II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 26. juni 1997

om en fusions uforenelighed med fællesmarkedet

(Sag IV/M.890 — Blokker/Toys "R" Us)

(meddelt under nummer K(1997) 1884)

(Kun den engelske udgave er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

(98/663/EF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, særlig artikel 57, stk. 2, litra a),

under henvisning til Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 af 21. december 1989 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser [1], ændret ved akten vedrørende Østrigs, Finlands og Sveriges tiltrædelse, særlig artikel 8, stk. 3 og 4, og artikel 22,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 21. februar 1997 om at indlede procedure i denne sag,

efter at have givet de deltagende virksomheder lejlighed til at fremsætte deres bemærkninger til Kommissionens indsigelser,

efter høring af Det Rådgivende Udvalg for Kontrol med Fusioner og Virksomhedsovertagelser [2], og

ud fra følgende betragtninger:

(1) Denne beslutning drejer sig om en anmodning, som Kommissionen modtog den 23. januar 1997 fra den nederlandske regering, der under henvisning til artikel 22 i forordning (EØF) nr. 4064/89 (»fusionsforordningen«) anmodede Kommissionen om at undersøge Blokkers overtagelse af Toys "R" Us' nederlandske division. Aftalen (med dertil hørende gennemførelsesaftaler) om denne overtagelse blev undertegnet af parterne i form af en brevveksling den 24. december 1996. Ved skrivelse af 13. januar 1997 blev transaktionen anmeldt til de nederlandske myndigheder.

(2) Kommissionen vedtog den 21. februar 1997 en beslutning i henhold til fusionsforordningens artikel 6, stk. 1, litra c), sammenholdt med forordningens artikel 22, hvori den fastlog, at anmodningen opfyldte betingelserne i artikel 22, at den var fremsat inden for den enmånedsfrist, der er fastsat i artikel 22, stk. 4, samt at fusionen rejste

[1] EFT L 395 af 30.12.1989, s. 1. Berigtigelse i EFT L 257 af 21.9.1990, s. 13.

[2] EFT C 363 af 25.11.1998.

alvorlig tvivl med hensyn til dens forenelighed med fællesmarkedet.

I. PARTERNE

(3) Blokker Holding BV (»Blokker«) er en stor nederlandsk detailgruppe. Den er hovedsagelig aktiv inden for detailsalg af husholdningsartikler, legetøj og andre varer. Blokker driver flere detailkæder, enten som ejer af butikkerne eller på grundlag af franchiseaftaler. Blokker har for øjeblikket 147 helejede legetøjsbutikker, som drives under varemærket »Bart Smit«, samt 196 legetøjsbutikker, der drives under »Intertoys«-mærket, og hvoraf de [. . .](*) tilhører selvstændige franchisehavere. Blokker sælger desuden et bredt legetøjssortiment i sine husholdningsartikelbutikker, specielt i »Blokker«-, »Marskramer«- og »Familux«-butikkerne (431 butikker, hvoraf [. . .] drives af franchisehavere). Blokkers samlede omsætning lå i 1995 på [. . .] mio. ECU.

(4) Blokker er også aktiv i andre medlemsstater. Blokker har ca. 160 Blokker-husholdningsartikelbutikker i Belgien, Luxembourg, Tyskland og Frankrig, 15 Bart Smit-butikker i Belgien og 2 Intertoys-butikker i Tyskland.

(5) Toys "R" Us Inc. (US) er en af verdens største legetøjsforhandlere og opererer i de fleste af Det Europæiske Fællesskabs medlemsstater. Toys "R" Us Inc. (US) havde i 1996 en verdensomsætning på 7,523 mia. ECU. Toys "R" Us (Netherlands) BV er et helejet datterselskab af Toys "R" Us Inc. (US) og havde i 1996 en samlet omsætning på 27,5 mio. ECU. De to selskaber omtales herefter under ét som »Toys »R« Us«.

II. TRANSAKTIONEN

(6) Den i aftalen af 24. december 1996 (benævnt »Letter of Agreement«) omhandlede transaktion er blevet konkretiseret i et sæt yderligere aftaler, nærmere betegnet »Master Sublease agreement«, »Asset Purchase agreement«, »Franchise agreement« og »Marketing subsidy agreement«. Af Toys "R" Us' i alt ni butikker overtager Blokker de seks butikker i Alkmaar, Utrecht, Breda, Beek, Muiden og Rotterdam-DeBoog. De tre butikker i Arnhem, Rotterdam-Zuidplein og Eindhoven videreføres af Blokker i henhold til midlertidige driftsaftaler. De sidstnævnte butikker skal lukkes, så snart der er fundet en anden forpagter til lokalerne eller indgået aftale med lokalernes respektive ejere. Transaktionen blev afsluttet den 3. februar 1997. På samme dato overtog Blokker driften af Toys "R" Us-butikkerne.

(7) Toys "R" Us (Netherlands) BV, der står som lejer af lokalerne til de fem butikker i Alkmaar, Utrecht, Breda, Beek og Rotterdam-DeBoog, har fremlejet dem til Speelhoorn BV, som er et helejet datterselskab af Blokker. Butikken i Muiden ejes af Toys "R" Us Inc. (US) og lejes ud til Speelhoorn. De respektive lejemål udløber mellem år [. . .] og år [. . .], og fremlejemålene (for Muidenbutikkens vedkommende lejemålet) løber, så længe franchiseaftalen er i kraft. Gulvarealet pr. butik skal reduceres fra 3 000-4 000 m^2 til ca. [. . .] m^2, og det resterende areal skal så vidt muligt også fremlejes af Toys "R" Us på kvadratmeterbasis. Den leje, Blokker betaler herfor til Toys "R" Us, er lavere end det beløb, Toys "R" Us selv betaler til ejerne.

(8) Blokker vil fra Toys "R" Us (Netherlands) BV købe aktiverne og varelagrene i alle ni butikker, bortset fra kasseapparater og edb-system. Blokker betaler Toys "R" Us [. . .] NLG for varelagrene og [. . .] NLG for aktiverne (fast udstyr og inventar). Blokker overtager desuden ansættelseskontrakterne for personalet i alle butikker. [. . .].

(9) I henhold til franchiseaftalen får Blokker eneret til at benytte Toys "R" Us-varemærket og -systemet i Nederlandene. Toys "R" Us har opstillet krav til det udvalg, der skal føres i butikkerne, med hensyn til varetype, kvalitet og sortiment. Blokker har ret til at tilføje enhver anden varegruppe, der ikke normalt føres i Toys "R" Us-butikkerne, og kan frit bestemme, hvilke produkter i hver kategori, der skal sælges, og til hvilken pris. Franchiseaftalen løber over 12 år, og franchisetageren har ret til at forlænge aftalen for ti år ad gangen, forudsat at han ikke har tilsidesat den på noget væsentligt punkt. Franchisegebyret udgør [. . .] af nettoomsætningen, og franchisetageren skal betale et servicegebyr på [. . .] for de varer, han får leveret inden for rammerne af koordinerede indkøb. [. . .].

(*) Denne udgave af beslutningen er reduceret for at sikre, at fortrolige oplysninger ikke offentliggøres.

(10) Franchiseaftalen giver Blokker ret til at købe legetøj via Toys "R" Us' centrale indkøbsorganisation. Ifølge aftalen må disse varer sælges af franchisetageren eller i enhver »franchisebutik«.

(11) [. . .].

III. FUSION

(12) Parterne har gjort gældende, at denne transaktion ikke er en fusion i fusionsforordningens forstand. De anfører, at franchiseaftalen udgør kernen i transaktionen, og at de øvrige aftaler alene er accessoriske aftaler, der skal lette franchiseaftalens gennemførelse. De anfører videre, at Blokker ikke erhverver kontrol i fusionsforordningens forstand, samt at Blokker ikke er bedre stillet end en franchisetager er i en typisk franchiseaftale. De gør desuden gældende, at en franchiseaftale skal vurderes efter EF-traktatens artikel 85 og Kommissionens forordning (EØF) nr. 4087/88 om gruppefritagelse for franchiseaftaler [3] og derfor ikke kan være et led i en fusion.

(13) Ifølge fusionsforordningens artikel 3, stk. 1, litra b), er der tale om en fusion, når en virksomhed erhverver den direkte eller indirekte kontrol over det hele eller dele af en anden virksomhed. Ifølge definitionen i artikel 3, stk. 3, opnås kontrol over en virksomhed gennem rettigheder, aftaler eller på andre måder, der giver mulighed for at få afgørende indflydelse på virksomhedens drift, særlig ved ejendoms- eller brugsret til alle eller en del af virksomhedens aktiver. Fusionsforordningens kontrolbegreb er baseret på muligheden for at udøve afgørende indflydelse på en virksomhed. Der er følgelig ikke alene tale om erhvervelse af kontrol ved overtagelse af en retlig enhed, det kan også ske gennem overtagelse af aktiver. I så fald skal de pågældende aktiver repræsentere et aktivitetsområde, for hvilket der klart kan beregnes en særskilt omsætning [4].

(14) Den omstændighed, at der i transaktionen indgår en franchiseaftale, er ikke i sig selv til hinder for, at hele transaktionen falder ind under fusionsforordningen. Det afgørende er, om hele det sæt aftaler, der er indgået mellem Toys "R" Us og Blokker, vil give Blokker kontrol med de Toys "R" Us-butikker, der fortsætter med at bestå på det nederlandske marked. De tre butikker, der skal lukkes og kun midlertidigt drives videre, indgår ikke i fusionen, da Blokker ikke erhverver kontrollen over dem på et varigt grundlag.

(15) Ved denne transaktion overtager Blokker alle de aktiver (lejemål, inventar, varelagre, personale, brug af varemærke), der udgør Toys "R" Us' aktiviteter i Nederlandene. For disse aktiviteter kan der helt klart beregnes en omsætning. Transaktionen fører til en varig ændring i de deltagende virksomheders struktur, eftersom de aftaler, der ligger til grund for transaktionen, er af langvarig karakter. Toys "R" Us har gentagne gange erklæret sig fast besluttet på at forlade det nederlandske marked og ikke overveje nogen anden køber til sine forretninger. At Blokker driver butikkerne som franchisetager, er ikke til hinder for, at Blokker kontrollerer dem. Den konkrete franchiseaftale giver ikke Toys "R" Us nogen rettigheder, der kan give anledning til at anse Toys "R" Us for at bevare kontrollen med butikkerne. Det er franchisetageren, der udvælger varerne i de givne varegrupper, og som fastsætter den pris, de skal sælges til. Blokker har i sit brev af 7. februar 1997 bekræftet, at den konkrete aftale med Toys "R" Us giver Blokker mulighed for at tilføje andre varegrupper, som ikke normalt sælges i Toys "R" Us-butikker, som f.eks. havemøbler eller juleartikler. Blokker har også udtalt, at gruppen ønsker at udvikle et nyt butikskoncept, der adskiller sig væsentligt fra det eksisterende Toys "R" Us-koncept. Det bekræfter, at Blokker ikke alene får kontrollen med den daglige drift, men også kan bestemme butikkernes forretningskoncept. Toys "R" Us vil følgelig ikke længere kunne bestemme driften, men afgiver sin indflydelse til Blokker.

(16) Blokker erhverver således kontrol med dele af en virksomhed efter fusionsforordningens artikel 3, stk. 1, og transaktionen er følgelig en fusion ifølge forordningens artikel 3, stk. 1, litra b).

IV. FÆLLESSKABSDIMENSION

(17) Parterne har ikke tilsammen en verdensomsætning på over 5 mia. ECU. Blokkers verdensomsætning ligger på [. . .] mio. ECU. Den del af Toys "R" Us (Netherlands) BV's omsætning, der kan henregnes til de butikker, der overtages af Blokker, anslås af

[3] EFT L 359 af 28.12.1988, s. 46.
[4] Kommissionens meddelelse om fusionsbegrebet efter Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89, nr. 11, EFT C 385 af 31.12.1994, s. 5.

Toys "R" Us til [. . .] mio. ECU. Heraf følger, at fusionen ikke har fællesskabsdimension efter fusionsforordningens artikel 1.

V. PÅVIRKNING AF SAMHANDELEN MELLEM MEDLEMSSTATER

(18) I fusionsforordningens artikel 22, stk. 3, kræves det, at fusionen skal påvirke samhandelen mellem medlemsstater. En [. . .] del ([. . .]) af det legetøj, der sælges af Blokker-gruppen og på det nederlandske marked som helhed importeres i Nederlandene fra andre medlemsstater. Før fusionen kom størsteparten af de varer, Toys "R" Us solgte, fra gruppens tyske organisation. Efter fusionen er det ikke længere tilfældet. Blokker får sine varer fra mange forskellige kilder, herunder også via direkte import fra fabrikanter i Fjernøsten og fra nederlandske importører og/eller salgskontorer.

(19) Desuden kan Blokkers overtagelse af Toys "R" Us-butikkerne lægge større hindringer i vejen for, at nye konkurrenter — bl.a. fra andre medlemsstater — kan få adgang til det nederlandske marked for legetøjsdetailhandel.

(20) De ændringer i strukturerne på det nederlandske marked for detailsalg af legetøj i specialforretninger, som beskrives mere indgående nedenfor, har således direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, mærkbar indvirkning på mønsteret i samhandelen mellem medlemsstater [5].

VI. FORENELIGHED MED FÆLLESMARKEDET

A. Legetøjsdetailhandelen i Nederlandene

Markedsundersøgelser om legetøjsdetailhandelen

(21) Det varesortiment, der normalt sælges i legetøjsbutikker, omfatter primært følgende varegrupper: spædbørns- og småbørnslegetøj, dukker, tøjdyr og legedyr, byggelegetøj, brætspil, puslespil, samlesæt, udendørslegetøj, »kig og lyt«-legetøj og hobbyartikler (såkaldt »klassisk legetøj«) samt elektronisk legetøj som computerspil og videospil. Det er denne klassificering af det legetøj, som normalt sælges i detailbutikker, der lægges til grund i de tilgængelige markedsundersøgelser [6], den er almindeligt anerkendt i legetøjsbranchen og er blevet bekræftet af Kommissionens rundspørge blandt legetøjsforhandlere og -leverandører.

(22) Der findes kun to offentligt tilgængelige markedsundersøgelser med oplysninger om legetøjssalgets samlede værdi i Nederlandene. De er udsendt af henholdsvis EIM/Centrum voor Retail Research [7] og Gfk Interact [8]. Begge indeholder overslag over det samlede detailsalg af legetøj i Nederlandene og over størrelsen af de forskellige kanaler for salg af legetøj til de endelige forbrugere. De peger begge på en nedgang i værdien af det samlede legetøjssalg igennem de seneste år. Ifølge Gfk-undersøgelsen er der i de sidste tre år blevet solgt lidt mere legetøj i Nederlandene, men gennemsnitsprisen pr. stykke legetøj er faldet, hvilket har resulteret i en tilbagegang i den samlede omsætning.

(23) Et særligt træk ved legetøjsdetailhandelen er, at den er yderst sæsonpræget. Ca. 50 % af det årlige salg sker i perioden mellem 1. oktober og 31. december. Et karakteristisk træk ved det nederlandske marked i den sammenhæng er sinterklaashandelen, der starter i november og kulminerer om aftenen den 5. december. Den årlige salgskulmination optræder således tidligere i Nederlandene end i nabolandene. Et andet særligt træk ved det nederlandske marked er, at det beløb, der bruges på legetøj pr. nederlandsk barn, ligger ca. 20 % under gennemsnittet i Vesteuropa.

Samlet omsætning på markedet

(24) EIM/Centrum voor Retail Research har anslået den samlede omsætning af legetøj i Nederlandene til 870 mio. NLG (410 mio. ECU) i 1996. Ifølge EIM's definition dækker dette tal over klassisk og andet legetøj, elektronisk legetøj og computerspil, men ikke cd-rommer og børnevideoer. EIM har baseret sig på produktionsstatistikker fra Centraal Bureau voor de Statistiek samt egne skøn.

(25) Gfk anslår den samlede legetøjsomsætning i Nederlandene til omkring 734 mio. NLG (343 mio. ECU) i 1996. Gfk-undersøgelsen omfatter

[5] EF-Domstolens dom i sag 56/65, Société Technique Minière mod Maschinenbau Ulm GmbH, Sml. 1965-1968, s. 211.

[6] Disse markedsundersøgelser omtales nærmere nedenfor (betragtning 24 og 25).

[7] EIM/Centrum voor Retail Research, Brancheschets Speelgoeddetailhandel, 1996 og 1997.

[8] Gfk Interact Consumer Panel 1996.

alle legetøjskategorier, herunder også elektronisk legetøj og videospil, men ikke børnevideoer og cd-rommer. Denne markedsundersøgelse er baseret på et forbrugerpanel på 5 000 personer, der jævnligt blev spurgt om, hvor mange penge de brugte på legetøj. Den dækker kun køb til en værdi på over 10,00 NLG (4,7 ECU) foretaget af personer over 12 år. To af de førende legetøjsfabrikanter (Lego og Mattel) har udtalt, at Gfk-tallene kun dækker ca. 75-80 % af det samlede salg. På basis heraf kan den samlede omsætning anslås til 980 mio. NLG (457 mio. ECU) i 1996.

(26) Fra Lego fik Kommissionen tilsendt en markedsundersøgelse, hvori den samlede omsætning anslås til 1 053 mio. NLG. Denne markedsundersøgelse omfatter ikke børnevideoer og cd-rommer.

B. **Det relevante produktmarked**

(27) Parterne er aktive inden for detailsalg af et bredt udbud af legetøj i specialforretninger eller forretninger med en specialafdeling for legetøj. I Nederlandene sælges legetøj for størstepartens vedkommende i specialiserede legetøjsbutikker, der fører et bredt sortiment af legetøj hele året igennem. Legetøj sælges desuden også via andre detailsalgskanaler, bl.a. kolonialhandler, tankstationer, supermarkeder, elektronik- og computerforretninger, selvbetjeningsgrossister og postordrefirmaer.

(28) Kommissionen finder, at det relevante marked er markedet for detailforretninger, der sælger et bredt udvalg af legetøj til den endelige forbruger hele året igennem. I Nederlandene er der tale om legetøjsspecialforretninger og forretninger med en legetøjsafdeling som f.eks. stormagasiner og forretninger, der sælger husholdningsartikler. Disse forretninger betegnes herefter som legetøjsbutikker. Parterne har derimod gjort gældende, at det relevante marked bør defineres bredere, idet de finder, at det omfatter alle afsætningskanaler for salg af legetøj til den endelige forbruger.

(29) Parterne har anført, at udelukkelsen af de andre afsætningskanaler er helt vilkårlig. De anfører videre, at alt salg af varer som cd'er, audioudstyr, computere, børnevideoer og sportsartikler også bør indgå i definitionen af det relevante marked, eftersom disse varer sælges i legetøjsbutikker såvel som i andre forretninger. Parterne henviser desuden til en undersøgelse foretaget af Lego. Ifølge denne undersøgelse bør det relevante marked defineres på grundlag af, hvilke varer og tjenester børn efterspørger til brug i deres fritid. Denne fremgangsmåde bygger på »ønskeseddelkonceptet«. Parterne gør gældende, at det kriterium, der bør lægges til grund for markedsdefinitionen, bør være produktets evne til at underholde børn. Som eksempel nævner parter, at sportssko, cd-rommer, computerspil og hi-fi-udstyr af børn betragtes som værende fuldgyldige alternativer til »traditionelt« legetøj.

(30) Kommissionen kan ikke acceptere en definition af det relevante marked, der bygger på et ønskeseddelkoncept. I det omfang, hvor denne definition også omfatter tjenesteydelser, er der ikke længere tale om detailhandel. Efter fusionsforordningen omfatter et relevant produktmarked alle de varer og tjenesteydelser, der i forbrugernes øjne er indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål. Selv om markedsdefinitionen blev afgrænset til kun at omfatte detailsalg af produkter med et underholdningsformål, ville det komme til at omfatte detailsalg af varer, hvor konkurrencen udspilles på andre markeder. Inden for detailhandelen kan et relevant marked ikke defineres på grundlag af alle de indkøbsmuligheder, forbrugerne har.

(31) Legetøjsbutikker adskiller sig fra andre detailsalgskanaler ved, at de hele året ingennem fører et bredt udvalg af legetøj, der specielt tager sigte på børn. Disse specialforretninger giver forbrugerne mulighed for at vælge ud fra et bredt sortiment. Toys "R" Us udtalte under høringen, at legetøjsbutikker fører et legetøjssortiment, som er udvalgt med det formål at trække så mange kunder til butikkerne som muligt. Et bredt legetøjssortiment omfatter normalt varer fra følgende kategorier: spædbørns- og småbørnslegetøj, dukker, tøjdyr og legedyr, byggelegetøj, brætspil, puslespil, samlesæt, udendørslegetøj, »kig og lyt«-legetøj og hobbyartikler (såkaldt klassisk legetøj) samt elektronisk legetøj som computerspil og videospil. Det er denne klassificering af legetøj, der lægges til grund i de tilgængelige markedsundersøgelser, den er almindeligt anerkendt i legetøjsbranchen og er blevet bekræftet af Kommissionens rundspørge blandt legetøjsforhandlere og -leverandører.

(32) Legetøjsbutikker har det særlige træk, at de alle udsender særlige legetøjskataloger til sinterklaashandelen, der er det årlige højdepunkt i legetøjssalget i Nederlandene. Andre kataloger, som f.eks. det, der udsendes af købmandskæden Kruidvat, er ikke legetøjskataloger, eftersom de kun bruger legetøj som blikfang og legetøj kun udgør en lille del af alle de varer, der reklameres for.

(33) Legetøjssortiments sammensætning kan variere fra den ene legetøjsbutik til den anden, eftersom nogle lægger mere vægt på bestemte varegrupper eller udvælger andre varer inden for samme gruppe. Som følge af den dynamiske udvikling på markedet og indførelsen af nyt legetøj kan de enkelte varegruppers relative vægt også ændre sig med tiden. F.eks. er legetøj som elektroniske spil og videospil igennem de seneste år kommet til som varer, der føres af alle. Den seneste udvikling er, at nogle legetøjsbutikker er begyndt at sælge cd-rommer til børn.

(34) Et særligt træk ved legetøjshandelen i Nederlandene er, at størsteparten af legetøjssalget (mindst 80 %) foregår i specialforretningerne. Computerforretninger og elektronikforretninger fører normalt kun videospil og computerspil, der kun er en af de varegrupper, der indgår i legetøjsbutikkernes sortiment. Andre afsætningskanaler som supermarkeder og købmænd fører kun et begrænset udvalg af legetøj, som indgår i et andet dagligvaresortiment. De supermarkeder, der fører legetøj, har et lille udvalg af normalt lidet omfangsrigt legetøj under et vist prisniveau. På samme måde fører også købmænd kun et begrænset udvalg, normalt fra en til tre mærkevarefabrikanter. Selv købmandskæden Kruidvat, som har den største omsætning blandt købmændene, fører kun op til 100 varenumre af de tre mærker Lego, Fisher Price og Barbie på et permanent grundlag. Alle andre former for legetøj sælges ikke permanent. Det er betydeligt mindre end legetøjsafdelingerne i Blokkers husholdningsartikelforretninger, der fører op til [. . .] varenumre i legetøj. Nogle transaktioner, specielt Shell, fører et meget begrænset udvalg af mærkevarer (f.eks. Lego), ofte på et midlertidigt grundlag. Produkterne er ofte specialemballeret til den pågældende afsætningskanal og adskiller sig en smule fra dem, der findes i legetøjsbutikkerne.

(35) I de andre afsætningskanaler bruges legetøj desuden ofte som et middel til at trække kunder til for at få dem til at købe andre varer eller foretage impulskøb. Derimod går kunderne til legetøjsbutikkerne med forventning om at kunne vælge fra et bredt udvalg af legetøj eller finde netop den vare eller varekategori, de ønsker. Selv om salget af et lille udvalg af mærkevarelegetøj i andre forretninger end legetøjsbutikker kan have en vis indflydelse på priserne på tilsvarende varer i legetøjsbutikkerne, kan disse afsætningskanaler ikke betragtes som fuldgyldige konkurrenter til legetøjsbutikkerne. Denne opfattelse er blevet bekræftet af andre legetøjsforhandlere.

(36) Parterne har gjort gældende, at Maxis-hypermarkederne og selvbetjeningsgrossisten Makro bør medregnes i det relevante marked. Maxis har et bredt legetøjssortiment, der kan sammenlignes med Blokker-forretningernes, og anses at indgå i det relevante marked. Makro er en selvbetjeningsgrossist, som der ikke er adgang til for den almindelige offentlighed. Salg af legetøj fra postordrefirmaer er ret ubetydeligt.

(37) Det udvalg, der føres i legetøjsbutikkerne, kan omfatte varer som bøger, sportsartikler, ure og i nogle butikker endog computere, der normalt føres i andre forretninger. Med hensyn til disse varer udspilles konkurrencen på nabodetailmarkeder. Den omstændighed, at et lille udsnit af disse varer kan sælges i legetøjsbutikker, ændrer intet herved. Det er derfor ikke rimeligt at medregne alle disse produkter i forbindelse med vurderingen af konkurrencen mellem legetøjsbutikker. Under alle omstændigheder har det ingen større betydning for vurderingen af denne sag ([9]). Børnevideoer sælges i mange forskellige forretninger, herunder også i legetøjsbutikker. Eftersom det ikke har afgørende betydning, er det imidlertid ikke nødvendigt at afgøre, om de skal anses at indgå i kategorien legetøj eller ej.

C. **Det relevante geografiske marked**

(38) I sine tidligere beslutninger inden for detailsektoren har Kommissionen generelt fundet, at detailmarkeder under visse omstændigheder kan afgrænses til nationale markeder ([10]). Selv om en forretnings kundeunderlag, hvis udstrækning kan defineres på basis af den afstand, en forbruger er villig til at bevæge sig for at nå frem til forretningen, er lokalt eller regionalt, er det ikke nødvendigvis bestemmende for det geografiske markeds udstrækning. I en situation, hvor der findes adskillige detailkæder med kædeforretninger overalt i landet, bestemmes de vigtigste konkurrenceparametre på landsplan. Hvad der set på baggrund af forretningernes kundeunderlag kan opfattes som et lokalt eller regionalt marked, må derfor under disse omstændigheder betragtes som et samlet nationalt marked.

([9]) Da disse former for legetøj ser ud til at tegne sig for en større del af Blokkers omsætning end af konkurrenternes, ville det kun øge Blokkers markedsandel inden for den specialiserede legetøjshandel, hvis de blev medregnet.

([10]) Kommissionens beslutning 97/277/EF i sag IV/M.784 — Kesko/Tuko, EFT L 110 af 26.4.1997, s. 53, nr. 21.

(39) Markedet for salg af legetøj i specialforretninger i Nederlandene er præget af landsdækkende kæder. Både Blokker og Toys "R" Us driver deres detailbutikker efter et nationalt butikskoncept, for Toys "R" Us er der endog tale om et internationalt koncept. I disse koncepter bestemmes de vigtigste konkurrenceparametre på centralt plan i kæden.

(40) Priserne på det legetøj, der sælges i Blokker-gruppens forretninger, fastlægges på centralt plan i hver kæde. Selv de Blokker- og Intertoys-butikker, der drives på franchisebasis, er bundet af de priser, der fastsættes på centralt hold. Blokkers og Intertoys' franchisetagere har pligt til at underrette kædeledelsen om lokal konkurrence, men det er den centrale ledelse, der beslutter, om man skal reagere på denne lokale konkurrence eller ej. Selv om Otto Simon-medlemmerne ikke er bundet af de centralt fastlagte priser, følges de af størsteparten af dem.

(41) Detailforhandlernes reklameindsats gennemføres hovedsagelig på landsplan med ens udseende kataloger og tilbudsaviser, der sendes ud i hele landet. Også kædernes vareudvalg, specielt i Blokker-gruppen, fastlægges på centralt plan i kæderne.

(42) Selv om Blokker-gruppens kæder også er aktive i andre medlemsstater (Bart Smit og Blokker i Belgien, Intertoys i Tyskland), og selv om Toys "R" Us-konceptet findes i store dele af Europa, kan det geografiske marked ikke defineres som værende mere omfattende end et nationalt marked. Forbrugernes præferencer og vaner er forskellige fra den ene medlemsstat til den anden. Detailforhandlerne udformer og udsender kun deres kataloger i ét land. Et godt eksempel, der viser, at det nederlandske marked for detailsalg af legetøj i specialforretninger er et nationalt marked, er Toys "R" Us' manglende succes med at indføre det tyske Toys "R" Us-koncept i Nederlandene og sælge et varesortiment møntet på det tyske marked.

D. **Fusionens virkninger**

i) Strukturen på det relevante markeds ubdudsside

Blokker-gruppen

(43) Blokker-gruppen driver to kæder med legetøjsbutikker, nemlig »Bart Smit« og »Intertoys«. De 147 Bart Smit-butikker ejes alle af Blokker. Intertoys-kæden består af 196 butikker, hvoraf de [. . .] drives på franchisebasis, og de [. . .] ejes af Blokker selv.

(44) Blokker fører også et legetøjssortiment i sine husholdningsartikelkæder, »Blokker«, »Marskramer« og »Familux«. Der sælges legetøj i i alt 288 Blokker-forretninger. Heraf ejes de [. . .] af Blokker, medens [. . .] drives på franchisebasis. Marskramer- og Familux-koncepterne består af 143 Blokker-forretninger, hvoraf de [. . .] drives på franchisebasis, og de [. . .] ejes af Blokker selv.

(45) Blokkers position inden for legetøjsdetailhandelen er i vid udstrækning et resultat af overtagelser af andre virksomheder. I 1985 overtog Blokker-gruppen Bart Smit. I 1994 overtog Blokker-gruppen Intertoys, Marskramer og Familux, som gruppen tidligere havde haft minoritetsinteresser i.

Toys "R" Us

(46) Toys "R" Us kom ind på det nederlandske marked i 1993, hvor gruppen lancerede et nyt legetøjssalgskoncept baseret på store, såkaldte megabutikker placeret uden for bymidterne. Toys "R" Us drev i 1996 ni megabutikker i Nederlandene. På grund af deres store butiksarealer kan disse forretninger føre det størst mulige legetøjssortiment. Toys "R" Us fører også andre varer, bl.a. cykler, bleer og babymad.

Otto Simon-gruppen

(47) Otto Simon BV[11] er et helejet datterselskab af Otto Simon Beheer BV, der tilhører den tyske VEDES-gruppe. Otto Simon-kædens medlemmer er alle selvstændige detailhandlere. Otto Simon tilbyder sine medlemmer fælles indkøb, stiller betalingsgarantier og yder markedsføringsbistand og anden bistand.

(48) Otto Simon har fire forskellige butikskoncepter for salg af legetøj. »De Speelboom« er en legetøjsbutik med et bredt varesortiment (100 butikker). »Wigwam« er et »shop in the shop«-koncept, der hovedsagelig findes i husholdningsartikelforretninger, boghandler eller købmænd, og som fører et mindre varesortiment (241 butikker). »Techno

[11] Otto Simon BV opererede tidligere under navnet Toypartners BV.

Hobby« er en kæde, der har specialiseret sig i modeljernbaner, fjernstyret legetøj, miniaturebiler og modelbyggesæt (45 butikker)([12]). Pr. 1. maj 1997 overtog Otto Simon driften af »Early Learning Centre«'s fem legetøjsbutikker på grundlag af en hovedfranchiseaftale. Disse forretninger fører et bredt sortiment af pædagogisk legetøj til børn i alderen 0-8 år.

In den Olifant

(49) In den Olifant er en franchisekæde bestående af små legetøjsbutikker. Kæden har 7 butikker i Nederlandene.

Stormagasiner og hypermarkeder

(50) I Nederlandene findes der tre vigtige stormagasinkæder med legetøjsafdelinger, nemlig Vroom & Dreesmann (63 stormagasiner, hvoraf de 46 sælger legetøj), som ejes af Vendex International, De Bijenkorf (6 stormagasiner) og HEMA (236 stormagasiner), begge ejet af Koninklijke Bijenkorf Beheer (KBB). De eneste hypermarkeder i Nederlandene er de 5 Maxis-forretninger.

Andre uafhængige legetøjsbutikker

(51) Der findes også et antal små uafhængige legetøjsbutikker og uafhængige husholdningsartikelforretninger. Deres omsætning er ikke særlig betydelig og desuden i tilbagegang. Der findes desuden et antal mindre, uafhængige varehuse, der sælger legetøj.

([12]) Techno Hobby fører ikke ovennævnte brede sortiment. Det er ikke nødvendigt at afgøre, om Techno Hobby indgår i det relevante marked eller ej, eftersom det ikke har nogen større betydning for vurderingen. Techno Hobby er i denne sag inkorporeret i Otto Simons markedsandel.

ii) Markedsandele på det relevant marked

(52) Som beskrevet ovenfor, har Kommissionen defineret det relevante produktmarked som markedet for detailsalg af legetøj i specialforretninger.

(53) For at kunne vurdere størrelsen af de forskellige aktørers markedsandele på det relevante marked, har Kommissionen udsendt spørgeskemaer til leverandører og detailforhandlere, hvori de blev anmodet om at udtale sig om størrelsen af det samlede marked, de forskellige afsætningskanalers relative betydning og de enkelte aktørers faktiske omsætning på det relevante marked. Kommissionen har på grundlag heraf beregnet alle de største aktørers markedsandele([13]). For de resterende uafhængige legetøjsbutikker, de uafhængige husholdningsartikelforretninger og de uafhængige stormagasiner er det noget nær umuligt at fremskaffe omsætningstal, men de skønnes tilsammen at tegne sig for 10 % af salget på det relevante marked (tallet er baseret på Gfk's markedsundersøgelse).

(54) Lægger man den faktiske omsætning hos de parter, der er aktive på det relevante marked, og den anslåede omsætning hos de uafhængige aktører sammen, kan den samlede omsætning på det relevante marked anslås til ca. 785 mio. NLG (366 mio. ECU) i 1996.

(55) Nedenstående tabel viser markedsandelene på det relevante marked, beregnet på grundlag af den faktiske omsætning. Tallene har ikke ændret sig nævneværdigt igennem de seneste tre år.

([13]) Ved beregningen af markedsandele er der ikke taget hensyn til andre varer som bøger, sportsartikler, ure og børnevideoer. Da ikke alle Blokkers konkurrenter sælger cd-rommer i deres legetøjsafdelinger (stormagasiner), er cd-rommer ikke medregnet under Blokkers markedsandel. Kommissionen har derfor baseret beregningen af Blokkers markedsandel på et omsætningstal, hvorfra der er trukket 20 % på grundlag af oplysninger fra Blokker.

Markedsandele på det relevante marked i 1996

Bart Smit	[. . .]	[20-30 %]
Intertoys	[. . .]	[20-30 %]
Marskramer/Familux	[. . .]	[< 5 %]
Blokker	[. . .]	[5-15 %]
Blokker-gruppen i alt	[. . .]	[55-65 %]
Toys "R" Us	[. . .]	[3-10 %]
Blokker + Toys "R" Us	[. . .]	[. . .]
Otto Simon	[. . .]	[10-20 %]
Vroom & Dreesmann	[. . .]	[3-10 %]
Bijenkorf	[< 5 %]	
HEMA	[< 5 %]	
In den Olifant	[< 5 %]	
Andre (herunder Maxis)	[10 %]	Tilsammen (anslået)
Det relevante marked i alt	100 %	

(56) Blokkers markedsandel er beregnet på basis af alle kæderne under ét. Ifølge Blokker har Bart Smit-kæden, Intertoys-kæden og Blokker-kæden alle deres egen forretningspolitik hvad angår indkøb, fastlæggelse af varesortiment og detailsalgspris. [. . .]. Der kan dog ikke heraf drages den konklusion, at Blokker, Bart Smit og Intertoys er uafhængige virksomheder. Det afgørende er, at alle kædernes drift kontrolleres af Blokker-gruppens centrale ledelse, som altid kan udøve kontrol med alle tre kæders konkurrenceadfærd. [. . .].

(57) Desuden bemærkes, at selv om Blokker hævder, at der ikke foregår nogen koordinering af indkøbene mellem kæderne, fremgår det af Kommissionens undersøgelser, at der findes en vis grad af koordinering mellem de tre kæder med hensyn til indkøbsvilkår. En række leverandører har udtalt, at selv om Blokker-kæderne køber ind hver for sig, er priserne og vilkårene de samme. Desuden har flere leverandører udtalt, at de har et bonussystem, hvor den udbetalte bonus beregnes på basis af de samlede indkøb i alle Blokker-kæderne under ét. Endvidere foretager Blokker-gruppen også visse indkøb som gruppe, hvilket Blokker selv har bekræftet.

(58) [. . .].

iii) Blokkers position før fusionen

Markedsandel

(59) Ifølge Kommissionens undersøgelser havde Blokker-gruppen forud for fusionen en markedsandel på ca. [55-65 %] på markedet for detailsalg af legetøj i specialforretninger. En så stor markedsandel skaber i sig selv en formodning om dominerende stilling [14], specielt på baggrund af den fragmenterede struktur på resten af markedet. Den nærmeste konkurrent, Otto Simon, er mere end tre gange mindre end Blokker med en markedsandel på [10-20 %]. Vroom & Dreesmann har mellem [< 3 %] og [< 10 %], og det samme gælder Toys "R" Us, medens alle de øvrige aktører har markedsandele på langt under 5 %.

Flere forskellige koncepter

(60) Før fusionen havde Blokker tre forskellige koncepter for legetøjsbutikker, som alle var beliggende i

[14] Kommissionens beslutning 97/277/EF i sag IV/M.784 — Kesko/Tuko, EFT L 110 af 26.4.1987, s. 53, nr. 106.

forretningsgader i bymidter og indkøbscentre i byområder. Bart Smit findes som oftest i store og mellemstore indkøbsområder, medens Intertoys som regel ligger i mindre byer og samfund. Den gennemsnitlige størrelse af butikkerne overstiger ikke [. . .] m^2.

(61) Både Bart Smit og Intertoys har et stort, men ikke komplet legetøjssortiment. De dyre huslejer i bymidter og indkøbscentre har bevirket, at butikkerne er ret små. Begge kæder lægger hovedvægten på de artikler, der for øjeblikket er mest populære. Blokker-forretningernes legetøjsafdelinger fører et mindre sortiment end Bart Smit- og Intertoys-forretningerne (f.eks. sælger Blokker-forretningerne ikke videospil og pc-software). Legetøjssortimentet i Bart Smit-, Intertoys- og Blokker-koncepterne udviser visse forskelle, hvilket bekræftes af Blokker og af Kommissionens gennemgang af kædernes kataloger. Tilsammen fører kæderne dog et omfattende sortiment af legetøj.

(62) At Blokker har tre forskellige butikskoncepter med forskellige varesortimenter, giver Blokker konkurrencefordele. Forskellene i varesortiment mindsker den samlede prisgennemsigtighed for konkurrenter og forbrugere. Desuden sætter de Blokker i stand til at iværksætte eller reagere på prisændringer på kædeniveau frem for i hele gruppen, hvilket giver mulighed for større fleksibilitet i forhold til konkurrenterne på markedet.

Stordriftsfordele inden for ikke-mærkevarer og egne mærker

(63) På det nederlandske legetøjsmarked tegner ikke-mærkevarer og egne mærker købt direkte i Fjernøsten sig for en større del af salget end i nabolandene. Ifølge flere konkurrenter har Blokker-kæderne ry for at føre et stort antal ikke-mærkevarer og egne mærker. Blokker har selv udtalt, at gruppens direkte indkøb i Fjernøsten også omfatter mærkevarer.

(64) At der findes flere ikke-mærkevarer og egne mærker på det nederlandske marked, begrundes af parterne med det relativt høje omkostningsniveau i legetøjsdetailhandelen, der skyldes de dyre huslejer på grund af butikkernes centrale beliggenhed. Ifølge parterne søger detailhandlerne derfor at kompensere for den lavere avance på mærkevarerne, hvis priser leverandørerne normalt harmoniserer på europæisk niveau, medens avancen er højere på ikke-mærkevarer og egne mærker.

(65) At Blokker fører et stort antal ikke-mærkevarer, egne mærker og direkte indkøbte mærkevarer har i forbindelse med gruppens store markedsandel givet den stordriftsfordele i sine indkøb, som konkurrenterne ikke kan opnå. Disse stordriftsfordele giver Blokker en betydelig fordel i konkurrencen. Desuden sætter det store antal ikke-mærkevarer og egne mærker Blokker i stand til at anlægge en mere uafhængig prisstrategi på markedet, da Blokker ikke er underlagt direkte prissammenligninger fra konkurrenters og kunders side på samme måde, som når der er tale om mærkevarer.

(66) Parterne gør gældende, at priserne på ikke-mærkevarer bestemmes af priserne på tilsvarende konkurrerende mærkevarer, og at det lægger bindinger på Blokkers prissætning af ikke-mærkevarer. Men selv om ikke-mærkevarer og egne mærker normalt ikke sælges til højere priser end de konkurrerende mærkevarer, har Blokker stadig et betydeligt spillerum for en uafhængig prissætning.

Blokkers kontrol med nye produkters adgang til markedet

(67) Med hensyn til Blokkers position på markedet har flere leverandører bekræftet, at Blokker i kraft af sin høje markedsandel har en »gatekeeper«-funktion for så vidt angår adgangen til legetøjsdetailmarkedet. For at kunne lancere et nyt produkt må en leverandør nødvendigvis have adgang til de vigtigste distributionskanaler for at kunne nå op på det kritiske salgsvolumen, der er nødvendigt, for at vedkommende kan tjene sine investeringer i radio- og tv-reklamer ind. En af de største leverandører har udtalt, at en succesfuld lancering af et nyt produkt med medieopbakning forudsætter adgang til og støtte fra mindst to af Blokkers nuværende tre koncepter for at kunne tjene omkostningerne ved at lancere det nye produkt på markedet ind igen. To andre store leverandører har desuden udtalt, at de ikke kunne finde på at introducere et nyt produkt på det nederlandske marked uden om Blokkers forretninger. Heraf fremgår, at Blokker har stor indflydelse på, hvilke produkter der lanceres i Nederlandene. Det bekræftes også af flere konkurrenter, der klagede over, at de var ude af stand til at træffe indskøbsbeslutninger vedrørende produktlinjer uafhængigt af Blokker.

Parternes argumenter angående priser

(68) Parterne anfører, at priserne er lave i Nederlandene, og at de nederlandske forbrugere er meget prisbevidste, og hævder, at det er tegn på, at

Blokker ikke har nogen dominerende stilling. Kommissionen anerkender, at gennemsnitsværdien pr. legetøjsartikel solgt på det nederlandske marked muligvis er lavere end på nabomarkederne. Men eftersom parterne selv har udtalt, at »priserne på mærkevarer normalt harmoniseres på europæisk niveau«, gælder den påståede lave gennemsnitspris pr. stykke legetøj derfor primært ikke-mærkevarer og egne mærker, som tegner sig for en stor del af legetøjssalget i Nederlandene, og for hvilke prissammenligningsparametre ikke findes eller ikke er tilgængelige. En af de største leverandører pegede desuden på den nederlandske vane med at give mange små gaver til sinterklaas i stedet for én stor som en yderligere forklaring herpå.

iv) Konkurrenternes position

Otto Simon

(69) Som nævnt ovenfor, har de tre Otto Simon-koncepter tilsammen en markedsandel, der svarer til under en tredjedel af Blokker-gruppens. Desuden er Otto Simon-gruppen ret løst struktureret. Eftersom Speelboom-butikkerne kan have forskelligt udseende, giver de ikke nødvendigvis indtryk af, at der er tale om en kæde. Otto Simons centralorganisation har et fælles indkøbssystem, rådgiver om varesortiment og tilbyder visse former for bistand. Medlemmerne kan imidlertid frit selv fastlægge deres varesortiment. Selv om denne fleksibilitet kan være en fordel, for så vidt som den giver medlemmerne mulighed for at anlægge individuelle markedsføringsstrategier, begrænser den løse organisation sammen med den relativt ringe markedsandel Otto Simon-gruppens muligheder for en langvarig konkurrencepræget strategi rettet mod Blokker-gruppen.

(70) Ifølge Otto Simon har over 30 Otto Simon-butikker i årene mellem 1992 og 1997 forladt et af Otto Simon-koncepterne og er gået med i Intertoys-konceptet i Blokker-gruppen. Blokker har påpeget, at overtagelsen af Intertoys fandt sted i 1994 og ikke i 1992. I 1992 havde Blokker imidlertid betydelige minoritetsinteresser i Intertoys. Hvordan Blokker ser på konkurrencen fra Otto Simon-gruppen, illustreres af en bemærkning fra hr. Blokker, som er bestyrelsesformand i Blokker, i et interview i forretningstidsskriftet »Quote« i december 1994, hvor han udtalte: »Vi har igennem nogen tid haft travlt med at omvende en række af disse butikker (Otto Simon-medlemmer) til den rette tro« og »Hvis de ikke går over til Intertoys, risikerer de at få en af vores butikker som nabo«. Det bemærkes i denne sammenhæng, at Blokker ikke sælger legetøj i alle sine husholdningsartikelforretninger. Blokker-gruppen har derfor mulighed for at åbne legetøjsafdelinger i sine forretninger, når og hvor den ønsker det.

Toys "R" Us

(71) Toys "R" Us kom ind på det nederlandske marked i 1993 og havde i 1996 ni forretninger i Nederlandene. [. . .].

(72) Toys "R" Us-konceptet er baseret på et afsætnings- og logistiksystem, som sikrer, at hele det brede varesortiment altid findes på lager. Dette koncept kræver et vist kritisk salgsvolumen for at være rentabelt. Ifølge Toys "R" Us var det på de mindre europæiske markeder (såsom Nederlandene) ikke muligt at nå op på det kritiske salgsvolumen og det antal butikker, der var nødvendigt for en tilstrækkelig indtjening. I de små lande fulgte Toys "R" Us derfor en strategi gående ud på at gå ind på disse markeder via de større markeder i nabolandet og bruge den eksisterende infrastruktur på disse større markeder.

(73) Toys "R" Us blev ledet og forsynet gennem Toys "R" Us' tyske datterselskab, som også stod for leverancerne. Ved at kopiere det tyske Toys "R" Us-koncept i Nederlandene uden at ændre varesortimentet begik Toys "R" Us imidlertid den fejl at undervurdere de betydelige forskelle mellem de nederlandske og de tyske forbrugeres præferencer, hvilket havde negativ indvirkning på salget i Nederlandene.

(74) Det er desuden almindeligt kendt, at Toys "R" Us i det første år i Nederlandene ikke var helt klar over den særlige betydning af sinterklaasdagen, hvor legetøjssalget topper i Nederlandene. I Toys "R" Us-forretningerne fokuserede man på julen i stedet for sinterklaas.

(75) [. . .].

(76) Heraf fremgår, at Toys "R" Us var behæftet med strukturelle svagheder og begik fejl i markedsføringen, der i alvorlig grad mindskede gruppens muligheder for at blive en stærk konkurrent på det nederlandske marked. Disse svagheder anerkendes af Blokker, på markedet som helhed og også af Toys "R" Us selv. På baggrund af disse faktorer udviklede Toys "R" Us sig ikke til at blive en betydelig konkurrent på det nederlandske marked.

Stormagasiner og andre legetøjsbutikker

(77) Stormagasinerne har tilsammen en markedsandel på 5-10 %. Selv om de alle indgår i store detail-

koncerner, har de ikke desto mindre kun en lille markedsandel på det relevante marked. Ifølge et stormagasin betragtes legetøj som en nødvendig del af disse forretningers samlede varesortiment. I betragtning af deres lille markedsandel har stormagasinerne imidlertid kun begrænsede muligheder for at tage konkurrencen op.

(78) Alle andre aktører på det relevante marked har markedsandele på langt under 5 %. De fleste af dem kan betegnes som specialiserede nicheaktører uden mulighed for eller intentioner om at tage konkurrencen op med de detailhandlere, der fører et bredere sortiment.

Konkurrencepres fra andre forretninger

(79) Kommissionen anerkender, at legetøjsbutikkerne er udsat for en vis konkurrence fra andre forretninger, der også sælger legetøj, specielt i højsæsonen. Som anført ovenfor, sælges legetøj for størstepartens vedkommende i specialforretninger. I sin anmodning anslog den nederlandske regering, at disse forretninger tegner sig for 5 % af det samlede legetøjssalg, medens Blokker heroverfor anslår denne del til højst 20 % af det samlede salg.

(80) Med hensyn til det såkaldte klassiske legetøj har visse andre detailforretninger haft en vis succes med at sælge enkelte legetøjsartikler. Disse forretninger fører imidlertid ikke et bredt legetøjssortiment, men kun enkelte artikler eller et begrænset antal artikler fra en til tre fabrikanter. De bruges til at trække kunder til ved hjælp af en særlig attraktiv pris, eller er beregnet til at blive købt som impulskøb. F.eks. har Shell solgt et stort antal Lego-artikler i sine tankstationer. Købmandskæden Kruidvat sælger for øjeblikket Lego-artikler, Barbie-dukker og Fisher Price-legetøj på et permanent grundlag og visse ikke-mærkevarer som tilbudsvarer. Der kan bestå en vis konkurrence mellem dette salg og samme eller tilsvarende varer, der tilbydes i specialforretningerne. Men virkningen for legetøjsbutikkernes samlede position er imidlertid begrænset. Og i det omfang, hvor der er tale om et salg af forbigående karakter, vil dets virkninger for konkurrencen også være forbigående. Konkurrencen fra købmænd, supermarkeder og tankstationer anses derfor ikke at være tilstrækkelig til at danne modvægt mod Blokkers markedsstyrke på det relevante marked.

(81) Et større udvalg af elektroniske spil og videospil føres i andre detailforretninger som computerforretninger, elektronikforretninger og pladeforretninger. Salget af disse artikler i andre forretninger kan påvirke priserne på dem i Blokkers legetøjsbutikker. Men det har kun konkurrencemæssige indvirkninger for en enkelt varegruppe inden for hele det brede sortiment, der føres i legetøjsbutikkerne, og denne varegruppe tegner sig for højst 10 % af deres samlede omsætning. Desuden er det stadigvæk Blokkers Bart Smit- og Intertoys-forretninger, der har det største salg af disse artikler.

Konklusion

(82) På grundlag af det ovenfor anførte finder Kommissionen, at Blokker allerede før fusionen havde en dominerende stilling på markedet for detailsalg af legetøj i specialforretninger.

v) Blokkers position efter fusionen

Markedsandel

(83) Toys "R" Us anslås at have en markedsandel i Nederlandene på [3-10 %]. Ifølge Toys "R" Us tegner de seks butikker, Blokker har overtaget, sig for [. . .] % af gruppens samlede omsætning, hvilket svarer til en markedsandel på mindst [. . .] %.

(84) [. . .].

(85) Sammenlægningen mellem Blokker og Toys "R" Us i Nederlandene vil resultere i en kombineret markedsandel på mindst [60-70 %].

(86) I denne beregning af Blokker-gruppens markedsandelsforøgelse er der ikke taget hensyn til de tre butikker, der skal lukkes. En stor del af disse tre butikkers markedsandel må forventes at ville blive overtaget af enten de andre kæder i Blokker-gruppen eller de tilbageværende Toys "R" Us-forretninger. Reelt vil Blokkers samlede markedsandel efter fusionen derfor blive endnu højere.

(87) Parterne gør gældende, at der er tale om en ubetydelig markedsandelsforøgelse, der ikke kan anses at styrke en dominerende stilling. De anfører videre, at »uanset om transaktionen godkendes eller ej, vil markedsandelsforøgelsen ikke være tilstrækkelig stor til at føre til nogen mærkbar ændring af konkurrencestrukturerne på markedet«.

(88) Kommissionen finder, at markedsandelsforøgelsen sammen med en række faktorer, der tilsammen tydeligt viser, at de overtagne butikker har et langt større potentiale, end hvad deres faktiske markedsandel afspejler, bevirker en yderligere styrkelse af Blokkers dominerende stilling.

Toys "R" Us' strategiske komplementære værdi for Blokker

(89) Gennem overtagelsen af de seks Toys "R" Us-butikker kommer Blokker til at føje et fjerde koncept til sine hidtidige tre legetøjshandelskoncepter. Dette fjerde koncept adskiller sig fra de tre koncepter, Blokker-gruppen i forvejen kontrollerer, både med hensyn til beliggenhed, størrelse og varesortiment.

(90) [. . .].

(91) Toys "R" Us-konceptet består af megabutikker med store butiksarealer og gode tilkørselsforhold beliggende uden for bymidterne og indkøbscentrene i byerne. Toys "R" Us sælger legetøj i et supermarkedsmiljø, der er indrettet efter effektivitetshensyn og ikke tilbyder nogen service såsom indpakning af gaver. Som følge af det store butiksareal kan Toys "R" Us tilbyde et meget stort varesortiment (ifølge Toys "R" Us det »størst mulige udvalg«), som derfor også omfatter det bredeste sortiment af mærkevarer samt desuden mere omfangsrige former for legetøj. Toys "R" Us-konceptet gælder ikke blot legetøj, men omfatter også andre artikler, der har relation til børn, såsom bleer, babymad og børnemøbler. Disse andre artikler kan bruges som middel til at lokke kunderne til og få dem til at vende tilbage til forretningen. Et andet særligt træk ved Toys "R" Us er, at en del af lagerfunktionen er henlagt til den enkelte forretning. Toys "R" Us hævder derfor at kunne garantere, at alle varerne altid er på lager.

(92) Eftersom alle Toys "R" Us-forretningerne ligger i udkanten af byerne og i forstæder, får Blokker gennem denne overtagelse relativt let adgang til det markedssegment, der udgøres af store butikscentre i forstæderne, og som anses at få stor betydning for detailhandelen i fremtiden. Det er en opfattelse, der deles af de fleste leverandører. Blokker vil herigennem opnå en vigtig fordel som den første udflytter. Selv om den nederlandske regering på det seneste har slækket på sin politik angående storbutikker, gælder der stadig den begrænsning, at detailforhandling af varer som legetøj i meget store forretninger kun må foregå i 13 bymæssige knudepunkter (»stedelijke knooppunten«). Toys "R" Us har hidtil været den eneste specialiserede legetøjsforhandler, der har opereret på dette segment af markedet.

(93) Franchiseaftalen sætter Blokker i stand til via den centrale indkøbsorganisation at købe legetøj, der må sælges af franchisetageren eller i enhver franchisebutik. Det giver Blokker en yderligere fordel, som kan være af endnu større værdi, i det omfang hvor den også kan udnyttes uden for Toys "R" Us-butikkerne, dvs. direkte i de andre Blokker-kæder. Parterne hævder, at Blokker ikke har ret til at benytte den centrale indkøbsorganisation til andre forretninger end Toys "R" Us-butikkerne, men denne fortolkning finder ikke støtte i franchiseaftalens ordlyd. Parterne anfører videre, at fællesindkøb kun foregår i begrænset omfang, svarende til ca. [. . .] af omsætningen i Toys "R" Us-butikkerne. Dette argument fratager dog ikke fællesindkøbene deres potentielle værdi.

(94) Ved at få kontrol med Toys "R" Us-konceptet bliver Blokker desuden i stand til at sikre den størst mulige komplementaritet mellem de fire koncepter hvad angår varesortimenter og priser. [. . .]. Blokker bliver måske nødt til at opretholde Toys "R" Us' lavprisomdømme for at få kunderne til at bevæge sig væk fra bymidterne, men kan søge at forebygge konkurrence mellem Toys "R" Us-forretningerne og Bart Smit- og Intertoys-forretningerne ved f.eks. at anvende en selektiv lavprisstrategi for varer, der kun sælges i Toys "R" Us-forretningerne, eller differentiere varesortimenterne, så de bliver komplementære. At Blokker fører et stort antal ikke-mærkevarer, øger desuden gruppens muligheder for at følge sådanne strategier. I den forbindelse er det værd at bemærke, at franchiseaftalen giver Blokker betydelig frihed inden for de varegupper, der føres i Toys "R" Us.

Toys "R" Us' potentiale i Blokker-gruppen

(95) Selv om den nederlandske division af Toys "R" Us ikke havde større held med sig på markedet og nu befinder sig i finansielle vanskeligheder, har konceptet og butikkerne stadigvæk et betydeligt markedspotentiale, ikke mindst i hænderne på Blokker, der har det fornødne kendskab til det nederlandske marked. Toys "R" Us er et meget stærkt varemærke. Toys "R" Us har efter eget udsagn ry for at have det bredeste vareudvalg til attraktive priser. I tilfælde af, at en lokal partner optræder som Toys "R" Us-butikkernes franchisetager, vil butikkerne stadig være knyttet til en af verdens største legetøjsforhandleres butiksnet og have adgang til al den bistand, nettet yder, såvel som dets varemærke.

(96) At Toys "R" Us nu drives af langt den største aktør på markedet, giver Toys "R" Us en række væsentlige fordele. I særdeleshed vil Blokker tilføre sin omfattende viden om de nederlandske forbrugeres præferencer og vaner. Blokker har ret til at udvælge produkterne på den måde, der stemmer

bedst overens med de nederlandske forbrugeres præferencer, og vil sandsynligvis også gøre det. Blokker kommer ikke til at lide under de samme strukturelle svagheder som Toys "R" Us, og det er usandsynligt, at Blokker vil begå de samme markedsføringsfejl. [. . .]. Desuden vil alle stordriftsfordelene, bl.a. med hensyn til rabatter, gøre sig gældende. Endvidere får Toys "R" Us fordele ved at blive knyttet til en førende nederlandsk detailgruppe, bl.a. i relation til reklamer, personaleadministration og diverse støttefunktioner (f.eks. rengøring og sikkerhed).

(97) Det følger af det ovenfor anførte, at Toys "R" Us-butikkerne, når de bliver kontrolleret af en lokal partner med det fornødne kendskab til det nationale marked, sandsynligvis vil klare sig væsentligt bedre, end de hidtil har gjort, og vil kunne erobre betydelige markedsandele og udvide antallet af butikker. [. . .].

(98) Denne konklusion underbygges også af udtalelser fra Toys "R" Us, der henviser til sit succesrige samarbejde med lokale distributører i andre medlemsstater. Det nederlandske marked var ikke det eneste af de mindre markeder, Toys "R" Us klarede sig dårligt på. Tilsvarende situationer er opstået i Sverige og Danmark. Toys "R" Us gik ind på markederne i Sverige og Danmark i 1994, oprindeligt med ledelse og leverancer fra Det Forenede Kongerige. Toys "R" Us i Danmark (en butik) og Sverige (tre butikker) nåede ikke op på den krævede indtjening i 1994 og 1995. I 1996 blev driften overtaget af lokale detailhandlere på franchisebasis. Efter at de nye franchisetagere indførte et vareudvalg specielt rettet mod det nationale marked, skete der en betydelig stigning i omsætningen i hver butik i både Sverige og Danmark. I Danmark blev antallet af butikker udvidet fra en til ni i 1996.

vi) Bemærkninger fra leverandører

(99) Under sagsbehandlingen kontaktede Kommissionen en række af Blokkers leverandører såvel som organisationen ORNES, der repræsenterer nederlandske datterselskaber af internationale mærkevarelegetøjsfabrikanter og nederlandske mærkevarelegetøjsleverandører.

(100) De enkelte leverandører havde en neutral eller indifferent holdning til fusionen, men bekræftede, at Blokker i forvejen stod stærkt på markedet. Nogle stillede sig dog mere kritisk til fusionen, medens andre så en række fordele og ulemper ved den. ORNES udtalte følgende: »ORNES mener, at Toys "R" Us har bragt et koncept ind på markedet, der er nødvendigt for at sundt og afbalanceret legetøjsmarked i Nederlandene. Det er nu blevet nødvendigt, at Toys "R" Us overtages af andre, for at sikre dette koncepts fortsatte bestående i Nederlandene. At det er en professionel aktør på det nederlandske legetøjsmarked, der vil videreføre dette koncept, er meget positivt for den nederlandske forbruger. Blokkers mulige overtagelse af Toys "R" Us' aktiviteter betyder ikke nogen større ændring af konkurrencesituationen.«

(101) På et møde med Kommissionen bekræftede ORNES sin støtte til fusionen, i særdeleshed ud fra den betragtning, at Toys "R" Us ellers ville forsvinde fra markedet. På mødet bekræftede organisationen også udsigterne til, at Toys "R" Us ville få succes i hænderne på Blokker.

(102) Det er imidlertid helt klart, at leverandørerne og forbrugerne på et detailmarked ikke nødvendigvis har de samme interesser. Det vil normalt ikke være i forbrugernes interesse, at udbuddet koncentreres i hænderne på en enkelt aktør. Desuden bemærkes, at de nederlandske Toys "R" Us-butikker hidtil ikke har fået deres leverancer fra nederlandske salgskontorer, men derimod fra den tyske Toys "R" Us-division. I den henseende vil fusionen øge de nederlandske salgskontorers salg, hvilket mange individuelle leverandører udtrykkeligt har anerkendt rigtigheden af.

vii) Konkurrenternes muligheder for at reagere

(103) Som anført ovenfor, vil fusionen yderligere øge afstanden mellem Blokker og Blokkers konkurrenter. Konkurrenterne vil få endnu færre muligheder for at tage konkurrencen op med Blokker, specielt eftersom en af de potentielt stærke konkurrenter nu vil være i hænderne på Blokker. Desuden vil Blokker være i stand til at afbøde enhver negativ virkning på sine andre aktiviteter af, at Toys "R" Us øger sin markedsandel, ved at tilpasse sit vareudvalg og sin prisstrategi.

(104) Eftersom det herefter bliver Blokker, der indkøber de varer, der føres i Toys "R" Us-forretningerne, og som tidligere blev leveret af den tyske salgorganisation, vil Blokker få større kontrol over legetøjsleverancerne til det nederlandske marked, specielt mærkevarerne. Dette kan kun resultere i en yderligere svækkelse af konkurrenternes forhandlingsposition over for leverandørerne, set i forhold til Blokkers position.

viii) Adgangsbarrierer og potentiel konkurrence

Adgangsbarrierer

(105) Der findes ingen lovgivningsbetingede barrierer for adgangen til markedet for detailsalg af legetøj i specialforretninger, bortset fra de begrænsninger angående etablering af storbutikker, der kan være indeholdt i lokalplaner. Igennem de seneste år er der dukket tre nye detailkoncepter op på det nederlandske marked, nemlig Toys "R" Us, The Early Learning Centre og In den Olifant. De sidstnævnte to har dog kun en ganske lille markedsandel. Desuden er Toys "R" Us og The Early Learning Centre, som blev drevet fra udlandet, siden blevet overtaget af nederlandske aktører. Det understreger, hvor vanskeligt det er for nytilkomne konkurrenter fra lande uden for Nederlandene at vinde indpas på det nederlandske marked. Desuden udgør Blokkers dominerende stilling i sig selv en adgangsbarriere. Endvidere har de generelt nedadgående tendenser på legetøjsdetailmarkedet igennem de senest år ikke just gjort det attraktivt at søge ind på markedet.

Potentiel indtrængning på det relevante marked

(106) Reaktionerne fra de nederlandske detailhandlere, Kommissionen har været i kontakt med, tyder på, at det er lidet sandsynligt, at andre nederlandske detailhandlere vil trænge ind på markedet for detailsalg af legetøj i specialforretninger i en overskuelig fremtid. Intet tyder på, at de detailhandlere, der allerede sælger et lille udvalg af legetøj, har intentioner om at blive til legetøjsbutikker i en overskuelig fremtid.

(107) Argos, som er et stort britisk postordrefirma, har planer om at søge ind på det nederlandske marked i 1998 med etablering af fem forretninger. Argos' koncept er baseret på udsendelse af et katalog indeholdende et bredt udvalg af varer, fortrinsvis mærkevarer, som forbrugerne kan hente og betale for i en Argos-butik. Argos vil bl.a. føre et særligt udvalg af legetøj. Argos vil i begyndelsen operere i en relativt lille målestok. På kort til mellemlang sigt kan Argos ikke forventes at ville blive nogen større konkurrent. Intet tyder på, at andre detailhandlere fra nabolande vil søge ind på markedet.

ix) Konklusion

(108) Af de ovenfor anførte grunde finder Kommissionen, at fusionen styrker en dominerende stilling for Blokker på markedet for detailsalg af legetøj i specialforretninger.

VII. »FAILING COMPANY«-ARGUMENTET

(109) Toys "R" Us har gjort gældende, at den nederlandske division ikke er finansielt levedygtig uden opbakning fra en lokal partner, og har påberåbt sig det såkaldte »failing company«-argument. Toys "R" Us hævder således, at gruppen vil indstille alle aktiviteter i Nederlandene, hvis transaktionen ikke godkendes. Toys "R" Us udtalte i første omgang, at Toys "R" Us' markedsandel ikke kunne undgå at tilfalde Blokker, men sagde senere, at Blokker ville overtage størstedelen af Toys "R" Us' markedsandel. Toys "R" Us hævdede, at der ikke var noget mindre konkurrencebegrænsende alternativ.

(110) Kommissionen har i tidligere sager([15]) fastslået, at en fusion normalt ikke anses at føre til en forværring af konkurrencestrukturen, når det er klart, at den overtagne virksomhed i en nær fremtid ville blive tvunget til at forlade markedet, at den overtagende virksomhed ville overtage den overtagne virksomheds markedsandel, hvis denne blev tvunget ud af markedet, og at der ikke findes noget mindre konkurrencebegrænsende overtagelsesalternativ på markedet. Bevisbyrden herfor påhviler parterne selv, der skal føre bevis herfor.

(111) Den »failing company«-doktrin, der blev opstillet i disse sager og bekræftet af generaladvokat Tesauro([16]), er baseret på manglende årsagssammenhæng mellem fusionen og skabelsen eller styrkelsen af den dominerende stilling. Det betyder, at det skal være den kriseramte virksomheds udtræden fra markedet — som skal være uundgåelig, uanset om fusionen gennemføres eller ej — og ikke selve fusionen, der skaber eller styrker den dominerende stilling.

(112) En sådan mangel på årsagssammenhæng mellem fusionen og dens indvirkning på markedet er ikke godtgjort i denne sag. Det er ikke godtgjort, at hele Toys "R" Us' markedsandel ville tilfalde

([15]) Kommissionens beslutning 94/449/EF i sag IV.M.308 — Kali & Salz Mdk Truhand, EFT L 186 af 21.7.1994, s. 38, nr. 71; Kommissionens beslutning 97/610/EF i sag IV/M.774 — Saint-Gobain/Wacker Chemie/NOM, EFT L 247 af 10.9.1997, s. 1, nr. 247.

([16]) Udtalelse fra generaladvokat Tesauro af 6. februar 1997 i forenede sager C-68/94 og C-30/95 — Frankrig mod Kommissionen, Sml. 1998, s. I-1375, nr. 49 ff.

Blokker. Desuden er det ikke alene markedsandelsforøgelsen, men også Toys "R" Us' potentiale i hænderne på Blokker-gruppen, der fører til forværringen af konkurrenceforholdene. Det kan derfor ikke siges, at Toys "R" Us' forsvinden fra det nederlandske marked vil føre til det samme resultat som fusionen, nemlig en forværring af konkurrenceforholdene.

(113) Endvidere har Toys "R" Us ikke godtgjort, at der ikke fandtes noget mindre konkurrencebegrænsende overtagelsesalternativ. Toys "R" Us' påstand om, at kun Blokker-gruppen opfylder kravet om tilstrækkeligt kendskab til den nederlandske legetøjsdetailhandel og de fornødne infrastrukturer, er ikke i sig selv et argument for, at der ikke var andre potentielle købere. Tværtimod underbygger det snarere den opfattelse, at Toys "R" Us netop valgte den stærkeste aktør på markedet. I sin beskrivelse af andre potentielle købere anførte Toys "R" Us, at man forkastede de aktører, der ikke havde noget særligt kendskab til markedsforholdene i Benelux, og dem, der var potentielle konkurrenter i andre medlemsstater.

VIII. SAMLET KONKLUSION

(114) Af de ovenfor anførte grunde har Kommissionen draget den konklusion, at Blokkers overtagelse af Toys "R" Us' nederlandske division fører til styrkelse af en dominerende stilling på markedet for detailsalg af legetøj i specialforretninger i Nederlandene, som bevirker, at den effektive konkurrence i Nederlandene hæmmes betydeligt.

IX. ANVENDELSE AF FUSIONSFORORDNINGENS ARTIKEL 8, STK. 4

(115) Ved artikel 8, stk. 4, er det fastsat, at hvis en fusion allerede er gennemført, kan Kommissionen ved en beslutning i henhold til artikel 8, stk. 3, beordre en deling af de overtagne virksomheder eller aktiver eller enhver anden forholdsregel, som vil kunne genoprette en effektiv konkurrence.

(116) Kommissionen har noteret sig en tillægsaftale [. . .]. I sin klagepunktsmeddelelse henviste Kommissionen til denne tillægsaftale og anførte, at den effektive konkurrence kunne genoprettes ved at påbyde Blokker at opsige alle aftaler indgået til gennemførelsen af parternes »Letter Agreement« af 24. december 1996.

(117) Den 4. juni 1997 tilbød Blokker og Toys "R" Us en række tilsagn for at imødekomme de indsigelser, Kommissionen havde rejst i sagen. Parterne anmodede Kommissionen om at godkende transaktionen efter fusionsforordningens artikel 8, stk. 2, på grundlag af disse tilsagn. De tilbudte tilsagn blev derefter præciseret nærmere og suppleret på en række punkter.

(118) Det bemærkes, at Blokker har drevet Toys "R" Us' forretninger siden 3. februar 1997. Fusionen har således været fuldt gennemført siden denne dato. [. . .].

(119) Kommissionen finder det derfor mest rigtigt, at beslutningen efter fusionsforordningens artikel 8, stk. 3, fastholdes, og at parternes tilbud betragtes som et afhændelsestilbud, der skal vurderes efter fusionsforordningens artikel 8, stk. 4, og ikke efter artikel 8, stk. 2.

(120) De tilsagn, Blokker og Toys "R" Us har tilbudt, kan sammenfattes som nedenfor anført.

(121) Blokker vil til sit helejede datterselskab Speelhoorn BV (»Speelhoorn«) overføre: i) alle Blokkers rettigheder og forpligtelser i henhold til Franchise Agreement, ii) alle Blokkers rettigheder og forpligtelser i henhold til Marketing Subsidy Agreement, og iii) alle aktiver overtaget af Blokker i henhold til Asset Purchase Agreement.

(122) Blokker vil hurtigst muligt efter at have fået meddelt denne beslutning indlede forhandlinger med interesserede tredjeparter med henblik på afhændelse af mindst 60 % af Speelhoorns kapital til en levedygtig, uafhængig virksomhed uden tilknytning til hverken Blokker eller Toys "R" Us, der vil være i stand til at videreføre Toys "R" Us' aktiviteter på det nederlandske marked og opfylde de forpligtelser, Blokker har påtaget sig over for medarbejderne. Valget af denne uafhængige tredjepart skal godkendes af Kommissionen.

(123) Blokker vil ikke bevare minoritetsinteresser i Speelhoorn på over 20 % af kapitalen. Blokker vil til Toys "R" Us overføre en minoritetsaktiepost svarende til sin egen aktiepost. Blokker og Toys "R" Us vil hver især have ret til at udpege højst et medlem af Speelhoorns bestyrelse, der skal bestå af fem bestyrelsesmedlemmer. Desuden vil Blokker og Toys "R" Us ikke få nogen særlige rettigheder

ud over dem, minoritetsaktionærer normalt har. Blokker vil afstå fra at blande sig i Speelhoorns forretningspolitik, som fastlægges frit af denne.

(124) Før afhændelsen af majoritetsinteresserne i Speelhoorn til en tredjepart vil Blokker sikre, at Speelhoorns og Toys "R" Us' butikker i Nederlandene drives som adskilte og salgsbare virksomheder med separate driftsregnskaber. I denne periode vil Blokker drage omsorg for at sikre disse butikkers fortsatte rentabilitet og markedsværdi og afsætte tilstrækkelige finansielle midler til en normal drift af dem.

(125) [. . .].

(126) [. . .].

(127) [. . .].

(128) Parterne har siden præciseret og suppleret deres tilsagn således: Den pågældende tredjepart skal være en uafhængig virksomhed uden tilknytning til Blokker-gruppen og i stand til at videreføre og videreudvikle Toys "R" Us som en aktiv konkurrencefaktor på det nederlandske marked. Blokker vil efter [. . .] år efter afhændelsen af majoritetsinteresserne til en tredjepart bringe sin repræsentation i Speelhoorns bestyrelse til ophør [. . .]. Blokker vil hver måned indsende skriftlige rapporter til Kommissionen om udviklingen i Blokkers eller bankens forhandlinger med interesserede købere til majoritetsinteresserne i Speelhoorn.

Vurdering af tilsagnene og foranstaltninger efter fusionsforordningens artikel 8, stk. 4

(129) Efter Kommissionens opfattelse vil de af parterne tilbudte tilsagn som helhed kunne genoprette betingelserne for effektiv konkurrence på markedet. Denne tilsagnspakke kan derfor godtages som et alternativt afhændelsespåbud efter artikel 8, stk. 4, i stedet for det påbud om omgående ophævelse af transaktionen, der blev bebudet i klagepunktsmeddelelsen.

(130) Kommissionen anerkender, at afhændelsen af op til 80 % af Speelhoorns kapital (op til 20 % afhændes til Toys "R" Us, den resterende del til en uafhængig tredjepart) vil sætte en uafhængig virksomhed i stand til at erhverve betydelige interesser i Toys "R" Us og — såfremt den ønsker det — overtage hele kapitalen i Speelhoorn omgående eller efter et vist tidsrum. Efter Kommissionens opfattelse er det en væsentlig forudsætning for genoprettelsen af effektiv konkurrence, at køberen af majoritetsinteresserne er en uafhængig virksomhed uden tilknytning til Blokker-gruppen, der er i stand til at opretholde og videreudvikle Toys "R" Us' aktiviteter som en aktiv konkurrencefaktor på markedet.

(131) Kommissionen må desuden sættes i stand til at vurdere, om en udvalgt køber opfylder de ovennævnte krav. Det er derfor nødvendigt, at Blokker indhenter Kommissionens godkendelse, før der indgås en bindende aftale med en sådan tredjepart. Enhver anmodning om godkendelse skal ledsages af dokumentation for, at denne tredjepart opfylder de ovennævnte krav, således at Kommissionen kan vurdere valget af køber. Har Kommissionen ikke senest to uger efter anmodningens indgivelse enten formelt tilkendegivet uenighed med hensyn til valget af køber eller krævet yderligere dokumentation for, at vedkommende opfylder de ovennævnte krav, vil aktierne frit kunne afhændes til den pågældende tredjepart.

(132) Kommissionen anerkender desuden, at det i betragtning af de særlige omstændigheder, der gør sig gældende i denne sag, specielt Toys "R" Us' ringe resultater i Nederlandene siden etableringen på dette marked i 1993, kan blive vanskeligt at finde en tredjepart, der er villig til at købe alle Toys "R" Us' forretninger. Kommissionen finder derfor, at Blokkers fortsatte tilstedeværelse i form af en minoritetspost på 20 % sammen med Blokkers aktive tilstedeværelse i Speelhoorns bestyrelse i det mindste i et vist tidsrum kan tjene til både at demonstrere Blokkers tillid til virksomhedens fremtidige rentabilitet og sikre, at den kan udvikle sig til en levedygtig virksomhed i denne periode. I betragtning af de særlige omstændigheder i denne sag finder Kommissionen imidlertid, at Blokkers repræsentation i bestyrelsen ikke alene bør mindskes, men efter et vist tidsrum, i denne sag [. . .] år efter aktiepostens afhændelse, helt ophøre.

(133) Kommissionen har i sin stillingtagen taget hensyn til følgende særlige omstændigheder i sagen. Bestyrelsen i en lille detailvirksomhed som Speelhoorn vil ifølge sagens natur bestå af et lille antal medlemmer, der vil være tæt involveret i virksomhedens forretningspolitik. Selv om Blokker afstår fra at blande sig i Speelhoorns uafhængige fastlæggelse af sin forretningspolitik, vil Blokker i kraft af sin tilstedeværelse i bestyrelsen stadig have adgang til oplysninger om kommercielle beslutninger, som Blokker kunne udnytte i forbindelse med sin egen konkurrencestrategi og desuden i relation til kon-

kurrencestrategien for de Toys "R" Us-forretninger, der drives af Speelhoorn. Denne mulighed bør især ses på baggrund af, at Blokker i et vist tidsrum vil have drevet Toys "R" Us-forretningerne på egen hånd, og at Blokker selv efter gennemførelsen af den tilbudte afhændelse vil indtage en dominerende stilling på markedet. For at sikre genoprettelsen af en effektiv konkurrence på markedet finder Kommissionen det derfor nødvendigt, at Blokkers aktive tilstedeværelse i bestyrelsen ophører, så snart virksomheden er blevet rentabel. Dette kan opnås ved at påbyde Blokker at trække sig ud af bestyrelsen [. . .] år efter afhændelsen af majoritetsinteresserne i Speelhoorn.

(134) Blokkers aktive tilstedeværelse i Speelhoorn kan også bringes til ophør ved at give køberen mulighed for, såfremt han ønsker det, at købe Blokkers resterende aktier i Speelhoorn. [. . .].

(135) Kommissionen finder det nødvendigt og rigtigt, at Blokker hver måned til Kommissionen indsender rapporter om den relevante udvikling i Blokkers eller bankens forhandlinger med tredjeparter om afhændelse af majoritetsinteresserne i Speelhoorn.

(136) Kommissionen understreger, at parterne til enhver tid inden for den ovenfor nævnte periode frit kan ophæve de aftaler, der er omhandlet i Letter Agreement af 24. december 1996, således at alle de af Blokker overtagne rettigheder, forpligtelser og aktiver tilbageføres til Toys "R" Us. Blokker har desuden ikke pligt til at opsige nogen ansættelseskontrakter —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Fusionen i form af Blokker Holding BV's overtagelse af Toys "R" Us Inc.'s nederlandske division erklæres uforenelig med fællesmarkedet og med EØS-aftalen.

Artikel 2

Det påbydes Blokker

a) at overføre følgende aktiver, rettigheder og forpligtelser til sit helejede datterselskab Speelhoorn BV: i) alle Blokkers rettigheder og forpligtelser i henhold til den Franchise Agreement, der blev indgået den 3. februar 1997 mellem Blokker og Toys "R" Us, ii) alle Blokkers rettigheder og forpligtelser i henhold til den Marketing Subsidy Agreement, der blev indgået den 3. februar 1997 mellem Blokker og Toys "R" Us, og iii) alle aktiver overtaget af Blokker i henhold til den Asset Purchase Agreement, der blev indgået den 3. februar 1997 mellem Blokker og Toys "R" Us. Denne overførsel skal gennemføres hurtigst muligt, efter at Blokker har fået meddelt denne beslutning, og under alle omstændigheder senest på den dato, hvor Blokker undertegner en bindende hensigtserklæring med en tredjepart om afhændelse af majoritetsinteresser i Speelhoorn BV

b) at afhænde mindst 80 % af hele aktiekapitalen i Speelhoorn BV på følgende måde: Indtil 20 % af hele Speelhoorn BV's aktiekapital overføres til Toys "R" Us. Mindst 60 % af Speelhoorn BV's aktiekapital afhændes til en tredjepart. Denne tredjepart skal gives mulighed for at købe hele Speelhoorn BV's aktiekapital eller i det mindste de 80 %, der ejes af Blokker. Vedkommende skal være en uafhængig virksomhed, der er uden tilknytning til Blokker-gruppen og i stand til at opretholde og videreudvikle Speelhoorn BV som en levedygtig og aktiv konkurrent på markedet for salg af legetøj i specialbutikker. Blokker kan udpege et af medlemmerne i Speelhoorn BV's bestyrelse på betingelse af, at køberen mindst har tre bestyrelsesposter og Toys "R" Us én. Blokker må højst bevare denne bestyrelsespost i [. . .] år efter afhændelsen af majoritetsinteresserne til en tredjepart. [. . .]

c) at udpege en bank med anerkendt erfaring i virksomhedsafhændelser til på Blokkers vegne at afhænde majoritetsinteresser i Speelhoorn BV, såfremt Blokker ikke senest [. . .] har undertegnet en bindende hensigtserklæring om afhændelse af disse

d) at indsende månedlige rapporter til Kommissionen om den relevante udvikling i Blokkers eller bankens forhandlinger med tredjeparter om afhændelse af majoritetsinteresser i Speelhoorn BV

e) før undertegnelse af en bindende hensigtserklæring med en sådan tredjepart at indhente Kommissionens godkendelse af vedkommende. Enhver anmodning om godkendelse skal vedlægges dokumentation for, at vedkommende opfylder de under litra b) fastsatte krav, således at Kommissionen kan vurdere valget af køber. Har Kommissionen ikke senest to uger efter indgivelsen af anmodningen enten formelt tilkendegivet sin uenighed med hensyn til valget af køber eller

krævet yderligere dokumentation for, at vedkommende opfylder de under litra b) fastsatte krav, kan aktierne frit afhændes til den pågældende køber.

Artikel 3

Såfremt det ikke inden [. . .] lykkes Blokker at undertegne en bindende hensigtserklæring med en tredjepart som angivet i artikel 2, påbydes det Blokker at tilbageføre alle de rettigheder, forpligtelser og aktiver, Blokker har overtaget i henhold til Letter Agreement af 24. december 1996, til Toys "R" Us [. . .]. Blokker har ikke pligt til at opsige nogen ansættelseskontrakter.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til:

Blokker Holding BV
Van der Madeweg 13
1099 BS Amsterdam
Nederlandene.

Udfærdiget i Bruxelles, den 26. juni 1997.

På Kommissionens vegne
Karel VAN MIERT
Medlem af Kommissionen