken. Ofta kan denna process omfatta underleverantörskontrakt med tredje man i form av specialiserade distributionsföretag.

⁽⁷⁾ Se punkterna 41 och 45 i detta kapitel för andra tänkbara effektivitetsförluster.

34. Styrning av leveranskedjor blir allt viktigare i syfte att förbättra både marknadsföring och kontroll. Samtidigt som det fortfarande förhandlas om inköpsvillkor mellan leverantörer och detaljister präglas dessa diskussioner i allt högre grad av samarbetsanda. Samordningen av leveranskedjorna har ökat, förstärkt av förbättrad information om varurörelser och ökad köpkraft hos detaljisterna, som ser sina försäljningsställen som varumärken. Kombinationen av de verksamheter, varor och utbudet av tjänster som detaljisterna tillhandahåller ger "mervärde" till basproduktutbudet och är en metod att skilja sig från konkurrenterna. Detta avspeglas av detaljhandelns ökade annonsering liksom utvecklingen av serier med detaljhandelsvarumärken. Detaljhandelsvarumärkenas roll har förändrats, särskilt inom livsmedelssektorn. Den ursprungliga marknadspositionen för dessa livsmedelsmärken var lågt pris/lägre kvalitet som alternativ till varumärken; men dessa märken, som bär detaljistens namn och är unika för butiken, byter med tiden position, får bättre kvalitet och förknippas i allt större utsträckning med lansering av nya produkter. Inom vissa livsmedelskedjor står de privata varumärkena redan för 30 % av utbudet av varor med snabb omsättning.

35. Samtliga dessa driftsaspekter har underlättats genom införandet av teknologi och utvecklingen av skicklig styrning inom detaljhandeln. Ursprungligen var drivkraften för investeringar i teknologi önskan om bättre förvaltning av tillgångar och därtill knutna produktivetsförbättringar. I allt större omfattning inser detaljhandeln hur informationsteknik kan underlätta marknadsföring och strategiska ledningsbeslut. Godtagandet av universella normer som möjliggör identifiering av varor, dataöverföring och elektronisk bearbetning har varit avgörande för detaljhandelns införande av teknologi. Exempelvis skulle investeringar i utrustning för identifiering av varor, t.ex. scanning, inte kunna äga rum utan överenskommelser om streckkodsnormer. Investeringar i sådan teknik tillhandahåller den informationsinfrastruktur på vilken tillämplig teknologi, exempelvis betalning som registreras som uttag omedelbart vid on-line-ansluten kassa (EFT-POS) och elektronisk utväxling av data (EDI), baseras. Denna tillämpliga teknologi utgör basinformationen för detaljisternas förbättrade styrning och underlättar direktkontakterna mellan tillverkare, leverantörer och offentliga informationssystem. De har också gjort det möjligt för storskaliga detaljister att införliva grossistfunktioner och utveckla alternativa distributionsformer.

36. Ställda inför konkurrensen från stora distributionsföretag har många små och medelstora företag försvarat sina marknadsandelar genom att gå samman i nätverk som ger dem tillgång till effektiva logistikstrukturer och gör det möjligt för dem att uppnå minsta storlek för effektivitet och skaffa sig de stordriftsfördelar som är nödvändiga. Dessa nätverk av självständiga företag har främst formen av konsument- eller detaljhandelskooperativ, inköpsgrupper, frivilliga kedjor mellan en grossist och många detaljister eller t.o.m. franchiseföretag. Franchising, som är ett senare fenomen än andra nätverk, utvecklas snabbt, särskilt inom icke-livsmedelssektorn, eftersom tillverkarna strävar efter att påverka sina distributionsnät. Franchising är mest utvecklat i Frankrike, där den år 1991 stod för ca 8 % av den totala detaljhandelsomsättningen. Den främsta fördelen med franchising jämfört med andra nätverksformer är dess större tonvikt på överföring av branschspecifikt know-how samt marknadsföring av en enhetlig symbol. Genom att under ett gemensamt varumärke samla självständiga företag av olika storlek ger dessa nätverksformer små och medelstora företag möjligheten att konkurrera mer effektivt med stora distributionsföretag. I Tyskland ökar handeln genom dessa nätverk och år 1992 stod de för nära 50 % av livsmedelsförsäljningen. I fråga om omsättning kan vissa av dessa nätverk jämföras med de stora distributionsföretagen (de två största nätverken av oberoende företag i Frankrike ligger bland de tio främsta detaljhandelsgrupperna i Europa).

37. Stora detaljhandelsföretag utvecklar i ökande omfattning strategier för att bibehålla tillväxt och tjänster på marknadsplatsen. Vissa strategier som återkommer i litteraturen är bl.a. följande:

- Strävan efter dominans på produktmarknaden. Tillväxt eftersträvas inom den befintliga centrala produktmarknaden då företagen försöker öka sin andel av försäljningen genom utveckling av nya försäljningsställen eller genom samarbete med eller förvärv av andra aktörer på marknaden.
- Diversifiering in på områden utanför företagets ursprungliga verksamhet till närliggande eller nya produktmarknader.
- Vertikal integration, som kan omfatta verksamhet som exempelvis grossistfunktioner, utveckling av privata märkesprodukter och märkesannonsering.
- Geografisk diversifiering utanför den inhemska marknaden. Allt fler detaljister bedriver verksamhet internationellt och tillämpar en rad olika strategier för inträde på marknaden. Stora detaljister genererar en avsevärd andel försäljningar genom transaktioner utomlands. Företagsledningens deltagande i internationell verksamhet varierar från finansiella insatser i befintliga företag till franchising och daglig kontroll av styrningen.

Dessutom upprättar vissa livsmedelsdetaljister gränsöverskridande allianser. Trots att dessa allianser inte förefaller ha bedrivit kollektiva inköp i någon nämnvärd omfattning underlättar de ofta utbyte av information om producenter och deras priser, vilket pressar producenterna att motivera prisskillnader mellan medlemsstaterna. Samtliga dessa strategier har gjort det möjligt för detaljisterna att få ett visst inflytande över leveranskedjan, att bli starkare som förhandlingspart till leverantörerna och att i vissa fall agera som konkurrenter till dessa.

38. Trenderna inom detaljhandeln är inte enhetliga inom EG och påverkas inte bara av konkurrerande krafter inom varje medlemsstats industri utan också av olika nationell praxis och olika nationella åtgärder som reglerar detaljhandelns storlek, lokalisering, arbetskraftskostnader, öppettider och handelsbruk inom distribution. Det finns stora variationer i distributionsstrukturen mellan EG:s medlemsstater. Dessa variationer beror inte bara på att industrin befinner sig i olika utvecklingskedan i medlemsstaterna utan också på kulturella olikheter och skillnader i lagstiftning. Skillnaderna i lagstiftning kan undanröjas med tiden medan de kulturella olikheterna sannolikt kommer att bestå och fortsätta att hindra detaljisternas strukturella expansion utanför deras nationella territorier. Efter hand som detaljhandelns internationalisering i dess olika former ökar från nuvarande låga utgångspunkt under de närmaste årtiondena kan likheterna i detaljhandelsformer och styrningsmetoder i de olika länderna komma att öka. Trots dessa trender kommer dock detaljhandeln att bibehålla tydliga nationella särdrag. I de flesta länder och på de flesta detaljhandelsmarknader ökar de stora organisationernas köpkraft.

39. Det kan vara alltför tidigt att bedöma dessa trenders och förändringars fulla effekt på EG:s konkurrenspolitik i fråga om vertikala begränsningar, men det förefaller som om parallellhandel och arbitrage fortfarande är viktiga frågor, med hänsyn till att distributionen inom detaljhandel alltjämt främst bedrivs i nationella former, vilket innebär att varorna anskaffas på inhemska villkor.

V. Förändringar inom distributionsstrukturen

Styrning och teknik

40. De traditionella distributionskedjorna bestående av oberoende tillverkare, grossister och detaljister är på tillbakagång. Dessa traditionella kedjor består av självständiga aktörer som driver verksamhet åtskilda och söker maximera vinsten för egen del snarare än för kedjan som helhet.

41. Distributionens karaktär har förändrats helt och hållet genom revolutionen inom informationstekniken. Informationssystem har tvingat företagen att ompröva och anpassa sina affärsförbindelser till både kunder och leverantörer och gjort det möjligt för dem att införa stramare styrda och mer effektiva affärsmetoder. Införandet av Just-in-Time-principerna inom tillverkningsindustrin och deras utbredning till de traditionella distributionssystemen har haft en djupgående effekt på hela distributionskedjan. JIT baseras på principen att inga varor skall tillverkas och inga komponenter beställas förrän det finns efterfrågan längre ned i distributionsledet. I kombination med modern teknik (dvs. datorer, automatisering, laserscanning etc.) har JIT underlättat en förskjutning inom leveranskedjan från "push" (dvs. då produkterna tillverkas och lagras i avvaktan på efterfrågan) till "pull" (dvs. då konsumentefterfrågan drar produkten till marknaden, och flödet av komponenter bakom dessa produkter bestäms också av samma efterfrågan). Nackdelen med "push"-systemet är att det ofta resulterar i att lagernivåerna är högre eller lägre än nödvändigt. Införandet av JIT-teknik minskar lagerhållningen och tvingar företagen att ta itu med ineffektivitet eller flaskhalsar i leveranskedjan. JIT innebär också en förskjutning från stora leveranser till mindre och tätare, en faktor som tvingar såväl leverantörer som kunder att eftersträva samgående (dvs. JIT-leveranser från ett antal källor samordnas till en leverans, varvid man pressar ner transportkostnaderna och andra kostnader som uppstår genom mindre och tätare försändelser).

42. Snabbresponlogistik (*quick response logistics*, QR) är en förfining av JIT, ett koncept som används för att fånga upp efterfrågan så nära realtid och slutkonsumenten som möjligt. Tillämpningen av QR underlättas av elektronisk utväxling av data (EDI), effektiv påfyllning (*efficient replenishment*, ER), streckkoder, laserscannern etc.

Den senaste utvecklingen av dessa koncept inom detaljhandeln kallas effektiv konsumentrespons (*efficient consumer response*, ECR), och syftet är att ge konsumenterna bästa tänkbara värde, service och produkturval genom ett samarbetspräglad tillvägagångssätt vid förbättringar av leveranskedjan.

43. Införandet av system för JIT, QR och ECR inom distribution innebär en förskjutning från den traditionella relationen med visst avstånd mellan tillverkare, grossister och detaljister mot en samarbetspräglad relation, särskilt på logistikområdet.⁽⁸⁾ Samarbete i leveranskedjan mellan tillverkare och detaljister, som är väl utvecklat i USA, sägs fortfarande befinna sig i sin linda inom EG på grund av flera hinder, inbegripet den traditionella motsättningen mellan märkestillverkare och stora enheter som hellre skulle sälja egna märkesvaror samt olika inhemska villkor för företagen. Ett av de oftast nämnda exemplen på samarbete mellan en märkestillverkare och detaljist är "partnerskapet" i USA mellan Procter & Gamble (P&G) och Wal-Mart, en av Nordamerikas största detaljister, genom vilket den förra får försäljningssiffror direkt från den senares utgångskassor. P&G använder denna information för att stämma av sin produktion mot Wal-Marts efterfrågan. Fördelarna med ett sådant system, för både tillverkare och detaljister, är att det kan minska lagernivåerna samtidigt som varorna blir mer tillgängliga för konsumenterna. Ett helt utvecklat "partnerskaps"-koncept som det mellan P&G och Wal-Mart är kanske ännu i sin linda i Europa, men det börjar förekomma integrerade logistiksystem som sammanlänkar verksamheterna i hela leveranskedjan.

⁽⁸⁾ Det är också viktigt att erkänna logistikintegrationens betydelse som konkurrensredskap, särskilt på de världsomfattande marknaderna. Detta illustreras klart av 1993 års undersökning på uppdrag av Europeiska kommissionen om "En tilltagande konkurrensutmaning för den europeiska bildelsindustrin". Av denna undersökning framgick att EG:s bildelsindustri både i fråga om produktivitet och lageromsättning kommer upp till endast en tredjedel av nivån i Japan. Ett av de huvudsakliga till denna konkurrensnackdel som anfördes var bristen på "verkliga partnerskapsrelationer i värdekedjan".

Struktur

44. Distributionssektorn inom EG genomgår en avsevärd omstrukturering. Förändringarna består bl.a. av koncentration, ett minskat antal traditionella grossister, förändringar av detaljhandelssektorn och en utveckling mot diversifiering och internationalisering.

Denna förändring kan sammanfattas på följande sätt:

- Koncentration, som kommer till uttryck i ett minskat antal stora aktörer, liksom tätare vertikala förbindelser mellan tillverkare, grossister och detaljister.
- Utveckling av nätverk av självständiga handlare, främst som en reaktion på utvecklingen mot koncentration och ökningen av stora integrerade grupper. Generellt sagt kan detaljister utan uthålliga distributionsresurser och kapacitet att förbigå grossisten inte konkurrera med de stora detaljhandelsgrupperna i fråga om pris och service.
- En allmän minskning av antalet självständiga nationella återförsäljare/traditionella grossister, med beaktande av att begreppet grossistförsäljning tycks ha olika betydelser i olika medlemsstater.
- En rad förändringar inom detaljhandelssektorn, med stora skillnader mellan medlemsstaterna. En genomgående långsammare ökning än tidigare av stormarknader, en ökning av franchiseföretag och en ökning av olika former av distansförsäljning är generellt framträdande.
- En tendens mot diversifiering av verksamheter till andra serviceområden. Dessutom vissa specifika rörelser mot internationalisering, om än från låg nivå, vilket innebär att detaljhandeln fortfarande huvudsakligen är nationell.

45. De förändringar av styrning och teknik som beskrivits ovan har stora effekter på EG:s konkurrenspolitik i fråga om vertikala begränsningar. Vertikala begränsningar kan användas för att isolera nationella marknader, särskilt om det finns prisskillnader mellan medlemsstaterna. För att motverka denna isolering har kommissionen varit hänvisad till inverkan av "parallellhandel" och arbitrage. Det har länge erkänts att "parallellhandels" inverkan hindrats genom offentliga åtgärder (t.ex. olika valutor, skattesystem, tekniska föreskrifter och administrativa formföreskrifter), privata åtgärder (t.ex. avtal om att inte leverera över gränserna) och sociala frågor (t.ex. olika smak i fråga om kultur och språk⁽⁹⁾). Nu förefaller det dock som att även då "parallellhandel" teoretiskt sett är möjlig kan själva arten av modern distribution ha minskat räckvidden av denna mekanisms inverkan. Samtidigt som priset är viktigt har den relativa betydelsen av leveranssäkerhet och -effektivitet ökat. Vid överväganden om att bedriva parallellhandel måste en grossist eller detaljist som ingår i en effektiv leveranskedja beakta inte bara de omedelbara finansiella aspekterna, exempelvis transport, lagring, kapital och administrativa kostnader, utan också de finansiella bedömningar på kort till medellång sikt som uppstår på grund av den nedbrytande effekt som sådana transaktioner har på grossistens eller detaljistens leveranskedja. Exempelvis skulle den omedelbara finansiella vinsten av en parallellhandelstransaktion eller rad sådana transaktioner kunna försvinna om grossisten eller detaljisten därefter måste återgå till sin vanliga leveranskälla (t.ex. en nationell importör eller tillverkare) och då får förseningar vid påfyllningen av lagren. Sådana förseningar kan uppstå helt enkelt genom en minskning av lagren i enlighet med JIT-principerna (dvs. lagervarorna tillverkas och lagras inte längre i avvaktan på efterfrågan). Införandet av dessa principer och en minskning av antalet självständiga grossister kommer troligen också att minska de lagervaror som över huvud taget släpps ut på parallellhandelsmarknaden.

⁽⁹⁾ Se även kapitel II om den inre marknaden.

VI. Bensin och öl

46. Vad gäller distribution av bensin och öl har det förekommit stora förändringar, men det är svårt att sammanfatta dessa generellt. De beskrivs inte i detalj i detta dokument eftersom situationen varierar mellan medlemsstaterna. I vissa medlemsstater håller effekten av liberaliseringen av de statliga monopolen på att uppnås (Spanien och Portugal i fråga om bensin) och i vissa nya medlemsstater finns monopolen kvar (Sverige, Finland och Österrike i fråga om alkohol). Kommissionen skulle inom dessa sektorer, särskilt i fråga om öl, välkomna uppgifter om hur lätt producenter i en medlemsstat kan tränga in på en ny marknad med mera. Särskilt skulle det vara användbart att analysera om det allmänt utbredda systemet med exklusiva inköpsavtal har underlättat eller förhindrat denna process. Trots dessa tomrum kan vissa generella kommentarer göras.

Bensin

47. Antalet bensinstationer minskar medan försäljningsställets genomsnittliga storlek ökar. Stora stationer med aggressiv prissättning har också tillkommit. De utgör nu på vissa marknader en relativt stor andel (upp till 33 %). Märkeslös bensin eller bensin av egna märken har tillkommit. Dessutom har andra bensinmärken lyckats ta sig in på nationella marknader. De investeringar som är nödvändiga för driften av en bensinstation har ökat avsevärt (ökad storlek, miljöskydd och utvidgade serviceanläggningar). Den relativa betydelsen av försäljningsställets icke-bensin-försäljning har ökat i takt med utvecklingen av närbutiker⁽¹⁰⁾ som saluför en rad konsumentvaror utöver biltillbehör och smörjmedel (som är avsedda att konsumeras på annan plats). Faktum är att en mycket mindre andel smörjmedel för konsumtion utanför försäljningsstället säljs via bensinstationer på grund av ökningen av särskilda butiker/kedjor för biltillbehör. Med undantag av stormarknader ägs/leasas/förestås bensinstationerna fortfarande av små företag (ofta enmansföretag) som är knutna till de stora bensinproducenterna genom exklusiva inköpsavtal. Dessutom finansieras stationen och utrustningen ofta genom lån från producenten.

Öl

48. Bryggerinäringens struktur varierar starkt mellan medlemsstaterna och kan vara mycket fragmenterad, snävt oligopolistisk eller till och med vara dominerad av ett företag. Lokala producenter tenderar att stå för merparten av försäljningen i medlemsstaterna, även om inträngandet på andra marknader ökar. Detta åstadkoms på många olika sätt – direktimport, via egna dotterbolag, ölbrygning på licens, köp av eller samriskföretag med lokala bryggerier, köp av detaljister, via grossister, genom byggande av nya bryggerier eller distributionsavtal med lokala bryggerier.

49. Att transportera standardöl långa vägar för att dels kunna ha varor tillgängliga i lager, dels kunna erbjuda färskare varor är inte ekonomiskt. Det finns en tendens, som i vissa medlemsstater är ganska stark, att andelen *off-sale* (dvs. via stormarknader försäljning för konsumtion på annan plats) nu ökar i förhållande till *on-sale* (dvs. försäljning för konsumtion på platsen). Försäljningsställen tenderar att ägas/leasas/förestås av små företag, ofta enmansföretag. Dessa är ofta men inte alltid knutna till bryggerier genom exklusiva inköpsavtal. Dessutom kan *on-sale*-verksamhet finansieras med lån från bryggerierna. Denna finansiering ökar i betydelse efter hand som försäljningsställets servicenivå (mervärde) tenderar att öka, vilket leder till ökade investeringskostnader. Nyligen har det dykt upp företag som specialiserar sig på styrning av

⁽¹⁰⁾ Varje bensinbolag utvecklar ett eget standardiserat format för sin närbutikskedja.

försäljningsställen och som äger många av dessa. Dessa bolag för företagsstyrning förhandlar med bryggerierna om leveranser.

VII. Slutsatser och frågor

50. Med informationstekniken som katalysator sker en utveckling mot att konventionella leveransstyrda distributionskanaler ersätts med välplanerade, professionellt ledda, efterfrågestyrda leveranskedjor i vilka leverantörer, tillverkare, grossister och detaljister agerar som ett integrerat system och konkurrerar med andra integrerade system för att uppnå maximal effektivitet och gensvar från konsumenterna. Det bör dock påpekas att "partnerskap" mellan tillverkare och detaljister vid styrningen av leveranskedjor hittills har begränsats av flera hinder, inbegripet olika nationella villkor för företagen och olika handelsbruk.

51. Ur ett konkurrensperspektiv är det viktigt att framhålla att förskjutningen från traditionella relationer på avstånd mot relationer som baseras på samarbete kan försvaga positiva konkrenskrafter inom leveranskedjan, exempelvis konkurrens inom varumärken. Dessutom är risken större att en sådan leveranskedja domineras av en av medlemmarna än att en traditionell distributionskedja gör det, vilket resulterar i att övriga aktörer i kedjan påtvingas funktioner och kostnader (i motsats till en situation där alla självständiga aktörer fritt påtar sig och integrerar sina funktioner på grundval av förhandlingar). Detta är en viktig faktor för EG:s konkurrensolitik, särskilt om den part som ansvarar för styrningen av leveranskedjan är ett stort företag och övriga parter är små och medelstora företag som är ekonomiskt beroende av den leveranskedjan, eftersom detta kan leda till en avsevärd försvagning av konkurrensen inom varumärken eller till att leveranskedjan avskärmas för andra producenter på samma eller närliggande marknader.

52. De integrerade systemen har i kombination med informationstekniken underlättat en förskjutning från "push" till "pull" inom leveranskedjan inom många distributionssektorer. Dessutom förekommer nu inom många sektorer en koncentration till endera änden av leveranskedjan, varvid självständiga mellanhänder försvinner. Båda dessa faktorer tycks avsevärt ha minskat omfattningen på parallellhandel och arbitrage trots att det finns stora prisskillnader mellan medlemsstaterna. Dessa förändringars viktigaste effekt på EG:s konkurrensolitik i fråga om vertikala begränsningar är att moderna distributionssystem kan "cementera" isoleringen av de nationella marknaderna, med tanke på att distribution inom detaljhandel fortfarande är nationellt inriktad. Detta kan få betydande konsekvenser för EG:s marknadsintegrationsmål.

53. Vi har inte kunnat finna någon användbar statistik över den relativa storleken på och betydelsen av de olika distributionskanaler som tillverkarna använder, nämligen ensamåterförsäljning, exklusiva inköpsavtal, selektiv distribution, öppen distribution samt franchising. Inte heller har vi kunnat få användbar information om minskningen av antalet oberoende grossister/återförsäljare i Europa. Kommissionen välkomnar särskilt åsikter (som underbyggs med statistik) från berörda parter om den relativa storleken på, betydelsen av och tillgången till distributionskanaler i Europa, och om minskningen av antalet oberoende grossister/återförsäljare. Vi välkomnar också åsikter om i vilken utsträckning nya distributionsformer och -system och andra faktorer som beskrivits i detta kapitel kan komma att förstärka isoleringen av de nationella marknaderna på grund av vertikala begränsningar.

* * * *

Kapitel II

EKONOMISK ANALYS AV Vertikala begränsningar OCH DEN INRE MARKNADEN

I. Bakgrund

54. Ekonomiska analyser av vertikala begränsningar gav tidigare upphov till hetsiga diskussioner mellan ekonomer. I början av 1980-talet hade inställningen svängt från att vertikala begränsningar sågs som skadliga för konkurrensen till den allmänna uppfattningen att de inte skadade konkurrensen (Chicago-skolan). Nu har ett samförstånd vuxit fram, och ekonomerna blir allt försiktigare i sina bedömningar av vertikala begränsningar med avseende på konkurrenspolitik och mindre beredda att göra svepande generaliseringar, och alla vertikala begränsningar kan heller inte i sig anses vara gynnsamma för konkurrensen.⁽¹¹⁾ En komponent framträder dock tydligt. I dagens ekonomiska teorier betonas marknadsstrukturens betydelse för bestämningen av de vertikala begränsningarnas påverkan på konkurrensen. Ju starkare konkurrensen mellan varumärken är, desto troligare är det att konkurrensfrämjande effekter och effektivitetseffekter uppstår för att uppväga de vertikala begränsningarnas eventuellt konkurrens-hämmande effekter. Om konkurrensen mellan märken är svag och avsevärda hinder för inträde på marknaden förekommer gäller det omvända.

55. I detta kapitel redovisas några slutsatser av den senaste tidens ekonomiska tankegångar om vertikala begränsningar som kan vara användbara vid utformandet av politiken.⁽¹²⁾ Även förhållandet mellan integrationen på den inre marknaden och de vertikala begränsningarna kommer att undersökas. Trots att många administrativa och andra offentliga hinder mot handeln har undanröjts finns det inom vissa sektorer ännu ingen verklig inre marknad och avsevärda prisskillnader mellan medlemsstaterna kvarstår. Detta tyder på att utnyttjade ekonomiska fördelar går att uppnå genom ytterligare integration, och att betydelsen av privata avtal (t.ex. vertikala begränsningar) för att främja eller hindra ekonomisk integration har ökat i jämförelse med de offentliga hindren.

II. Den ekonomiska tolkningen av vertikala begränsningar

56. Efter hand som förhållandet mellan producenter och återförsäljare utvecklas till något mer än endast engångstransaktioner på avstånd och närmare kontakter blir nödvändiga kan avtal och vertikala begränsningar bland annat minska transaktionskostnaderna mellan dem. Så är särskilt fallet när distributionen kräver mer långvariga relationer som innebär en arbetsfördelning i fråga om försäljning och marknadsföring liksom överföring av immateriella tillgångar, t.ex. goodwill och know-how. Ingendera parten har fullständig kännedom om den andra partens verksamhet. Var och en har olika intressen, och vid strävan efter att tillgodose dessa på självständig basis beaktas inte systematiskt effekten av detta på den andra partens intressen. Dessutom har producenter och återförsäljare oberoende och individuella besluts-

⁽¹¹⁾ Särskilt var en grundförutsättning för Chicago-skolans slutsatser perfekt konkurrens på distributionsnivå. I den ovan citerade McKinsey-undersökningen konstaterades att så inte är fallet i Europa, och avsevärda inträdes hinder påvisades.

⁽¹²⁾ Baserat på P.Rey och F. Caballero "The implications of the Economic Analysis of Vertical Restraints" – vilken kommer att bli utgiven som Ekonomisk journal av Europeiska kommissionen, GD II, Bryssel. Läsaren hänvisas också till Dobson och Waterson "Vertical Restraints and Competition Policy", London, 1996, och "Competition Policy and Vertical Restraints", OECD, Paris 1994.

befogenheter i fråga om de olika komponenterna i produktions- och distributionskedjan. Mot denna generella bakgrund innebär vertikala begränsningar möjligheter till bättre resultat, inte bara för producenter och återförsäljare utan också för konsumenterna och effektiviteten. En samordning mellan producenter och återförsäljare i form av vertikala begränsningar kan bidra till att öka deras vinster, och under vissa förutsättningar kan dessa effektivitetsvinster komma konsumenterna till godo. Här följer några exempel.

Vertikala begränsningar som ett sätt att förbättra den ekonomiska effektiviteten genom bättre samordning mellan producenter och återförsäljare⁽¹³⁾

57. Ur konkurrenssynpunkt är det bäst att skilja de fall i vilka vertikala begränsningar har en övergripande positiv effekt från de fall i vilka de skapar en negativ effekt. Vertikala begränsningar har normalt sett en entydig positiv effekt när de på rätt sätt är introducerade för att lösa koordineringsproblem, medan deras negativa effekter har en tendens att vara de rådande i närvaro av svag uppåtgående och/eller nedåtgående konkurrens.

a) Vertikal samordning vid prissättning

58. I avsaknad av samordning kan vertikala begränsningar orsaka priser som är alltför höga, inte bara ur konsumenternas synvinkel utan även ur producenternas och återförsäljarnas synvinkel. När företagen har olika marknadsinflytande kommer både producenterna och återförsäljarna att göra "påslag" på sina respektive kostnader.⁽¹⁴⁾ Detta "dubbla" påslag, som brukar kallas dubbel marginalisering, är resultatet av att varje företag fattar sitt prissättningsbeslut självständigt utan att beakta beslutets effekt på partnern i den vertikala strukturen. Följden blir att priset sannolikt är för högt, dvs. högre än det pris som skulle maximera producentens och återförsäljarens sammantagna vinster. Att producenterna bestämmer maximala detaljhandelspriser kan bidra till att avhjälpa denna situation. Andra typer av vertikala begränsningar kan bidra till att lösa problemet med dubbel marginalisering. Exempelvis finns i franchiseavtal ofta en tvådelad tariff med en fast avgift och ett grossistpris. Även skyldigheter i fråga om minimiinköp kan lösa problemet med dubbel marginalisering. Dessa alternativa lösningar har dock kanske inte samma effekt ur konkurrenssynpunkt.

b) Samordning för tillhandahållande av tjänster

59. Distribution av varor och tjänster kräver vanligtvis att återförsäljarna tillhandahåller extra service. Denna kan ha formen av service efter försäljning, t.ex. garantier eller underhåll, eller service före försäljning, t.ex. information eller teknisk hjälp till potentiella köpare. Detta ger upphov till två olika typer av problem i fråga om ekonomisk effektivitet.⁽¹⁵⁾

i) Avsättningsproblem. Om en återförsäljare satsar på information till kunderna före försäljning eller förbättrar sina anläggningar kommer efterfrågan på hans produkt att öka, vilket gynnar honom. Men även tillverkaren av den produkt som säljs kommer att gynnas, eftersom han kommer att sälja mer till återförsäljaren. I sådana situationer kommer återförsäljarens marknadsföringsinsatser att ligga under den nivå som de skulle kunnat anta om han skulle få alla

⁽¹³⁾ Även andra effektivitetsvinster, som kan uppnås genom vertikala begränsningar, beaktas inom ramen för kommissionens politik på detta område. De beskrivs i kapitel IV och behandlas därför inte här.

⁽¹⁴⁾ Att företagen har olika marknadsinflytande innebär att producenter och återförsäljare ställs inför vikande efterfrågekurvor, dvs. inte den horisontella efterfrågekurva de skulle ställas inför vid perfekt konkurrens.

⁽¹⁵⁾ Ekonomer skulle snarare överväga andra problem, t.ex. riskförskjutning eller moraliska risker. För enkelhetens skull beaktas inte dessa frågor här. Se ovan citerade Rey och Caballero för en diskussion om dessa frågor.

de fördelar som hans extra insatser skulle ge. Vertikala begränsningar kan bidra till att ett optimalt resultat uppnås inom den vertikala strukturen. Om det finns aktiv konkurrens mellan varumärken kommer även konsumenterna att dra nytta av resultatet. Även här kan ett franchisesystem med en franchiseavgift och ett lägre grossistpris säkerställa att marknadsföringsinsatserna förbättras.

ii) Snålskjutsproblem. När flera detaljister säljer samma varumärke av en viss produkt inom ett visst område kommer alla att gynnas av de marknadsföringsinsatser som en av dem gör. Om en detaljist exempelvis investerar i information till kunderna i det området eller annonserar för varumärket, kan alla andra detaljister spara in annonskostnader och "åka snålskjuts" på den service som den förstnämnde tillhandahåller. I en sådan situation tenderar samtliga detaljister att investera för lite i dessa verksamheter. Snålskjutsproblemet kan lösas genom att producenten inför ett distributionssystem med exklusiva områden. Om en återförsäljare får ett exklusivt område där han är den ende som tillhandahåller ett visst varumärke kommer transport- och transaktionskostnader att minimera effekterna av "snålskjutsåskande".

Vertikala begränsningar för att hindra konkurrensen

60. I syfte att undersöka de vertikala begränsningarnas effekt på konkurrensen måste vi beakta inte bara konkurrensen på distributionsnivå, dvs. konkurrens inom varumärken, utan också konkurrens inom distributionsledet mellan tillverkare eller konkurrens mellan varumärken. Att införa vertikala begränsningar kan vara ett sätt att försvaga konkurrensen i tidigare led mellan tillverkare som inte konkurrerar direkt öppet med varandra utan via detaljister. I sådana fall kan vi tala om konkurrens mellan "vertikala strukturer". Vertikala begränsningar kan hindra konkurrensen på minst tre olika sätt.

a) Distributions- eller tillverkningskarteller

61. Vertikala begränsningar, t.ex. prisbindning eller exklusiva områden, har under vissa omständigheter till direkt effekt att begränsa eller t.o.m. undanröja konkurrens inom märken. Av det skälet kan återförsäljare vara intresserade av avtal med sina leverantörer för att begränsa konkurrensen på detaljhandelnivå. Det är särskilt troligt att detta intresse uppstår om återförsäljarna har marknadsinflytande och det är svårt att ta sig in i distributionssektorn. Vertikala begränsningar kan också användas för att bidra till genomförandet av hemliga prisöverenskommelser mellan tillverkarna. Exempelvis kan prisbindning underlätta hemliga avtal, eftersom prissänkningar på detaljhandelnivå är lättare att upptäcka. Om alla detaljister som saluför flera varumärken bibehåller de priser som producenterna fastställer, skulle sänkningar av grossistpriser som går emot vad som avtalats genom konkurrensbegränsande samordning inte kunna avspeglas på detaljhandelnivå utan risk för snabb upptäckt. Det omöjliga i att övervältra dessa sänkningar och risken för vedergällning från övriga medlemmar i kartellen gör avtal om konkurrensbegränsande samordning mer stabila om det förekommer prisbindning.

b) Vertikala begränsningar som ett instrument för avskärmning

62. Man kan införa vertikala begränsningar som har till effekt att hindra marknadsinträde från andra, potentiellt mer effektiva, konkurrerande tillverkare. Så kan uppenbarligen vara fallet om befintliga producenter träffar exklusiva avtal med återförsäljarna om en viss produkt som finns tillgänglig i ett visst område. Förekomsten av någon form av hinder för marknadsinträde eller någon annan faktor som begränsar antalet återförsäljare är en nödvändig förutsättning för att denna avskärmning skall kunna äga rum. Det är dock också tänkbart om stordriftsfördelar är viktiga för detaljhandeln och exklusivavtal med befintliga detaljister skulle försvåra inträdet

på produktionsnivå, eftersom de nya företag som inträtt på marknaden skulle få högre distributionskostnader än de redan etablerade företagen.⁽¹⁶⁾

63. Vertikala begränsningar kan emellertid under vissa förhållanden också långsiktigt stimulera marknadsinträdet. I den utsträckning som vertikala begränsningar, t.ex. exklusiva områden, tenderar att öka de vinster som uppkommit i vertikala strukturer kommer de också att stimulera andra potentiella återförsäljares marknadsinträde, och detta kommer att främja effektiviteten på lång sikt.

c) Vertikala begränsningar som ett sätt att försvaga konkurrensen mellan producenter

64. På oligopolistiska marknader kan införandet av vertikala begränsningar i vertikala strukturer minska konkurrensen mellan varumärken ytterligare. Exempelvis skulle ensamåterförsäljning ibland göra det möjligt för tillverkarna att öka sina marginaler genom att höja grossistpriserna. I sådana fall, och om detaljhandeln sker under icke konkurrenskraftiga förhållanden och det finns hinder för marknadsinträde, kommer detaljisterna att svara på dessa högre grossistpriser genom att höja priset till slutkonsumenten. Alternativt kan exklusiva områden genomförda av mer än en producent, fränsett att minska konkurrensen mellan varumärken, även försvaga konkurrensen inom varumärken genom att minska tillverkarnas motivation att gå under varandras priser. Förutom att minska konkurrensen inom varumärken på oligopolistiska marknader har de vertikala begränsningarna således till följd att dämpa även konkurrensen mellan varumärken.⁽¹⁷⁾

III. Att utveckla regler som fungerar: Konkurrens inom och mellan varumärken

65. Av policyskäl är det nödvändigt att omsätta slutsatserna från ekonomiska analyser till arbetsredskap som är förenliga med EG:s konkurrensregler och samtidigt relativt lätta att genomföra med nödvändig rättssäkerhet för företagen. Vid analysen av de vertikala begränsningarnas effekt framträder en komponent som avgörande: graden av konkurrens mellan varumärken. Förekomsten av en marknadsstruktur som möjliggör en tillräcklig konkurrensnivå inom distribution eller produktion kommer att vara avgörande för de vertikala begränsningarnas nettoeffekt på konkurrensen. Denna komponent kan bidra till utvecklingen av en politik som överensstämmer med de ekonomiska analyserna och som beaktar kompromissen mellan en fullständig marknadsanalys i varje enskilt fall och kostnaderna för en sådan genomförandemekanism.

66. Om vertikala begränsningar, t.ex. exklusiva områden eller franchiseavtal, införs för att undvika följderna av snålskjutsåkande kan även konkurrensen mellan detaljister som säljer samma märken komma att begränsas. De effektiviseringar som blir följden av att dessa hinder införs kommer att öka vinsterna genom den vertikala strukturen. Det är mer sannolikt att konsumenterna drar fördel av effektivitetsvinsterna om den vertikala strukturen har stark konkurrens från leverantörer av andra varor som kan anses vara goda substitut för den ifrågasvarande produkten. Om den vertikala strukturen har ett tillräckligt inflytande på marknaden minskar detta motivationen att sänka priserna, vilket troligen innebär att den vertikala strukturen absorberar effektivitetsvinsterna genom extra vinstutdelning. En relativt konkurrenskraftig

⁽¹⁶⁾ Motsvarande argument kan anföras om avskärmning av producenter genom återförsäljarna, om dessa är starka nog.

⁽¹⁷⁾ Se t.ex. Besanko och Perry "Exclusive dealing in a spatial model of retail competition", *International Journal of Industrial Organisation*, vol. 12, 1994, s. 297-329, och Rey och Stiglitz "The role of exclusive territories in Producers' competition", *Rand Journal of Economics*, vol. 26, nr 3, vintern 1995, s. 421-51.

marknadsstruktur kan emellertid dämpa de vertikala begränsningarnas potentiella negativa effekter på konkurrensen.

67. Dessutom uppkommer frågan om avtal som innebär flera vertikala begränsningar. En kombination av flera bestämmelser i samma avtal kan avsevärt komplicera den ekonomiska bedömningen av de vertikala begränsningarnas konkurrens effekt. Att det förekommer flera vertikala begränsningar behöver dock inte nödvändigtvis innebära att deras konkurrens effekt förvärras i proportion till deras antal. Exempelvis skulle införandet av exklusiva områden – t.ex. i syfte att undvika snålskjutsproblem – tendera att minska konkurrensen inom varumärken och detaljisterna kan bli benägna att höja priserna. Dessutom förvärras den dubbla marginaliseringen när exklusiva områden förekommer, eftersom detta ger återförsäljarna större marknadsinflytande. För att undvika denna reaktion, som skulle resultera i lägre försäljningsnivåer, kan tillverkarna kombinera införandet av exklusiva områden med ytterligare en vertikal begränsning, t.ex. pristak eller tvådelade tariffer, i syfte att undvika problem med dubbla påslag. I så fall skulle kombinationen av två vertikala begränsningar kunna vara positiv för konkurrensen.

68. Om det samtidigt förekommer flera vertikala begränsningar kan detta dock även avspegla en kombination av motiv som kan ha negativa effekter på konkurrensen. Om ett visst vertikalt hinder, som är avsett att lösa samordningsproblem, införs tillsammans med ett annat hinder, som avsevärt syftar till att begränsa konkurrensen, t.ex. ingåendet av en konkurrensbegränsande samordning, uppstår eventuellt ingen kompenserande effekt och ur konkurrens synpunkt skulle man inte se någon resultatförbättring.

69. Av samma skäl måste bedömningen av effekterna av avtal som innebär en kombination av vertikala begränsningar göras med hänsyn till den sammantagna effekten av samtliga de vertikala begränsningar som avtalet innehåller och mot bakgrund av deras marknadsomgivning. Att bedöma de olika vertikala begränsningarna vart och ett för sig kan vara otillräckligt för att göra en korrekt bedömning av avtalet.

IV. Vertikala begränsningar och den inre marknaden

70. Den inre marknads pågående integrationsprocess ger en extra dimension till analysen av vertikala begränsningar. 1992 års program var resultatet av en vida spridd övertygelse om att misslyckandet med att genomföra den inre marknaden har kostat europeisk industri miljoner i onödiga kostnader och förlorade tillfällen. Den exakta titeln på Cecchini-rapporten, "Kostnaden för icke-Europa"⁽¹⁸⁾, avspeglar tydligt detta. De ansträngningar som gjorts sedan EEG-fördraget trädde i kraft 1958 hade ännu inte vid 1980-talets mitt uttömt alla de tänkbara fördelar som kunde förväntas av en fullständig ekonomisk integration av medlemsstaternas ekonomier. Nu när ytterligare steg tagits för att undanröja de återstående begränsningarna mot den fria rörligheten för varor, tjänster och produktionsfaktorer står det fortfarande klart att ytterligare insatser krävs för att uppnå största möjliga integrationsnivå. Denna integration har fått allt större betydelse eftersom en framgångsrik inre marknad, som ger de europeiska företagen möjlighet till stordriftsfördelar samtidigt som de fortfarande utsätts för effektiv konkurrens, ses som en språngbräda för konkurrenskraft på de allt mer globala och konkurrenskraftiga världsmarknaderna.

⁽¹⁸⁾ Se sammanfattning i "The European Challenge – 1992. The Benefits of a single market". Paolo Cecchini, Wildwood House 1988.

71. Konkurrens är avgörande för att den inre marknaden skall kunna ge ekonomiska vinster. Dessa vinster kommer att uppstå bara om företagen konkurrerar mer med varandra och tar sig in på varandras marknader. Vinsterna kommer att uppstå på följande sätt:

- Genom statiska effektiviseringar på grund av att konkurrenstrycket kommer att pressa ner priserna i medlemsstater med hög prisnivå till nivåer närmare dem i medlemsstater med låg prisnivå. Priserna kan bli lägre på grund av "naturliga" kostnadsfördelar eller större konkurrenstryck.
- Genom dynamiska effektiviseringar på grund av att ökat konkurrenstryck kommer att sporra företagen till ökad effektivitet. Enklarest att förklara är kanske stordriftsfördelarna tack vare en större marknad, men fördelar är också troliga även enbart genom det faktum att konkurrensen ökar, särskilt på marknader som tidigare skyddats genom hinder eller som inte varit föremål för effektiv press från konkurrenter.

72. Naturligtvis kommer inte alla marknader att bli europeiska. Vissa kommer att förbli lokala (t.ex. frisörer) och vissa är redan internationella (t.ex. civil luftfart). Men i fråga om många produkter kommer Europa i allt större utsträckning att bli en relevant geografisk marknad. Det finns visserligen belegg för priskonvergens i fråga om vissa varor som det bedrivs handel med, men det finns fortfarande utrymme för ytterligare vinster på grund av ökad konkurrens och integration.

73. Programmet för den inre marknaden baserades på förutsättningen att undanröjandet av icke-tariffära handelshinder skulle leda till ökad konkurrens, vilket i sin tur skulle pressa priserna. Konkurrenstrycket förväntades driva prissänkningarna längre än vad som är möjligt genom stordrift, vilket skulle innebära en minskning av självkostnadsmarginalerna i hela ekonomin, särskilt inom de sektorer som berörs mer direkt av den inre marknaden. Slutresultatet av detta konkurrenstryck på priserna förväntades bli en konvergensprocess i fråga om varupriserna mellan de olika medlemsstaterna, till konsumenternas förmån. Dessa förutsägelser stöddes av empiriska bevis, som visade på förekomsten av betydande prisskillnader i fråga om en grupp utvalda varor och tjänster inom gemenskapen som helhet. Slutpriserna till konsumenterna varierade år 1985 avsevärt från land till land.

74. Prisskillnaderna är fortfarande betydande, särskilt i fråga om vissa varor. Ännu viktigare är att det i medlemsstaterna tycks förekomma avsevärda prisskillnader mellan återförsäljarnas nettoinköpspriser. Exempelvis kan i fråga om hemelektronik skillnaderna uppgå till 35 % för samma produkt/modell som köps från samma tillverkare. Trots att betydande prisskillnader kvarstår mellan medlemsstaterna framgår det av en aktuell undersökning, som genomförts inom ramen för en utvärdering av den inre marknaden, att en tendens mot priskonvergens finns. I tabell 1 redovisas ett index över prisskillnader för olika produktgrupper.⁽¹⁹⁾ Indikatorerna har beräknats inklusive och exklusive skatt för att särskilja effekterna av indirekt beskattning. Av resultatet framgår att i fråga om de varor och tjänster på vilka den inre marknaden haft verklig effekt har prisskillnaderna minskat. På bygg- och energimarknaderna, där den inre marknads effekt är mycket begränsad, har ingen priskonvergens skett. I vissa fall har prisskillnaderna faktiskt ökat. Med nödvändiga reservationer för brister i fråga om metodik för denna typ av jämförelser tycks den stödjande bevisen för att programmet för den inre marknaden haft verklig effekt på priskonvergens. Trots detta kvarstår år 1993 fortfarande betydande prisskillnader.

⁽¹⁹⁾ Priserna är detaljhandelspriser. Grossistpriser skulle vara en bättre indikator för denna rapportens syften, men dessa fanns inte tillgängliga. Detaljhandelspriserna räcker dock för tillräckligt för att visa både eventuella trender mot priskonvergens och för att tjäna som en indikator, om än ofullständig, på de prisskillnader som kvarstår på grossistnivå.

Tabell 1

Koefficienter på prisskillnader mellan länder i fråga om utvalda varugrupper

	1980		1985		1990		1993	
	Inkl. skatter	Exkl. skatter	Inkl. skatter	Exkl. skatter	Inkl. skatter	Exkl. skatter	Inkl. skatter	Exkl. skatter
<i>EG-6</i>								
<i>Konsumentvaror</i>	15,9	15,7	14,2	14,2	13,5	13,4	12,4	12,6
<i>Tjänster</i>	22,7	23,1	23,9	24,6	20,9	20,2	21,3	21,7
<i>Energi</i>	18,4	17,2	12,5	10,4	19,4	18,8	24,3	23,4
<i>Kapitalvaror</i>	10,5	10,5	9,7	9,7	11,6	11,6	12,5	12,5
<i>Byggbranschen</i>	15,7	15,7	11,0	11,0	14,0	14,0	19,1	19,1
<i>EG-9</i>								
<i>Konsumentvaror</i>	19,9	18,8	19,1	17,7	20,3	18,5	18,0	16,6
<i>Tjänster</i>	25,2	25,7	25,6	25,2	24,6	23,7	23,4	23,3
<i>Energi</i>	22,1	20,5	16,1	13,3	24,7	22,6	30,6	27,4
<i>Kapitalvaror</i>	13,1	13,1	12,5	12,5	12,2	12,2	12,9	12,9
<i>Byggbranschen</i>	20,1	20,1	14,4	14,4	16,5	16,5	22,4	22,4
<i>EG-12</i>								
<i>Konsumentvaror</i>	26,0	24,2	22,5	21,4	22,8	21,5	19,6	18,4
<i>Tjänster</i>	33,0	31,9	33,7	31,5	31,8	30,4	28,6	28,3
<i>Energi</i>	30,8	28,0	21,1	16,9	28,0	26,0	31,7	29,7
<i>Kapitalvaror</i>	18,0	18,0	14,0	14,0	13,1	13,1	14,5	14,5
<i>Byggbranschen</i>	24,4	24,4	22,1	22,1	23,5	23,5	27,4	27,4

Källa: DRI, E. de Ghellinck and Horack, Adler and Associates, "Study on the Emergence of Pan European Markets". Utkast till slutrapport 1996.

75. De fullständiga möjligheter till ökad konkurrens som finns tack vare kvarstående prisskillnader kommer dock inte att undanröjas över en natt ens i fråga om de varor eller tjänster för vilka den relevanta geografiska marknaden så småningom kan förväntas bli större än en medlemsstat. Detta beror på att

- vissa hinder i fråga om lagstiftning och administration återstår att undanröja, och att
- det finns andra "naturliga" hinder (språk, smak, lokala seder) som även fortsättningsvis kommer att skapa kostnader (och därför hinder) för marknadsintegrationen, samt mindre naturliga hinder (t.ex. olika och varierande valutor).

76. Även i avsaknad av kostnader för naturliga eller andra hinder krävs för att åstadkomma effektiv konkurrens på europeisk nivå ofta penetration av nya marknader eller ökade marknadsföringsinsatser, också i de fall då en producent är närvarande på marknaden i en annan medlemsstat. Denna process kräver ofta avsevärda investeringar för att bygga upp distributionsnät och bryta ner marknadsinnehavarnas befästa positioner.

77. För att den inre marknaden skall lyckas krävs dessutom förändringar av distributionsmönstret i Europa. I detta sammanhang måste två frågor behandlas.

- Sammanställningen av fakta för denna grönbok gav vid handen att moderna distributionsmetoder kan minska möjligheterna för självständiga valutahandlare att påverka marknaderna nämnvärt. Kommissionen välkomnar varje belegg för detta.
- Kommissionen har heller inga bevis för hur integrationsprocessen hindras av att mycket få Europaomfattande återförsäljare har expanderat utanför sitt "hem"-område i förhållande till det antal producenter som regelbundet och i avsevärda mängder säljer utanför sina hemmamarknader. Även då återförsäljare har brett ut sig till andra marknader har de ofta

köpt upp befintliga lokala återförsäljare (och bibehållit originalnamnen, stilen etc.). Dessutom tycks dessa återförsäljare i stort göra inköp lokalt, antingen på grund av de naturliga effektivitetsvinsterna i de lokala logistiska leveranskedjorna eller på grund av att tillverkarna insisterar på att leverera endast via sitt lokala dotterbolag eller sin återförsäljare i den medlemsstaten. Det är ostridigt att producenterna skulle få svårare att tillämpa prisskillnader mellan medlemsstaterna om de ställdes inför några Europaomfattande återförsäljare. Kommissionen välkomnar varje belegg för detta.

78. EG-erfarenheten visar att undanröjandet av icke-tariffära handelshinder inte räcker för att helt och fullt utveckla parallellhandel, valutahandel och förändringar av distributionsmönstret i Europa. För att den ekonomiska integrationen skall bli fullt framgångsrik krävs att producenter, återförsäljare och konsumenter anser att det är lönsamt att anamma den nya marknadssituationen och att inte vidta åtgärder för att undvika eller motverka effekterna av åtgärder som avser den inre marknaden. Undanröjandet av handelshinder kan inte uppnå de avsedda målen om producenterna och/eller återförsäljarna inför handelspraxis som strider mot integrationen. Olyckligtvis är det i många fall troligt att de har starka motiv för att göra just det.

79. Varu- och tjänstproducenter i med marknadsinflytande kan utnyttja den marknadsuppdelning som blev resultatet av scenariot före 1992 och använda språkskillnader eller andra skillnader för att utöva prisdiskriminering mellan länder. Detta kommer att möjliggöra för dem att maximera sina vinster. Å andra sidan kan återförsäljare med marknadsinflytande i sina "hem"-länder vidta åtgärder för att undvika marknadsintegration eftersom denna skulle försvaga deras ställning på marknaden. Dessutom kan under vissa omständigheter prisdiskriminering kvarstå efter undanröjandet av icke-tariffära handelshinder, trots att antingen tillverkare eller återförsäljare gör lägre vinster efter undanröjandet av dessa hinder. Detta kan inträffa om summan av tillverkarnas och återförsäljarnas vinster är högre vid ett prisdiskrimineringsscenario än vid en integration av *arbitrage* och marknader. Exempelvis kan den extra vinst som tillverkaren får genom prisdiskriminering vara så pass hög att han kanske finner sätt att träffa avtal med sina återförsäljare om att till dessa överföra en del av den extra vinsten, på villkor att ingen parallellhandel äger rum. I sådana fall kommer båda parterna vara motiverade att bibehålla resultatet före integration och att inte bedriva parallellhandel. Det innebär att det finns skäl att tro att många företag närhelst möjligt kan försöka införa metoder för att blockera eller hindra parallellhandel och *arbitrage*.

Vertikala begränsningar för att underlätta integration

80. Efter undanröjandet av administrativa och andra hinder för integration sker marknadsinträde inte automatiskt. Inrättandet av nya distributionskanaler eller ändring av befintliga nätverk är kostsamma investeringar. Dessutom kräver lanseringen av nya produkter eller varumärken på främmande marknader ofta investeringar i form av marknadsundersökningar, annonsering och infrastruktur, både av producenten och de lokala detaljisterna, vilka sker under osäkerhet. När det gäller ekonomisk integration kommer också skilda valutor och fluktuationsrisker att öka osäkerheten i fråga om resultatet av investeringen. Dessa faktorer har en sak gemensamt: den investering som krävs för att introducera nya varor och tjänster på en "främmande" marknad är specifik för en viss vara eller ett visst varumärke. I det avseendet kommer investeraren inte att kunna få täckning för investerade belopp om han inte lyckas med att utveckla en ny marknad. I ekonomiska termer är nödvändiga investeringar för att öppna nya distributionskanaler "sjunkna" kostnader, dvs. kostnader som företagen inte kan ta tillbaka om de misslyckas och vill dra sig ur.

81. Denna oåterkallelighet, plus det faktum att investeringsbesluten är mycket osäkra för såväl producenter som återförsäljare, innebär att vissa beslut om inträde på nya marknader kommer att skjutas upp eller t.o.m. att inte fattas. Företagen kommer effektivt att träda in på nya marknader och därmed genomföra marknadsintegration bara om deras förväntade vinst gott och väl överskrider den oåterkalleliga kostnaden för inträde. Införandet av vertikala begränsningar kan emellertid effektivt öka antalet situationer då marknadsinträde är möjligt. Under de omständigheter som redovisats här med höga investeringskostnader och högt risktagande kan det vara motiverat, åtminstone tillfälligt, med en mer gynnsam behandling av vertikala begränsningar som är avsedda att underlätta nytt marknadsinträde eller att utvidga befintliga marknadspositioner väsentligt.

Vertikala begränsningar för att hindra integration

82. Likaväl som vertikala begränsningar kan underlätta och påskynda marknadsintegrationen kan de också hindra processen. Det måste framhållas att ett sådant negativt resultat är troligt först när marknadsinflytandet är omfattande och det finns hinder för marknadsinträde – på konkurrensutsatta marknader är det inte troligt att vertikala begränsningar hejdar integrationen.⁽²⁰⁾

83. Det finns dock omständigheter då vertikala begränsningar kan hejda marknadsintegration, särskilt

- om inträdet på marknaden avskärmas genom en lång rad exklusiva inköpsavtal eller ensamåterförsäljaravtal som begränsar återförsäljarens frihet att saluföra konkurrerande varor,
- där konkurrensen mellan varumärken redan är svag kan vissa vertikala begränsningar ha effekten att minska konkurrensen både mellan och inom varumärken och därmed hindra integrationsprocessen. Så är särskilt fallet om det finns stora prisskillnader, vilka ger producenterna motivation att fortsätta tillämpa prisdiskriminering och därmed att särskilja marknaderna. Vertikala begränsningar i kombination med ett visst marknadsinflytande underlättar producenternas förmåga att bibehålla prisdiskriminering.

84. Marknadsintegration kan också hindras av återförsäljare med ett betydande marknadsinflytande. Om sådana återförsäljare antingen kan skapa egna produktionsanläggningar eller bidra till en betydande andel av en producenters försäljning kan de insistera på vertikala begränsningar, vilket tvingar producenterna att inte leverera till nyetablerade företag. Denna makt att tvinga producenterna att vägra leverera är särskilt skadlig när den utövas mot nyetablerade företag som kanske etablerar lågprisaffärer. Under sådana omständigheter kan dessa metoder bidra till att hålla priserna uppe.

V. Slutsatser

85. I detta kapitel har resultaten av aktuella ekonomiska analyser av vertikala begränsningar redovisats översiktligt. Några slutsatser kan dras enligt följande:

- i. De konkurrenshämmande effekterna av vertikala begränsningar blir troligen försumbara på konkurrensutsatta marknader. Snarare kommer deras effektivitetshöjande effekt och nytta

⁽²⁰⁾ Hotet om marknadsinträde kan ha en gynnsam effekt även om det inte äger rum. Om detta hot om marknadsinträde är trovärdigt och potentiellt snabbt kommer det att räcka för att minska exklusiva områdets potentiellt negativa effekter för konsumenterna. Producenter och återförsäljare med exklusiva områden kommer nämligen att avstå från att till fullo utnyttja sitt marknadsinflytande i syfte att undvika andras marknadsinträde.

- för konsumenterna att dominera. Konkurrenshämmande effekter är troliga endast om konkurrensen mellan varumärken är svag och det finns hinder för marknadsinträde.
- ii. Enskilda avtalsbestämmelser eller olika typer av vertikala begränsningar kan inte i sig anses ha negativa eller positiva verkningar på konkurrens eller integration.
 - iii. En kombination av flera vertikala begränsningar ökar inte nödvändigtvis eventuella konkurrenshämmande effekter utan kan i själva verket leda till bättre förhållanden.
 - iv. Analysen bör koncentreras till påverkan på marknaden snarare än avtalens form, t.ex. om inträde förhindras genom ett nätverk av avtal eller om det vertikala avtalet i kombination med marknadsinflytande gör det möjligt för producenter eller återförsäljare att tillämpa prisdiskriminering mellan olika medlemsstater.
 - v. Med tanke på de risker som är knutna till antingen inträde på nya marknader eller stor marknadsexpansion (dvs. skapandet av nya handelsflöden för att integrera marknaden) bör en mer gynnsam behandling av vertikala begränsningar övervägas när insatserna åtföljs av avsevärda materiella eller immateriella investeringar. Denna mer gynnsamma behandling bör vara tidsbegränsad.
 - vi. Typen av varor, behovet av tjänster och investeringar för en effektiv distribution liksom konsumenternas behov och kunskaper kan alla vara viktiga faktorer vid fastställandet av såväl de objektiva effektivitetsvinster som främjas av vertikala begränsningar som eventuella konkurrenshämmande effekter. Tabell 2 nedan, som hämtats ur de ovan citerade Dobson och Waterson, ger en vägledning till vertikala begränsningars sannolika effekt och huruvida de är motiverade. Kommentarer till hur användbar tabellen skulle vara om den införlivades i kommissionens riktlinjer är välkomna.

Tabell 2

Effektivitetsargumentets styrka i fråga om vertikala begränsningar i förhållande till olika varor / distributionsförhållanden

<i>Vara / typ av distribution</i>	<i>Störst sannolikhet att begränsningarna är effektivitetsfrämjande</i>	<i>Minst sannolikhet att begränsningarna är effektivitetsfrämjande</i>
Komplicerad vara	Mycket komplicerad eller teknisk	Enkel eller icke-teknisk
Kostnad för konsumenten	Dyr – stor del av budgeten	Billig
Konsumenternas köpvanor	Engångsinköp	Upprepade inköp
Butiksformat	Annan än närbutik	Närbutik
Produktinformation till konsumenterna	Begränsade kunskaper	Detaljer om varorna och deras egenskaper välkända
Jämförbarhet pris/kvalitet	Varor som köps p.g.a. erfarenhet eller trovärdighet	Impulsköp
Uppfattning om produkt-differentiering	Otydlig – svaga varumärken	Tydlig – starka varumärken
Position i varans livscykel	Ny	Etablerad eller mogen
Inträdeshinder i detaljhandeln	Låga	Höga
Stordriftsbesparingar inom detaljhandeln	Försumbara	Betydande

86. I redovisningen av de politiska valmöjligheterna i kapitel VIII beaktas visserligen dessa slutsatser, men det bör klargöras att ekonomisk teori av flera skäl inte kan vara den enda faktorn vid politikens utformning. För det första är ren ekonomisk teori bara en av de faktorer som ligger till grund för politiken. I praktiken måste tillämpningen av ekonomiska teorier ske mot bakgrund av befintliga lagtexter och rättspraxis. För det andra baseras ekonomiska teorier med nödvändighet på förenklade antaganden som ofta fastställs i samband med stiliserade, teoretiska modeller som inte kan beakta samtliga aspekter av verkliga ärenden. Endast en individuell analys av varje enskilt ärende skulle göra det möjligt att utvärdera de vertikala begränsningarnas effekt med en viss grad av säkerhet. Slutligen skulle en fullständig ekonomisk analys av varje enskilt ärende bli mycket kostsam och kanske inte motiveras av de fördelar som vinnns genom identifieringen av de marknadssituationer och vertikala begränsningar som skadar konkurrensen. Under dessa omständigheter kan konkurrenspolitiken komma att behöva ta till enkla tumregler och klara sig utan en fullständig ekonomisk analys av varje enskilt fall. Kostnaderna i form av osäkerhet för företagen och de resurser som krävs för analysen skulle inte vara motiverade med hänsyn till de förväntade ekonomiska vinster som kan uppnås genom metoden.

* * * *

Kapitel III

FÖRFARANDE OCH INSTITUTIONELLA RAMAR

I. Artikel 85 och det system som infördes genom förordning 17/62

87. Artikel 85 är uppbyggd i två delar och innehåller ett allmänt förbud och en undantagsbestämmelse.

I artikel 85.1 utfärdas ett allmänt förbud mot avtal mellan företag, beslut av företagssammanslutningar och samordnade förfaranden som kan påverka handeln mellan medlemsstater och som har "till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen inom den gemensamma marknaden". Förbudet är tillämpligt på och mellan alla nivåer i produktions- och distributionsleden, från forskning och utveckling till detaljhandel.

För att kunna hävda att ett avtal, beslut eller samordnat förfarande strider mot artikel 85.1 måste kommissionen fastställa att 1) det förekommer hinder för konkurrensen, 2) detta går att mäta och 3) att det påverkar handeln mellan medlemsstaterna.

Det långtgående förbudet mot restriktiva avtal mjukas upp av undantagsregeln i artikel 85.3 som gör det möjligt för kommissionen att undanta avtal som strider mot artikel 85.1 men som uppfyller vissa angivna villkor. I artikel 85(3) fastställs på vilka grunder undantag kan beviljas. För att berättiga till undantag skall ett avtal, beslut eller samordnat förfarande bidra till att förbättra produktionen eller distributionen av varor, eller främja teknisk eller ekonomisk utveckling samtidigt som konsumenterna tillförsäkras en skälig andel av den vinst som därigenom uppnås; samtidigt får det inte innebära andra begränsningar för de berörda företagen än de som är ofrånkomliga för att uppnå dessa mål eller för att ge dessa företag möjlighet att undanröja konkurrensen i fråga om en betydande del av de ifrågavarande varorna.

88. I enlighet med villkoren i artikel 87 överlämnade kommissionen till rådet ett förslag till föreskrifter för tillämpningen av artiklarna 85 och 86. Dessa regler antogs med kvalificerad majoritet av rådet som förordning nr 17/62. I förordning nr 17/62 föreskrivs att en part hos kommissionen kan ansöka om godkännande av att den transaktion som beskrivs i ansökan inte utgör en överträdelse av artikel 85.1, kallat "icke-ingripandebesked" (artikel 2). Dessutom krävs anmälan av avtal, beslut och samordnade förfaranden som är förbjudna enligt artikel 85.1 i fördraget och för vilka en part ansöker om undantag enligt artikel 85.3. Ansökan om icke-ingripandebesked eller anmälningar om undantag skall göras i enlighet med de regler som fastställs i kommissionens förordning nr 3385/94.

89. Enligt förordning nr 17/62 har kommissionen ensam befogenhet att förklara artikel 85.1 icke-tillämplig genom att bevilja undantag enligt artikel 85.3, vilket kan bli föremål för prövning endast av EG-domstolarna (artikel 9.1).

90. Genom förordning nr 17/62 gjordes ett försök att begränsa antalet avtal som omfattas av anmälningsskyldigheten. I artikel 4.2 fastställs att anmälningsskyldigheten inte gäller om

- 1) endast företag från en och samma medlemsstat är parter och det inte berör import eller export mellan medlemsstater,
- 2) högst två företag är parter och villkoren i avtalen uppfyller vissa krav som anges i artikeln, eller

- 3) avtalet begränsas till vissa angivna syften.⁽²¹⁾ Avsikten med denna bestämmelse är att befria berörda parter från anmälningsskyldigheten samtidigt som det fortfarande står kommissionen fritt att tillämpa artikel 85.1 på dessa avtal. Den praktiska fördelen för företagen i fråga är att kommissionen får granska dessa avtal på eget initiativ för att fastställa om villkoren i artikel 85.3 är uppfyllda. I sådana fall kan kommissionen utfärda ett beslut som gäller retroaktivt fr.o.m. den dag då avtalet ingicks. Dessutom fastställs i artikel 4.2 att sådana avtal får anmälas. Fördelen med anmälan är att artikel 15.5 i förordning nr 17/62 ger den immunitet från böter. Genom artikel 4.2 hindras inte kommissionen från att, i avsaknad av anmälan, ålägga böter i fråga om avtal som omfattas av denna bestämmelse.

91. I fråga om ansökningar om icke-ingripandebesked eller individuellt undantag gör kommissionen en granskning i varje enskilt fall. I förordning nr 17/62 fastställs vilka omständigheter som ger kommissionen anledning att inleda en undersökning, vilket kan bli följden av en ansökan om icke-ingripandebesked (artikel 2), en anmälan om individuellt undantag (artikel 4), ett klagomål eller åläggande på eget initiativ (artikel 3) eller en branschutredning (artikel 12). I förordningen anges också kommissionens undersökningsbefogenheter, inbegripet begäran om upplysningar (artikel 11) och undersökningar på platsen (artikel 13) eller om medlemsstaternas bistånd vid genomförandet av sådana undersökningar (artikel 13). I artikel 19 fastställs företagets rätt att försvara sig vid dessa förfaranden (inbegripet skydd av affärshemligheter) liksom rättigheterna för tredje man som skall höras; i artikel 20 fastställs om sekretess.

92. Efter en undersökning får kommissionen besluta att bevilja icke-ingripandebesked eller undantag om den tycker att verksamheterna i fråga ger skäl till detta. Å andra sidan kan kommissionen besluta att verksamheterna utgör en överträdelse av artikel 85.1 och utfärda ett meddelande om anmärkningar. Detta meddelande skall bestå av en skrivelse riktad till de företag som deltar i de verksamheter som kommissionen anser vara en överträdelse av artikel 85.1 och som inte berättigar till undantag. I skrivelsen skall kommissionen tydligt lägga fram de omständigheter som är av betydelse och på vilka den grundar sina anmärkningar. Dessutom skall kommissionen ange vilka dokument som den har tillgång till som utgör bevis för den påstådda överträdelsen. Kommissionen skall redovisa sin bedömning av omständigheterna och ange vilka åtgärder den planerar att vidta för att få överträdelsen att upphöra, inbegripet böter.

⁽²¹⁾ I artikel 4.2 anges särskilt att anmälan är frivillig om

- 1) endast företag från en och samma medlemsstat är parter och avtalen, besluten eller förfarandena inte berör import eller export mellan medlemsstater,
- 2) högst två företag är parter och avtalen endast innebär
 - a) att ena partens frihet att bestämma priser eller affärsvillkor begränsas vid återförsäljning av varor som denne förvärvat av den andra parten, eller
 - b) att den som förvärvat eller utnyttjar rättigheter som åtnjuter industriellt rättsskydd — särskilt patent, bruksmönster, mönster eller varumärken — eller den som enligt avtal om överlåtelse eller upplåtelse har rätt att använda en tillverkningsmetod eller kunskaper om användning och tillämpning av industriella processer åläggs begränsningar i utnyttjandet av dessa rättigheter,
- 3) de endast syftar till
 - a) utarbetande eller enhetlig tillämpning av normer eller typer,
 - b) gemensam forskning avseende tekniska förbättringar, under förutsättning att resultaten görs tillgängliga för samtliga parter och kan utnyttjas av var och en av dem,
 - c) specialisering av produktionen av varor, inklusive de avtal som är nödvändiga för att uppnå detta,
 - om de varor som är föremål för specialiseringen inte på en väsentlig del av den gemensamma marknaden svarar för mer än 15 procent av omsättningen av varor som är identiska eller som på grund av sina egenskaper, pris och användning av konsumenterna betraktas som likartade, och
 - om de deltagande företagens sammanlagda årsomsättning inte överstiger 200 miljoner beräkningsenheter.

Kommissionen tillåter företaget att undersöka alla dokument med undantag av interna dokument, dokument innehållande affärshemligheter avseende andra företag och andra sekretessbelagda dokument. I förordning nr 99/63 krävs att kommissionen i meddelandet om anmärkningar skall ange en tidsfrist inom vilken företagen eller företagssammanslutningarna i fråga får gå i svaromål. Svaret får bestå av skriftliga kommentarer, och till dessa skall relevanta dokument fogas. Berörd tredje man skall också beredas tillfälle att lämna synpunkter inom en angiven tidsfrist. I förordningarna nr 17/62 och 99/63 krävs att kommissionen skall bereda samtliga personer som skriftligen har begärt detta tillfälle att framföra synpunkter vid ett muntligt förhör. Ett skriftligt sammandrag skall översändas till de personer som hörs. I förordning nr 17/62 krävs att samråd skall ske med medlemsstaternas rådgivande kommitté innan beslut fattas om en ansökan eller anmälan. Därefter får kommissionen fatta sitt slutliga beslut, som skall offentliggöras på samtliga gemenskapens officiella språk, och ange från och med vilken dag beslutet träder i kraft.

93. Innan kommissionen utfärdar ett icke-ingripandebesked eller ett undantag skall den offentliggöra ett sammandrag av den ansökan eller anmälan som avses på samtliga gemenskapens officiella språk och uppmana berörd tredje man att framföra synpunkter (artikel 19.3). I förordning nr 17/62 krävs att samråd med en av medlemsstaternas rådgivande kommittéer skall hållas före utfärdande av beslut om en ansökan eller anmälan. Kommissionen skall offentliggöra sitt slutliga beslut om icke-ingripandebesked eller undantag på samtliga gemenskapens officiella språk (artikel 21.1).

94. När kommissionen fattar beslut om att bevilja undantag krävs enligt förordning nr 17/62 att den skall ange vilken dag beslutet träder i kraft (artikel 6.1), den tidsperiod som undantaget omfattar och eventuella särskilda villkor och ålägganden (artikel 8.1). Böter får inte åläggas i fråga om ageranden som omfattas av den verksamhet som anges i anmälan och som äger rum efter den dag då anmälan gavs in men innan kommissionen fattar sitt beslut enligt artikel 85.3 (artikel 15.5 a).

95. Endast ett begränsat antal formella beslut kan fattas varje år om fall som omfattas av artiklarna 85 och 86. Formella beslut gör det möjligt för kommissionen att framlägga sin ståndpunkt i fråga om vissa ärenden och branscher och att klargöra vilka kriterier som kan komma att tillämpas framöver i fråga om liknande avtal. Negativa beslut fattas också i syfte att tvinga företag att följa gemenskapens konkurrensregler, särskilt genom att böter åläggs.

96. I de flesta fall av ansökan om icke-ingripandebesked eller individuellt undantag förklarar kommissionen helt enkelt genom en skrivelse, kallad "administrativt brev" (i) att den inte funnit anledning till ingripande enligt artikel 85.1 (icke-ingripandebesked), eller ii) att avtalet förefaller uppfylla villkoren för beviljande av undantag enligt artikel 85.3. För vertikala fall utlärdas detta i allmänhet i genomsnitt inom 18 månader efter det att anmälan mottogs. Administrativa brev väger tungt trots att de inte ger fullständig rättssäkerhet. De begränsas till att ange kommissionens klart gynnsamma inställning i fråga om det fall som prövas efter en första granskning.

97. När ett undantag väl beviljats kan det förnyas (artikel 8.2). Det kan också återkallas eller ändras med retroaktiv verkan, om de omständigheter som det grundades på har ändrats, om parterna har brutit mot sina skyldigheter, om undantaget grundar sig på falska uppgifter, om det utfärdades på grundval av bedrägeri eller har missbrukats av parterna (artikel 8.3).

II. Gruppundantag i fråga om vertikala begränsningar

Förordning 19/65 och fastställande av gruppundantag

98. I artikel 87 i EEG-fördraget föreskrivs att rådet på förslag från kommissionen skall anta förordningar om ikraftträdande av artiklarna 85 och 86, inbegripet förordningar för att "fastställa närmare regler för hur artikel 85.3 skall tillämpas med hänsyn till behovet av att å ena sidan säkerställa en effektiv övervakning och att å andra sidan så långt som möjligt förenkla den administrativa kontrollen" och "att vid behov närmare ange räckvidden för bestämmelserna i artiklarna 85 och 86 inom olika näringsgrenar".

99. Efter ikraftträdande av förordning nr 17/62 stod kommissionen inför ett "anhopnings"-problem på grund av ett stort antal anmälningar, av vilka många avsåg vertikala begränsningar (nära 30 000 anmälda avtal). För att underlätta kommissionens behandling av det stora antalet inlämnade anmälningar antog rådet följaktligen med kvalificerad majoritet förordning 19/65 på grundval av ett förslag som kommissionen lade fram med stöd av sina befogenheter enligt artikel 87 i fördraget. Rådets förordning nr 19/65 gjorde det möjligt för kommissionen "att förklara att bestämmelserna i artikel 85.1 inte är tillämpliga på vissa grupper av avtal och samordnade förfaranden". I förordning nr 19/65 anges att sådana förordningar skall vara tillämpliga endast på de grupper av avtal i vilka två företag är parter och avse ensamåterförsäljaravtal och exklusiva inköpsavtal beträffande varor för återförsäljning samt begränsningar i fråga om överlåtelse av rättigheter som åtnjuter industriellt rättsskydd (artikel 1.1). I förordningen i fråga skall det anges vilka begränsningar eller bestämmelser som avtalen inte får innehålla, vilka bestämmelser de skall innehålla eller vilka andra villkor som skall vara uppfyllda (artikel 1.2). Förordningar om gruppundantag skall gälla för en bestämd period (artikel 2) och kan upphävas eller ändras om de förhållanden som de grundar sig på har ändrats. De kan också återkallas i ett visst fall då det förekommer verkningar som är oförenliga med villkoren i artikel 85.3 (artikel 7). För att kunna bestämma att gruppundantag inte skall tillämpas skall kommissionen tillämpa hela det förfarande som leder till att ett beslut fattas enligt artikel 85.1. För närvarande finns det ingen mekanism, motsvarande förfarandet i artikel 15.6 i förordning nr 17/62, för beslut om att ett gruppundantag, som skulle göra det ofördelaktigt att upphäva utdöma böter, inte skall tillämpas.

100. Följaktligen ges kommissionen möjlighet att genom rättsakter i form av gruppundantagsförordningar undanta en grupp liknande avtal, vars konkurrensfrämjande effekter anses väga tyngre än deras konkurrensbegränsande effekter. Ett avtal av denna typ som uppfyller de villkor som fastställs i en sådan förordning är automatiskt undantaget från tillämpning av artikel 85.1 och behöver inte anmälas. Avtal som uppfyller villkoren för gruppundantag åtnjuter samma rättsliga ställning och fördelar som de avtal som beviljats individuellt undantag.

Kommissionens särskilda gruppundantag i fråga om vertikala begränsningar

101. Kommissionens gruppundantag omfattar de flesta vertikala avtal, dvs. ensamåterförsäljning (förordning nr 1983/83), exklusiva inköpsavtal med särskilda bestämmelser för öl och bensin (förordning nr 1984/83), franchiseavtal (förordning nr 4087/88).⁽²²⁾

⁽²²⁾ Andra avser distribution och service av motorfordon (förordning nr 1475/95) och överföring av teknologi (förordning nr 240/96).

102. Alla gruppundantag i fråga om vertikala begränsningar är tillämpliga utan hänsyn till marknadsandelar eller försäljning.⁽²³⁾ Förordningarna om ensamåterförsäljning och exklusiva inköpsavtal innehåller följande bestämmelser: en uttömmande förteckning över de begränsningar som enligt förordningen är undantagna ("vita listan"); en icke-uttömmande förteckning över andra bestämmelser som normalt inte begränsar konkurrensen och som får förekomma i undantagna avtal; en förteckning över de begränsningar som anses vara konkurrensbegränsande och diskvalificerar avtalen i fråga från berättigande till gruppundantag ("svarta listan").

103. Invändningsförfarande

Vissa gruppundantag (inbegripet i fråga om vertikala begränsningar gruppundantaget för franchising) innehåller ett invändningsförfarande som kan tillämpas med avseende på begränsningar som inte uttryckligen undantas och inte svartlistas och som är avsett att förbättra effektiviteten vid behandlingen av anmälningar. Enligt detta förfarande anses avtalet vara undantaget⁽²⁴⁾ om inte kommissionen gör invändning inom sex månader efter det att en fullständig anmälan mottagits. Om kommissionen gör invändning mot ett avtal regleras effekterna av anmälan av bestämmelserna i förordning nr 17/62. Dröjsmål kan dock uppstå på grund av en ofullständig anmälan. År 1995 användes invändningsförfarandet endast två gånger i fråga om gruppundantaget för franchising. Kommissionen välkomnar kommentarer till varför invändningsförfarandet inte använts i större utsträckning.

III. Behandling av fall som avser selektiva distributionsavtal

104. Selektiv distribution uppstår om en leverantör begränsar försäljningen av sina produkter till återförsäljare som han valt enligt särskilda kriterier. Denna distributionsmetod används vanligen bara inom vissa branscher, främst i fråga om lyxartiklar eller högteknologiska produkter.

105. Inga gruppundantag är tillämpliga på selektiva distributionsavtal. I stället avspeglas kommissionens praxis i cirka tjugo formella beslut som fattats under ett flera år, yttranden som offentliggjorts i kommissionen årliga konkurrensrapport och domar från EG-domstolarna.

IV. De nationella domstolarnas roll

106. Medlemsstaternas domstolar har samma befogenhet som kommissionen att tillämpa artiklarna 85.1, 85.2 och 86 med stöd av doktrinen om direkt effekt. Domstolarna själva får inte bevilja undantag för begränsande handelsbruk som uppfyller villkoret i artikel 85.3. Endast kommissionen får bevilja undantag enligt artikel 85.3 (artikel 9.1 i förordning nr 17/62).

107. Parter som väcker talan vid nationella domstolar om brott mot gemenskapens konkurrenslagstiftning har tillgång till samtliga processrättsliga regler och rättsmedel som den nationella lagstiftningen tillhandahåller. De processrättsliga regler och rättsmedel som de nationella domstolarna tillämpar i fråga om brott mot gemenskapsrätten får inte vara mindre gynnsamma än de som är tillämpliga på ett motsvarande brott mot nationell lagstiftning, inbegripet interimistiska förfaranden, ålägganden och, i många medlemsstater, skadestånd.

⁽²³⁾ Tillämpligheten av vissa gruppundantag, inbegripet de som reglerar specialiseringsavtal samt forskning och utveckling, begränsas av marknadsandelströsklar.

⁽²⁴⁾ Se t.ex. förordning nr 4087/88 av den 30 november 1988, artikel 6.1.

108. År 1992 bekräftade förstainstansrätten kommissionens rätt att avslå klagomål som inte rör ett väsentligt gemenskapsintresse och om lämpliga åtgärder för rättelse kan vidtas genom nationella domstolar. I enlighet med denna dom kommer kommissionen att avslå klagomål som den inte förväntar sig kommer att leda till en avsevärd ökning av antalet klagomål rörande gemenskapens konkurrenslagstiftning som inges till nationella domstolar.

109. År 1993 gav kommissionen ut sitt "Meddelande om samarbete mellan de nationella domstolarna och kommissionen vid tillämpning av artiklarna 85 och 86 i EEG-fördraget"⁽²⁵⁾ i syfte att hjälpa de nationella domstolarna att handlägga sådana fall. I meddelandet presenteras ett förfarande som skall vägleda de nationella domstolarna vid tillämpningen av gemenskapens konkurrenslagstiftning. Där föreskrivs att de nationella domstolarna skall iaktta de beslut om undantag som kommissionen fattat (§ 25) och det föreslås att de nationella domstolarna får avgöra huruvida avtal, beslut eller samordnade förfaranden faller inom ramen för gruppundantag (§ 26).

V. De behöriga nationella konkurrensmyndigheternas roll

De nationella myndigheternas tillämpning av gemenskapens konkurrensregler

110. Varje medlemsstat har inrättat en nationell myndighet. I artikel 88 i fördraget ges de nationella myndigheterna befogenhet att tillämpa gemenskapens konkurrenslagstiftning. Om kommissionen inte inlett ett förfarande enligt artikel 85⁽²⁶⁾ har medlemsstaternas myndigheter behörighet att tillämpa artikel 85.1, i enlighet med artikel 88 i EEG-fördraget (artikel 9.3 i förordning nr 17/62). De får dock inte bevilja undantag enligt artikel 85.3 eller besluta att förmånen av ett gruppundantag inte skall tillämpas. Enligt vad som redovisats ovan är det endast kommissionen som har befogenhet att bevilja sådana undantag. Gruppundantag är, som framgår ovan, direkt tillämpliga och får därför tillämpas av de nationella myndigheterna.

111. Nationell genomförandelagstiftning krävs för att de nationella myndigheterna skall kunna tillämpa artiklarna 85 och 86 och fastställa att nationella rättsmedel är tillämpliga. Åtta medlemsstater har antagit sådan genomförandelagstiftning⁽²⁷⁾ medan sju inte gjort det.⁽²⁸⁾ Rättsmedlen varierar starkt mellan medlemsstaterna beroende på skillnader i lagar och traditioner. Därmed varierar parternas ställning beroende på vilka rättsmedel som finns i den medlemsstat där talan väcks.

112. Kommissionen har nyligen offentliggjort ett utkast till meddelande om de nationella myndigheternas tillämpning av artiklarna 85.1 (och 86).⁽²⁹⁾ I likhet med meddelandet om de nationella domstolarna kommer detta i ett meddelande om föreskrifter om information och samråd mellan kommissionen och de nationella myndigheterna då de senare tillämpar dessa artiklar eller nationell konkurrenslagstiftning i gränsöverskridande fall.

⁽²⁵⁾ EGT nr C 39/05 (13.2.1993).

⁽²⁶⁾ I artikel 9.3 i förordning nr 17/62 föreskrivs att medlemsstaterna är behöriga att tillämpa artikel 85.1 så länge kommissionen inte har inlett ett förfarande enligt artikel 2 (utfärdande av icke-ingripandebesked), artikel 3 (åläggande att upphöra med överträdelser) eller artikel 6 (meddelande av beslut enligt artikel 85.3).

⁽²⁷⁾ Österrike, Tyskland, Frankrike, Italien, Spanien, Belgien, Grekland och Portugal.

⁽²⁸⁾ Danmark, Finland, Irland, Luxemburg, Nederländerna, Sverige och Förenade kungariket.

⁽²⁹⁾ EGT nr C 262 av den 10.9.1996

De nationella myndigheternas nuvarande tillämpning av de nationella konkurrenslagarna

113. Under åren från EEG-fördragets ikraftträdande år 1958 fram till i dag har alla medlemsstater infört någon typ av konkurrenslagstiftning eller ändrat redan befintliga lagar i fråga om konkurrensbegränsningar och missbruk av dominerande ställning. I kapitel VI behandlas medlemsstaternas lagstiftning om vertikala begränsningar.

114. De nationella konkurrensreglerna tillämpas vanligtvis i situationer då de primära effekterna av vertikala förfaranden blir märkbara på marknaderna inom en enskild medlemsstats gränser.

115. De nationella konkurrensmyndigheterna har befogenhet att tillämpa sina nationella konkurrenslagar. I allmänhet har de befogenhet att undersöka, fatta beslut och ålägga sanktioner. Konkurrensmyndigheternas administrativa beslut blir i vissa fall föremål för prövning vid en nationell domstol. Vissa medlemsstaters undersökande befogenheter är ibland mer omfattande än kommissionens i två viktiga avseenden: många av dem får rikta undersökningsinsatserna mot enskilda och utdöma påföljder mot dem för vägran att samarbeta, inbegripet fängelsestraff om de inte följer domstolsbeslut; de har också polisiära befogenheter, inbegripet möjligheten att utfärda beslut om husrannsakan, vilket de får utnyttja som stöd för kontroller på platsen.

116. Medlemsstaternas lagar får inte tillämpas i strid med gemenskapsrätten. Om kommissionen har fattat beslut om att artikel 85.1 inte är tillämplig står det dock den nationella myndigheten fritt att besluta att en överträdelse mot den nationella konkurrenslagstiftningen ägt rum. Om kommissionen däremot beviljat ett undantag enligt artikel 85.3 kan den nationella myndigheten inte komma till något annat resultat, varken enligt gemenskapsrätten eller den nationella lagstiftningen.

* * * *

Kapitel IV

NUVARANDE REGLER FÖR VERTIKALA BEGRÄNSNINGAR

I. Allmänna villkor för tillämpning av artikel 85

117. Enligt vad som redovisats ovan ger distributionsavtal upphov till särskilda problem på grund av den ambivalens som de normalt präglas av. Avtalen kan vara ett lämpligt instrument för att göra det möjligt för vissa företag att kunna tränga in på nya marknader och att saluföra sina produkter effektivt. Å andra sidan får avtal av denna typ inte utnyttjas till att hindra tredje mans marknadsinträde och till att fortsätta avskärmningen av den gemensamma marknaden. Denna ambivalens har gett upphov till en livlig diskussion, särskilt om inom vilka gränser vertikala begränsningar kan komma att omfattas av tillämpningsområdet för artikel 85.

118. EG-domstolen preciserade för sin del i en av sina första domar i frågan att artikel 85 avser såväl horisontella som vertikala avtal, och i fråga om de senare hävdade domstolen särskilt följande:

Även om konkurrensen mellan tillverkare i allmänhet är mer märkbar än konkurrensen mellan återförsäljare för samma märke innebär detta inte att ett avtal som syftar till att begränsa konkurrensen mellan återförsäljarna skulle undgå att träffas av förbudet i artikel 85.1 bara därför att det skulle kunna öka konkurrensen mellan tillverkarna.⁽³⁰⁾

För att förstå detta synsätt bör EG-fördragets konkurrensregler ses i sitt globala sammanhang. Enligt en ändamålsbestämd tolkning, som grundar sig på principerna i artiklarna 2 och 3 f i EG-fördraget, har gemenskapens konkurrensbestämmelser till syfte att inte endast *skydda det ekonomiska systemets effektivitet* utan utgör också ett instrument för att *främja integrationen av de nationella ekonomierna* i syfte att upprätta en inre marknad. Ett sådant tillvägagångssätt leder i allmänhet till å ena sidan att bedömningen av tillämpningsvillkoren för konkurrens mellan varor av samma varumärke ges en självständig funktion. På grund av marknadsintegrationsmålet anses vanligtvis å andra sidan att alla distributionssystem som ger upphov till ett oinskränkt områdesskydd strider mot ett av de grundläggande målen i fördraget och att de därmed är oförenliga med gemenskapens konkurrensregler. Som framgår mer ingående nedan är de sistnämnda särskilt betydelsefulla för kommissionens konkurrenspolitik, eftersom kommissionen i denna fråga bedriver ett ihärdigt arbete för att beivra avtal som kan hindra parallellhandel och passiv försäljning utanför det upplåtna området.

119. Syftet i detta kapitel är särskilt att beskriva reglerna i förordningarna om gruppundantag för distribution samt vilka principer som är tillämpliga på avtal om selektiv distribution. Eftersom ämnet är mycket komplicerat kan en närmare analys av individuella tillämpningar av artikel 85.3 på avtal som inte omfattas av de ifrågavarande förordningarna i detta sammanhang inte ske. På motsvarande sätt kan i detta kapitel kommissionens praxis i fråga om allmänna villkor för tillämpning av artikel 85.1 i detta avseende inte beskrivas uttömmande. Följande kommentarer till detta kan dock ses som en allmän vägledning.

⁽³⁰⁾ Dom av den 13 juli 1966, *Grundig et Consten mot kommissionen*, förenade målen 56/64 och 58/64, REG, s. 429.

II. Typer av distributionsavtal

120. Kommissionens praxis skiljer mellan *fyra huvudsakliga typer av vertikala avtal*, nämligen ensamåterförsäljaravtal, exklusiva inköpsavtal, selektiv distribution och franchiseavtal.

Ensamåterförsäljaravtal

121. I förordning nr 1983/83 avses en särskild typ av ensamåterförsäljaravtal, som i praktiken är mycket vanlig. Enligt artikel 1 gäller förordningen särskilt "avtal i vilka endast två företag är parter och där den ena parten förbinder sig att endast till den andra leverera vissa varor för återförsäljning inom hela den gemensamma marknaden eller en viss del av den". Förordning nr 1983/83 gäller i själva verket alla bilaterala ensamåterförsäljaravtal som avser slutprodukter och som har gränsöverskridande effekter. Avtal genom vilka leverantören utser mer än en återförsäljare i avtalsområdet omfattas däremot inte av denna förordning och skall följaktligen bli föremål för särskild undersökning. Avtal som avser tillhandahållande av tjänster omfattas inte heller av denna förordnings tillämpningsområde. Dessutom gäller förordningen endast avtal som ingåtts för återförsäljningsändamål.⁽³¹⁾ I fråga om avtal som inte omfattas av ovan nämnda förordning präglas kommissionens beslutspraxis av en mer generös tolkning av artikel 85.3.

122. Enligt femte till sjunde stycket i ingressen innebär de ensamåterförsäljaravtal som uppfyller samtliga villkor i förordning nr 1983/83 "i regel en förbättring av distributionen" eftersom producenten "inte behöver upprätthålla talrika affärsförbindelser med ett stort antal återförsäljare och, genom att handla med endast en återförsäljare, lättare kan övervinna de distributionsproblem som uppstår i internationell handel till följd av språkliga, rättsliga och andra skillnader". Dessutom underlättar de ifrågakvarande avtalen "marknadsföringen av en produkt och medför en intensiv bearbetning av marknaden och kontinuitet i leveranserna, samtidigt som distributionen rationaliseras. De främjar konkurrensen mellan olika tillverkares produkter"; därigenom utgör dessa avtal ofta det mest effektiva medlet, ibland det enda – särskilt för små och medelstora företag – att tränga in på en marknad. Slutligen möjliggör dessa avtal också att användarna "snabbare och lättare kan få tillgång till varor, särskilt sådana som är tillverkade i andra länder".

123. Dessa fördelar följer inte direkt av exklusivavtal, ömsesidiga eller ej, som sluts mellan konkurrerande företag. Därför är förordningen inte tillämplig på avtal som normalt skall bli föremål för individuell granskning. Det enda undantaget från denna regel gäller icke-ömsesidiga avtal, om antingen båda parterna eller en av dem har en affärsomsättning som inte överstiger 100 miljoner ecu. Frånsett detta undantag skall exklusivavtal mellan konkurrenter bli föremål för en granskning i varje enskilt fall som under vissa omständigheter kan resultera i ett individuellt undantag.⁽³²⁾

⁽³¹⁾ Enligt det tillvägagångssätt som kommissionen tillämpar omfattar begreppet återförsäljning också de fall då återförsäljaren förpackar, packar om eller tappar om till denne levererade varor. Om återförsäljaren dessutom utför ytterligare tjänster för att förbättra varans kvalitet, hållbarhet, utseende eller smak, är det betydelsen av det mervärde som dessa tjänster tillför som är avgörande vid bestämningen av om syftet med avtalet är återförsäljning av levererade varor.

⁽³²⁾ Se t.ex. beslutet *Moosehead/Whitbread*, EGT nr L 100, 20.4.1990, s. 15. I målet *Carlsberg/ Interbrew* (se XXIV:e rapporten om konkurrenspolitiken, s. 419) ställde kommissionen som villkor för sitt godkännande av avtalet att beslut om prissättning, marknadsföring och varornas positionering inte skulle överlåtas på återförsäljaren.

Exklusiva inköpsavtal

124. Förordning nr 1984/83 omfattar endast *exklusiva inköpsavtal* som träffats mellan två företag och som avser återförsäljning. Dessa avtal kännetecknas av att återförsäljaren åtar sig att inte köpa sådana varor som omfattas av avtalet från andra leverantörer än den avtalsslutande parten (eller av tredje man som denne utser). Leverantören får leverera till andra återförsäljare inom samma försäljningsområde och inom samma distributionsled, och återförsäljaren å sin sida är inte underkastad några områdesbegränsningar i fråga om försäljning. Den huvudsakliga skyldigheten att göra exklusiva inköp åtföljs däremot ofta av en kompletterande skyldighet att inte tillverka eller sälja sådana varor som konkurrerar med de varor avtalet gäller (konkurrensförbud). I tredje stycket i ingressen förordningen anges att "exklusiva inköpsavtal tillhörande de grupper som anges i denna förordning kan omfattas av förbudet i fördragets artikel 85.1. ... Detta gäller särskilt när det ingår i en hel rad liknande avtal som tillsammans kan påverka handeln mellan medlemsstater." I själva verket innebär dessa avtal att återförsäljaren knyts till en enda leverantör och kan i vissa fall leda till att tredje mans inträde på marknaden hindras avsevärt. Detta innebär att ovannämnda begränsningar främst berör konkurrensrätten, särskilt på grund av deras återverkningar på konkurrensen mellan varumärken.

125. Sedan detta konstaterats bör det tilläggas att exklusiva inköpsavtal som uppfyller villkoren i förordning nr 1984/83 har ekonomiska fördelar som motiverar en gynnsam bedömning enligt artikel 85.3. Som framgår av styckena 5–7 i ingressen kan exklusiva inköpsavtal särskilt bidra till att förbättra produktionen och distributionen av varor, eftersom de möjliggör för de avtalsslutande parterna att mer exakt och långsiktigt planera produktionen och försäljningen av sina varor, begränsa riskerna för marknadsfluktuationer och att sänka kostnaderna för produktion, lagring och saluföring. Att sluta sådana avtal är ofta det enda sättet för små och medelstora företag att ta sig in på marknaden och därigenom stimulera konkurrensen. Dessutom underlättar ifrågavarande avtal marknadsföringen och medför en intensiv bearbetning av marknaden genom att leverantören i allmänhet bidrar till att förbättra distributionsnätets struktur. Konsumenterna å sin sida gynnas av avtalen genom enklare och mer regelbundna leveranser av de aktuella varorna. Denna positiva bedömning görs dock under förutsättning att de ifrågavarande avtalen inte bidrar till att väsentligt hindra tredje mans marknadsinträde. I ett aktuellt mål⁽³³⁾ väckte kommissionen talan om återkallande av gruppundantag just på grund av de ifrågavarande avtalens avskärmande effekt.

Liksom i fråga om ensamåterförsäljaravtal följer ovannämnda fördelar inte direkt av exklusiva inköpsavtal, ömsesidiga eller ej, mellan konkurrerande företag. Förordningen är tillämplig endast på icke-ömsesidiga avtal, om antingen båda parterna eller en av dem har en omsättning som inte överstiger 100 miljoner ecu. Övriga avtal mellan konkurrenter skall undergå individuell granskning.

Exklusiva inköpsavtal i fråga om öl och bensinstationer

126. Utöver de överväganden som redovisats ovan i fråga om exklusiva inköpsavtal i allmänhet gäller särskilda överväganden i fråga om öl och bensinstationer. I fråga om öl och bensinstationer innebär exklusiva inköpsavtal i regel att "leverantören ger återförsäljaren

XXIV:e rapporten om konkurrenspolitiken, s. 419) ställde kommissionen som villkor för sitt godkännande av avtalet att beslut om prissättning, marknadsföring och varornas positionering inte skulle överlåtas på återförsäljaren.

⁽³³⁾ Beslut *Langnese-Iglo GmbH*, 23.12.1992, EGT L 183, 26.7.1993, s. 19.

verksamhet, förse honom med utrustning eller inventarier eller göra andra investeringar för hans räkning..." (13:e stycket i ingressen). "De kommersiella och finansiella fördelar som leverantören ger återförsäljaren gör det väsentligt lättare att inrätta, modernisera, underhålla och driva lokaler för försäljning och konsumtion av drycker samt bensinstationer. Den exklusiva inköpsskyldigheten och förbudet mot att sälja konkurrerande varor som åläggs återförsäljaren stimulerar honom att ägna alla sina resurser åt försäljningen av de varor som omfattas av avtalet. Sådana avtal leder till ett varaktigt samarbete mellan parterna som gör det möjligt för dem att förbättra eller bibehålla kvaliteten på de varor som omfattas av avtalet och på återförsäljarens kundservice och försäljningsinsatser. De möjliggör långsiktig försäljningsplanering och följaktligen en kostnadseffektiv produktions- och distributionsorganisation. Trycket från konkurrensen mellan varor av olika varumärken tvingar de berörda företagen att anpassa antalet och karaktären av de lokaler som används för försäljning och konsumtion av drycker samt bensinstationer till kundernas önskemål." (15:e stycket i ingressen). För att dessa fördelar skall kunna uppnås skall den exklusiva distributionen i fråga om öl och bensinstationer begränsas till särskilt utvalda lokaler. I syfte både att säkerställa återförsäljarnas kommersiella frihet och att andra leverantörer skall få tillgång till detaljhandelsledet införs därför tidsbegränsningar, och krav på att det varuutbud som kan omfattas av avtalet skall anges noga. Det bör påpekas att avtal om ölleveranser till förmån för små bryggerier inte omfattas av artikel 85.1.⁽³⁴⁾

Avtal om selektiv distribution

127. Avtal om selektiv distribution innebär i regel ett ömsesidigt åtagande mellan parterna enligt vilket tillverkaren åtar sig att endast leverera till återförsäljare som uppfyller vissa yrkesmässiga eller tekniska villkor och de auktoriserade återförsäljarna å sin sida hindras från att sälja de avtalade varorna till eller köpa dem av grossister eller detaljister som inte ingår i nätet. Tillämpningen av ett system för selektiv distribution hänger i allmänhet samman med varans karaktär.

128. Med utgångspunkt från kommissionens administrativa praxis och domstolens rättspraxis kan man urskilja tre olika typer av selektiv distribution som var och en kännetecknas av de kriterier som tillämpas för godkännande är mer eller mindre restriktiva.⁽³⁵⁾

⁽³⁴⁾ Punkt 40 i kommissionens meddelande om kommissionens förordningar (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983, EGT nr C 121, 13.5.1992.

⁽³⁵⁾ Selektiv distribution omfattas inte av någon förordning om gruppundantag, varför kommentarerna till denna distributionstyp i detta kapitel grundas på domstolens och förstainstansrättens rättsfall samt på kommissionens beslutspraxis. Domstolens och förstainstansrättens viktigaste avgöranden är följande: *Metro I*, 25.10.1977, mål 26/76, REG 1977, s. 1875; *L'Oréal*, 11.12.1980, mål 31/80, REG 1980, s. 3775; *Lancôme*, 10.7.1980, mål 99/79, REG 1980, s. 2511; *Salonia*, 16.6.1981, mål 126/80, REG 1981, s. 1574; *Demo-Studio Schmidt*, 11.10.1983, mål 210/81, REG 1983, s. 3045; *AEG/Telefunken*, 25.10.1983, mål 107/82, REG 1983, s. 3151; *Binon*, 3.7.1985, mål 243/83, REG 1985, s. 2034; *Ford Werke II*, 17.9.1985, mål 25 och 26/84, REG 1985, s. 2725; *ETA mot DK Investment*, 10.12.1985, mål 31/85, REG 1985, s. 3933; *Metro II*, 22.10.1986, mål 75/84, REG 1986, s. 3076; *Vichy*, 27.2.1992, mål T-19/91. Vad gäller kommissionens beslut, se *Kodak*, EGT nr L 147, 7.7.1970, s. 24; *Omega*, EGT nr L 242, 5.11.1970, s. 22; *Bayerische Motorenwerke*, EGT nr L 29, 3.2.1975, s. 1; *SABA I*, EGT nr L 29, 3.2.1976, s. 19; *Junghans*, EGT nr L 30, 2.2.1977, s. 10; *Krupps*, EGT nr L 120, 13.5.1980, s. 26; *Hasselblad*, EGT nr L 161, 12.6.1982, s. 18; *AEG/Telefunken*, EGT nr L 117, 30.4.1982, s. 15; *Ford Werke*, EGT nr L 327, 24.11.1983, s. 31; *Murat*, EGT nr L 348, 10.12.1983, s. 15; *SABA II*, EGT nr L 376, 31.12.1983, s. 41; *IBM Personal Computer*, EGT nr L 118, 5.4.1984, s. 24; *Grohe*, EGT nr L 19, 23.1.1985, s. 17; *Ideal Standard*, EGT nr L 20, 24.1.1985, s. 38; *Grundig*, EGT nr L 233, 30.8.1985, s. 1; *Ivoclar*, EGT nr L 369, 31.12.1985, s. 1; *Villeroy & Boch*, EGT nr L 376, 31.12.1985, s. 15; *Vichy*, EGT nr L 75, 21.3.1991, s. 57; *Yves Saint Laurent Parfums*, EGT nr L 12, 18.1.1992, s. 24; *Givenchy*, EGT nr L 236, 19.8.1992, s. 11.

- i) Nät som uteslutande grundar sig på tillämpning av *kvalitetskriterier*. Denna typ av urval grundar sig på objektiva kriterier och har till syfte att fastställa vilka yrkesmässiga kvalifikationer återförsäljaren eller dennes säljpersonal skall ha samt vilka tekniska villkor och driftsvillkor varje auktoriserat försäljningsställe skall uppfylla. På det rättsliga planet har kommissionen sedan den fattade sina första beslut i frågan tillämpat en "rimlighetsregel", som innebär att förbudet i artikel 85.1 i princip inte gäller dessa distributionssystem då godkännandet av återförsäljarna iakttar följande tre krav.⁽³⁶⁾ För det första bör de objektiva kvalitetskriterierna stämma med arten av de ifrågavarande varorna (*nödvändighetsprincipen*).⁽³⁷⁾ För det andra bör de inte grunda sig på överdrivna krav i förhållande till det eftersträfvade målet, dvs. bibehållandet av en specialiserad handel som under bättre förutsättningar kan säkerställa försäljningen av de avtalade varorna (*proportionalitetsprincipen*). För det tredje skall de kvalitativa urvalskriterierna fastställas på ett enhetligt sätt för samtliga potentiella återförsäljare och tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt (*principen om icke-diskriminering*).
- ii) De nät till vilka tillträdet är förbehållet sådana återförsäljare som, samtidigt som de uppfyller vissa kvalitetskriterier, också är beredda att ingå ytterligare åtaganden av *marknadsföringskaraktär* omfattas inte av tillämpningen av "rimlighetsregeln" utan omfattas av förbudet i artikel 85.1. Eftersom emellertid dessa tilläggsskyldigheter gör det möjligt att koncentrera distributionen till de mest effektiva försäljningsställena genom kostnadsfördelningen för spridning av varorna och för stöd till de auktoriserade försäljningsställena, kan dock i allmänhet dessa nät beviljas undantag i enlighet med artikel 85.3.
- iii) De nät inom vilka tillverkaren begränsar antalet återförsäljare med hänsyn till rena *kvantitetskriterier* (exempelvis baserade på inköspotentialen i en region) omfattas i princip av artikel 85.1. För närvarande erkänner kommissionen endast att det finns möjlighet att bevilja undantag endast under exceptionella omständigheter.⁽³⁸⁾

Franchiseavtal

129. Förordning nr 4087/88 omfattar avtal genom vilka ett företag, franchisegivaren, beviljat ett annat, franchisetagaren, i utbyte mot direkt eller indirekt ekonomisk ersättning rätten att utnyttja en franchising i syfte att saluföra bestämda typer av varor eller tjänster. Begreppet franchising i sin tur avser i detta sammanhang en rad varor som åtnjuter industriellt rättsskydd och immateriella rättigheter (varumärken, firmabeteckningar, butiksskyltar, bruksmönster, mönster, upphovsrätter, know-how eller patent) som utnyttjas vid återförsäljning av varor eller tillhandahållande av tjänster till slutkonsumenter. Ett franchise nät kännetecknas av tre viktiga kriterier, nämligen i) utnyttjandet av ett gemensamt namn eller en gemensam skylt och en

⁽³⁶⁾ Denna allmänna slutsats bör dock nyanseras i vissa särskilda fall då den ifrågavarande marknaden skulle bli så pass rigid och strukturerad, särskilt på grund av den kumulativa effekt som följer av många selektiva distributionsnät, att dessa systems inneboende konkurrensförmåga inte längre skulle vara tillräcklig för att bibehålla en effektiv konkurrens. I sådana fall kan det ifrågavarande systemet omfattas av artikel 85.1 och bör därefter därför granskas i förhållande till artikel 85.3.

⁽³⁷⁾ I detta avseende har kommissionen hittills visat en i stort gynnsam inställning i fråga om distributionsnät som är verksamma inom sektorn för högteknologiska varor, vissa specialprodukter (t.ex. massmediaprodukter) och vissa lyxartiklar.

⁽³⁸⁾ Se t.ex. förordning nr 4075/95 om distribution av motorfordon.

enhetlig presentation av lokalerna, ii) franchisegivarens tillhandahållande av know-how och iii) franchisegivarens fortlöpande tillhandahållande av kommersiellt eller tekniskt stöd.

130. Förordning nr 4087/88 utgår ifrån principen att "bestämmelser som är nödvändiga antingen för att bevara nätets gemensamma identitet och anseende eller för att förhindra att det know-how som meddelas och den hjälp som lämnas av franchisegivaren kommer konkurrenter till godo" (11:e stycket i ingressen) är bestämmelser som inte avses i artikel 85.1. Särskilt i artikel 3.2 i förordningen anges en rad skyldigheter som inte omfattas av förbudet i artikel 85. Det rör sig särskilt om skyldigheten i) att delta i utbildning anordnad av franchisegivaren, ii) att tillämpa de kommersiella metoder som har utarbetats av franchisegivaren, iii) att iaktta franchisegivarens normer för utrustning och utstyrsel av de i avtalet angivna lokalerna och/eller transportmedlen, iv) att tillåta franchisegivaren att genomföra nödvändiga kontroller av att ovannämnda principer iakttas, v) att inte utan franchisegivarens samtycke flytta de i avtalet angivna lokalerna, vi) att inte utan franchisegivarens samtycke överlåta rättigheter och skyldigheter enligt franchiseavtalet, vii) att inte röja det know-how som meddelas av franchisegivaren, även efter avtalets upphörande, i den mån det inte fritt får utövas eftersom skydd för know-how ej längre föreligger viii) att till franchisegivaren meddela och upplåta en icke-exklusiv licens för förbättringar som är ett resultat av utnyttjandet av know-how, ix) att inte använda det know-how som meddelas av franchisegivaren för andra ändamål än utnyttjandet av franchisen, x) att underrätta franchisegivaren om intrång i licensierade rättigheter som åtnjuter industriellt rättsskydd eller immateriella rättigheter och att vidta de rättsliga åtgärder som är nödvändiga i detta hänseende.

131. Avtal får dock innehålla konkurrensbegränsande bestämmelser, exempelvis beviljande av ett exklusivt område till franchisetagare eller skyldighet för franchisetagarna att inte inom ramen för tillhandahållande av tjänster sälja eller utnyttja konkurrerande varor. Dessa begränsningar omfattas i princip av artikel 85.1 men de kan under vissa omständigheter åtnjuta undantag. Inom ramen för förordning nr 4087/88 bedöms i detta avseende de nackdelar som kan följa av eventuella konkurrensbegränsningar i förhållande till de positiva effekter som kan uppstå. Det medges faktiskt att de kan förbättra distributionen "eftersom de gör det möjligt för franchisegivare att med begränsade investeringar etablera ett enhetligt nät, som kan underlätta för nya konkurrenter, i synnerhet små och medelstora företag, att inträda på marknaden, med ökad mellanmärkeskonkurrens som följd. De gör det också möjligt för fristående köpmän att etablera butiker snabbare och med större utsikter till framgång än om de fick göra det utan franchisegivarens erfarenhet och hjälp. Härigenom får de möjlighet att konkurrera mera effektivt med stora distributionsföretag" (7:e stycket i ingressen). För konsumenterna utgör franchising en kombination av de fördelar som är knutna till ett sammanhängande och enhetligt distributionsnät (vilket garanterar jämn kvalitet på varor och tjänster) med förekomsten av självständiga näringsidkare som har intresse av att deras affärer går bra (8:e stycket i ingressen).

132. Förordning nr 4087/88 gäller inte franchiseavtal mellan fler än två företag, varken industri- eller partihandelsområdet eller avtal mellan konkurrenter.⁽³⁹⁾

⁽³⁹⁾ Däremot omfattar förordning nr 4087/88 *huvudfranchiseavtal*, enligt vilka franchisegivaren mot ekonomisk ersättning ger huvudfranchisetagaren rätten att utnyttja en franchising i syfte att sluta franchiseavtal med tredje man (franchisetagarna).

III. Bedömning av de viktigaste vertikala begränsningarna

133. Nedan sammanförs och granskas systematiskt olika vertikala begränsningar i förhållande till varje avtalstyp i följande ordning: a) bestämmelser som ger avtalsparterna områdesskydd, b) återförsäljarens beställningsskyldigheter, inbegripet bestämmelserna om kombinationsförsäljning c) återförsäljarens skyldigheter i samband med försäljning, inbegripet bestämmelser som påverkar hans prispolitik, d) bestämmelse om konkurrensförbud för återförsäljaren, e) skyldigheter som begränsar den kundkrets till vilken återförsäljaren har rätt att leverera.

Områdesbegränsningar

Ensamåterförsäljaravtal

134. Det områdesskydd som blir resultatet av upplåtelse till en ensamåterförsäljare kan variera från fall till fall beroende på hur *tvingande* de bestämmelser är som är avsedda att skydda ensamrätten. Härvidlag är kommissionens och domstolens genomgående ståndpunkt alltid att åtskillnad görs beroende på om syftet med eller resultatet av dessa bestämmelser är att ge återförsäljaren ett oinskränkt områdesskydd eller enbart ett relativt.

135. I förordning nr 1983/83 anges två situationer som innebär *oinskränkt områdesskydd*. Den första inträffar om "konsumenterna kan få tillgång till sådana varor som omfattas av avtalet endast hos ensamåterförsäljaren och inte har någon alternativ inköpsmöjlighet utanför det avtalade området" (artikel 3 c). I artikel 3 d anges den andra situationen, som uppstår om en av parterna förhindrar parallellimport till det avtalade området. Utnyttjandet av rättigheter som åtnjuter industriellt rättsskydd kan utgöra ett hinder för import av "sådana varor som omfattas av avtalet och som är märkta och i övrigt marknadsförda på ett riktigt sätt" utgör ett klassiskt exempel på detta (artikel 3 d.1). Genom kommissionens beslutspraxis har vissa särskilda begränsningar som resulterar i hinder för parallellhandel identifierats, exempelvis begränsningar som påverkar tillverkarens garanti⁽⁴⁰⁾ eller "väsentliga tjänster" som är knutna till leverans av varan.⁽⁴¹⁾

Viss praxis i fråga om produkt- eller prisdifferentiering i förhållande till den relevanta geografiska marknaden kan också leda till samma effekt.⁽⁴²⁾ Sådana områdesbegränsningar omfattas i regel av förbudet i artikel 85.1 och kan troligen inte motivera ett individuellt undantag enligt artikel 85.3. På samma sätt följer kommissionen systematiskt upp de ensamåterförsäljaravtal som innehåller *begränsningar för reexport* av varor till EU:s medlemsstater.⁽⁴³⁾

⁽⁴⁰⁾ Se särskilt beslutet *Zanussi* (EGT nr L 322, 16.11.1978) samt kommissionens ståndpunkt i målen *Matsushita Electrical Trading Company* (Andra rapporten om konkurrenspolitiken 1982, punkt 77), *Ford Garantie Deutschland* (Tredje rapporten om konkurrenspolitiken 1983, punkt 104–106), *Fiat* (Fjärde rapporten om konkurrenspolitiken 1984, punkt 70) och generellt de överväganden som redovisas i Sjätte rapporten om konkurrenspolitiken, 1986, punkt 56.

⁽⁴¹⁾ Se punkt 45 i Nittonde rapporten om konkurrenspolitiken om målet *AKZO Coatings*.

⁽⁴²⁾ Sådan praxis granskades inom ramen för beslutet *Zera/Montedison*, 22.6.1993 (EGT nr L 272, 4.11.1993, s. 28).

⁽⁴³⁾ I denna fråga finns många rättsfall. För aktuella ärenden se särskilt beslutet om förbud (EGT nr L 222, 1987, s. 28) som på samtliga punkter bekräftades av domstolen (mål C-277/87, REG 1990, s. 45) i målet *Sandoz*; beslutet om böter i ärendet *Tipp-Ex* (beslut 10.8.1987, EGT nr L 222, s. 1), bekräftat av domstolen 1987 (mål C-279/87,

Det skulle således t.ex. strida mot bestämmelserna i artikel 85 att beviljandet av en rabatt skulle vara beroende av villkoret att de avtalade varorna inte får reexporteras till övriga medlemsstater.⁽⁴⁴⁾ Kommissionen har inte heller ansett att vissa åtgärder som syftar till att ge innehavaren av det exklusiva området ytterligare skydd med hjälp av *prisdifferentieringsåtgärder*, till nackdel för parallelexportörer, är förenliga med villkoren i artikel 85.3.⁽⁴⁵⁾ Enligt samma tankegång anser kommissionen dessutom att försäljningsvillkor som innebär att köparna skall betala *det pris varan betingar i destinationslandet* snarare än det pris som gäller i säljarens land kan strida mot artikel 85.⁽⁴⁶⁾

136. *Det relativa områdesskyddet* däremot kännetecknas av att det, hur starkt det än är, till skillnad från vad som gäller för exklusiva områden ger användarna möjlighet att anskaffa de avtalade varorna hos olika källor i förhållande till ensamåterförsäljaren och för mellanhänder att parallellimportera ifrågavarande varor till det avtalade området. För att uttrycka det exakt innehar ensamåterförsäljaren ett relativt områdesskydd om upplåtelseavtalet begränsar sig till att fastställa följande:

- Leverantörens skyldighet att leverera vissa varor endast till ensamåterförsäljaren (artikel 1 i förordning nr 1983/83) och "att inte leverera varor som omfattas av avtalet till konsumenter inom det avtalade området" (artikel 2.1 i förordning nr 1983/83), samt
- Ensamåterförsäljarens skyldighet "att avstå från att utanför det avtalade området söka kunder till de varor som omfattas av avtalet, upprätta filialer och hålla lager för distribution" (artikel 2.2 c i förordning nr 1983/83).

137. I sådana fall kan leverantören endast förbjuda sina återförsäljare att bedriva en aktiv försäljningspolitik utanför det avtalade området. Detta innebär att återförsäljarna är underkastade ett *indirekt* konkurrenstryck från övriga ensamåterförsäljare, eftersom det står de senare fritt att leverera varor till konsumenter eller mellanhänder utanför det avtalade området, i den mån som detta gäller beställningar från andra licenstagares områden som inte efterfrågats (*passiv försäljning*). Ett sådant system av relativt områdesskydd omfattas av gruppundantag enligt förordning nr 1983/83.

Exklusiva inköpsavtal

138. Genom förordning nr 1984/83 undantas för en begränsad period endast den exklusiva inköpskyldigheten, *utan upplåtelse av ett försäljningsområde*. Särskilt i artikel 2.1 anges att "ingen annan konkurrensbegränsning skall åläggas leverantören än skyldigheten att inte distribuera varor som omfattas av avtalet eller varor som konkurrerar med dessa inom återförsäljarens huvudsakliga försäljningsområde och i dennes distributionsled". Detta innebär

REG 190, s. 261); de två beslut om böter som antogs 1991 i ärendena *Viho/Toshiba* (beslut 5.6.1991, EGT nr L 287, 17.10.1991, s. 39) och *Gosme/Martel* (beslut 15.5.1991, EGT nr L 185, 11.7.1991, s. 23); bötesbesluten år 1992 i ärendena *Netwitt/Dunlop/Slazenger International* (beslut 18.3.1992, EGT nr L 131, 16.5.1992), *Viho/Parker Pen* (beslut 15.7.1992, EGT nr L 233, s. 27) och *Ford Agricultural* (beslut 15.12.1992, EGT nr L 20, s. 1).

⁽⁴⁴⁾ Se besluten *Pittsburgh Corning Europe/Formica Belgium/Hertel* (EGT nr L 72, 5.12.1972, s. 35) och *Sperry New Holland* (EGT nr L 376, 31.12.1985, s. 26).

⁽⁴⁵⁾ Se särskilt beslutet *Distillers*, 22.12.1977 (EGT nr L 50, 22.2.1978, s. 16), bekräftat av domstolen i domen *Distillers Company Ltd mot kommissionen* (mål nr 30/78, REG 1980, s. 2229) vilken dock inte prövade tillämpningen av artikel 85.3 i fallet på grund av avsaknaden av en anmälan enligt förordning nr 17/62. Se också ärendet *Johnny Walker Red Label*, Sjuttonde rapporten om konkurrenspolitiken, 1987, punkt 65.

⁽⁴⁶⁾ Se beslutet *Kodak* (EGT nr L 147, 7.7.1970, s. 24).

att i den utsträckning som det ifrågavarande avtalet omfattas av artikel 85.1 skall det stå leverantören fritt att leverera till andra näringsidkare som är etablerade inom återförsäljarens huvudsakliga försäljningsområde och att själv bedriva verksamhet i ett annat distributionsled i samma område. För att kunna beviljas gruppundantag får det exklusiva inköpsavtalet däremot inte ålägga återförsäljaren några områdesbegränsningar i fråga om hans säljinsatser. I detta fall bibehåller återförsäljaren friheten att *aktivt* söka kunder utanför sitt huvudsakliga försäljningsområde.

139. Om leverantören upplåter ett exklusivt försäljningsområde till återförsäljaren skall enligt artikel 16 avtalet i fråga prövas mot bakgrund av bestämmelserna i förordning nr 1983/83, och förordning nr 1984/83 upphör att vara tillämplig.

Exklusiva inköpsavtal avseende öl och bensinstationer

Inga områdesbegränsningar kan påtvingas i fråga om återförsäljarens säljinsatser, men i avtalet skall tydligt anges på vilka lokaler som avtalet är tillämpligt. Det står dock återförsäljaren fritt att bedriva konkurrerande affärsverksamhet från andra lokaler.

Avtal om selektiv distribution

140. Om tillträdet till ett selektivt distributionsnät baseras på kvantitativa kriterier har det ifrågavarande systemet till följd att ge varje auktoriserad återförsäljare ett *områdesskydd motsvarande det som följer av upplåtelse av ett exklusivt försäljningsområde*. Enligt vad som konstaterats ovan omfattas ett sådant system helt säkert av förbudet i artikel 85.1 och kan normalt inte uppfylla villkoren för ett undantag enligt artikel 85.3.

141. Leverantören får inte heller påtvinga sina auktoriserade återförsäljare skyldigheten att inte inom den gemensamma marknaden leverera avtalade varor till slutkonsumenter beroende på var dessa är bosatta. Dessutom får inte leverantören påtvinga sina auktoriserade återförsäljare skyldigheter som kan leda till att marknaderna avskärmas. Särskilt skall tillverkaren tillåta sina auktoriserade återförsäljare att leverera till vilken medlem som helst i hans distributionsnät (ensamåterförsäljare, auktoriserade grossister eller detaljister) inom den gemensamma marknaden. Han ska dessutom ge sina auktoriserade återförsäljare friheten att sälja de avtalade varorna till alla andra medlemmar i de nät som upprättats i något land inom gemenskapen. Med andra ord, för att kunna meddela icke-ingripandebesked eller undantag kräver kommissionen att avtal om selektiv distribution inte utgör något hinder för *korsvisa leveranser mellan godkända återförsäljare som är etablerade inom samma medlemsstat eller i olika gemenskapsländer*.⁽⁴⁷⁾

Franchiseavtal

142. Ett franchise nät, som innebär områdesbegränsningar, omfattas normalt av artikel 85.1 och kan beviljas något av de undantag som fastställs i förordning nr 4087/88 endast *under förutsättning att dessa begränsningar inte leder till att ett oinskränkt områdesskydd skapas*.

⁽⁴⁷⁾ I den mån som handeln mellan medlemsstaterna kan komma att snedvridas kräver kommissionen också möjlighet till korsvisa försäljningar mellan auktoriserade medlemmar i nät som är etablerade inom EU och medlemmar som är etablerade i länder som har slutit frihandelsavtal eller andra tredje länder.

143. Genom förordningen ges särskilt franchisegivaren möjlighet att till franchisetagaren upplåta ett *exklusivt försäljningsområde*, och i detta syfte ges i förordningen dispens i fråga om en rad skyldigheter som syftar till att begränsa franchisegivarens verksamhet inom det avtalade området liksom franchisetagarens verksamhet utanför det avtalade området.⁽⁴⁸⁾

144. Om medkontrahenterna däremot direkt eller indirekt⁽⁴⁹⁾ förhindrar slutkonsumenterna att få de avtalade varorna eller tjänsterna på grund av bosättningsort, eller om de använder sig av olika specifikationer för varor eller tjänster i olika medlemsstater i syfte att avskärma marknaden, upphör förordningen att vara tillämplig. Dessutom, och fortfarande i syfte att förhindra en avskärmning av marknaden, anges i förordning nr 4087/88 att de ifrågavarande avtalen *inte får förhindra korsvisa leveranser* både mellan medlemmar i franchisenätet och mellan dessa och medlemmar i andra nät som eventuellt upprättats parallellt av samma franchisegivare.⁽⁵⁰⁾

Inköpsskyldigheter

Ensamåterförsäljaravtal

145. I förordning nr 1983/83 undantas skyldigheten till *exklusiva inköp*, dvs. "att köpa varor som omfattas av avtalet för återförsäljning endast från den andra parten" (artikel 2.2 b), i den mån som denna skyldighet "endast gäller under avtalstiden" (8:e stycket i ingressen).

146. Därtill knutna försäljningsbestämmelser anses inte som oförenliga med artikel 85.3.

147. I artikel 2.3 a i förordning nr 1983/83 räknas som vägledning upp de övriga inköps-skyldigheter som kan komma att åläggas ensamåterförsäljaren. Det rör sig särskilt om bestämmelser som ålägger återförsäljaren att köpa *minimikvantiteter* och/eller *hela sortiment* av de avtalade varorna. I princip anses inte dessa skyldigheter vara begränsningar enligt artikel 85.1. De bör dock inte "formuleras eller tillämpas på ett sådant sätt att de får karaktären av otillåtna konkurrensbegränsningar".⁽⁵¹⁾ Därigenom skulle t.ex. åtagandet att köpa

⁽⁴⁸⁾ Det rör sig särskilt om "skyldigheten för franchisegivaren att inom ett visst område inom den gemensamma marknaden — det avtalade området — inte

— till tredje man överlåta rätten att helt eller delvis utnyttja franchisen,

— själv utnyttja franchisen eller enligt ett liknande system marknadsföra de varor eller tjänster som omfattas av franchisen,

— själv leverera franchisegivarens varor till tredje man." (artikel 2 a).

Å andra sidan kan franchisetagaren åläggas skyldigheten "att utnyttja franchisen endast från de i avtalet angivna lokalerna" (artikel 2 c). Dessutom kan franchisetagaren ha skyldighet "att avstå från att utanför sitt avtalade område söka kunder till de varor eller tjänster som omfattas av franchisen" (artikel 2 d). I fråga om huvudfranchisetagaren ges i artikel 2 b dispens från "skyldigheten för huvudfranchisetagaren att inte utanför sitt avtalade område träffa franchiseavtal med tredje man".

⁽⁴⁹⁾ Vad gäller indirekta begränsningar bör artikel 4 b i förordningen nämnas, som innebär att om franchise-givaren ålägger franchisetagaren att lämna *garanti* för franchisegivarens varor kan denna skyldighet beviljas gruppundantag om den även gäller varor som inom den gemensamma marknaden säljs av någon medlem av franchisenätet eller av andra återförsäljare som lämnar en liknande garanti

⁽⁵⁰⁾ Artikel 4 a. Ett exempel på paralleldistribution är att det samtidigt finns ett franchisenät och ett nät av auktoriserade återförsäljare. Se i detta avseende beslutet *Charles Jourdan* (EGT nr L 35, 7.2.1989, s. 11).

⁽⁵¹⁾ Se särskilt punkt 19 i kommissionens meddelande om förordningarna (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983 (EGT nr C 101, 13.4.1984, s. 2). I vissa fall skulle t.ex. åtagandet att köpa

minimikvantiteter i praktiken kunna orsaka samma effekter som en bestämmelse om konkurrensförbud och det skulle därför kunna bli nödvändigt att undersöka om avtalet, i det ekonomiska sammanhang som det är avsett att tillämpas, kan eller inte kan komma att på ett väsentligt sätt hindra konkurrerande leverantörers inträde på marknaden. Om ett sådant hinder förekommer upphör avtalet att uppfylla villkoren även för individuellt undantag.

Exklusiva inköpsavtal

148. Skyldigheten att göra exklusiva inköp utgör en väsentlig omständighet som kännetecknar de avtal som omfattas av gruppundantag enligt förordning nr 1984/83. Enligt artikel 1 i förordningen avser dess tillämpningsområde endast avtal genom vilka återförsäljaren accepterar att täcka hela sitt behov av de varor som avses i avtalet bara genom inköp från den andra avtalsparten.⁽⁵²⁾ I vissa fall kan avtal om delleranser göra det nödvändigt med ett individuellt undantag som, i avsaknad av andra begränsningar som är oförenliga med artikel 85.1, i regel inte avslås. Däremot avser förordningen avtal som innehåller en "engelsk klausul", dvs. en bestämmelse som tillåter återförsäljaren att köpa de ifrågavarande varorna från andra leverantörer, om dessa utbjuder dessa till priser och villkor som är förmånligare än avtalspartnerns.⁽⁵³⁾ Återförsäljaren befrias också från sitt åtagande att göra exklusiva inköp för den händelse att partnern inte kan leverera.

149. Gruppundantaget upphör att vara tillämpligt i fråga om *sammanhängande försäljningar*, dvs. om "det exklusiva inköpsåtagandet enligt avtalet omfattar mer än ett varuslag och dessa varor varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med varandra" (artikel 3 c). Detta innebär att för att kunna omfattas av gruppundantag skall de ifrågavarande avtalen avse "en viss vara eller ett visst varusortiment" (11:e stycket i ingressen) som specificeras "enligt sitt varumärke eller sin beteckning".⁽⁵⁴⁾ För att de avtalade varorna skall kunna anses härröra från samma sortiment krävs dessutom att det mellan dem finns ett samband av tekniska skäl (t.ex.: tillbehör, reservdelar), av kommersiella skäl (t.ex.: varor som har samma användningsområde) eller handelsbruk (varor som i allmänhet saluförs tillsammans). Kommissionens beslutspraxis innebär att i den mån som avtalet i fråga på ett väsentligt sätt påverkar konkurrensen i handeln mellan medlemsstaterna kan bestämmelserna om sammanhängande försäljning i regel inte omfattas av ett individuellt undantag.

150. Vad gäller varaktigheten av skyldigheten i fråga föreskrivs i artikel 3 d i förordningen att undantaget upphör att gälla om "avtalet är träffat för en obestämd tid eller en tid som är längre än fem år". Beslutspraxis bekräftar att kommissionen intar en strikt attityd i fråga om exklusiva inköpsavtal som sluts för lång tid eller på obestämd tid.

minimikvantiteter i praktiken kunna ge upphov till samma effekter som en bestämmelse om konkurrensförbud.

⁽⁵²⁾ Punkt 35 i meddelandet om förordningarna (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83. Med andra ord, om inköpsskyldighet har avtalats endast för att täcka en viss andel av återförsäljarens behov omfattas avtalet inte av gruppundantaget och kräver individuell prövning.

⁽⁵³⁾ Se punkt 35 i meddelandet om förordningarna (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83. Beslut *BP Kemi-DDSF* (EGT nr L 286, 14.11.1979, s. 32), enligt vilket kommissionen ansåg att en engelsk klausul var konkurrensbegränsande, skall tolkas mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet och förefaller inte vid första anblicken motsäga den allmänna bestämmelsen i ovannämnda meddelande.

⁽⁵⁴⁾ Punkt 36 i meddelandet om förordningarna (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983 (EGT nr C 101, 13.4.1984, s. 2).

151. Förordning nr 1984/83 innehåller dessutom en vägledande förteckning över andra skyldigheter i samband med inköp som i princip är förenliga med artikel 85.1. Detta gäller särskilt bestämmelser som ålägger återförsäljaren att köpa *minimikvantiteter* och/ eller *hela sortiment*. Bedömningen av dessa inom ramen för förordning nr 1984/83 skiljer sig i princip inte från bedömningen av ensamåterförsäljaravtal.

Exklusiva inköpsavtal avseende öl och bensinstationer

I fråga om öl kan återförsäljaren endast åläggas att uteslutande från leverantören köpa vissa ölsorter eller vissa ölsorter och vissa andra drycker som anges i avtalet. Återförsäljaren har dock frihet att sälja öl av ett annat slag än det som levereras enligt avtalet, förutsatt att detta bara säljs i flaskor, burkar eller andra små förpackningar. Återförsäljaren skall också vara fri i fråga om inköp av andra varor och tjänster än de drycker som anges i avtalet. I fråga om bensinstationer kan återförsäljaren endast åläggas att uteslutande från leverantören köpa vissa bensinbaserade drivmedel för motorfordon eller dessa drivmedel och andra drivmedel som anges i avtalet. Han kan också åläggas att använda smörjmedel från leverantören för bruk inom bensinstationen, om leverantören har bidragit till finansieringen av en smörjhall eller annan smörjningsutrustning. I övrigt skall återförsäljaren vara fri från förpliktelser.

Avtal om selektiv distribution

152. För att vara förenliga med artikel 85.1 eller för att åtnjuta undantag enligt artikel 85.3 får avtal genom vilka ett selektivt distributionsnät skapas inte innehålla bestämmelser om *exklusiva inköp*. Om det genom dessa avtal skulle införas en sådan skyldighet skulle nämligen korsvisa leveranser mellan medlemmarna i nätet förhindras och därmed skulle en avskärmning av den relevanta marknaden inträffa.

153. Däremot tillåter kommissionen att leverantören ålägger de auktoriserade återförsäljarna skyldighet att *direkt* från leverantören köpa *minimikvantiteter* av de avtalade varorna, dock på villkor att beloppet för dessa ligger under en rimlig tröskel, i syfte att undvika att leverantören med hjälp av en sådan skyldighet skulle kunna uppnå samma resultat som genom en bestämmelse om exklusiva inköp. Med förbehåll för detta omfattas avtal om selektiv distribution som innehåller ovannämnda skyldighet av artikel 85.1 men de kan åtnjuta undantag enligt artikel 85.3.

154. Den skyldighet genom vilken den auktoriserade återförsäljaren skulle åta sig att köpa och lagra ett representativt urval av det kompletta varusortiment som anges i avtalet kan från fall till fall antingen undgå att omfattas av förbudet i artikel 85.1 (särskilt om skyldigheten inte förenas med andra skyldigheter av säljfrämjande karaktär) eller åtnjuta undantag.

Franchiseavtal

155. Franchiseavtal får inte innehålla skyldigheter för franchisetagaren att göra exklusiva inköp. I detta avseende anges i artikel 4 a i förordning nr 4087/88 att gruppundantaget är tillämpligt på villkor att "franchisetagaren har rätt att köpa de varor som omfattas av franchisen från andra franchisetagare; om sådana varor även säljs genom ett annat nät av auktoriserade återförsäljare, måste franchisetagaren ha rätt att köpa varorna från detta".

156. Däremot anses inte de skyldigheter som innebär att franchisetagaren åtar sig att köpa *minimikvantiteter*, att *planlägga sina beställningar i förväg* och att hålla ett lager som omfattar ett *minimisortiment* av varorna vara konkurrensbegränsningar, förutsatt att de inte överskrider vad som är nödvändigt för att bibehålla nätets gemensamma identitet och anseende (artikel 3.1 f).

Skyldigheter avseende försäljning

Ensamåterförsäljaravtal och exklusiva inköpsavtal

157. Om återförsäljaren *åläggs att ta ut ett visst försäljningspris* är det en överträdelse av artikel 85.1 som enligt gällande rättspraxis i regel inte motiverar ett undantag (se 8:e stycket i ingressen i förordningarna nr 1983/83 och 1984/83). Det spelar i detta avseende ingen roll om det handlar om ett fast pris, ett lägsta eller ett högsta pris. Av kommissionens beslutspraxis framgår dessutom att varje begränsning av återförsäljarens handlingsfrihet i fråga om rabatter eller publicitet kring säljfrämjande åtgärder omfattas av samma bedömning. Den enda praxis som är allmänt tillåten i fråga om priser är den enligt vilken leverantören till återförsäljaren överlämnar en förteckning över *rekommenderade priser* som, i den mån som dessa inte åtföljs av tvingande instruktioner eller tilläggsåtgärder, inte omfattas av förbudet i artikel 85.1.

158. Artikel 85 avser också avtal enligt vilka ensamåterförsäljaren åtar sig att tillämpa *differentierade priser* för vissa kundkategorier (t.ex. konsumenter eller parallellimportörer som är etablerade utanför det avtalade området).

159. Denna typ av avtal innehåller normalt flera *skyldigheter av säljfrämjande art* som återförsäljaren skall bekosta. I detta avseende kan ensamåterförsäljaren t.ex. vara skyldig att uppnå en viss minimiomsättning, att göra reklam, upprätthålla ett försäljningsnät, uppfylla vissa minimikrav i fråga om lager, tillhandahålla service och garanti till kunder, anställa tekniskt kvalificerad personal, sälja de avtalade varorna endast under de varumärken och med den skyltning som föreskrivs av leverantören. Sådana skyldigheter omfattas i princip inte av artikel 85.1.⁽⁵⁵⁾

Exklusiva inköpsavtal avseende öl och bensinstationer

Skyldigheter kan inte åläggas återförsäljaren vare sig i fråga om försäljningspris eller särskilda säljinsatser. Återförsäljaren är visserligen skyldig att sälja endast från de angivna lokalerna men han har frihet att främja sin verksamhet utan områdes- eller andra begränsningar.

Avtal om selektiv distribution

160. Leverantören får inte på något sätt ingripa för att få återförsäljarna att hålla detaljhandelspriset på en viss nivå, oavsett om det gäller fasta priser, minimi- eller maximipriser. Likaså är det i regel uteslutet att kommissionen kan bevilja undantag i fråga om begränsningar som inskränker den auktoriserade återförsäljarens frihet att fastställa hur höga

⁽⁵⁵⁾ Se artikel 2.3 i förordning nr 1983/83. Denna bedömning omfattas dock av villkoret att ovannämnda skyldigheter inte skall "utformas och tillämpas på ett sådant sätt att de får karaktären av icke tillåtna konkurrensbegränsningar" (punkt 19 i meddelandet om förordningarna (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983, EGT nr C 101, 13.4.1984, s. 2).

rabatter som han avser ge sina kunder. I artikel 85 förbjuds dessutom leverantören att vägra auktorisera återförsäljare som är kvalificerade men som misstänks tillämpa en lågprispolitik.

161. Kommissionen tillåter att leverantören meddelar sina auktoriserade återförsäljare *prisrekommendationer*, dock på villkor att dessa inte kompletteras med tvingande instruktioner eller åtgärder genom vilka detaljisterna åläggs eller uppmuntras att inte avvika från dessa rekommendationer. Med detta förbehåll anses inte prisrekommendationer vara konkurrensbegränsningar.

162. Som har påpekats tidigare anses det i allmänhet att sådana *säljfrämjande skyldigheter* är förenliga med artikel 85.3 genom vilka den auktoriserade återförsäljaren åläggs att uppnå en rimlig minimiomsättning, att säkerställa en viss årlig lageromsättning eller att samarbeta inom ramen för säljfrämjande kampanjer som leverantören anordnar.

Franchiseavtal

163. Enligt förordning nr 4087/88 upphävs gruppundantaget om "franchisetagaren åläggs begränsningar i fråga om prissättning".⁽⁵⁶⁾ Denna princip avser varje form av *åläggande i fråga om återförsäljningspris* (fasta priser, lägsta eller högsta priser). "Franchisegivaren" däremot "bör dock ha rätt att rekommendera franchisetagarna priser ... i den mån det inte leder till samordnade förfaranden beträffande den faktiska tillämpningen av dessa priser" (13:e stycket i ingressen) mellan franchisegivaren och franchisetagaren eller franchisetagarna sinsemellan. Det bör tilläggas att kommissionen i ett enskilt ärende krävde att en bestämmelse, som förbjöd franchisetagaren att tillämpa priser som kunde skada anseendet för de avtalade varornas varumärke, skulle upphävas. Denna skyldighet ersattes därefter med angivande av ett rekommenderat högsta pris som franchisetagaren skulle beakta vid sina säljfrämjande insatser och marknadsföring.⁽⁵⁷⁾

164. Enligt förordning nr 4087/88 omfattas normalt inte de *säljfrämjande skyldigheter* som åläggs franchisetagare av artikel 85.1, om dessa begränsar sig till vad som är nödvändigt för att bibehålla nätets gemensamma identitet och anseende. I artikel 3 f anges i detta avseende uttryckligen enligt vilka bestämmelser franchisetagaren åtar sig att uppnå en viss minimiomsättning, att saluföra ett representativt urval av hela sortimentet av avtalade varor liksom att ge service och garanti till kunderna.

165. På motsvarande sätt omfattas inte vissa skyldigheter som är specifika för franchisenätet och som begränsar franchisetagarens affärsverksamhet i syfte att *säkerställa skyddet för överlåten know-how* av förbudet i artikel 85.1. Gruppundantaget upphör däremot att vara tillämpligt om franchisegivaren ålägger franchisetagaren en skyldighet att inte bestrida giltigheten av de rättigheter som åtnjuter industriellt rättsskydd eller immateriella rättigheter som ingår i franchisen (artikel 5 f).

⁽⁵⁶⁾ 13:e stycket i ingressen; se även artikel 5 e.

⁽⁵⁷⁾ Beslutet *Pronuptia*, EGT nr L 13, 15.1.1987, s. 39. I fråga om prisbindning, och rekommenderade priser, se också besluten *Yves Rocher* (EGT nr L 8, 10.1.1987, s. 49), *Computerland* (EGT nr L 222, 10.2.1987, s. 12) och *Service Master* (EGT nr L 332, 3.12.1988, s. 38).

Bestämmelse om konkurrensförbud

Ensamåterförsäljaravtal

166. Gruppundantaget gäller avtal enligt vilka ensamåterförsäljaren åtar sig att "inte tillverka eller distribuera varor som konkurrerar med varor som omfattas av avtalet" (artikel 2.2 a). En sådan skyldighet kan dock inte föreskrivas för en period som överskrider avtalets varaktighet.⁽⁵⁸⁾ Kommissionen skall dessutom övervaka att avtalen i fråga inte på grund av bestämmelser om konkurrensförbud ger upphov till en avsevärd avskärmningseffekt i det ekonomiska sammanhang som de hänför sig till.

Exklusiva inköpsavtal

167. I artikel 2.1 i förordning nr 1984/83 föreskrivs att med undantag av skyldigheten att göra exklusiva inköp "ingen annan konkurrensbegränsning skall åläggas leverantören än skyldigheten att inte distribuera varor som omfattas av avtalet". Gruppundantaget gäller denna begränsning endast i den mån som avtalets varaktighet inte överskrider fem år (artikel 3 d), och detta för att "säkerställa att andra företag får tillgång till de olika distributionsleden" (11:e stycket i ingressen). Av beslutspraxis framgår att förekomsten av en bestämmelse om konkurrensförbud inom ramen för exklusiva inköpsavtal som träffats för lång eller obestämd tid normalt är ett hinder för beviljande av individuellt undantag.⁽⁵⁹⁾

Exklusiva inköpsavtal avseende öl och bensinstationer

I fråga om öl kan återförsäljaren åläggas att inte sälja öl och andra drycker som levereras av andra företag och som är av samma typ som de avtalade varorna. Om avtalet endast avser vissa ölsorter (och andra drycker) får avtalstiden inte överskrida tio (fem) år. I fråga om bensin kan återförsäljaren åläggas att inte sälja drivmedel som levereras av andra företag. Avtalstiden får inte överskrida tio år. Om leverantören äger de lokaler som återförsäljaren använder får dock både i fråga om öl och bensin avtalet gälla så länge återförsäljaren är verksam i lokalerna. I fråga om öl har dessutom återförsäljaren rätt, men bara i de fall då leverantören äger lokalerna, att från andra företag skaffa andra drycker än öl enligt avtalet, om dessa erbjuds på villkor som är gynnsammare än leverantörens eller är av varumärken som leverantören inte tillhandahåller.

Avtal om selektiv distribution

168. För att vara förenliga med artikel 85 får avtal om selektiv distribution inte innehålla bestämmelser om konkurrensförbud.

Franchiseavtal

169. Franchisetagaren kan åläggas två typer av skyldigheter i fråga om konkurrensförbud, varvid den ena avser *varor som konkurrerar* med dem som omfattas av franchisen och den andra utövat av *konkurrerande affärsverksamhet*.

⁽⁵⁸⁾ Punkt 18 i meddelandet om förordningarna (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983 (EGT nr C 101, 13.4.1984, s. 2).

⁽⁵⁹⁾ Se beslutet i *Schöller*, EGT Nr. L 183, 26.7.1993, s.1.

170. Vad gäller det förstnämnda skiljer förordningen först och främst mellan varor som omfattas av franchisen och reservdelar och/eller tillbehör till dessa. I detta avseende undantas enligt artikel 2 e "skyldigheten för franchisetagaren att inte tillverka, sälja eller i samband med tillhandahållande av tjänster använda varor som konkurrerar med franchisegivarens varor som omfattas av franchisen", men den utsträcker inte undantaget till det förbud som gäller reservdelar och tillbehör som tillverkas av konkurrenter till franchisegivaren. I förordningen görs dessutom skillnad mellan varor som omfattas av franchisen och andra varor. I fråga om den sistnämnda varugruppen får franchisegivaren ålägga franchisetagaren att "uteslutande sälja eller i samband med tillhandahållande av tjänster använda varor som uppfyller de objektiva minimikrav beträffande kvalitet" (artikel 3.1 a) i syfte att säkerställa att nätets gemensamma identitet och anseende respekteras. Han får också begränsa franchisetagarens val till enbart varor som tillverkas av franchisegivaren eller av tredje man som denne utsett, "om det på grund av karaktären av de varor som omfattas av franchisen inte är praktiskt möjligt att tillämpa objektiva kvalitetsspecifikationer" (artikel 3.1 b).

171. Vad gäller den andra aspekten föreskrivs i artikel 3 c att franchisetagarens skyldighet att "inte direkt eller indirekt bedriva liknande verksamhet inom ett område där den skulle konkurrera med en medlem av franchisenätet, däri inbegripet franchisegivaren" inte är ett hinder för gruppundantag, i den mån som detta är nödvändigt att skydda franchisegivarens rättigheter som åtnjuter industriellt rättsskydd och immateriella rättigheter eller nätets gemensamma identitet. Denna skyldighet får inte föreskrivas för en tid längre än ett år efter det att avtalet upphör att gälla.

Begränsningar i fråga om kunder

Ensamåterförsäljaravtal

172. Enligt 8:e stycket i ingressen i förordning nr 1983/83 kan avtalsbestämmelser "som begränsar återförsäljarens val av kunder eller friheten att bestämma priser och försäljningsvillkor ... inte undantas med stöd av denna förordning". Vad gäller begränsningar som baseras på områdeskriterier (köparens bosättningsort) har det redan tidigare visats att gruppundantag förutsätter att återförsäljaren har frihet att verkställa beställningar från områden utanför det exklusiva området som inte efterfrågats (passiv försäljning). Vad gäller begränsningar i fråga om kunder som baseras på kriterier av annat slag gäller förordning nr 1983/83 begränsningar som ålägger ensamåterförsäljaren att endast göra inköp från auktoriserade återförsäljare som ingår i ett nät för selektiv distribution vilket grundas uteslutande på tillämpning av objektiva kvalitetskriterier.⁽⁶⁰⁾ Frånsett detta allmänna undantag får begränsningar i fråga om kunder endast åtnjuta individuellt undantag och i särskilda fall.⁽⁶¹⁾

⁽⁶⁰⁾ Punkt 20 i meddelandet om förordningarna (EEG) nr 1983/83 och (EEG) nr 1984/83 av den 22 juni 1983 (EGT nr C 101, 13.4.1984, s. 2).

⁽⁶¹⁾ I ett fall ansåg kommissionen som förenligt med artikel 85 det förbud för grossister att leverera till slutkonsumenter, eftersom denna begränsning motsvarade de villkor som fastställdes i den nationella lagstiftningen i fråga om särskiljande av grossisternas och detaljisternas respektive funktion (beslutet *SABA I*, EGT nr L 28, 3.2.1976, s. 19). I ett annat fall ansåg kommissionen den skyldighet som ålades återförsäljare att sälja de ifrågakvarande varorna tullfritt endast till köpare som bedriver tullfri verksamhet som förenlig med artikel 85 (beslutet *The Distillers Company Ltd./ Avitailleurs*, EGT nr L 233, 4.9.1980, s. 43).

Exklusiva inköpsavtal

173. Vad som konstaterats i fråga om ensamåterförsäljaravtal är på motsvarande sätt tillämpligt på exklusiva inköpsavtal, inbegripet sektorerna för öl och bensinstationer. Denna typ av avtal utnyttjas dock i allmänhet inte i fråga om inköp för selektiva distributionsnät, och det undantag som beskrivits ovan i fråga om skyldigheten att endast sälja till auktoriserade detaljister har i detta avseende föga praktisk betydelse.

Avtal om selektiv distribution

174. Som tidigare konstaterats förutsätter integriteten hos ett system för selektiv distribution att de auktoriserade återförsäljarna godtar åtagandet att endast sälja de avtalade varorna till slutkonsumenter eller till andra medlemmar i leverantörsnätet. Med undantag för denna begränsning blir avtalen i fråga oförenliga med artikel 85 om de innehåller bestämmelser som begränsar den auktoriserade återförsäljarens kundkrets på grundval av områdeskriterier (t.ex. konsumentens bosättningsort) eller utan att grundas på objektiva kvalitetskrav.⁽⁶²⁾

Franchiseavtal

175. Bibehållandet av ett sammanhängande franchisenät motiverar att återförsäljaren åläggs skyldigheten att sälja franchisevaror endast till slutkonsumenter (dock utan begränsning i fråga om dessa konsumenters bosättningsort), till andra franchisetagare och till återförsäljare som tillhör andra distributionskanaler som får leveranser från franchisegivaren (t.ex. ett parallellt nät för selektiv distribution). Denna begränsning omfattas inte av förbudet i artikel 85.1 i den mån som det inte går utöver vad som är nödvändigt för att skydda licensierad know-how samt nätets gemensamma identitet och anseende (artikel 3 e i förordning nr 4087/88). Alla övriga begränsningar i fråga om kunder omfattas av artikel 85.1 och omfattas inte av förordningen (13:e stycket i ingressen).

IV. Fall av återkallande av gruppundantag

176. I samtliga de tre undantagsförordningar som granskats ovan anges under vilka förutsättningar kommissionen kan komma att återkalla gruppundantaget i fråga om avtal som formellt är förenliga med bestämmelserna i dessa förordningar.

177. Särskilt föreskrivs i artikel 6 i förordning nr 1983/83 sådant återkallande om "a) de varor som omfattas av avtalet inte inom det avtalade området är utsatta för effektiv konkurrens från varor som är identiska eller som på grund av sina egenskaper, pris och tilltänkta användning av konsumenterna betraktas som likartade, b) det i betydande grad försvåras för andra leverantörer att få tillgång till de olika distributionsleden inom det avtalade området, c) det av andra skäl än de som anges i artikel 3 c och d inte är möjligt för mellanhänder eller konsumenter att få tillgång till varor som omfattas av avtalet från återförsäljare utanför det avtalade området på de villkor som normalt gäller där, d) ensamåterförsäljaren 1. utan saklig grund vägrar att inom det avtalade området leverera varor som omfattas av avtalet till grupper av köpare som inte på skäliga villkor kan anskaffa dem någon annanstans eller tillämplar avvikande priser eller försäljningsvillkor gentemot dessa, 2. säljer de varor som omfattas av avtalet till oskäligt höga priser". Artikel 14 i förordning nr 1984/83 innehåller bestämmelser

⁽⁶²⁾ Se besluten *Grohe*, EGT nr L 19, 23.1.1985, s. 17 och *Ideal Standard*, EGT nr L 20, 24.1.1985, s. 38.

av samma slag. Dessa innehåller dels bestämmelser som är identiska med dem i punkt a-b ovan, dels bestämmelser som anger att kommissionen får återkalla gruppundantag om leverantören utan saklig grund 1. vägrar att leverera de varor som omfattas av avtalet till grupper av återförsäljare som inte på skäligen villkor kan anskaffa dessa varor någon annanstans eller tillämpar avvikande priser eller försäljningsvillkor gentemot dessa, 2. tillämpar mindre fördelaktiga priser eller försäljningsvillkor gentemot de återförsäljare som är bundna av ett exklusivt inköpsåtagande jämfört med andra återförsäljare i samma distributionsled". Slutligen kan enligt artikel 8 i förordning nr 4087/88 ett återkallande vara motiverat om inträdet på de relevanta marknaderna begränsas "av den samlade verkan av parallella system av liknande avtal" eller om de avtalade varorna eller tjänsterna inte är föremål för effektiv konkurrens på en väsentlig del av den gemensamma marknaden. Kommissionen får dessutom återkalla gruppundantag om slutkonsumenterna förhindras att, direkt eller via mellanhänder, få de ifrågavarande varorna eller tjänsterna på grund av sin bosättningsort, eller i händelse av en avskärmning av marknader genom tillämpning av olika specifikationer för varor eller tjänster. Slutligen är samma förfarande tillämpligt vid samordnade förfaranden i fråga om återförsäljningspriser eller om franchisegivaren missbrukar sin rätt att kontrollera franchisetagarens lokaler och transportmedel eller vägrar att efterkomma en begäran från franchisetagaren att flytta lokalerna.

* * * *

Kapitel V

FÖRDELAR MED DET NUVARANDE SYSTEMET

178. Detta kapitel behandlar fördelarna av det nuvarande systemet. Dess nackdelar och kritik är behandlat nedan i kapitel VII (Resultat av faktasammanställningen).

179. Gemenskapens konkurrenspolitik har två grundläggande mål: att främja integrationen av medlemsstaternas ekonomier till en enhetlig inre marknad samt att upprätta och skydda effektiv konkurrens inom gemenskapen som helhet. I många fall främjas dessa mål av vissa typer av avtal mellan företag som förbättrar distributionens effektivitet utan att skada gemenskapens marknadsintegrationsmål. Om sådana avtal omfattas av förbudet i artikel 85.1 kan de antingen vara berättigade till individuellt undantag eller omfattas av gruppundantag enligt artikel 85.3.

I. Innehållsfrågor

180. Att skydda konkurrensen och främja avtal som gynnar konkurrensen

För att utgöra en överträdelse av artikel 85.1 skall ett avtal, beslut eller samordnat förfarande ha en "väsentlig" effekt på handeln mellan medlemsstaterna. Domstolen har gjort gällande att en bedömning av denna effekt kräver en bedömning av avtalets ekonomiska och rättsliga bakgrund samt andra liknande avtals kumulativa effekt.

Kravet att påvisa väsentlig effekt har som syfte att ekonomiskt försumbara fall skall undantas från tillämpningen av artikel 85.1. I meddelandet om avtal av ringa betydelse anges dock noggrant att detta inte omfattar avtal i fall då "konkurrensen på marknaden i fråga begränsas av den kumulativa effekten av parallella nät av liknande avtal som upprättats av flera tillverkare eller återförsäljare".

Vid bedömningen av eventuella begränsande handelsbruk bör man alltid i första hand beakta föresatsen att marknadernas konkurrensstruktur inte skall drabbas. Kommissionen har i sina beslut konsekvent visat en beredvillighet att beakta ekonomiska faktorer, t.ex. effektivitet och konsumentintressen. Den strävar efter att tillvarata konkurrens på alla nivåer i produktions- och distributionsleden liksom konkurrens både mellan och inom varumärken. Kommissionen gör denna analys enligt artikel 85.3, som föreskriver att ett avtal som innebär att konkurrensen undanröjs inte kan beviljas undantag.

Ekonomisk analys spelar en viktig roll vid tillämpningen av gemenskapens konkurrenslag i fråga om vertikala begränsningar. Detta har på senaste tiden understrukits av flera beslut av EG-domstolarna som kräver att den kumulativa effekten av parallella nät beaktas.⁽⁶³⁾ Förstainstansrätten fastslog i sin dom i målet *Langnese*⁽⁶⁴⁾ följande:

I enlighet med rättspraxis bör det undersökas om summan av liknande avtal som ingåtts på den relevanta marknaden samt övriga omständigheter i det ekonomiska och rättsliga

⁽⁶³⁾ Delimitis mot Henninger Brau AG, [1991] REG I-935, och Langnese-Iglo GmbH mot kommissionen, T-7/93 (8.6.1995).

⁽⁶⁴⁾ Domen *Langnese* av den 8 juni 1995, mål nr T-7/93.

sammanhang som de ifrågavarande avtalen hänför sig till visar att den kumulativa effekten av dessa avtal blir att marknadsinträdet stängs för nya inhemska och utländska konkurrenter. Om undersökningen visar att så inte är fallet, kan de enskilda avtal som ingår i gruppen av avtal inte sätta konkurrensen ur spel i den betydelse som avses i artikel 85.1 i fördraget. Om undersökningen däremot visar att ett inträde på marknaden är svårt bör man därefter analysera i vilken utsträckning de omtvistade avtalen bidrar till den kumulativa effekt som uppstått, varvid det är underförstått att endast avtal som väsentligt bidrar till en eventuell avskärmning av marknaden är förbjudna.

181. Marknadsintegration

Enligt det nuvarande systemet får ensamåterförsäljaravtal som innehåller förbud mot passiv försäljning av återförsäljaren utanför hans område inte undantas. Detta skyddar marknadsintegrationsmålet och ger parterna i ett distributionsavtal frihet att tillgodose tredje man som bedriver parallellhandel, vilket därigenom bidrar till att undanröja stora prisskillnader mellan medlemsstaterna.

182. Fördelar för konsumenterna

I artikel 85.3 krävs att konsumenterna får en skälig andel av vinsterna från en begränsande åtgärd för att denna skall beviljas undantag. I fråga om gruppundantag beaktas särskilt de fördelar som konsumenterna kan få genom de olika åtgärder som undantas. Ensamåterförsäljaravtal ger konsumenterna som regel en skälig andel av de uppnådda fördelarna, eftersom förbättringen av distributionen direkt kommer dem till godo och deras ekonomiska ställning förbättras genom att de snabbare och lättare kan få tillgång till varor, särskilt sådana som är tillverkade i andra länder. Det är emellertid uppenbart att konsumenternas fördel måste kartläggas på ett konkret sätt i enskilda fall innan ett undantag kan beviljas.

Parter som anser att de skadas av konkurrensbegränsande avtal är skyddade genom det nuvarande systemet. Domstolen har gjort gällande att "eftersom förbuden i artiklarna 85.1 och 86 genom sin karaktär är ägnade att ha direkt effekt i relationerna mellan enskilda personer, skapar dessa artiklar för de ifrågavarande personerna direkta rättigheter som de nationella domstolarna skall ta till vara".⁽⁶⁵⁾ Eftersom artikel 85.1 har direkt effekt får enskilda personer väcka talan vid nationell domstol. De får också i talan vid en nationell domstol ta upp sådana frågor mot bakgrund av artikel 85.1 som huvudsakligen grundas på en annan talan, exempelvis avtalsrätt eller franchiselagar. De får också ge in klagomål till kommissionen.⁽⁶⁶⁾

183. Andra syften (främjande eller skydd av små och medelstora företag)

Kommissionens meddelande om avtal av ringa betydelse (C nr 368, 23.12.1994, s. 20) är avsett att ge alla små och medelstora företag rättssäkerhet utan att dessa behöver anmäla avtal. Dessutom är många bestämmelser i gruppundantagen avsedda att gynna små och medelstora företag. Exempelvis föreskrivs i förordning nr 1983/83 att gruppundantaget inte avser ensamåterförsäljaravtal mellan konkurrenter om inte "en av dem har en årlig omsättning på högst 100 miljoner ecu".

⁽⁶⁵⁾ BRT mot Sabam [1974] REG 51, punkt 16.

⁽⁶⁶⁾ I domen Automec mot kommissionen, 1992 REG II-2223 konstaterades dock att kommissionen har handlingsfrihet att avvisa ett klagomål på grund av att det saknar gemenskapsintresse, förutsatt att det finns lämpliga vägar för att kräva rättelse på nationell nivå.

184. Frihet att fastställa typ av och närmare uppgifter om distributionssystem

Parterna har möjlighet att ansöka om individuellt undantag eller att strukturera sina avtal så att dessa uppfyller kraven för gruppundantag. Parter som föredrar att inte följa de parametrar som fastställts genom gruppundantag får upprätta avtal enligt önskemål och kan fortfarande vara berättigade till individuellt undantag.

II. Frågor om förfaranden

185. Genom förordning nr 17/62 (artikel 4.1) inrättades ett anmälningssystem för avtal i fråga om vilka parterna önskar icke-ingripandebesked eller undantag enligt artikel 85.3. Genom själva förordningen nr 17/62 försökte man begränsa antalet avtal som omfattas av anmälningsplikt enligt artikel 4.2, som fastställer begränsningar i fråga om den typ av transaktioner som omfattas av anmälningskravet. Efter det att förordning nr 17/62 antagits stod emellertid kommissionen inför ett anhopningsproblem på grund av det stora antalet anmälningar, vilka huvudsakligen avsåg vertikala begränsningar (nära 30 000 anmälda avtal). Kommissionen har reagerat på denna utmaning på två sätt. För det första har kommissionen i flera fall antagit förordningar om gruppundantag som befriar de grupper av liknande avtal vars konkurrensfrämjande fördelar anses uppväga deras konkurrensbegränsande effekter. För det andra har kommissionen behandlat återstående fall genom individuella beslut eller administrativa brev. Denna politik har tillämpats framgångsrikt så till vida att den stora anhopningen anmälningar minskat avsevärt.

186. Formella beslut är inte något lämpligt sätt att behandla ett stort antal enskilda fall. De förfaranden som fastställs i förordning nr 17 och kommissionens resurser tillåter inte denna att fatta många beslut.⁽⁶⁷⁾ Besluten fastställer politik och förfaranden, bringar allvarliga överträdelser av reglerna till upphörande (t.ex. ingripanden mot parallellhandel) och bestraffar (bötfällor) dessa om de fortsätts. Gruppundantag⁽⁶⁸⁾ och administrativa brev är de "instrument" som kommissionen använder i flertalet fall.

187. Förmånen gruppundantag kan återkallas av kommissionen och blir därigenom mycket flexibelt. För att återkalla ett gruppundantag skall kommissionen följa det fullständiga förfarande som leder till att ett beslut antas enligt artikel 85.1. I praktiken inträffar detta mycket sällan.

188. Anmälningssystemets effektivitet

Anmälningssystemet ger kommissionen fortlöpande information om transaktioner, inbegripet vertikala avtal. En avsevärd andel av kommissionens beslut har sitt upphov i anmälningar. Detta tyder på att kommissionen uppmärksammat många avtalsbestämmelser som kräver ingående granskning tack vare anmälningar. Dessa ger också kommissionen basinformation för att fastställa gruppundantagens nödvändighet och räckvidd.

Kommissionen fattar beslut om enskilda anmälningar med stöd av en bestämmelse som gör det möjligt för tredje man att lämna synpunkter efter det att ett obligatoriskt meddelande offentliggjorts i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*.

⁽⁶⁷⁾ Kommissionen fattar för närvarande i genomsnitt 20 beslut om året och tar emot 250 anmälningar.

⁽⁶⁸⁾ Inbegripet användningsbestämmelser.

Undantagssystemet är flexibelt eftersom undantagen skall vara tidsbegränsade och kan förnyas. Förnyelseförfarandet gör det möjligt för kommissionen att överväga den ifrågasatt marknads konkurrensstruktur. Förmånen av ett individuellt undantag kan återkallas av kommissionen om omständigheterna förändras eller nya fakta kommer i dagen.

189. Snabb och effektiv verkställighet

Trots att formella beslut är möjliga endast i fråga om ett begränsat antal fall har kommissionen olika redskap för att säkerställa att förfarandena är snabba och effektiva:

- Genom förordning nr 17 (genom artikel 4.2 begränsas det antal fall som skall anmälas).
- Gruppundantag omfattar merparten av vertikala avtal, i tillämpliga fall genom invändningsförfaranden.
- Administrativa brev är ett viktigt instrument som hjälper kommissionen att klara av det stora antal anmälningar som den tar emot.

190. Rättssäkerhet

Beslut om individuella undantag ger fullständig rättssäkerhet inom gemenskapen som helhet. Gruppundantag ger också fullständig rättssäkerhet i fråga om avtal som helt och hållet uppfyller villkoren. Icke-ingripandebesked ger rättssäkerhet, men en nationell myndighet eller en nationell domstol kan komma till slutsatsen att ett avtal som fått icke-ingripandebesked trots detta överträder nationell lagstiftning, även om det är en mycket sällsynt företeelse. I fråga om undantag är detta inte möjligt.

Invändningsförfarandet i fråga om vissa gruppundantag är redskap som ger största möjliga rättssäkerhet i utbyte mot minsta möjliga administrativa tid och insats.

Administrativa brev väger tungt men ger inte fullständig rättssäkerhet. Företag kan dock rimligen förlita sig på administrativa brev av flera skäl. För det första visar de att kommissionen vid en första översiktlig bedömning är positiv och inte vill driva ärendet vidare, åtminstone inte inom den närmaste framtiden. Kommissionen skulle inte återkalla ett administrativt brev eller fatta ett beslut som strider mot denna annat än om fakta eller omständigheter förändras på ett avsevärt sätt. Dessa villkor är desamma som de på vilka kommissionen kan återkalla förmånen av ett formellt beslut om beviljat undantag.⁽⁶⁹⁾

För det andra innebär ett administrativt brev ett informellt åtagande av kommissionen att vid behov utfärda ett formellt beslut.

För det tredje avskräcker ett administrativt brev tredje man från att ifrågasätta ett avtal, även om detta skett i flera fall när nya uppgifter framkommit. Exempelvis fastställde förstainstansrätten att eftersom kommissionens provisoriska analys av de marknadsförhållanden som ett administrativt brev baserades på hade förändrats tillräckligt på grund av nya konkurrenters inträde och eftersom det fanns hinder för marknadsinträde som kommissionen inte varit

⁽⁶⁹⁾ Enligt artikel 8 i förordning nr 17/62 kan kommissionen återkalla ett beslut om undantag om

- "a) om de förhållanden som låg till grund för beslutet ändras i något avseende,
- b) om parterna åsidosätter ett åläggande som har förenats med beslutet,
- c) om beslutet grundar sig på oriktiga uppgifter eller har utverkats på ett bedrägligt sätt, eller
- d) om parterna missbrukar undantag från bestämmelsen i fördragets artikel 85.1 som har beviljats dem genom beslutet".

medveten om då den utfärdade det administrativa brevet, hade kommissionen rätt att på nytt inleda ett förfarande efter att ha utfärdat ett administrativt brev.⁽⁷⁰⁾

Slutligen har ingen nationell domstol eller nationell myndighet, trots att de inte är bundna av administrativa brev, någonsin utfärdat ett beslut som strider mot den ståndpunkt som uttrycks i en sådan. Administrativa brev är mycket övertygande eftersom de åskådliggör kommissionens bedömning av avtalet. En nationell domstol kan därmed stå inför frågan om ett avtal är lagenligt trots att kommissionen utfärdat ett administrativt brev om avtalet berättigar till undantag. I sådana fall får domstolen "beakta dessa skrivelser som faktiska omständigheter".⁽⁷¹⁾

Den rättssäkerhet som ett administrativt brev ger blir ännu starkare om ett meddelande har offentliggjorts enligt artikel 19.3 i förordning nr 17 och inte orsakat negativa synpunkter från tredje man.

191. Konsekvens

Det nuvarande systemet främjar en konsekvent och enhetlig tillämpning av artikel 85 i fråga om vertikala begränsningar inom gemenskapen som helhet. Genom förordning nr 17 får kommissionen det centrala ansvaret för att övervaka tillämpningen av artikel 85-86 i fördraget, och den har ensam befogenhet att förklara artikel 85.1 icke-tillämplig genom att bevilja undantag enligt artikel 85.3, vilket kan bli föremål för prövning endast av förstainstansrätten och EG-domstolen. När ett undantag väl beviljats är det bindande i hela gemenskapen, och nationella domstolar och konkurrensmyndigheter får inte därefter besluta att avtalet strider mot gemenskapens konkurrenslagor. Detta innebär att beslut som avser komplicerade utvärderingar av ekonomiska frågor eller handlar om att balansera konkurrenspolitiken mot gemenskapens övriga åtgärder och som kan få långtgående följder inom gemenskapen som helhet fattas av behöriga myndigheter på gemenskapsnivå.

192. En beslutande instans / decentralisering

Det nuvarande systemet skapar i fråga om vertikala begränsningar för företag en enda beslutande instans i fråga om undantag enligt artikel 85.3. Nationella myndigheter och domstolar kan spela en lämplig roll vid fastställandet av om gruppundantag är tillämpligt genom att behandla både klagomål och konkurrensbegränsningar som inte kan undantas.

* * * *

⁽⁷⁰⁾ Langnese-Iglo GmbH mot kommissionen, T-7/93 (8.6.1995), punkt 38–40.

⁽⁷¹⁾ Meddelande om samarbete mellan nationella domstolar och kommissionen vid tillämpning av artiklarna 85 och 86 i EEG-fördraget, 93/C 38/05, 13.2.1993, punkt 25 a.

Kapitel VI

EN JÄMFÖRELSE MELLAN GEMENSKAPSRÄTTEN OCH DEN LAGSTIFTNING I MEDLEMSSTATERNA OCH TREDJE LAND SOM ÄR TILLÄMPLIG PÅ VERTIKALA BEGRÄNSNINGAR

193. I detta kapitel jämförs gemenskapsrätten med lagstiftningen och principerna i medlemsstaterna och vissa tredje länder, både till innehåll och form, vad gäller deras tillämpning i fråga om vertikala begränsningar.⁽⁷²⁾ Av jämförelsen framgår att i allmänhet lägger medlemsstaterna och tredje land större vikt än kommissionen vid ekonomiska analyser av marknaden för att avgöra om ett vertikalt hinder utgör en överträdelse. Eftersom dessa rättsinstanser inte beaktar marknadsintegrationen ger de heller inte skydd för parallellimport, vilket gemenskapssystemet gör.

I. MATERIELL RÄTT

Medlemsstater med en lagstiftning som liknar artikel 85

194. Lagstiftningen i nio medlemsstater (Belgien, Frankrike, Grekland, Irland, Italien, Luxemburg, Portugal, Spanien och Sverige) följer gemenskapens tillvägagångssätt genom en lagstiftning som påminner om artikel 85 med dess tvådelade uppbyggnad med ett allmänt förbud och en undantagsbestämmelse. Den följer gemenskapens klassificeringssystem för vertikala begränsningar, inbegripet såväl territoriella som icke-territoriella hinder, och den tillämpar liknande kriterier för att analysera om en överträdelse föreligger (t.ex. parternas marknadsställning, avskärmande effekt, effekter på konkurrensen inom och mellan varumärken). I de fall som fram till i dag har bedömts av nationella domstolar eller myndigheter är gemenskapsrättens påverkan ofta tydlig. Prisbindning är i sig förbjudet i Frankrike och Spanien även om rekommenderade priser är tillåtna. I Italien är prisbindning inte olagligt i sig, utan analyseras från fall till fall. Nationella gruppundantag har antagits i tre av de medlemsstater som har en lagstiftning som påminner om artikel 85 (Irland, Spanien och Sverige). I samtliga fall motsvarar de nationella gruppundantagen i mer eller mindre grad gemenskapens gruppundantag. Bara två av medlemsstaterna (Spanien och Sverige) har antagit regler om avtal

⁽⁷²⁾ Uppgifterna i detta kapitel grundas på tre källor.

Den första (*Survey of the Member State National Laws Governing Vertical Distributions Agreements*) förerredes av GD IV år 1995 och offentliggjordes 1996 av Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer. Den innehåller grundläggande information om de nationella system som reglerar vertikala distributionsavtal.

Den andra (*Proceedings of the European Competition Forum*) avser det seminarium som GD IV anordnade våren 1995 och som bl.a. besöktes av företrädare för de nationella myndigheterna i respektive medlemsstat. Det bestod av tre paneler: ensamåterförsäljning, selektiv distribution och leverantörernas ekonomiska beroende av stora distributionsgrupper. The Proceedings, publicerat 1996 av John Wiley and Sons Ltd. och av Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer. En sammanfattning av Lorraine Laudati offentliggjordes sommaren 1995 i GD IV:s Newsletter No. 5 Vol. I.

Den tredje (*Survey of the Member States' Powers to Investigate and Sanction Violations of National Competition Laws*) förbereddes år 1994 och offentliggjordes 1996 av Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer. Fallen har visserligen valts för att bekräfta riktigheten i de uppgifter som i detta kapitel lämnas om medlemsstaterna och tredje land, men de representerar kommissionens åsikter och avspeglar inte nödvändigtvis synpunkterna i medlemsstaterna och i tredje land.

av mindre betydelse. Frankrike och Italien har meddelat att de inte har någon sådan regel eftersom de föredrar att göra en fullständig analys av marknaden och parternas marknadsställning.

195. Flera av de medlemsstater som har en lagstiftning som påminner om artikel 85 uppgav att deras tillämpning av nationell lagstiftning i fråga om begränsande avtal skiljer sig från kommissionens tillämpning av artikel 85. Exempelvis gör de italienska myndigheterna en rimlighetsanalys både i syfte att fastställa om en begränsning föreligger och om ett undantag kan beviljas, vilket grundar sig starkt på ekonomisk analys, särskilt i fråga om avtalets ekonomiska effekt på marknaden i fråga. Marknadsinträde, parternas marknadsställning, avtalets varaktighet och den kumulativa effekten av nätet av distributionssystem beaktas. De italienska myndigheterna framförde i sina kommentarer följande:

Vad som skall anses vara en konkurrensbegränsning enligt artikel 85 i fördraget och enligt motsvarande nationella bestämmelser är inte i något avseende självklart.

Enligt traditionellt, juridiskt tillvägagångssätt kan man anse att artikel 85 förbjuder *vissa bestämmelser* i vertikala avtal. Ett allt vanligare synsätt är dock att artikel 85.1 bör tolkas så att den förbjuder vertikala avtal endast i den utsträckning som dessa har en ekonomisk effekt som begränsar konkurrensen på marknaden. Särskilt har EG-domstolen i flera domar fastställt att ett vertikalt avtals begränsande karaktär enligt artikel 85.1 kan beaktas endast mot bakgrund av dess ekonomiska och rättsliga sammanhang. Ur ekonomisk synvinkel finns det klara belegg för synpunkten att en granskning av ett vertikalt avtals eventuellt begränsande karaktär (i fråga om konkurrens) inte skall inskränka sig till formella aspekter.

196. I Frankrike bedöms distributionsavtals lagenlighet mot bakgrund av avtalsbestämmelserna och hur dessa tillämpas i det ekonomiska sammanhang där distributionssystemet tillämpas. Denna metod tillämpas oavsett om ensamrättsbestämmelserna finns i ett särskilt avtal eller i ett nät av avtal.

Den franska myndigheten anser att dess tolkning skiljer sig från kommissionens, eftersom ensamåterförsäljning eller exklusiva inköpsavtal enligt fransk praxis inte i sig begränsar konkurrensen. Därför har den en positiv inställning till distributionssystem och anser att dessa bidrar till ekonomisk effektivitet och i allmänhet är förenliga med artikel 85.1 eller motsvarande nationella lagar, utom i de fall då de åtföljs av bestämmelser som kan skada konkurrensen. Myndigheten avgör om en begränsning föreligger på grundval av en ekonomisk analys, med hänsyn till den ökade konkurrens som oftast genereras av denna typ av system. Avskärmning och avtalsnätets kumulativa effekt är avgörande kriterier vid bedömningen av om en konkurrensbegränsning föreligger. Den franska myndigheten ser närvaron av en viss ständig konkurrens som ett skäl för att inte konstatera någon begränsning, vilket skiljer dess inställning från kommissionens, som betraktar sådan konkurrens som ett villkor för att bevilja undantag.

197. Om den franska konkurrensmyndigheten efter denna inledande bedömning sluter sig till att det föreligger en konkurrensbegränsning överväger den om ett undantag är motiverat. I detta avseende är dess analys striktare än kommissionens. Myndigheten förklarade följande:

Ett utbyte nyligen mellan medlemsstaternas myndigheter, särskild vid mötet i Bryssel förra våren [vid det europeiska konkurrensseminariet] visade att flera länder [med en lagstiftning

som påminner om artikel 85] anser att vertikala begränsningar i vissa fall kan ha en gynnsam effekt på konkurrensen.

Först när vertikala avtal har ett syfte eller en effekt som kan vara konkurrensbegränsande förbjuds de enligt 1986 års konkurrenslag, om de innebär en tillräcklig ekonomisk fördel. Bestämmelsen om missbruk av dominerande ställning grundas på samma villkor.

Medlemsstater med en lagstiftning som inte liknar artikel 85

198. Den lagstiftning som är tillämplig på konkurrensbegränsningar i de återstående sex medlemsstaterna (Danmark, Finland, Förenade kungariket, Nederländerna, Tyskland och Österrike) påminner inte om gemenskapsrätten. En överträdelse grundas oftast på någon form av missbruk

- i Österrike,
- i Danmark om ett "dominerande inflytande" kan utövas,
- i Finland om avtalen påverkar prissättning, minskar effektiviteten, förhindrar eller komplicerar tredje mans bedrivande av handel eller om de är oförenliga med ett bindande internationellt avtal på ett sätt som är oförenligt med sund och effektiv konkurrens,
- i Tyskland om hindren har en negativ effekt på konkurrensen (i fråga om ensamåterförsäljaravtal, exklusiva inköpsavtal och selektiva distributionssystem), eller om hindren överskrider räckvidden av licensierade rättigheter (i fråga om licensavtal),
- i Nederländerna om hindren strider mot allmänintresset,
- i Förenade kungariket om de strider mot allmännyttan.

199. Klassificeringssystemet för överträdelser varierar starkt mellan dessa länder, men samtliga har regler mot prisbindning. Österrike är det enda landet i denna grupp som har antagit gruppundantag, vilka påminner om gemenskapens gruppundantag.

200. Fem av dessa länder (alla utom Finland) överväger för närvarande reformer av den nationella konkurrenslagstiftningen som kan komma att närma den till gemenskapsrätten.

201. Den tyska myndigheten anser att en restriktiv organisation av distributionen i allmänhet inte äventyrar fungerande konkurrens men att den kan göra det i kombination med en viss grad av marknadsinflytande. Enligt tysk lagstiftning är därför ensamåterförsäljaravtal och exklusiva inköpsavtal i princip tillåtna men övervakas av konkurrensmyndigheterna i syfte att förhindra missbruk.

202. I Förenade kungariket omfattas inte ensamåterförsäljaravtal och exklusiva inköpsavtal av avtalsrätten utan av lagar som gör det möjligt för myndigheterna att från fall till fall undersöka om marknadsandelströskeln på 25 % uppnås av ett företag eller en grupp av företag med hjälp av ett nät av vertikala avtal. Man gör en rimlighetsanalys som innebär att man balanserar de vertikala begränsningarnas effekt på konkurrensen såväl på tillverknings- som detaljstnivå mot fördelarna i form av effektivitetsvinster. Vid analysen anses två centrala strukturvillkor relevanta, nämligen

- marknadsbrister i tidigare eller senare distributionsled vilka ger upphov till ett avsevärt individuellt eller kollektivt marknadsinflytande på kort till medellång sikt,

- en utbredd användning av vertikala begränsningar på en viss produktmarknad, vilka påverkar en betydande andel av den totala omsättningen på marknaden, utan att något påtagligt marknadsinträde ägt rum.

De brittiska myndigheterna anser att effektivitetsvinster sannolikt är minst starka när produkten är enkel eller icke-teknisk, billig, inköps upprepade gånger, saluförs i närbutiker, när konsumentinformation finns allmänt tillgänglig, starkt varumärke föreligger, produkten är etablerad, inträdeshindren inom detaljhandeln är höga och stordriftsfördelarna inom detaljhandeln är avsevärda. Prisbindning är olagligt men tillåts om Restrictive Practices Court avgör att det skulle orsaka skada för allmänheten om inte minimipriser tillämpades. Flera fördjupade fallstudier har nyligen gjorts som omfattar nät av vertikala begränsningar inom sektorerna för öl, bensin, kolsyrade drycker, bilar och glass.

Tredje land (USA och Canada)

– USA

203. Syftet med USA:s konkurrenslagstiftning på området är att främja konsumenternas bästa; den syftar inte till att främja marknadsintegration. Vertikala begränsningar regleras i första hand i avsnitt 1 i Shermanlagen⁽⁷³⁾ som föreskriver att alla avtal, sammanslutningar i form av karteller eller liknande, eller sammansvärjningar för att hindra handeln mellan delstaterna eller med främmande land är förbjudna.

204. År 1977 dömde Högsta domstolen i målet *GTE Sylvania*⁽⁷⁴⁾ att vertikala begränsningar som inte avser priser skall bli föremål för en analys enligt rimlighetsregeln, vilket innebär ett erkännande av att dessa hinder kan "främja konkurrens mellan varumärken genom att göra det möjligt för tillverkaren att uppnå vissa effektivitetsvinster vid distributionen av sina produkter". Om tillverkaren inte har en stark ställning på marknaden anses distributionsavtal som omfattar vertikala begränsningar som inte avser priser i allmänhet vara lagliga, eftersom de främjar effektiva leveranser och stabil tillgång på varor och tjänster för konsumenterna samt ökar konkurrensen mellan varumärken genom att öka förmågan hos tillverkarna inom en viss sektor att konkurrera om kunder. Dessutom anses de konkurrensbegränsande riskerna med sådana hinder i allmänhet vara små, eftersom tillverkarens intresse är att utveckla en effektiv distribution i syfte att maximalt öka försäljningen till konsumenterna, och därmed har de alla förutsättningar att öka konkurrensen inom varumärken mellan återförsäljarna för att hålla priset nere.

205. En rimlighetsanalys innebär att marknaden i fråga identifieras, varvid man fastställer den svarandes ställning på marknaden och en mångfald andra faktorer som används för att analysera om hindren påverkar konkurrensen mellan varumärken negativt, liksom motiven i syfte att fastställa ett legitimt syfte och huruvida hindret behövs för att det syftet skall uppnås. Det åligger svaranden att fastställa motiv som motsäger käreandens argument, men den slutliga bevisbördan åligger käreanden som skall övertyga domstolen om att hindret, även vägt mot fördelarna, har en konkurrensbegränsande effekt. Det skall också beaktas om det finns mindre restriktiva alternativ till hindret i fråga som innebär att det legitima syftet kan uppnås.

⁽⁷³⁾ Under vissa omständigheter kan avsnitt 2 i Shermanlagen och avsnitt 3 i Claytonlagen vara tillämpliga på vertikala begränsningar.

⁽⁷⁴⁾ *Continental TV mot GTE Sylvania*, 433 USA 36 (1977).

206. Domstolarna i USA tenderar att vara mer försiktiga med konkurrensbegränsande effekter i fråga om hinder mellan varumärken och kan kräva en ingående marknadsanalys som inbegriper en undersökning av "såväl omfattningen av avskärmningen som köparens och säljarens affärsmässiga motiv".⁽⁷⁵⁾ En avgörande faktor vid analysen av dessa hinder är i vilken grad konkurrerande tillverkare berövas avsettningsmöjligheter för sina produkter eller detaljister förbjuds att använda alternativa leverantörer.

207. I USA finns ingen regel om avtal av mindre betydelse. Prisbindning är i sig olagligt i USA. Rekommenderade detaljhandelspriser omfattas dock inte av förbudet.

– Canada

208. Ensamåterförsäljning och bindande avtal som sannolikt har avskärmande effekter på marknaden eftersom de ingås av en stor leverantör av en viss vara eller en leverantör som har stor marknadstäckning, vilket får till följd att konkurrensen troligen minskar avsevärt, kan förbjudas av *Competition Tribunal*. En "marknadsbegränsning" definieras som att leverantören ålägger kunden villkor genom att kräva att denne tillhandahåller en viss vara bara på en viss marknad. Om en sådan begränsning sannolikt leder till att konkurrensen minskar avsevärt i fråga om en vara, exempelvis när den vidtas av en stor leverantör av en viss vara eller en leverantör som har stor marknadstäckning i förhållande till varan, kan den förbjudas av den kanadensiska domstolen. Slutligen kan domstolen ålägga en leverantör att sälja till en viss kund, vars affärer kan komma att påverkas avsevärt på grund av hans oförmåga att få tillräckliga leveranser, förutsatt att denne är beredd att uppfylla sedvanliga affärvillkor och kan göra det. Begränsningar i fråga om konkurrens mellan varumärken behandlas mer strikt än begränsningar i fråga om konkurrens inom varumärken. Ingen regel om avtal av mindre betydelse tillämpas, men myndigheterna prioriterar inte fall av ringa ekonomisk betydelse.

II. ANMÄLNINGSSYSTEM

Medlemsstater med en lagstiftning som motsvarar artikel 85

209. Anmälningskrav i fråga om begränsande avtal motsvarande gemenskapens – dvs. anmälan krävs bara när det ansöks om ett undantag eller ett icke-ingripandebesked – finns i sex av de medlemsstater som har en lagstiftning som liknar artikel 85 (Belgien, Grekland, Irland, Portugal, Spanien och Sverige). Av dessa är det dock bara Belgien och Sverige som har samma regler i fråga om immunitet mot böter efter anmälan. I Grekland och Portugal finns ingen immunitet mot böter, medan den irländska lagen inte föreskriver om utdömmande av böter.

210. Frankrike och Italien kräver ingen anmälan av begränsande avtal. I Italien finns ett frivilligt anmälningsystem. I Frankrike finns inget anmälningsystem för begränsande avtal; de verkställande myndigheterna litar till andra medel för att upptäcka överträdelser.

Fransk lagstiftning baseras på den motsatta presumptionen till den att avtal eller affärs-samarbete i vertikala affärsförbindelser betraktas som förbjudna. Det är därför vi inte har ett obligatoriskt anmälningsystem. Vi anser inte att ett sådant system är nödvändigt eftersom vi utgår från att vertikala avtal är lagenliga.

⁽⁷⁵⁾ Barry Wright Corp. mot ITT Grinnell Corp., 724 F.2d 227, 236-37 (1st Cir. 1983).

Medlemsstater med en lagstiftning som inte motsvarar artikel 85

211. Ett anmälningssystem motsvarande gemenskapens finns i Finland, men det föreskrivs ingen immunitet mot böter.

I Tyskland blir vertikala begränsningar i allmänhet föremål för kontroll av eventuellt missbruk och behöver inte anmälas; anmälan krävs bara i fråga om sådana begränsningar av friheten att fastställa priser eller affärsvillkor som i allmänhet är förbjudna men kan beviljas undantag.

Anmälan av begränsande avtal krävs i Danmark, Förenade kungariket, Nederländerna och Österrike utan hänsyn till om det föreligger eller har ansökts om ett undantag eller icke-ingripandebesked. Anmälan krävs i syfte att ge myndigheterna nödvändig information för att kunna avgöra om missbruk föreligger.

I Luxemburg finns inget anmälningssystem i fråga om begränsande avtal.

Tredje land

212. Varken USA eller Canada har något anmälningssystem i fråga om begränsande avtal.

III. ANTAL ÄRENDEN SOM BEIVRATS

213. Medlemsstaterna av båda kategorierna har i allmänhet beivrat ett måttligt antal överträdelser mot lagstiftningen om vertikala begränsningar. I många medlemsstater finns dock inga uppgifter tillgängliga eller så kan de inte jämföras på grund av skillnader i de nationella systemen eller registreringspraxis. En grov uppskattning av förekomsten varierar från noll i vissa medlemsstater (Belgien och Österrike) till cirka 25 om året i Tyskland.

214. I USA ignorerades praktiskt taget vertikala begränsningar av de federala myndigheterna under 1980-talet. De väckte dock talan i några fall av överträdelser i fråga om prisbindning. På senare tid har sådana fall drivits både av federala myndigheter och delstatsmyndigheter, ibland tillsammans. Men det är sällan andra typer av vertikala begränsningar beivras. Under de senaste åren har några fall undersökts inom den politiskt prioriterade hälsovårdssektorn som främst avser lokala marknader och inom vilken det är mer sannolikt att väsentligt marknadsinflytande förekommer.

215. I Canada förefaller verkställigheten vara lindrig i fråga om vertikala begränsningar.

IV. SLUTSATSER

216. I de medlemsstater och tredje länder som diskuterats i detta kapitel finns stora skillnader när det gäller behandlingen av vertikala avtal. Dessa system överensstämmer dock på vissa viktiga punkter och är också konsekventa i hur de skiljer sig från gemenskapssystemet. För det första tillämpar man främst ekonomisk analys för att avgöra om en överträdelse föreligger. Detta gäller åtminstone några av de medlemsstater som har system som grundas på gemenskapssystemet (särskilt Frankrike och Italien), vissa av de medlemsstater som har system som skiljer sig från gemenskapssystemet (främst Tyskland och Förenade kungariket) och tredje land (både USA och Canada).

217. För det andra tillämpar flera av medlemsstaterna samt USA och Canada inget anmälningssystem i fråga om konkurrensbegränsande avtal. Detta beror på att de anser att verkställighetsresurserna kan användas bättre på andra sätt, exempelvis för att undersöka klagomål som avser vertikala begränsningar. Avsaknaden av anmälningssystem överensstämmer också med presumtionen att vertikala begränsningar betraktas som lagenliga.

218. För det tredje är det bara för ett litet antal fall avseende vertikala begränsningar som talan väcks i dessa system, vilket återigen överensstämmer med uppfattningen att dessa begränsningar betraktas som lagenliga.

* * * *

Kapitel VII

RESULTAT AV FAKTASAMMANSTÄLLNINGEN

I. Syfte och metod

219. Som ett led i förberedelsen av denna grönbok beslutades att genomföra en sammanställning av fakta genom intervjuer. Flera dussin tillverkare, detaljister (även grossister och importörer/exportörer) och sammanslutningar, både på europeisk och nationell nivå, kontaktades. Dessutom gjordes flera intervjuer med forskningsinstitutioner och enskilda med särskilda kunskaper om marknadsförings- eller distributionsmetoder inom olika industrisektorer. Merparten av intervjuerna avsåg konsumtionsvaror, både livsmedel och icke-livsmedel. Förteckningen över intervjuer var inte helt representativ, och av logistiska skäl blev Beneluxländerna plus närliggande områden i norra Frankrike, västra Tyskland och södra Förenade kungariket överrepresenterade.

220. En överväldigande majoritet av de tillfrågade var positivt inställda till intervjuerna, och möten hölls mellan juni och augusti 1994. Diskussionerna med olika industrisammanslutningar utvecklades till riktiga rundabordsamtal där ett stort antal företagsledare och andra företrädare för näringslivet från en lång rad industrisektorer deltog. Kommissionen försökte visserligen bibehålla optimal balans mellan olika grupper och parter i syfte att åstadkomma största möjliga åsiktsurval, men det är uppenbart att dessa intervjuer inte kan påstås vara statistiskt representativa. Kommissionen välkomnar kommentarer till resultaten av dessa intervjuer, särskilt om det geografiska urvalet eller sektorsurvalet inte uppfattas som representativt.

221. Många frågor som deltagarna behandlade var industri- eller sektorsspecifika. Andra frågor, exempelvis maktfördelningen mellan tillverkare och detaljister eller problemet med parallellhandel, diskuterades vid nästan varje möte. Samtliga möten var informella och protokoll fördes inte. Därför var de flesta deltagarna villiga att tala klarspråk, att avslöja känsliga uppgifter och stödja sina synpunkter på levande exempel ur sina egna erfarenheter, eller till och med att lämna ut konfidentiell information. På följande sidor ges en sammanfattning av de viktigaste resultaten, dock utan företagsspecifika uppgifter.

II. Förändringar av samhället och kundernas efterfrågan

222. Kundsammansättningen har förändrats starkt, med en förstärkt polarisering i fråga om inkomster och en allt äldre befolkning. En mättad marknad innebär en ny och mer komplicerad struktur på den enskilda kundens efterfrågan. Demografiska förändringar påverkar inköpsmönster, vilket främst lett till en koncentration av ägande och försäljningsställen. När det gäller varor med snabb omsättning gör kunderna sina inköp mindre ofta och föredrar att göra dem på ett och samma ställe i stället för att behöva gå till olika butiker. En alltmer differentierad kundefterfrågan sägs vara ett av huvudskälen till framgången för de nya specialiserade lågprisvaruhusen. Möbeltillverkare, exempelvis, utvidgar verksamheten till inredningsartiklar och andra tillbehör. Tryckeribranschen nämndes som en prototypsektor där mångfalden och specialiseringen av varuutbudet till kunderna märks.

III. Tekniska förändringar

223. Informationsteknik (IT), särskilt elektronisk scanning vid on-lineansluten kassa, som i allt större utsträckning används för lagerkontroll, har främjat just-in-time-systemen och förändrat informationsutbudet. Dessa nya tekniker tillsammans med butikskort gör det nuförtiden möjligt för detaljisterna att fastställa de gamla marknadsföringsstrategierna utan att behöva förlita sig på information från tillverkaren. Informationsstyrning kommer att möjliggöra kontroll av just-in-time-leveranser även när det gäller stora varusortiment (stormarknader), att sänka kostnaderna för lagerhållning och förbättra produktiviteten genom automatisk ombeställning av varor. De potentiella kostnadsbesparingarna tack vare införande av IT sägs i allmänhet vara av begränsad omfattning. Eftersom marginalerna inom distribution är mycket små kan dock varje kostnadsminskning påverka lönsamheten avsevärt.

224. Postorder- och distansförsäljningsföretag använder sig i allt högre grad av audio- och videotext, CDI, CD-rom liksom interaktiv TV för distribution av sina varor. Teleshopping sägs ha potentialen att bli ett mycket viktigt redskap vid distributionen av detaljhandelsvaror. Vissa deltagare var mycket optimistiska i fråga om nuvarande försöksprojekt med distribution via interaktiv TV, dock utan att kunna säga vem av de stora detaljisterna, tillverkarna, TV-kanalerna eller mediaföretagen som drar störst fördel av IT. Några deltagare uttryckte oro över att IT-redskapen kan komma att monopoliseras av antingen tillverkarna eller detaljisterna. Utvecklingen av interaktiv TV sades inte utgöra något större hot mot postorderföretagens väl-etablerade affärsverksamhet, eftersom de förra huvudsakligen inriktar sig på marknadssegment i tidigare distributionsled medan de senare mest inriktar verksamheten på senare led.

225. En annan tendens på senaste tiden gäller utvecklingen av interna transporter och logistikinfrastrukturer. Användningen av egna transportmöjligheter gör det möjligt för stora återförsäljare att rationalisera sina leveranser och inköp inom nätet samtidigt som de minskar kostnaderna. Denna nya utveckling har också orsakat betydelsefulla förändringar av på vilket sätt varorna saluförs. Exempelvis förpackas varorna ofta i sista stund så att särskild reklam kan tryckas på etiketterna.

IV. Distributionsstruktur

226. Många deltagare beskrev distributionen på 60- och 70-talet som splittrad och oorganiserad, helt beroende av industrin och ofta ställd inför obligatoriska försäljningspriser eller bojkotter. Gradvis har distributionsfunktionen frigjort sig från tillverkningsindustrin och utgör nu en självständig industrigren. Återförsäljarna samlar in och har tillgång till information om hur och var vilka varor saluförs och har kapacitet att informera leverantörerna om kundefterfrågan.

227. Tidigare har distribution, särskilt livsmedelsdistribution, följt en mängdriktad strategi. Införandet av IT och just-in-time-distribution kommer gradvis att leda till uppkomsten av nya logistikfunktioner, t.ex. beställningsgrupperingar. Ett antal små företag specialiserar sig redan på leveranser till hushållen, särskilt på området drycker och fryst mat.

228. En uppsplittring av detaljhandelsformatet har skett och i dag finns en mängd olika butikstyper. Utöver traditionell livsmedelshandel, oftast snabbköp och nya lågprisbutiker, är medlemsaffärer och grossistbutiker under utveckling. De huvudgrupper som kan urskiljas är de "klassiska", dvs. små butiker, varuhus i tätorter, lågprisbutiker, specialbutikskedjor och nya

distributionsformer, t.ex. direktförsäljningsföretag (postorder, telemarketing, tryckerier och förlag, teleshopping och små specialiserade agenturer). Telemarketingföretag är t.ex. redan väl etablerade när det gäller datorer, böcker och skivor. Bankverksamhet är ett tillväxtområde. Direktförsäljningsmetodernas framgång tycks vara knuten till varan. Medan exempelvis 75 % av bilförsäkringarna i Nederländerna säljs per telefon kräver pensionsförsäkringar fortfarande personliga sammanträffanden.

229. *Fulfilment houses* (tjänsteföretag) behandlar och verkställer beställningar på uppdrag av en tillverkare. De köper in inte varorna, hanterar inga lager och fastställer inte priset för slutkonsumenten. Postorderföretagen verkställer vanligtvis beställningarna internt. Specialiserade agenturer erbjuder mindre företag service. Denna nya bransch ger möjlighet till provförsäljningar av nya varor på ett mycket billigare sätt än om varan skall distribueras till detaljister. Det är betydelsefullt, eftersom cirka två tredjedelar av försöken att lansera nya varor misslyckas.

230. Inom vissa sektorer finns inte längre den klassiska skillnaden mellan tillverkare, agenter, grossister och detaljister. I dag gör de stora detaljisterna sina inköp direkt från tillverkarna. Exempelvis köps i fråga om drycker över 60 % av vinerna på stormarknader i vissa medlemsstater.

231. Inom vissa industrisektorer, t.ex. läkemedel, har ännu ingen större vertikal integration ägt rum. Inom andra sektorer, t.ex. drycker, har tillverkarna fullföljt principen om vertikal integration och köpt upp nationella ensamimportörer.

232. Det bekräftades överlag att informationstekniken har lett till att varorna snarare "dras" nedåt i leveranskedjan av detaljisterna än föses nedåt i leveranskedjan av tillverkarna. Det bekräftades också att det nu finns en koncentration till endera änden av leveranskedjan och att många mellanhänder/grossister försvunnit, en omständighet som tycks öka hindren för nya producenters marknadsinträde. Ingen åsikt dominerade i frågan om huruvida grossisternas försvinnande inneburit att ensamåterförsäljningen minskat. Vissa deltagare påpekade att koncentrationen inom detaljhandelssektorn har tvingat producenterna att söka nya avsättningsmöjligheter, t.ex. försäljning via bensinstationsbutiker.

V. Förhållandet mellan tillverkare och detaljister

233. Trots att maktbalansen under de senaste åren tydligt tippat över till detaljisternas fördel tycks frågan om det är tillverkaren eller detaljisten som avgör villkoren för deras ömsesidiga förbindelse i hög grad bero på ett visst varumärkes ställning inom ett visst marknadssegment. Tillverkarna blir alltmer beroende av återförsäljarna och livsmedelsdetaljisterna för att få ut sina varor till konsumenterna. Eftersom hyllutrymmet för nya varor är begränsat, uppstår konflikter mellan det allt större antalet nya varor som lanseras och detaljisternas vinstoptimeringsmål. Denna konflikt har lett till att detaljister begär förteckningsavgifter (handpenning) eller rabattsystem som ibland överstiger tillverkarnas möjliga kostnadsbesparingar. På grund av bristande hyllutrymme riskerar de varor som inte är nummer ett eller två på marknaden att tas bort från förteckningen och ersättas av de stora detaljisternas egna varumärken. Till följd av detta har inom många marknadssegment ställningen för leverantörerna av de varor som har första och andra platsen på marknaden grundmurats. Andra leverantörers inträde på marknaden blir allt svårare.

234. Vissa deltagare menade att i stort sett tre typer av företag har möjlighet att överleva på lång sikt: stora tillverkare med ett brett produktsortiment som investerar i forskning och utveckling och gör nylanseringar av marknadsledande varor, tillverkare av "egna varumärken" (dvs. tillverkare som producerar varor som saluförs av detaljister under deras eget varumärke) och nischaktörer. Å andra sidan kommer andra rangens tillverkare (dvs. de som har varumärken som ligger på tredje och fjärde plats på marknaden) alltmer i kläm mellan varumärkesledare och de stora detaljisternas egna varumärken längre ned i distributionsledet, och de har ofta inget annat val än att bli legotillverkare och producera ett detaljistmärke.

235. Enligt vissa oberoende forskare finns det dock gränser för detaljisternas kapacitet att utveckla egna varumärken. Tillverkarna kan koncentrera sig på både forskning och utveckling och marknadsföringskostnader för produktutveckling och differentiering inom sitt särskilda marknadsområde medan detaljisterna måste säkerställa att ett brett varusortiment finns tillgängligt via deras nät. Därigenom kan de endast komma upp i ett begränsat antal försäljningar per vara. Detta innebär att de flesta detaljister troligen inte har nödvändig storlek för att kunna investera i varumärken, eftersom forsknings- och utvecklingskostnaderna är alltför betungande och marknadsföringskostnaderna för varje vara måste fördelas på ett geografiskt omfattande distributionsnät.

VI. Den inre marknaden, parallellhandel

236. Många av dem som intervjuades konstaterade att gemenskapens rättsliga ramar inte i tillräcklig utsträckning har fungerat som ett redskap som leder till marknadsintegration i form av prisjusteringar. Hindren för parallellhandel är fortfarande många och komplexa. Vissa deltagare ansåg att konkurrenspolitiken innebär att företagen får betala priset för den europeiska marknadsintegrationen. Det framfördes att företagen borde tillåtas ta ut vad marknaderna förmår betala. Några ansåg också att skillnaden mellan aktiv och passiv försäljning är förlegad, särskilt efter det att IT införts på marknadsplatsen.

Fortfarande råder avsevärda prisskillnader inom Europeiska unionen, ibland till och med i fråga om samma vara, tillverkad av samma företag. Transportkostnader, regleringshinder och förbindelserna mellan producenter och återförsäljare i de olika medlemsstaterna är förklaringen till dessa skillnader. Återförsäljarna är mycket starka i vissa områden (Frankrike, Tyskland) och mer splittrade i andra (Grekland, södra Italien). Prisskillnader är viktiga inom icke-livsmedelssektorn men ännu viktigare i fråga om livsmedelsprodukter. Av intervjuerna framgick klart och tydligt att många detaljister inte drar fördel av möjligheterna att utnyttja prisskillnaderna mellan medlemsstaterna av rädsla för att spolia långvariga förbindelser med tillverkarna eller att eventuellt råka ut för vedergällningsaktioner, t.ex. bojkotter eller prisdiskriminering. Gränsöverskridande inköpsgrupper tycks ännu inte haft någon väsentlig effekt.

Logistik och andra "naturliga" hinder

237. I fråga om vissa marknader är transportkostnaderna helt enkelt alltför höga för att någon avsevärd parallellhandel skall uppstå, vilket följaktligen förhindrar att varor levereras över gränserna. Dessutom finns det oerhörda skillnader i fråga om kundernas nationella preferenser och lokala smak som troligen inte kommer att försvinna i första taget. Eftersom kunderna har olika inställning och kräver olika kvaliteter finns det också stor produktdifferentiering och olika distributionsmetoder.

Vissa prisskillnader kan förklaras med att tillverkarna är verksamma inom ramen för separata tillverkningsenheter med egna specifika kostnadsstrukturer. I den utsträckning som tillverkarna övergår till anskaffning på europeisk nivå kommer kostnadsstrukturerna för respektive dotterföretag att närma sig varandra, och detta i sin tur kommer att bidra till att minska prisskillnaderna. I fråga om vissa varor, där handeln mellan medlemsstaterna är enkel, har konkurrenstrycket lett till priskonvergens.

Många tillverkningsmarknader kan sägas ha en enhetlig europeisk struktur på utbud och efterfrågan, medan marknaderna för konsumtionsvaror på detaljhandelnivå i hög grad är uppdelade efter de nationella gränserna. Mycket stora skillnader i kundbeteende kan konstateras.

Regleringshinder

238. Olika nationella villkor avskärmar fortfarande marknaderna och förhindrar parallellhandel. Märkningskraven t.ex. – som ofta främst grundas på miljöhänsyn – är fortfarande mycket olika. Dessutom är kraven i fråga om förpackningar och kodning olika. Det hänvisades också till den tilltagande betydelsen av olika nationella bruk i fråga om exempelvis annonsering och marknadsföring.

Varumärken används ibland för att avskärma en marknad nationellt. Å andra sidan lär det vara svårt att få samma varumärke registrerat i hela Europa på grund av att det sedan tidigare finns olika rättigheter i de olika nationella registren och också på grund av kulturella olikheter. Trots detta är varumärken mycket viktiga när det gäller att komma till rätta med plagiat och för att förhindra otillbörlig konkurrens.

239. Även i fråga om direktförsäljning och postorderföretag är handelshindren fortfarande betydande. Postmonopol skapar i många länder problem med tillförlitligheten. Därtill kommer copyrightfrågor, oklara skattebestämmelser, växelkurser och avgifter knutna till överföring av pengar. Annonsering över gränserna är komplicerad, och konsumtionsvarorna måste anpassas till avgörande lokala preferenser. Efterfrågan är starkt nationellt inriktad. En vara kan i ett land säljas av helt andra skäl än i ett annat. Inom vissa industrier, t.ex. läkemedel, är det uppenbarligen svårt att få samma varumärke registrerat i olika medlemsstater, trots att många företag driver principen om världsomspännande varumärken.

Privata hinder

240. Många tillverkare är inte övertygade om att effektivitetsvinster genom en enhetlig varuutformning och -presentation för alla medlemsstater skulle uppväga de förluster som uppstår till följd av minskade möjligheter att tillämpa prisskillnader mellan nationella marknader med hjälp av parallellhandel. Därför förhindrar, enligt detaljisterna, många tillverkare parallellhandel så snart de kan. De kvantiteter som finns tillgängliga tack vare parallellhandeln har alltid varit alltför små för att kunna utgöra en tillförlitlig leveranskälla.

241. I många intervjuer anklagade företrädare för distributionssektorn tillverkarna för att eftersträva en uppdelning av marknaden inom gemenskapen. Dessa strategier sades bedrivas huvudsakligen genom att utnyttjandet av immateriella rättigheter missbrukas och genom selektiva distributionssystem. Det gjordes exempelvis gällande att tillverkare/ensamåterförsäljare inom hemelektroniksektorn inte tillämpar principen med "Europa-garanti". Parallellanskaffning av hemelektronik är relativt enkel om varorna är avsedda att saluföras under distributörens

firmanamn, medan leveranser vägras om en detaljist – som inte är medlem i ensamåterförsäljarsystemet – vill saluföra dem under tillverkarens firmanamn. Det anfördes vidare att på hemelektronikmarknaden kan den kundrådgivning och service efter försäljning som är knuten till ensamåterförsäljarsystemet vara motiverad endast i fråga om mycket sofistikerade, förstklassiga varor.

I många fall hänvisades förfrågningar om gränsöverskridande inköp tillbaka till tillverkarens respektive nationella dotterbolag. Merparten av deltagarna från detaljistsidan sade att de inte kunde bedriva parallellhandel av rädsla för att spoliaera långvariga förbindelser med tillverkarna. Att bedriva parallellhandel utan tillverkarens kännedom är svårt, om inte omöjligt. Datakontrollerade distributionsnät med on-lineförbindelser till tillverkarna gör det lättare att spåra och upptäcka transaktioner och ger mer insyn i distributionen.

242. Vissa stora detaljister anskaffar världen över och kan ta sig förbi försök att dela upp marknaden utan att riskera rabattförluster eller osäkerhet i fråga om fortsatta leveranser. Vissa deltagare ifrågasatte klart skillnaden mellan aktiv och passiv försäljning. De flesta kunder vågar ännu inte göra gränsöverskridande inköp på grund av bristande service efter försäljning och svårigheter att anföra klagomål mot detaljister i utlandet, och därför anses det att den omständigheten att passiv försäljning är tillåten helt enkelt är en dekoration i jämförelse med försäljning inom exklusiva områden. Inom vissa sektorer tycks säljare aktivt avråda från de gränsöverskridande försäljningar som kunderna efterfrågar.

Tillverkarna kan också använda identitetsnummer för att spåra källor till parallellhandel. Det rapporterades om fall då leverantörer hade tvingats kompensera ensamåterförsäljare som skadats av parallellhandel.

243. I vissa fall bibehåller stora multinationella livsmedelsgrupper uppdelade nationella marknader. En tillverkare kan ha olika prissättning på varorna i olika länder, exempelvis beroende på om varumärket är det första eller andra varumärket på marknaden i landet i fråga. Dessa prisskillnader upprätthålls genom att detaljisterna tvingas köpa från tillverkarens lokala dotterbolag på lokala villkor. Detta tycks vara ett bekymmer för många återförsäljare.

VII. Marknadstillväxt och världsmarknad

244. Utvidgning till nya områden tycks i hög grad vara avhängig av den differentieringsfördel som distributören kan utnyttja. Det har t.ex. gjorts misslyckade försök att tränga in på den nordamerikanska marknaden medan samma företag framgångsrikt etablerat sig i andra delar av Europa, i Latinamerika eller Sydostasien.

245. Det påpekades att stora detaljister för närvarande tycker det är oerhört svårt att tränga in på nya marknader genom att öppna nya försäljningsställen i det egna firmanamnet. Det tycks som om konsumenterna på respektive nationell marknad har en ganska stark lojalitet mot inhemska distributionskedjor. Dessutom kan den nationella lagstiftning som reglerar handeln ibland utgöra ett hinder för nyinträde.

246. Att köpa upp lokala detaljister tycks vara den vanligaste vägen när det gäller att utvidga distributionsnäten utanför de nationella gränserna. Koncentrationen på distributionsnivå har tvingat bort många små specialiserade detaljister från marknaden. Denna tendens var särskilt märkbar under 1980-talet. Men det finns fortfarande utrymme för nyinträde, särskilt på området

distansförsäljning (postorder, videoförsäljning). Dessutom kan distribution i mindre och större skala samexistera på vissa särskilda marknader (exempelvis guldsmeder).

247. I den mån som återförsäljarna anskaffar varor även på annat håll konstaterades att inköp utanför gemenskapen utvecklas snabbt, eftersom leveranserna, särskilt de från Fjärran Östern, blir alltmer tillförlitliga i fråga om kvalitet och kontinuitet. Importkvoterna till gemenskapen, särskilt på textilområdet, förhindrar dock fortfarande att sådana källor utnyttjas fullt ut.

VIII. Rättsliga frågor

Övergripande rättsliga ramar

248. Samtliga deltagare var av uppfattningen att regeringsingripanden, inbegripet konkurrensmyndigheternas kontroll, skulle hållas på ett minimum. Vissa deltagare fruktade att flera behörighetsnivåer eventuellt kommer att inrättas, vilket skulle innebära parallella kontrollmekanismer från de olika nationella konkurrensmyndigheterna vid sidan av kommissionens kontroll. Å andra sidan önskade vissa deltagare en strängare tillämpning av lagen och särskilt att kommissionen under vissa omständigheter oftare återkallar beviljade gruppundantag.

Enligt vissa deltagare är gruppundantagen ett lämpligt svar på den rättsliga osäkerhet som beror på en avsaknad av allmänna bestämmelser i fråga om tillämpningen av principerna i artikel 85. Några uttryckte oro över att om gruppundantagssystemet överges så skulle detta kunna ge upphov till ytterligare osäkerhet.

249. Några deltagare kritiserade att kommissionen lägger tonvikten vid analys av bestämmelser. De menade att påverkan på marknaden bör stå i förgrunden vid en analys av konkurrensituationen. Det föreslogs att samtliga vertikala avtal, inbegripet samtliga bestämmelser i dessa, skulle anses giltiga. Endast om betydande konkurrenshämmande effekter efter en viss tid gör sig gällande bör kommissionen ingripa. Det påpekades att bara en liten del av distributionssystemen är konkurrenshämmande och att den stora majoriteten är lagenliga, eftersom distributionsavtal i allmänhet bidrar till att reglera förbindelser och normalt inte borde ge upphov till oro för konkurrensituationen. USA:s riktlinjer ansågs användbara, även om vissa deltagare pekade på bristande rättssäkerhet.

250. Många av deltagarna kritiserade nuvarande förordningar om gruppundantag för att inte vara tillräckligt flexibla. Anmälningarna är mycket betungande för företagen och upptar ansevärd interna resurser. Särskilt små och medelstora företag utan egna juridiska avdelningar hade ibland svårt att tolka förordningarna om gruppundantag. Det begärdes att kommissionen skulle presentera ett mer begripligt utkast till en ny förordning eller offentliggöra en förteckning med enhetliga tolkningar, med införlivande av EG-domstolens rättspraxis.

251. I allmänhet ansågs gruppundantagen ha tvångströjeeffekt. Inom vissa industrisektorer anses det att kommissionen betraktar gruppundantagen som orsak till icke-ingripande enligt artikel 85.3 i stället för att granska anmälningarna i syfte att bevilja individuellt undantag på grundval av uppgifterna i dessa. Oron över gruppundantagens förenlighet tycks dock vara ganska begränsad, och det finns en mer allmänt utbredd oro över de kostnader och den tid som en ansökan om icke-ingripande kräver och den omständigheten att det är omöjligt att få ett snabbt icke-ingripandebesked om ett avtal inte helt och fullt omfattas av gruppundantaget.

Industrin anser att administrativa brev inte är någon tillfredsställande grundval. Om gruppundantag måste finnas för att ge administrativ effektivitet och rättssäkerhet, bör deras räckvidd vara mer begränsad och de bör innehålla tydliga kriterier för bevis på konsument fördelar.

252. Praktiskt taget alla deltagare med juridisk bakgrund uttalade sig positivt om principen att bestämmelser som inte omfattas av gruppundantag skall kunna särskiljas. Det ansågs oacceptabelt att förekomsten av en enda bestämmelse som inte omfattas av gruppundantaget kan leda till att hela avtalet förlorar förmånen att omfattas av gruppundantag. Det föreslogs att nya gruppundantag skulle omfatta halvfabrikat, och att förordningarna 1983/83 och 1984/83 ändras så att de omfattar konkurrenters distribution av varor, eftersom i många fall det enda lönsamma sättet att vinna inträde på en marknad sägs vara via konkurrerande tillverkarens nationella dotterbolag. Införandet av tröskelvärden för marknadsandelar skulle också kunna vara lämpligt i detta sammanhang.

Inköpsgrupper / Detaljistsammanslutningar

253. Den mest framträdande enskilda fråga som behandlades var de små och medelstora detaljisternas oro för långsiktig överlevnad. Deras huvudsakliga budskap var en begäran om att få samma förutsättningar som de största konkurrenterna, de stora helägda detaljistkedjorna. Särskilt ansågs det betydelsefullt att kunna utnyttja vissa franchisekoncept, varvid sammanslutningen fungerar som franchisegivare i förhållande till medlemmarna. De uppmanade kommissionen att i egenskap av konkurrensmyndighet säkerställa att det finns en mångfald distributionsformer. Rättsliga ramar som tillåter sammanslutningar av oberoende detaljister är det enda sättet att ge små och medelstora företag chansen till tillväxt.

254. Det bekräftades att många av de skyldigheter som följer med sådana kooperativ (inköpsskyldigheter för enskilda medlemmar etc.) kan omfattas av artikel 85.1. Detaljisterna talade dock för en ekonomiskt baserad, övergripande bedömning som avgjort skulle låta sig göra lättare vid dessa former av samarbete. En mekanism i enlighet med artikel 85.3, helst utformad som ett gruppundantag, skulle jämna vägen för sådana sammanslutningars rätts-säkerhet.

255. En konkurrenspolitik som främjar små detaljistsammanslutningar sades ha stor potentiell betydelse för att små detaljister i södra Europa skall överleva (Italien, Portugal, Grekland) eftersom koncentrationsprocessen inom detaljhandeln är mindre utvecklad. Nuvarande uppsättning regler anses innehålla betydelsefulla inkonsekvenser. Vissa skyldigheter är helt godtagbara i samband med vertikala förbindelser, medan liknande bestämmelser som kooperativen inför i fråga om sina medlemmar förbjuds på grund av sin horisontella karaktär. Även om konkurrensbegränsningarna i det ena fallet är vertikala och i det andra horisontella förefaller det som om båda formerna av samarbete tjänar samma syfte.

256. Oförmågan att ha en enhetlig prissättningsstrategi anses vara den största enskilda nackdelen med detaljistsammanslutningar jämfört med huvudkonkurrenterna, de helägda detaljisterna. Stora detaljister kan publicera annonsblad och annat reklammaterial med enhetliga priser medan detaljistsammanslutningar bara kan tillämpa icke-bindande prisrekommendationer. Situationen tycks dock skilja sig mellan de olika medlemsstaterna. Vissa deltagare, särskilt inom livsmedelssektorn, menade att priskomponenten var mycket viktigare för deras verksamhet än

andra icke-prisrelaterade aspekter av deras strategiska planering. Exempelvis ansågs det viktigt att kunna upprätthålla ett valt pris på marknaden.

257. Ett annat problem är detaljistsammanslutningarnas oförmåga att vid förhandlingarna med tillverkarna kunna garantera försäljningar, vilket är en konkurrensnackdel i förhållande till de helägda konkurrenterna. Behovet av att i detta avseende ha samma förutsättningar, dvs. sammanslutningars rätt att införa fastställda varukvantiteter för medlemmarna, var dock mindre tydligt. Vissa deltagare aviserade till och med att många medlemmar skulle motsätta sig sådana avtalssystem.

Prisbegränsningar

258. Trots att prisbindning formellt är förbjudet ansåg många deltagare att icke-bindande prisrekommendationer skulle kunna vara ändamålsenliga även fortsättningsvis. Det gjordes gällande att i fråga om nya innovativa högteknologivaror borde prisbindning tillåtas till dess att varan är etablerad och välkänd. En tidsfrist på fem år eller uppnåendet av en viss marknadsandel skulle kunna tjäna som en lämplig tröskel. Annars kommer återförsäljarna inte att investera i service före försäljning, och lanseringen av varor går därmed långsammare.

259. Flera deltagare nämnde exemplet USA, där inte bara prisbindning utan även diskriminerande prissättning – i fråga om alla företag, inte bara de dominerande – i sig är förbjudet. Vissa gick så långt att de argumenterade för behovet av en lagbestämmelse motsvarande Robinson-Patmanlagen i USA, enligt vilken de priser som tillverkarna erbjuder skall gälla för alla kunder. Andra jämförde den europeiska inställningen i fråga om oinskränkt områdesskydd med de amerikanska myndigheternas negativa inställning till diskriminerande prissättning. Deltagarna förespråkade att tillverkare och detaljister skulle offentliggöra prislistor med rabatter som står i direkt proportion till effektivitet och den enskilda butikens marknadsföring.

Ensamåterförsäljning / Exklusiva inköpsavtal

260. Relativt få kommentarer gjordes i fråga om kommissionens politik för ensamåterförsäljning och exklusiva inköpsavtal (förordningarna nr 1983/83 och 1984/83), bortsett från de allmänna kommentarer som redovisats ovan. Vissa deltagare uttryckte oro för att den nuvarande ordningen med gruppundantag grundar sig på ett system med grossistdistribution som inte längre existerar. Ensamåterförsäljning och exklusiva inköp sades vara en fråga som inte längre förtjänar samma uppmärksamhet från kommissionens sida. Andra föreslog en regelmässig uppdatering av meddelandena i dessa frågor.

Selektiv distribution

261. Selektiv distribution sägs allmänt endast ha betydelse i fråga om ett begränsat antal varor. Kosmetika, kläder, spritdrycker och champagne, men även läkemedel, var de varor som nämndes oftast. I många fall har tillverkarna utvidgat kriterierna för sina selektiva distributionsnät till att även omfatta varuhuskedjornas flaggskepp ("Weltstadtwarenhaus") men inte till andra butiker där personalen, enligt deltagarnas uppfattning, är lika väl kvalificerad.

262. De åsikter som luftades i denna fråga varierade dock och skilde sig starkt sinsemellan. Deltagarna från de berörda industrisektorerna var i regel nöjda med de kriterier som fastställts genom rättspraxis (parfym). Dessa kriterier kommer att bidra till att garantera varans

presentation liksom service efter försäljning och annan teknisk hjälp. Vissa deltagare begärde att dessa kriterier skulle införlivas i de särskilda gruppundantagen för selektiv distribution.

263. Å andra sidan uttalade sig företrädare för lågprisaffärer och postorderföretag mot snål-skjutsargumentet som de menade ofta åberopas för att motivera selektiv distribution i fråga om varor som kräver ingen eller liten kontakt mellan köpare och förmedlare efter det att försäljningen ägt rum (t.ex. cyklar). Dessutom har nivån på de tekniska kunskaper som krävs för att installera och använda många av de varor som säljs via selektiva distributionsnät också minskat. Därför behöver inte dessa utvalda återförsäljare tillhandahålla någon service i samband med försäljningarna eller bara i liten utsträckning. Slutligen hävdade lågprisaffärerna och postorderföretagen generellt att de kan tillhandahålla en servicenivå motsvarande den som erbjuds genom selektiva distributionsnät.

264. Stora återförsäljare som utestängs från de selektiva distributionssystemen försöker i vissa fall få leveranser från huvudleverantören och ger sig i vissa ärenden in i rättstvister. Nationella domstolar har flera gånger fastställt att det skall vara möjligt att anskaffa dessa varor lagligt genom parallellhandel och att distribuera dem. I vissa fall har det dock hänt att när en detaljist genom domstolsbeslut fått tillgång till en vara, som tidigare reserverades för en annan distributionskedja, så slutade tillverkarna att producera just den varan och ersatte den med en liknande vara som domstolsbeslutet inte var tillämpligt på. Selektiv distribution ses dock inte som något problem om det finns verklig konkurrens på marknaden. Under förutsättning att objektiva kriterier tillämpas vid valet av återförsäljare, utan diskriminering mellan olika typer av återförsäljare, tycktes de flesta deltagarna för närvarande inte hysa någon större oro. Det konstaterades dock som ett faktum att dessa villkor inte alltid uppfylls.

265. Några deltagare kritiserade de selektiva distributionssystemen som ett sätt att bibehålla konstlat höga priser. Enligt deltagare från konsumentsammanslutningar var tillverkarnas argument om att garantera bättre urval och bättre service till kunderna i många fall förevändningar för att kontrollera varuflödet och hindra nyinträde på marknaden. Resultatet av det hela skulle alltså vara ett mindre urval för konsumenterna. Särskilda problem identifierades i fråga om parfymer, bilar, elartiklar och mikrougnar.

Franchising

266. För tio år sedan var de flesta franchisenät "rena" i den meningen att nätet uteslutande bestod av franchisetagare. Nu växer det fram "blandade system" som omfattar både helägda dotterbolag och franchisetagare. Ofta blir rena, integrerade system blandade vid utvidgning utanför hemmabasen, med de risker som är knutna till inträde på nya marknader. Dessa blandade system påstods också vara mycket effektiva eftersom de möjliggör expansion i mer flexibla former, särskilt i andra medlemsstater. Inom vissa blandade system, t.ex. stormarknader, blir dock förmågan att konkurrera mellan märken avhängig av centraliserad IT. Det förefaller som om det vid användning av centraliserade datasystem (beställningar/lager/leveranser enligt streckodsinformation i realtid) inte längre stod franchisetagarna fritt att köpa var de ville eller att ta ut vilka priser de ville. I vissa fall, ansågs det, hade franchisetagarna förvandlats till ett slags handelsagenter medan varorna förblir franchisegivarens egendom.

267. Generellt tycks franchising vara en dynamisk sektor där nya och nyskapande former ständigt dyker upp på marknaden. Deltagarna vidhöll bestämt att detta nyskapande inte borde kvävas genom överdrivna regleringar. De nuvarande gruppundantagen tycks inte ha hindrat

processen i alltför hög grad, men det uppgavs att systemet ibland har orsakat sämre rättssäkerhet.

IX Öl och bensin

268. Både producenterna och återförsäljarna var nöjda med gruppundantagens funktion i fråga om öl och bensin. De framhöll de effektivitetsvinster som beror på vertikala begränsningar inom denna sektor. I fråga om öl framhölls också att avtalen med lokala bryggerier ofta var det mest effektiva sättet att ta sig in på marknaden i en annan medlemsstat och att distribuera och konkurrera effektivt. Samtliga parter betonade det absoluta behovet av rättssäkerhet och kontinuitet med så få förändringar som möjligt, med tanke på de många avtalen inom industrin (hundratusentals). Flera närmare aspekter i förordningen föranledde dock kommentarer, som i vissa fall visade att producenter och återförsäljare har olika åsikter.

269. Dessa kommentarer omfattade bl.a. följande:

- Artikel 85.1 är alltför allmänt hållen.
- Förordningar och riktlinjer bör vara enklare och mer flexibla och ha mindre reglerande / tvångströjeeffekt.
- Längre avtalsperioder bör tillåtas.
- Detaljisterna begär bättre skydd mot producenter och mot att leasingavtal och avtal avslutas godtyckligt. Kritik framfördes också mot att producenterna ställer upp överdrivna försäljningsmål.
- I en medlemsstat hade kommissionens enheter informerat samtliga producenter om att de inte omfattades av förordningen på grund av vad som enligt de senares mening var en formalitet. De mottog dock ett administrativt brev, som de tolkade som att avtalen var berättigade till undantag enligt artikel 85.3. Oturligt nog visade sig detta administrativa brev vid domstolsprövning vara icke tillämpligt, vilket innebar försämrad rättssäkerhet.

* * * *

Kapitel VIII

ALTERNATIV

I. PRESENTATION AV ALTERNATIVEN

270. I detta kapitel beskrivs några alternativ som grundar sig på analysen i denna grönbok.

271. Kommissionens angelägnaste uppgift är att främja och bibehålla integrerade och konkurrenskraftiga marknader inom Europeiska gemenskapen och att genomföra en effektiv konkurrensolitik för att tillvarata konsumenternas intresse och för att främja industrins konkurrenskraft, med särskild hänsyn till små och medelstora företag.

272. De som vill lämna synpunkter skall inte känna sig bundna av de alternativ som redovisas i avsnitt II nedan. Alternativen kan kombineras på olika sätt och andra idéer får presenteras.

273. Man bör ha i åtanke att artikel 86 förblir tillämplig och att kommissionen inte överväger lösningar som går utanför ramarna för artikel 85 i dess tolkning enligt EG-domstolarna. Ändringar i fördraget utgör inte något alternativ.

274. I avsnitt III presenteras några frågor som kommissionen *i synnerhet välkomnar kommentarer till*.

II. BESKRIVNING AV ALTERNATIVEN

Allmänna synpunkter och frågeställningar

275. Följande synpunkter och frågor avser samtliga alternativ eller flera av dem.

276. Principen att prisbindning och hinder för parallellhandel skall behandlas som allvarliga överträdelse av konkurrensreglerna gäller även fortsättningsvis. Det föreslås att de behandlas som i sig stridande mot artikel 85.1 i den utsträckning som avtalet, det samordnade förfarandet eller beslutet i fråga kan påverka handeln mellan medlemsstaterna. Det är inte heller troligt att de beviljas undantag enligt artikel 85.3.

277. De olika alternativen avser endast vertikala distributionsavtal och omfattar inte horisontella avtal mellan konkurrenter. Nuvarande gruppundantag medger dock undantag för icke-ömsesidiga avtal mellan konkurrenter om den ena parten har en omsättning som inte överstiger 100 miljoner ecu. Det föreslås att detta undantag bibehålls. *Kommentarer välkomnas till huruvida denna siffra är lämplig.*

278. Frågan uppkommer om huruvida ett invändningsförfarande, liknande det som föreskrivs i franchiseförordningen (4087/88), kan införas i övriga förordningar. *Kommentarer välkomnas till hur denna fråga och förfarandet kan förbättras.* Kommissionen har inte resurser att undersöka ett stort antal fall enligt invändningsförfaranden. Kommissionen är medveten om att anmälningar, även enligt invändningsförfaranden, kan vara kostsamma för företagen. Följaktligen är dessa inte någon lämplig lösning när det gäller ett stort antal anmälningar.

279. Denna grönbok koncentreras på vertikala distributionshinder, men det har framförts att uppmärksamhet bör ägnas även åt andra vertikala relationer i leveranskedjan (t.ex. i fråga om halvfabrikat som inte är avsedda för återförsäljning). Dessa vertikala förbindelser i fråga om icke-distribution ger ofta upphov till andra frågor än de som rör distribution. *Kommentarer välkomnas* i fråga om konkurrenspolitiska aspekter på vertikala avtal som inte avser distribution, särskilt

- om de redan behandlas effektivt i meddelandet om underleverantörer⁽⁷⁶⁾,
- om dessa avtal, i den mån som de omfattas av artikel 85.1, inte förekommer oftare än att kommissionen kan behandla dem enskilt, och
- om och i så fall i vilken grad de olika alternativ som redovisas nedan med fördel kan tillämpas på dessa avtal.

280. Kommissionen förbereder en översyn av sitt meddelande om avtal av ringa betydelse som artikel 85.1 normalt inte tillämpas på, kallat *minimi-meddelandet*. Som en arbetshypotes kan man förutsätta att artikel 85.1 inte är tillämplig på vertikala avtal mellan parter vars relevanta marknadsandel är lägre än 10 %, med undantag av prisbindning och absolut territoriellt skydd, för vilka marknadsandelströsklar inte kan förutses.

ALTERNATIV I – Bibehållande av nuvarande system

281. Alternativ I innebär att det nuvarande systemet bibehålls (inbegripet de särskilda förfarandena i fråga om öl och bensin).

ALTERNATIV II – Mer omfattande gruppundantag

282. Det framförs ibland att de nuvarande gruppundantagen är alltför snäva. Enligt alternativ II skulle nuvarande system bibehållas, med vissa förändringar av bestämmelserna i förordningarna om gruppundantag. Inga större förändringar av förfarandena skulle göras. Gruppundantagen skulle tillämpas i större utsträckning än hittills genom att deras räckvidd utvidgas till att omfatta nedan angivna bestämmelser, varvid större rättssäkerhet skulle uppnås. Färre enskilda fall skulle behöva anmälas. Vissa av dessa förändringar kan åstadkommas genom att kommissionen agerar i enlighet med de befogenheter som den redan har enligt rådets förordning nr 19/65. Andra förändringar skulle kräva en ändring av den förordningen. Vissa av ändringsförslagen redovisas nedan, och kommentarer till deras lämplighet och andra tänkbara ändringar välkomnas.

283. Åtgärder för att öka flexibiliteten i stort skulle kunna omfatta en eller flera av följande möjligheter:

- Gruppundantagen omfattar inte endast de angivna bestämmelserna utan också liknande bestämmelser eller bestämmelser som är mindre restriktiva.
- Att det förekommer förbjudna bestämmelser innebär inte att resten av avtalet förlorar förmånen av gruppundantag.
- Gruppundantaget kan tillämpas på avtal som avser fler än två parter,
- Ett gruppundantag för selektiv distribution eller ett meddelande från kommissionen om selektiv distribution kan verkställas.

⁽⁷⁶⁾ Meddelande om kommissionens bedömning av vissa underleverantörsavtal mot bakgrund av artikel 85.1 (EGT nr C 1, 3.1.1979).

284. Särskilda åtgärder i syfte att öka flexibiliteten skulle kunna omfatta en eller flera av följande möjligheter:

- Gruppundantagen för ensamåterförsäljning och exklusiva inköpsavtal skulle kunna utvidgas till att omfatta tjänster eller tillåta återförsäljaren att förädla eller bearbeta de avtalade varorna. Återförsäljarna skulle få lägga till mervärde genom att förändra varornas ekonomiska identitet utan att förlora förmånen av gruppundantag.
- Gruppundantaget för exklusiva inköpsavtal skulle kunna utvidgas till att omfatta både delinköp och exklusiva inköp.
- Gruppundantaget i fråga om franchiseavtal skulle kunna utvidgas till att omfatta prisbindning under en viss gräns, ett avsteg från principen att undantag inte beviljas för prisbindning.
- Sammanslutningar av oberoende detaljhandlare skulle kunna omfattas av gruppundantagens förmåner, under förutsättning att de oberoende detaljhandlarna är små och mellanstora företag⁽⁷⁷⁾ och att sammanslutningens marknadsandel ej övergår ett bestämt tröskelvärde.
- Ett skiljedomsförfarande skulle kunna inrättas för återförsäljare som nekas tillgång till ett system för selektiv distribution.

285. Enligt detta alternativ skulle de särskilda bestämmelserna i förordning nr 1984/83 om öl och bensin fortsätta att gälla, med vissa förändringar i syfte att göra tillämpningen av förordningen mer flexibel. En möjlighet skulle kunna vara en begränsning av kravet på angivande av vilka ölmärken som "knyts" till ölsorten i fråga, i stället för att det enligt nu gällande förordning krävs att enskilda märken anges. Detta ger bryggeriet möjlighet att lägga till eller byta ut märken av en ölsort som återförsäljaren redan är bunden till, i stället för att det enligt nuvarande förordning krävs ett tilläggsavtal med återförsäljaren. I fråga om bensin kan det övervägas hur andra distributionsformer än exklusiva inköpsavtal skall behandlas i fråga om varor som saluförs i närbutiker vilka ingår i bensinstationsrörelsens service. Dessutom bör det övervägas om det är motiverat att bibehålla kravet på att leverantören skall tillhandahålla eller finansiera smörjningsutrustning för att kunna omfattas av undantag i fråga om ensamrätt på leveranser av smörjmedel.

ALTERNATIV III – Mer koncentrerade gruppundantag

286. I detta alternativ läggs tonvikten vid marknadsintegrationsmålen inom ramen för gemenskapens konkurrenspolitik. Områdesskydd och vertikala begränsningar ses som en faktor som i hög grad bidrar till att stora prisskillnader mellan medlemsstaterna kvarstår. Det stämmer verkligen att många marknader blir alltmer koncentrerade på produktions- och distributionsnivå samtidigt som vertikala begränsningar kan avskärma marknader och skapa inträdeshinder. Distributionens mervärde är en viktig beståndsdel i sig. Konkurrens inom varumärken kan spela en viktig roll för att främja konkurrensen på marknader där mellanmärkeskonkurrensen inte är stark.

287. Nuvarande gruppundantag gäller utan marknadsandelsbegränsningar. De skulle kunna ändras på så sätt att de är tillämpliga endast när vardera parten innehar mindre än en marknadsandel på exempelvis 40 % av relevant marknad i det område som omfattas av avtalet. Över den tröskeln skulle inga gruppundantag tillämpas, åtminstone inte i fråga om följande begränsningar:

⁽⁷⁷⁾ I enlighet med kommissionens rekommendation av den 3 april 1996 beträffande definitionen av små eller mellanstora företag, EGT nr. L107, 30.4.1996.

- Skydd mot aktiv försäljning från områden utanför det avtalade.
- Skydd mot ensamåterförsäljning (förbud mot att sälja konkurrerande varor/tjänster).

288. Inom ramen för detta alternativ välkomnas också kommentarer till huruvida det vore lämpligt att anta en förordning om gruppundantag för avtal om selektiv distribution, i den mån som dessa avtal omfattas av artikel 85.1. Om en sådan förordning antogs skulle den vara tillämplig bara om producenten eller distributören inte innehar mer än exempelvis 40 % av relevant marknad eller, på en oligopolistisk marknad, en lägre siffra.

289. Förslagen i alternativ II skulle kunna tillämpas på de avtal som underskrider marknadsandelströskeln.

290. Parterna kan tvivla på att definitionen av en marknad och beräkningen av deras marknadsandel är korrekt, vilket kan leda till att de anmäler avtal till kommissionen för att förvissa sig om rättssäkerhet. Avtal kommer också att anmälas i de fall då parterna har marknadsandelar som överskrider tröskeln.

291. Kommissionen välkomnar beräkningar av det antal ärenden, och av vilken typ, som sannolikt skulle anmälas, liksom synpunkter på om en lösning på problemet skulle kunna vara riktlinjer med förklaringar till under vilka omständigheter kommissionen beviljar undantag enligt artikel 85.3. Bland tänkbara grunder för undantag finns villkoret att ingen avsevärd prisdiskriminering uppstår till kundernas nackdel.

292. I enlighet med den allmänna bestämmelsen ovan skulle inget skydd ges i fråga om ensamåterförsäljaravtal för öl till förmån för ett bryggeri med en marknadsandel på mer än 40 % av en viss nationell marknad. Ett sektorsspecifikt alternativ skulle dock kunna vara att ensamrättens räckvidd begränsas antingen till en viss procentandel av ett visst försäljningsställes sammanlagda ölomsättning (t.ex. 3/4 bunden, 1/4 fri) eller till vissa behållare (t.ex. fatöl bundet, flaskor och burkar fria). Ett annat alternativ är att begränsa ensamrätten till att enbart avse öl. I fråga om bensinstationer skulle, i sådana fall då leverantören har en marknadsandel som överskrider en viss procentandel, t.ex. 40 %, det kunna övervägas om den längsta avtalstid som undantaget medger bör kortas.

ALTERNATIV IV – Gruppundantag med syftet att ange under vilka ekonomiska omständigheter artikel 85.1 är tillämplig

293. Tanken bakom detta alternativ är att en ekonomisk analys av vertikala begränsningar bör göras med hjälp av rättsinstrument, vilket ger företagen stor rättssäkerhet. De ekonomiska kriterier som väljs för att fastställa under vilka marknadsförhållanden artikel 85.1 skall vara tillämplig skulle i första hand kunna utvecklas inom ramen för ett nytt meddelande från kommissionen och därefter, mot bakgrund av vunna erfarenheter, inom ramen för en förordning om icke-ingripandebesked.

294. Detta alternativ skulle leda till en mer flexibel behandling av vertikala avtal i fråga om avtal mellan parter utan betydande marknadsledning. Gruppundantagens påstått begränsande effekt liksom tonvikten på den rättsliga klassificeringen av olika distributionsformer skulle minska.

295. För parter som innehar exempelvis en marknadsandel på 20 % i det avtalade området skulle det föreligga en presumtion om förenlighet med artikel 85.1 som skall motbevisas ("presumtion om icke-ingripande"). Med andra ord, normalt skulle vertikala begränsningar under sådana omständigheter inte omfattas av artikel 85.1. Denna presumtion skulle omfatta alla vertikala begränsningar utom de som avser minimiförsäljningspriser, hinder mot parallellhandel eller passiv försäljning eller hinder i distributionsavtal mellan konkurrenter.

296. Denna presumtion om icke-ingripande skulle kunna motbevisas av kommissionen på grundval av en marknadsanalys, vid vilken bl.a. följande faktorer skulle beaktas:

- Marknadsstruktur (t.ex. oligopoli).
- Inträdeshinder.
- Grad av integration med den inre marknaden, utvärderad på grundval av indikatorer som t.ex. prisskillnaden mellan medlemsstaterna och i vilken grad varor från andra medlemsstater trängs in i respektive medlemsstat.
- Den kumulativa effekten av parallella nät.

297. De avtal som efter denna marknadsanalys visar sig vara omfattade av artikel 85.1 skulle kunna beviljas gruppundantag om de uppfyller de nödvändiga kraven (se varianterna I och II nedan). Presumtionen om icke-ingripande skulle kunna verkställas genom ett meddelande från kommissionen och därefter, mot bakgrund av vunna erfarenheter, inom ramen för en förordning om icke-ingripande, vilket skulle kräva en ny genomförandeförordning från rådet enligt artikel 87 i fördraget.

298. I fråga om fall med en marknadsandel på exempelvis mer än 20 %, liksom i fråga om de som har mindre än 20 % och som omfattas av artikel 85.1, finns två möjligheter enligt följande:

Variant I

299. Samtliga fall över 20 % omfattas av det gruppundantag som beskrivs i alternativ II (mer omfattande gruppundantag).

Variant II

300. Samtliga fall över 20 % omfattas av de gruppundantag som beskrivs i alternativ III (dvs. om gruppundantag är tillämpligt på vissa begränsningar över en marknadsandel på 40 %).

Öl och bensin

301. Presumtionen om icke-tillämplighet av artikel 85.1 enligt ovan skulle avse ensamätaerförsäljning i fråga om öl och bensin endast i den utsträckning som den kumulativa effekten hos parallella nät inte har någon betydande avskärmningseffekt.

III. FÖRSLAG TILL FRÅGESTÄLLNINGAR SOM KAN KOMMENTERAS

302. De som vill lämna kommentarer är fria att ta upp vilka frågor som helst i samband med vertikala begränsningar och de inte nödvändigtvis är bundna av de alternativ som beskrivits ovan, men det vore till stor hjälp för kommissionen om kommentarerna kan göras i förhållande

både till innehållsfrågor och till frågor om förfaranden och rättsinstrument. Följande kan tjäna som vägledning för att strukturera kommentarerna på dessa två områden:

303. Innehållsfrågor

Effektivitet – Det bör övervägas hur effektiv politiken är när det gäller att skilja konkurrensfrämjande hinder från konkurrenshämmande, i kombination med de "kostnader" som hänger samman med en sådan politik, t.ex. kostnader som kan bli höga om alla konkurrenshämmande hinder identifieras med hjälp av en strikt politik, men till priset av orimlig strikthet.

Marknadsintegration – Politiken bör främja marknadsintegration.

Nyskapande och företagarfrihet – Politiken bör vara tillräckligt flexibel för att gynna att producenter och återförsäljare inrättar nya eller anpassade distributionsformer (ibland framdrivna av behovet att införa ny teknik). Den bör inte innebära några omotiverade regleringskostnader för distribution.

Konsumenter samt små och medelstora företag – Politiken bör göra det möjligt för konsumenterna att få en skälig andel av vinsten och den skall vara förenlig med andra politiska mål, särskilt främjandet av små och medelstora företag, vilka bör uppmuntras att utveckla sin verksamhet när de möter starkare deltagare i produktions- och distributionsprocessen.

Marknadsinflytande – Det kan bli nödvändigt att skilja mellan företag beroende på deras marknadsinflytande. I detta sammanhang används begreppet för att beteckna ett visst inflytande över priser och utbud, om detta inflytande är lägre än ett dominerande företags (artikel 86) men tillräckligt för att innebära att avtal mellan sådana företag omfattas av artikel 85.1 på grund av deras påtagliga inverkan på konkurrensen. Ett närmevärde för marknadsinflytande som innebär att man undviker behovet av enskild analys (vilket är opraktiskt när det gäller ett stort antal ärenden), skulle kunna vara ett tröskelvärde, uttryckt som marknadsandel. Synpunkter välkomnas om effekterna av att tröskelvärden för marknadsandelar införs antingen i form av

- ett villkor för undantag inom ramen för gruppundantag (dvs. gruppundantaget är inte tillämpligt över en viss marknadsandel),
- ett villkor för ett invändningsförfarande inom ramen för ett gruppundantag (dvs. över en viss marknadsandel måste parterna ansöka om undantag genom ett invändningsförfarande),
- riktlinjer för ett gruppundantag som anger under vilken nivå kommissionen sannolikt inte kommer att återkalla gruppundantaget, eller
- angivande av den nivå under vilken vertikala avtal i allmänhet förutsätts vara förenliga med artikel 85.1; över denna nivå omfattas de av bestämmelserna för gruppundantag.

Kommentarer till användningen av marknadsandelströsklar bör särskilt inriktas på de förfarandefrågor som beskrivs nedan, i synnerhet deras inverkan på rättssäkerheten och förmåga att avhjälpa anhopningsproblem på grund av ett stort antal ärenden. Om en viss marknadsandelssiffra anges i fråga om ett alternativ bör det också anges hur exakt denna siffra är.

304. Frågor om förfaranden och rättsliga instrument

Rättssäkerhet – Politiken bör säkerställa rättssäkerhet.

Anhopningsproblem – Politiken bör innebära ett snabbt och effektivt verkställande utan att ge upphov till ett stort antal enskilda anmälningar, det s.k. anhopningsproblemet.

Subsidiaritet – Politiken bör åstadkomma en balans mellan en beslutande instans och/eller decentralisering till nationella myndigheter och domstolar.

Förfaranden – Kommissionen välkomnar kommentarer till om politiken kan genomföras med hjälp av nuvarande förfaranden eller om det behövs förändringar, särskilt i fråga om

- administrativa brev,
- invändningsförfaranden, eller
- återkallande av undantag som beviljats inom ramen för gruppundantag.⁽⁷⁸⁾

Kommissionen välkomnar kommentarer till i vilken utsträckning ett alternativ kräver ändringar av nuvarande regler och förordningar, särskilt om ett alternativ kan genomföras genom relativt enkelt genomförda förändringar av nuvarande praxis, t.ex. minimimeddelanden, eller förändringar av administrativ praxis som förklaras i ett administrativt vägledningsmeddelande från kommissionen som uppdateras regelbundet, särskilt vid de ekonomiska förhållanden då artikel 85.1 är tillämplig, och om det samtidigt ger nödvändig rättssäkerhet. Å andra sidan kräver vissa alternativ ändringar i de tre relevanta förordningarna om gruppundantag (1983/83, 1984/83 och 4087/88).

305. Kommissionen är medveten om att ingen politik i fråga om vertikala begränsningar i önskvärd utsträckning kan uppnå alla målen i fråga om innehåll och samtidigt vara förenlig med alla överväganden i samband med förfaranden. Politiken måste därför uppnå bästa tänkbara sammantagna balans, med hänsyn till målen för konkurrenspolitiken inom dess övergripande ramar enligt fördraget.

⁽⁷⁸⁾ Anm. Återkallande av undantag inom ramen för nuvarande gruppundantag skall följa de förfaranden som föreskrivs i förordning nr 17/62, vilket inte är genomförbart i fråga om ett stort antal ärenden.

306. **Kommentarer önskas senast den 31.07.1997**

per post till:

Grönbok om vertikala begränsningar
Generaldirektoratet för konkurrens
Europeiska kommissionen (C 150)

Rue de la Loi / Wetstraat 200
1049 Bryssel
Belgien

per e-post till:

X400 adress:

S=vertical-restraints; O=GD4; P=CEC; A=RTT; C=BE

Internetadress:

vertical-restraints @ dg4.cec.be

307. **Extra kopior.**

Detta dokument kan också erhållas på gemenskapens alla språk på World Wide Web, på Europa server at: <http://europa.eu.int/en/comm/dg04/dg4home.htm>.

ISSN 1024-4506

KOM(96) 721 slutlig

DOKUMENT

SV

08

Katalognummer : CB-CO-96-742-SV-C

ISBN 92-78-15083-5

Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer

L-2985 Luxemburg