

**BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE**

**VAN**

**29 SEPTEMBER 2004**

in een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag

(Zaak COMP/C.37750/B2 – Brasseries Kronenbourg, Brasseries Heineken)

(Slechts de teksten in de Franse en de Nederlandse taal zijn authentiek)

.....

## BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

VAN

**29 SEPTEMBER 2004**

in een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag

(Zaak COMP/C.37750/B2 – Brasseries Kronenbourg, Brasseries Heineken)

(Slechts de teksten in de Franse en de Nederlandse taal zijn authentiek)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap,

Gelet op Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag<sup>1</sup>, en met name op artikel 23, lid 2,

Gezien het besluit van de Commissie van 4 februari 2004 om in de onderhavige zaak de procedure in te leiden,

Na de betrokken ondernemingen in de gelegenheid te hebben gesteld hun opmerkingen ten aanzien van de bezwaren van de Commissie kenbaar te maken overeenkomstig artikel 19, lid 1, van Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag<sup>2</sup> en artikel 2 van Verordening (EG) nr. 2842/98 van de Commissie van 22 december 1998 betreffende het horen van belanghebbenden en derden in bepaalde procedures op grond van de artikelen 85 en 86 van het EG-Verdrag<sup>3</sup>,

Na raadpleging van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities,

Gezien het eindverslag van de raadadviseur-auditeur in deze zaak,

Overwegende hetgeen volgt:

---

<sup>1</sup> PB L 1 van 4.1.2003, blz. 1. Verordening gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 411/2004 (PB L 68 van 6.3.2004, blz. 1)

<sup>2</sup> PB 13 van 21.2.1962, blz. 204/62. Verordening ingetrokken bij Verordening (EG) nr. 1/2003.

<sup>3</sup> PB L 354 van 30.12.1998, blz. 18. Verordening ingetrokken bij Verordening (EG) nr. 773/2004 (PB L 123 van 27.4.2004, blz. 18).

## 1. DE FEITEN

### 1.1. Onderwerp van de zaak en procedure

- (1) Deze beschikking betreft een "wapenstilstandsovereenkomst" die op 21 maart 1996 werd gesloten tussen de twee belangrijkste Franse brouwerijondernemingen, Brasseries Kronenbourg S.A. (hierna "Brasseries Kronenbourg" genoemd) en Heineken France S.A. (hierna "Heineken France" genoemd, voorheen: Société Générale de Brasserie S.A.) en hun respectieve moederondernemingen ten tijde van de feiten, Groupe Danone (hierna "Danone" genoemd) en Heineken N.V. Deze wapenstilstandsovereenkomst heeft betrekking op de verwerving van drankgroothandels en het in evenwicht brengen van de geïntegreerde distributienetwerken van de partijen, hetgeen in strijd is met artikel 81 van het Verdrag.
- (2) In haar antwoord van 23 december 1999 op een verzoek om inlichtingen van de Commissie in zaak COMP/37.614/F3 - Interbrew en Alken Maes, heeft Interbrew N.V. de Commissie meegedeeld dat bepaalde concurrentiebeperkende praktijken tussen Interbrew en Alken Maes op de biermarkt in België gebaseerd zouden zijn op soortgelijke praktijken tussen Brasseries Kronenbourg en Brasseries Heineken SA (hierna "Brasserie Heineken" genoemd) in Frankrijk<sup>4</sup>. Naar aanleiding van dit antwoord heeft de Commissie op 25 en 26 januari 2000 op grond van artikel 14, lid 3, van Verordening nr. 17 inspecties verricht in de kantoren van Danone en Heineken France te Parijs en van Brasseries Kronenbourg te Straatsburg.
- (3) Tijdens de procedure heeft de Interbrew-groep nog verschillende bijkomende brieven aan de Commissie gericht betreffende de praktijken op de Franse markt.
- (4) Op 22 en 23 maart 2000 heeft de Nederlandse mededingingsautoriteit op verzoek van de Commissie op grond van artikel 13, lid 1, van Verordening nr. 17 een inspectie verricht in de kantoren van Heineken N.V. te Amsterdam.
- (5) Op 30 maart 2000 heeft de Commissie aan Danone, Heineken France, Tafanel SA (een te Parijs gevestigde groothandel) en aan de Fédération Nationale des Boissons overeenkomstig artikel 11 van Verordening nr. 17 verzoeken om inlichtingen gericht betreffende de documenten die bij de inspecties van januari en maart 2000 werden aangetroffen. Tussen 20 april 2000 en 19 mei 2000 werd hierop geantwoord.
- (6) Op 15 mei 2000 heeft de Commissie overeenkomstig artikel 11 van Verordening nr. 17 aan de Association des Brasseurs de France (hierna "ABF" genoemd) een verzoek om inlichtingen gericht betreffende de distributie van bier op de zelfbedieningsverkooppunten ("cash & carry"), waarop op 9 juni 2000 werd geantwoord.
- (7) Op 30 maart en 6 april 2001 heeft de Commissie op grond van artikel 11 van Verordening nr. 17 verzoeken om inlichtingen gericht aan Interbrew France, Heineken France, Danone, Brasseries Kronenbourg, la Fédération Nationale des Boissons en ABF betreffende de brouwerijsector in Frankrijk en betreffende

---

<sup>4</sup> Beschikking 2003/569/EG van de Commissie van 5 december 2001 inzake een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag (Zaak IV/37.614/F3 - PO/Interbrew en Alken-Maes), punt 54 (PB L 200 van 7.8.2003, blz. 1).

bepaalde documenten die tijdens de inspecties van januari en maart 2000 werden gevonden. Tussen 20 april en 18 mei 2001 werd op deze verzoeken geantwoord.

- (8) Op 19 maart 2002 heeft de Commissie op grond van artikel 11 van Verordening nr. 17 verzoeken om inlichtingen gericht aan Interbrew France, Heineken France en Brasseries Kronenbourg betreffende, ondermeer, de verkoopcijfers van deze ondernemingen en een aantal eerder gevonden documenten. Op deze verzoeken werd geantwoord tussen 16 en 24 april 2002.
- (9) Op respectievelijk 19 december 2003 en 27 januari 2004 hebben Heineken N.V. en Heineken France en Danone en Brasseries Kronenbourg spontaan geantwoord op een informele vraag van de Commissie over het uitblijven van de uitvoering en van gevolgen van de gelaakte overeenkomst<sup>5</sup>.
- (10) Op 4 februari 2004 heeft de Commissie een mededeling van punten van bezwaar gericht aan Danone, Brasseries Kronenbourg, Heineken N.V. en Heineken France. De vier partijen hebben tussen 2 en 6 april 2004 hun schriftelijke opmerkingen ingediend. In hun antwoord hebben zij uitdrukkelijk afgezien van het recht om hun standpunt tijdens een hoorzitting uiteen te zetten.

## 1.2. De partijen

- (11) Brasseries Kronenbourg is de grootste brouwer op de Franse markt in termen van verkoopvolume. In 1999 bedroeg haar productie [5-15] miljoen hl en voerde zij [250-300 000] hl in. Haar marktaandeel (in volume) heeft zich tussen 1990 en 1999 ontwikkeld zoals is weergegeven in tabel 1<sup>6</sup>:

**Tabel 1 : marktaandelen (in volume) van Brasseries Kronenbourg tussen 1990 en 1999**

	1990	1995	1999
<b>On trade-circuit<sup>7</sup></b>	[35-45]%	[35-45]9%	[35-45]%
<b>Off trade-circuit<sup>8</sup></b>	[45-55]%	[40-50]%	[40-50]%
<b>Totale markt</b>	[40-50]%	[35-45]%	[35-45]%

- (12) Brasseries Kronenbourg beschikt via haar dochteronderneming, Kronenbourg Holding, voorheen Elidis Holding (hierna "Elidis" genoemd), over een nationaal netwerk van groothandels<sup>9</sup> die bier en andere dranken distribueren, voornamelijk voor het "on trade"-circuit. In 1999 behaalde Brasseries Kronenbourg een omzet van [700-750] miljoen EUR met haar brouwerijactiviteiten in Frankrijk en van [450-500] miljoen EUR met de distributieactiviteiten van Elidis<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> Doc. 10695 tot 10703 en 10736 tot 10737.

<sup>6</sup> Raming van Brasseries Kronenbourg, doc. 10093-162, in het bijzonder: doc. 10097.

<sup>7</sup> Circuit van de verkoop die bestemd is voor consumptie buitenshuis.

<sup>8</sup> Circuit van de grote en middelgrote supermarkten – omvat de huismerken van de distributeur en laaggeprijsde bieren die gebrouwd worden voor rekening van de groothandelsdistributie.

<sup>9</sup> Zie bijvoorbeeld doc. 8031.

<sup>10</sup> Doc. 10093-162, in het bijzonder: doc.10095.

- (13) Tot in juli 2000 was Brasseries Kronenbourg voor 100% in eigendom van Danone, een van de grootste levensmiddelenondernemingen ter wereld. De drie basisactiviteiten van Danone zijn verse melkproducten, mineraalwater en koekjes. Haar andere brouwerijactiviteiten omvatten Alken Maes in België, participaties in San Miguel en Mahou in Spanje en Birra Peroni in Italië, alsook twee gezamenlijke ondernemingen in China. In 1999 bedroeg het geconsolideerde omzetcijfer van de groep 13,3 miljard EUR<sup>11</sup>. In juli 2000 heeft Danone Brasseries Kronenbourg en Alken Maes verkocht aan de Britse brouwer Scottish and Newcastle Plc, [VERTROUWELIJK]<sup>12</sup>.
- (14) Brasseries Heineken is de op één na grootste brouwer op de Franse markt. In 1999 had de onderneming een productie van ongeveer [6-8] miljoen hl<sup>13</sup>. Zij voerde ook ongeveer [70 000 – 80 000] hl in<sup>14</sup>. Brasseries Heineken is voor 100% een dochteronderneming van Heineken France, de holdingonderneming van de Heineken-groep in Frankrijk. In 1996 verwierf Heineken France Brasseries de Saint-Omer (groep Saint-Arnould) en de groep Fischer. Het marktaandeel (in volume) van Heineken France ontwikkelde zich zoals is weergegeven in tabel 2<sup>15</sup>:

**Tabel 2: marktaandelen (in volume) van Heineken France tussen 1990 en 1999**

	1990	1995	1999
<b>On trade-circuit</b>	[20-30]%	[25-35]%	[30-40]%
<b>Off trade-circuit</b>	[20-30]%	[15-25]%	[25-35]%
<b>Totale markt</b>	[20-30]%	[20-30]%	[25-35]%

- (15) Heineken France heeft eveneens zeggenschap over de onderneming France Boissons S.A. (hierna "France Boissons" genoemd), waarvan de dochterondernemingen via een nationaal netwerk van groothandels bier en andere dranken distribueren ten behoeve van het on trade-circuit<sup>16</sup>. In 1999 behaalde Heineken France een omzet van [700 à 750] miljoen EUR in de brouwerijsector en van [600 à 650] miljoen EUR in de sector drankendistributie<sup>17</sup>.
- (16) Heineken France is een dochteronderneming van Heineken N.V., een vennootschap naar Nederlands recht, die genoteerd is op de beurs van Amsterdam. Heineken N.V. heeft de zeggenschap over de Heineken-groep, een van de grootste brouwerijconcerns ter wereld. In 1999 bedroeg het geconsolideerde omzetcijfer van de groep 6,1 miljard EUR<sup>18</sup>.

<sup>11</sup> Bron: internetpagina van Danone, zie in het bijzonder doc.10514.

<sup>12</sup> Beschikking van de Commissie van 11 juli 2000 waarbij een concentratie verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt (Zaak nr. IV/M.1925 – Scottish & Newcastle/Groupe Danone) op basis van Verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (PB C 238 van 27.8.2000, blz. 9).

<sup>13</sup> Antwoord van Heineken France, doc. 9297-9334, in het bijzonder doc. 9304.

<sup>14</sup> Antwoord van Heineken France, doc. 9297-9334, in het bijzonder doc. 9304.

<sup>15</sup> Raming van Heineken France, doc. 9297-9334, in het bijzonder doc. 9308.

<sup>16</sup> Doc. 8043.

<sup>17</sup> Antwoord van Heineken France van 10 mei 2001, doc. 10166.

<sup>18</sup> Antwoord van Heineken France, doc. 9297.

### 1.3. Overige producenten in de Franse brouwerijsector

- (17) Interbrew France SA (hierna "Interbrew France" genoemd) neemt de derde plaats in op de Franse markt. Sinds 1993 voert zij alle door haar op de markt gebrachte producten in. In 1999 behaalde zij een volume van ongeveer [1-3] miljoen hl<sup>19</sup>. Haar marktaandeel (in volume) ontwikkelde zich zoals is weergegeven in tabel 3<sup>20</sup>:

**Tabel 3 : marktaandelen (in volume) van Interbrew France tussen 1990 en 1999**

	1990	1995	1999
<b>On trade-circuit</b>	[15-25]%	[15-25]%	[10-20]%
<b>Off trade-circuit</b>	[1-10]%	[1-10]%	[1-10]%
<b>Totale markt</b>	[5-15]%	[5-15]%	[5-15]%

- (18) Interbrew France heeft eveneens zeggenschap over een aantal drankgroothandels, maar haar netwerk is niet zo uitgebreid als dat van Brasseries Kronenbourg en Heineken France<sup>21</sup>. In 1999 haalde de onderneming een omzet van [200-250] miljoen EUR en haar distributieondernemingen een omzet van [100-150] miljoen EUR<sup>22</sup>.
- (19) Interbrew France is een indirecte dochteronderneming van Inbev N.V. (voorheen "Interbrew N.V."), een vennootschap naar Belgisch recht die op de beurs van Brussel genoteerd staat<sup>23</sup>. Inbev N.V. heeft de zeggenschap over de Interbrew-groep, een van de drie grootste brouwerijconcerns ter wereld. In 1999 bedroeg het geconsolideerde omzetcijfer van de groep ongeveer 4,35 miljard EUR<sup>24</sup>.
- (20) In 1999 waren de vijf overige belangrijkste brouwerijen in Frankrijk: Saverne (groep Karlsbräu), Terken, Météor, Schutz en Brasseurs de Gayant. Een aantal andere ondernemingen zijn uitsluitend regionaal aanwezig, bijvoorbeeld Castelain, Saint Sylvestre, la Choulette en Annoeuillin, in de regio Nord-Pas-de-Calais<sup>25</sup>.

### 1.4. De structuur van de markt

#### 1.4.1. Aanbod

- (21) In 1999 hebben de in Frankrijk actieve brouwerijondernemingen een omzet gerealiseerd van ongeveer 1,75 miljard EUR op basis van een productie van 19,9 miljoen hl bier (export inbegrepen). Dit volume is iets gedaald ten opzichte

<sup>19</sup> Antwoord van Interbrew France, doc. 10342-363, in het bijzonder doc. 10344.

<sup>20</sup> Ramingen van Interbrew France, doc. 10730.

<sup>21</sup> Doc. 8055.

<sup>22</sup> Antwoord van Interbrew France van 18 mei 2001, doc. 10342-363, in het bijzonder doc. 10344.

<sup>23</sup> Ten tijde van de feiten was Interbrew France voor 99,9% in handen van Immobrew, een onderneming die voor 95% eigendom was van Interbrew Belgium, die op haar beurt een 100%-dochteronderneming was van Interbrew N.V., zie doc. 10047.

<sup>24</sup> Antwoord van Interbrew France van 18 mei 2001, doc. 10342-363, in het bijzonder doc. 10343.

<sup>25</sup> Tijdschrift "Boissons de France" februari 2000, doc. 7346.

van 1992 (21,3 miljoen hl). Bovendien is het aantal ondernemingen tussen 1990 en 2000 gedaald van 27 tot 15<sup>26</sup>.

- (22) De aanbodstructuur is de laatste tien jaar relatief stabiel gebleven. Brasseries Kronenbourg, Brasseries Heineken en Interbrew France waren samen goed voor meer dan [75-85]% van het productievolume in 1999. Deze drie ondernemingen hadden in 1990 reeds ongeveer [75-85]% van de markt in handen en hun respectieve marktaandelen zijn in de loop van deze periode relatief weinig veranderd<sup>27</sup>. De stijging van het marktaandeel van Heineken France medio 1990 is immers voornamelijk te danken aan de verwerving van de groepen Saint-Arnould en Fischer, en niet zozeer aan een interne groei<sup>28</sup>. Ook bij de belangrijkste biermerken waren er de laatste tien jaar weinig veranderingen.
- (23) Sinds 1995 hebben Brasseries Kronenbourg, Brasseries Heineken en Interbrew France bovendien een aanzienlijk deel van de groothandelsdistributie van bier geïntegreerd (zie overweging (26)).

#### 1.4.2. Vraag

- (24) In 2000 werd in Frankrijk 21,4 miljoen hl bier verkocht<sup>29</sup>. De afgelopen tien jaar is de totale consumptie licht gedaald. Zoals in andere lidstaten omvat de vraag twee distributiecircuit: enerzijds het circuit van de verkoop die bestemd is voor thuisverbruik, of "off trade-circuit", en anderzijds, de verkoop die bestemd is voor consumptie buitenshuis ("on trade-circuit"). In het off trade-circuit is het volume van de vraag tussen 1990 en 2000 licht gestegen, terwijl dat in het on trade-circuit in de loop van deze periode met ongeveer 25% is gedaald, zoals blijkt uit tabel 4<sup>30</sup>.

**Tabel 4: Verkoopvolume in Frankrijk tussen 1990 en 2000**

<b>Bierverkoop (1 000 hl)</b>	<b>1990</b>	<b>1995</b>	<b>2000</b>
<b>On trade-circuit</b>	9 017	7 776	6 634
<b>Off trade-circuit</b>	14 334	14 914	14 786
<b>Totaal</b>	23 351	22 690	21 420

- (25) Het off trade-circuit, dat voornamelijk de supermarkten en hypermarkten omvat, is goed voor iets meer dan twee derden van het totale bierverkoopvolume in Frankrijk in 2000<sup>31</sup>. Dit aandeel geeft sinds tien jaar een stijgende trend te zien. Ongeveer 90% van de vraag in dit circuit is in handen van zeven concerns in de

<sup>26</sup> Bron: Confédération des Brasseurs du Marché commun ("CBMC"), doc. 10518 en ABF doc. 7219.

<sup>27</sup> Zie de marktaandelen zoals vermeld in overwegingen (11), (14) en (17).

<sup>28</sup> Zie bv. Ministerieel besluit van 20 augustus 1996 betreffende een concentratie in de biersector, Bulletin officiel de la Concurrence, 25 maart 1997, doc. 10519-10528.

<sup>29</sup> Antwoord van ABF, doc. 7219-7230, in het bijzonder doc. 7220.

<sup>30</sup> Bron: ABF, doc. 7219-7230, in het bijzonder doc. 7220.

<sup>31</sup> Antwoord van ABF, doc. 7219-7230, in het bijzonder doc. 7220.

sector grootwinkelketens<sup>32</sup>. Deze bevoorraden zich over het algemeen rechtstreeks bij de brouwers.

- (26) Het on trade-circuit maakt qua volume minder dan een derde van de totale markt uit, en dit aandeel daalt sinds tien jaar<sup>33</sup>. In dit circuit omvat de vraag twee niveaus: de groothandelsdistributie en de detailhandelsverkoop. De groothandelsdistributie wordt verzorgd door groothandels, die ook andere soorten dranken verkopen. Sinds 1995 hebben de twee bij deze zaak betrokken brouwerijconcerns en Interbrew, door de overname van een groot aantal onafhankelijke groothandels, een aanzienlijk deel van de vraag op groothandelsniveau geïntegreerd. Zo werd [65-75]% van het totale volume van in vaten verkocht bier<sup>34</sup> in 2000 gedistribueerd door de dochterondernemingen van deze drie ondernemingen, waarvan [55-65]% door de dochterondernemingen van de Heineken-groep en van Danone/Brasseries Kronenbourg, terwijl [70-80]% van dit totaal in 1995 nog door onafhankelijke distributeurs werd gedistribueerd. Deze trend is vooral toe te schrijven aan de uitbreiding van de netwerken van Heineken France en Brasseries Kronenbourg. Het aandeel van de door de dochterondernemingen van Heineken France verkochte vaten in het totale volume is immers in de loop van deze periode gestegen van [5-15]% tot [30-40]%, en het aandeel van de dochterondernemingen van Brasseries Kronenbourg van [5-15]% tot [25-35]%, terwijl het aandeel van de dochterondernemingen van Interbrew France een stijging te zien gaf van [1-5]% tot [5-10]%<sup>35</sup>. De groothandels van de netwerken van Heineken France en Brasseries Kronenbourg zijn verspreid over de meeste Franse regio's; hun geografische dekking is dus groter dan die van de concurrerende netwerken<sup>36</sup>.
- (27) Deze tendens naar verticale integratie heeft tussen de belangrijkste brouwers leverancier-klantrelaties doen ontstaan voor aanzienlijke bierhoeveelheden. Zo distribueren de distributienetwerken van Heineken France en Brasseries Kronenbourg sinds 1996 elk meer dan [250 000 – 350 000] hl bier aan concurrerende merken<sup>37</sup>, waaronder, in 2000, meer dan [25-35%] van het vatbier dat door Interbrew France op de markt wordt gebracht<sup>38</sup>.
- (28) Wat de detailhandelsverkoop in het on trade-circuit betreft, maakt de bierindustrie een onderscheid tussen twee segmenten: ten eerste, het "on trade"- of "horeca"-segment, dat de traditionele zelfstandige cafés, hotels en restaurants omvat. De vraag is er zeer versnipperd; het aantal etablissementen wordt op 170 000 geschat. Ten tweede, het modernere, zogenaamde "derde markt"-segment, dat de nationale

---

<sup>32</sup> Zie bijvoorbeeld de beschikking van de Commissie van 30 oktober 1997 waarbij een concentratie verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt (Zaak nr. IV/M.991 - Promodès/Casino) op basis van Verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (PB C 376 van 11.12.1997, blz. 12) en de beschikking van de Commissie van 25 januari 2000 waarbij een concentratie verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt (Zaak nr. IV/M.1684 - Carrefour/Promodès) op basis van Verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (PB C 164 van 14.6.2000, blz. 5).

<sup>33</sup> Antwoord van ABF, doc. 7219-7230, in het bijzonder doc. 7220.

<sup>34</sup> 80% van het bier dat verbruikt wordt in het on trade-circuit wordt in vaten verpakt. Tijdschrift "Boissons de France", februari 2000, doc. 7346.

<sup>35</sup> Raming van Interbrew France, doc. 7875-8078 en in het bijzonder 8067.

<sup>36</sup> Doc. 9141-9157.

<sup>37</sup> Antwoord van Brasseries Kronenbourg, doc. 8957-8963 ; doc. 10093-10162, in het bijzonder doc. 10105 ; Antwoord van Interbrew, doc. 10713-10723 en antwoord van Heineken France, doc. 9335-9356 en doc. 10167-10168.

<sup>38</sup> Doc. 8066.

hotel- en restaurantketens omvat, in het bijzonder fastfoodketens, grootkeukens, de transportsector, recreatieterreinen, automaten en buurtwinkels<sup>39</sup>.

#### 1.4.3. Handel tussen lidstaten

- (29) Tussen 1991 en 2000 is het volume van de bierimport en -export en het aandeel ervan in het binnenlandse verbruik gestegen zoals is weergegeven in tabel 5<sup>40</sup>:

**Tabel 5: Invoer- en uitvoervolume en aandeel in het verbruik in Frankrijk tussen 1991 en 2000**

	1991	1997	2000
<b>Invoer</b> (1 000 hl) (aandeel in het totale verbruik)	2 906 (13%)	4 319 (20%)	4 882 (23%)
<b>Uitvoer</b> (1 000 hl) (aandeel in het totale verbruik)	1 017 (4%)	2 147 (10%)	2 388 (11%)

- (30) Het ingevoerde bier komt hoofdzakelijk uit België (ongeveer 45%), Duitsland (20-25%), Nederland (ongeveer 10%) en het Verenigd Koninkrijk (ongeveer 10%). Interbrew France is verantwoordelijk voor ongeveer de helft van de invoer; haar producten worden hoofdzakelijk door de Interbrew-groep in België gebrouwen. De uitvoer is hoofdzakelijk bestemd voor het Verenigd Koninkrijk (ongeveer 60%), België (ongeveer 15%) en Duitsland (5-10%)<sup>41</sup>. Bij deze officiële uitvoer moeten nog aanzienlijke hoeveelheden bier worden geteld die door Britse particulieren in Franse supermarkten worden gekocht (meer dan 2 miljoen hl in 2000)<sup>42</sup>. Deze omvangrijke aankopen kunnen voornamelijk worden verklaard door het verschil tussen het niveau van de bieraccijnzen in Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk.

### 1.5. De wapenstilstandsovereenkomst van 21 maart 1996

#### 1.5.1. Inleiding

- (31) Zoals in overwegingen (33) tot (46) wordt beschreven, hebben Danone, Heineken N.V. en hun respectieve dochterondernemingen op dat moment, Brasseries Kronenbourg en Heineken France, op 21 maart 1996 een "wapenstilstand" gesloten betreffende de verwerving van groothandels en het in evenwicht brengen van hun distributienetwerken.
- (32) In het bijzonder werden de volgende afspraken gemaakt: ten eerste, een voorlopige bevroering op het gebied van de overnames (verbod om over te gaan tot nieuwe overnames van distributeurs die niet vermeld waren op een overeengekomen lijst); ten tweede, het in evenwicht brengen van het totale biervolume dat door de distributiekanaalen van elke partij wordt gedistribueerd; en, ten derde, het in evenwicht brengen van de hoeveelheid merkbieren die door

<sup>39</sup> Tijdschrift "Boissons de France", januari 2001, doc. 7344.

<sup>40</sup> Bron: CBMC, zie in het bijzonder doc. 10502 en 10504.

<sup>41</sup> Bron: ABF: Maandelijks douane-enquête, doc. 592-601.

<sup>42</sup> Antwoord van ABF van 20.4.2001, doc. 7219-30, in het bijzonder 7221.

elk van de partijen op de markt wordt gebracht en door de andere partij wordt gedistribueerd.

### 1.5.2. Achtergrond van de overeenkomst

- (33) Op 12 februari 1996<sup>43</sup> kwamen een lid van het bestuur van Heineken N.V. en de toenmalige algemeen directeur van Heineken France samen met de directeur van Danone en de algemeen directeur van Brasseries Kronenbourg in de kantoren van Danone in Parijs. De bestuursleden van Heineken France hadden besloten deze bijeenkomst te houden om Danone in kennis te stellen van hun voornemen om de groepen Fischer en Saint-Arnould over te nemen en te peilen naar de eventuele reacties van Danone [ZAKENGEHEIMEN], gezien de distributie door Saint-Arnould van aanzienlijke hoeveelheden Kronenbourg-bier. Volgens Heineken France hebben de directeur van Danone en de algemeen directeur van Brasseries Kronenbourg op deze bijeenkomst heftig gereageerd op de aangekondigde operatie van Heineken France ten aanzien van de groep Saint-Arnould. *"Gezien deze reactie, werd op hun verzoek overwogen om besprekingen te houden over een eventueel herstel van het evenwicht van de posities op het gebied van de on trade-distributie"*<sup>44</sup>.
- (34) Heineken France verklaart evenwel dat dergelijke besprekingen nooit hebben plaatsgevonden en dat Brasseries Kronenbourg eenzijdig heeft gereageerd op de overnames van de groepen Fischer en Saint-Arnould door de controle te verwerven over de groothandelaren Blanchet, Lemay, GBN, Freyssinet en Soleilhavoup, die aanzienlijke volumes Heineken-bier distribueerden. *"Alles bij elkaar had Kronenbourg in nauwelijks enkele weken de controle verworven over groothandels die bijna [180 000 – 230 000] hl vatbier van de Heineken-groep distribueerden, dat is ongeveer [5-15%] van de verkoop van de groep op de Franse markt van de on trade-verkoop"*<sup>45</sup>. Heineken France heeft op haar beurt gereageerd door een twintigtal groothandels over te nemen, wat een enorme inflatie van de waarde van de bedrijven heeft veroorzaakt. Volgens Heineken France *"zou deze situatie, indien zij had voortgeduurd of zich had uitgebreid, de rentabiliteit en de investeringscapaciteit van beide ondernemingen op lange termijn zeer zeker hebben aangetast. Daarom werd een "staakt-het-vuren" afgekondigd, alleen met het oog op de terugkeer naar een normale concurrentie. Aangezien hieraan verder geen gevolg werd gegeven, had dit geen effect op het gedrag van beide ondernemingen, die een intense concurrentiestrijd bleven leveren"*<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> Deze datum wordt vermeld in de documenten 4680; 10175-10180, in het bijzonder doc. 10176 ; 9252-9296, in het bijzonder doc. 9267 en doc. 10170-10171, maar de datum 13 februari 1996 wordt vermeld in het document 4676-8.

<sup>44</sup> Oorspronkelijk citaat: *"Compte tenu de cette réaction, il fut envisagé à leur demande que des discussions sur un éventuel rééquilibrage des positions en distribution CHD aient lieu"*. Doc. 9252-9296, in het bijzonder 10170-10171.

<sup>45</sup> Oorspronkelijk citaat : *« Au total, en à peine quelques semaines, Kronenbourg avait pris le contrôle d'entrepôts distribuant pour près de [180 000 – 230 000] hectolitres de bières en fût du groupe Heineken, soit environ [5-15%] des ventes du groupe sur le marché français de la vente de bière en CHD. »*.

<sup>46</sup> Oorspronkelijk citaat: *"Si cette situation avait perduré ou s'était intensifiée, elle aurait très certainement affecté durablement la rentabilité et la capacité d'investissement des deux entreprises. C'est pourquoi, un "cessez-le feu" fut conclu, dont le seul effet fut le retour à une concurrence normale. N'ayant donné lieu à aucun suivi, il n'affecta pas le comportement des deux entreprises qui continuèrent à se livrer une concurrence intense"*). Doc. 9252-9296, 10170-10171.

- (35) De bijeenkomst van 12 februari 1996 wordt eveneens vermeld in drie interne nota's van de Heineken-groep. Ten eerste beschreef een bestuurslid van Heineken N.V., in een aan het bestuur van Heineken N.V. gericht verslag van 14 februari 1996 over deze bijeenkomst, de reactie van de vertegenwoordigers van Danone op de aankondiging van de voorgenomen overnames door Heineken France, waarna hij constateerde<sup>47</sup>:

*"Gezamenlijk kwamen wij vrij snel tot de conclusie dat er alleen een probleem ligt in de distributie en dat beide partijen er voor moeten zorgdragen dat er een oplossing gevonden wordt. Door [de directeur van Danone] werd er op aangedrongen dat zulks voor medio maart moet plaatsvinden"*<sup>48</sup>.

In het verslag wordt ter zake het volgende geconcludeerd:

*"Het is van het grootste belang dat wij zorgen, dat er een oplossing komt voor het distributie vraagstuk"*<sup>49</sup>.

- (36) Ten tweede worden in een nota van de algemeen directeur van Heineken N.V. van 22 maart 1996 aan het bestuur van die onderneming de conclusies van deze bijeenkomst als volgt beschreven<sup>50</sup>:

*"Als een consequentie van onze koop van de Fischer groep en van St. Arnould is het machtsevenwicht in de horecadistributie verstoord.*

*Tijdens de vergadering met onze "vrienden" in Frankrijk werd afgesproken dat na een maand onze respectievelijke general managers een voorstel zouden uitwerken teneinde de balans te herstellen"*<sup>51</sup>.

- (37) Ten derde worden de conclusies van deze bijeenkomst samengevat in een nota van de algemeen directeur van Heineken France aan het bestuur van Heineken N.V., getiteld: *"Overnames van horeca-distributeurs in Frankrijk (prijzenoorlog)"*<sup>52</sup>, en gedateerd 17 maart 1996<sup>53</sup>:

*"In een eerste reactie gedurende de bijeenkomst met Danone (in aanwezigheid van [een bestuurslid van Heineken N.V.]) op 12 februari leek Danone verrast maar maakte zij zich alleen zorgen over de ontwikkelingen in de horeca-distributie. Tijdens de bijeenkomst werd evenwel overeengekomen dat [...] (algemeen directeur Kronenbourg) en ikzelf binnen een maand terug zouden komen met een voor beide partijen aanvaardbaar voorstel"*<sup>54</sup>.

- (38) Deze overnameoorlog wordt eveneens beschreven in de in overweging (37) vermelde nota van de algemeen directeur van Heineken France van 17 maart 1996. De algemeen directeur van Heineken France begint met een voorstelling van de situatie in de distributiesector ten gevolge van de overname door Heineken France van de groepen Fischer en Saint-Arnould. Volgens de algemeen directeur van Heineken France hebben deze overnames het bestaande evenwicht tussen de

---

<sup>47</sup> Doc. 4676-4677.

<sup>48</sup> Oorspronkelijk citaat.

<sup>49</sup> Oorspronkelijk citaat.

<sup>50</sup> Doc 10172-10174.

<sup>51</sup> Oorspronkelijk citaat.

<sup>52</sup> Oorspronkelijk citaat: *"Horeca Distributor acquisitions in France (price war)"*.

<sup>53</sup> Doc. 10175-10180.

<sup>54</sup> Oorspronkelijk citaat: *"In a first reaction during the meeting with Danone (Mr. [...] present), on February 12, Danone appeared surprised but only worried about the Horeca distributor development. However during the meeting it was agreed that within one month [...] (KRO General Manager) and myself would come back with an acceptable proposal to both parties"*.

volumes Kronenbourg-bier die worden gedistribueerd door het geïntegreerde netwerk van Heineken France en de volumes Heineken-bier die worden gedistribueerd door de dochterondernemingen van Brasseries Kronenbourg, verstoord. In de nota wordt geconstateerd dat France Boissons, dochteronderneming van Heineken France, vóór deze overnames [100-200 000] hl Danone/Kronenbourg-bier distribueerde, terwijl de dochterondernemingen van Danone [100-200 000] hl Heineken-bier distribueerden. Na de overnames was het door de dochterondernemingen van Heineken France gedistribueerde volume Danone/Kronenbourg-bier evenwel meer dan verdubbeld, tot [200-300 000] hl.

- (39) In de nota van de algemeen directeur van Heineken France wordt vervolgens beschreven hoe de overnames van de distributeurs in de dagen na de bijeenkomst van 12 februari 1996 in versneld tempo doorgingen. Zo zou Danone de ondernemingen Blanchet, Lemay, GBN, Freyssinet en Soleilharous [*sic*] hebben verworven, terwijl Heineken France de ondernemingen Weber-Ritt, Begin, Paray, Michenot, Chaffard, Barth en Rivoise zou hebben gekocht. Volgens de algemeen directeur van Heineken France zou Danone erg hoge prijzen voor deze ondernemingen hebben betaald. Hij stelt vast dat ten gevolge van deze transacties [200-300 000] hl Heineken-bier door de dochterondernemingen van Danone wordt gedistribueerd, terwijl [300-400 000] hl Kronenbourg-bier door het netwerk Heineken France/France Boissons wordt gedistribueerd. De nota gaat verder als volgt:

*"Twee zaken zijn op dit moment bijzonder verontrustend.*

- *Er is een echte prijzenoorlog begonnen met betrekking tot de overnameprijzen. Vóór deze oorlog konden wij een groothandel overnemen voor ongeveer [...] van zijn brutomarge, wat ons een intern rendement van [...] tot [...] gaf. Nu worden prijzen betaald van [...] tot [...] van de brutomarge, wat nooit een bevredigend rendement op groothandelniveau zal opleveren. Niettemin gaan beide partijen door omdat de controle over hun volume vatbier op het spel staat, indien niet in de onmiddellijke toekomst, dan in ieder geval op lange termijn.*

...

*... indien Danone en Interbrew de oorlog niet stopzetten, kunnen wij het ons niet veroorloven eenzijdig op te houden zonder onze positie op lange termijn in gevaar te brengen<sup>55</sup>."*

- (40) Na deze beschrijving van de situatie wordt in de nota van 17 maart 1996 de door Heineken France aangenomen strategie uiteengezet:

*"Onze strategie is nu Danone ervan te overtuigen dat de enige verliezers onze beide ondernemingen zijn en dat het veel beter zou zijn vrede te sluiten, een lijst overeen te komen van groothandels die "van nature" hun toebehoren en die welke ons toebehoren. Deze lijst zou een balans moeten aangeven van de totale door*

---

<sup>55</sup> Oorspronkelijk citaat: *"Two things are particularly worrying at this point in time.*

*. A real price war has begun regarding acquisition prices. Until the war, we were able to acquire a wholesaler for approximately [...] of its Gross Margin, which gave us an IRR of [...] to [...]. Now prices are paid of up to [...] and [...] of Gross Margin, which will never allow for a satisfactory return at wholesaler level. Yet both parties continue because the control of their very keg beer volume is at stake, if not tomorrow, in the long run in any case.*

...  
*..., if Danone and Interbrew do not stop the war, we cannot afford to stop on our own without jeopardising our long term position".*

*elke onderneming geïntegreerde volumes, alsook een balans van de volumes merkbier in vaten waarover elk van de partijen controle heeft. Wij zouden dan in de komende jaren onze respectieve integratieprocessen tegen redelijke prijzen kunnen voortzetten, volgens deze spelregels. Dit beleid zal evenwel moeilijk te realiseren zijn aangezien Interbrew zich nu op het slagveld heeft begeven en de overblijvende onafhankelijke groothandels probeert over te nemen.*

*Tot dusver was Danone akkoord met dit principe. Zij willen evenwel niet erkennen dat volumes door hen "gecontroleerd" worden, indien zij verkocht worden door groothandels waarvan zij minderheidsaandeelhouder zijn – zelfs indien zij een voorkeursrecht hebben. Wij hebben dat vanzelfsprekend niet aanvaard.*

...

*Ik heb op 15 maart telefonisch contact gehad met [de algemeen directeur van Brasseries Kronenbourg] en hij was het er nogmaals mee eens dat deze onzinnige oorlog dringend moet ophouden, maar hij was er niet volledig van overtuigd dat [de vice-algemeen directeur en de directeur van Danone] dit standpunt zouden delen. Hij zal me maandagochtend terugbellen om me de positie van Danone mee te delen<sup>56</sup>.*

### 1.5.3. De wapenstilstandsovereenkomst

- (41) In een tweede nota aan het bestuur van Heineken N.V., eveneens getiteld "Overnames van horeca-distributeurs in Frankrijk (prijzenoorlog)<sup>57</sup>, gedateerd 22 maart 1996, zet de algemeen directeur van Heineken France de voorwaarden uiteen van de "wapenstilstandsovereenkomst" die de dag daarvoor tussen Heineken France en Danone was gesloten<sup>58</sup>:

#### "Wapenstilstand

*Gisteren zijn we met Danone overeengekomen een einde te maken aan de domme en dure overnameoorlog. Wij delen de doelstelling dat tussen onze beide groepen een evenwicht moet bestaan volgens een algemene regel dat geen van beide op de horeca-markt dominant mag zijn met betrekking tot drie hoofdaspecten :*

- 1. Het via elk van de distributienetwerken geïntegreerde volume moet gelijk zijn. Voorlopig worden minderheidsparticipaties met een voorkeursrecht beschouwd als gecontroleerde volumes. Danone behield zich evenwel het recht voor om deze kwestie opnieuw te bekijken.*

---

<sup>56</sup> Oorspronkelijk citaat: "Our strategy now is to convince Danone that the only losers are our two companies and that it would be much better to make peace, agree on a list of wholesalers "naturally" belonging to them and those belonging to us. Such list should indicate an equilibrium of total integrated volumes by each company as well as an equilibrium of the branded keg beer volumes controlled back and forth. We could then in the next years continue our respective integration processes at reasonable prices, according to these rules of game. However this policy will be difficult to implement as Interbrew has now entered the battle field and tries to buy the remaining free wholesalers.

*So far Danone's position has been agreement to the principle. However, they do not want to recognise volumes as being "controlled" by them, if realised through wholesalers where they are minority shareholder – even if they have a right of first refusal. Clearly we have not accepted that.*

...

*I have had a telephone conversation with [...] on March 15 and he again agreed with the urgency to stop this stupid war, but he was not fully convinced that Messrs. [...] will share his view. He will call me back Monday morning to give me the Danone position".*

<sup>57</sup> Oorspronkelijk citaat: "Horeca Distributor acquisitions in France (price war)".

<sup>58</sup> Doc. 8335-8337 en doc. 10181-10185.

2. Het volume van de merken van de andere partij dat gecontroleerd wordt door het geïntegreerde netwerk van de concurrent, moet gelijk zijn.
3. Van groothandels die in de toekomst zullen worden geïntegreerd, moet worden vastgesteld tot welke van beide groepen zij "van nature" behoren, afhankelijk van het evenwicht op lange termijn overeenkomstig de punten 1 en 2.

Om alle misverstanden op korte termijn te vermijden, hebben wij beiden een lijst ondertekend van groothandels die daadwerkelijk tijdens de oorlog werden overgenomen, of waarop wij een vast bod hebben uitgebracht waarvoor wij thans de reactie van de huidige eigenaar afwachten. Voorlopig zal geen van de partijen buiten deze twee lijsten om andere verbintenissen aangaan.

De status quo inzake het evenwicht zal worden vastgesteld op basis van de reële volumecijfers over 1995 en indien nodig zullen aanpassingen worden verricht door middel van transfers tussen groothandels in beide richtingen.

...

De volgende tabel toont de status quo in termen van door elke partij geïntegreerd volume en de volumes die in beide richtingen worden gecontroleerd:

#### Status Quo

Door distributeurs gecontroleerde merken	Distributie Heineken	Distributie Danone	Distributie Interbrew	Onafhankelijke distributie	Totaal
	Volume %	Volume %	Volume %	Volume %	Volume %
Merken van Heineken	[1200-1300] [50-60%]	[250-350] [10-20%]	[0-100] [1-10%]	[580-680] [20-30%]	[2300-2400] [100%]
Merken van Danone	[300-400] [10-20%]	[1100-1200] [50-60%]	[0-100] [1-10%]	[600-700] [30-40%]	[2100-2200] [100%]
Merken van Interbrew	[200-300] [20-30%]	[150-250] [10-20%]	[150-250] [10-20%]	[320-420] [30-40%]	[1000-1100] [100%]
Overige	?	?	?	?	[900-1000] [100%]
Totaal	[1500-2500] [30-40%]	[1600-1700] [20-30%]	[200-300] [1-10%]	[1600-1700] [20-30%]	[6350-6450] [100%]

Uit de tabel valt af te leiden dat de Heineken-distributeurs momenteel de controle hebben over [250 000-350 000] hl vatbier van Danone-merken, terwijl Danone slechts de controle heeft over [250 000-350 000] hl vatbier van Heineken-merken. Bij de volgende onderhandelingen zullen wij moeten bepalen of dit voldoende stabiel is om als "evenwicht" te worden beschouwd en aanvaard. Uit de volgende tabel blijkt dat in de uiteindelijke situatie, wanneer alle betrokken groothandels geïntegreerd zullen zijn, Heineken nog steeds een voordeliger positie zal innemen. (Integratie volgens de regel "een huidige onafhankelijke groothandel behoort van nature tot die partij die er een meerderheidspositie in termen van volume in heeft").

#### Uiteindelijke situatie

Door distributeurs gecontroleerde merken	Distributie Heineken	Distributie Danone	Distributie Interbrew	Onafhankelijke distributie	Totaal
	Volume %	Volume %	Volume %	Volume %	Volume %
Merken van	[1600-1700]	[350-450]	[0-100]	[100-200]	[2300-2400]

Heineken	[70-80]%	[10-20]%	[0-10]%	[0-10]%	100%
Merken van Danone	[350-450] [10-20]%	[1600-1700] [70-80]%	[0-100] [0-10]%	[0-100] [0-10]%	[2100-2200] 100%
Merken van Interbrew	[300-400] [30-40]%	[200-300] [20-30]%	[400-500] [40-50]%	[0-100] [0-10]%	[1000-1100] 100%
Overige	?	?	?	?	[900-1000] 100%
Totaal	[2400-2500] [30-40]%	[2200-2300] [30-40]%	[500-600] [0-10]%	[200-300] [0-10]%	[6350-6450] 100%

59

(42) [ZAKENGEHEIMEN].<sup>60</sup>

(43) Bij deze nota zijn twee lijsten van groothandels gevoegd<sup>61</sup>. Op de eerste staan elf groothandels vermeld waarin Danone een participatie heeft genomen en twee andere die door de onderneming werden "benaderd". De tweede lijst bevat zeventien nieuwe dochterondernemingen die door Heineken France werden overgenomen en elf andere groothandels die het voorwerp uitmaakten van "synergieën" met de onderneming. De op deze lijst vermelde groothandels zijn verspreid over het gehele Franse grondgebied.

<sup>59</sup> Oorspronkelijk citaat: "Armistice

*Yesterday we have reached agreement with Danone to put an end to the stupid and costly acquisition war. We share the objective that between our two groups equilibrium must exist according to a general rule that none of the two is dominant in the Horeca market with regard to three main aspects :*

1. *Volume integrated through each of the distribution networks must be equal. For the time being, minority shareholdings with pre-emptive rights count as controlled by. However, Danone reserved the right to come back to this issue.*
2. *Volume of the other party's brands, controlled by integrated network of the competitor must be equal.*
3. *Wholesalers to be integrated in the future must be identified as "naturally" belonging to one of the two groups, conditional to the long term equilibrium according to items 1 and 2.*

*In order to avoid any misunderstanding for the short run, we have both signed a list of wholesalers that were either actually acquired during the war, or where we committed ourselves to a firm offer and now await the reaction of the present owner. For the time being no other engagements will be made by either party outside these two lists.*

*Based on actual 1995 volume figures the status quo regarding the equilibrium will be determined and if necessary adjustments through wholesaler transfers back and forth will be effectuated.*

...

*The following table shows the status quo in terms of volume integrated by each party and volumes controlled back and forth.*

*Status Quo*

*[tableau]*

*As can be seen from the table, currently Heineken distributors control [250-350 000] hectolitres of Danone-brands keg beer, whereas Danone controls only [250-350 000] hectolitres of Heineken-brands keg beer. In the following negotiations we will have to determine whether this is sufficiently stable to be regarded and accepted as "equilibrium" or not. The following table indicates that in the end situation when all relevant wholesalers would be integrated, the position will still be favourable to Heineken. (Integration according the rule "a current independent wholesaler naturally belongs to that party with a majority volume position in it").*

*End Situation*

*[tableau]"*

<sup>60</sup> [ZAKENGEHEIMEN].

<sup>61</sup> Doc. 10184-10185.

- (44) De "wapenstilstand" van 21 maart 1996 wordt eveneens vermeld in een door de algemeen directeur van Heineken N.V. aan het bestuur van Heineken N.V. gerichte nota van 22 maart 1996<sup>62</sup> :

*"Na intensief telefonisch contact is voorlopig een status quo afgekondigd en trachten de general managers tot een vergelijk te komen om deze prijsopdrijving te stoppen. In principe hebben de Voorzitters van de drie betrokken ondernemingen<sup>63</sup> een afspraak volgende week voor het geval de general managers er niet uitkomen."*<sup>64</sup>

- (45) Vervolgens wordt het verloop van de gebeurtenissen die tot de "wapenstilstandsovereenkomst" hebben geleid, samengevat in handgeschreven aantekeningen, op papier met het briefhoofd van de algemeen directeur van Heineken N.V.<sup>65</sup> :

*"12 febr. : Lunch : [een bestuurslid van Heineken N.V.] / [de algemeen directeur van Heineken France] – [de directeur van Danone] / [de algemeen directeur van Brasseries Kronenbourg] [de algemeen directeur van Heineken France] + [de algemeen directeur van Brasseries Kronenbourg] : Voorstel om groothandels in het noorden opnieuw te verdelen*

...

*4-9 maart : Meer overnames*

*11 : Wij geven de goedkeuring aan [de algemeen directeur van Heineken France] om te reageren "Hou ons op de hoogte"*

*14 : [Bestuurslid van Heineken N.V.] kondigt het aan in RvC*

*17 : Noodklok: waarschuwing van [de algemeen directeur van Heineken France]*

*- Intensief telefonisch contact : [de algemeen directeur van Heineken France – de algemeen directeur van Heineken N.V.] / [de directeur van Danone]*

*- Bijeenkomst [de algemeen directeur van Heineken France] – [de algemeen directeur van Brasseries Kronenbourg] : status quo*

*22 : Brief [de algemeen directeur van Heineken N.V.] – RvC"<sup>66</sup>*

- (46) Ten slotte heeft Heineken France in haar antwoord van 12 mei 2000 op een verzoek om inlichtingen van de Commissie bevestigd dat de algemeen directeur van Heineken France en de algemeen directeur van Brasseries Kronenbourg, na afloop van de bijeenkomst van 12 februari 1996, daadwerkelijk in maart 1996 zijn samengekomen om de mogelijkheid van een "staakt-het-vuren" in de oorlog om de overname van distributeurs te onderzoeken<sup>67</sup>.

---

<sup>62</sup> Doc. 10172-10174.

<sup>63</sup> Uit deze nota blijkt dat de derde onderneming waarvan sprake de Interbrew-groep is ("onze Belgische vriend"). De Commissie beschikt evenwel niet over bewijzen van de deelname van deze onderneming aan de betrokken "wapenstilstandsovereenkomst".

<sup>64</sup> Oorspronkelijk citaat.

<sup>65</sup> Doc. 4680.

<sup>66</sup> Oorspronkelijk citaat: "*Febr. 12 : Lunch : [...] / [...] – [...] / [...]; [...] + [...] : Proposal to redistr. wholes. in North. ... March 4-9 : More acquisitions ; 11 : We give [...] approval to react "Keep us informed" ; 14 : [...] announces in RvC ; 17 : Noodklok : [...] warns ; Intensive teleph. contact : [...] / [...]; Meeting [...] – [...] : statu quo ; 22 : Brief [...] – RvC"*

<sup>67</sup> Doc. 6924-73 ; 9252-9296, in het bijzonder doc. 9267 en doc. 10565.

- (47) In haar antwoord van 30 maart 2000 op het verzoek om inlichtingen overeenkomstig artikel 11 van Verordening nr. 17, weigerde Danone om zich uit te spreken over de vragen betreffende de wapenstilstandsovereenkomst, met als motief dat deze vragen erop gericht zouden zijn Danone het bestaan van een inbreuk op de mededingingsregels te doen erkennen. In antwoord op een later verzoek om inlichtingen bevestigde Brasseries Kronenbourg dat bepaalde hogere personeelsleden van de onderneming van januari tot april 1996 hebben deelgenomen aan bijeenkomsten met werknemers van de Heineken-groep. Brasseries Kronenbourg zou evenwel geen documenten met betrekking tot deze bijeenkomsten hebben teruggevonden<sup>68</sup>.

### **1.6. Het niet toepassen van de overeenkomst**

- (48) Uit de informatie waarover de Commissie beschikt, blijkt dat de wapenstilstandsovereenkomst *in casu* niet werd toegepast. Enerzijds moet immers worden geconstateerd dat de partijen het "korte termijn"-aspect van deze overeenkomst niet hebben geëerbiedigd, dat wil zeggen de verbintenis om geen groothandels over te nemen die, overeenkomstig twee lijsten, waren toegewezen aan de andere partij, en geen groothandels over te nemen die niet op deze lijsten waren vermeld (zie overwegingen (41) tot (43) ). In de praktijk werden bepaalde, aan een partij toegewezen groothandels uiteindelijk overgenomen door de andere partij en zijn de partijen doorgesgaan met de overname van niet op deze lijsten voorkomende groothandels. Anderzijds werd het "lange termijn"-aspect van de overeenkomst – dat wil zeggen het evenwicht dat moest worden bereikt met betrekking tot het volume aan merken van elke partij dat geïntegreerd was in het door de andere partij gecontroleerde distributienetwerk en betreffende het totale volume dat in het netwerk van elke partij was geïntegreerd (zie overweging (41) ) – in de praktijk nooit uitgevoerd. In de periode van 1996 tot 2002 neigden de partijen er immers eerder toe in het door hen gecontroleerde distributienetwerk het bier van hun concurrenten in te wisselen tegen hun eigen bier<sup>69</sup>. Een overeenkomst die moet zorgen voor een evenwicht tussen de merken heeft zo alle belang verloren.

## **2. BELANGRIJKSTE OPMERKINGEN VAN DE PARTIJEN**

- (49) In hun schriftelijke antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar hebben de partijen de volgende argumenten naar voren gebracht.
- (50) De belangrijkste argumenten van Danone luiden als volgt:
- De bijeenkomst van 12 februari 1996 op initiatief van Heineken heeft niet geleid tot een overeenkomst of een onderling afgestemde gedraging. Danone had er geen belang bij een dergelijke overeenkomst te sluiten en heeft een eenzijdige agressieve strategie gevoerd, daarbij Heineken in de waan latend dat een onderling overeengekomen oplossing mogelijk kon zijn. Op 12 februari 1996 hebben de partijen alleen het onevenwicht geconstateerd en de bijeenkomst verdaagd. De overnameoorlog die na de bijeenkomst plaats vond en de nota van Heineken van 17 maart 1996, met name de passage waarin de noodzaak wordt onderstreept om Danone ervan

---

<sup>68</sup> Doc. 8942 ; 8885 ; 10102 ; zie ook doc. 8874-8875.

<sup>69</sup> Zie doc. 10695-10703 en doc. 10736-10737.

te overtuigen vrede te sluiten (zie overweging (40) ), bevestigen dat er geen sprake was van een overeenkomst of onderling afgestemde gedraging.

- Danone betwist niet dat de besprekingen van 21 maart 1996 tot de wapenstilstandsovereenkomst hebben geleid. Heineken heeft evenwel het initiatief tot deze bijeenkomst genomen en de overeenkomst is zonder gevolgen gebleven.
- Bij de vaststelling van het bedrag van de boete moet rekening worden gehouden met het feit dat de wapenstilstand geen enkele weerslag op de concurrentie heeft gehad, slechts een zeer beperkte sector betrof die duidelijk een terugval kende en slechts één dag heeft geduurd. Bovendien was de geografische omvang van de betrokken markt beperkt. Er is geen sprake van verzwarende omstandigheden, zoals recidive. Integendeel, er moet rekening worden gehouden met verzachtende omstandigheden, met name met het feit dat de wapenstilstand nooit werd uitgevoerd, en dat Danone een passieve rol heeft gespeeld en haar medewerking heeft verleend tijdens de procedure.

(51) Brasseries Kronenbourg heeft verwezen naar de opmerkingen van Danone.

(52) Heineken N.V. en Heineken France hebben hoofdzakelijk de volgende elementen naar voren gebracht:

- Tijdens de bijeenkomst van 12 februari 1996 werd geen enkele overeenkomst gesloten. Die bijeenkomst had alleen tot doel Brasseries Kronenbourg gerust te stellen met het oog op de overname door Heineken van de groepen Fischer en Saint-Arnould (met haar dochteronderneming Brasserie Saint-Omer), die een aanzienlijke hoeveelheid Kronenbourg-bier distribueerden. De bespreking werd uitgesteld tot een volgende bijeenkomst die niet heeft plaatsgevonden. Uit de handelsoorlog ("oorlog om de groothandels") die na de bijeenkomst uitbrak en de documenten betreffende deze bijeenkomst blijkt dat er geen overeenkomst bestond.
- Op de bijeenkomst van 21 maart 1996 werd geen enkele overeenkomst gesloten. De partijen zijn op die datum weliswaar bijeengekomen, doch daarbij ging het voornamelijk over de voorlopige bevrozing van de overnames, dat wil zeggen de verbintenis om een eind te maken aan de "oorlog om de groothandels" en het te houden bij de groothandels die in de loop van die oorlog waren overgenomen. De andere aspecten van de wapenstilstand hielden slechts vage doelstellingen in die te algemeen waren om een praktische betekenis te hebben en die nooit werden geconcretiseerd. Het bestaan van een overeenkomst betreffende een voorlopige bevrozing van de overnames moet eveneens ter discussie worden gesteld, gelet op de omstandigheden en de context van deze vermeende overeenkomst: zij werd nooit ten uitvoer gelegd; de interne nota's waarin de wapenstilstand werd beschreven<sup>70</sup> hadden tot doel het bestuur van Heineken N.V. gerust te stellen met betrekking tot de rentabiliteit van de verrichte overnames; en de wapenstilstand werd in geen van de in het hoofdkantoor van Brasseries Kronenbourg of van Danone in beslag genomen documenten vermeld. In een interne presentatie van

---

<sup>70</sup> Doc. 4680, 8335-8337, 10172-10174 en 10181-10185.

Brasseries Kronenbourg, "*voorlopige doelstellingen 1997-1999*" wordt integendeel melding gemaakt van "*een progressieve tegenaanval om zich te weren tegen het offensief van Heineken*"<sup>71</sup>.

- Zelfs indien er werkelijk een wapenstilstandsovereenkomst tussen de partijen gesloten zou zijn, zou dit slechts *de minimis*-gevolgen voor de concurrentie hebben gehad, omdat de overeenkomst de werking van de concurrentie niet op aanmerkelijke wijze had kunnen verhinderen, beperken of vervalsen. De in aanmerking te nemen omschrijving van de productmarkt is bovendien veeleer die van de verkoop van groothandels, en niet de on trade-market. De overeenkomst had dus geen weerslag op de eindverbruiker.
- De wapenstilstandsovereenkomst kon het handelsverkeer tussen lidstaten niet op aanmerkelijke wijze ongunstig beïnvloeden gezien de uiterst beperkte gevolgen voor de concurrentie en het feit dat het daarbij ging om de concurrentie tussen de brouwers met betrekking tot de overname van groothandels, en niet om de distributievoorwaarden van ingevoerde producten.
- Wat de boetes betreft, mede gelet op de zeer bijzondere context en omstandigheden in dit geval, met name de beperkte aard en omvang (onderwerp) van de vermeende overeenkomst, het feit dat er totaal geen concrete weerslag is op de markt en de beperkte omvang van de betrokken geografische en productmarkten, kan de wapenstilstand hoogstens worden aangemerkt als "niet te ernstige" inbreuk. Er zijn geen redenen om het bedrag van de boete te verhogen met het oog op de afschrikkende werking of wegens de duur van de inbreuk, omdat de wapenstilstand een "kortstondige" inbreuk vormt, die noch "bijzonder schadelijk" is, noch een "klassieke" inbreuk vormt. Bovendien kan Heineken geen enkele verzwarende omstandigheid ten laste worden gelegd. In het bijzonder heeft Heineken geen leidinggevende rol gespeeld, noch de aanzet gegeven tot de wapenstilstand, noch retorsiemaatregelen genomen of profijt getrokken uit de overeenkomst. Er moeten integendeel verzachtende omstandigheden in aanmerking worden genomen, met name dat de wapenstilstand niet daadwerkelijk werd toegepast, dat Heineken tijdens de procedure heeft meegewerkt en dat redelijke twijfel bestaat over het onwettige karakter van de overeenkomst. Indien een boete wordt opgelegd, moet zij dus beperkt worden tot hoogstens een symbolisch bedrag.

### **3. JURIDISCHE BEOORDELING**

#### **3.1. Betrokken sector**

- (53) Om te beginnen merkt de Commissie op dat bij de toetsing van duidelijke mededingingsbeperkingen, zoals het verdelen van de markten in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag, er volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen geen rekening hoeft te worden gehouden met de structuur van de betrokken markt en dat er dus geen relevante markt hoeft te

---

<sup>71</sup> Oorspronkelijk citaat: "*Une riposte graduée pour contrer l'offensive Heineken*", doc. 10151-10153.

worden afgebakend<sup>72</sup>. Aangezien in dit geval de gelaakte beperking een "mededingingsbeperking wegens het beoogde doel" is (zie eveneens de overwegingen (66) tot (68)), kan de afbakening van de markt achterwege blijven. De Commissie zal zich derhalve beperken tot de volgende opmerkingen over de betrokken sector.

- (54) In haar eerdere beschikkingen betreffende de brouwerijsector, die geen mededingingsbeperkingen wegens het beoogde doel betroffen, is de Commissie tot de slotsom gekomen dat er een afzonderlijke biermarkt bestaat, aangezien bier zich met name door zijn alcoholische eigenschappen, smaak en prijs van andere dranken onderscheidt<sup>73</sup>. Uit het onderzoek van de Commissie in deze zaak is niets naar voren gekomen dat erop wijst dat de betrokken sector ruimer moet worden opgevat. Afgezien van het feit dat de gedraging waarop deze beschikking betrekking heeft, zich beperkt tot brouwerijproducten, blijkt ook uit talrijke studies die bij de betrokken ondernemingen zijn gevonden, dat zij van mening zijn dat de relevante sector zich niet verder uitstrekt dan bier en shandy<sup>74</sup>.
- (55) In de rechtspraak van het Hof en de beschikkingen van de Commissie betreffende deze sector wordt eveneens een onderscheid gemaakt tussen de markt voor drankgelegenheden ("horecamarkt") of "on trade-circuit" en de detailhandelsmarkt of "off trade-circuit", onder andere omdat vanuit het oogpunt van de consument de verkoop in drankgelegenheden gepaard gaat met de verrichting van een dienst en omdat aan de aanbodzijde de brouwerijen specifieke distributiesystemen voor deze sector hebben opgezet<sup>75</sup>. Deze visie wordt bevestigd door het onderzoek dat de Commissie in deze zaak heeft gedaan. Met name blijkt dat de betrokken ondernemingen een afzonderlijk handels- en prijsbeleid hebben en de distributie afzonderlijk organiseren voor het horecacircuit enerzijds en de detailhandel of het "off trade-circuit" anderzijds. Aangezien de gelaakte beperking verband houdt met de distributie via groothandels en deze over het algemeen niet aan het off trade-circuit leveren (zie overweging (25)), beschouwt de Commissie de horecasector ("on trade-circuit") als de relevante markt.
- (56) Heineken N.V. en Heineken France houden staande dat de verkoop via groothandels de relevante productmarkt is, aangezien de wapenstilstand hoofdzakelijk betrekking had op het tijdelijk bevriezen van de overnames van groothandels. De Commissie deelt dat standpunt niet. De wapenstilstand betrof niet uitsluitend de bevroering of voorlopige "status quo" van de overnames, maar diende veeleer de algemene doelstelling "*dat tussen [...] beide groepen een evenwicht moet bestaan volgens een algemene regel dat geen van beide op de horeca-markt dominant mag zijn*" (inleiding van de beschrijving van de wapenstilstand, zie overweging (41)). Zoals bovendien blijkt uit de besprekingen

---

<sup>72</sup> Arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 15 september 1998 in de gevoegde zaken T-374/94, T-375/94, T-384/94 en T-388/94, *European Night Services e.a./Commissie*, Jurispr. blz. II-3141, punt 136.

<sup>73</sup> Beschikking 96/204/EG van de Commissie van 20 september 1995 waarbij een concentratie verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt en met de werking van de EER-Overeenkomst (zaak nr. IV/M.582 - Orkla/Volvo) (PB L 66 van 16.3.1996, blz. 17).

<sup>74</sup> Zie bijvoorbeeld doc. 931-960 en 1961-1972.

<sup>75</sup> Zie bijvoorbeeld het arrest van het Hof van 28 februari 1991 in zaak C 234/89, *Stergios Delimitis / Henninger Bräu AG.*, Jurispr. blz. I-935, en Beschikking 1999/230/EG van de Commissie van 24 februari 1999 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (zaak nr. IV/35.079/F3 - Whitbread) (PB L 88 van 31.3.1999, blz. 26).

van 12 februari 1996, bestond de wil om een dergelijk evenwicht te handhaven of te herstellen reeds lang voordat de wapenstilstand werd gesloten (zie de overwegingen (33) tot (40)). Afgezien van de controle over de investeringen was de voorlopige status quo van de overnames een eerste stap naar het herstel van het evenwicht tussen de distributienetwerken van de partijen in de horecasector. Nogmaals, het is hoe dan ook niet nodig om de markt te definiëren, gezien de duidelijke mededingingsbeperkingen die in het geding zijn (zie ook overweging (53)).

- (57) De Commissie is derhalve van mening, overeenkomstig de rechtspraak van het Hof en haar eerdere beschikkingen in deze sector, dat de relevante sector in deze zaak die van de levering van bier aan drankgelegenheden of het "on-trade-circuit" is.
- (58) Bovendien wordt in de rechtspraak van het Hof en in de eerdere beschikkingen van de Commissie met betrekking tot deze sector, waaronder een recente beschikking betreffende Frankrijk, geconcludeerd dat de biermarkten hooguit nationaal zijn<sup>76</sup>. Voor deze conclusie worden de volgende argumenten aangehaald: de verschillen in de voorkeuren en gewoonten van de consumenten in verschillende lidstaten, hetgeen tot uiting komt in het over het algemeen nationale karakter van merken, de nationale opzet van distributienetwerken, alsmede de verschillen in de nationale wetgeving en wettelijke normen, bijvoorbeeld inzake belasting op alcoholhoudende dranken, recyclage van verpakking, reclame en regelgeving voor drankgelegenheden.
- (59) Uit de informatie waarover de Commissie beschikt, blijkt dat in dit geval de betrokken sector zich geografisch gezien niet verder uitstrekt dan Europees Frankrijk. De belangrijkste biermerken die in Frankrijk worden verkocht, hebben geen vergelijkbare positie in de aangrenzende landen, de distributiesystemen van de betrokken ondernemingen beperken zich tot het nationale grondgebied en hun handelsbeleid wordt ook op dit grondgebied afgestemd<sup>77</sup>.

### **3.2. Artikel 81, lid 1, van het Verdrag**

- (60) Krachtens artikel 81, lid 1, van het Verdrag zijn onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden alle overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst, en met name die welke bestaan in het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden, het beperken of controleren van de productie, de afzet, de technische ontwikkeling of de investeringen, of het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen.

---

<sup>76</sup> Zie bijvoorbeeld het arrest *Stergios Delimitis/Henninger Bräu AG*, reeds aangehaald en Beschikking 96/204/EG, reeds aangehaald alsmede de beschikking inzake *Scottish & Newcastle/Groupe Danone*, reeds aangehaald en Beschikking 1999/230/EG, *Whitbread*, reeds aangehaald.

<sup>77</sup> Zie bijvoorbeeld het marktonderzoek "*Le marché bières et panachés – Sources et methodologie*" (De bier- en shandymarkt – bronnen en methodiek), doc. 931-960.

### 3.3. Bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag

- (61) Volgens vaste rechtspraak is er sprake van een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag wanneer de betrokken ondernemingen de gemeenschappelijke wil te kennen hebben gegeven zich op een bepaalde manier op de markt te gedragen<sup>78</sup>. Deze overeenkomst hoeft niet schriftelijk te zijn vastgelegd, en er zijn geen formaliteiten, noch contractuele sancties of tenuitvoerleggingsmaatregelen vereist. De overeenkomst kan uitdrukkelijk zijn of impliciet uit het gedrag van de partijen blijken.
- (62) De "wapenstilstand" die op 21 maart 1996 werd gesloten tussen Heineken N.V. en Heineken France enerzijds en Danone en Brasseries Kronenbourg anderzijds, vormt een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag. Dit blijkt duidelijk uit de nota van de algemeen directeur van Heineken France van 22 maart 1996:

*"Gisteren zijn wij met Danone overeengekomen een einde te maken aan de domme en dure overnameoorlog. Wij delen de doelstelling dat tussen onze beide groepen een evenwicht moet bestaan volgens een algemene regel dat geen van beide op de horeca-markt dominant mag zijn met betrekking tot drie hoofdaspecten :*

- 1. Het via elk van de distributienetwerken geïntegreerde volume moet gelijk zijn.*  
...
- 2. Het volume van de merken van de andere partij dat gecontroleerd wordt door het geïntegreerde netwerk van de concurrent, moet gelijk zijn.*
- 3. Van groothandels die in de toekomst zullen worden geïntegreerd, moet worden vastgesteld tot welke van beide groepen zij "van nature" behoren, afhankelijk van het evenwicht op lange termijn overeenkomstig de punten 1 en 2.*

*Om alle misverstanden op korte termijn te vermijden, hebben wij beiden een lijst ondertekend van groothandels die daadwerkelijk tijdens de oorlog werden overgenomen, of waarop wij een vast bod hebben uitgebracht waarvoor wij thans de reactie van de huidige eigenaar afwachten. Voorlopig zal geen van de partijen buiten deze twee lijsten om andere verbintenissen aangaan."*<sup>79</sup>.

- (63) Bovendien hadden de bijeenkomst van 21 maart 1996 en de daaruit voortvloeiende wapenstilstand, in tegenstelling tot hetgeen Heineken N.V. en Heineken France beweren (zie overweging (52), tweede streepje), niet uitsluitend betrekking op een voorlopige *status quo* bij de overnames ("*Voorlopig zal geen van de partijen buiten deze twee lijsten om andere verbintenissen aangaan.*"). De overeenkomst was ook bedoeld om een evenwicht tot stand te brengen tussen de distributienetwerken van de beide groepen ("*Wij delen de doelstelling dat tussen onze beide groepen een evenwicht moet bestaan volgens een algemene regel dat geen van beide op de horeca-markt dominant mag zijn met betrekking tot drie hoofdaspecten : ...*"). Het ging dus niet om algemene en vage doelstellingen, maar om een concrete overeenkomst over de noodzaak om een evenwicht tot

---

<sup>78</sup> Zie met name het arrest van het Gerecht van 20 april 1999 in gevoegde zaken T-305/94 enz., Limburgse Vinyl Maatschappij N.V. e.a./Commissie (PVC II), Jurispr. 1999, blz. II-931, punt 715.

<sup>79</sup> Zie overweging (41).

stand te brengen op de on trade-markt en over de drie belangrijkste aspecten om dit te verwezenlijken.

- (64) De omstandigheid dat *i)* over sommige details van de wapenstilstandsovereenkomst later zou worden onderhandeld, dat *ii)* deze overeenkomst nooit is uitgevoerd (hetgeen ook blijkt uit de interne presentatie van Brasseries Kronenbourg, getiteld "voorlopige doelstellingen 1997-1999"), en dat *iii)* de motieven van de auteur van de nota waarin de wapenstilstand wordt beschreven, doet niets af aan het bestaan van een overeenkomst. Voorts moet worden benadrukt dat Danone en Brasseries Kronenbourg niet bestrijden dat de besprekingen van 21 maart 1996 zijn uitgemond in een "wapenstilstand".
- (65) Ten slotte deelt de Commissie het standpunt van de partijen dat er tussen 12 februari en 21 maart 1996 geen sprake was van een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging. Zoals blijkt uit de in de overwegingen (33) tot (40) beschreven interne nota's van Heineken N.V. en Heineken France, hebben de partijen op de bijeenkomst van 12 februari 1996 de noodzaak geconstateerd om een oplossing te vinden voor de onevenwichtigheid tussen de distributienetwerken na de overname door Heineken France van de groepen Fischer en Saint-Arnould. De algemene directeuren van de respectieve ondernemingen zouden elkaar een maand later ontmoeten ten einde het evenwicht te herstellen. Meteen na de bijeenkomst zijn de partijen echter strijd gaan voeren voor de overname van groothandels. In plaats van het evenwicht te herstellen, hebben zij zich juist verder daarvan verwijderd. Bovendien, zoals blijkt uit de interne nota van de algemeen directeur van Heineken France van 17 maart 1996, drong Heineken France destijds nog aan op de noodzaak om Danone te *overtuigen* een einde te maken aan de overnameoorlog en een evenwicht tot stand te brengen. Om die redenen is de Commissie van oordeel dat er geen voldoende bewijzen zijn om het bestaan aan te tonen van een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging tijdens de bijeenkomst van 12 februari 1996.

### 3.4. Aard van de inbreuk

- (66) In artikel 81, lid 1, van het Verdrag worden overeenkomsten tussen ondernemingen waarbij de investeringen worden beperkt of gecontroleerd of de markten verdeeld, uitdrukkelijk aangemerkt als een beperking van de mededinging. In dit geval had de "wapenstilstandsovereenkomst" van 21 maart 1996 in de eerste plaats tot doel de investeringen van de Heineken- en de Danone-groep onder controle te krijgen aangezien met deze overeenkomst werd beoogd op korte termijn greep te krijgen op de versnelde stijging van de kosten van de overname van groothandels<sup>80</sup>. Voorts heeft deze overeenkomst veel weg van een overeenkomst die tot doel heeft de on trade-markt te verdelen tussen beide concerns. Door namelijk een tweevoudig evenwicht tot stand te brengen, wilden de partijen voorkomen dat de ene partij de andere domineerde op die markt. Met het oog hierop kwamen de partijen in de eerste plaats tot overeenstemming over een evenwicht tussen de, door elk concern gedistribueerde, totale biervolumes<sup>81</sup>, en in de tweede plaats over een evenwicht tussen de volumes van de merken van de andere partij die door elk concern worden gedistribueerd. Daarmee werd het risico beperkt dat een partij weliswaar

---

<sup>80</sup> Zie met name de overwegingen (39) tot (41) en (44).

<sup>81</sup> D.w.z. het volume dat gedistribueerd wordt van hun eigen merken, van de merken van de andere partij en van derden.

het eerste evenwicht (dat van de totale volumes) in acht zou nemen maar in het door haar gecontroleerde distributienetwerk het volume bier van de andere partij zou beperken, met name ten voordele van haar eigen biermerken. Deze doelstellingen blijken met name uit de nota die de algemeen-directeur van Heineken France op 22 maart 1996 aan Heineken N.V. richtte (aangehaald in overweging (62)).

### **3.5. Mededingingsbeperking wegens het beoogde doel**

- (67) Volgens vaste rechtspraak hoeft bij de toepassing van artikel 81, lid 1, van het Verdrag geen acht meer te worden geslagen op de concrete gevolgen van een overeenkomst wanneer eenmaal is gebleken dat deze tot doel had de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen<sup>82</sup>. Uit de overwegingen (62) tot (66) blijkt dat de overeenkomst waarop deze zaak betrekking heeft, ten doel had de mededinging te beperken, met name door een status quo bij de overnames te verlangen en een evenwicht tot stand te brengen tussen de distributienetwerken van de partijen. De Commissie kan derhalve het bestaan constateren van een inbreuk in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag, ook al heeft deze overeenkomst geen effect gesorteerd (zie overweging (48)).
- (68) In tegenstelling tot hetgeen Heineken N.V. en Heineken France aanvoeren, doet de omstandigheid dat de wapenstilstandsovereenkomst geen effect heeft gesorteerd, niets af aan het feit dat deze van dien aard was dat daardoor de mededinging merkbaar kon worden verhinderd, beperkt of vervalst, in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag. De overeenkomst had met name tot doel de mededinging te beperken tussen de twee belangrijkste brouwerijconcerns op de Franse markt ten koste van andere brouwerijen en uiteindelijk ten koste (van de keuze) van de consument. Een dergelijke overeenkomst kan geenszins als een overeenkomst van gering belang (*de minimis*-overeenkomst) worden aangemerkt.

### **3.6. Aanmerkelijke gevolgen voor de handel tussen lidstaten**

- (69) Volgens vaste rechtspraak moet een overeenkomst tussen ondernemingen, om de handel tussen lidstaten te kunnen beïnvloeden, op grond van haar objectieve bestanddelen, feitelijk en rechtens, met een voldoende mate van waarschijnlijkheid doen verwachten dat zij, al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, op het handelsverkeer tussen lidstaten een invloed kan uitoefenen<sup>83</sup>. In tegenstelling tot hetgeen Heineken N.V. en Heineken France suggereren, is het dus geenszins noodzakelijk dat de overeenkomst concrete gevolgen heeft gehad. De onderhavige overeenkomst had van invloed kunnen zijn op het volume van het bier dat vanuit andere lidstaten in Frankrijk wordt ingevoerd, en wel om de volgende redenen.
- (70) Zoals in overweging (56) reeds is onderstreept, was de "wapenstilstandsovereenkomst" niet alleen bedoeld om de investeringen onder controle te krijgen door een voorlopige status quo bij de overnames van groothandels, maar ook om een evenwicht tot stand te brengen tussen de meest ontwikkelende distributienetwerken van de markt. De Commissie herinnert eraan dat tussen 1995 en 2000 het aandeel van deze twee netwerken in de distributie

---

<sup>82</sup> Zie bijvoorbeeld het arrest PVC II, reeds aangehaald, punt 741.

<sup>83</sup> Arrest van het Hof van 11 juli 1985, in zaak 42/84, Remia e.a./Commissie, Jurispr. blz. 2545, punt 22.

van het totale volume vatbier, is gestegen van ongeveer [15-25]% tot meer dan [55-65]%^84. Deze overeenkomst had dus niet alleen van invloed kunnen zijn op de concurrentie tussen de brouwerijen bij de overname van groothandels maar ook op de distributievoorwaarden voor producten uit andere lidstaten. Voor buitenlandse brouwerijen die niet over distributienetwerken in Frankrijk beschikken, zijn de netwerken van de Franse brouwerijen namelijk een van de voornaamste toegangswegen tot de markt. Een overeenkomst die bedoeld was om een evenwicht tot stand te brengen op nationaal niveau^85 tussen de netwerken van Heineken France en Brasseries Kronenbourg kon derhalve een ongunstige invloed hebben op de voorwaarden voor de toegang tot de on trade-markt voor buitenlandse brouwerijen en daarmee ook op de ingevoerde volumes. Dit werd overigens door Brasseries Kronenbourg erkend in een strategische analyse van 1996, waarin deze vaststelde dat de polarisatie van de distributie "*een dam opwierp tegen een massale en ongecontroleerde toestroom ... van buitenlandse brouwerijen*"^86.

- (71) Bovendien was en is Interbrew France als grootste importeur van bier in Frankrijk^87, afhankelijk van de netwerken van Heineken France en Brasseries Kronenbourg om de distributie te verzekeren van een belangrijke hoeveelheid van haar producten op de on trade-markt^88. Een overeenkomst die tot doel had de concurrentie tussen de distributienetwerken van deze ondernemingen te beperken kon derhalve van invloed zijn op de handelsvoorwaarden die zij Interbrew France boden voor de distributie van haar producten.
- (72) In het licht van het voorgaande kan worden geconcludeerd dat de overeenkomst waarop deze beschikking betrekking heeft, het volume van de bierinvoer in Frankrijk aanmerkelijk kon beïnvloeden.

### **3.7. Duur van de inbreuk**

- (73) Partijen die een overeenkomst sluiten met het doel de mededinging te beperken, beogen noodzakelijkerwijs hun toekomstige mededingingsgedrag op elkaar af te stemmen. In het onderhavige geval erkent de Commissie evenwel dat de bewijzen waarover zij beschikt, erop wijzen dat de wapenstilstandovereenkomst niet ten uitvoer is gelegd. Het is daarom niet nodig de duur van de inbreuk te bepalen.

### **3.8. Adressaten van deze beschikking**

- (74) Deze beschikking dient te worden gericht tot de ondernemingen die rechtstreeks bij de inbreuk zijn betrokken, d.w.z. Danone, Heineken N.V., Brasseries Kronenbourg en Heineken France.

---

<sup>84</sup> Vatbier maakt ongeveer 80% uit van de consumptie in het on trade-circuit in Frankrijk. Zie ook overweging (26).

<sup>85</sup> Zie overweging (43) en het arrest van het Hof van 19 februari 2002 in zaak C-309/99, Wouters, Jurispr. blz. 1577, punt 95.

<sup>86</sup> Oorspronkelijk citaat: « *un rempart contre une entrée massive et non contrôlée ... de brasseurs étrangers* » Doc. 8419; 10093-10162, in het bijzonder doc. 10147.

<sup>87</sup> Zie de overwegingen (11) tot (19).

<sup>88</sup> Zie overweging (27).

### **3.9. Artikel 81, lid 3, van het Verdrag**

- (75) De "wapenstilstandsovereenkomst" tussen Danone, Heineken N.V., Brasseries Kronenbourg en Heineken France had tot doel de markt te verdelen en de investeringen aan banden te leggen<sup>89</sup>. Dit soort overeenkomsten kan niet bijdragen tot de verbetering van de productie of de distributie noch bevorderlijk zijn voor de technische of economische vooruitgang. Bovendien kan hieruit geen enkel voordeel voor de gebruikers voortkomen. Bijgevolg is niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en kan de overeenkomst niet worden vrijgesteld van het bepaalde in artikel 81, lid 1, van het Verdrag.

## **4. SANCTIES**

### **4.1. Artikel 23, leden 2 en 3, van Verordening (EG) nr.º 1/2003 (artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17): algemene opmerkingen**

- (76) Krachtens artikel 23, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1/2003 kan de Commissie bij beschikking geldboeten opleggen aan ondernemingen wanneer zij opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op artikel 81 van het Verdrag. Op grond van artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17, de bepaling die ten tijde van de inbreuk van toepassing was, kan de geldboete die aan elk van de betrokken ondernemingen wordt opgelegd, ten hoogste 10% bedragen van hun omzet in het voorafgaande boekjaar. Ditzelfde maximum is vervat in artikel 23, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1/2003.
- (77) Zowel volgens artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 als volgens artikel 23, lid 3, van Verordening (EG) nr. 1/2003 dient de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete zowel met de ernst als met de duur van de inbreuk rekening te houden. Bij de oplegging van de geldboete dient bovendien rekening te worden gehouden met verzwarende en verzachtende omstandigheden.

### **4.2. Vaststelling van het bedrag van de geldboete**

- (78) Uit de feiten blijkt dat Danone, Brasseries Kronenbourg, Heineken N.V. en Heineken France allemaal hebben deelgenomen aan de besprekingen die zijn uitgemond in de wapenstilstandsovereenkomst met de bedoeling de investeringen in verband met de overname van groothandels aan banden te leggen en met het expliciete doel een evenwicht tot stand te brengen tussen de distributienetwerken van de beide concerns om te voorkomen dat een van beide de on trade-markt in Frankrijk domineert. De Commissie is van oordeel dat deze inbreuk als opzettelijk dient te worden beschouwd, daar de partijen onmogelijk onkundig konden zijn van het feit dat een dergelijke overeenkomst ertoe strekte de mededinging te beperken. In dit verband dient ook rekening te worden gehouden met het feit dat grootschalige ondernemingen zoals de onderhavige normaal gesproken over de juridisch-economische kennis en middelen beschikken die hen in staat stellen zich beter rekenschap te geven van het inbreukmakende karakter van hun gedragingen en van de gevolgen ervan uit het oogpunt van het mededingingsrecht.
- (79) Bijgevolg dient elke onderneming te worden bestraft voor haar individuele deelname aan de ten laste gelegde inbreuk, zoals deze blijkt uit het onderzoek van

---

<sup>89</sup> Zie de overwegingen (33) tot (46).

de feiten en uit de juridische beoordeling daarvan. De moedermaatschappijen Danone en Heineken N.V. worden derhalve met hun respectieve dochterondernemingen (ten tijde van de feiten), Brasseries Kronenbourg en Heineken France, hoofdelijk aansprakelijk gesteld voor de ten laste gelegde inbreuk.

- (80) In hun antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar hebben de partijen zich op een aantal beschikkingen van de Commissie beroepen om hun argumenten ten aanzien van het bedrag van de geldboete te staven. In dit verband dient te worden benadrukt dat een vergelijking van de boetes die in verschillende zaken zijn opgelegd, een grotendeels theoretische oefening is gezien het feit dat het bedrag van de geldboete afhangt van een aantal criteria die per geval worden onderzocht, rekening houdend met de specifieke omstandigheden van elke zaak. Wat de Commissie in eerdere beschikkingen met betrekking tot de op te leggen geldboeten heeft besloten, geldt derhalve alleen voor de betreffende zaak. De enige grenzen die aan de beoordelingsvrijheid van de Commissie bij de vaststelling van geldboeten worden gesteld, worden gevormd door het rechtskader dat bij Verordening (EG) nr. 1/2003 is vastgelegd. Binnen dit rechtskader heeft de Commissie in de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17, respectievelijk artikel 65, lid 5, van het EGKS-Verdrag worden opgelegd<sup>90</sup> (hierna de "richtsnoeren" genoemd), de criteria aangegeven die zij voornemens is toe te passen bij de uitoefening van haar beoordelingsvrijheid. Deze richtsnoeren bevatten indicatieve regels die de Commissie zich heeft opgelegd<sup>91</sup>. De beschikkingspraktijk van de Commissie vormt derhalve geen bindend rechtskader voor de geldboeten in mededingingszaken.

#### *4.2.1. Vaststelling van het basisbedrag van de geldboete*

- (81) Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete moet de Commissie rekening houden met alle relevante feiten, en met name met de zwaarte en de duur van de inbreuk.

##### *4.2.1.1. Zwaarte van de inbreuk*

- (82) Bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk dient rekening te worden gehouden met de aard ervan, de feitelijke invloed op de markt, voor zover meetbaar, en de omvang van de relevante geografische markt.

##### Aard van de inbreuk

- (83) De wapenstilstandsovereenkomst had tot doel de kosten van de overname van groothandels onder controle te krijgen en een evenwicht tot stand te brengen op de ontrade-markt tussen de twee voornaamste brouwerijconcerns in Frankrijk. Het gaat dus om een horizontale overeenkomst die bedoeld is om de mededinging te beperken tussen ondernemingen met een groot marktaandeel. Een overeenkomst die bedoeld is om op de korte termijn de kosten van de overname van groothandels onder controle te krijgen door een einde te maken aan de

---

<sup>90</sup> PB C 9 van 14.1.1998, blz. 3.

<sup>91</sup> Arrest van het Gerecht van 29 april 2004 in de gevoegde zaken T-236/01, T-239/01, T-244/01 tot en met T-246/01, T-251/01 en T-252/01, Tokai Carbon Co. Ltd. en anderen/Commissie, nog niet gepubliceerd, punten 157, 191 en 192.

overnameoorlog kan evenwel niet gelijk worden gesteld aan een hardcore-inbreuk zoals een overeenkomst tot het vaststellen van het prijsniveau. Over de overeenkomst waarbij op de lange termijn een evenwicht tot stand wordt gebracht tussen de distributienetwerken van de beide brouwerijeconcerns, zij opgemerkt dat een dergelijke overeenkomst veel weg heeft van een verdeling van de markt. Het betreft echter geen verdeling van de markt in de "klassieke" zin, aangezien de overeenkomst vooral bedoeld is om te voorkomen dat een van beide de markt domineert en niet zozeer om alle concurrentie tussen deze concerns op te heffen of belemmeringen op te werpen voor derden.

#### Concrete weerslag van de overeenkomst op de markt

- (84) Zoals in overweging (48) is opgemerkt, is de overeenkomst niet uitgevoerd en heeft deze derhalve geen gevolgen gehad op de markt.
- (85) In tegenstelling tot hetgeen Danone en Brasseries Kronenbourg beweren, dient het feit dat het hier duidelijk om een krimpende markt gaat, niet in aanmerking te worden genomen bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk. Heel vaak worden kartels namelijk juist gevormd in sectoren die met een crisis kampen. Indien de redenering van Danone en Brasseries Kronenbourg zou worden gevolgd, zou de geldboete in bijna alle gevallen moeten worden verlaagd<sup>92</sup>.

#### Omvang van de relevante geografische markt

- (86) Met betrekking tot de omvang van de relevante geografische markt houdt de Commissie rekening met het feit dat de overeenkomst weliswaar het hele grondgebied van Europees Frankrijk besloeg, maar dat deze zich beperkte tot het on-trade-circuit, dat goed is voor minder dan een derde van de totale verkoop in Frankrijk (zie de overwegingen (54) tot (59)).

#### Conclusie met betrekking tot de zwaarte van de inbreuk

- (87) Rekening houdend met de aard van de wapenstilstandsovereenkomst, het ontbreken van concrete gevolgen op de markt en het feit dat de overeenkomst beperkt was tot het on-trade-circuit op het grondgebied van Europees Frankrijk, dient te worden geconcludeerd dat de betrokken ondernemingen een zware inbreuk op artikel 81 van het Verdrag hebben gemaakt.
- (88) Het is niet nodig om een onderscheid te maken overeenkomstig de krachtenverhouding tussen de verschillende partijen, aangezien Danone/Brasseries Kronenbourg en Heineken N.V./Heineken France beide internationale concerns zijn en ten tijde van de inbreuk de belangrijkste spelers waren op de Franse biermarkt.

#### 4.2.1.2. Duur van de inbreuk

- (89) Zoals in overweging (73) is verklaard, erkent de Commissie dat volgens de bewijzen waarover zij beschikt de wapenstilstandsovereenkomst niet ten uitvoer is gelegd. Op dit punt is er derhalve geen reden om het basisbedrag te verhogen.

---

<sup>92</sup> Arrest van het Gerecht, Tokai Carbon, reeds aangehaald, punt 345.

#### 4.2.1.3. Conclusie met betrekking tot het basisbedrag van de geldboete

- (90) In het licht van het voorgaande wordt het basisbedrag van de geldboete op grond van de zwaarte en de duur van de inbreuk vastgesteld op 1 000 000 EUR, zowel voor Danone/Brasseries Kronenbourg als voor Heineken N.V./Heineken France.

#### 4.2.2. *Verzwarende en verzachtende omstandigheden*

##### 4.2.2.1. Verzwarende omstandigheden

- (91) Er dient te worden vastgesteld dat Danone (destijds BSN genaamd) reeds in 1984 is veroordeeld<sup>93</sup> wegens marktverdelingsovereenkomsten die met name tot doel hadden de status quo in de algemene positie van de partijen te handhaven en een evenwicht op de markt tot stand te brengen. Aangezien Danone opnieuw een inbreuk heeft gepleegd na voor soortgelijke feiten te zijn bestraft, is er sprake van recidive<sup>94</sup>.
- (92) Danone en Brasseries Kronenbourg hebben aangevoerd dat de toepassing van het begrip recidive in strijd zou zijn met het evenredigheidsbeginsel, aangezien hiervoor feiten die van vele jaren terug dateren in aanmerking zouden worden genomen. Het feit dat het begrip recidive in het geheel niet in de tijd beperkt is, zou bovendien het rechtszekerheidsbeginsel schenden, vooral wanneer dit begrip wordt toegepast op rechtspersonen waarvan de bestaansduur onbeperkt is.
- (93) Er moet worden vastgesteld dat het begrip recidive niet onderworpen is aan enige vorm van verjaring. De richtsnoeren bevatten geen beperking van de tijd tussen de vaststelling van de vorige inbreuk en de veroordeling voor de nieuwe inbreuk. Deze situatie is vergelijkbaar met die voor verjaring van geldboeten, voordat Verordening (EEG) 2988/74 van de Raad van 26 november 1974 inzake de verjaring van het recht van vervolging en van tenuitvoerlegging op het gebied van het vervoers- en het mededingingsrecht van de Europese Economische Gemeenschap<sup>95</sup> werd vastgesteld. Destijds was er geen verjaringstermijn vastgesteld voor de oplegging van geldboeten. In dat verband oordeelde het Hof dat er geen enkele verjaringstermijn gold<sup>96</sup>. Volgens diezelfde gedachtegang dient te worden geconcludeerd dat er geen verjaringstermijn geldt voor recidive, omdat hiervoor niet van tevoren een limiet is gesteld. Aangezien recidive bovendien het bewijs vormt dat de eerder opgelegde sanctie niet voldoende afschrikwekkend is

---

<sup>93</sup> Beschikking 84/388/EEG van de Commissie van 23 juli 1984 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/30.988 – Overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de sector vlakglas in de Benelux-landen) (PB L 212 van 8.8.1984, blz. 13).

Beschikking 74/292/EEG van de Commissie van 15 mei 1974 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/400 – Overeenkomsten tussen fabrikanten van verpakkingsglas), (PB L 160 van 17.6.1974, blz. 1), waarnaar de mededeling van punten van bezwaar eveneens verwijst, betrof vooral prijsafspraken. Aangezien dergelijke afspraken verschillen van de onderhavige wapenstilstandsovereenkomst, wordt deze beschikking niet in aanmerking genomen voor de vaststelling van recidive als verzwarende omstandigheid.

<sup>94</sup> Arrest van het Gerecht van 11 maart 1999 in zaak T-141/94, Thyssen Stahl AG/Commissie, Jurispr. blz. II-347, punt 617.

<sup>95</sup> PB L 319 van 29.11.1974, blz. 1 Verordening gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 1/2003.

<sup>96</sup> "Overwegende dat de voorschriften ter regeling van de bevoegdheid der Commissie tot het opleggen van boeten bij overtreding der mededingingsregelen geen verjaring voorzien; dat een verjaringstermijn om aan zijn doel, de bevordering van de rechtszekerheid, te beantwoorden voorop moet zijn vastgesteld". (Arrest van het Hof van 15 juli 1970 in zaak 41/69, ACF Chemiefarma NV/Commissie, Jurispr. blz. 661, punten 18 en 19).

geweest (zie ook overweging (94)), is een verhoging van de geldboete wegens recidive niet onevenredig, zelfs wanneer de beschikking waarop de recidive wordt gebaseerd, van twintig jaar geleden dateert. Derhalve past het in dit geval om de veroordeling van Danone in 1984 in aanmerking te nemen voor de vaststelling van recidive zonder dat hiermee het evenredigheidsbeginsel of de rechtszekerheid wordt geschonden.

- (94) Ten slotte hebben Danone en Brasseries Kronenbourg, onder verwijzing naar het beginsel "*nulla poena sine lege*", ook het bestaan van een rechtsgrondslag voor het begrip recidive betwist, aangezien in artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 hiernaar niet uitdrukkelijk wordt verwezen. Met een dergelijke argumentatie wordt impliciet de verenigbaarheid van de richtsnoeren met artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 bekritiseerd, en wordt de rechtspraak van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen miskend. Op 20 maart 2002 heeft het Gerecht namelijk de excepties van onwettigheid die tegen deze richtsnoeren waren aangevoerd, verworpen. Zo oordeelde het dat de Commissie bij de opstelling van haar richtsnoeren geenszins de grenzen heeft overschreden van de discretionaire bevoegdheid die haar bij Verordening nr. 17 is verleend<sup>97</sup>. Het Gerecht heeft zich bovendien al herhaaldelijk uitgesproken over het bestaan van recidive als verzwarende omstandigheid. In zijn arrest van 30 september 2003 heeft het zelfs uitdrukkelijk bevestigd: "*Recidive is een omstandigheid die een aanzienlijke verhoging van het basisbedrag van de geldboete rechtvaardigt. Recidive bewijst immers dat de eerder opgelegde sanctie onvoldoende afschrikkende werking heeft gehad.*"<sup>98</sup>
- (95) Om deze redenen acht de Commissie het passend om het basisbedrag van de geldboeten met 50 % te verhogen voor Danone en Brasseries Kronenbourg.
- (96) Wat Heineken N.V. en Heineken France betreft, blijkt uit de context van de wapenstilstandsovereenkomst en de interne nota's van deze ondernemingen, zoals beschreven in de overwegingen (33) tot (46), dat de partijen op voet van gelijkheid hebben deelgenomen aan de vergadering van 21 maart 1996 en aan de voorafgaande besprekingen. Ook al blijkt uit de nota van 17 maart 1996 (zie overweging (40)) dat Heineken France Danone wilde overtuigen van de details van de overeenkomst, blijkt uit diezelfde notitie dat Danone het al eens was geworden over het principe van de wapenstilstandsovereenkomst ("*Tot dusver was Danone akkoord met dit principe.*"). Bovendien heeft Danone in de besprekingen die aan de vergadering van 21 maart 1996 voorafgingen, er ook op aangedrongen dat er een oplossing werd gevonden voor het "*probleem bij de distributie*" (zie in het bijzonder de overwegingen (33) en (35) tot (37)). De Commissie is derhalve van mening dat Heineken N.V. en Heineken France niet de rol van leider of aanstoker hebben vervuld die een verhoging van de geldboete voor dit concern zou rechtvaardigen.

---

<sup>97</sup> Arrest van het Gerecht van 20 maart 2002, in zaak T-9/99, HFB e.a./Commissie, Jurispr. Blz. II-1487, punt 458.

<sup>98</sup> Arrest van het Gerecht van 30 september 2003 in zaak T-203/01, Michelin/Commissie, nog niet gepubliceerd, punten 282 tot 293, inzonderheid punt 293. Zie eveneens het arrest PVC-II, reeds aangehaald, punt 1162; arrest van het Gerecht Thyssen Stahl, reeds aangehaald, punten 614 tot 626, en het arrest van het Gerecht van 17 december 1991 in zaak T-6/89, Enichem Anic/Commissie, Jurispr. blz. II-1623, punt 295.

#### 4.2.2.2. Verzachtende omstandigheden

- (97) Danone en Brasseries Kronenbourg voeren als verzachtende omstandigheid aan dat zij een passieve rol zouden hebben gespeeld bij de sluiting van de wapenstilstand. Zoals in overweging (96) is aangegeven, blijkt evenwel uit de interne nota's van de Heineken-groep dat de beide concerns het evenwicht tussen hun distributienetwerken wilden handhaven of herstellen en dat zij op voet van gelijkheid bijeen zijn gekomen en hebben onderhandeld over de wapenstilstandsovereenkomst. Derhalve dient deze verzachtende omstandigheid niet in aanmerking te worden genomen voor Danone en/of Brasseries Kronenbourg.
- (98) De Commissie aanvaardt het argument van de partijen dat zij de wapenstilstandsovereenkomst niet ten uitvoer hebben gelegd en dat de overeenkomst geen effect heeft gehad op de markt. Dit punt is echter al in aanmerking genomen bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk en kan dus niet een tweede keer als verzachtende omstandigheid in aanmerking worden genomen.
- (99) Met betrekking tot het bestaan van een redelijke twijfel over het onwettige karakter van de wapenstilstandsovereenkomst van 21 maart 1996, waarop Heineken N.V. en Heineken France zich beroepen, is de Commissie van mening dat de partijen niet onkundig konden zijn van het feit dat een dergelijke overeenkomst ertoe strekt de mededinging te beperken (zie eveneens overweging (78)). De Commissie kan dit derhalve niet als verzachtende omstandigheid in aanmerking nemen.
- (100) Voorts beroepen Danone, Brasseries Kronenbourg, Heineken N.V. en Heineken France zich op het feit dat hun medewerking gedurende de procedure als verzachtende omstandigheid moet worden beschouwd. Medewerking in procedures met betrekking tot geheime kartels moet in principe echter worden beoordeeld in het kader van de Mededeling van de Commissie betreffende het niet opleggen of verminderen van geldboeten in zaken betreffende mededingingsregelingen<sup>99</sup> (hierna "clementieregeling van 1996" genoemd) en van de Mededeling van de Commissie betreffende immunititeit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken<sup>100</sup> (hierna "clementieregeling van 2002" genoemd), teneinde het doel van deze regelingen niet te ondermijnen.
- (101) *Ratione temporis* zou de clementieregeling van 2002 in deze procedure op de partijen van toepassing zijn. Er werd echter geen verzoek krachtens de clementieregeling van 2002 ingediend en, in tegenstelling tot de clementieregeling van 1996, voorziet deze regeling niet in vermindering van geldboeten wegens het niet-betwisten van de feiten.
- (102) De omstandigheid dat de partijen de feiten die de Commissie in haar mededeling van punten van bezwaar uiteen heeft gezet, niet hebben betwist en dat Danone/Brasseries Kronenbourg in haar antwoord op de punten van bezwaar niet betwist dat de besprekingen van 21 maart 1996 zijn uitgemond in een "wapenstilstand" kan niet als verzachtende omstandigheid worden aangemerkt,

---

<sup>99</sup> PB C 207 van 18.7.1996, blz. 4.

<sup>100</sup> PB C 45 van 19.2.2002, blz. 3.

aangezien deze elementen in ieder geval niet wezenlijk hebben bijgedragen tot het vaststellen van het bestaan van de inbreuk.

- (103) Bovendien, in tegenstelling tot hetgeen Heineken N.V. en Heineken France beweren, vormt het feit dat deze partijen systematisch hebben geantwoord op de vragen die hun werden gesteld op grond van artikel 11 van Verordening nr. 17, geen verzachtende omstandigheid, aangezien zij verplicht zijn te antwoorden op dergelijke vragen<sup>101</sup>. Evenzo kan het feit dat de partijen op 19 december 2003 en 27 januari 2004 spontaan hebben geantwoord op een informeel verzoek van de Commissie omtrent het uitblijven van de uitvoering en van gevolgen van de wapenstilstandsovereenkomst<sup>102</sup> niet in aanmerking worden genomen als medewerking die als verzachtende omstandigheid kan gelden. Deze antwoorden hebben namelijk alleen maar – op initiatief van de Commissie – bevestigd dat de overeenkomst zonder gevolg is gebleven. De partijen hadden er dus alle belang bij om een dergelijk antwoord te geven. Bovendien is het uitblijven van gevolgen voor de markt al in aanmerking genomen bij de bepaling van de zwaarte van de inbreuk. Tot slot kan het feit dat de partijen hebben afgezien van hun recht op een hoorzitting evenmin worden aangemerkt als een vorm van medewerking die als verzachtende omstandigheid kan gelden. Het feit dat hiervan is afgezien, draagt op zich niet bij tot de vaststelling van de inbreuk en kan in het eigen belang van de partijen zijn geschied.
- (104) Derhalve kan geen verzachtende omstandigheid wegens daadwerkelijke medewerking van de partijen tijdens de procedure in aanmerking worden genomen.
- (105) Bijgevolg worden in deze zaak geen verzachtende omstandigheden in aanmerking genomen.

*4.2.3. Andere omstandigheden en conclusie met betrekking tot het uiteindelijke bedrag van de geldboete*

- (106) Hoewel Heineken N.V. en Heineken France zich hebben beroepen op de "zeer bijzondere omstandigheden van deze zaak", onder andere verwijzend naar de strijd om de overname van de groothandels, kunnen deze geenszins worden aangemerkt als bijzondere omstandigheden die een aanpassing van het uiteindelijke bedrag van de op te leggen geldboete rechtvaardigen. Om de hierboven aangehaalde redenen en vanwege het duidelijke karakter van de inbreuk, welke een inbreuk wegens het beoogde doel is, meent de Commissie bovendien dat er geen reden is om in dit geval een symbolische geldboete op te leggen.
- (107) Op grond van het voorgaande dient het uiteindelijke bedrag van de aan elke onderneming op te leggen geldboete als volgt te zijn:
- Danone en Brasseries Kronenbourg, voor welk bedrag zij hoofdelijk aansprakelijk zijn, een bedrag van: 1 500 000 EUR,
  - Heineken N.V. en Heineken France, voor welk bedrag zij hoofdelijk aansprakelijk zijn, een bedrag van: 1 000 000 EUR,

---

<sup>101</sup> Arrest van het Gerecht van 10 maart 1992 in zaak T-12/89, Solvay/Commissie, Jurispr. blz. II-907, punten 341 en 342.

<sup>102</sup> Doc 10695 tot 10703 en 10736 tot 10737.

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

*Artikel 1*

Groupe Danone, Brasseries Kronenbourg S.A., Heineken N.V. en Heineken France S.A. hebben inbreuk gemaakt op artikel 81 van het Verdrag door op 21 maart 1996 een overeenkomst te sluiten die tot doel had tijdelijk de overnames van groothandels te bevrozen en een evenwicht tot stand te brengen tussen de respectieve distributienetwerken van de groepen in de bierverkoop aan de on trade-sector in Frankrijk.

*Artikel 2*

Wegens de in artikel 1 bedoelde inbreuk worden de volgende geldboeten opgelegd:

- Groupe Danone en Brasseries Kronenbourg, voor welk bedrag zij hoofdelijk aansprakelijk zijn, een bedrag van: 1 500 000 EUR,
- Heineken N.V. en Heineken France, voor welk bedrag zij hoofdelijk aansprakelijk zijn, een bedrag van: 1 000 000 EUR.

*Artikel 3*

De in artikel 2 vastgestelde geldboeten dienen binnen drie maanden na de datum van kennisgeving van deze beschikking te worden gestort op of overgeschreven naar de volgende bankrekening:

Rekening nr. 001-3953713-69 van de Europese Commissie bij de  
FORTIS Bank, Warandeberg 3, 1000 Brussel  
(SWIFT-code GEBABEBB –IBAN-code BE71 0013 9537 1369)

Na het verstrijken van deze betalingstermijn is van rechtswege rente verschuldigd tegen de door de Europese Centrale Bank toegepaste rentevoet voor de basisherfinancieringstransacties op de eerste dag van de maand waarin deze beschikking is gegeven, vermeerderd met 3,5 procentpunt, ofwel 5,52%.

*Artikel 4*

Deze beschikking is gericht tot:

Groupe DANONE  
17 boulevard Haussmann  
75009 Paris, Frankrijk

BRASSERIES KRONENBOURG S.A.

68 Route d'Oberhausbergen  
67200 Strasbourg, Frankrijk

HEINEKEN N.V.  
Tweede Weteringplantsoen 21  
1017 ZD Amsterdam, Nederland

HEINEKEN FRANCE S.A.  
19 Rue des deux Gares  
92500 Rueil-Malmaison, Frankrijk.

Deze beschikking vormt een executoriale titel, overeenkomstig artikel 256 van het Verdrag.

Gedaan te Brussel, 29 september 2004

Voor de Commissie

Mario MONTI  
Lid van de Commissie