



Pers en Voorlichting

Hof van Justitie van de Europese Unie

PERSCOMMUNIQUÉ nr. 14/11

Luxemburg, 3 maart 2011

Conclusie van de advocaat-generaal in zaak C-439/09
Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS / Président de l'Autorité de la
concurrence, Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi

Volgens advocaat-generaal Mazák is de absolute weigering van het cosmeticabedrijf Pierre-Fabre's om haar Franse distributeurs toe te staan om de producten daarvan op internet te verkopen, disproportioneel

Een dergelijk verbod valt niet binnen een groepsvrijstelling, maar zou voor een individuele vrijstelling krachtens artikel 81, lid 3, EG in aanmerking kunnen komen.

Artikel 81 van het EG-Verdrag (thans artikel 101 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie) verbiedt overeenkomsten die ertoe strekken of tot gevolg hebben dat de mededinging wordt beperkt. Artikel 81, lid 3, EG bepaalt dat, onder bepaalde voorwaarden, overeenkomsten die bijdragen tot verbetering van de verdeling van producten of tot verbetering van de economische vooruitgang, voor een vrijstelling in aanmerking komen. Daarnaast is in een reeks van verordeningen bepaald dat sommige soorten van overeenkomsten in aanmerking komen voor een groepsvrijstelling. Een van die verordeningen, de groepsvrijstellingsverordening voor verticale overeenkomsten¹, voorziet in een groepsvrijstelling voor distributieovereenkomsten die aan bepaalde criteria voldoen. Deze verordening bevat een lijst van zogenaemde „hardekernbeperkingen” die niet het voordeel van de groepsvrijstelling kunnen genieten.

Pierre Fabre Dermo-Cosmétique („PFDC”) is fabrikant van een aantal cosmetica- en lichaamsverzorgingslijnen. In PFDC's Franse distributiecontracten voor de merken Avène, Klorane, Galénic en Ducray is een bepaling opgenomen die verlangt dat alle verkopen in een fysieke ruimte plaatsvinden en dat daarin een gediplomeerde apotheker aanwezig is, zodat in feite alle vormen van verkoop via het internet verboden zijn.

In oktober 2008 heeft de Conseil de la concurrence (Franse raad voor de mededinging) thans de Autorité de la Concurrence (mededingingsautoriteit), na een onderzoek beslist dat, door in feite alle internetverkopen te verbieden, PFDC's distributieovereenkomsten mededingingsversturende overeenkomsten waren die met zowel de Franse Code de commerce als het EU-mededingingsrecht in strijd waren. De Raad oordeelde dat PFDC de commerciële vrijheid van haar distributeurs en de keuzemogelijkheden van de consument beperkte, waaruit hij concludeerde dat dit gelijk te stellen was met een verbod van actieve of passieve verkopen. De Raad besliste dus dat het verbod van internetverkopen noodzakelijkerwijs de strekking had om de mededinging te beperken en dat dit een hardekernbeperking was waarvoor geen groepsvrijstelling kon gelden. De Raad besliste bovendien dat de distributieovereenkomsten niet voor een individuele vrijstelling krachtens artikel 81, lid 3, EG in aanmerking kwamen, aangezien PFDC niet had aangetoond dat de mededingingsbeperking tot economische vooruitgang bijdroeg of dat zij onmisbaar was.

PFDC is tegen deze beslissing in beroep gegaan bij de Cour d'appel de Paris (Hof van beroep te Parijs), die het Hof van Justitie heeft gevraagd of het algemene en absolute verbod van internetverkopen naar zijn strekking een hardekernbeperking van de mededinging opleverde, of een dergelijk verbod in aanmerking kwam voor een groepsvrijstelling en of het voor een individuele vrijstelling krachtens artikel 81, lid 3, EG in aanmerking kon komen.

¹ Verordening (EG) nr. 2790/1999 van de Commissie van 22 december 1999 betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag op groepen verticale overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen (PB L 336, blz. 21)

In zijn conclusie van heden concludeert advocaat-generaal Ján Mazák om te beginnen dat **een algemeen en absoluut verbod van internetverkopen** in de context van een selectief distributienetwerk, dat verder gaat dan objectief gezien noodzakelijk is om de producten, gelet op hun materiële eigenschappen, uitstraling en imago, op juiste wijze te verdelen, **de strekking heeft om de mededinging te beperken** en binnen de werkingssfeer van artikel 81, lid 1, EG valt.

De advocaat-generaal is in dit opzicht van oordeel dat PFDC's stelling dat het verbod gerechtvaardigd is om redenen die verband houden met de volksgezondheid, omdat voor het juiste gebruik van de producten voorlichting door een apotheker noodzakelijk is, objectief ongegrond lijkt te zijn. Volgens de advocaat-generaal is het duidelijk dat dergelijke producten geen geneesmiddelen zijn en dat er geen wettelijk voorschrift is dat zij enkel in een fysieke ruimte en uitsluitend in aanwezigheid van een gediplomeerde apotheker mogen worden verkocht.

Wat het doel om de luxe-uitstraling van de betrokken schoonheidsproducten in stand te houden betreft, merkt advocaat-generaal Mazák op dat het Hof in het verleden heeft geoordeeld dat selectieve distributieovereenkomsten gerechtvaardigd kunnen zijn om de uitstraling en het imago van de betrokken goederen in stand te houden. Hoewel de advocaat-generaal erkent dat cosmetica- en lichaamsverzorgingsproducten in beginsel geëigend zijn voor een selectieve distributieovereenkomst en dat de aanwezigheid van een apotheker het imago van die producten kan versterken, is hij niettemin van oordeel dat **de nationale rechter moet onderzoeken of een algemeen en absoluut verbod van internetverkopen evenredig is**. Aangezien een fabrikant passende, redelijke en niet-discriminatoire voorwaarden aan internetverkopen kan verbinden, om zo het imago van de producten te beschermen, **meent hij dat een algemeen en absoluut verbod van internetverkopen alleen in zeer uitzonderlijke omstandigheden proportioneel is**. De advocaat-generaal geeft in overweging dat de nationale rechter zou moeten onderzoeken of informatie en voorlichting ook op passende wijze via het internet kunnen worden verstrekt. Advocaat-generaal Mazák merkt bovendien op dat een verbod van internetverkopen een moderne distributiemethode uitsluit die klanten buiten het verzorgingsgebied van de vestiging in staat stelt deze producten te kopen, waardoor, in combinatie met een verhoogde prijstransparantie als gevolg van de internetverkopen, de mededinging tussen verkopers van hetzelfde merk zou worden bevorderd.

Advocaat-generaal Mazák verklaart vervolgens dat een dergelijk verbod van internetverkopen volgens hem zowel actieve als passieve verkoop beperkt, omdat wordt voorkomen dat een modern communicatie- and marketinginstrument wordt gebruikt. **Het is daarmee een hardekernbeperking als bedoeld in de groepsvrijstellingsverordening voor verticale overeenkomsten, die als zodanig niet in aanmerking komt voor de vrijstelling** waarin deze verordening voorziet. De advocaat-generaal is het in dat verband oneens met het betoog van PFDC dat internetverkopen moeten worden aangemerkt als verkopen vanuit een niet-toegestane (virtuele) vestiging.

Ten slotte herinnert de advocaat-generaal eraan dat mededingingsvervalsende overeenkomsten die de mededinging beperken en die in beginsel krachtens artikel 81, lid 1, EG verboden zijn, in beginsel in aanmerking kunnen komen voor een individuele vrijstelling krachtens artikel 81, lid 3, EG. Om te bepalen of dit het geval is, staat het aan de verwijzende rechter om na te gaan of de overeenkomst in kwestie voldoet aan de vier criteria van dat artikel: in de eerste plaats, dat het bijdraagt tot een verbetering van de productie of van de verdeling van de betrokken producten of tot verbetering van de economische of technische vooruitgang; in de tweede plaats, dat een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen aan de gebruikers ten goede komt; in de derde plaats, dat het de partijen bij de overeenkomst geen niet-wezenlijke beperkingen oplegt, en in de vierde plaats, dat het niet de mogelijkheid geeft de mededinging uit te schakelen. Omdat echter het dossier voor het Hof onvoldoende bewijs met betrekking tot dit punt bevat, meent advocaat-generaal Mazák dat het Hof geen specifiekere aanwijzingen op dit punt kan geven.

NOTA BENE: De conclusie van de advocaat-generaal bindt het Hof van Justitie niet. De advocaten-generaal hebben tot taak, het Hof in volledige onafhankelijkheid een juridische oplossing te bieden voor het concrete

geschil. De rechters van het Hof beginnen vandaag met de beraadslagingen over de zaak. Op een latere datum zal arrest worden gewezen.

NOTA BENE: De prejudiciële verwijzing biedt de rechterlijke instanties van de lidstaten de mogelijkheid, in het kader van een bij hen aanhangig geding aan het Hof vragen te stellen over de uitlegging van het recht van de Unie of over de geldigheid van een handeling van de Unie. Het Hof beslecht het nationale geding niet. De nationale rechterlijke instantie dient het geding af te doen overeenkomstig de beslissing van het Hof. Deze beslissing bindt op dezelfde wijze de andere nationale rechterlijke instanties die kennis dienen te nemen van een soortgelijk probleem.

Voor de media bestemd niet-officieel stuk, dat het Hof van Justitie niet bindt.

De [volledige tekst](#) van de conclusie is op de dag van de uitspraak te vinden op de website CURIA.

Contactpersoon voor de pers: Stefaan Van der Jeught ☎ (+352) 4303 2170