II

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

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 14 december 1979

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/29.595 — Pioneer Hi-Fi-apparatuur)

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

(80/256/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap en met name op artikel 85,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962 (1), en met name op artikel 3,

Gelet op het verzoek dat per brief van 28 februari 1976 en aanvullende brief van 16 maart 1976 bij de Commissie is ingediend door de heer B. Iffli, directeur van Éts. Iffli SA te Metz en voorzitter van „Connexion", een Franse inkoopcombinatie voor hi-fi-apparatuur wegens beweerde inbreuken op de concurrentieregels door de alleenverkopers van Pioneer-apparatuur voor Frankrijk en Duitsland,

Gezien haar besluit van 19 juli 1978 om conform artikel 9, lid 3, van Verordening nr. 17 een procedure in te leiden,

Gehoord de betrokken ondernemingen conform artikel 19 van Verordening nr. 17 en conform Verordening nr. 99/63/EEG van 25 juli 1963 (2),

Ingewonnen het advies van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities, uitgebracht overeenkomstig artikel 10 van Verordening nr. 17 op 30 oktober 1979,

(1) PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.
(2) PB nr. 127 van 20. 8. 1963, blz. 2268/63.

I. DE FEITEN

Overwegende dat de feiten als volgt kunnen worden samengevat :

A. DE VERKOOP VAN PIONEER-APPARATUUR IN DE BONDSREPUBLIEK DUITSLAND, FRANKRIJK EN HET VERENIGD KONINKRIJK

1. **Het Pioneer-concern**

(1) Pioneer Electronic Corporation, Tokio (Japan), is een van de grootste producenten van hi-fi-apparatuur in de wereld. De totale omzet van de groep bedroeg in 1976 530 miljoen dollar en in 1977 843 miljoen dollar. Zij heeft meer dan twintig dochtermaatschappijen in verschillende delen van de wereld.

(2) Het grootste deel van de Pioneer-apparatuur dat in Europa wordt verkocht wordt geïmporteerd door de dochtermaatschappij Pioneer Electronic (Europe) NV te Antwerpen (België) (hierna „Pioneer" te noemen). Vóór 1971 had Pioneer haar maatschappelijke zetel in Zurich (Zwitserland). In 1976 werd een Europese produktiedochtermaatschappij, Pioneer Electronics Manufacturing NV, opgericht te Mere-Erpe (België), voornamelijk voor de produktie van luidsprekers en bijkomende apparatuur.

(3) Per 30 september 1976 (einde boekjaar) bedroegen de verkopen aan hi-fi-apparatuur van Pioneer

aan haar alleenverkopers in de drie betrokken Lid-Staten (prijzen af Antwerpen) :

Bondsrepubliek Duitsland (1)	... Bfr.
Frankrijk	... Bfr.
Verenigd Koninkrijk	... Bfr.

2. De alleenverkooprelaties van Pioneer in de EEG

(4) Pioneer had op het ogenblik dat de feiten in deze zaak plaatsvonden onafhankelijke alleenverkopers in zeven EEG-landen : België, Denemarken, de Bondsrepubliek Duitsland, Frankrijk, Italië, Nederland en het Verenigd Koninkrijk. Pioneer lijkt echter sinds 1978 te zijn overgegaan op een politiek waarbij zij in Europa nationale verkoopmaatschappijen opricht, die voor 100 % haar dochtermaatschappijen zijn ofwel joint-ventures waarin zij een aandeel heeft. In feite zijn de Deense, Duitse en Britse verdelers niet langer onafhankelijk. De alleenverkooprelaties van Pioneer in de in deze zaak betrokken Lid-Staten zijn de volgende :

a) *Bondsrepubliek Duitsland*

(5) C. Melchers & Co., Bremen (hierna „Melchers" te noemen), sloot 1 januari 1966 een alleenverkoopovereenkomst af met Pioneer welke de Bondsrepubliek Duitsland en West-Berlijn omvatte. Deze overeenkomst hield in artikel 10 „Andere voorwaarden en condities" het volgende in :

„ ...

c) De „agent" verbindt er zich toe geen andere soortgelijke concurrerende in Japan gefabriceerde goederen, met uitzondering van Sonyprodukten, te verkopen, in de handel te brengen of aan te prijzen en verbindt er zich toe voor de goederen geen bestellingen na te streven of te aanvaarden met het oog op verkoop of levering daarvan buiten het territorium.

d) De „principaal" verbindt er zich toe de goederen niet met het oog op afzet binnen het territorium aan anderen te zullen verkopen en verbindt er zich toe zijn uiterste best te doen de invoer van de goederen in het territorium door anderen te verhinderen." (2).

(6) Op 18 juli 1967 werd een nieuwe overeenkomst gesloten, welke onder artikel 12 „Andere voorwaarden en condities" het volgende inhield :

„ ...

c) De „agent" kan Pioneer-produkten leveren naar andere landen binnen de gemeenschappelijke markt. Hij mag evenwel buiten het in deze overeenkomst aangegeven gebied niet dingen naar bestellingen.

d) De „principaal" verbindt er zich toe de goederen niet met het oog op de afzet binnen het territorium aan anderen te verkopen.

e) De „principaal" zal de „agent" beschermen, door alle rechtstreeks van derden binnen het territorium ontvangen verzoeken naar de „agent" door te zenden." (3).

Deze overeenkomst houdt bovendien een aantal verplichtingen in, waaronder een verbintenis om aan bepaalde minimum-aankoopvereisten te voldoen (artikel 5), een verbintenis om verslag uit te brengen over de omstandigheden op de markt en geregeld verkoopprogramma's in te dienen (artikel 8), een verbintenis om binnen het territorium reparatie- en na-verkoopservice te verlenen aan gebruikers van de produkten (artikel 10) en een verbintenis om reclame te maken (artikel 11).

Deze nieuwe overeenkomst van 18 juli 1967 geeft aan, dat Pioneer het voornemen had zich te houden aan het communautaire mededingingsrecht en met name aan Verordening nr. 67/67/EEG (4).

(7) Vanaf 1 januari 1978 werd de verkoop van Pioneer-produkten toevertrouwd aan Pioneer-Melchers GmbH, waarvan 40 % van het maatschappelijk kapitaal in handen van Pioneer zou zijn en 60 % in die van Melchers. Deze laatste onderneming oefent verder handelsactiviteiten uit in andere branches.

(8) Melchers heeft een net van meer dan 1 000 dealers opgebouwd en zeven plaatselijke vertegenwoordigers, waaronder de heer D. Full (Karlsruhe), die elk de contacten met de dealers binnen een bepaald gebied onderhouden en de verkoop van Pioneer-produkten plaatselijk bevorderen. Melchers verkoopt zelden aan groothandelaren ; hij handelde slechts met twee van hen :

1. Brummelhaupt, te Keulen, aan wie Melchers vanaf 1970 begon te leveren,

   en

2. Otto Gruoner KG, te Rommelshausen (hierna „Gruoner" te noemen), aan wie vanaf maart 1976 werd verkocht.

In 1975 deed Melchers enige verkopen aan E.V.B., te Stuttgart (hierna „EVB" te noemen), een firma die zich specialiseert in exporthandel, voornamelijk naar Turkije.

(1) In de voor bekendmaking bestemde versie van deze beschikking zijn hierna enige cijfers weggelaten, conform de bepalingen van artikel 21 van Verordening nr. 17/62 betreffende het niet-prijsgeven van zakengeheimen.
(2) Vertaling (origineel Engels).
(3) Vertaling (origineel Duits).
(4) Verordening nr. 67/67/EEG van de Commissie van 22 maart 1967 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op bepaalde categorieën alleenverkoopovereenkomsten (PB nr. 57 van 25. 3. 1967, blz. 849/67).

b) *Frankrijk*

(9) Musique Diffusion Française, te Vélizy-Villacoublay — sinds 1973 bestaande — (hierna „MDF" te noemen), is Pioneer's alleenverkoper voor Frankrijk sinds een aantal jaren, maar tussen de twee partijen is geen schriftelijke overeenkomst gesloten.

c) *Het Verenigd Koninkrijk*

(10) Shriro UK Ltd, Iver, Buckinghamshire, hierna „Shriro" te noemen, werd bij brief van 10 september 1969 tot alleenverkoper voor het Verenigd Koninkrijk benoemd.

(11) Pioneer legde Shriro een ontwerp-alleenverkoopovereenkomst d. d. 11 september 1969 voor die onder artikel 9 het volgende bepaalde :

„Exclusiviteit

...

De „principaal" zal de alleenverkoop beschermen door aan de alleenverkoper alle verzoeken betreffende de bovenvermelde goederen die uit het territorium worden ontvangen door te geven. De alleenverkoper zal buiten het territorium geen transacties nastreven betreffende de produkten van de „principaal" en alle verzoeken of bestellingen vandaar aan de „principaal" doorzenden. De „principaal" verbindt er zich toe om de goederen niet aan anderen te zullen verkopen met het oog op wederverkoop en distributie binnen het territorium. De „principaal" zal zijn best doen het contractsgebied te beschermen, maar kan niet garanderen dat de verzending van de produkten van de „principaal" naar het territorium door andere partijen dan de „principaal" wordt verhinderd en kan daarvoor niet aansprakelijk worden gesteld. De alleenverkoper moet zijn dealers verhinderen (oorspronkelijke tekst „kiezen") buiten het territorium te verkopen." (1).

Volgens artikel 18 van dit ontwerp moet de verkoper Pioneer geregeld verslagen en informatie over de marktsituatie, de trends op de markt, de activiteiten van Pioneer's concurrenten, enz. doen toekomen, alsmede over groothandelsprijzen, kleinhandelsprijzen en prijsvorming. Shriro tekende deze ontwerp-overeenkomst echter niet.

(12) Evenmin tekende hij een herziene ontwerp-overeenkomst welke Pioneer hem op 3 augustus 1976 toezond en welke onder artikel 10 het volgende inhield :

„Pioneer zal aan de alleenverkoper alle verzoeken om de in artikel 4 genoemde goederen, welke uit het territorium worden ontvangen, overmaken. Indien Pioneer rechtstreeks contact wil maken binnen het territorium moet hij dit doen na de alleenverkoper te hebben geraadpleegd en in samenwerking met hem. De alleenverkoper geeft aan Pioneer alle verzoeken of bestellingen betreffende Pioneer-produkten ontvangen van buiten het territorium door." (1).

De herziene ontwerp-overeenkomst bevatte ook een clausule betreffende de indiening van rapporten en informatie door de alleenverkoper aan Pioneer (artikel 14). Het ontwerp moest „op 1 oktober 1976 in werking treden voor drie jaar, hetgeen bij alle Pioneer-verkopers in Europa gebruikelijk is. Ieder artikel is zorgvuldig door het hoofdkantoor van Pioneer en door ons bestudeerd ..." (zie brief van 3 augustus 1976 van Pioneer aan Shriro).

(13) Shriro bouwde een net van meer dan 260 dealers op, waaronder warenhuizen, grootwinkelbedrijven, gespecialiseerde audiowinkels, cash & carry en discountwinkels. Er zijn ongeveer 480 kleinhandelsverkooppunten voor Pioneer-produkten. Twee Pioneer-dealers, Comet Radiovision Services Limited, te Hull (hierna „Comet" te noemen) en de Audiotronic Group (hierna „Audiotronic" te noemen) hadden te zamen ongeveer 160 kleinhandelsverkooppunten en namen ongeveer ... % van Shriro's verkopen aan Pioneer-apparatuur voor hun rekening.

(14) Pioneer verwierf eind 1978 of begin 1979 het totale aandelenkapitaal van Shriro (UK) Ltd en wijzigde de naam van deze vennootschap in Pioneer High Fidelity (GB) Ltd, tijdens een buitengewone algemene vergadering van 1 december 1978.

3. Prijsstellingssysteem van Pioneer, Melchers, MDF en Shriro

(15) De verkopen van Japanse apparatuur worden door Pioneer in yen gefactureerd. Pioneer heeft verklaard dat de door hem aan de alleenverkopers in de Bondsrepubliek Duitsland, Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk berekende prijzen grotendeels gelijk waren. Terwijl Melchers en Shriro gelijke prijzen betaalden lagen die van MDF iets hoger. De laatstgenoemde heeft echter gunstiger betalingsvoorwaarden (tussen ... en ... dagen) en ontvangt een grotere reclametoelage van Pioneer (tussen ... en ... %) in de vorm van een korting over de omzet die bij overlegging van documenten wordt uitgekeerd. Shriro en Melchers ontvangen echter een reclametoelage tot een bedrag gelijk aan ... % van hun totale jaarlijkse aankopen bij Pioneer.

(16) De alleenverkopers waren vrij, hun verkoopprijzen naar goeddunken vast te stellen. Uit de clausules in de bovengenoemde alleenverkoopovereenkomsten blijkt echter dat Pioneer veel belangstelling heeft voor de omstandigheden en ontwikkelingen op de nationale markten, met inbegrip van groot- en kleinhandelsprijzen.

(1) Vertaling (origineel Engels).

(17) Wat de verkoopprijzen van de alleenverkopers aan detailzaken betreft, werden niet alleen van land tot land maar ook binnen ieder land naar gelang van het type klant en/of de aangekochte hoeveelheid, aanzienlijke verschillen vastgesteld.

(18) Zoals uit de hierna volgende voorbeelden blijkt, waren de verkoopprijzen van MDF (BTW niet inbegrepen) aan de detailhandel op het einde van 1975 aanzienlijk hoger dan de prijzen (BTW niet inbegrepen), berekend door Melchers en Shriro aan hun detailverkopers.

Produkten	MDF	Melchers	Shriro
S.A. 5 300 (= goedkoopste versterker in 1975)	100	80	55
S.A. 7 500 (= meest verkochte versterker in 1975)	100	73	62
T.X. 7 500 (= meest verkochte tuner in 1975)	100	89	67

Dergelijke prijsverschillen maakten parallelimport van Pioneer-produkten interessant.

(19) Volgens MDF was dit prijsverschil toe te schrijven aan de verschillende distributiesystemen die door de respectieve alleenverkopers werden toegepast. Het verkoopbeleid van MDF was, naar deze zei, gebaseerd op uitzonderlijke service voor en na de verkoop. Bij ontbreken van een internationale garantie van Pioneer, gaf MDF haar eigen vijf-jaars garantie voor apparatuur die haar voorafgaande kwaliteitscontrole was gepasseerd. MDF maakte extrakosten voor het uitgeven van het „Livre Bleu de la Haute Fidélité". Deze extrakosten kunnen echter niet geheel en al het destijds bestaande prijsverschil verklaren.

(20) De heer Setton, voorzitter van MDF, verklaarde op de hoorzitting (1) dat hij zijn kleinhandelsprijzen verlaagde toen nevenimport begon, door de vijf-jaarsgarantie en de volledige kwaliteitscontrole te beëindigen. De heer Setton ontving verschillende malen, toen hij over nevenimport naar Frankrijk klaagde, het advies van de andere alleenverkopers om zijn prijzen te verlagen. In 1976 maakten veranderingen in de valutakoers de Duitse prijzen voor Franse kopers onaantrekkelijk, maar bleven de prijzen in het Verenigd Koninkrijk voordelig.

(1) De term „hoorzitting" betekent in de onderhavige beschikking de hoorzitting, die op 21 november 1978 plaatsvond overeenkomstig artikel 19 van Verordening nr. 17 van 6 februari 1962 en de bepalingen van Verordening nr. 99/63/EEG van 25 juli 1963.

4. De hi-fi-markt en het marktaandeel van Pioneer-apparatuur in Frankrijk, in het Verenigd Koninkrijk en in Duitsland

(21) a) *De hi-fi-markt*

De markt voor hi-fi- of high fidelity-apparatuur is een zeer gespecialiseerde markt voor apparatuur die oorspronkelijke geluidssignalen zo nauwkeurig mogelijk moet reproduceren. Wegens deze specialisatie is de hi-fi-markt beperkter dan de algemene audio-markt die alle radio's, cassette- en radio-opnemers, platenspelers en compact sets („music centers") omvat.

(22) Hoewel er geen in de gehele wereld aanvaarde norm is om de graad van nauwkeurigheid aan te geven waaraan apparaten moeten voldoen om als hi-fi te worden omschreven, is dikwijls, zelfs buiten West-Duitsland, gebruik gemaakt van de Duitse DIN 45.500-standaard, hoewel die thans is verouderd, om de minimumvereisten voor apparatuur die hi-fi beweert te zijn aan te geven. De naar dit criterium omschreven markt dekt alle „separates", d.w.z. onderdelen van hoge kwaliteit voor stereosystemen, die apart worden verkocht alsmede een belangrijk gedeelte van de music center-sector, d.w.z. een combinatie van een tuner, tapedeck, draaitafel en versterker, met stereoluidsprekers.

(23) Apparatuur die aan de bovengenoemde Duitse norm voldoet, zoals goedkope music centres, voldoet wellicht niet aan strengere normen die thans door hi-fi-deskundigen worden toegepast. In deze kwaliteitssector, „hi-fi" genaamd — in tegenstelling tot „mid-fi", waaronder de meerderheid van music centers valt —, die zich onderscheidt door hoge prestaties, modern design, aantrekkelijkheid voor de gespecialiseerde consument en hoge prijzen, nemen de Japanse producenten een leidende positie in. Deze sector bestaat uit produkten gebaseerd op afzonderlijke audio-onderdelen, d.w.z. cassette- of bandrecorder, platenspeler, tuner of ontvanger, versterker en luidsprekers. De Europese producenten hebben zich daarentegen tot voor kort vooral op music centres geconcentreerd.

(24) Het assortiment van Pioneer omvatte twee of drie music centres, maar haar voornaamste inspanningen concentreren zich op „separates". Hoewel Pioneer goedkope modellen onder aan de reeks „separates" heeft, zoals de SA 5300-versterker, moet men deze modellen toch rekenen tot de hi-fi-sector. Pioneer kan worden beschouwd als een van de grootste gespecialiseerde hi-fi-producenten. Haar eigen reclame gewaagt herhaaldelijk van haar vooraanstaande positie bij de hi-fi.

(25) b) *Marktaandelen van Pioneer-apparatuur in Frankrijk, het Verenigd Koninkrijk en de Bondsrepubliek Duitsland*

1. De Commissie stelde in de punten van bezwaar dat Pioneer ongeveer een marktaandeel had van ... à ... % van de Franse markt en ... à ... % van de Britse markt. Pioneer's marktaandeel in de Bondsrepubliek Duitsland was wat lager geschat.

2. Volgens de alleenverkopers van Pioneer waren de marktaandelen als volgt :

2.1. MDF stelde dat voor 1977 haar eigen marktaandeel ongeveer ... % van de algemene audio-markt was en dat ... à ... % van deze markt in Frankrijk kwam door nevenimport. Aangezien de relevante markt in dit geval beperkter is dan de algemene audio-markt, moet MDF's marktaandeel groter zijn geweest dan ... %.

2.2. Shriro stelde dat zijn verkoop van Pioneer-apparatuur slechts ongeveer de helft bedroeg van het door de Commissie geschatte marktaandeel. De Commissie kan echter de stelling van Shriro niet aanvaarden, onder meer wegens de volgende redenen :

a) alle Pioneer-apparatuur, met uitzondering van auto-radio's, behoren tot de hi-fi-markt ;

b) de door Shriro in de schriftelijke opmerkingen uit het Mackintosh Yearbook geciteerde cijfers hebben in het geheel niet betrekking op de relevante markt, maar hebben zowel op audio- als hi-fi-systemen betrekking.

2.3. Melchers heeft het deel van de markt van hi-fi-apparatuur dat door Pioneer-apparatuur wordt ingenomen op ... % in Duitsland geschat.

3. Op grond van de gegevens betreffende de hi-fi-markt, die door ..... aan de diensten van de Commissie werden verstrekt, alsmede op grond van de omzet van Pioneer's alleenverkopers in Pioneer-apparatuur, waren hun marktaandelen in 1976 als volgt :

Land	Hi-fi markt		Omzet van Pioneer's alleenverkopers in Pioneer-materiaal (in miljoenen van de nationale munt)	Marktaandeel van Pioneer's alleenverkopers
	Herberekende prijzen van de alleenverkopers aan de detailhandel			
	in miljoenen US-dollars (1)	in miljoenen van de betrokken nationale munt (2)		
Frankrijk	...	... Ffr.	MDF ... Ffr.	... %
Verenigd Koninkrijk	...	... £	Shriro ... £	... %
Bondsrepubliek Duitsland	...	... DM	Melchers ... DM	... %

(1) *Bron :* .....
(2) Omzetting volgens jaarlijkse gemiddelde koers in EUROSTAT 4. 6. 1978.

Overwegende dat deze cijfers hoger zijn dan die welke de Commissie in de punten van bezwaar had aangegeven, en dat zij zelfs geen rekening houden met de hoeveelheden nevenimport, houdt de Commissie staande dat het marktaandeel van Pioneer-apparatuur in 1976 ten minste ... à ... % was in Frankrijk, ... à ... % in het Verenigd Koninkrijk en ongeveer ... % à ... % in de Bondsrepubliek Duitsland.

B. VERHINDERING VAN NEVENIMPORT VAN PIONEER-APPARATUUR NAAR FRANKRIJK

1. Bron van nevenimport van Pioneer-apparatuur in Frankrijk

(26) Klager, de heer B. Iffli, is eigenaar van een discountzaak, Iffli SA, (hierna „Iffli" te noemen), te Metz, voor elektrische huishoudelijke apparaten, televisie en hi-fi. De vestigingen van deze firma bevinden zich aan de rand van de stad en bezetten 5 000 m² verkoopruimte. De omzet van Iffli SA in het boekjaar eindigend in juni 1976 bedroeg ... Ffr., waarbij een derde toeviel aan hi-fi.

(27) De heer B. Iffli richtte in 1975, te zamen met de heer M. Debard, directeur van Auditorium Debard SA, te Le Havre, een onderneming onder de naam „Connexion" op, met het doel de aankopen van hi-fi-apparatuur gezamenlijk te doen plaatsvinden. Dit concern, waarvan de heer B. Iffli toen directeur en de heer M. Debard secretaris was, omvatte 23 individuele firma's in geheel Frankrijk, waarvan er enkele grote verkoopruimten bezitten. In 1975-1976 werd ongeveer ... % van de hi-fi-behoeften van de leden gekocht via Connexion, hetgeen in 1976-1977 opliep tot ... %.

(28) Het grootste deel van de aankopen van de Connexion-groep vindt plaats bij de alleenverkopers in Frankrijk, maar een aanzienlijk deel van hun behoeften is nevenimport via een speciaal opge-

richte vennootschap, te Lesquin (hierna „Mégaservice" te noemen). Tussen september 1976 en februari 1977 kocht de Connexion-groep hi-fi-apparatuur voor een waarde van ... Ffr., waarbij nevenimport van verschillende merken via Mégaservice . . Ffr. of ... % van de totale aankopen van het concern uitmaakte.

(29) In november 1975 konden drie van de leden van het concern Iffli, Debard en Pigache, verschillende delen van de Pioneer-apparatuur aanbieden tegen 26 % tot 31 % minder dan de normale kleinhandelsprijzen, hetgeen mogelijk werd gemaakt door hun nevenimport via bij voorbeeld Euro Electro SPRL, te Brussel (hierna „Euro Electro" te noemen), en zij startten dienovereenkomstig een reclamecampagne voor de periode rond Kerstmis. MDF beantwoordde dit met grote advertenties in welgekozen regionale kranten om hi-fi-luisteraars te waarschuwen dat de onbeperkte „Longue Fidélité"-garantie slechts gold voor apparatuur die in de MDF-laboratoria was nagezien en dat een zogenaamde „garantie internationale Pioneer" niet meer was dan een reclamestunt.

2. Iffli's Duitse bestelling

(30) Kort nadat Connexion in november 1975 haar eerste bestelling had geplaatst bij Euro Electro, benaderde de heer B. Iffli de heer Weber, directeur van Willi Jung KG, te Saarbrücken (hierna „Jung" te noemen), met wie hij geregelde commerciële contacten onderhield, om aan een verdere bron voor nevenimport te komen. Jung was kort tevoren overgenomen door Gruoner en het was de politiek van de laatstgenoemde, alle omvangrijke aankopen te doen verzorgen door het hoofdkantoor in Rommelshausen. De heer Iffli had belangstelling voor een aantal merken waaronder „Pioneer", en de heer Weber reisde derhalve op 12 december 1975 naar Rommelshausen om met Gruoner's vertegenwoordigers, waaronder de hoofdinkoper, de heer Schreiber, besprekingen te voeren.

(31) Gruoner, die nog niet eerder Pioneer-apparatuur had verkocht, zond Melchers op 15 december 1975 een telex om te vragen om een snelle prijsopgave per telex. Melchers antwoordde nog dezelfde dag en zond Gruoner door naar zijn vertegenwoordiger in Karlsruhe, de heer Full. Na onderhandelingen met de laatstgenoemde schreef Gruoner aan Iffli op 31 december 1975 dat hij een eerste bod kon doen op een deel van de apparatuur, waaronder Pioneer, die op hun bespreking van 12 december was genoemd. Er werd medegedeeld dat levering in het algemeen binnen een maand na ontvangst van de bestelling mogelijk was. Als bijlage bij de brief aan Iffli werden een aantal catalogi van verschillende merken, waaronder Pioneer, toegezonden. Deze prijzen lagen aanzienlijk (tot ongeveer 30 %) onder die welke eind 1975 door MDF werden gevraagd en lagen na de verlaging van januari 1976 nog steeds aanmerkelijk lager dan MDF's prijzen.

(32) Op basis van de door Gruoner op 12 en 14 januari 1976 berekende prijzen, plaatste Iffli twee bestellingen, te zamen ter waarde van ongeveer 950 000 DM, voor Pioneer-apparatuur bij Jung. Jung gaf deze bestelling op 12 en 14 januari 1976 per telex door aan de heer Schreiber, die de bestelling verminderde tot 550 000 DM in de mening dat de aard en omvang van de bestelling bij Melchers de indruk zouden wekken dat de bestelde apparatuur naar Frankrijk zou worden geëxporteerd. De heer Schreiber gaf vervolgens op 20 januari 1976 met twee afzonderlijke telexberichten de bestelling van 550 000 DM aan Melchers door.

(33) Op 19 januari 1976 diende Iffli invoerdeclaraties bij de douane in waarbij pro forma-facturen waren gevoegd voor een totaalbedrag van 2 233 971 DM (= 3 797 752 Ffr.). Het verzoek om dit bedrag, dat aanzienlijk hoger lag dan de feitelijke bestelling bij Jung, moet worden verklaard uit het voornemen van Iffli om in de komende zes maanden meer bestellingen te plaatsen. Op 21 en 22 januari 1976 gaf de „Direction des Industries Électroniques et de l'Informatique, Relations Internationales" van het Ministerie van Industrie haar „avis favorable" voor deze importen. Pioneer vernam de aflevering van vergunningen voor de import van „Pioneer-apparatuur" door Iffli uit Duitsland.

(34) Intussen kondigde Jung Iffli per brief van 19 januari 1976 aan, dat hij hem op de hoogte zou houden inzake de juiste datum van levering van zijn bestelling en dat de apparatuur waarschijnlijk in verschillende etappen zou worden geleverd. Volgens de heer Iffli zei de heer Weber hem op dezelfde dag per telefoon dat het grootste deel van de bestelling reeds naar Rommelshausen was verzonden, hetgeen hij in zijn brief van 20 januari aan Iffli bevestigde. Hoewel de stelling van de heer Weber op de hoorzitting werd aangevochten en Melchers de waarheid daarvan betwistte, meent de Commissie dat deze feiten — hoewel er geen behoorlijke verklaring voor te geven is — irrelevant zijn.

(35) Op 20 januari 1976 gaf Jung Iffli's bestelling aan Melchers door. Deze ging zijn voorraad na. Het blijkt uit een interne nota van Melchers alsmede uit de schriftelijke en ondertekende verklaring d.d. 6 juni 1976 van de heren von Bonin en Makkenthun aan de inspecteurs van de Commissie, dat Melchers op 22 januari telefonisch ervan op de hoogte was gebracht dat Hermes Kreditversicherung AG, te Hamburg, bereid was de bestelling van Gruoner voor 200 000 DM te dekken. Alhoewel deze verzekering van het handelskredietrisico door Hermes slechts op 27 januari aan Melchers was bevestigd, aanvaardt de Commissie geenszins Melchers' stelling, volgens dewelke zij

Hermes slechts op 23 januari, de dag waarop haar eigen interim-secretaresse, per telex — in antwoord op de telexnavraag van Gruoner — de bestelling bevestigde en de naam van Gildemeister, een transportbedrijf in Bremen, als vervoersinstantie opgaf, om handelskredietverzekering had verzocht.

(36) Op 27 januari zond Melchers de heer Schreiber een telex betreffende de bestelling van Pioneer om hem te vragen contact op te nemen met de heer Full. In plaats daarvan telefoneerde de heer Schreiber de verkoopdirecteur van Melchers, de heer von Bonin, die hem, volgens de verklaringen van de heer Schreiber tegenover de ambtenaren van de Commissie, vertelde dat Melchers via Pioneer in Antwerpen had vernomen dat de bestelling voor export bestemd was en dat Melchers Jung weigerde te leveren tenzij hij de verzekering zou krijgen dat de Pioneer-apparatuur niet zou worden geëxporteerd. De telex van 28 januari van de heer Schreiber aan de heer Weber waarbij dit gesprek werd bevestigd luidt als volgt :

„Telefoongesprek met de heer von Bonin, verkoopdirecteur van Pioneer-vertegenwoordigers in Duitsland, houdt het volgende in :
Pioneer's Europese hoofdkantoor in Antwerpen weet reeds dat er vergunning is gegeven om Pioneer-apparatuur te importeren. De Duitse vertegenwoordiger ontving instructies Jung onder geen voorwaarde te leveren. Wij kunnen slechts levering ontvangen wanneer wij beloven niet te exporteren. Melchers weigert derhalve vóór die belofte te leveren." (1).

(37) Op 29 januari schreef de heer Weber de heer Iffli met de mededeling dat de bestelling voor levering van Pioneer-apparatuur niet kon worden uitgevoerd. Hij zei dat de heer von Bonin hem had verteld dat Pioneer via Parijs had vernomen van Iffli's importvergunning en dat Melchers alleen zou leveren als Jung vooraf schriftelijk beloofde dat niets van de door hem geleverde Pioneer-apparatuur naar Frankrijk zou worden geëxporteerd. Tijdens het gesprek, dat plaatsvond op het einde van januari tussen de heer Debard en de verkoopdirecteur van MDF, de heer Couadou, heeft deze laatste gezegd : „... U zult de goederen niet bekomen ...".

(38) Vervolgens schreef de heer Iffli aan Jung op 30 januari een brief waarin hij de laatstgenoemde met een proces dreigde in geval van wanprestatie bij de verkoopovereenkomst en schreef hij op 3 februari nog een brief waarin hij Jung mededeelde dat Pioneer-produkten met het handelsmerk van Melchers, ingevoerd door een Belgische groothandelaar, op de Franse markt verkrijgbaar waren en dat Jung derhalve het slachtoffer van discriminatie was geworden. Jung deelde Melchers de klachten van Iffli mede. De heer Iffli deed Gruoner een klacht van dezelfde inhoud als jegens Jung toekomen.

(39) Nog andere apparatuur die bij Melchers is gekocht is ook naar Frankrijk geëxporteerd. Rond november 1975 verkreeg EVB een grote bestelling voor Pioneer-apparatuur ter waarde van ongeveer ... DM van vier firma's in Parijs. EVB nam voor deze bestelling contact op met de heer Full, maar deze vroeg hem, per telex aan Melchers te bevestigen dat de Pioneer-apparatuur niet bestemd zou zijn voor wederverkoop in EEG-landen. Deze beperking werd ingegeven door het feit dat EVB speciale lage prijzen ontving, die niet de gebruikelijke toelage voor technische service omvatten die in Melchers' prijzen was opgenomen. EVB zond Melchers inderdaad zulk een bevestiging, nadat zij Melchers reeds per telex had medegedeeld dat de goederen voor Turkije bestemd waren. Op basis van deze afspraak stelde Melchers EVB deze partij ter beschikking, maar EVB leverde aan Frankrijk, omdat haar Turkse klant een groot deel van de bestelling had geannuleerd.

(40) Na Iffli's klacht nodigde de heer Schreiber de heer Mackenthun, directeur verantwoordelijk voor Melchers' Pioneer-afdeling, en de heer von Bonin uit om voor besprekingen naar Rommelshausen te komen. Op deze bijeenkomst op 17 februari 1976, die ook werd bijgewoond door de heer Full, en waarvan de heer Schreiber notulen bijhield, werden de beschuldigingen herhaald. De vertegenwoordigers van Melchers ontkenden op deze bijeenkomst dat zij enige export hadden doen plaatsvinden en herhaalden dat Melchers Gruoner alleen bevredigende service kon verlenen indien zij de verzekering zouden ontvangen dat Gruoner de apparatuur zou gebruiken om de specialistische Duitse kleinhandel te bevoorraden. Op 18 februari 1976 zond de heer Schreiber de heer Weber een telex met een samenvatting van deze besprekingen. De tweede paragraaf van deze telex luidt als volgt :

„Melchers ontkent hardnekking dat hij zelf ooit heeft geëxporteerd. Dit is uitdrukkelijk uitgesloten in de overeenkomsten tussen het Pioneer-hoofdkantoor in Antwerpen en de nationale alleenverkopers. Het is volkomen rechtmatig dat er goederenvervoer door Antwerpen wordt geleid en Melchers zou zijn positie in gevaar brengen indien hij de distributiekanalen voor Pioneer-apparatuur niet op zulk een wijze onder controle hield dat hij grote aanvoer van het ene land naar het andere kon voorkomen." (1).

Na deze onderhandelingen ging Melchers aanvoerregelingen op lange termijn met Gruoner aan. In een intern memorandum van Gruoner van 17 februari 1976 staat het volgende :

„Na besprekingen met C. Melchers & Co. ... zijn nu alle belemmeringen voor de samenwerking tussen ons weggenomen." (1).

(1) Vertaling (origineel Duits).

De bestelling van Iffli werd geannuleerd en Iffli ontving nimmer goederen. Gruoner plaatste zijn eerste nieuwe bestelling bij Melchers enkele weken later. Gruoner werd Melchers' grootste individuele klant via aankopen gedurende de rest van 1976 ten bedrage van meer dan ... DM.

3. De verhindering door Shriro van nevenimport uit het Verenigd Koninkrijk naar Frankrijk

(41) Comet was de grootste keten van discount-warenhuizen en goedkope kleinhandelszaken die voornamelijk elektroakoestische apparatuur en elektrische huishoudelijke apparaten in het Verenigd Koninkrijk verkoopt. In 1976 bedroeg de omzet van de firma ongeveer ... £, waarvan ongeveer ... % naar hi-fi-apparatuuur ging; van deze ... % betrof ongeveer ... % Pioneer-apparatuur. Comet had sinds 1974 hi-fi-apparatuur geëxporteerd naar verschillende klanten in andere Europese landen, onder meer naar de Bondsrepubliek Duitsland, maar eerst sinds december 1975 in grote hoeveelheden. Tussen 19 december 1975 en 16 januari 1976 verkocht hij echter voor ... £ aan Pioneer-apparatuur aan Euro Electro. Hoewel Comet een van Shriro's voornaamste klanten was, stelde hij de laatstgenoemde niet van zijn exportactiviteiten op de hoogte.

(42) Audiotronic is eigenaar van de bekende „Laskys" hi-fi-keten in het Verenigd Koninkrijk. Tussen 1975 en 1977 verwierf Audiotronic een aanzienlijk belang in Allwave BV te Delft, een Nederlandse hi-fi-keten en in „King Musique", destijds MDF's belangrijkste klant in Frankrijk. (Sindsdien heeft Audiotronic zich teruggetrokken uit „Laskys" en „King Musique".) Na februari 1976 verkocht Audiotronic, gedurende een periode van drie maanden Pioneer-apparatuur voor een bedrag van ongeveer ... £ aan Euro Electro. Tot eind 1978 had Audiotronic een exportafdeling met een omzet van meer dan ... £. Zijn voornaamste exportactiviteit lag echter bij Allwave. Een groot gedeelte van de door Euro Electro bij Comet en Audiotronic gekochte apparatuur werd doorverkocht aan de Connexion-groep.

Ook Audiotronic was een grote klant van Shriro; hij nam te zamen met Comet in 1976 ongeveer ... % van Shriro's verkopen van Pioneer-apparatuur voor zijn rekening.

(43) Begin december 1975, enkele dagen voor de eerste bestelling van Euro Electro, ontving de export manager van Comet een telefonische bestelling voor 50 Pioneer-draaitafels van het Office pour le Développement de l'Acoustique Appliquée SARL, te Rungis (hierna „ODA" te noemen), die hij niet kende. Het kapitaal van ODA, 20 000 Ffr., is voor 95 % in handen van MDF zelf en voor 5 % van de heer J. Setton, president van MDF. Comet geloofde dat het een bonafide bestelling was en Comet verzond de goederen, omdat men zei dat de bestelling dringend was, per luchtvracht naar Orly.

(44) Ongeveer op dezelfde tijd ontving Audiotronic ook een bestelling van ODA voor tien van dezelfde draaitafels, welke hij eveneens per luchtvracht verzond.

(45) Een derde bestelling werd door ODA geplaatst op ongeveer hetzelfde tijdstip bij Lindair-Henry's (UK) groep, die sindsdien is geliquideerd.

(46) De bestellingen van ODA waren proefaankopen om het bestaan van nevenimport te bewijzen. De heer Setton erkende op de hoorzitting dat hij volstrekt gekant was tegen nevenimport en dat deze bestellingen gedaan waren om te bewijzen dat de goederen uit Engeland of Duitsland naar Frankrijk kwamen. De heer Setton erkende ook dat hij dit bewijsmateriaal meebracht naar de vergadering van 19 en 20 januari 1976 (zie paragrafen 51 en volgende) in Antwerpen over Pioneer-produkten en nevenimport, en het aan de vertegenwoordigers van Pioneer en aan de heer Todd van Shriro heeft getoond.

(47) Volgens de op 4 mei 1977 schriftelijk door de heer Todd aan de inspecteurs van de Commissie gedane verklaring, „was tussen de heer Setton en mijzelf overeengekomen dat ik me zou inspannen om mijn Britse klanten ertoe te brengen de export van Pioneer-materiaal stop te zetten. Ik zou willen onderstrepen dat noch de heer Setton noch Pioneer druk op mij hebben uitgeoefend. Wij hebben dat als een „gentlemen's agreement" beschouwd, afgesloten in het belang van een gezonde concurrentie.". De heer Todd heeft nochtans op de hoorzitting verklaard dat hij deze maatregelen genomen had „ten einde zich van de heer Setton te ontdoen" en in zijn brieven aan Audiotronic en Comet (zie paragrafen 48 en 49) schreef hij : „onze principaal (Pioneer) bezag ons met een zeker mishagen".

(48) Op 28 januari 1976 schreef de heer Todd de heer D. Smith, toen directeur van Audiotronic, het volgende (1) :

„...

Ik was onlangs naar de Pioneerkantoren in Antwerpen ontboden om de klacht van hun Franse dealer te bespreken dat Pioneer-apparatuur uit het Verenigd Koninkrijk Frankrijk binnenkwam. U hebt ons vroeger medegedeeld dat U geen export verrichtte, onze andere belangrijke dealers hebben hetzelfde medegedeeld en ik heb dus de beweringen ontkend.

Om te bewijzen dat het mogelijk was Pioneer-apparatuur naar Frankrijk geëxporteerd te krijgen heeft de alleenverkoper kleine proefbestellingen geplaatst bij een aantal van onze dealers en ik werd geconfronteerd met het „bewijsstuk" — Lasky-factuur LX05319 voor tien PL 12 D/2 te-

(1) Vertaling (origineel Engels).

gen een prijs van ... pond en Emery luchtvracht document nr. LON 15761. De goederen werden vervoerd op overlegging van kredietbrief nr. 375140.

Ik ben mij bewust van de EEG-regels inzake nevenimport maar vind het niettemin verontrustend dat U, hoewel wij een aantal jaren nauw hebben samengewerkt, zij het niet alleen, er de oorzaak van bent geweest dat mijn principalen mij met mishagen beschouwen.

U bent zelf verkoper van een bekend Japans produkt en ik ben er zeker van dat U mijn gevoelens begrijpt. Ik begrijp dat de oplossing waarschijnlijk zou zijn dat ik mijn prijzen verhoog en dat de Franse alleenverkoper zijn prijzen verlaagt, maar de economische omstandigheden verhinderen de toepassing van voor de hand liggende maatregelen soms.".

Op 2 februari 1976 antwoordde de heer Smith Shriro als volgt (1):

„...

Aangaande de exportproblemen zou ik U mijn verontschuldigingen willen aanbieden voor de veroorzaakte verlegenheid, maar ik heb, om de zaken in perspectief te zetten, geen bewijs dat wij ooit grote hoeveelheden Pioneer-apparatuur hebben geëxporteerd en weet uit ervaring dat Pioneer-produkten even goedkoop in andere Europese landen kunnen worden gekocht. Niettemin zal ik nu verzoeken deze praktijk te beëindigen.".

(49) Op 29 januari 1976 zond de heer Todd aan de heer Hollingberry, president van Comet, een brief. Deze luidde als volgt (1):

„...

De laatste maanden heeft de Pioneer-alleenverkoper in Frankrijk tegenover Pioneer Electronic NV te Antwerpen ernstige klachten geuit dat er Pioneer-apparatuur in Frankrijk arriveerde uit het Verenigd Koninkrijk. Soortgelijke beweringen zijn in het verleden tegen ons gedaan en ik heb deze bij gebrek aan bewijzen onmiddellijk van de hand gewezen.

Nadat de onderhavige beweringen mij waren medegedeeld, heb ik bij onze grotere dealers inlichtingen ingewonnen en, hoewel ik weet dat Uw vennootschap Pioneer-luidsprekers naar Nederland had verkocht, was ik er zeker van dat dit slechts een incidentele verzending betrof. Nadat mij de verzekering was gegeven van de zijde van onze andere grote dealers dat zij niet exporteerden, wees ik de beschuldiging opnieuw van de hand.

Vorige week werd ik naar Antwerpen geroepen om de hele kwestie te bespreken en voelde de grond onder mij wegzinken. Om het bewijs te leveren waarom ik had gevraagd, had de Franse verkoper enkele kleine proefbestellingen geplaatst bij een aantal van onze grotere dealers.

Inzake Comet werd mij een afschrift van Uw factuur nr. 0945/export van 10 december 1975 ter hand gesteld voor 50 Pioneer PL12D mark II draaitafels tegen ... £ per eenheid, een verpakkingslijst en een uitwisseling van telexberichten tussen Uw heer Jose Ripolles en mijnheer G. Fagueret.

Ik ben goed op de hoogte van de EEG-regels inzake nevenexport maar ben, om eerlijk te zijn, soms meer geïnteresseerd in gerechtigheid dan in de wet zelf.

Ik denk dat ik gelijk heb als ik zeg dat wij de eerste groothandelaar van echte hi-fi-apparatuur waren die aan Comet verkocht heeft en dit besluit werd niet zonder kritiek genomen. Het besluit werd natuurlijk niet alleen in Uw belang genomen, ik meende dat de aandacht die U aan klantenservice besteedt, Uw expansieplannen en de mogelijkheid de gewone man echte hi-fi-apparatuur tegen redelijke prijzen ter beschikking te stellen Pioneer, een late starter in het Verenigd Koninkrijk, in staat zou stellen om snel een vooraanstaande positie te verwerven. Ik denk dat ik eerlijk kan zeggen dat Pioneer nu de eerste plaats bij echte hi-fi-apparatuur in het Verenigd Koninkrijk inneemt en waardeer de rol die Uw vennootschap heeft gespeeld om ons deze positie te verschaffen. Ik betreur het derhalve dat Uw vennootschap, zij het niet als enige, de oorzaak is geweest dat onze principalen ons met een zeker mishagen beschouwen.

Jarenlang heeft onze vennootschap de Uwe op alle mogelijke wijzen bijgestaan. Kortgeleden hebben wij U toegestaan tegen oude prijzen te kopen na de invoering van nieuwe prijslijsten, wij hebben extra krediettermijnen toegestaan en zelfs oude voorraad teruggenomen toen de markt niet liep zoals U had verwacht.

De voor de hand liggende oplossing voor het vraagstuk van export naar Frankrijk zou zijn dat ik mijn prijzen verhoogde en de Franse dealer de zijne verlaagde. Helaas is het voor de hand liggende in verschillende economische klimaten niet altijd mogelijk.

De Franse alleenverkoper is een jonge man die, evenals wij, aanzienlijke bedragen heeft uitgegeven voor de goodwill van de naam „Pioneer" en een geweldige na-verkoopservice heeft verleend.

Ook U heeft zoals Comet aanzienlijke bedragen voor dezelfde doeleinden besteed en ik vraag me af of ik een beroep op U mag doen om te helpen voorkomen dat er een situatie ontstaat waarbij de ene de andere verslindt.".

(1) Vertaling (origineel Engels).

Op 30 januari 1976 schreef de heer Hollingberry aan Shriro de volgende brief (1) :

„. . .

Ten vervolge op ons telefoongesprek van deze middag bevestig ik U schriftelijk dat mijn vennootschap niet opzettelijk Pioneer-produkten aan commerciële klanten buiten het Verenigd Koninkrijk zal exporteren.

Vanzelfsprekend begrijpt U dat er, omdat een aantal van onze vestigingen havenplaatsen zijn, individuele klanten zullen zijn die naar het Verenigd Koninkrijk willen komen om van ons te kopen en ik denk dat U het met ons eens zult zijn dat wij deze mensen moeten blijven leveren.".

De heer Todd schreef niet aan Lindair, omdat de firma reeds haar activiteiten had gestaakt.

(50) Hoewel Shriro's raadsman op de hoorzitting verklaarde dat Comet na deze datum via de Kanaaleilanden en naar ingezetenen van de EEG, die naar het Verenigd Koninkrijk kwamen om te kopen, bleef exporteren voor leverantie in het buitenland, bleek bij bezoeken van de ambtenaren van de Commissie aan Comet en zijn voornaamste exportklant, Euro Electro, dat de export in commerciële hoeveelheden als gevolg van de interventie van Shriro was beëindigd. Dit wordt ook bevestigd door de bescheiden van de firma. Audiotronic nam in feite de bevoorrading van Euro Electro van Comet over, toen Comet de export staakte. Audiotronic ontving in maart 1976 bestellingen ten bedrage van meer dan ... £, maar leverde slechts voor ... £. Volgens de verklaring van Audiotronic legde Shriro hem moeilijkheden in de weg en had hij veel betere zaken kunnen doen als hij vrij had mogen exporteren.

4. De vergadering op 19 en 20 januari 1976 in Antwerpen

(51) Ongeveer twee of drie keer per jaar worden in Antwerpen vergaderingen gehouden voor Europese alleenverkopers van Pioneer-produkten. Het doel van deze vergaderingen is de uitwisseling van meningen en informatie over zaken met betrekking tot de verkoop van Pioneer-produkten in Europa, met inbegrip van de invoering van nieuwe produkten, verkoopobjectieven en afzetstrategie. Volgens de heer Setton zijn er drie soorten vergaderingen : in de eerste plaats de echte hi-fi-vergadering, in de tweede de auto-stereo-vergadering en in de derde plaats de music centre-vergadering. Pioneer stelt de alleenverkopers gewoonlijk vijftien dagen van tevoren op de hoogte. Pioneer legde een lijst van vergaderingen over waarop die van 19 en 20 januari 1976 niet voorkwam. In het algemeen worden van deze vergaderingen bescheiden bewaard, althans betreffende invitaties aan de deelnemers en de agenda.

(52) Van de vergadering van 19 en 20 januari 1976, waar onder andere de heren Setton, Todd en Mackenthun door Pioneer naartoe waren geroepen, is echter geen enkel document, verslag of zelfs persoonlijke notities behouden. Uit de verklaring van Pioneer en de alleenverkopers blijkt niet of deze vergadering een gewone of een speciale was. Wat wel zeker is, is dat er over een aantal zaken, waaronder nevenimport, werd gesproken. De Commissie merkt op dat de Nederlandse alleenverkoper van Pioneer ook aanwezig was op de vergadering van 19 en 20 januari 1976 te Antwerpen, maar zegt niet dat de Nederlandse verkoper aan de onderling afgestemde feitelijke gedragingen deelnam.

(53) Volgens de heer Ito, directeur van Pioneer, sneed de heer Setton van MDF het eerst het vraagstuk van de nevenimport aan in een telefoongesprek tegen het einde van 1975, en vervolgens in latere telefoongesprekken waarbij hij beweerde dat hij de naam van de importerende firma kende en ook dat hij wist dat de herkomst van het geëxporteerde materiaal de Bondsrepubliek Duitsland was ; hij drong er op aan dat de heer Ito stappen diende te ondernemen om deze import te voorkomen. Pioneer erkende dat hij de klachten van MDF aan Melchers had doorgegeven.

(54) Op de vergadering van 19 en 20 januari 1976 die door Pioneer was belegd en plaatsvond onder voorzitterschap van de heer Ito, klaagde de heer Setton dat dergelijke nevenimport de Franse markt ruïneerde en legde hij enkele bewijzen over dat de export afkomstig was van het Verenigd Koninkrijk (zie paragrafen 43 tot 49). Volgens de heer Mackenthun klaagde hij ook over leveranties uit Duitsland aan Frankrijk.

(55) Pioneer en Melchers ontkennen dat zij ooit stappen hebben ondernomen als gevolg van deze besprekingen te Antwerpen.

De heer Collinot, de boekhouder van MDF, verklaarde tegenover de ambtenaren van de Commissie dat de vertegenwoordigers van Pioneer naar aanleiding van het verzoek van de heer Setton om stappen te ondernemen om nevenimport te voorkomen, „ont répondu qu'ils ne pouvaient rien faire en ce domaine" (vertaling : „hebben geantwoord dat zij op dit gebied niets konden doen").

De heren Mackenthun en von Bonin verklaarden tegenover de ambtenaren van de Commissie : „Pioneer Electronic (Europe) NV hat keine Empfehlung oder Anweisung an C. Melchers & Col. Bremen erteilt und hat dies auch nicht versucht" (vertaling : „Pioneer Electronic (Europe) NV heeft geen aanbeveling noch instructie gegeven aan C. Melchers & Co. te Bremen, noch heeft zij getracht dit te doen).

(1) Vertaling (origineel Engels).

(56) Er dient nadruk op gelegd te worden dat Melchers Gruoner's bestelling ontving op 20 januari 1976, het tijdstip waarop de heer Mackenthun aanwezig was op de vergadering te Antwerpen waar over nevenimport werd gesproken. Circa 27 januari 1976 hoorde Melchers via Pioneer in Antwerpen dat de bestelling van Iffli voor export bestemd was en weigerde hij aan Jung te leveren, tenzij deze schriftelijk de verzekering gaf dat de Pioneer-apparatuur niet zou worden geëxporteerd.

(57) Op de vergadering in Antwerpen kwamen de heren Setton en Todd overeen dat deze laatste zou trachten zijn klanten in het Verenigd Koninkrijk ertoe te brengen af te zien van de export van „Pioneer-apparatuur (zie paragraaf 47 hierboven). Hoewel de heer Todd tegenover de ambtenaren van de Commissie verklaarde dat „de heer Setton noch Pioneer pressie op mij uitoefende", verklaarde hij op de hoorzitting dat de heer Setton hem al jaren op zijn rug zat. Ongeveer een week na de vergadering schreef de heer Todd aan Comet en Audiotronic „in de hoop dat de heer Setton mij eindelijk met rust zou laten".

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. TOEPASSELIJKHEID VAN ARTIKEL 85, LID 1, VAN HET EEG-VERDRAG

(58) Artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag verbiedt als onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt alle overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemersverenigingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst.

1. De verhindering van nevenimport uit de Bondsrepubliek Duitsland naar Frankrijk

(59) MDF, Pioneer en Melchers zijn ondernemingen in de zin van artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag.

(60) De verhindering van nevenimport uit de Bondsrepubliek Duitsland naar Frankrijk vloeide voort uit een onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers.

(61) 1.1. *Het gedrag van MDF*

MDF klaagde bij Pioneer en Melchers, spoorde hen aan om nevenimport uit Duitsland naar Frankrijk te verhinderen en viel hen met dat doel lastig. MDF was de voornaamste begunstigde van het optreden van Pioneer en Melchers. Zij streefde ernaar haar verkoopprijzen te handhaven op een aanzienlijk hoger niveau dan de verkoopprijzen voor Pioneer-apparatuur in andere Lid-Staten.

1.1.1. MDF intensiveerde haar reclamecampagne tegen nevenimport in Frankrijk na december 1975.

1.1.2. De heer Setton had de heer Ito van Pioneer alvorens de vergadering in Antwerpen plaatsvond herhaaldelijk getelefoneerd over nevenimport, en hem gevraagd tussenbeide te komen.

1.1.3. De heer Setton klaagde op de vergadering van 19 en 20 januari 1976 te Antwerpen over leveranties uit het Verenigd Koninkrijk en Duitsland naar Frankrijk.

1.1.4. De heer Setton verklaarde zonder omwegen op de hoorzitting dat hij volstrekt gekant was tegen nevenimport en dat hij nimmer het feit had verheeld dat hij zijn uiterste best deed om nevenimport te beperken.

1.1.5. Uit het feit dat zowel Pioneer als MDF (zie paragraaf 37 : verklaring van de heer Couadou) over de inlichtingen betreffende de overheidsgoedkeuring van de „Direction des Industries Électroniques et de l'Informatique, Relations Internationales" van 21 en 22 januari 1976 voor de import van de door de heer Iffli bestelde goederen in Frankrijk beschikten, leidt de Commissie af dat MDF deze inlichtingen heeft doorgegeven aan Pioneer.

(62) 1.2. *Het gedrag van Pioneer*

Ter verdediging van Pioneer werd verklaard dat Pioneer niet betrokken was bij de regelingen van haar vertegenwoordigers en slechts optrad als een sluis voor klachten tussen de ene verkoper en de andere. Dit wordt om de hierna vermelde redenen niet door de Commissie aanvaard. Evenmin ontslaat het initiatief, tijdens de hoorzitting genomen door op zijn minst de heer Setton van MDF en de heer Todd van Shriro ten einde Pioneer van haar verantwoordelijkheid vrij te pleiten, deze laatste van haar verantwoordelijkheid.

1.2.1. Het doorgeven door Pioneer aan Melchers vóór de vergadering van 19 en 20 januari van de klachten van de heer Setton, en het latere doorgeven van informatie betreffende de bestemming van de door de heer Iffli bestelde goederen moeten worden beoordeeld in samenhang met de positie van Pioneer als de vertegenwoordiger van de fabrikant in Europa en als een onderneming wier belangen — zoals blijkt uit de ontwerp-alleenverkoopovereenkomsten welke zij verzond — bij Pioneer-produkten geen halt hielden nadat zij deze had gefactureerd, en in de samenhang met de bijkomende gebeurtenissen er om heen.

Het doorgeven door Pioneer van informatie aan Melchers kan slechts bevredigend worden verklaard als een actieve poging om nevenimport naar Frankrijk te verhinderen, en kan geenszins worden gezien als een passief mechanisme voor het doorgeven van berichten op verzoek van de betrokkene.

1.2.2. Het was Pioneer's gewoonte in Antwerpen verkoop- en marketingvergaderingen te beleggen en Pioneer organiseerde de vergadering van 19 en 20 januari 1976. De voorzitter was de toenmalige afgevaardigde-beheerder van Pioneer. Alle bewijzen duiden erop dat, wat er ook verder op deze vergadering mag zijn besproken (en alleen de heer Setton kon zich het klaarblijkelijke doel van deze vergadering herinneren, hoewel de overige betrokkenen zich wel de onderwerpen voor bespreking op andere vergaderingen in Antwerpen konden herinneren), het voornaamste onderwerp dat feitelijk werd besproken de voorkoming van nevenimport naar Frankrijk was. Deze besprekingen — die ongetwijfeld plaatsvonden — geschiedden op zijn minst met de samenwerking van de voorzitter van de vergadering. De heer Todd schreef in zijn brieven van 28 en 29 januari 1976 aan Audiotronic en Comet (zie paragrafen 48 en 49) dat hij naar de Pioneer-kantoren in Antwerpen was ontboden om de klachten betreffende nevenimporten te bespreken.

1.2.3. Van de vergadering van 19 en 20 januari 1976 is geen agenda of verslag bewaard. Op de hoorzitting werd door Pioneer verklaard dat er nimmer enig schriftelijk stuk van deze vergaderingen werd bewaard. Dit is niet juist. Een inspecteur van de Commissie trof bij een van zijn bezoeken afschriften van agenda's of aankondigingen waarbij vergaderingen werden bijeengeroepen in de dossiers van Pioneer aan en alleen van de vergadering van 19 en 20 januari 1976 ontbrak ieder spoor. Ook werd op de hoorzitting namens Pioneer verklaard dat dit een zeer efficiënte Japanse vennootschap was, die haar tijd niet met papieren rompslomp verdeed. De beide beweringen klopten niet met de overlegging door Pioneer aan de Commissie, als onderdeel van haar verdediging, van een lijst van verkoop- en afzetvergaderingen die hadden plaatsgevonden. De afwezigheid van enig spoor van de vergadering in de dossiers van Pioneer wijst hetzij op een onder deze omstandigheden bijzonder onfortuinlijke nalatigheid van Pioneer, dan wel op een opzettelijke beslissing om geen enkel schriftelijk bewijsstuk betreffende de vergadering te bewaren.

1.2.4. Hoewel, naar beweerd wordt, Pioneer geen pressie op Melchers heeft uitgeoefend, blijkt uit de telex van 28 januari 1976, die de Commissie beschouwt als een exacte weergave van het telefoongesprek tussen de heren von Bonin en Schreiber, dat Melchers weigerde aan Gruoner te verkopen of te leveren op instructie van Pioneer.

1.2.5. Hoewel de verwijzing in de telex van 18 februari 1976 naar de voorwaarden van de overeenkomsten die het alleenverkoopsysteem van Pioneer regelen niet precies overeenkomt met de bewoordingen van de overeenkomst tussen Pioneer en Melchers, bevat deze telex de argumenten die naar voren waren gebracht bij het gesprek tussen Gruoner en Melchers over de wijze waarop de overeenkomst in feite functioneerde om de verschillende nationale markten van elkaar gescheiden te houden.

1.2.6. Pioneer besefte zeer wel welke regels van Gemeenschapsrecht er op dit gebied bestonden, zoals blijkt uit een vergelijking tussen de eerste en de tweede overeenkomst die Melchers bij de Commissie aanmeldde. De eerste hield duidelijk gebiedsbescherming in, terwijl de tweede een poging tot uitdrukking bracht om aan de voorwaarden van Verordening 67/67/EEG te voldoen. De beide overeenkomsten waren door Pioneer aan Melchers voorgelegd. In regelingen voor de alleenverkoop van merkprodukten is de positie van alleenverkoper dikwijls de voornaamste troef die de verkoper in handen heeft. Dit was hier stellig het geval met Melchers en Shriro. De macht van de fabrikant om te besluiten of een alleenverkoopovereenkomst al dan niet zal worden gecontinueerd geeft hem dikwijls een beslissende positie, zoals het geval was met Pioneer (die de fabrikant in Europa vertegenwoordigde). Duidelijk is bewezen dat de interventie van Pioneer overeenstemt met het feit dat andere alleenverkopers de heer Setton reeds eerder hadden aangeraden zijn prijzen te verlagen, en samenvalt met het begin van daadwerkelijke maatregelen om de Franse markt af te schermen.

1.2.7. De aanwezigheid van de Nederlandse alleenverkoper van Pioneer-apparatuur bewijst niet dat de vergadering niets met nevenimport uitstaande had, omdat ook hij verontrust was over deze vorm van import in zijn territorium.

(63) 1.3. *Het gedrag van Melchers*

Na de klachten van de heer Setton over nevenimport uit Duitsland naar Frankrijk en de aanwezigheid van de heer Mackenthun op de vergadering in Antwerpen waar nevenimport — zij het niet de bestelling van Iffli — werd besproken, alsmede naar aanleiding van instructies van de zijde van Pioneer, weigerde Melchers de door Gruoner bestelde goederen te leveren, hoewel zij de bestelling had aanvaard en bevestigd. Ook al zou men kunnen aannemen dat de bevestiging per vergissing plaatsvond, dan nog gelooft de Commissie dat de goederen door Melchers niet zouden zijn geleverd tenzij Gruoner vooraf schriftelijk beloofd had dat zij niet zouden worden geëxporteerd.

Gedurende verificaties door de inspecteurs van de Commissie in de kantoren van Melchers, in de schriftelijke stukken in antwoord op de Mededeling van punten van bezwaar, alsmede gedurende de hoorzitting, hebben de vertegenwoordigers van Melchers in verband met de bovenstaande feiten het volgende verklaard :

(64) 1. Melchers heeft de bestelling van Gruoner nimmer aanvaard en er is dus geen sprake geweest van weigering om te leveren :

a) na ontvangst van de bestelling werd Melchers' inventaris nagegaan en het bleek dat er niet voldoende produkten in voorraad waren om aan Gruoner's bestelling te voldoen ;

b) Melchers' verzoek om dekking door Hermes was slechts één van de prealabele voorwaarden voor de aanvaarding van de bestelling ;

c) de aanvaarding van de bestelling per telex op 23 januari 1976 door een tijdelijke kracht die daartoe geen instructies had ontvangen, berustte op een vergissing.

(65) 2. Ontkend wordt dat Melchers informeerde naar de bestemming van de bestelde goederen en dat Melchers zei dat de goederen niet zouden worden afgeleverd tenzij Gruoner hem vooraf schriftelijk beloofde dat zij niet zouden worden geëxporteerd.

(66) 3. Indien er al sprake was van een weigering om naar Frankrijk te verkopen of van een voorkeur voor verkoop op de Duitse markt, dan was zulk een besluit het gevolg van normale zakelijke overwegingen en contractuele noodzaken.

(67) 4. Na de ontmoeting tussen Melchers en Gruoner plaatste de laatste op 11 maart 1976 een gewijzigde bestelling, die op 20 januari 1976 werd geregistreerd.

In antwoord op deze argumenten wenst de Commissie het volgende op te merken dat :

(68) 1. a) Melchers, toen hij constateerde dat er niet voldoende goederen in voorraad waren, niet trachtte de ontbrekende goederen van Pioneer te verkrijgen, die er voldoende beschikbaar had, en evenmin onderhandelingen aanging voor een kleinere bestelling ;

b) de Commissie in de Punten van bezwaar noch in deze beschikking uit het verzoek om dekking door Hermes afleidt dat de bestelling door Melchers was aanvaard ; de bestelling was echter bevestigd op de dag nadat de dekking door Hermes mondeling was verkregen ;

c) het verwonderlijk is dat, indien de tijdelijke kracht een vergissing maakte door de bestelling te bevestigen zonder daartoe instructie te hebben ontvangen, dit feit destijds niet tegenover Gruoner werd genoemd.

(69) 2. a) Uit de elementen van het dossier blijkt (zie paragrafen 36, 37 en 40) dat Melchers informeerde naar de bestemming van de goederen en dat Gruoner door Melchers werd verzocht te beloven dat hij de goederen niet zou exporteren ;

b) er voor de heer Schreiber geen voor de hand liggende reden bestond om de waarheid in interne memo's of notities van de vennootschap verkeerd voor te stellen ;

c) de verklaring van de heer Schreiber, die nu Melchers' grootste klant is, met grotere waarschijnlijkheid waar is, omdat zij door hem werd afgelegd tegen zijn eigen belang in, terwijl de heer von Bonin er alleen voordeel bij zou kunnen hebben achteraf een afwijkende interpretatie van de feiten te geven.

(70) 3. a) Melchers had bij een andere gelegenheid een verklaring van EVB gevraagd (zie paragraaf 39) dat zij niet naar Pioneer-landen en onder andere naar EEG-landen zou exporteren ;

b) de weigering van Melchers slechts een week na de vergadering van 19 en 20 januari in Antwerpen kwam, waar een aantal Europese alleenverkopers van Pioneer-apparatuur aanwezig was, waaronder de heren Mackenthun en Setton en waar over neven-import werd gesproken.

(71) 4. Uit een vergelijking van de omvang van de bestellingen van de Gruoner-groep in maart 1976 met de omvang van de bestelling van 20 januari 1976 blijkt dat er tussen beide geen relatie bestaat en dat er van een zogenaamde „gewijzigde bestelling" geen sprake kan zijn. De goederen, die in maart 1976 werden besteld, werden niet aan Iffli afgeleverd.

(72) De Commissie is derhalve van mening dat Melchers aanvankelijk de bestelling van Gruoner behandelde op een wijze die overeenkwam met het gedrag van een vennootschap die een belangrijke order van een nieuwe klant ontvangt, maar dat Melchers zijn gedrag veranderde op het moment waarop hij de informatie ontving betreffende de bestemming van de door Gruoner bestelde goederen. De Commissie kan Melchers' betoog, dat de vergissing van zijn tijdelijke kracht de oorzaak was dat de bestelling ten onrechte was aanvaard en derhalve niet behoefde te worden uitgevoerd, niet aanvaarden. Zulk een betoog past niet in de logische en chronologische orde van de feiten zoals zij door de Commissie zijn vastgesteld.

(73) Het gedrag van de bovengenoemde ondernemingen kan redelijkerwijze niet worden verklaard als het uitvloeisel van normale commerciële overwegingen of contractuele noodzaak, noch kan het gedrag van elk van de ondernemingen worden beschouwd als op zichzelf staande feiten. Integendeel, de gedragingen van al deze ondernemingen maken deel uit van dezelfde onderling afgestemde feitelijke gedraging. Het gedrag van elk van hen vormt een wezenlijk element in een reeks die een onderling afgestemde feitelijke gedraging vormt. Ja, zoals het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen overwoog in de gevoegde zaken 40 tot 48, 50, 54 tot 56, 111, 113 en 114/73 in Suiker Unie en anderen tegen de Commissie, Jur. 1975, overweging nr. 283 : „Wanneer een ondernemer klachten waarmede een andere ondernemer zich tot hem richt en die betrekking hebben op de mededinging welke hij van door eerstgenoemde ondernemer afgezette produkten ondervindt, zonder meer aanvaardt, behelst het gedrag van betrokkenen een onderling afgestemde feitelijke gedraging". In de onderhavige zaak hebben Pioneer en Melchers de klachten van MDF met betrekking tot de mededinging in Pioneer-apparatuur aanvaard. Het gedrag van Melchers en van MDF is nauw verbonden met het gedrag van Pioneer, zoals hierboven in paragraaf 62 werd uiteengezet, en in het bijzonder met het overmaken van de klacht van Pioneer en van de inlichtingen betreffende de door Gruoner bestelde goederen, alsmede met de door Melchers gegeven instructie om niet naar Frankrijk te leveren.

(74) De deelnemers aan de onderling afgestemde feitelijke gedraging hadden ten doel — en ze zijn daarin geslaagd — de export uit de Bondsrepubliek Duitsland naar Frankrijk te beletten ten einde de Franse markt te isoleren, en wel zodanig dat de op deze markt berekende relatief hoge prijzen beschermd werden tegen buitenlandse concurrentie. Dit gedrag vormt bij definitie een mededingingsbeperking, omdat het erop gericht is om een deel van de markt te isoleren op dezelfde wijze als een uitdrukkelijk exportverbod. Bijgevolg kan de redenering van het Hof van Justitie (zie zaak 19/77 — Miller International tegen Commissie, Jur. 1978, overweging nr. 7) toegepast worden op dit soort gedrag. Het is niet de vorm van het gedrag die van belang is maar het doel en gevolg. De onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers had tot doel en gevolg dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt werd beperkt.

(75) De marktaandelen van de Pioneer-produkten in Frankrijk en Duitsland waren dermate omvangrijk dat het gedrag van de aan deze feitelijke gedraging deelnemende ondernemingen in beginsel de handel tussen de Lid-Staten op merkbare wijze ongunstig kon beïnvloeden. De omvang van die ene bestelling die Melchers voor export naar Frankrijk weigerde uit te voeren geeft reeds aan dat zich een merkbare handel in Pioneer-apparatuur tussen Frankrijk en Duitsland had kunnen ontwikkelen. Ten gevolge van de onderling afgestemde feitelijke gedraging heeft het interstatale handelsverkeer van de betrokken produkten zich dus ontwikkeld op een wijze die verschilt van de wijze waarop het zich zou ontwikkeld hebben zonder de beperking die voortvloeit uit de onderling afgestemde feitelijke gedraging. Dat de handel tussen Lid-Staten nog op meer merkbare wijze had kunnen worden beïnvloed, blijkt uit het feit dat Iffli van Jung reeds pro forma-facturen had ontvangen voor een bijkomende waarde van 1,3 miljoen DM voor mogelijke nieuwe bestellingen.

2. De verhindering van nevenimport uit het Verenigd Koninkrijk naar Frankrijk

(76) MDF, Pioneer en Shriro zijn ondernemingen in de zin van artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag.

(77) De verhindering van nevenimport uit het Verenigd Koninkrijk naar Frankrijk en andere EEG-landen vloeide voort uit een onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Shriro.

(78) 2.1. *Het gedrag van MDF*

2.1.1. MDF heeft een zelfde rol gespeeld met betrekking tot zowel de verhindering van nevenimport uit het Verenigd Koninkrijk als die uit de Bondsrepubliek Duitsland (zie paragraaf 61, alinea's 1.1.1 tot en met 1.1.4).

2.1.2. Bovendien voerde de heer Setton op de vergadering in Antwerpen bewijs aan inzake de proefbestellingen die door ODA, een vennootschap waarin hij een meerderheidsbelang bezat, waren geplaatst. Hij toonde dit aan de heer Todd ten einde te bewijzen dat nevenimport uit het Verenigd Koninkrijk bestond.

2.1.3. Op de vergadering van 19-20 januari 1976 te Antwerpen onder voorzitterschap van Pioneer, protesteerde de heer Setton zo fel tegen de heer Todd dat deze zijn twee voornaamste klanten uit het Verenigd Koninkrijk ervan trachtte te weerhouden uit het Verenigd Koninkrijk te exporteren.

2.1.4. De heer Todd verklaarde tijdens de hoorzitting dat de heer Setton hem reeds jaren lastig viel en dat hij naar zijn belangrijkste klanten had geschreven in de hoop dat zulks hem van de heer Setton zou verlossen.

(79) 2.2. *Het gedrag van Pioneer*

2.2.1. Pioneer belegde de vergadering van 19-20 januari 1976 te Antwerpen onder voorzitterschap

van Pioneer's toenmalige afgevaardigde-beheerder, waarop nevenimport als een van de voornaamste onderwerpen werd besproken (zie paragraaf 62, punt 1.2.2).

2.2.2. Geen agenda of verslag van de vergadering van 19-20 januari 1976 is bewaard (zie paragraaf 62, punt 1.2.3).

2.2.3. Pioneer was zich ervan bewust welke de regels van Gemeenschapsrecht waren (zie paragraaf 62, punt 1.2.6).

(80) 2.3. *Het gedrag van Shriro*

2.3.1. Na de klachten van de heer Setton over nevenimport uit het Verenigd Koninkrijk, trachtte de heer Todd, na de Antwerpse vergadering van 19-20 januari 1976, zijn voornaamste klanten te verhinderen te exporteren naar Frankrijk. Kort na deze vergadering te Antwerpen correspondeerde de heer Todd met de voornaamste klanten van Shriro, Comet en Audiotronic. Naar aanleiding van de brieven van de heer Todd beloofden beide maatschappijen alle export van Pioneer-apparatuur te zullen staken.

2.3.2. Shriro ondernam deze stappen tegenover zijn twee klanten die ... % van Shriro's omzet aan Pioneer-apparatuur voor hun rekening nemen, ten einde alle moeilijkheden met MDF en Pioneer uit de weg te gaan (zie paragraaf 47).

(81) De onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Shriro, met inbegrip van het „gentlemen's agreement" tussen MDF en Shriro had om dezelfde redenen als de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers ten doel en ten gevolge de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te beperken (zie hierboven paragraaf 74).

(82) De marktaandelen van de Pioneer-produkten in Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk waren voldoende omvangrijk om ervoor te zorgen dat het gedrag van de bij deze onderling afgestemde feitelijke gedraging betrokken ondernemingen in beginsel de handel tussen Lid-Staten merkbaar ongunstig kon beïnvloeden. Als gevolg van deze feitelijke gedraging, hield Comet ook in feite op met de export van commerciële hoeveelheden naar andere Lid-Staten. De hoeveelheden goederen die door Comet vóór Shriro's tussenkomst naar Frankrijk werden uitgevoerd alsmede de omvang van de export die door Audiotronic na de briefwisseling werd gerealiseerd, toont aan dat handel van belangrijke omvang kon worden beïnvloed. Tengevolge van de onderling afgestemde feitelijke gedraging, ontwikkelde de interstatale handelsstroom van de betrokken produkten zich op een andere wijze dan zij zich zou hebben ontwikkeld zonder de beperking die uit de onderling afgestemde feitelijke gedraging voortvloeit.

B. NIET-TOEPASSELIJKHEID VAN ARTIKEL 85, LID 3, VAN HET EEG-VERDRAG

(83) Krachtens artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag kunnen de bepalingen van lid 1 van dit artikel buiten toepassing worden verklaard :

— voor elke overeenkomst of groep van overeenkomsten tussen ondernemingen,

— voor elk besluit of groep van besluiten van ondernemersverenigingen, en

— voor elke onderlinge afgestemde feitelijke gedraging of groep van gedragingen,

die bijdraagt tot de verbetering van de produktie of van de verdeling der produkten of tot bevordering van de technische of economische vooruitgang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen

a) beperkingen op te leggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn,

b) de mogelijkheid te geven voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten de mededinging uit te schakelen.

(84) Om in aanmerking te komen voor vrijstelling krachtens artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag moet zulk een onderling afgestemde feitelijke gedraging echter eerst zijn aangemeld bij de Commissie in overeenstemming met artikel 4, lid 1, of artikel 5, lid 1, van Verordening nr. 17, tenzij de verplichting tot zulk een aanmelding is vervallen overeenkomstig artikel 4, lid 2, of artikel 5, lid 2, van deze verordening.

(85) Noch de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers, noch die tussen MDF, Pioneer en Shriro is bij de Commissie aangemeld. Geen van deze onderling afgestemde feitelijke gedragingen valt onder de uitzonderingsbepalingen in artikel 4, lid 2, en artikel 5, lid 2, van Verordening nr. 17.

(86) Melchers meldde op 19 december 1966 een alleenverkoopovereenkomst met Pioneer aan en diende op 2 juli 1967 een gewijzigde versie van deze overeenkomst in. Artikel 12 (c) van deze aangemelde wijziging behelst de toestemming om naar andere EEG-landen te leveren. In strijd met deze bepaling verhinderde Melchers, in overleg met MDF en Pioneer, zijn klanten om naar EEG-landen exporteren. Deze onderling afgestemde feitelijke gedraging werd bij de Commissie niet aangemeld.

(87) Zelfs indien deze onderling afgestemde feitelijke gedragingen naar behoren waren aangemeld, dan nog zou geen ervan in aanmerking zijn gekomen voor vrijstelling krachtens artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag omdat exportverboden leiden tot een systeeem van verdeling der markten dat

in strijd is met de grondbeginselen van de gemeenschappelijke markt. Hoewel er uit alleenverkoopovereenkomsten enige verbetering van de verdeling der produkten kan voortvloeien, is het verbod om naar andere EEG-landen te exporteren voor het bereiken daarvan niet onmisbaar. Noch is aangetoond hoe de gebruikers voordeel zouden kunnen behalen uit de maatregelen tot handhaving van prijsverschillen.

C. TOEPASSELIJKHEID VAN ARTIKEL 15, LID 2, VAN VERORDENING Nr. 17

(88) Krachtens artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 kan de Commissie bij beschikking aan ondernemingen geldboeten opleggen van ten minste 1 000 en ten hoogste 1 miljoen rekeneenheden, 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 1 miljoen RE, wanneer zij opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag. Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete wordt niet alleen rekening gehouden met de zwaarte, maar ook met de duur van de inbreuk.

(89) De Commissie is van oordeel dat de ondernemingen die deelnamen aan de onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke ten gevolge hadden dat de nevenimport uit de Bondsrepubliek Duitsland en het Verenigd Koninkrijk naar Frankrijk werd verhinderd, forse geldboeten moeten worden opgelegd.

(90) Alle ondernemingen die deelnamen aan de onderling afgestemde feitelijke gedragingen die het voorwerp van deze zaak hebben bewust of op zijn minst uit onachtzaamheid een inbreuk gepleegd op artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag. Al deze ondernemingen wisten of hadden moeten weten dat de verhindering van nevenimporten een ernstige inbreuk is op artikel 85, lid 1, zoals door een reeks arresten van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en beschikkingen van de Commissie duidelijk werd vastgesteld. Door deel te nemen aan deze onderling afgestemde feitelijke gedragingen hebben de ondernemingen, die betrokken zijn bij deze zaak, de bedoeling gehad, met betrekking tot de verdeling van Pioneer-produkten één van de hoofddoelstellingen van het EEG-Verdrag te dwarsbomen, met name de totstandbrenging van één markt tussen de Lid-Staten ; ofwel heeft hun gedrag op zijn minst het gevolg gehad van dergelijke obstructie.

(91) Met de bedoeling om nevenimport van Pioneerapparatuur naar Frankrijk te verhinderen, nam MDF speciale maatregelen ten einde nevenimport aan het licht te brengen, klaagde hierover jegens Pioneer, Melchers en Shriro en ging met een van hen een „gentlemen's agreement" aan.

(92) Melchers weigerde opzettelijk de door een Duitse groothandelaar voor levering naar Frankrijk bestelde goederen te leveren als niet de verzekering werd gegeven dat de goederen niet zouden worden geëxporteerd.

(93) De heer Todd van Shriro, die wist dat hij het Gemeenschapsrecht in acht moest nemen (zie Shriro's brieven van 28 en 29 januari 1976, en in het bijzonder het volgende uittreksel uit de laatste brief : „Ik ben volledig op de hoogte van de EEG-regels inzake nevenexport, maar ben, om eerlijk te zijn, soms meer geïnteresseerd in gerechtigheid dan in de wet zelf"), deed dit niet. Hij bekende ook een „gentlemen's agreement" aangegaan te hebben met MDF en maatregelen genomen te hebben ten einde zijn belangrijkste klanten te verhinderen Pioneer-apparatuur uit te voeren uit het Verenigd Koninkrijk.

(94) Alhoewel Pioneer blijkbaar niet het initiatief nam om de markt op te splitsen, heeft zij de klachten van MDF doorgegeven alsmede de inlichtingen betreffende de bestemming van de goederen besteld voor Iffli en ten minste aan één alleenverkoper instructie gegeven (zie paragraaf 36 : telex van 28 januari 1976). Een vennootschap die in de Gemeenschap gevestigd is of er handel drijft is gehouden het recht van de Gemeenschap na te leven en Pioneer, in plaats van haar invloed aan te wenden om de opsplitsing van de markt te voorkomen, heeft er voor gekozen daaraan actief mee te werken. Dit gedrag afgestemd met dat van sommige van haar alleenverkopers, was onwettig.

(95) Ten aanzien van de zwaarte van de inbreuken is het duidelijk dat alle bij de onderhavige feitelijke gedragingen betrokken ondernemingen de bedoeling hadden om, met betrekking tot „Pioneer-apparatuur, één van de hoofddoeleinden van het Verdrag te dwarsbomen, met name de totstandkoming van één enkele markt. Al de betrokken ondernemingen waren zich ervan bewust wat zij deden. Voor wat Pioneer aangaat, is de inbreuk des te erger, aangezien zij de dominerende economische partner was, die in staat was om in haar distributiecontracten de nadruk te leggen op een toezicht op haar alleenverkopers, wat deze alleenverkopers een groot gedeelte van de onafhankelijkheid inzake de marketing van Pioneer-produkten ontnam of kon ontnemen. De Commissie twijfelt eraan of Shriro en Melchers in dezelfde mate met MDF zouden hebben meegewerkt, indien Pioneer daarbij geen actieve rol zou hebben gespeeld.

MDF heeft de onwettige actie op gang gebracht en heeft er alles aan gedaan dat de actie resultaat zou opleveren. Deze hardnekkige voortzetting van een gedrag rechtstreeks in strijd met één van de hoofddoelstellingen van het EEG-Verdrag vond opzettelijk plaats en vormt een bijkomend element voor de zwaarte van de inbreuken voor wat MDF betreft.

(96) De afscherming van de Franse markt had ten gevolge dat de consumentenprijzen voor Pioneer-apparatuur in Frankrijk werden geconsolideerd op een aanzienlijk hoger niveau dan de prijzen in enkele andere Lid-Staten. Dit werkte sterk ten nadele van de Franse gebruikers.

(97) De weigering van Melchers om de door Gruoner bestelde goederen te leveren leidde ertoe dat Connexion de verkoop van goederen ter waarde van meer dan Ffr. (BTW inbegrepen) verloren zag gaan, en had een aanzienlijke winstderving voor Connexion tot gevolg. Zij verhinderde bovendien de Franse gebruikers een grote hoeveelheid Pioneer-apparatuur tegen gunstigere prijzen te kopen.

(98) De omvang van de door Comet gederfde verkopen kan, omdat hij niet langer commerciële hoeveelheden exporteerde, niet precies worden bepaald. Als referentie zou kunnen worden opgemerkt dat Audiotronic Euro Electro voor wederverkoop in Frankrijk tot 1976 leverde en dat Euro Electro aan leden van de Connexion-groep in 1976 Pioneer-apparatuur verkocht ter waarde van bijna ... Ffr., waarvan het grootste gedeelte uit het Verenigd Koninkrijk afkomstig was.

(99) Ten aanzien van de duur van de inbreuken, dient het begin van de effectieve periode van beide onderling afgestemde feitelijke gedragingen tegen het einde van 1975 worden gesitueerd. Als gevolg van een bijzondere invoerregeling [1], was enerzijds import van Pioneer-apparatuur uit andere Lid-Staten in Frankrijk niet mogelijk vóór midden 1975, en is anderzijds MDF — aldus de gegevens waarover de Commissie beschikt — zich slechts beginnen te beklagen over parallelimport van Pioneer-apparatuur tegen het einde van 1975.

(100) Wat de beëindiging van de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers betreft, is niet kunnen worden vastgesteld dat deze inbreuk voortgeduurd heeft na de weigering van Melchers om Gruoner's bestelling uit te voeren. Bovendien heeft de prijzenevolutie in de Bondsrepubliek Duitsland en in Frankrijk in 1976 het belang in parallelhandel van deze produkten tussen deze twee landen doen afnemen en zelfs doen verdwijnen. Bijgevolg heeft deze inbreuk niet lang kunnen duren.

(101) Wat de beëindiging van de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Shriro betreft, hebben de betrokken ondernemingen, voorzover de Commissie weet heeft, geen enkele maatregel getroffen om aan hun regeling om parallelimport van Pioneer-materiaal afkomstig van het Verenigd Koninkrijk te verhinderen een einde te maken. Trouwens, deze parallelimport is gedurende lange tijd interessant geweest en zeker in 1976 en 1977, aangezien de prijzen in het Verenigd Koninkrijk voortdurend lager zijn gebleven dan in Frankrijk. Het blote feit dat één nevenimporteur als het ware al zijn exportactiviteiten op een bepaald ogenblik stopzet, omdat zijn alleenverkoper strikter wordt inzake de uiteindelijke bestemming van zijn verkopen, betekent niet dat nevenimport op winstgevende wijze niet kon worden voortgezet door anderen.

Bijgevolg kan de duur van deze inbreuk op twee jaren worden geraamd.

(102) Voor wat het bedrag van de boetes betreft, heeft het Hof in het arrest van 15 juli 1970 — zaak 45/69 — Boehringer Mannheim v. Commissie gesteld „dat de ernst der overtreding en het feit dat zij opzettelijk werd begaan derhalve een hoge boete rechtvaardigt" (overweging 58). Advocaat-generaal J.-P. Warner heeft in zijn conclusie in zaak 19/77 — Miller International Schallplatten GmbH v. Commissie (Jurispr. 1978 — 2, blz. 162) gesteld: „lijkt een boete van 10 % van de omzet gerechtvaardigd bij een langdurige opzettelijke inbreuk van de zwaarste soort. Aan het andere einde van de schaal is een boete van minder dan 1 % passend bij kortstondige culpose inbreuk van de lichtste soort, wanneer de omstandigheden niettemin het opleggen van een boete rechtvaardigen".

(103) Uit voorgaande overwegingen (zie paragrafen 91 tot 94) blijkt dat alle bij deze zaak betrokken partijen zich ervan bewust waren dat zij handelden ten einde nevenimporten te verhinderen, en dus de mededinging te beperken.

(104) Gelet op de voorgaande overwegingen en in het bijzonder op die welke betrekking hebben op het opzettelijk karakter en de zwaarte van de inbreuken, dienen hoge boetes te worden opgelegd aan de ondernemingen die aan de hoger beschreven onderling afgestemde feitelijke gedragingen hebben deelgenomen. Het is echter passend om het bedrag van de aan de verschillende ondernemingen op te leggen boeten te onderscheiden door rekening te houden met de specifieke rol van elk hunner, zoals blijkt uit de overwegingen in paragrafen 91 tot 94. Bovendien dient rekening gehouden te worden met de duur van de onderling afgestemde feitelijke gedragingen alsmede met het feit dat de geraamde duur van de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Melchers korter is geweest dan die van de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen MDF, Pioneer en Shriro.

[1] Beschikking van de Commissie van 12 mei 1971 waarbij de Lid-Staten worden gemachtigd voorlopige beschermende maatregelen te treffen ten aanzien van de invoer van bepaalde produkten van oorsprong uit derde landen die in een andere Lid-Staat in het vrije verkeer worden gebracht (PB nr. L 121 van 3. 6. 1971, blz. 26).

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN :

Artikel 1

De onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen Musique Diffusion Française, Pioneer Electronic Europe NV en C. Melchers & Co., welke bestond in de verhindering van eind 1975 tot in februari 1976 van import van Pioneer-apparatuur uit de Bondsrepubliek Duitsland in Frankrijk, vormt een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap.

Artikel 2

De onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen Musique Diffusion Française, Pioneer Electronic Europe NV en Pioneer High Fidelity (GB) Ltd (voorheen Shriro (UK) Ltd), welke bestond in de verhindering van import vanaf eind 1975 tot eind 1977 uit het Verenigd Koninkrijk in Frankrijk, vormt een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap.

Artikel 3

1. Een boete van achthonderdvijftigduizend (850 000) Europese rekeneenheden, zijnde vier miljoen negenhonderdtweeënveertigduizend vijfhonderd zevenennegentig (4 942 597) Franse frank, wordt opgelegd aan Musique Diffusion Française. Deze boete dient te worden gestort bij de Société Générale Paris op rekeningnummer 5 770 006 5 van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de dag van de beteking van de onderhavige beschikking aan Musique Diffusion Française.

2. Een boete van vier miljoen driehonderdvijftigduizend (4 350 000) Europese rekeneenheden, zijnde honderdvijfenzeventig miljoen vierhonderdzesenzeventigduizend achthonderd vijfentwintig (175 476 825) Belgische frank wordt opgelegd aan Pioneer Electronic Europe NV. Deze boete dient te worden gestort bij de Kredietbank NV op rekeningnummer 426-4403001-52 van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de dag van de betekening van de onderhavige beschikking aan Pioneer Electronic Europe NV.

3. Een boete van een miljoen vierhonderdvijftigduizend (1 450 000) Europese rekeneenheden, zijnde drie miljoen vijfhonderdzesennegentigduizend zeshonderd zevenenzestig (3 596 667) Duitse mark, wordt opgelegd aan C. Melchers & Co. Deze boete dient te worden gestort bij de Deutsche Bank Saar op rekeningnummer 0409979 van de Commissie van de Europese Gemeenschappen binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de dag van de betekening van de onderhavige beschikking aan C. Melchers & Co.

4. Een boete van driehonderdduizend (300 000) Europese rekeneenheden, zijnde honderdvierennegentigduizend negenhonderd vijfentwintig (194 925) pond sterling, wordt opgelegd aan Pioneer High Fidelity (GB) Ltd (voorheen Shriro (UK) Ltd). Deze boete dient te worden gestort bij Lloyd's Bank Ltd Overseas Department PO Box 19, 6 East Cheap London EC3-P3AB, op rekeningnummer 108 63 41 van de Commissie van de Europese Gemeenschappen binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de dag van de betekening van de onderhavige beschikking aan Pioneer High Fidelity (GB) Ltd.

Artikel 4

Musique Diffusion Française, Pioneer Electronic Europe NV, C. Melchers & Co. en Pioneer High Fidelity (GB) Ltd (voorheen Shriro (UK) Ltd) worden gelast om, voor zover zulks nog niet is geschied, aan beide in de artikelen 1 en 2 omschreven onderling afgestemde feitelijke gedragingen onmiddellijk een einde te maken, alsmede aan elke maatregel met het doel of het gevolg dat de nationale markten binnen de EEG worden afgeschermd. Voorts wordt hun verboden in de toekomst maatregelen te nemen met een zelfde doel of gevolg als de onderling afgestemde feitelijke gedragingen als omschreven in de artikelen 1 en 2.

Artikel 5

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

Artikel 6

Deze beschikking is gericht tot :

— Musique Diffusion Française, te Vélizy-Villacoublay (Frankrijk),

— Pioneer Electronic Europe NV, te Antwerpen (België),

— C. Melchers & Co., te Bremen (Bondsrepubliek Duitsland), en

— Pioneer High Fidelity (GB) Ltd (voorheen Shriro (UK) Ltd), te Iver, Buckinghamshire (Verenigd Koninkrijk).

Gedaan te Brussel, 14 december 1979.

Voor de Commissie

Raymond VOUEL

Lid van de Commissie