

## **Beslissing nr. 2008-I/O-15 van 15 april 2008**

### ***Zaak MEDE-I/O-05/0074: Intérêts vétérinaires – Dierenartsenbelangen***

#### **I. Procedure**

1. Het Korps Verslaggevers heeft op 14 december 2005 ambtshalve een onderzoek geopend naar richtprijzen uitgegeven door een beroepsvereniging van dierenartsen, meer bepaald de vzw I.V.-D.B. (Interêts Vétérinaires - Dierenartsenbelangen, hierna: "IV-DB"), met maatschappelijke zetel te Vorst.
2. Aanleiding voor dit onderzoek waren ernstige aanwijzingen van mogelijke inbreuken op artikel 2 van de toenmalige Wet tot Bescherming van de Economische Mededinging (gecoördineerd op 1 juli 1999, B.S. 1 september 1999) en artikel 81 van het EG Verdrag, die de Dienst voor de Mededinging en het toenmalige Korps Verslaggevers hadden ontvangen. Dit ambtshalve onderzoek werd bij de Raad voor de Mededinging geregistreerd onder het nummer MEDE-I/O-05/0074.
3. De wet is met ingang van 1 oktober 2006 vervangen door de Wet tot bescherming van de economische mededinging, gecoördineerd op 15 september 2006 (B.S. 29 september 2006, hierna: "WBEM").
4. Op 7 december 2007 heeft de auditeur (voormalig verslaggever) het met redenen omkleed verslag namens het Auditoraat neergelegd bij de Raad voor de Mededinging, conform artikel 45, § 4 WBEM. Partijen werden in de gelegenheid gesteld om schriftelijke opmerkingen in te dienen.
5. Vertegenwoordigers van de vereniging IV-DB en de auditeur werden gehoord op de zitting van de Raad van 7 maart 2008.

#### **II. Voorwerp van het onderzoek en inhoud van het verslag van de auditeur**

6. IV-DB is een beroepsvereniging opgericht door enkele dierenartsen op 23 mei 2001 die de vorm heeft van een vereniging zonder winstoogmerk. Ze telt onder haar leden zowel Nederlandstalige als Franstalige dierenartsen.
7. De vereniging heeft tot doel de verdediging, het beschermen en het bevorderen van de professionele en interprofessionele belangen van haar leden dierenartsen en de dierenartsen in het algemeen, zowel nationaal als internationaal en voor gelijk welke rechtsmacht.
8. Iedereen die houder is van het diploma van doctor in de diergeneeskunde of dierenarts kan lid worden van IV-DB. Volgens het verslag van de auditeur telde IV-DB in april 2007 ongeveer 1276 leden, waarvan 952 Nederlandstaligen en 324 Franstaligen.
9. Het onderzoek van de auditeur betreft het zogenaamde "Vademecum Diergeneeskunde" dat werd uitgegeven in 2004, 2005 en 2006 door de vereniging IV-DB. Het vademecum is een boekje met gedetailleerde tarieven die in het boekje zelf als "richttarieven" worden bestempeld. Volgens het verslag zijn de richttarieven tot stand gekomen op basis van enkele beperkte telefonische ondervragingen door de vereniging van dierenartsen in de verschillende provincies. Verder werd ook op de vakbeurs VETEXPO gepeild bij de dierenartsen naar hun tarieven. Voor de edities 2005 en 2006 werd enkel gepeild op de vakbeurs. Van de bekomen tarieven werd een gemiddelde gemaakt.
10. De auditeur stelt aan de Raad voor om vast te stellen dat:

- De IV-DB een inbreuk heeft gemaakt op artikel 2, § 1 van de Wet tot Bescherming van de Economische Mededinging en op artikel 81 van het EG Verdrag door het vastleggen en verspreiden van richttarieven, wat een restrictieve mededingingspraktijk uitmaakt die ertoe strekt of ten gevolge heeft dat de mededinging op de Belgische betrokken markt merkbaar wordt verhinderd, beperkt of vervalst. Deze inbreuk kon worden vastgesteld voor de jaren 2004 tot en met 2006.
- Een dergelijke inbreuk komt niet in aanmerking voor de in artikel 2, § 3 WBEM en artikel 81, lid 3 EG Verdrag bedoelde buitentoepassingverklaring.

De auditeur stelt vast dat IV-DB in 2007 geen Vademecum meer onder de dierenartsen heeft verspreid. De auditeur vraagt aan de Raad voor de Mededinging om de verspreiding van dergelijke richttarieven te verbieden.

Hiermee hoopt de auditeur dat de Raad voor de Mededinging een duidelijk signaal zal kunnen geven naar de ganse sector toe dat dergelijke richttarieven niet kunnen, waardoor prijsharmoniserende effecten uitblijven en de prijzenconcurrentie ten volle kan spelen.

### III. Afbakening van de relevante markten

11. De Raad volgt de auditeur in de afbakening van de relevante productmarkt, namelijk alle diensten die dierenartsen aanbieden in het kader van een diergeneeskundige behandeling. Diergeneeskundige behandelingen bij grote en kleine huisdieren omvatten in het algemeen de diagnosestelling, het klinisch onderzoek, de prognose, de therapie en behandeling van dieren, alsmede andere gerelateerde diensten.

Ten aanzien van de geografische dimensie van de relevante markt is het waarschijnlijk dat vanuit de vraagzijde de relevante markt lokaal of regionaal is. De Raad is van oordeel dat er mogelijk een onderscheid moet worden gemaakt tussen het gebied waarbinnen de dierenartsen met elkaar concurreren, en de ruimere markt waarop de effecten van de te beoordelen beperkingen kunnen plaatsvinden. Gelet op de mededingingsrechtelijke beoordeling die volgt, kan volgens de Raad een meer gedetailleerde geografische marktafbakening achterwege gelaten worden.

### IV. Inbreuk op het kartelverbod

12. Artikel 2 WBEM verbiedt overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemingsverenigingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke ertoe strekken of als gevolg hebben dat de mededinging op de Belgische betrokken markt of een wezenlijk deel ervan, merkbaar wordt verhinderd, beperkt of vervalst. Het rechtstreeks of zijdelings bepalen van aan- of verkoopprijzen of andere contractuele voorwaarden wordt uitdrukkelijk vermeld in het kartelverbod van artikel 2, § 1, onder 1 WBEM.

13. Op grond van artikel 3 van Vo. 1/2003 (Pb. EG 2003 L 1 p.1), dient de Raad eerst na te gaan of de gedragingen van IV-DB ook getoetst moeten worden aan het Europese kartelverbod van artikel 81 EG Verdrag. Gelet op de mededingingsrechtelijke beoordeling die volgt, behoeft de Raad deze vraag echter niet afzonderlijk te beantwoorden.

14. Het lijkt geen twijfel dat in beginsel een beroepsvereniging zowel een onderneming als een ondernemingsvereniging kan zijn in de zin van artikel 2 WBEM en/of artikel 81 EG Verdrag. Het kartelverbod is van toepassing op verenigingen van zodra hun eigen activiteiten of die van de aangesloten ondernemingen ertoe strekken of tot gevolg hebben dat artikel 2 WBEM en/of artikel 81 EG Verdrag worden geschonden.

De auditeur heeft terecht in zijn verslag de vereniging IV-DB in deze zaak als ondernemingsvereniging gekwalificeerd. In de voorliggende zaak staat vast dat de dierenartsen, leden van IV-DB, diensten leveren op een markt en daardoor elk als onderneming te kwalificeren zijn (Beslissing nr. 2007-I/O-19 van 21 augustus 2007, Orde der Dierenartsen). IV-DB is formeel als vereniging georganiseerd en heeft niet betwist dat ze voor de toepassing van het kartelverbod kan worden aangemerkt als ondernemersvereniging.

15. Het staat ook vast dat het door IV-DB uitgegeven Vademecum, ook het “richttarievenboekje” genoemd, kan worden gekwalificeerd als een besluit van een ondernemingsvereniging. Ook dit werd door de vereniging niet betwist. Gelet op wat volgt, hoeft de Raad niet nader op deze toepassingsvoorwaarde in te gaan.

16. Voor de beantwoording van de vraag of het Vademecum kan worden beschouwd als een inbreuk op het kartelverbod omdat het besluit tot doel en/of als gevolg heeft dat de concurrentie in België of in een wezenlijk deel ervan op merkbare wijze wordt beperkt, moet de Raad acht slaan op alle feitelijke en juridische omstandigheden zoals die blijken uit het verslag, uit het dossier en uit de voor de Raad door partijen aangebrachte elementen.

Daarbij geldt als uitgangspunt dat de bewijslast voor het inbreukmakend karakter van de feiten ligt bij de autoriteit, die alle constitutieve elementen van de verbodsbepalingen van respectievelijk artikel 2 WBEM en/of artikel 81 lid 1 EG Verdrag moet bewijzen (zie artikel 2 Vo. 1/2003, hiervoor geciteerd).

17. Volgens de auditeur heeft IV-DB met het publiceren en het verspreiden van het Vademecum in de periode 2004-2006 beoogd de mededinging tussen de dierenartsen te beperken. Deze stelling is gebaseerd op de veronderstelling dat dergelijke richttarieven, ook al zijn ze vrijblijvend en worden ze niet altijd gevolgd, toch tenminste een onrechtstreeks prijsharmoniserend effect beogen, op een wijze gelijkaardig aan aanbevelingen van een vereniging aangaande het prijsbeleid van haar leden.

Voorts is de auditeur van oordeel dat bepaalde concrete uitlatingen van vertegenwoordigers van de vereniging aantonen dat de vereniging wel degelijk het doel had om de concurrentie tussen dierenartsen te beperken. Verder baseert hij zich op het feit dat de richttarievenboekjes verspreid zouden zijn onder alle dierenartsen in België en niet alleen onder de leden van de vereniging.

18. Het vaststellen van bindende tarieven, alsmede minimum- en maximumtarieven, tussen concurrenten of door een vereniging geeft zonder twijfel blijk van het doel de concurrentie te beperken door de prijzen voor dienstverlening vast te leggen, dan wel te harmoniseren. Door bepalingen inzake tarieven vast te stellen, doen leden van een vereniging ten opzichte van elkaar afstand van de vrijheid om voor de beloning van de diensten die zij aan de gebruikers verlenen, individueel eigen tarieven vast te stellen (Beschikking van de Commissie van 30 juni 1995, Coapi, Pb. EG 1995 L 122 p. 37, nr. 37). In dezelfde zin geeft een vereniging die tarieven vaststelt, blijk van de wil tot coördinatie van het gedrag van haar leden.

Daarnaast kan ook in geval van prijsaanbevelingen uitgaande van verenigingen, worden aangenomen dat een concurrentiebeperkend doel aannemelijk is. Door middel van prijsaanbevelingen of richtprijzen, kan een ondernemersvereniging immers ook uiting geven aan haar wil om het concurrentieel gedrag van de leden te harmoniseren, dan wel minstens te beïnvloeden. Uit het geheel van de omstandigheden moet blijken of deze prijsaanbevelingen in feite neerkomen op vaste, minimum- of maximumprijzen, en derhalve in de mededingingsrechtelijke beoordeling op gelijkaardige wijze moeten worden bejegend (Beschikking Commissie 24 juni 2004, Belgische Orde van Architecten, zaak COMP/38549, nr. 77-80).

Hetzelfde geldt tenslotte voor louter indicatieve tarieven die vergezeld gaan van rechtstreekse of onrechtstreekse verklaringen of uitingen die gelijkgesteld kunnen worden met aanbevelingen ten aanzien van het concrete prijsgedrag van de leden van de vereniging, of zelfs in ruimere zin, de

marktdelnemers in het algemeen. Ongeacht de benaming, kan een besluit van een vereniging inzake prijzen, afhankelijk van de feitelijke of juridische omstandigheden, uiting geven van een concurrentiebeperkende doelstelling en op die wijze eveneens een ernstige inbreuk uitmaken van het kartelverbod. Het geheel van omstandigheden kan dan immers eveneens gelijkgesteld worden met de hiervoor genoemde vormen van prijsbeperkingen.

19. De Raad is van oordeel dat het op basis van het geheel van de aangevoerde elementen, het verslag en het dossier, niet mogelijk is tot de vaste overtuiging te komen dat de publicatie en de verspreiding van het Vademecum, oftewel de richttarievenboekjes, in hoofde van IV-DB te kwalificeren zijn als een besluit dat als doel heeft de mededinging te beperken. Het is onmiskenbaar dat de publicatie en de verspreiding van zogenaamde richttarieven een ernstige indicatie vormen van een mogelijke inbreuk op het kartelverbod maar het geheel van de specifieke omstandigheden in de onderhavige zaak laat niet toe het bestaan van die inbreuk ook daadwerkelijk vast te stellen.

20. Vooreerst moet worden vastgesteld dat de richttarievenboekjes uitdrukkelijk in hun inleiding vermelden dat het slechts gaat om richttarieven die absoluut niet bindend zijn en die niet de basis kunnen zijn voor enige sanctie bij niet-naleving. Er wordt uitdrukkelijk op gewezen dat het geen minimum- of maximumtarieven zijn en dat elke dierenarts volledig vrij is om hogere of lagere tarieven te hanteren of toe te passen.

IV-DB heeft aangevoerd voor de Raad, dat het de bedoeling van de richttarievenboekjes was om, met name aan jonge, beginnende dierenartsen, houvast te bieden bij het bepalen van hun tarieven.

Aan de zelf uitgedrukte intentie van een betrokken onderneming of vereniging komt in het kader van de mededingingsrechtelijke beoordeling slechts een beperkte betekenis toe aangezien het geheel van de feitelijke omstandigheden wordt beoordeeld (hiervoor nr. 18), doch bij gebreke aan indicaties in het dossier die op een andere intentie wijzen, moet met de uitdrukkelijk geuite bedoeling van de betrokken vereniging hier rekening worden gehouden.

21. De elementen waarop de auditeur zich baseert om te komen tot zijn oordeel dat er toch sprake is van een concurrentiebeperkend doel in hoofde van IV-DB, zijn enkele uitlatingen in publicaties van de vereniging waaruit blijkt dat de vereniging zorgen vertolkt en haar beklag doet over de lage tarieven die in België gangbaar zijn voor het verrichten van diensten door dierenartsen, mede in vergelijking met het buitenland. Tevens blijkt uit het dossier dat de vereniging zich heeft ingespannen om de aandacht van de overheid te vragen voor de, volgens haar, lage tarieven van de dierenartsen, en dat in dat kader werd gepleit voor een wettelijke regeling van vaste tarieven.

22. Echter, de Raad heeft niet kunnen vaststellen dat er rechtstreeks of onrechtstreeks een verband werd gelegd door IV-DB tussen de klachten over het algemene prijsniveau die periodiek in nieuwsbrieven aan bod kwamen enerzijds, en het naleven van de richttarievenboekjes door de dierenartsen anderzijds. Een dergelijk verband zou in het licht van het kartelverbod, hoe terecht ook de eventuele zorgen omtrent het prijsniveau, problematisch geweest zijn, doch blijkt niet uit de voorgebrachte bewijzen.

Ook anderszins blijkt niet dat de dierenartsen werden aangespoord of gestimuleerd tot naleving van de richttarieven bij de uitvoering van door hen verrichte diergeneeskundige prestaties.

23. Op basis van het voorgaande, kan de Raad uit het geheel van de aangebrachte elementen niet afleiden dat de richttarieven die via de richttarievenboekjes werden verspreid, feitelijk gelijk te stellen zijn met prijsbeperkingen en dit bij gebreke aan begeleidende publicaties of verklaringen toerekenbaar aan de vereniging IV-DB, waaruit ondubbelzinnig de wil zou blijken om het gedrag van de dierenartsen op tariefgebied te coördineren (Beschikking van de Commissie van 5 juni 1996, FENEX, Pb. EG 1996 L 181 p. 28, nr. 36-41 en 54-57).

24. Er zijn een aantal andere feitelijke en juridische omstandigheden die in de beoordeling van de Raad evenzeer doorwegen en die deze zaak duidelijk onderscheiden van de gevallen waarnaar het verslag ook verwijst.

25. Afgezien van de belangrijke vaststelling dat er in deze zaak geen sprake is van vaste tarieven of minimumtarieven, moet worden vastgesteld dat de feiten in de onderhavige zaak zich onderscheiden van de feiten die door de Raad werden beoordeeld in de zaak aangaande de tarieven van de Orde der Dierenartsen (Beslissing nr. 2007-I/O-19 van 21 augustus 2007) alsmede de feiten die ten grondslag lagen aan de beschikking van de Europese Commissie inzake de Orde van Architecten (Beschikking Commissie 24 juni 2004, Belgische Orde van Architecten, zaak COMP/38549), namelijk omdat de richttarieven van IV-DB op geen enkele wijze afdwingbaar zijn.

In tegenstelling tot zaken met betrekking tot bij wet opgerichte beroepsordes voor vrije beroepen, maken de voorliggende tarieven in het Vademecum geen deel uit van een systeem van tuchtrecht of deontologie waar de aangesloten leden zich aan moeten houden. Het niet-naleven van de richttarieven kan niet leiden tot sancties die een impact kunnen hebben op de bedrijfsvoering van de dierenartsen, leden van IV-DB.

Dierenartsen zijn allerm minst verplicht om lid te zijn van IV-DB en de leden van de vereniging zijn niet onderworpen aan een stelsel van rechten en plichten. A fortiori, kunnen niet-leden van de vereniging die mogelijk erwijs ook de richttarievenboekjes ontvingen, ook geen sanctie oplopen of nadeel ondervinden ingevolge de niet-naleving ervan.

26. Er zijn ook geen indicaties in het dossier dat de naleving van de richttarieven feitelijk zou worden opgevolgd door de vereniging of dat leden ertoe werden aangezet om in hun relaties met klanten de tarieven in hun overeenkomst over te nemen of er melding van te maken.

27. Tenslotte dient te worden erkend dat het feit dat IV-DB de richttarievenboekjes zou rondgestuurd hebben aan alle dierenartsen en niet alleen aan de leden van IV-DB, weliswaar een indicatie zou kunnen zijn van de wil van de vereniging om een impact te hebben op het prijsgedrag van alle dierenartsen, maar gelet op het voorgaande kan dat op zichzelf niet doorslaggevend zijn. Als relatief nieuwe vereniging beoogde IV-DB naar eigen zeggen aan ledenwerving te doen o.m. door al haar publicaties, ook haar nieuwsbrieven, te sturen aan een ruimer bestand van dierenartsen dan alleen haar eigenlijke leden. Ter zitting werd dit door de vertegenwoordigers van de vereniging bevestigd. De Raad voegt er aan toe dat het dossier niet toeliet om afdoende na te gaan welke precies de omvang was van het bestand van dierenartsen waarnaar de richttarievenboekjes werden verstuurd.

28. Nu de Raad heeft vastgesteld dat het bestaan van een concurrentiebeperkend doel in hoofde van de vereniging IV-DB niet is aangetoond, moet nog worden nagegaan of desalniettemin kan worden vastgesteld dat het Vademecum tot gevolg heeft of kan hebben dat de mededinging op de Belgische markt of op een wezenlijk deel daarvan op merkbare wijze wordt beperkt.

29. De auditeur heeft in ondergeschikte orde aangevoerd dat uit het marktonderzoek blijkt dat dit wel degelijk het geval is. Hij baseert zich met name op de vaststelling dat een deel van de door de Dienst ondervraagde dierenartsen verklaard hebben de richttarievenboekjes te gebruiken voor de vaststelling van hun tarieven, al dan niet voor al hun prestaties. Hij erkent dat het slechts gaat om een beperkt gedeelte van de ondervraagde dierenartsen maar gaat ervan uit dat de verspreiding van de richttarieven ook bij anderen een normerend effect heeft.

30. Uit het voorgaande is reeds gebleken dat het publiceren en verspreiden van richtprijzen door een vereniging terecht wordt beschouwd als een ernstige indicatie van een mogelijke inbreuk van het kartelverbod zoals vervat in artikel 2 WBEM en artikel 81 EG Verdrag. Ze kunnen er immers toe leiden dat voor de leden, en zelfs voor alle marktdeelnemers, met redelijke mate te voorzien wordt welk prijsbeleid hun concurrenten zullen volgen.

31. De Raad dient met een voldoende mate van zekerheid te kunnen vaststellen dat er sprake is of kan zijn van (merkbare) normerende gevolgen van de gepubliceerde richttarieven op de concurrentie tussen de dierenartsen.

Dit zou onder meer kunnen blijken uit de door een voldoende aantal dierenartsen geuite intentie of gehanteerde gedragslijn om dergelijke richttarieven over te nemen. De auditeur heeft echter zelf erkend dat het aantal dierenartsen dat in het kader van het marktonderzoek aangaf de richttarieven in meer of mindere mate toe te passen, zeer beperkt was.

Tevens is denkbaar dat uit de daadwerkelijk door dierenartsen gehanteerde tarieven in een bepaald gebied en tijdens een bepaalde periode voor en na de richttarievenboekjes, zou blijken dat de richttarievenboekjes een impact hadden op het prijsniveau.

Als in voldoende mate blijkt dat richttarieven worden opgevolgd, als vast referentiepunt dienen of harmoniserende prijseffecten hebben, kan worden geconcludeerd dat, ondanks het uitdrukkelijk niet-bindend karakter, de tarieven toch door de dierenartsen als bindend worden ervaren.

32. De feitelijke omstandigheden die hiervoor in nr. 25-26 worden beschreven, zijn ook hier relevant.

Door het feit dat het lidmaatschap van IV-DB niet verplicht is voor het uitoefenen van het beroep van dierenarts in België en dat het ook de facto geen voorwaarde lijkt voor de vestiging noch voor het kunnen concurreren met andere dierenartsen, kan drempelvorming op de Belgische markt of op een nauwer omschreven relevante markt, niet worden verondersteld. De richttarievenboekjes kunnen, op basis van de gegevens waarover de Raad beschikt, niet worden gezien als een belemmering voor de toegang tot de markt voor dierenartsen die zich willen vestigen.

33. Volgens de Raad zijn er op basis van het onderzoek in deze zaak onvoldoende reële of potentiële gevolgen gebleken voor de concurrentie op de Belgische markt of op een wezenlijk deel ervan, om in hoofde van de vereniging IV-DB te kunnen spreken van een toerekenbare inbreuk op het kartelverbod. De enkele vaststelling dat een kleine minderheid van de door de Dienst ondervraagde dierenartsen verklaarde de tarieven toe te passen of er wel eens naar te kijken alvorens de eigen tarieven vast te stellen, is onvoldoende.

In afwezigheid van een besluit waarvan het concurrentiebeperkend doel komt vast te staan, of waarvan de nadelige gevolgen voor de concurrentie kunnen worden verondersteld, moet de Raad in staat worden gesteld om op voldoende concrete wijze de gevolgen van de vermeend inbreukmakende feiten te beoordelen.

34. Nu is gebleken dat er geen of onvoldoende bewijs werd geleverd van een besluit van een ondernemingsvereniging dat als doel of als gevolg heeft de mededinging te beperken, behoeft de Raad niet verder in te gaan op de andere toepassingsvoorwaarden voor artikel 2 WBEM.

Om deze redenen,

**De Raad voor de Mededinging,**

Stelt vast dat aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 2 WBEM niet is voldaan en dat in hoofde van de vereniging Intérêts Vétérinaires – Dierenartsenbelangen, IV-DB, geen inbreuk bewezen is op artikel 2 WBEM met betrekking tot het publiceren en verspreiden van de richttarievenboekjes 2004, 2005 en 2006 (ook Vademecum diergeneeskunde genoemd).

Aldus beslist en uitgesproken op 15 april 2008 door de achtste kamer van de Raad voor de Mededinging, samengesteld uit Laura Parret (kamervoorzitter), Kris Boeykens en Jeroen Capiiau, voltijdse leden van de Raad.

Kennisgeving van deze beslissing gebeurt overeenkomstig artikel 67 WBEM aan I.V.-D.B. vzw en aan de Minister die de Economie onder zijn bevoegdheid heeft

Laura PARRET

Kris BOEYKENS

Jeroen CAPIAU