II

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

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 10 juli 1987

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag
(IV/31.192 — Tipp-Ex)
(IV/31.507 — Tipp-Ex (standaardovereenkomst))

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

(87/406/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van Europese Economische Gemeenschap,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (1), laatstelijk gewijzigd bij de Akte van Toetreding van Spanje en Portugal, en met name op artikel 3, lid 1, en artikel 15, lid 2,

Gezien de klachten van de onderneming ISA France Sàrl, te Bar-le-Duc (Frankrijk), van 30 maart 1984, en de onderneming M. Visser's Industrie & Handelsonderneming VIHO BV, te Eijsden (Nederland), van 24 juli 1984 tegen de vennootschap Tipp-Ex Vertrieb GmbH & Co KG, te Frankfort (Bondsrepubliek Duitsland),

Gezien het overeenkomstig de artikelen 2 en 4 van Verordening nr. 17 op 7 maart 1985 door Tipp-Ex ingediende verzoek om een negatieve verklaring voor de standaardovereenkomst van een „erkende-handelarenovereenkomst" en de verrichte aanmelding,

Gezien het besluit van de Commissie van 10 april 1986 om de procedure in te leiden,

Na het overeenkomstig artikel 19, lid 1 van Verordening nr. 17 in samenhang met Verordening nr. 99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van Verordening nr. 17 van de Raad (2) tot de betrokken ondernemingen gerichte verzoek hun opmerkingen kenbaar te maken ter zake van de door de Commissie in aanmerking genomen punten van bezwaar,

Na raadpleging van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

(1) De onderhavige procedure heeft betrekking op overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen Tipp-Ex en haar alleenverkopers in een aantal Lid-Staten met het oog op het verhinderen van nevenimport, respectievelijk -export van Tipp-Ex-produkten binnen de gemeenschappelijke markt. De procedure nam een aanvang met een klacht van ISA France van 30 maart 1984. De op 7 maart 1985 aangemelde standaardovereenkomst voor erkende handelaren werd gezien de nauwe samenhang in de procedure betrokken.

A. De ondernemingen

a) *Tipp-Ex*

(2) Tipp-Ex Vertrieb GmbH & Co KG te Frankfort houdt zich voornamelijk bezig met de afzet van

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

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

correctieprodukten. De onderneming betrekt de onder het merk Tipp-Ex in de handel gebrachte produkten bij Stadler GmbH & Co KG te Frankfort. Gezien de identiteit van vennoten en bedrijfsleiders bij de beide ondernemingen gaat de Commissie ervan uit dat het bij Tipp-Ex en Stadler om verbonden ondernemingen gaat.

Tipp-Ex behaalde in 1984 een totale omzet van (. . .) DM [1] waarvan (. . .) DM in het binnenland en (. . .) DM in de Gemeenschap als geheel.

b) *Beiersdorf*

(3) Beiersdorf AG is fabrikant van een groot aantal farmaceutische, kosmetische en chemische produkten, waaronder ook die van het „tesa"-gamma. De geconsolideerde totale omzet van Beiersdorf AG en haar binnenlandse dochtermaatschappijen bedroeg in 1984 (. . .) DM. De wereldomzet van het Beiersdorf-concern bedroeg in 1984 (. . .) DM.

Beiersdorf heeft met ingang van 4 januari 1982 de alleenverkoop voor Tipp-Ex-produkten in Frankrijk op zich genomen in aansluiting aan de beëindiging van de contractuele band tussen Tipp-Ex en (. . .) [2].

(4) BDF tesa SA, te Le Plessis Robinson, is een van de drie dochtermaatschappijen van Beiersdorf in Frankrijk. Zij brengt onder andere „tesa"- en Tipp-Ex-produkten in Frankrijk in de handel.

c) *De bij de zaak betrokken alleenverkopers*

(5) — Burotex SA, Brussel, België,

— (. . .) (tot 31 december 1981),

— Esveha-Rijam (voorheen Rijam Jade), Alphen aan de Rijn, Nederland,

— Tipp-Ex (Leslie McLean) Ltd, Camberley, Surrey, Verenigd Koninkrijk.

d) *ISA France*

(6) ISA France Sàrl, te Bar-le-Duc, is een belangrijke import- en exportonderneming voor kantoorbehoeften. Haar afzetmarkten zijn Frankrijk, Nederland, de Bondsrepubliek Duitsland en Afrika. ISA France behaalde in 1984 een totale omzet van (. . .) Ffr. Daarin vormden Tipp-Ex-produkten een aandeel van (. . .).

e) *VIHO*

(7) M. Visser's Industrie & Handelsonderneming VIHO BV, Eijsden (Nederland), drijft een import- en exportzaak in kantoorbehoeften voornamelijk in de EG-landen. Haar jaaromzet bedroeg in 1984 (. . .) Hfl., daarvan is (. . .) aan Tipp-Ex-produkten toe te rekenen.

B. Het produkt en de markt voor correctieprodukten

(8) De procedure heeft betrekking op correctieprodukten voor geschriften, dat wil zeggen in het bijzonder correctiepapier, correctievloeistoffen (zogenaamde „fluids") en correctielinten.

(9) De Commissie gaat ervan uit dat de Firma Tipp-Ex op de correctieproduktenmarkt een sterke positie inneemt. Dat er een machtspositie zou zijn, kon echter niet worden vastgesteld. Wel is Tipp-Ex bij correctiepapier en „fluids" verreweg de grootste aanbieder in de Gemeenschap. Dit geldt echter niet voor correctielinten, het snelst groeiende marktsegment. De sterkste aanbieders zijn daar de gevestigde fabrikanten van schrijfmachines en kleurlinten. Tipp-Ex is slechts een van acht kleinere aanbieders die samen een marktaandeel van rond 30 % voor hun rekening nemen.

Voor de beoordeling van de marktpositie is ook van betekenis dat Tipp-Ex als KMO-onderneming concurrentie voert met grote ondernemingen en er geen drempels van betekenis bestaan voor toegang tot de markt voor correctieprodukten.

C. Het distributiesysteem van Tipp-Ex

(10) Tipp-Ex brengt haar produkten in de gehele Gemeenschap en een groot aantal derde landen in de handel. In de Bondsrepubliek verkoopt zij aan de gespecialiseerde handel (groot- en detailhandel), warenhuizen en aan twee zogeheten erkende handelaren.

In de andere EG-landen brengt Tipp-Ex haar produkten in de handel via de genoemde alleenverkopers (punten 3, 4 en 5), die deze op hun beurt aan de gespecialiseerde handel doorverkopen.

(11) De samenwerking tussen Tipp-Ex en deze alleenverkopers berust, afgezien van twee uitzonderingen, op mondelinge afspraken. Volgens deze afspraken heeft Tipp-Ex zich jegens elk van deze handelaren verplicht, voor wederverkoop binnen hun afgebakend gebied van de gemeenschappelijke markt bepaalde produkten alleen aan hen te leveren. Elk van deze handelaren heeft zijnerzijds jegens Tipp-Ex typische

---

[1] In de gepubliceerde versie van deze beschikking zijn overeenkomstig artikel 21 van Verordening nr. 17 in verband met het bewaren van zakengeheimen hierna enkele cijfers weggelaten.

[2] In de gepubliceerde versie van deze beschikking wordt de naam van deze onderneming, tot wie noch de beschikking noch de punten van bezwaar zich richten, niet genoemd. Zij wordt vermeld als (. . .).

verkoopbevorderingsverplichtingen van een alleenverkoper op zich genomen.

(12) Alleen met Tipp-Ex (Leslie McLean) en Beiersdorf bestaan schriftelijke „erkende-handelarenovereenkomsten". Daarbij gaat het om een op 1 oktober 1983 gesloten en op dat tijdstip in werking getreden overeenkomst met Tipp-Ex (Leslie McLean) en een in december 1983 ondertekende, met terugwerkende kracht vanaf 4 januari 1982 geldende overeenkomst met Beiersdorf. Tevoren waren de contractuele betrekkingen van deze beide ondernemingen met Tipp-Ex en die van de andere alleenverkopers mondeling vastgelegd. Tipp-Ex heeft op 7 maart 1985, dat is na het sluiten van het onderzoek, voor een standaardovereenkomst die overeenstemt met de „erkende-handelarenovereenkomsten" ingevolge artikel 2 van Verordening nr. 17 een verzoek om een negatieve verklaring ingediend en deze standaardovereenkomst „voor alle zekerheid" overeenkomstig de artikelen 4 en 5 van die verordening aangemeld.

(13) De standaardovereenkomst bevat onder andere de volgende clausules die in het onderhavige verband van betekenis zijn:

„. . .

Artikel 14 — Verkoop buiten het contractgebied

(1) De erkende handelaar verplicht zich het contractprodukt niet aan klanten te verkopen die hun zetel buiten het contractgebied hebben, uitgezonderd de EG-Lid-Staten. Bestellingen van klanten uit deze landen moeten door de erkende handelaar aan de leverancier worden doorgegeven. De erkende handelaar verplicht zich voorts het contractprodukt niet te verkopen aan klanten waarvan hem bekend is dat zij deze in gebieden buiten het contractgebied willen doorleveren.

(2) Ten aanzien van de EG-Lid-Staten die niet tot het contractgebied behoren, verplicht de erkende handelaar zich actieve verkoopactiviteiten achterwege te laten. Dit betekent dat hij in deze landen geen klanten mag aantrekken, geen vestigingen oprichten, geen depot aanhouden en voor het contractprodukt geen reclame mag maken.

. . .".

(14) „. . .

Artikel 20 — Gebiedsbescherming

(1) De leverancier mag aan zelfstandige handelaren waarvan hem bekend is dat zij willen doorverkopen naar het contractgebied, geen contractprodukten leveren. Hij moet met de zorgvuldigheid van een behoorlijke koopman nagaan of het gevaar bestaat dat een zelfstandige handelaar naar het contractgebied zal doorleveren.

(2) De leverancier verplicht zich de partners van zijn andere „erkende-handelarenovereenkomsten" dezelfde verplichtingen op te leggen als de erkende handelaar in hoofdstuk II, artikel 14, van deze overeenkomst op zich genomen heeft.

. . .".

D. De verhindering van nevenimport en -export door Tipp-Ex

(15) Tipp-Ex heeft, volgens hetgeen de Commissie heeft vastgesteld, althans van 1979 tot 1982 actief maatregelen genomen om nevenimport, respectievelijk -export binnen de Gemeenschap tegen te gaan. Zij heeft bovendien druk uitgeoefend op haar alleenverkopers om daartoe hun instemming en steun te verwerven.

Ook de mondelinge overeenkomsten tussen Tipp-Ex en (. . .), Burotex, Esveha-Rijam en Tipp-Ex (Leslie McLean) beoogden nevenimport en -export te verhinderen. Dit is uit het gedrag van de betrokkenen gebleken.

a) *Gedrag jegens ISA France*

(16) Begin 1979 heeft ISA France voor het eerst en voor het laatst rechtstreeks waren van Tipp-Ex afgenomen. Aangezien deze waar niet volgens de afspraak naar een derde land werd verkocht en tenslotte gedeeltelijk op de Duitse markt opdook, heeft Tipp-Ex een verdere bevoorrading van ISA France afhankelijk gesteld van de voorwaarde dat deze onderneming gedetailleerd de plaats van bestemming en de ontvanger van de waar zou opgeven.

(17) Op 11 april 1979 zond Tipp-Ex aan ISA France een telex-bericht waarin zij deze onderneming verweet dat zij Tipp-Ex-produkten in de Bondsrepubliek Duitsland verkocht en haar klanten zelfs herkomst en inkoopprijs van deze produkten mededeelde. Dit leidde volgens Tipp-Ex vanzelfsprekend tot het afbreken van de commerciële relatie. Tipp-Ex heeft daarna inderdaad niet meer aan ISA France geleverd.

(18) Eveneens in 1979 kocht ISA France herhaaldelijk Tipp-Ex-produkten bij (. . .), welke zij in de Bondsrepubliek Duitsland verkocht. Toen Tipp-Ex dit vernam, richtte zij zich in een aantal telex-berichten niet alleen tot (. . .), maar ook tot Burotex, Esveha-Rijam en Tipp-Ex (Leslie McLean) om de alleenverkopers ertoe te bewegen zich bij het door Tipp-Ex gevolgde commerciële beleid aan te sluiten, dat inhield geen nevenimporteurs te bevoorraden, om aldus een absolute bescherming van de toegekende contractgebieden tot stand te brengen. De Commissie heeft dienaangaande de in de punten 19 tot en met 24 samengevatte conclusies getrokken.

(19) Op 29 augustus 1979 beklaagde Tipp-Ex zich per telex-bericht bij haar alleenverkopers in België,

Frankrijk, Nederland en Verenigd Koninkrijk over wederimport door Duitse klanten tegen prijzen die ver onder het plaatselijke prijspeil lagen en wees zij erop dat dit voor de betrokken handelaren rechtstreekse consequenties zou hebben. Bovendien wordt in dit telex-bericht vermeld, dat Tipp-Ex harerzijds geen exporteur in de Bondsrepubliek Duitsland bevoorraadt die niet met de vrachtdocumenten bewijst dat de waar werkelijk naar het betrokken derde land is verzonden. Voorts dat Tipp-Ex wegens de nevenimport heeft besloten iedere zending te voorzien van een speciale code voor elk land.

(20) Op 31 augustus 1979 verzocht Tipp-Ex aan (. . .) om uit te vinden wie de leveringsbron van ISA France voor Tipp-Ex-produkten was. Het telex-bericht eindigde met de zin: „We hope that you are able to help us to cut out the parallel market.".

(21) Op 5 oktober 1979 deelde Tipp-Ex de alleenverkopers mede dat (. . .) aan ISA France Tipp-Ex-produkten had geleverd en dat deze firma, die bekend staat wegens haar prijsonderbiedingen, aan een Duitse handelaar had doorverkocht. In het telex-bericht wordt de vraag aan de orde gesteld of het waard is dat een alleenverkoper voor dergelijke leveranties zijn vertegenwoordiging op het spel zet en wordt erop gewezen dat men met consequenties rekening moest houden.

(22) In een aan (. . .) gerichte bijlage bij het genoemde telex-bericht kondigde Tipp-Ex de stopzetting van de leveranties aan. Zij nam deze aankondiging op 12 oktober 1979 voorlopig weer terug, maar onthield (. . .) een tot dat moment toegekende korting in natura van 10 % van de verkoopprijs. (. . .) reageerde op de maatregelen van Tipp-Ex met een verhoging van haar offerte-prijzen aan ISA France met 10 tot 20 %.

(23) Dit leidde tot getwist tussen (. . .) en ISA France omdat laatstgenoemde de prijsverhoging zag als een maatregel die tussen (. . .) en Tipp-Ex was beraamd om ISA France te verhinderen haar nevenimport voort te zetten. In de tijd daarna kwam het tot een vrij langdurige onderbreking van de bestellingen van ISA France bij (. . .) die zich volgens de informatie waarover de Commissie beschikt, over het gehele jaar 1980 uitstrekte. In de loop van dat jaar kon ISA France Tipp-Ex-produkten alleen bij een Duitse groothandelaar verkrijgen, die uit vrees voor sancties door Tipp-Ex de leveranties in verhulde vorm deed plaatsvinden.

(24) Eerst begin 1981 kwam het weer tot concrete onderhandelingen tussen (. . .) en ISA France. (. . .) weigerde wel om zelf rechtstreeks aan ISA France te leveren, maar verklaarde geen bezwaar ertegen te zullen maken indien ISA France bij een afnemer van (. . .) grote hoeveelheden Tipp-Ex-produkten zou willen kopen. Het kwam echter niet tot een transactie, omdat ISA France de haar berekende prijzen te hoog achtte.

(25) Op 20 november 1981 ontnam Tipp-Ex (. . .) tenslotte met ingang van 31 december 1981 het alleenverkooprecht voor Frankrijk en droeg dit met ingang van 4 januari 1982 aan Beiersdorf over. Volgens mededelingen van ISA France was een van de hoofdoorzaken daarvoor, dat (. . .) aan ISA France had geleverd. Tipp-Ex verklaarde daarentegen dat de opzegging plaatsvond omdat (. . .) zich niet goed van de aangegane verkoopbevorderingsverplichtingen kweet en met name een veel te lage omzet met de Franse groothandel had. Dat de onvoldoende afzetprestaties van (. . .) in ieder geval een van de opzeggingsgronden vormden, blijkt ook uit processtukken inzake een civiel geding dat in 1982 door Tipp-Ex tegen (. . .) aanhangig was gemaakt.

(26) De Commissie concludeert uit het weergegeven gedrag van (. . .) dat de onderneming zich in oktober 1979 onder de sterke druk van Tipp-Ex gedwongen zag zich althans ten dele bij de door Tipp-Ex verlangde maatregelen tegen ISA France aan te sluiten.

(. . .) heeft haar offerten aan ISA France in oktober 1979 sterk verhoogd, en zij heeft tegelijk, met name in 1980, de bevoorrading van ISA France gestaakt. Uit de begin 1981 door (. . .) uitgesproken bereidheid om de aankoop van grotere hoeveelheden door ISA France bij derde handelaren te dulden, blijkt bovendien dat (. . .) zich ook verder aan de eis van Tipp-Ex heeft gehouden om niet zelf aan ondernemingen te leveren die als nevenimporteurs bekend stonden. Afname via derde handelaren is namelijk niet te vergelijken met rechtstreekse aankoop bij een alleenverkoper, omdat daarbij van een nieuwe handelsmarge sprake is. Ten slotte betekent ook de beëindiging van de contractuele betrekkingen door Tipp-Ex, einde 1981, niet dat (. . .) niet tijdelijk, namelijk van oktober 1979 tot begin 1981, het op afscherming der markten gerichte beleid van Tipp-Ex heeft gesteund.

(27) Van 1982 tot februari 1984 kocht ISA France Tipp-Ex-produkten bij BDF tesa. Klaagster beweert dat BDF tesa haar bij de prijsstelling had gediscrimineerd en dat zij sinds 2 maart 1984 geen Tipp-Ex-produkten meer van BDF tesa kon verkrijgen.

(28) Uit het onderzoek is echter gebleken dat BDF tesa de commerciële betrekkingen met ISA France niet heeft verbroken maar bij brief van 2 maart 1984 tijdelijk heeft geschorst. Dit geschiedde nadat ISA France met interventie van „een Europese instantie" had gedreigd, omdat BDF tesa haar niet van een zeer gunstige reclame-aanbieding in kennis had gesteld. In feite heeft BDF tesa naar aanleiding van latere bestellingen van ISA France, met name in april en juni 1984, haar offerten tegen conditie gedaan zoals BDF tesa die alleen voor haar beste groothandelaren liet gelden. Toch heeft ISA France van deze offerten geen gebruik gemaakt.

(29) Ook kon niet worden vastgesteld dat ISA France door BDF tesa bij de prijzen ten opzichte van andere groothandelaren is gediscrimineerd. Toen BDF tesa de afzet van Tipp-Ex-produkten op 4 januari 1982 op zich nam, bleek voor haar een sterke afhankelijkheid van ISA France. Daarom werden ISA France, evenals voorheen door (...), aanvankelijk door BDF tesa gunstige prijzen berekend (met inbegrip van funktiekorting van 25 % voor gespecialiseerde groothandelaren, hoewel ISA France de gebruikelijke groothandelsprestaties niet verricht), die leidden tot verbetering van de positie van ISA France ten opzichte van vergelijkbare groothandelaren. Bovendien nam ISA France slechts drie van de in totaal 65 artikelen uit het Tipp-Ex-produktenassortiment af, te weten de „goed lopende" produkten.

(30) Deze omstandigheden welke door Beiersdorf in haar eerste verkoopmaanden in 1982 werden aangetroffen, maakten voor deze onderneming op middellange termijn het afbreken van het concurrentievoordeel van ISA France ten opzichte van de overige groothandelaren, dat wil zeggen de aanpassing van de speciale condities voor ISA France aan de gebruikelijke condities die de gespecialiseerde groothandel werden toegekend, het nastreven waard. Nadat BDF tesa de eenzijdige verkoopafhankelijkheid van ISA France door een grotere distributiebasis had doorbroken, werden de condities voor ISA France eind 1982 — begin 1983 aan die van de overige groothandelaren aangepast.

(31) Anderzijds bleek bij het onderzoek van de Commissie echter dat de door BDF tesa getroffen maatregelen — althans in het tweede halfjaar van 1982 — ook ten doel hadden wederimport van ISA France naar de Bondsrepubliek Duitsland te verhinderen.

(32) Dit blijkt uit de volgende eigen documenten van Beiersdorf:

Bij telex-bericht van 13 mei 1982 deelde Beiersdorf aan BDF tesa mede: „Aangezien Uw ISA-leveranties thans de samenwerking en contacten met Tipp-Ex in gevaar brengen, moet onmiddellijk een oplossing worden gevonden. Kan men leverantie juridisch niet stoppen, dan mogen in ieder geval geen speciale prijzen meer worden berekend ...".

In een brief van 15 juni 1982 aan BDF tesa constateerde Beiersdorf dat haar dochtermaatschappij tot dusver geen prijscorrectie hat toepgepast en drong zij krachtig aan op een onmiddellijke prijsverhoging, omdat de samenwerking met Tipp-Ex wezenlijk gevaar zou lopen, wanneer ISA France door de prijsstelling van BDF tesa de mogelijkheid tot exporteren zou behouden.

Op 2 augustus 1982 gaf Beiersdorf haar dochter tenslotte de strikte instructie niet meer tegen speciale condities aan ISA France te leveren, omdat deze klant zich niet aan de belofte hield om geen Tipp-Ex-produkten te exporteren. Speciale condities mochten alleen aan grote klanten worden toegekend bij wie gegarandeerd was dat er geen uitvoer zou plaatsvinden.

(33) Uit de bovengenoemde documenten kan enerzijds worden geconcludeerd dat Tipp-Ex bij Beiersdorf herhaaldelijk erop heeft aangedrongen nevenimport door ISA France te verhinderen. Anderzijds blijkt dat Beiersdorf zicht bereid heeft verklaard Tipp-Ex bij dit streven te steunen. Deze instemming kan ook worden afgeleid uit de omstandigheid dat Beiersdorf de eigenaar van Tipp-Ex een kopie van de genoemde brief van 2 augustus 1982 aan BDF tesa heeft toegezonden.

(34) In januari 1984 verzocht ISA France de Belgische alleenverkoper Burotex om een offerte voor bepaalde Tipp-Ex-artikelen. Een soortgelijk verzoek werd ook gericht aan de Britse alleenverkoper Tipp-Ex (Leslie McLean). Burotex verwees ISA France naar BDF tesa; de Britse onderneming antwoordde niet.

De Commissie kon niet vaststellen of Tipp-Ex op dit tijdstip stappen heeft ondernomen om de alleenverkopers tot een dergelijke houding te brengen.

(35) In mei 1984 richtte ISA France een verzoek tot Tipp-Ex om een offerte voor een aanzienlijke hoeveelheid Tipp-Ex-artikelen, „af bedrijf Frankfort". Tipp-Ex weigerde deze bestelling uit te voeren onder verwijzing naar haar alleenverkoopovereenkomst met Beiersdorf.

b) *Gedrag jegens VIHO*

(36) VIHO heeft zich op 24 juli 1984 aangesloten bij de klacht van ISA France en heeft verklaard dat ook zij bij de bevoorrading met Tipp-Ex-produkten moeilijkheden had ondervonden en van alle bevoorradingsbronnen buiten het eigen land was afgesneden.

(37) Deze verklaring houdt in zoverre een tegenspraak in, dat klaagster bij haar antwoord op het verzoek om inlichtingen van de Commissie van 11 december 1984 heeft erkend dat zij sinds 1982 Tipp-Ex-waren heeft betrokken bij een dochtermaatschappij van de Nederlandse alleenverkoper van Tipp-Ex, Esveha-Rijam, en bij Nederlandse, Belgische, Duitse, Franse en Britse handelaren die geen alleenverkopers van Tipp-Ex zijn.

(38) Wel stopte Esveha-Rijam in de loop van 1984 met haar leveranties aan VIHO. De Commissie kon echter niet met voldoende zekerheid vaststellen of er dienaangaande op dat ogenblik sprake was van een onderlinge afstemming tussen Tipp-Ex en Esveha-Rijam.

(39) In mei 1984 werd Tipp-Ex door VIHO om een offerte verzocht voor een grote hoeveelheid produk-

ten, leverantie af bedrijf. Tipp-Ex verwees VIHO eerst door naar de Nederlandse alleenverkoper. In de daarop volgende briefwisseling gaf VIHO als haar mening te kennen, dat de fabrikant volgens Verordening (EEG) nr. 1983/83 van de Commissie [1] in samenhang met de mededeling aan de pers van de Commissie in de zaak „La maison des bibliothèques" van 12 januari 1984 tot levering verplicht was. In november 1984 maakte Tipp-Ex tenslotte een offerte door VIHO de prijzen mede te delen waartegen zij afnemers buiten bestaande „erkende-handelarenovereenkomsten" bevoorraadde. VIHO maakte van deze offerte echter geen gebruik omdat de prijzen haar te hoog leken.

(40) Verscheidene alleenverkopers van Tipp-Ex reageerden ten aanzien van VIHO afwijzend op een aantal bestellingen tussen mei en oktober 1984. Burotex verwees VIHO door naar de Nederlandse alleenverkoper; Tipp-Ex (Leslie McLean) gaf geen antwoord en BDF tesa deelde mede dat zij slechts Tipp-Ex-vertegenwoordiger voor Frankrijk was en niet exporteerde.

De Commissie heeft ten aanzien van het gedrag van deze allenverkopers niet voldoende gronden aangetroffen voor de gevolgtrekking dat Tipp-Ex in verband met de bestellingen van VIHO stappen heeft ondernomen om de alleenverkopers ertoe te brengen geen offerte te maken.

E. De voornaamste weerleggingen der betrokkenen

a) *Tipp-Ex*

(41) Tipp-Ex heeft verklaard tot 1982 niet op de hoogte te zijn geweest van artikel 85 van het Verdrag, Verordening nr. 67/67/EEG van de Commissie [2] en de door de Commissie en het Hof van Justitie gepubliceerde uitspraken. Haar rechtskennis was niet verder gegaan dan dat zij besefte jegens de alleenverkopers civielrechtelijk verplicht te zijn de alleenverkooprelatie te beschermen.

(42) In 1982 zou Tipp-Ex, wegens het aanknopen van zakelijke betrekkingen met Beiersdorf, een advocaat hebben opgedragen een standaardovereenkomst te ontwerpen om haar betrekkingen met haar alleenverkopers op een „juridisch onberispelijke basis" te stellen. Eerst door diens uiteenzettingen en door de desbetreffende correspondentie met Beiersdorf zou Tipp-Ex voor het eerst kennis hebben genomen van de kartelrechtelijke problematiek.

(43) Tipp-Ex zou dan tot aan de „Bekendmaking van de Commissie inzake de Verordeningen (EEG) nr. 1983/83 en (EEG) nr. 1984/83 van de Commissie van 22 juni 1983 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op, onderscheidenlijk, groepen alleenverkoopovereenkomsten en groepen exclusieve afnameovereenkomsten" [3] van mening zijn geweest dat de onderhavige standaardovereenkomst onder de in 1982 nog geldende Verordening nr. 67/67/EEG viel. Toen echter na kennisneming van deze bekendmaking bij haar twijfel was gerezen, zou zij hebben besloten de „erkenden-handelarenovereenkomst" aan de Commissie voor te leggen, maar dit gezien de op handen zijnde verificatie door de Commissie hebben uitgesteld.

(44) Voorts heeft Tipp-Ex betoogd dat er geen schuld aanwezig was, omdat zij zich had verlaten op de mening van een advocaat die zich met de handeling van de daarmee gemoeide juridische problemen had beziggehouden en daarin veel tijd had gestoken, waarvoor dan ook een dienoveerenkomstig honorarium werd gevraagd. Tipp-Ex was van oordeel geweest in elk opzicht rechtmatig en ter behartiging van haar gewettigde belangen te hebben gehandeld. De advocaat zou Tipp-Ex ook tijdens het ontwerpen van de alleenverkoopovereenkomst en de onderhandelingen met BDF tesa daarover het advies hebben gegeven dat de gewraakte artikelen 14 en 20 van de standaardovereenkomst juridisch niet op bezwaren stuitten.

b) *Beiersdorf*

(45) Beiersdorf heeft betoogd dat het bij de onderhavige versie „erkende-handelarenovereenkomst" die slechts in artikel 14, lid 1, eerste zin, maar niet in de derde zin en in artikel 20 een uitdrukkelijke beperking ten aanzien van leveranties naar de Lid-Staten inhoudt, om een redactionele vergissing gaat, welke men eerst in de loop van deze procedure had ontdekt. De onderneming heeft aangetoond dat haar juridische afdeling in de door Tipp-Ex overgelegde ontwerp-contracten van 5 november 1982 en van 8 februari 1983 telkens gelijkluidende toevoegingen in artikel 14, lid 1, derde zin, en in artikel 20, lid 1, heeft laten aanbrengen. In het vervolgens op 20 juli 1983 door Tipp-Ex aan Beiersdorf toegezonden definitieve ontwerp-contract kwamen de door Beiersdorf voorgestelde anvullingen op de artikelen 14 en 20 niet voor. Dit was echter geen van de medewerkers van Beiersdorf opgevallen. Deze verklaring, welke Beiersdorf in haar antwoord op de punten van bezwaar van 2 juni 1986 en op de hoorzitting van 18 september 1986 aflegde, heeft de Commissie niet overtuigd. Zoals uit de notulen van de hoorzitting blijkt, wisten de personen die bij de ondertekening van de definitieve contracttekst voor Beiersdorf optraden zeer wel welke contracttekst zij ondertekenden en wat die inhield.

---

[1] PB nr. L 173 van 30. 6. 1983, blz. 1.
[2] PB nr. 57 van 25. 3. 1967, blz. 849/67.
[3] PB nr. C 101 van 13. 4. 1984, blz. 2.

(46) Beiersdorf heeft tenslotte op de hoorzitting op 18 september 1986 de intussen gesloten additionele overeenkomst bij de „erkende-handelarenovereenkomst" waarbij de gewraakte regelingen in de artikelen 14 en 20 zijn gewijzigd, ingediend. Tipp-Ex heeft op 11 september 1986 medegedeeld dat zij voornemens was een nieuw verzoek om een negatieve verklaring in te dienen.

c) *De andere betrokkenen*

(47) Burotex, Esveha-Rijam en Tipp-Ex (Leslie McLean) hebben voornamelijk betoogd dat zij, voor zover zij op bestellingen van ISA France, respectievelijk VIHO niet hebben gereageerd, deze bestellingen aan Tipp-Ex hebben doorgegeven, dat zij voorts jegens Tipp-Ex geen verplichtingen ten aanzien van deze klanten zijn aangegaan en in de toekomst de concurrentievoorschriften van de Gemeenschap zonder beperking zullen naleven.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. Artikel 85, lid 1

De overeenkomsten

(48) Tipp-Ex en haar alleenverkopers en handelaren in de Gemeenschap ((. . .), Beiersdorf, Burotex, Esveha-Rijam en Tipp-Ex (Leslie McLean)) zijn ondernemingen in de zin van artikel 85. Bij de tussen Tipp-Ex en deze handelaren ten dele mondeling en ten dele schriftelijk gesloten overeenkomsten, de zogeheten „erkende-handelarenovereenkomsten" inbegrepen, gaat het om overeenkomsten in de zin van dat artikel. De schriftelijke overeenkomsten kwamen tot stand met de in de artikelen 14 en 20 beschreven inhoud. De ondertekenaren kenden de inhoud van de overeenkomst en wilden een verklaring met deze inhoud afleggen. De maatregelen die Tipp-Ex uiterlijk sinds 1979 ter uitvoering en op grond van haar contractuele betrekkingen met de handelaren heeft genomen om nevenimport naar de landen van de Gemeenschap te verhinderen, passen in deze overeenkomsten.

(49) Zoals het Hof van Justitie in een aantal arresten heeft gesteld (zie met name het arrest van 25 oktober 1983, zaak 107/82, AEG-Telefunken [1]) en het arrest van 17 september 1985, de zaken 25/84 en 26/84, Fordwerke [2]), levert het gedrag van een onderneming geen eenzijdige maatregel op die niet onder artikel 85 valt, wanneer het past in de contractuele betrekkingen die een fabrikant met zijn handelaren onderhoudt. Tussen Tipp-Ex en haar erkende handelaren is een overeenkomst totstandgekomen. Alle erkende handelaren hebben de opvattingen van Tipp-Ex ten aanzien van wederzijdse gebiedsbescherming overgenomen en deze zijn daardoor bestanddeel van de overeenkomst geworden. Het gaat er daarbij niet om of dit commerciële beleid met de eigen belangen van de handelaren in overeenstemming is.

(50) Tipp-Ex en de handelaren hebben tenminste door dit gedrag in de zin van artikel 85, lid 1, een onderlinge afstemming totstandgebracht.

De concurrentiebeperkingen

(51) De overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen beperken de mededinging, want zij hebben ten doel om afnemers te verhinderen exporttransacties te sluiten. Voor de schriftelijke overeenkomsten blijkt dat reeds uit de tekst van de artikelen 14 en 20 van de „erkende-handelarenovereenkomsten", en voor de mondeling gesloten overeenkomsten uit de wijze waarop deze uiterlijk sinds 1979 werden toegepast.

(52) Tipp-Ex heeft aan de bevoorrading van haar handelaren in de Bondsrepubliek Duitsland en hun alleenverkopers in Frankrijk, België, Nederland en in het Verenigd Koninkrijk de voorwaarde gesteld dat zij geen afnemers mochten bevoorraden waarvan bekend was, of op grond van de omstandigheden kon worden aangenomen, dat zij de waar naar andere Lid-Staten zouden doorverkopen. Dit op een absolute gebiedsbescherming van de alleenverkopers gerichte commerciële beleid heeft Tipp-Ex bij herhaling tot uitdrukking gebracht. Bovendien heeft Tipp-Ex op individuele handelaren en met name op (. . .) sterke druk uitgeoefend en met sancties gedreigd, die ook werden toegepast, om deze ondernemingen van de bevoorrading van de als nevenimporteur bekend staande klaagster ISA France te weerhouden. (. . .) is gedeeltelijk voor deze druk gezwicht. Door een desbetreffende mededeling aan de overige alleenverkopers werd onrechtstreeks ook op hen druk uitgeoefend. Dezen moesten de mededelingen van Tipp-Ex in de zaak (. . .)/ISA France begrijpen als een ernstige waarschuwing tegen verkoop aan handelaren die zich met nevenimport of -export ophielden. De voortzetting van de contractuele betrekkingen tussen Tipp-Ex en de alleenverkopers Burotex, Esveha-Rijam en Tipp-Ex (Leslie McLean) bewijst dat deze ondernemingen bereid waren voor de wensen van Tipp-Ex te zwichten.

(53) Sinds de overname van de alleenverkoop in Frankrijk met ingang van 4 januari 1982 heeft ook Beiersdorf de van Tipp-Ex uitgaande marktafschermingsmaatregelen tijdelijk gesteund. Dit geldt met name voor de tweede helft van 1982.

(54) De Commissie betwijfelt niet dat aan de afschaffing van de speciale condities voor ISA France ook ver-

[1]) Jurisprudentie 1983, blz. 3151.
[2]) Nog niet gepubliceerd.

kooppolitieke overwegingen ten grondslag lagen. Beiersdorf beoogde de zeer voordelige condities voor ISA France aan te passen aan die voor vergelijkbare groothandelaren, ten einde dezen niet te benadelen en ten einde de afzet in Frankrijk een bredere grondslag te verschaffen. ISA France had en heeft op grond van het Gemeenschapsrecht geen aanspraak op een betere behandeling dan andere handelaren met vergelijkbare afzetprestaties omdat zij actief was en is in de handel tussen Lid-Staten.

(55) De omschakeling zou volgens het betoog van Beiersdorf echter slechts stap voor stap plaatsvinden, aangezien ISA France aan het begin van 1982 een belangrijke afnemer van Tipp-Ex-produkten in Frankrijk was. Beiersdorf was daarom bereid ISA France aanvankelijk nog te blijven leveren tegen de door haar aangetroffen zeer gunstige condities, zij het tegen de belofte dat ISA France geen exporttransacties naar de Bondsrepubliek Duitsland en de contractgebieden van andere alleenverkopers zou sluiten. Eerst toen ISA France zich klaarblijkelijk niet aan deze beperking hield, dwong Beiersdorf haar Franse dochtermaatschappij tot een drastische en onmiddellijke afschaffing van de speciale condities (zie punt 32).

(56) Beiersdorf verklaarde op de hoorzitting dat uitsluitend overwegingen van afzetbeleid aan de afschaffing van de speciale condities ten grondslag lagen. De Commissie kan daarin niet meegaan. Op grond van een aantal interventies van de eigenaar van de onderneming was Beiersdorf op de hoogte van het grote belang dat Tipp-Ex had bij de uitschakeling van de „marktverstoringen" die van ISA France uitgingen. Aangezien Beiersdorf veel gelegen was aan een goede relatie met haar nieuwe contractpartner, bestond er dus inzoverre overeenstemming tussen de partijen dat ISA France niet meer de mogelijkheid mocht krijgen naar andere Lid-Staten te exporteren. Deze overeenstemming blijkt ook uit het feit dat Beiersdorf de eigenaar van Tipp-Ex een kopie heeft gezonden van de interne instructies aan BDF tesa (zie punt 33).

(57) De omstandigheid dat aan de afschaffing van de speciale condities een afzetconcept ten grondslag lag dat op middellange termijn duidelijk succes beloofde, sluit niet uit dat de tussen mei 1982 en begin 1983 genomen maatregelen ook het voorwerp waren van een overeenkomst, respectievelijk onderling afgestemde gedraging tussen Beiersdorf en Tipp-Ex. Het gaat daarbij niet om een zuiver subjectief nevendoel van de genomen afzetmaatregelen, maar om een doel dat concurrentierechtelijk relevant was, waarover tussen partijen overeenstemming bestond en dat naast de commerciële overwegingen zelfstandig betekenis heeft.

(58) Een ander middel van Tipp-Ex om absolute gebiedsbescherming tot stand te brengen bestond in het verlangen naar gedetailleerde informatie over de uiteindelijke ontvanger van de geleverde waar en de door Tipp-Ex verlangde controles nadat levering had plaatsgevonden. Tipp-Ex heeft dit duidelijk verklaard tegenover haar alleenverkopers (zie punt 19).

(59) De constateringen van de Commissie inzake de feitelijk ontstane belemmeringen wettigen de gevolgtrekking dat de overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen een waarneembare beperking van de mededinging op de gemeenschappelijke markt niet slechts beoogden, maar ook tot stand brachten.

De „erkende-handelarenovereenkomsten" in het bijzonder

(60) Volgens artikel 20, lid 1, van de met Beiersdorf en Tipp-Ex (Leslie McLean) gesloten „erkende-handelarenovereenkomsten" is Tipp-Ex verplicht zelfstandige handelaren van wie bekend is of naar omstandigheden kan worden aangenomen, dat zij naar het contractgebied van een alleenverkoper willen doorleveren, niet met contractprodukten te bevoorraden. Dit leidt in feite tot de verplichting van Tipp-Ex om zelfstandige handelaren uitvoer van de hun geleverde waren te verbieden. Volgens lid 2 van genoemd artikel verplicht Tipp-Ex zich ertoe haar alleenverkopers algemeen de in artikel 14 van de standaardovereenkomst bedoelde verplichtingen op te leggen.

(61) Op grond van dat artikel 14 zijn de alleenverkopers verplicht „de contractprodukten niet aan klanten te verkopen die hun zetel buiten het contractgebied hebben, uitgezonderd de EEG-Lid-Staten" (lid 1). Ten aanzien van de Lid-Staten die niet tot het contractgebied behoren, verplichten de beide vennootschappen zich actieve verkoopactiviteiten in deze landen achterwege te laten (lid 2). Bovendien luidt de derde zin van lid 1: „De erkende handelaar verplicht zich voorts, het contractprodukt niet te verkopen aan klanten van wie hem bekend is dat zij deze in gebieden buiten het contractgebied willen doorleveren". Deze extra verplichting heeft, naar haar bewoordingen maar ook naar de systematiek van artikel 14, lid 1, klaarblijkelijk betrekking op derde landen, zowel als Lid-Staten. Ook zij komt uiteindelijk neer op de verplichting van de alleenverkoper om zijn klanten de uitvoer van de aan hen geleverde waren te verbieden.

(62) Men beoogt met de bepalingen in artikel 20 en 14 van de standaardovereenkomst klaarblijkelijk enerzijds Tipp-Ex in de Bondsrepubliek Duitsland en anderzijds de alleenverkopers in hun eigen contractgebieden een absolute gebiedsbescherming te waarborgen. Zij beogen handelaren, zoals de klagers, van wie bekend is dat zij naar andere contractgebieden willen doorleveren, niet met contractprodukten te bevoorraden. Ten slotte is het doel van deze bepalingen nevenimporteurs te verhinderen hun behoeften rechtstreeks bij de alleenverkopers in andere con-

tractgebieden of bij wederverkopers in de Bondsrepubliek Duitsland te dekken.

Ongunstige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten

(63) De overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen Tipp-Ex en haar alleenverkopers in de Gemeenschap, alsmede de in 1983 gesloten „erkende-handelarenovereenkomsten" konden en kunnen de handel tussen Lid-Staten door beperking van nevenimport en -export waarneembaar ongunstig beïnvloeden.

(64) Artikel 85, lid 1, is derhalve zowel op de overeenkomsten en op de onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen Tipp-Ex en haar alleenverkopers in hun uiterlijk sinds 1979 toegepaste vorm, als op de „erkende-handelarenovereenkomsten" uit 1983 van toepassing.

B. Verordening nr. 67/67/EEG

(65) Volgens artikel 1, lid 1, van Verordening nr. 67/67/EEG zijn alleenverkoopovereenkomsten algemeen van het in artikel 85, lid 1, genoemde verbod vrijgesteld wanneer zij voldoen aan de in die verordening gestelde voorwaarden. Verordening nr. 67/67/EEG geldt sinds 1 juli 1983 niet meer; volgens artikel 7 van Verordening (EEG) nr. 1983/83 van de Commissie blijven haar voorschriften echter, te weten uiterlijk tot en met 31 december 1986, van toepassing op overeenkomsten die vóór 1 januari 1984 zijn gesloten.

(66) De alleenverkoopovereenkomsten in hun uiterlijk sinds 1979 toegepaste vorm komen niet in aanmerking voor de in Verordening nr. 67/67/EEG vervatte vrijstelling, aangezien zij concurrentiebeperkende verplichtingen voor de contractpartijen inhouden die verder gaan dan de in artikel 1, lid 1, en artikel 2, lid 1, van die verordening toegelaten beperkingen.

Bovendien kunnen door de overeenkomsten de mogelijkheden van tussenhandelaren en eindverbruikers worden beperkt om zich de Tipp-Ex-produkten bij andere tussenhandelaren op de gemeenschappelijke markt te verschaffen, hetgeen volgens artikel 3, onder b), van Verordening nr. 67/67/EEG haar toepassing verhindert.

(67) Ook de „erkende-handelarenovereenkomsten" uit 1983 voldoen niet aan de voorwaarden van Verordening nr. 67/67/EEG. Het bepaalde in de artikelen 20, leden 1 en 2, en 14, lid 1, derde zin, beoogt de contractpartijen een vergaande gebiedsbescherming te verschaffen die in Verordening nr. 67/67/EEG niet is voorzien. Volgens artikel 1, lid 1, onder a), van die verordening is weliswaar de fabrikant van de verplichting om in het contractgebied van de alleenverkoper alleen aan hem te leveren vrijgesteld, maar niet van de verplichting die in de „erkende-handelarenovereenkomst" is neergelegd om de alleenverkoper en de fabrikant ook tegen onrechtstreekse concurrentie door nevenimporterende handelsondernemingen te beschermen.

(68) Anderzijds kan uit het bovenstaande — in tegenstelling tot het oordeel van de klagers — geen algemene leveringsaanspraak jegens de fabrikant worden afgeleid. Indien de fabrikant op grond van zijn eigen beslissing als ondernemer afziet van het bevoorraden af bedrijf van een handelaar met zetel in het contractgebied van een alleenverkoper, is daar in ieder geval in zoverre geen bezwaar tegen wanneer de handelaar nog andere leveringsbronnen op de gemeenschappelijke markt heeft openstaan (zie ook artikel 3, onder b), van Verordening nr. 67/67/EEG).

C. Artikel 85, lid 3

(69) Tipp-Ex heeft eerst op 7 maart 1985, te weten na voltooiing van de verificaties door de Commissie, een verzoek om een negatieve verklaring overeenkomstig artikel 2 van Verordening nr. 17 ingediend en de „erkende-handelarenovereenkomst" voor alle zekerheid overeenkomstig artikel 4 van die verordening aangemeld. Volgens artikel 6 van die verordening kan een eventuele verklaring houdende vrijstelling niet worden gegeven voor de tijd vóór de aanmelding.

(70) Bovendien voldoet de op 7 maart 1985 aangemelde standaardovereenkomst ook niet aan de voorwaarden voor vrijstelling overeenkomstig artikel 85, lid 3. Met name valt niet in te zien dat de beperking van de concurrentiemogelijkheden van handelsondernemingen die nevenimport of -export bedrijven (zie punten 60, 61 en 62) onmisbaar is om de nagestreefde verbetering van de distributie der produkten te verwezenlijken.

D. Artikel 3 van Verordening nr. 17

(71) Volgens artikel 3, lid 1, van Verordening nr. 17 kan de Commissie, wanneer zij een inbreuk op artikel 85 vaststelt, de betrokken ondernemingen bij beschikking verplichten aan de vastgestelde inbreuken een einde te maken.

(72) Het lijkt noodzakelijk Tipp-Ex en haar alleenverkopers in Frankrijk, België, Nederland en in het Verenigd Koninkrijk te verplichten aan de vastgestelde inbreuken een einde te maken en voorts te gelasten geen maatregelen te nemen die hetzelfde doel of dezelfde gevolgen hebben. De verbodsbeschikking

heeft geen betrekking op de overeenkomsten en onderling afgestemde gedragingen tussen Tipp-Ex en (. . .), aangezien die met het uittreden van (. . .) op 31 december 1981 waren beëindigd. De verbodsbeschikking is derhalve niet gericht tot (. . .).

E. Artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17

(73) Volgens artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 kan de Commissie bij beschikking aan ondernemingen geldboeten opleggen van ten minste duizend en ten hoogste een miljoen Ecu of tot een bedrag van ten hoogste 10 % van de omzet van elk der betrokken ondernemingen in het voorafgaande boekjaar indien bedoeld bedrag hoger is dan een miljoen Ecu wanneer zij opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Bij de vaststelling van de geldboeten wordt niet alleen rekening gehouden met de ernst, maar ook met de duur van de inbreuk.

(74) De Commissie is van oordeel dat de oplegging van een geldboete aan Tipp-Ex in het onderhavige geval gerechtvaardigd is. De inbreuk op artikel 85, lid 1, vond opzettelijk plaats. Tipp-Ex wist namelijk dat de overeenkomsten en onderling afgestemde gedragingen ten doel hadden nevenimport of -export te verhinderen en een absolute gebiedsbescherming tot stand te brengen. De onderneming verkeerde derhalve niet in onzekerheid over de feitelijke voorwaarden van het verbodsvoorschrift. Daarvan mag te meer worden uitgegaan omdat de Commissie en het Hof van Justitie in een vaste beschikkingspraktijk en jurisprudentie de ontoelaatbaarheid van dergelijke overeenkomsten hebben vastgesteld.

(75) Met betrekking tot het bedrag van de aan Tipp-Ex opgelegde geldboete heeft de Commissie met name met de volgende aspecten rekening gehouden:

a) de handelingen die het onderwerp uitmaken van de voorgenomen beschikking vormen een ernstige inbreuk op de concurrentieregels van het EEG-Verdrag omdat zij de integratie van de markten in de Gemeenschap op ernstige wijze belemmeren;

b) de vastgestelde inbreuk door actieve maatregelen tot afscherming van de markt duurde tenminste van 1979 tot en met 1982;

c) Tipp-Ex is een KMO-onderneming die met grote inspanningen en financiële offers aan de ontsluiting van de Europese markten werkte;

d) Tipp-Ex heeft reeds in 1982 getracht haar betrekkingen met de alleenverkopers een juridisch onberispelijke basis te geven door een juridisch adviseur te belasten met het uitwerken van een „erkende-handelarenovereenkomst", die eind 1983 voor het eerst werd gesloten. Anderzijds heeft Tipp-Ex echter geen rekening gehouden met de herhaaldelijk door Beiersdorf in het ontwerp-contract opgenomen wijzigingen inzake de extra beperkingen in de artikelen 14, lid 1, derde zin, en 20, lid 1, met betrekking tot de EG-Lid-Staten;

e) Tipp-Ex heeft zich reeds tijdens de verificatie bereid verklaard alle gedragingen te beëindigen die onverenigbaar blijken te zijn met de concurrentieregels van het EEG-Verdrag en de gewraakte bepalingen in haar „erkende-handelarenovereenkomsten" eventueel te wijzigen.

(76) Ook aan Beiersdorf dient een geldboete te worden opgelegd. Zij heeft in ieder geval in het tweede halfjaar van 1982 actief deelgenomen aan de marktafschermingsmaatregelen van Tipp-Ex. Klaarblijkelijk was het de handelende personen bekend dat de getroffen maatregelen niet verenigbaar zijn met artikel 85 en in ieder geval plaatsvonden met het doel nevenimport en -export door ISA France te verhinderen. De omstandigheid dat Beiersdorf zelf sterk belang erbij had de verkoopprijs aan ISA France geleidelijk te verhogen (zie punten 29 en 30), hetgeen er onrechtstreeks toe moest leiden dat ISA France tenslotte minder speelruimte voor nevenexport zou hebben, staat daaraan niet in de weg. Uit documenten van de onderneming zelf blijkt namelijk dat Beiersdorf de feitelijk genomen maatregelen heeft genomen met inachtneming van de wensen en met instemming van Tipp-Ex en dat deze maatregelen ook leidden tot het rechtstreekse doel ISA France haar nevenexport te verhinderen.

(77) Met deze conclusie is evenmin in strijd dat Beiersdorf bij de onderhandelingen over de „erkende-handelarenovereenkomst" had voorgesteld deze aan te passen aan de bepalingen van Verordening nr. 67/67/EEG. Enerzijds werd de „erkende-handelarenovereenkomst eerst in december 1983 gesloten, anderzijds handelden de betrokkenen niet met het oog op de te sluiten distributieovereenkomst maar in concrete onderlinge afstemming tussen de eigenaar van de onderneming Tipp-Ex en de afdelingsleiding voor tesa-produkten bij Beiersdorf.

(78) De Commissie ontkent overigens niet dat de eigen verantwoordelijkheid van Beiersdorf in de totstandkoming van de mededingingsbeperkingen aanzienlijk geringer is doordat zij slechts aan de door Tipp-Ex uitgeoefende druk toegaf. Gezien deze ondergeschikte rol van Beiersdorf meent de Commissie dat de aan deze onderneming op te leggen boete aanzienlijk lager dient te zijn dan die welke aan Tipp-Ex wordt opgelegd.

(79) Er bestaat geen voornemen om ook aan de overige alleenverkopers geldboeten op te leggen. Het gaat daarbij om kleinere ondernemingen die zich slechts ten dele en tegenstribbelend en alleen onder aanzienlijke druk bij het door Tipp-Ex gevolgde beleid hebben aangesloten. Gezien de intensiteit waarmee

Tipp-Ex de nevenhandel bestreed, moesten zij daadwerkelijk vrezen dat Tipp-Ex hun in geval van weigering het alleenverkooprecht zou hebben ontnomen, zoals in het geval van (. . .) ook is gebeurd. Overigens kon niet worden vastgesteld dat deze alleenverkopers nog naast hun algemene instemming met het door Tipp-Ex gevolgde beleid, met deze onderneming onderling hadden afgestemd om de beide klagers niet te bevoorraden,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen Tipp-Ex, enerzijds, en de alleenverkopers Beiersdorf, Burotex, (. . .), Esveha-Rijam en Tipp-Ex (Leslie McLean), anderzijds, inzake de stopzetting van verkopen aan afnemers die contractprodukten naar andere Lid-Staten doorverkopen, vormen inbreuken op artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag.

Artikel 2

De betrokken ondernemingen moeten onverwijld een einde maken aan de in artikel 1 bedoelde inbreuken voor zover deze nog voortbestaan en zijn gehouden geen maatregelen te nemen die hetzelfde doel dienen of hetzelfde gevolg in het leven roepen.

Artikel 3

Voor de op 7 maart 1985 aangemelde standaardovereenkomst voor erkende handelaren wordt geen vrijstelling overeenkomstig artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag verleend.

Artikel 4

Aan de hierna genoemde ondernemingen worden de volgende geldboeten opgelegd:

— aan Tipp-Ex Vertrieb GmbH & Co KG een geldboete van 400 000 Ecu,

— aan Beiersdorf AG een geldboete van 10 000 Ecu.

Deze boeten moeten binnen drie maanden na de dag van betekening van deze beschikking worden overgemaakt op de volgende rekeningen van de Commissie van de Europese Gemeenschappen:

a) nr. 262.00.64910
Sal. Oppenheim & Cie
Untersachsenhausen 4
D-5000 Köln
Commissie van de Europese Gemeenschappen, Brussel — Ecu (voor betalingen in Ecu);

b) nr. 260.00.64910
Sal. Oppenheim & Cie
Untersachsenhausen 4
D-5000 Köln
(voor betalingen in DM)

Na afloop van die termijn van drie maanden draagt de boete rente, zonder dat daarvoor een uitdrukkelijke aanmaning nodig is. De daarbij toe te passen rentevoet komt overeen met de met 3,5 percentagepunten verhoogde rentevoet van het Europees Monetair Fonds voor transacties in Ecu die op de eerste werkdag van de maand van de beschikking gold; de rentevoet bedraagt derhalve 10 %.

In geval van betaling in nationale valuta van het land van de beide bovengenoemde ondernemingen wordt de omrekening verricht tegen de koers van de dag die aan de betaling voorafgaat.

Artikel 5

Deze beschikking is gericht tot de volgende ondernemingen:

1. Tipp-Ex Vertrieb GmbH & Co KG,
Eschborner Landstraße 135,
D-6000 Frankfurt/M 94;

2. Beiersdorf AG,
Unnastraße 48,
D-2000 Hamburg 20;

3. Burotex SA,
Tollaan/Av. du Péage 65,
B-1940 St. Stevens-Woluwe;

4. Esveha-Rijam BV,
NL-2400 AE Alphen aan de Rijn;

5. Tipp-Ex (Leslie McLean) Limited,
5 Crawley Hill,
GB-Camberley-Surrey GU15 2DD.

Deze beschikking vormt overeenkomstig artikel 192 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap executoriale titel.

Gedaan te Brussel, 10 juli 1987.

Voor de Commissie

Peter SUTHERLAND

Lid van de Commissie