II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 5. juli 2000

vedrørende en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81

(Sag COMP. F. 1. 36.516 — Nathan-Bricolux)

(meddelt under nummer K(2000) 1853)

(Kun den franske udgave er autentisk)

(2001/135/EF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab,

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikler 85 og 86 [1], senest ændret ved forordning (EF) nr. 1216/1999 [2], særlig artikel 3 og artikel 15, stk. 2,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 26. juni 1998 om at indlede procedure i denne sag,

efter at have givet de deltagende virksomheder lejlighed til at udtale sig om de af Kommissionen fremførte klagepunkter, jf. artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 17 og Kommissionens forordning nr. 99/63/EØF af 25. juli 1963 om udtalelser i henhold til artikel 19, stk. 1 og 2, i Rådets forordning nr. 17 [3],

efter høring af Det Rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål, og

ud fra følgende betragtninger:

(1) EFT 13 af 21.2.1962, s. 204/62.
(2) EFT L 148 af 15.6.1999, s. 5.
(3) EFT 127 af 20.8.1963, s. 2268/63.

I. SAGSFREMSTILLING

A. INDLEDNING

(1) Ved brev af 21. april 1997 meddelte de franske myndigheder Kommissionen, at de i forbindelse med undersøgelser gennemført i Frankrig inden for sektoren for forhandling af beskæftigelsesmateriale (pædagogiske artikler) til børneinstitutioner havde opdaget, at der fandtes konkurrencebegrænsende aftaler, som berørte flere medlemsstater. Ved brev af 7. juli 1997 tilsendte de franske myndigheder Kommissionen de dokumenter, de havde indsamlet i forbindelse med deres undersøgelse.

(2) Kommissionen anmodede to konkurrerende franske producenter af beskæftigelsesmateriale og deres forhandlere i flere medlemsstater om oplysninger om deres forretningsforbindelser i overensstemmelse med artikel 11 i forordning nr. 17.

(3) Denne procedure vedrører aftalerne indgået mellem Editions Nathan og virksomhedens eneforhandlere, Bricolux SA i regionen Vallonien i Belgien, Smartkids i Sverige og Borgione Centro Didattico i Italien.

B. PARTERNE

(4) Editions Nathan (herefter benævnt »Nathan«) er en fransk virksomhed, der er datterselskab af Librairie Fernand Nathan — Femand Nathan et Compagnie, der selv var datterselskab af C.E.P. Communication på det relevante tidspunkt. C.E.P. Communication blev i 1998 overtaget af Havas, der derpå selv blev overtaget af Vivendi, så nu kontrolleres Nathan af Vivendi. Vivendi er en diversificeret koncern med aktiviteter inden for miljøsektoren, byggesektoren og kommunikationssektoren, hvor den beskæftiger sig med forlagsvirksomhed og multimedier. Vivendi havde i 1999 en omsætning på 41,5 mia. EUR. Nathan beskæftiger sig med forlagsvirksomhed, køb, salg og formidling af bøger, værker og artikler til undervisningsbrug og kulturelle formål. Virksomhedens omsætning udgjorde i 1996 [...] * FRF ([...] * ECU). Virksomhedens aktiviteter inden for beskæftigelsesmateriale varetages af en særskilt forretningsdivision i forhold til den, der beskæftiger sig med lærebøger.

(5) Bricolux SA er en belgisk virksomhed, der sælger og leverer klassiske skoleartikler og beskæftigelsesmateriale til skoler i regionen Vallonien i Belgien og, via et datterselskab, til skoler i Luxembourg. I 1996 beløb virksomhedens omsætning sig til [...] * BEF ([...] * ECU).

(6) Borgione Centro Didattico srl er en italiensk virksomhed, der har forhandlet pædagogiske artikler siden 1977. I 1996 beløb virksomhedens omsætning sig til [...] * ITL ([...] * ECU).

(7) Smartkids AB, der blev stiftet i 1995, er en svensk virksomhed, der siden 1996 har forhandlet Nathans beskæftigelsesmateriale i Sverige. I 1997 beløb virksomhedens omsætning sig til [...] * SEK ([...] * ECU).

C. DET RELEVANTE MARKED

(8) Aftalerne mellem Nathan og dets eneforhandlere vedrører markedet for beskæftigelsesmateriale til børneinstitutioner, og de fastsætter betingelserne for forhandling af aftalevarerne i flere medlemsstater.

1. **Produkt**

(9) Beskæftigelsesmateriale er produkter, der er designet og beregnet til pædagogiske formål, dvs. til stimulering af de kognitive evner, sanseevnerne, motorikken og de sociale evner hos børn på under ni år gennem aktiviteter ledet af kvalificeret personale i børneinstitutioner og skoler [4].

(10) Taget under et fungerer produkterne som pædagogiske hjælpemidler i de relevante institutioner. De markedsføres hovedsagelig gennem et årligt katalog, der indeholder oplysninger om flere hundrede artikler til vidt forskellige priser [5].

(11) Beskæftigelsesmateriale kan opdeles i fire hovedsegmenter, der svarer til forskellige udviklingsaktiviteter og tjener til at opfylde bestemte og særskilte pædagogiske formål [6]:

— materiale til stimulering af opmærksomhed og håndteringsevne, f.eks. puslespil, billedlotterier og sansestimulerende artikler

— materiale til indlæring af basale kundskaber og færdigheder forbundet med sprog, tegning, teknologi, matematik, kreative aktiviteter osv.

— materiale til forskellige aktivitetsområder, f.eks. maleudstyr, udstyr til aktivitetshjørner, hylder, skuffer og skabe osv.

— materiale til rekreative faciliteter, bl.a. udendørs legeredskaber, skolegårdsudstyr, cykler og trækvogne samt senge og køjer tilpasset institutionens behov.

* Dele af denne tekst er redigeret for at undgå, at fortrolige oplysninger afsløres. Disse dele er omgivet af skarpe parenteser og angivet med en asteriks.

[4] Det er klart, at det udstyr, der er nødvendigt for at dække et toårigt barns behov, ikke er det samme som det, der er nødvendigt for at dække et otteårigt barns behov, når bortses fra specialundervisning. Efter niårsalderen ændrer de pædagogiske aktiviteter normalt karakter, således at de i højere grad tager sigte på indlæring af kundskaber end på stimulering af børnenes sanser og evner. Eksempelvis var Nathan af den opfattelse, at virksomhedens produkter rettede sig mod vuggestuer og børn på mellem to og seks år (jf. udtalelse fra direktøren for Nathans division for beskæftigelsesmateriale til de franske myndigheder, som Nathan har videregivet til Kommissionen).

[5] Eksempelvis blev puslespil af træ solgt for 95 FRF i Nathans 1997-katalog, mens byggesæt af plastic til udvikling af børns motorik var 33 gange så dyre.

[6] Da de pædagogiske institutioner tilstræber en afbalanceret udvikling af børnene, kan de produkter, der benyttes til f.eks. at udvikle børnenes motorik, normalt ikke erstattes af de produkter, der benyttes til at stimulere børnenes matematiske evner.

(12) På udbudssiden indeholder de årlige kataloger både egne produkter og produkter erhvervet med henblik på videresalg. Markedet er således inddelt i to niveauer, nemlig et, der omfatter produktion og salg til forhandlere (niveau 1) og et andet, der omfatter indkøb med henblik på videresalg til den endelige forbruger (niveau 2). Eksempelvis findes der veletablerede virksomheder på det franske marked (såsom CAMIF og Celda), der er rene forhandlere, og som konkurrerer med andre virksomheder, der både er fabrikanter og forhandlere, f.eks. Asco, Nathan og Wesco.

(13) De virksomheder, der kun optræder som forhandlere (f.eks. CAMIF), køber deres produkter hos forskellige leverandører og samler dem i et enkelt markedsføringsmedium, nemlig det årlige katalog. Det udbud, som forhandlere med egenproduktion (f.eks. Wesco) markedsfører i deres kataloger, omfatter både de produkter, de selv fremstiller, og supplerende produkter indkøbt med henblik på videresalg. I begge tilfælde bestræber virksomhederne sig på at dække institutionemes samlede behov. Ikke desto mindre kan en leverandør være specialiseret i et af ovennævnte segmenter. Nathan er især kendt som udbyder af børnemøbler og pædagogisk legetøj på det franske marked og er også kendt som en førende udgiver af lærebøger og andet undervisningsmateriale til brug på grundskole- og gymnasieniveau (Nathan dækker [mellem 10 og 50 %] * af det samlede salg i Frankrig). Salget af beskæftigelsesmateriale nyder således godt af undervisningsmaterialets gode omdømme.

(14) Efterspørgslen stammer hovedsagelig fra børnehaver og grundskoler, vuggestuer, hospitaler, fritidscentre og specialundervisningscentre for små børn. Salget til disse institutioner foregår gennem besøg og produktdemonstrationer på stedet. Produkterne, priserne og distributionskanalerne varierer ikke nævneværdigt mellem de forskellige kategorier af institutioner, der repræsenterer en særskilt efterspørgsel i forhold til detailsalget til den brede offentlighed.

(15) De forskellige markedssegmenters relative størrelse afhænger af undervisningsplanerne, navnlig for så vidt angår skoler, der tegner sig for hovedparten af efterspørgslen. Disse undervisningsplaner er afgørende for den vægt, der tillægges f.eks. idræt, musik, sprog og matematik [7]. Desuden er den vægt, der tillægges hver enkelt udviklingsaktivitet, afgørende for valget og den relative størrelse af den gruppe af beskæftigelsesmateriale, som de enkelte institutioner erhverver for at dække deres individuelle behov [8].

(16) Det valg, som foretages af dels de myndigheder, der er ansvarlige for indkøbet af udstyr og materiale til offentlige institutioner, dels lærerne, medhjælperne og lederne i private institutioner, har derfor direkte indflydelse på omfanget og sammensætningen af institutionernes indkøb af beskæftigelsesmateriale; det samme er ikke tilfældet i forbindelse med detailsalg til den brede offentlighed.

(17) I modsætning til de artikler, der sælges i detailhandelen, er det beskæftigelsesmateriale, der sælges til børneinstitutioner, beregnet til kollektivt brug. Det indebærer, at der benyttes mere holdbare materialer og forme. Da disse artikler ikke er beregnet til salg til den endelige forbruger, spiller emballagen i øvrigt en mindre betydningsfuld rolle, end det er tilfældet for de beslægtede artikler, der sælges i detailhandelen (legetøj, spil, tegneudstyr).

(18) Forskellene i emballage, distributionskanaler og salgsmetoder (katalog, salgsfremstød eller målrettede demonstrationer) og institutionernes specifikke behov adskiller således også det her omhandlede beskæftigelsesmateriale fra de beslægtede markeder for klassiske skoleartikler (blyanter, papir, bøger osv.), skolebøger, audiovisuelt udstyr og edb-udstyr, om end disse varer også indkøbes af børneinstitutioner i det omfang, deres budgetter tillader det.

(19) Alt i alt betyder disse faktorer, at fremstillingen og salget af beskæftigelsesmateriale til børneinstitutioner udgør et særskilt marked i forhold til eventuelle beslægtede markeder.

(20) Dette marked er igen opdelt i forskellige segmenter af produkter, der opfylder bestemte pædagogiske krav eller er kendetegnet ved betydelige prisforskelle. Nathan har ændret sit synspunkt i denne henseende, idet virksomheden oprindeligt meddelte Kommissionen, at markedet for beskæftigelsesmateriale bestod af flere særskilte produktmarkeder. I modsætning til den oprindelige vurdering, som Nathan meddelte Kommissionen [9], udgør disse segmenter ikke særskilte produktmarkeder for beskæftigelsesmateriale; det relevante marked er derfor markedet for beskæftigelsesmateriale som helhed.

---

[7] F.eks. benytter seksårige elever i Spanien og Belgien henholdsvis 70 og 143 timer om året til musiske fag (jf. Eurydice-rapporten fra 1994 om forskole- og grundskoleundervisningen i EU.

[8] Hvis disse undervisningsplaner f.eks. omfatter musikalske aktiviteter, vil producenterne være tilskyndet til at udvikle passende produkter til dette formål med hjælp fra specialister i pædagogik. Således har en af konkurrenterne på dette marked udtalt, at »det pædagogiske udstyr udformes under hensyntagen til lærernes og pædagogernes forventninger og ved at følge undervisningsplanerne så tæt som muligt«. Ifølge Nathans svar af 1. oktober 1997 på Kommissionens begæring om oplysninger bygger Nathan også udformningen af sine produkter på de forskellige dele af ministeriets officielle undervisningsplan.

[9] Nathans svar af 1. oktober 1997 på Kommissionens begæring om oplysninger; jf. punkt 116 nedenfor.

2. **Det geografiske marked**

(21) Når bortses fra de produkter, hvor den sproglige komponent er den vigtigste, tager producenterne og importørerne hensyn til de mange forskellige kulturer og praksis ved udformningen af deres produkter. Produktionen og salget af beskæftigelsesmateriale på distributionsniveau 1 antager ikke en rent national dimension. For de største virksomheder på det franske marked gælder det, at produkter indkøbt i andre medlemsstater (der sælges som sådanne eller som komponenter) tegner sig for omkring 25 % af den samlede mængde.

(22) Ligesom andre producenter fremstiller og sælger Nathan produkter, der ikke kræver kendskab til et sprog. Det betyder, at de også kan sælges uden for Frankrig. De franske producenters salg via forhandlere i andre medlemsstater tegner sig for 12 % af deres salg i Fællesskabet. Tilsvarende er det belgiske marked meget internationalt, når det gælder forhandlernes forsyningskilder, og hovedparten af de solgte produkter importeres fra andre medlemsstater.

(23) Konkurrencevilkårene på distributionsniveau 2 (salg til institutioner) er til gengæld ikke homogene i Fællesskabet. I samtlige medlemsstater findes der særlige institutioner for små børn. Ikke desto mindre spiller nationale og lokale politikker en afgørende rolle for institutionernes pædagogiske planer ([10]). Typen af beskæftigelsesmateriale, der indkøbes, og den hyppighed, hvormed det udskiftes, kan også variere medlemsstaterne imellem.

(24) Reglerne for institutionernes indkøb varierer også fra medlemsstat til medlemsstat. Institutionernes budgetter og de gældende udbudsprocedurer har afgørende indflydelse på deres indkøb, og det spiller også en stor rolle, om de tilhører den offentlige sektor eller den private sektor, og om de i sidstnævnte tilfælde har indgået kontrakt med det offentlige eller er helt private ([11]). Forholdet mellem antallet af børn i henholdsvis offentlige og private institutioner (subventionerede eller ej) varierer også meget fra medlemsstat til medlemsstat ([12]).

(25) Det forhold, at lokale myndigheder har lovgivnings- og budgetmæssige beføjelser på undervisningsområdet i de fleste medlemsstater, kan således skabe snævrere markeder end nationale markeder. Eksempelvis medfører fordelingen af beføjelser på undervisningsområdet og forskellene i undervisningsplaner og kulturelle traditioner, at det belgiske marked er splittet mellem det franske og flamske sprogsamfund (se betragtning 34).

(26) Selv om produktets kvalitet og pædagogiske værdi er afgørende for udviklingen af salget, er det vigtigt at råde over en lokal forhandler, der kan demonstrere produkterne og yde den fornødne service. Desuden gælder det, at transaktionsomkostningerne ville være meget store i forhold til ordreværdien i tilfælde af effektiv konkurrence mellem leverandører fra flere medlemsstater eller fra flere regioner i en og samme medlemsstat, hvorfor institutionerne, af budgetmæssige hensyn, hovedsagelig foretager deres indkøb på lokalt, regionalt eller nationalt plan.

(27) Det kan eksempelvis nævnes, at forhandlere, der kun opererer på niveau 2 på det franske marked, kun har et ubetydeligt direkte eller indirekte salg til endelige forbrugere i andre medlemsstater (mindre end 1 % af det samlede salg i Fællesskabet). Til sammenligning tegner de franske producenter/forhandlere, der opererer på begge distributionsniveauer (Nathan, Edrasco/Asco, Wesco), sig for en andel af salget i Fællesskabet (ekskl. Frankrig), der er 12 gange større.

(28) Det følger af ovenstående, at det relevante geografiske marked for produktion og engrosforhandling af beskæftigelsesmateriale omfatter flere medlemsstater set ud fra udbudssiden, hvilket også bevidnes af de aftaler, som Nathan har indgået, og som er genstand for denne procedure. Detailsalget og den endelige efterspørgsel er imidlertid snarere kendetegnet ved at være nationalt eller regionalt afgrænset.

([10]) Alt afhængigt af undervisningssystemet varierer alderen for optagelse i en børnehave således fra to til fire år, og det samlede antal undervisningstimer varierer alt efter aldersgruppe og selv inden for de enkelte aldersgrupper. Et seksårigt barn har 1 080 undervisningstimer om året i Italien, men kun 773 timer om året i Det Forenede Kongerige (jf. ovennævnte Eurydice-rapport).

([11]) De første samler normalt deres indkøb i en regional pulje, hvorefter produkterne fordeles blandt de enkelte institutioner. De private institutioner har friere hænder. Det omfang, i hvilket indkøbene samles i puljer, kan også påvirke indkøbernes forhandlingsposition over for producenterne og forhandlerne.

([12]) Fra 13,6 % af franske elever til 39,5 % af belgiske elever i private institutioner (subventionerede eller ej) og fra 86,4 % af franske elever til 60,5 % af belgiske elever i offentlige institutioner (jf. førnævnte Eurydice-rapport).

3. **Parternes markedsposition**

(29) Værdien af det relevante marked i de berørte medlemsstater kan kun beregnes approksimativt ([13]). Grundet den store spredning i udbud og efterspørgsel skelnes der i de officielle statistikker ikke mellem indkøb af beskæftigelsesmateriale og institutionernes øvrige driftsudgifter, og de udskiller ikke indkøb foretaget af private institutioner og f.eks. feriekolonier og hospitaler.

(30) I 1997 havde Nathan en samlet omsætning på [mellem 75 mio. og 100 mio. FRF] * på markedet for beskæftigelsesmateriale i Fællesskabet, heraf [mellem 65 mio. og 90 mio. FRF] * i Frankrig alene. Salget til Borgione, Smartkids og Bricolux til en værdi af [...] * FRF repræsenterede [under 10 %] * af det samlede salg i Fællesskabet og [under 10 %] * af Nathans salg i Frankrig.

a) *Det Europæiske Fællesskab*

(31) Det kan formodes, at værdien af det samlede marked i Fællesskabet var af en størrelsesorden på 3 774 mio. FRF i 1997 ([14]). Nathan og Edrasco/Asco, der er henholdsvis den største og næststørste franske producent/forhandler, tegnede sig efter alt at dømme for omkring 5 % af det samlede salg i 1997, og Nathan alene tegnede sig for [under 5 %] *.

b) *Frankrig*

(32) Ifølge beregningerne foretaget af de udspurgte virksomheder behersker de ni førende markedsaktører 57,6 % af det franske marked. Det skønnes, at dette marked havde en værdi af 654 862 000 FRF i 1997 ([15]). Udgifterne til beskæftigelsesmateriale pr. barn udgør således 89 FRF (alle institutionskategorier taget under ét). Nathans markedsandel må derfor antages at udgøre [mellem 5 og 15 %] *.

(33) Der findes kun meget få pålidelige aggregerede tal vedrørende de forskellige segmenter af produktmarkedet. Blandt de forskellige kategorier af institutioner beherskede Nathan i 1995 [mellem 5 og 15 %] * af markedet for beskæftigelsesmateriale til offentlige børnehaver i Frankrig. Inden for de forskellige produktkategorier indtog Nathan en stærk position i Frankrig på delmarkederne for indlæringsmateriale og spil [mellem 10 og 25 %] * og møbler [mellem 25 og 35 %] * ([16]).

c) *Den fransktalende del af Belgien*

(34) Fordelingen af beføjelser på undervisningsområdet og forskellene i undervisningsplaner og kulturelle traditioner betyder, at det belgiske marked er splittet mellem landets framsktalende og flamsktalende del. De forhandlere, som Kommissionen har været i kontakt med, sælger således deres produkter i enten Flandern og Bruxelles eller i Vallonien og Bruxelles, men ikke i både Vallonien og Flandern. Det bernærkes således, at Nathans produkter forhandles af forskellige forhandlere i henholdsvis Flandern og Vallonien, og det samme gælder Ascos produkter.

(35) I den fransktalende del af Belgien, der er Bricolux' eneforhandlingsområde, repræsenterer markedet en samlet værdi af omkring 42 542 000 FRF ([17]). Det giver

([13]) »Undersøgelse af markedet for beskæftigelsesmateriale«, tilsendt Nathan den 30. september 1999.

([14]) Dette skøn bygger på et udgiftsniveau pr. barn svarende til det i Frankrig for alle institutioner taget under ét, dvs. 89 FRF og en population på 42,4 mio. børn på under ni år i EU-15 i 1997. Eftersom udgiftsniveauet varierer fra medlemsstat til medlemsstat, indebærer ekstrapoleringen af det franske niveau til hele Fællesskabet, at det anvendes som gennemsnit for medlemsstaterne med henholdsvis det laveste og højeste udgiftsniveau. Skønnet for Fællesskabet som helhed er angivet som en størrelsesorden, idet de markedsandele, der skal tages udgangspunkt i, er markedsandelene i de forskellige eneforhandlingsområder.

([15]) Dette tal er lig med summen af de ni førende markedsaktørers markedsandele, som er blevet meddelt Kommissionen, plus de resterende 42,4 %, der ifølge gennemsnittet af deres beregninger indehaves af andre og mindre markedsaktører (»Undersøgelse af markedet for beskæftigelsesmateriale«, se tidligere).

([16]) »Ressources et dépenses des écoles maternelles publiques«, Nielsen, juli 1996, s. 83 ff. Det marked, der analyseres i den pågældende undersøgelse, er dog større end det relevante marked i denne sag. Undersøgelsen inkluderer således bøger og audiovisuelt materiale, hvor den sproglige komponent er afgørende. Tallet på [mellem 5 og 15 %] *, der kun dækker offentlige institutioner, undervurderer derfor situationen inden for beskæftigelsesmateriale alene. Den lille forskel på [under 5 %] * sammenlignet med andelen af markedet for alle institutioner og alle segmenter i 1997 skyldes også, at Nathan indtager en stærkere position end konkurrenterne inden for andre segmenter, f.eks. vuggestuer, børneparkeringscentre, hospitaler og feriekolonier, der tegner sig for 24,2 % af den samlede efterspørgsel.

([17]) 478 000 børn optalt af det franske fællesskab (fællesskab, offentlige og frie) med en udgift på 89 FRF pr. barn (niveauet i Frankrig). Det skal noteres, at udgiftsniveauet i Frankrig er noget højere end Bricolux' skøn for den fransktalende del af Belgien (et udgiftsniveau på 75 BEF pr. elev, jf. brev af 26. september 1997) og konkurrenten Viroux' skøn for samme område (et udgiftsniveau på 300 BEF pr. elev, jf. brev af 17. juni 1999).

Bricolux en andel på [mellem 5 og 15 %] * af markedet for Nathan-produkter i 1997 ([18]).

d) *Italien*

(36) Værdien af det italienske marked i 1997 anslås til 491 003 000 FRF (samtlige institutioner taget under ét) ([19]), skønt Borgione kun fungerer som leverandør af skoleartikler til provinsinstitutionerne under undervisningsministeriet (59 %), til de kommunale institutioner (31 %) og til andre forhandlere (10 %). Nathans produkter tegner sig for [mellem 20 og 30 %] * af Borgiones omsætning.

(37) Med udgangspunkt i salget af Nathan-produkter (forhøjet med Borgiones avance) ligger Nathans andel øjensynligt på [under 5 %] *. Ligesom Borgione) ([20]) har de italienske forhandlere, som er blevet kontaktet, bekræftet, at de ikke har noget salg af beskæftigelsesmateriale uden for Italien.

e) *Sverige*

(38) Med udgangspunkt i antallet af børn under ni år skønnes det, at værdien af markedet udgjorde 102 430 000 FRF i 1997. Det skønnes, at der blev solgt Nathan-produkter til en værdi af [under 5 mio.] * SEK, hvorfor markedsandelen for disse produkter udgjorde [under 5 %] * samme år.

D. NATHANS FORHANDLERNET I EUROPA OG VIRKSOMHEDENS AFTALER MED SINE ENEFORHANDLERE

1. **Nathans forhandlernet**

(39) Nathan står selv for [mellem 50 og 70 %] * af salget af sine produkter i Frankrig. [Under 30 %] * af salget foregår via virksomhedens repræsentanter (salgsagenter), og [mellem 30 og 40 %] * af salget foregår via postordre. Også grossister [under 5 %] * og boghandlere [under 50 %] * sælger Nathans produkter til forskellige institutioner og privatpersoner ([21]). Nathan er derfor aktiv på markeder i alle led, dvs. både på markedet for produktion og salg til forhandlere og, i betydelig grad, på markedet for direkte salg til institutioner i Frankrig. Et potentielt konkurrerende udbud af Nathan-produkter til videresalg i Frankrig består i reimporterede produkter, der markedsføres gennem forhandlernettet uden for Frankrig.

(40) I Fællesskabet markedsføres Nathans produkter i 11 medlemsstater gennem et net bestående af en snes forhandlere. Salget til disse forhandlere tegner sig for [under 20 %] * af Nathans omsætning inden for beskæftigelsesmateriale. I Spanien/Portugal, Italien, den fransktalende del af Belgien, Sverige, Finland og — for bestemte produkters vedkommende — Det Forenede Kongerige/Irland har en lokal forhandler eneret på forhandling af Nathans produkter ([22]).

2. **Forhandlingsaftalerne indgået med visse eneforhandlere**

a) *Italien*

(41) Forhandlingsaftalen mellem Nathan og Borgione af 1. april 1993 giver Borgione eneret på forhandling af det af Nathans beskæftigelsesmateriale, der optræder i den italienske udgave af det årlige katalog »Matériel Educatif«. Ifølge aftalen udgør Nathans salgspriser til Borgione [under 55 %] * af den pris (inkl. moms), der er opgivet i Nathans katalog for Frankrig. Disse priser er garanteret i et år. Aftalen, der oprindeligt blev indgået for en periode på to år, er siden blevet forlænget.

([18]) Brev fra Nathan af 28. oktober 1999 som svar på »Undersøgelse af markedet for beskæftigelsesmateriale«, der blev tilsendt Nathan og Bricolux den 30. september 1999. Nathan opgiver sit salg til Bricolux i 1997 til [under 5 mio. FRF] *, forhøjet med Bricolux' bruttoavancekoeffient på [...] *.

([19]) I mangel af kompatible skøn fra de adspurgte italienske virksomheder bygger dette skøn på det franske udgiftsniveau pr. barn på 89 FRF, der inkluderer alle kategorier af institutioner.

([20]) Brev fra Borgione af 2. oktober 1997 vedlagt som bilag til klagepunktsmeddelelsen.

([21]) I en udtalelse fra direktøren for Nathans division for beskæftigelsesmateriale til de franske myndigheder, som Nathan har videregivet til Kommissionen, hedder det, at »vi samarbejder ligeledes med boghandler (ca. 200). Vore kunder kan enten benytte bestillingskuponen i vore kataloger eller besøge deres boghandel. Sidstnævnte modtager en rabat i størrelsesordenen [15-23 %] * i forhold til katalogprisen og alt efter vedkommendes omsætning«.

([22]) Abacus har siden 1989 været Nathans eneforhandler i Spanien og Portugal. Siden 1993 har Nottingham Group været eneforhandler af bestemte katalogvarer fra Nathan i Det Forenede Kongerige og Irland. Deres forretningsforbindelser med Nathan er imidlertid ikke formaliseret i en skriftlig kontrakt. I sit svar på Kommissionens begæring om oplysninger har Nottingham Group endda udtalt, at den ikke betragter sig selv som Nathans eneforhandler.

(42) Ifølge aftalens artikel 2 omfatter eneforhandlingsretten »direkte salg til alle italiensksprogede førskoleinstitutioner og primærskoler, navnlig skoler, børneparkeringscentre, vuggestuer, fritidscentre, der er beliggende på Italiens område ... «. Borgione forpligter sig til »ikke at sælge disse produkter uden for eneforhandlingsområdet« og til »ikke at sælge produkter, der konkurrerer med produkter fremstillet af Nathan« (artikel 3).

(43) Ifølge aftalens artikel 3 forpligter Borgione sig også til »at forsyne Nathan med en liste over de priser, som Borgione sælger Nathans produkter til inden for aftaleområdet. Disse priser, omregnet til franske franc, må højst være 5 % højere end priserne i Frankrig på de samme produkter fremstillet af Nathan«.

(44) Denne bestemmelse om maksimumspriser suppleres af artikel 10 i aftalen, der siger, at for så vidt angår de kommercielle vilkår knyttet til salget af Nathans produkter »må Borgione ikke gøre brug af forretningsmetoder (i form af særlige tilbud, rabatter, udsalg og lign.), der kan skade Nathans image. Borgione kan nedsætte prisen på de artikler i Nathans katalog, der er ved at udgå«.

(45) Nathan skønner, at forskellen mellem Borgiones salgspriser og Nathans katalogpriser i Frankrig i 1997 lå på mellem [- 15 til – 25 %] * og [+ 15 % til + 25 %] * ([23]).

b) *Sverige*

(46) Smartkids har opereret som forhandler i Sverige siden 1995. Omtrent halvdelen af virksomhedens omsætning i 1997 stammede fra salg af Nathan-produkter. Smartkids opererer på et forholdsvis splittet marked og er den tredjestørste forhandler i Sverige af beskæftigelsesmateriale, ekskl. lærebøger og software.

(47) Forhandlingsaftalen mellem Nathan og Smartkids af 1. juli 1996 giver Smartkids eneret på forhandling af det af Nathans beskæftigelsesmateriale, der optræder i Nathans årlige katalog over »Matériel Educatif«. Eneforhandlingsretten omfatter »salg til alle svenske førskoleinstitutioner og primærskoler, navnlig skoler, børneparkeringscentre, vuggestuer, fritidscentre, der er beliggende i Sverige...« (artikel 2).

(48) Ifølge aftalen udgør Nathans salgspriser til Smartkids [under 55 %] * af den pris (ekskl. moms), der er opgivet i Nathans katalog for Frankrig. Disse priser er garanteret i et år. Smartkids forpligter sig til »ikke at sælge disse produkter uden for eneforhandlingsområdet« og til »ikke at sælge produkter, der konkurrerer med produkter fremstillet af Nathan, og til ikke at markedsføre produkter fra Asco« Ifølge aftalen er Smartkids også forpligtet til at undlade at skabe konkurrence med andre produkter, som markedsføres af Smartkids (artikel 3).

(49) Ifølge samme artikel 3 forpligter Smartkids sig også til »at forsyne Nathan med en liste over de priser, som Smartkids sælger Nathans produkter til i Sverige. Disse priser, ekskl. moms og omregnet til franske franc, skal være mindre end eller lig med Nathans priser ekskl. moms multipliceret med en faktor på 1,6«.

(50) Ligesom for Borgiones vedkommende hedder det i aftalen mellem Nathan og Smartkids, at for så vidt angår Smartkids kommercielle vilkår vis-a-vis kunderne må Smartkids »ikke gøre brug af forretningsmetoder (i form af særlige tilbud, rabatter, udsalg og lign.), der kan skade Nathans image. Smartkids kan nedsætte prisen på de artikler i Nathans katalog, der er ved at udgå«.

(51) Nathan skønner, at forskellen mellem Smartkids' salgspriser og Nathans katalogpriser i Frankrig i 1997 lå på mellem [+ 40 til + 50 %] * og [+ 75 til + 85 %] * ([24]).

3. **Den fransktalende del af Belgien**

(52) Bricolux har siden 1986 forhandlet Nathans produkter i Belgien. De kommercielle forbindelser mellem Nathan og Bricolux bygger på handelssædvane og er ikke formaliseret i en skriftlig aftale. Parterne har forhandlet om en sådan aftale siden august 1992, men de har endnu ikke været i stand til at sammensætte et enkelt dokument indeholdende de nærmere vilkår for deres indbyrdes kommercielle forhold. Det fremgår af korrespondance mellem parterne, at Bricolux har eneret på forhandling af det af Nathans beskæftigelsesmateriale, der optræder i det årlige katalog »Matériel Educatil«, i den fransktalende del af Belgien.

(53) Et aftaleudkast foreslået af Nathan og dateret den 12. november 1992 (2. september 1993 ifølge Bricolux) indeholdt i artikel 3 en forpligtelse for Bricolux til »ikke at sælge disse (Nathan-)produkter uden for eneforhandlingsområdet«. Eneforhandlingsretten omfattede også førskoleinstitutioner og primærskoler og forpligtede Bricolux til at efterkomme ordrer afgivet af videresælgerne.

([23]) Udtalelse fra Nathan af 27. oktober 1998, s. 13, bilag 6.

([24]) Udtalelse fra Nathan af 27. oktober 1998, s. 13, bilag 6.

(54) Ifølge aftaleudkastet af 2. september 1993 skulle Bricolux også »forsyne Nathan med en liste over de priser, som Bricolux sælger Nathans produkter til inden for aftaleområdet. Disse priser, omregnet til franske franc, skal være lig med Nathans salgspriser i Frankrig på samme produkter, dog med en mulig variation på +/– 10 %«.

(55) Bricolux reagerede på aftaleudkastet ved brev af 5. november 1993, hvori virksomheden udtalte følgende: »det kan meget vel være, at det på lang sigt er hensigten at sælge Nathans produkter til samme pris i hele Europa, men det er indlysende, at dette mål ikke vil være nemt at realisere« ([25]).

(56) I sit svar af 13. januar 1994 ([26]) på ovennævnte brev tog Nathan til efterretning, at Bricolux ikke havde underskrevet aftaleudkastet, men med henblik på at få defineret rammerne for det kommercielle samarbejde med Bricolux i 1994 accepterede Nathan Bricolux forslag om, at prisudviklingen skulle lægges fast. Nathan udtalte: »Vi kan acceptere, at den maksimale salgspris på Nathans produkter i 1994 i Belgien skal være lig med salgsprisen i Frankrig omregnet til belgiske franc plus 15 %. Men hver gang, det er muligt, ser vi gerne, at De benytter samme priser som i Frankrig«. Ifølge brevet udgjorde købsprisen for Bricolux [under 55 %]*, af Nathans franske katalogpris ekskl. moms ([under 55 %]* inkl. moms).

(57) Bestræbelserne på at fastsætte ensartede vilkår for forhandlingen af Nathans produkter i hele Europa fremgår af et brev til Bricolux, hvori Nathan refererer til deres indbyrdes samtaler: »Vi pegede også på problemet med rabatterne til videresælgerne. Det forekommer os, at Bricolux' forhandlerrabat på [...]* er for høj. Jeg minder om, at Nathan giver boghandler en rabat på [mellem 15 og 20 %]*, hvilket sikrer os en vis kontrol med de priser, som skolerne skal betale«. Da Larousse, der ligesom Nathan er et datterselskab af CEP Communication, solgte produkter fra Nathan i Belgien i 1991, indgik virksomheden følgende forpligtelse over for Bricolux: »Hvis beskæftigelsesmaterialet indgår i Nathans eller MDI's kataloger, vil vores rolle være begrænset til enten at videregive ordren til Dem eller selv at efterkomme ordren i nødstilfælde. Vi vil indrette vores priser efter Bricolux' priser« ([27]).

(58) I et brev af 24. januar 1994, hvori Bricolux afviste adskillige bestemmelser i aftaleudkastet og samtlige faste klausuler om videresalgspriser, fortalte Bricolux med følgende ord, at virksomheden efterlevede Nathans instrukser med hensyn til fastsættelsen af salgsprisen på bestemte produkter: »Vi ønsker dog at gøre opmærksom på, at vi har indvilget i, i 1994, at overholde de gule priser, dvs. de salgspriser, der enten er faldende eller identiske med priserne i 1993« ([28]). Bricolux ændrede automatisk priserne på disse produkter for at afspejle den nedsatte eller uændrede pris på de samme artikler i Frankrig, dog uden at ændre ved sin fortjenstmargen.

(59) Efter at have modtaget denne oplysning og som svar på et spørgsmål fra Kommissionen om forekomsten og hyppigheden af salgsfremmende foranstaltninger forklarede Bricolux, at »vi også kan yde rabatter på handelsmesser (maks. to gange om året). Men almindeligvis gennemfører vi ikke specifikke salgsfremstød, for man sælger ikke didaktisk materiale fra en stand på en messe« ([29]).

(60) Ifølge Nathans skøn udgør forskellen mellem Bricolux' salgspriser og priserne i Nathans 1997-katalog for Frankrig mellem [– 60 til – 50 %]* og [+ 25 til + 35 %]* ([30]).

(61) Bricolux indgik i 1990 en særaftale med en af sine videresælgere af Nathan-produkter, nemlig boghandelen La Découverte i Bruxelles. Bricolux opsagde aftalen i januar 1993, hvorefter La Découverte begyndte at forsyne sig med Nathan-produkter fra en anden forhandler i Frankrig, nemlig boghandelen Vauban i Maubeuge ([31]). Leveringerne fandt sted i Frankrig på La Découvertes initiativ med henblik på videresalg i Vallonien og Bruxelles. For at få standset denne parallelle handel på sit eneforhandlingsområde skrev Bricolux følgende til Vauban: »Som en bekræftelse af vores telefonsamtale og det brev, De har modtaget fra hr. Grimbert hos Nathan, ønsker vi hermed at præcisere et par punkter: (...) Under disse omstændigheder kræver vi, at De skriftligt garanterer, at De ikke længere vil levere til La Découverte. (...) I næsten to år har vi nemlig holdt øje med La Découverte for at finde frem til dens forsyningskilde,

([25]) Aftaleudkast af 2. september 1993. Brev fra Bricolux til Nathan af 5. november 1993.
([26]) Brev fra Nathan til Bricolux.
([27]) Brev af 25. februar 1993 fra fru Marrot, Nathan, til hr. Collard, Bricolux. Brev af 9. december 1991 fra hr. Hublau, adm. dir. for Larousse Belgique, til hr. Collard, Bricolux.
([28]) Brev af 24. januar 1994 fra Bricolux til Nathan. I en fax af 12. januar 1994 fra Nathan (fru Marrot) til Bricolux (hr. Collard), hvori Nathan meddeler, at »Bricolux har accepteret at bevare de gule priser, der tilkendegiver enten faldende eller uændrede priser, i katalogerne for Belgien og Luxembourg, da De vælter dem over på Deres priser i BEF«, optræder der følgende bemærkning skrevet af Alain Collard i hånden: »OK, det er helt i orden at bevare de gule priser«.
([29]) Brev af 2. december 1997 fra Bricolux til Kommissionen som svar på en begæring om oplysninger af 24. november 1997.
([30]) Bemærkninger fremsat af Nathan den 27. oktober 1998, s. 14, bilag 6.
([31]) Jf. brev af 26. september 1997 fra Bricolux.

men det var først i begyndelsen af marts, at vi fik beviser for, at det var Vauban, der stod bag leverancerne« ([32]).

(62) Det brev fra Nathan, som Bricolux henviser til, er dateret 21. marts 1995 og præciserer bl.a. følgende over for Vauban: »I forlængelse af vores telefonsamtale den 20. marts ønsker jeg at bekræfte, at vi har en eneforhandler i Belgien, som vi har samarbejdet med i flere år for at udvikle det belgiske marked. Vi ønsker ikke, at eneforhandleres situation destabiliseres som følge af udefrakommende kommercielle transaktioner. Eneforhandleren kan af helt legitime årsager, som vedkommende altid underretter os om, inden den endelige beslutning træffes, nægte at betjene bestemte kunder« ([33]).

(63) Som reaktion på Vaubans ønske om fortsat at levere til La Découverte fremsatte Bricolux følgende trussel: »Da Deres brev (af 14. april 1995) tyder på, at De fortsat agter at levere til det belgiske marked, skal vi hermed bekræfte, at vi vil oversvømme rådhuse og skoler i det nordlige Frankrig med kataloger fra Nathan og Bricolux med priser, der uden tvivl vil få Dem til at ligne ågerkarle i Deres kunders øjne. Det er op til Dem at bestemme, om denne leg er umagen værd, og om De ønsker en handelskrig lige til stregen. Henvend Dem til Nathan, som vil kunne bekræfte, at (...) vi har stærke midler til at gennemtrumfe vores vilje« ([34]).

(64) Bricolux' planer om at konkurrere aktivt uden for sit eneforhandlingsområde som reaktion på den konkurrence, virksomheden blev udsat for på sit eget område, er bekræftet i et brev dateret 20. november 1995 fra Bricolux til de franske konkurrencemyndigheder, der sendte sagen videre til Kommissionen: »Det er klart, at hvis en veletableret boghandel i Bruxelles udleverer franske Nathan-kataloger, som den modtager fra Vauban, tilføjer en pris i belgiske franc og sælger til vore kunder, da lider vi naturligvis stor økonomisk skade, og det går ud over vores troværdighed«. Bricolux undlader at fortælle, at hvis dette salg til Bricolux' kunder skal kunne konkurrere med Bricolux' eget salg, da skal det bakkes op af priser og tjenester, der er gunstigere end dem, som Bricolux kan tilbyde. Brevet fortsætter: »... Skønt jeg meget vel forstår, at de ikke kan nægte at sælge i deres forretning, da det ville være i strid med Romtraktaten, så har de naturligvis ikke ret til at give tilbud på og fakturere Nathan- eller Asco-produkter i Belgien, når de ved, at disse produkter er beskyttet af en eneforhandlingsaftale (...). I Belgien har vi eneforhandlingsaftaler, mens det franske marked er helt frit. Hvad kan derfor forhindre os i at overstrø det nordlige Frankrig med kataloger fra Bricolux, Nathan og Asco indeholdende priser, der vil få Vauban til at ligne en flok skurke?« ([35]).

(65) Som alternativ til den direkte konkurrence med Vauban blev der også drøftet andre potentielle løsninger på Vauban-problemet med Nathan. Allerede i 1995 blev der gjort overvejelser om, hvordan det kunne forhindres, at Bricolux »blev forstyrret« af Vauban, jf. følgende forklaring fra Nathan til Bricolux: »Vauban: Sammen med salgsdirektøren for Frankrig er jeg i færd med at undersøge, hvordan vi kan lægge pres på Vauban og hindre dem i at levere til La Découverte og belgiske skoler. Også på dette punkt vil jeg holde Dem underrettet om det videre forløb. Desværre forhindrer EF-direktiverne os i ikke at levere til dem« ([36]). Det viste sig, at Vauban også leverede direkte til skoler i Belgien, hvilket også skulle forhindres.

(66) To år senere gjorde Bricolux Nathan opmærksom på, at der fortsat blev parallelimporteret produkter fra Frankrig til Belgien: »I forlængelse af vore samtaler 95 og 96 om parallelimporten til Belgien af Nathan-produkter kan vi bekræfte, at La Découverte fortsat udleverer Nathans franske katalog for 1997 med belgiske priser ligesom os, og at de stadig modtager leverancer fra Vauban eller en anden fransk boghandel. Jeg troede, at afskaffelsen af rabatter ville hindre noget sådant i at ske« ([37]).

(67) At Nathan medvirkede til at true Vauban fremgår af et brev, som Bricolux sendte til Nathan mere end to år efter, at Vauban var blevet udsat for den første pression: »Hr. Grimbert forsikrede mig, at problemet ville løse sig selv med afskaffelsen af Vaubans rabatter. Det fremgår

([32]) Brev af 23. marts 1995 fra hr. Collard, Bricolux, til fru Cagnon, Librairie Vauban. Hr. Grimbert var eksportdirektør i Nathans afdeling for beskæftigelsesmateriale.

([33]) Brev indsendt af Nathan den 14. januar 1999 med virksomhedens kommentarer til visse punkter, der var blevet drøftet under høringen den 3. december 1998.

([34]) Brev af 4. maj 1995 fra Bricolux til Vauban, som Bricolux indsendte den 11. december 1998 med virksomhedens kommentarer til visse punkter, der var blevet drøftet under høringen den 3. december 1998.

([35]) Brev fra Bricolux til hr. Alvain hos konkurrencemyndighederne i Lille. Bricolux indsendte brevet den 11. december 1998 med virksomhedens kommentater til visse punkter, der var blevet drøftet under høringen den 3. december 1998.

([36]) Fax af 25. oktober 1995 fra fru Marrot, eksportchef hos Nathan, til hr. Collard, Bricolux. Den 11. december 1998 indsendte Bricolux den pågældende fax med virksomhedens kommentarer til visse punkter, der var blevet drøftet under høringen den 3. december 1998. Også Nathan blev anmodet om at kommentere faxen for at få præciseret visse punkter, der var blevet drøftet under høringen den 3. december 1998; Nathan besvarede henvendelsen den 14. januar 1999.

([37]) Fax af 23. maj 1997 fra hr. Collard, Bricolux, til Nathans eksportdivision.

af vedlagte dokument, at det langt fra er tilfældet, og at La Découverte fortsat sælger Nathan-produkter, omgår vore aftaler og tilføjer os stor moralsk og økonomisk skade« ([38]).

II. RETLIG VURDERING

A. ARTIKEL 81, STK. 1

(68) Ifølge traktatens artikel 81, stk. 1, er alle aftaler mellem virksomheder, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, uforenelige med fællesmarkedet og forbudt. Det gælder bl.a. aftaler, som består i direkte eller indirekte fastsættelse af købs- eller salgspriser eller af andre forretningsbetingelser og i opdeling af markeder eller forsyningskilder.

1. Aftaler mellem virksomheder

(69) Nathan og virksomhedens eneforhandlere Bricolux, Borgione og Smartkids og dens øvrige forhandlere i andre medlemsstater udøver en økonomisk aktivitet, der består i produktion eller køb af varer med henblik på videresalg, og de udgør således virksomheder som omhandlet i traktatens artikel 81, stk. 1.

(70) Nathan har indgået en eneforhandlingsaftale for Italien med Borgione, der siden 1993 har reguleret deres indbyrdes forretningsmæssige forhold. Aftalen er beskrevet i betragtning 41-45 ovenfor. Nathan har også indgået en eneforhandlingsaftale for Sverige med Smartkids, der siden 1995 har reguleret deres indbyrdes forretningsmæssige forhold. Denne aftale er beskrevet i betragtning 46-51 ovenfor. Efter aftale med Nathan har Bricolux siden 1986 fungeret som forhandler af Nathans beskæftigelsesmateriale i Vallonien og den fransktalende del af Belgien på de vilkår, der er beskrevet i betragtning 52-67 ovenfor. Med henblik på videresalg sælger Nathan ligeledes sine produkter til selvstændige forhandlere uden eneforhandlingsret i Frankrig og andre medlemsstater (jf. betragtning 39-40).

(71) Bestemmelserne i eneforhandlingsaftalerne mellem Nathan og Borgione og Smartkids såvel som de vilkår, på hvilke Nathan og Bricolux i fællesskab fortolker og håndhæver Bricolux' eksklusive forhandlerstilling inden for rammerne af Nathans forhandlernet, er aftaler mellem virksomheder som omhandlet i artikel 81, stk. 1.

([38]) Fax af 30. maj 1997 fra hr. Collard, Bricolux, til hr. Langlois-Meurinne, Nathans administrerende direktør.

2. Aftaler, som har til formål eller til følge at begrænse eller fordreje konkurrencen

(72) Disse aftaler mellem Nathan, Borgione, Smartkids og Bricolux har til formål at begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, for så vidt som de tager sigte på at isolere markeder ved at hindre eller begrænse parallelsalg inden for eller uden for disse markeder og fastsætte videresalgspriser, således som det er påvist i det efterfølgende.

a) *Begrænsning af parallelsalg inden for aftaleområderne og til kunder uden for disse områder*

(73) Ifølge aftalerne indgået med Borgione og Smartkids giver Nathan dem i henholdsvis Italien og Sverige eneret til at sælge Nathans produkter til alle førskoleinstitutioner og primærskoler, dog med undtagelse af dem, der henhører under det franske undervisningsministerium. Denne eneret indgår også i de eksisterende aftaler mellem Nathan og Bricolux og dækker i dette tilfælde Vallonien og den fransktalende del af Belgien. Nathan har således accepteret at overdrage ordrer, der stammer fra disse områder, til de pågældende forhandlere og ikke selv levere direkte til eneforhandlingsområderne.

(74) Aftalerne mellem Nathan, Borgione og Smartkids indeholder en forpligtelse for de to sidstnævnte til ikke at markedsføre produkterne uden for deres eneforhandlingsområder.

(75) For så vidt angår aftaler, der finder anvendelse inden for Fællesskabet, har Domstolen allerede haft lejlighed til at fastslå, »at en aftale, der har til formål at afskære forhandleren fra et frit kundevalg, idet han forpligtes til kun at sælge til kunder, som er etableret inden for hans aftaleområde, udgør en begrænsning af konkurrencen i traktatens artikel 85, stk. 1's forstand« ([39]).

(76) Denne absolutte områdebeskyttelse, der også er en del af aftalerne med Bricolux, bekræftes af den måde, hvorpå Nathan og Bricolux udmønter aftalerne. Bricolux afstår nemlig fra at sælge uden for sit eneforhandlingsområde og har kun gjort det som en gengældelsesforanstaltning over for en anden forhandler, Vauban, der har krænket Bricolux' eneforhandlingsområde ved direkte eller indirekte at afsætte Nathan-produkter i den vallonske og fransktalende del af Belgien, jf. korrespondancen fra Bricolux (se betragtning 63 og 64). Helt konkret handlede den pågældende sag om salg og levering af varer i Frankrig til La Découverte, der er konkurrent til Bricolux i Belgien.

([39]) Domstolens dom af 28. april 1998 i sag C-306/96, Javico International og Javico AG mod Yves Saint Laurent Parfums SA, Sml. 1998 I, s. 1983, præmis 13, hvori henvises til dom af 21. februar 1984 i sag 86/82, Hasselblad mod Kommissionen, Sml. 1984, s. 883, præmis 46, og dom af 24. oktober 1995 i sag C-70/93, Bayerische Motorenwerke, Sml. 1995 I, s. 3439, præmis 19 og 21.

(77) Det er netop Bricolux' eneforhandlingsret, som Nathan påberåber sig over for Vauban for at hindre, at Bricolux' stilling destabiliseres af udefrakommende kommercielle transaktioner i form af salg til en konkurrerende belgisk forhandler på Bricolux' eneforhandlingsområde (se betragtning 62). Eneforhandlingsretten, således som den fortolkes af Nathan, indebærer således et helt legitimt forbud mod dette salg. De kunder, som Nathan forsøger at bevare ved at undersøge mulige pressionsmidler, der kan hindre Vauban i at levere til dem, er de belgiske skoler på Bricolux' eneforhandlingsområde (se betragtning 65). Bricolux påberåbte sig samme eneforhandlingsaftaler og andre forsikringer fra Nathans side, da det på ny klagede over, at aftalerne blev krænket som følge af salg til en belgisk konkurrent (se betragtning 67).

(78) Domstolen har fastslået, at »en aftale, der forpligter en forhandler til ikke at sælge de af aftalen omfattede produkter uden for sit forhandleområde, har til formål at hindre parallelimport inden for Fællesskabet og dermed begrænse konkurrencen på det fælles marked. Bestemmelser herom i aftaler om forhandling inden for Fællesskabet udgør derfor i sig selv en konkurrencebegrænsning« ([40]).

(79) Aftalerne mellem Nathan og eneforhandlerne, der, som den praktiske implementering af dem viser, hindrer markedsføring uden for eneforhandlingsområdet, har således til formål at hindre eller begrænse salg til konkurrerende forhandlere, der kunne sælge de af aftalerne omfattede produkter inden for eneforhandlingsområdet eller til kunder, der befinder sig på dette område. De udelukker derfor parallelhandel og yder absolut områdebeskyttelse inden for eneforhandlingsområderne.

(80) Aftalerne hindrer også eneforhandlerne i at markedsføre Nathans produkter uden for deres eneforhandlingsområder, og derved har de til sigte at beskytte Nathans distributionsnet og de forskellige områder i medlemsstaterne, der ligger uden for den fransktalende del af Belgien, Italien og Sverige, mod salg foretaget af Bricolux, Borgione og Smartkids. Disse områder omfatter navnlig Frankrig, hvor beskyttelsen tilgodeser Nathans 200 uafhængige forhandlere (boghandlere og grossister) og sågar Nathans eget salg.

(81) Som følge af forskellen mellem den pris, som de franske forhandlere skal betale (katalogprisen minus [15-25 %]) * (se betragtning 39 og 57), og den pris, som eneforhandlerne uden for Frankrig skal betale ([under 55 %] * ekskl. moms eller [under 65 %] * inkl. moms) (se betragtning 41, 48 og 56), er det indlysende, at sidstnævnte udgør potentielle konkurrenter til de franske forhandlere.

(82) Det lader til, at Borgione og Bricolux, der begge er hjemmehørende i områder, der ligger tæt på den franske grænse, har tilbudt priser, der for visse produkters vedkommende lå [...] * (se betragtning 45 og 60) under Nathans katalogpriser i Frankrig. Konkurrerende franske forhandlere ville have haft svært ved at tilbyde lavere priser på samme produkter. Muligheden for at tilbyde lavere priser i Frankrig har Bricolux i øvrigt kun nævnt for at advare andre mod at krænke virksomhedens eneforhandlingsområde (se betragtning 63 og 64).

(83) Ønsket om at begrænse konkurrencen uden for eneforhandlingsområdet forklarer også Nathans henstilling til Bricolux om at operere med samme priser som i Frankrig (se betragtning 56) og Nathans reprimande til Bricolux på grund af Bricolux' forhandlerrabat på [...] *, der efter Nathans opfattelse var for høj i forhold til den rabat på [15-25 %] *, som Nathan tilbød sine forhandlere i Frankrig. Samme ønske om at harmonisere priserne på Nathans produkter finder man hos Larousse Belgique, der på det relevante tidspunkt var et datterselskab af CEP Communication ligesom Nathan (se betragtning 57).

(84) Nathans fortjeneste på sit samlede salg er ikke direkte afhængig af de rabatter eller priser, som Bricolux opererer med inden for sit eneforhandlingsområde, når der ses bort fra, at direkte eller indirekte salg foretaget af en forhandler, der reeksporterer til områder uden for vedkommendes eneforhandlingsområde, kan konkurrere mod Nathans direkte salg i Frankrig ([mellem 50 og 70 %] * af det samlede salg) eller Nathans franske forhandleres salg (de resterende [ca. 30-50 %] *), hvorfor Nathan kan have et større kommercielt spillerum end Bricolux og Borgione.

(85) Forpligtelsen til ikke at markedsføre aftalevarerne uden for eneforhandlingsområdet forhindrer potentielle kunder, især franske kunder, i at få del i sådanne lavere priser og begrænser konkurrencen med de lokale boghandler og med Nathan selv i virksomhedens egenskab af direkte leverandør til institutioner. I sidste ende er også de belgiske institutioner ofre for den konkurrencebegrænsning, der følger af begrænsningen af de franske forhandleres salg til kunder på Bricolux' område eller til Bricolux' belgiske konkurrenter, der køber deres varer i Frankrig med henblik på videresalg i Belgien.

([40]) Domstolens dom af 28. april 1998 i sag C-306/96, Javico International og Javico AG mod Yves Saint Laurent Parfums SA, Sml. 1998 I, s. 1983, præmis 14, hvori henvises til dom af 8. februar 1990 i sag C-279/87, Tipp-Ex mod Kommissionen, Sml. 1990 I, s. 261, præmis 22, og til dom af 1. februar 1978 i sag 19/77, Miller mod Kommissionen, Sml. 1978, s. 131, præmis 7.

b) *Fastsættelse af videresalgspriser*

(86) Begrænsningen af friheden til at sælge de pågældende produkter uden for eneforhandlingsområdet eller til aftagere på dette område er i Borgiones og Smartkids' tilfælde suppleret af et forbud mod særlige tilbud, rabatter, udsalg og lign., der kan skade Nathans image (se betragtning 44 og 50). Selv uden en eksplicit og objektiv definition af, hvornår et særligt tilbud, rabatter eller udsalg er til skade for Nathans image, har Borgione og Smartkids kun begrænset frihed til at yde rabatter (hvilket de ikke kan være uvidende om) i forhold til en situation, hvor de helt frit kunne bestemme deres egne slutpriser, dvs. katalogprisen minus rabatter eller særtilbud. Priskonkurrencen fordrejes eller begrænses som resultat heraf, hvilket Kommissionen allerede tidligere har tilkendegivet med hensyn til denne type bestemmelser, jf. Kommissionens beslutning 87/17/EØF (IV/30937 — Pronuptia) ([41]). Denne bestemmelse kan gøres gældende, hvis de tilbyder større rabatter end dem, som Nathan tilbyder sine forhandlere i Frankrig, hvilket Nathan påbød Bricolux ikke at gøre.

(87) Til gengæld mener Kommissionen ikke længere, at forpligtelsen til at operere med en bestemt maksimal salgspris, dvs. en pris, der fremkommer ved at anvende en multiplikator på Nathans pris på samme produkter i Frankrig (se betragtning 43 og 49), er konkurrencebegrænsende i sig selv (se meddelelse fra Kommissionen om anvendelse af EF's konkurrenceregler på vertikale begrænsninger) ([42]). Den obligatoriske maksimumspris tjener imidlertid som et loft ved fastsættelsen af et prisinterval, hvor forbuddet mod rabatter udgør bunden. Det betyder, at aftalerne faktisk fastsætter niveauet for den effektive pris (inkl. nedslag og rabatter), om end prisintervallet er forholdsvis bredt.

(88) Fastsættelsen af et bestemt prisniveau fordrejer prisdannelsen på markedet og har til formål at begrænse konkurrencen. På den ene side skal en forhandler overholde aftaleforpligtelser, der begrænser vedkommendes frihed til at bestemme sin egen prispolitik. På den anden side forsøger Nathan på kunstig vis at harmonisere priser og rabatter med dem, der praktiseres i Frankrig. Fastsættelsen af et bestemt prisniveau med det formål at fordreje den normale prisdannelse på markedet er direkte omtalt i traktatens artikel 81, stk. 1, litra a), jf. også Førsteinstansretten ([43]).

(89) Det er ikke desto mindre en kendsgerning, at hverken Borgione eller Smartkids har respekteret den maksimale salgspris, der er fastsat i deres aftaler med Nathan, hvoraf det dog ikke kan konkluderes, at aftalen ikke indeholder noget herom, eller at Nathan ikke kunne påberåbe sig denne forpligtelse med henblik på den harmonisering af rabatter, som Nathan har tilstræbt i Bricolux-sagen. Hvad Bricolux angår, er der ingen beviser for, at Bricolux har accepteret at fastsætte bestemte priser med henvisning til aftalen med Nathan, trods sidstnævntes gentagne forsøg på at få Bricolux til at gøre det.

(90) Alt i alt indeholder aftalerne mellem Nathan og Nathans forhandlere konkurrencebegrænsninger, der, ved at forbyde salg uden for aftaleområdet eller begrænse friheden til at fastsætte salgspriser og salgsvilkår i Borgiones og Smartkids' tilfælde, forstærker hinanden. Nathan forsøger ad denne vej at udvikle salget af sine produkter i Fællesskabet, dog således, at dette salg ikke konkurrerer med salget på Nathans hovedmarked, dvs. Frankrig. Såvel enkeltvis som kombineret har disse aftalebestemmelser til formål at begrænse konkurrencen som omhandlet i artikel 81, stk. 1.

3. **Mærkbar påvirkning af handelen mellem medlemsstater**

(91) De aftaler, der er genstand for denne procedure, fastsætter de vilkår, på hvilke Nathan sælger de produkter, virksomheden fremstiller og forhandler i Frankrig, til forhandlere med henblik på videresalg i andre medlemsstater. Aftalerne indgået mellem Nathan og virksomhedens forhandlere i den fransktalende del af Belgien, i Italien og i Sverige, fastsætter de nærmere betingelser for Bricolux', Borgiones og Smartkids' salg af Nathan-produkter og begrænser disse forhandleres salg til andre medlemsstater. I de øvrige medlemsstater sælges Nathans produkter gennem en snes uafhængige forhandlere, mens de i Frankrig sælges gennem ca. 200 uafhængige forhandlere. De begrænsninger, der tjener til at forhindre eller bringe en ende på deres salg til aftagere inden for eneforhandlingsområder, påvirker handelen mellem Frankrig, Belgien, Italien og Sverige.

(92) Aftaler som dem, Nathan har indgået, der vedrører grænseoverskridende salg, er imidlertid kun omfattet af artikel 81, stk. 1, hvis de kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og dét i betydelig grad ([44]). Ifølge Domstolen kan en aftale kun påvirke handelen mellem medlemsstater, »såfremt det på grundlag af en flerhed af objektive, retlige eller faktiske omstændigheder med

([41]) EFT L 13 af 15.1.1987, s. 39, nr. 12, litra c).
([42]) EFT C 365 af 26.11.1998, s. 3.
([43]) Førsteinstansrettens dom af 10. marts 1992 i sag T-13/89, ICI mod Kommissionen, Sml. 1992 II, s. 1021, præmis 310-311.
([44]) Se ovennævnte dom, Javico International og Javico AG mod Yves Saint Laurent Parfums SA, præmis 15-17 (hvori citeres dom af 9. juli 1969, sag 5/69, Voelk, Sml. 1969, s. 295, præmis 5).

tilstrækkelig sandsynlighed kan forudses, at den kan udøve en direkte eller indirekte, aktuel eller potentiel indflydelse på handelen mellem medlemsstater på en måde, der kan være til skade for virkeliggørelsen af målene for et mellemstatsligt enhedsmarked« ([45]).

(93) Den indflydelse, som aftalen mellem Nathan og Nathans forhandlere kan have på handelen mellem medlemsstater, vurderes bedst med udgangspunkt i parternes stilling og betydning på markedet for beskæftigelsesmateriale ([46]). I en sag om aftaler, der havde til formål at opdele medlemsstaternes markeder gennem eksportforbud, fastslog Domstolen, at det foruden en undersøgelse af producentens markedsandel på det nationale marked (der i det pågældende tilfælde udgjorde mellem 5 % og 6,1 %) og omfanget af vedkommendes produktion også var vigtigt for Kommissionen at undersøge de konstaterede udførsler og den praktiserede prispolitik for at kunne fastslå, om der var risiko for en mærkbar påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater (se Kommissionens beslutning 76/913/EØF (IV/290/18 — Miller International Schallplatten GmbH mod Kommissionen ([47]) og Domstolens dom i denne sag ([48]).

(94) Nathans andel af det franske marked, der er det hovedmarked, som aftalerne med Bricolux, Borgione og Smartkids tjener til at beskytte mod direkte eller indirekte salg fra de tre virksomheders side, andrager [mellem 5 og 15 %] * (se betragtning 33). Inden for visse segmenter af markedet udgør Nathans markedsandel [mellem 10 % og 35 %] *. Bricolux behersker [mellem 5 og 15 %] * af sit hjemmemarked for Nathan-produkter (se betragtning 35). Desuden er Nathan en potentiel konkurrent til sine egne forhandlere i Frankrig (se betragtning 39).

(95) Om end af mindre værdi end Nathans salg i Frankrig, hvor virksomheden er en af de tre største producenter, er Nathans salg uden for Frankrig, men inden for fællesmarkedet ([under 15 %] * af det samlede salg), og Nathans salg på Bricolux', Borgiones og Smartkids' aftaleområder (svarende til [under 10 %] * af det samlede salg i Frankrig) tilstrækkeligt stort til, at Nathans position i Frankrig, hvor virksomheden leverer sit beskæftigelsesmateriale til forskellige institutioner, kan blive bragt i fare som følge af reimport, og det er netop denne reimport, navnlig fra Belgien og Italien, der grænser op til Frankrig, som aftalerne har til formål at begrænse eller forhindre. Det er imidlertid ikke muligt at beregne, hvad tallet ville have været, hvis Bricolux og Borgione havde haft mulighed for at sælge uden for deres områder uden begrænsninger. Under alle omstændigheder vidner indsættelsen af disse begrænsninger i aftalerne om, at Nathan har skønnet, at den potentielle volumen var langt større.

(96) Desuden forholder det sig således, at hvad enten den er begrundet i købsmængde eller ej, indebærer det forhold, at Nathan opererer med en eksportpris, der er betydeligt lavere ([under 55 %] * af prisen ekskl. moms i Frankrig) end den pris, som Nathan tilbyder sine forhandlere i Frankrig (rabat på [15-25 %]) * (se betragtning 39, 41 og 57), sammenholdt med de betydeligt lavere priser, som Bricolux og Borgione tilbyder i henholdsvis Belgien og Italien i forhold til priserne i Frankrig ([...] * til [...]) * (se betragtning 45 og 60), at det ville være en økonomisk realistisk mulighed at reeksportere til Frankrig, hvis aftalerne ikke havde indeholdt et forbud mod salg uden for aftaleområdet.

(97) Endvidere køber Nathan selv produkter i form af komponenter eller færdige produkter til videresalg i Frankrig hos virksomheder i forskellige medlemsstater og konkurrerer med virksomheder, der gør det samme. For hovedkonkurrenterne på det franske marked tegner dette indkøb sig for 20-25 % af deres omkostninger eller salg (se betragtning 21). Det betyder, at den begrænsning af konkurrencen, der tjener til at beskytte Nathan på det franske marked, sandsynligvis har indflydelse på konkurrenternes købsmængde og dermed på samhandelen mellem de relevante medlemsstater.

(98) Denne kombination af faktiske og retligt omstændigheder indebærer, at aftalerne mellem Nathan og Nathans forhandlere kan have direkte eller indirekte, faktisk eller potentiel indflydelse på samhandelen mellem i hvert fald Frankrig, Belgien, Italien og Sverige, og dét i et omfang, der risikerer at lægge hindringer i vejen for virkeliggørelsen af et enhedsmarked mellem medlemsstater.

(99) Det betyder, at uanset hvor svag en position Nathans produkter indtager på det italienske og svenske marked i forhold til positionen i Frankrig og den fransktalende del af Belgien, kan aftalerne i væsentlig grad påvirke handelen mellem medlemsstaterne og konkurrencen på i hvert fald det franske marked og markedet i den fransktalende del af Belgien, jf. traktatens artikel 81, stk. 1.

([45]) Se ovennævnte dom, Javico International og Javico AG mod Yves Saint Laurent Parfums, præmis 16.
([46]) Domstolens dom af 10. juni 1980 i sag 99/79, Lancôme og Cosparfrance Nederland, Sml. 1980, s. 2511, præmis 24.
([47]) EFT L 357 af 29.12.1976, s. 40, betragtning 4, 15 og 16.
([48]) Domstolens dom af 1. februar 1978 i sag 19/77, Miller International Schallplatten GmbH mod Kommissionen, Sml. 1978, s. 131, præmis 8-10 og 15.

B. ARTIKEL 81, STK. 3

(100) Bestemmelserne i artikel 81, stk. 1, kan erklæres uanvendelige på enhver aftale eller kategori af aftaler mellem virksomheder, som bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af varerne eller til at fremme den tekniske udvikling, samtidig med at de sikrer forbrugerne en rimelig andel af fordelen herved, og uden at der pålægges de pågældende virksomheder begrænsninger, som ikke er nødvendige for at nå disse mål.

1. **Gruppefritagelse: Kommissionens forordning (EØF) nr. 1983/83: Eneforhandlingsaftaler og (EF) nr. 2790/1999: Vertikale aftaler**

(101) Den ottende betragtning i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1983/83 om eneforhandlingsaftale [49] lyder bl.a. således: »andre konkurrencebegrænsende bestemmelser, især sådanne som begrænser eneforhandlerens frihed til selv at fastsætte sine salgspriser eller andre videresalgsbetingelser [...] kan ikke fritages i medfør af denne forordning«. Nathans aftaler med Borgione og Smartkids begrænser de to forhandleres frihed til at fastsætte deres priser og videresalgsbetingelser, hvorfor forordning (EØF) nr. 1983/83 ikke kan gøres gældende.

(102) Desuden gælder det ifølge artikel 3, litra d), nr. 2, at gruppefritagelsen ikke kan anvendes, når aftaleparterne eller en af dem indskrænker formidlernes muligheder for at købe aftalevarerne inden for fællesmarkedet, navnlig når de gør andre rettigheder gældende eller træffer foranstaltninger for at forhindre forhandlere i at erhverve aftalevarerne uden for aftaleområdet eller i at afsætte disse produkter i aftaleområdet.

(103) Forbuddet mod at afsætte Nathan-produkterne uden for eneforhandlingsområdet hindrer passivt salg fra eneforhandlernes side uden for den vallonske og fransktalende del af Belgien og uden for Italien og Sverige. Desuden har Nathan og Bricolux truet Vauban for at hindre virksomheden i at sælge Nathan-produkter inden for Bricolux' eneforhandlingsområde, herunder produkter leveret i Frankrig med henblik på videresalg i Belgien.

(104) Disse bestemmelser udelukker, at aftalerne kan henføres under forordning (EØF) nr. 1983/83, der var i kraft, da aftalerne blev indgået, og under forordning (EF) nr. 2790/1999 [50], jf. artikel 4 i sidstnævnte.

2. **Individuel fritagelse i henhold til artikel 81, stk. 3**

(105) Kommissionen kan i henhold til artikel 81, stk. 3, indrømme virksomheder en individuel fritagelse fra forbuddet i artikel 81, stk. 1. Denne fritagelse kan kun indrømmes, såfremt virksomhederne har anmeldt deres aftale til Kommissionen, eller hvis aftalen ikke er anmeldelsespligtig i henhold til artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 17.

(106) Eneforhandlingsaftalerne mellem Nathan og virksomhedens forhandlere er ikke blevet anmeldt til Kommissionen, og de opfylder ikke betingelserne i artikel 81, stk. 3.

(107) Selv hvis det forholdt sig således, at eneforhandlingsaftalerne bidrog til at forbedre fordelingen af aftalevarerne på markederne i den fransktalende del af Belgien, i Italien og i Sverige, er det absolutte forbud mod afsætning uden for aftaleområderne hverken velegnet til eller nødvendigt for at forbedre produktionen eller fordelingen af beskæftigelsesmateriale. Den legitime målsætning om at ville koncentrere salgsindsatsen om aftaleområdet opfyldes i tilstrækkelig grad af begrænsningen af retten til aktiv markedsføring.

(108) Det er udelukket, at begrænsningen af eneforhandlernes frihed til at drive passivt salg uden for aftaleområderne sikrer børneinstitutionerne, navnlig dem i Frankrig, en rimelig andel af den eventuelle fordel herved. Det ligger tværtimod fast, at forbuddet mod afsætning uden for aftaleområdet berøver disse institutioner muligheden for at få del i de favorable priser og andre salgsbetingelser, som Bricolux og Borgione kunne have tilbudt dem i konkurrence med de franske forhandlere på den anden side af landegrænserne, som aftalerne med Nathan tjener til at holde vandtætte.

(109) Den endelige efterspørgsel, som børneinstitutioner tegner sig for, er ikke særlig mobil fra et geografisk område til et andet. I den markedskontekst står konkurrencen hovedsagelig mellem forhandlere. Det betyder, at konkurrencen på de relevante markeder først og fremmest er afhængig af, at forhandlerne kan afsætte deres produkter uden at være underkastet geografiske begrænsninger. En indskrænkning af denne mulighed berøver institutionerne enhver rimelig andel af de potentielle fordele ved en geografisk afgrænset eneforhandlingsaftale i forhold til en situation, hvor den endelige forbruger kan vælge at købe hvor som helst. Imidlertid har Nathan sammen med Bricolux søgt at forhindre leverancer til Bricolux' belgiske konkurrenter og at forbeholde Bricolux det belgiske skoleklientel. Det er derfor udelukket, at forbrugerne (forhandlere eller institutioner) har opnået nogen fordele overhovedet.

[49] EFT L 173 af 30.6.1983, s. 1.
[50] EFT L 336 af 29.12.1999, s. 21.

(110) Begrænsningen af Borgiones og Smartkids' frihed til at fastsætte deres egne priser og rabatter er ikke nødvendig med henblik på at forbedre fordelingen af produkterne. Den fører til en kunstig fastsættelse af et prisniveau eller prisinterval i forhold til priserne i Frankrig og en obligatorisk mindstepris ved salg til grossister, der ikke afspejler den økonomiske virkelighed på det lokale marked og ikke giver institutionerne andel i eventuelle fordele ved aftalen. Institutionerne berøves muligheden for at opnå lavere priser både inden for eneforhandlingsområdet og i Frankrig, hvor Nathan selv står for afsætningen af hovedparten af sine produkter.

(111) Med hensyn til rabatter og særtilbud kan et ønske om ville bevare et bestemt mærkeimage ganske vist være berettiget, men det må ikke desto mindre slås fast, at Nathan frit kan bestemme, hvor meget forhandlerne skal betale for virksomhedens produkter under hensyntagen til de objektive omkostninger og den markedspositionering, som virksomheden ønsker for sine produkter. Dette mål kan således nås ved hjælp af midler, der ikke indskrænker aftaleparternes frihed i helt samme grad.

(112) Det følger af ovenstående, at ingen af betingelserne i artikel 81, stk. 3, er opfyldt.

C. DE VIGTIGSTE BEMÆRKNINGER FRA NATHAN OG BRICOLUX SOM SVAR PÅ KLAGEPUNKTSMEDDELELSEN

(113) Da nogle af de klagepunkter eller vurderinger, der er indeholdt i Kommissionens klagepunktsmeddelelse af 26. juni 1998, ikke er behandlet i denne beslutning, gennemgås i det følgende kun bemærkningerne til de forhold, som konstateringen af overtrædelsen bygger på.

1. **Det relevante markeds nationale eller subnationale dimension, parternes stilling og aftalernes indflydelse på handelen mellem medlemsstater**

a) *Nathan gør gældende, at aftagerne primært henvender sig til leverandører på det nationale marked. Sammenholdt med transportomkostninger og sproglige barrierer bekræfter det, at markedet har en national dimension, hvorfor Nathan konkluderer, at de former for praksis, virksomheden bebrejdes, ikke i væsentligt omfang kan påvirke handelen mellem medlemsstater eller konkurrencen.*

(114) Kommissionen er opmærksom på, at visse forhold er til hinder for en virkelig mobil endelig efterspørgsel inden for Fællesskabet. Ikke desto mindre vedrører de pågældende aftaler salg til forhandlere i andre medlemsstater end Frankrig, hvor Nathan fremstiller og sælger sine produkter til forskellige institutioner og boghandler. Det er en kendsgerning, at Nathan og Nathans konkurrenter i Frankrig har et betydeligt grænseoverskridende salg til forhandlere i andre medlemsstater (eneforhandlere eller ej), medmindre man vil påstå, at de sælger til et marked, der ikke eksisterer.

(115) Hvad angår den væsentlige påvirkning af handelen mellem medlemsstater som omhandlet i artikel 81, stk. 1, og af konkurrencen, henviser Kommissionen til sin analyse i betragtning 89-97 ovenfor.

b) *Med hensyn til Nathans stilling på de forskellige relevante markeder gør Nathan gældende, at virksomhedens produkter kun tegner sig for en brøkdel af Bricolux', Borgiones og Smartkids' salg på deres respektive markeder. Nathan har rekalkuleret tallene i klagepunktsmeddelelsen og er nået frem til, at virksomhedens produkter tegner sig for [under 10 %]* af salget på de pågældende eneforhandleres markeder. For Frankrigs vedkommende har Nathan beretet om andre efterspørgselssegmenter end børneinstitutioner, som dannede grundlag for beregningen af Nathans samlede markedsandel i Frankrig. Bricolux har beregnet sin andel af markedet for beskæftigelsesmateriale til 1,2 %.*

(116) Nathan har ændret et af de standpunkter, virksomheden oprindeligt meddelte Kommissionen, nemlig at markedet for beskæftigelsesmateriale bestod af flere særskilte produktmarkeder. Sammen med en beskrivelse af Nathans stilling på hvert af disse markeder tog klagepunktsmeddelelsen af 26. juni 1998 udgangspunkt i dette oprindelige standpunkt. Kommissionen har efterfølgende taget Nathans bemærkninger til efterretning og ændret sin vurdering i klagepunktsmeddelelsen, ifølge hvilken der eksisterede særskilte produktmarkeder, på hvilke Nathans andel udgjorde [mellem 25 og 35 %] *, og Kommissionen henviser nu kun til forekomsten af forskellige produktsegmenter.

(117) I forlængelse af bemærkningerne fra Nathan og Bricolux gennemførte Kommissionen en rundspørge blandt de største franske, belgiske og italienske producenter og forhandlere. Resultaterne af denne rundspørge blev tilsendt Nathan og Bricolux med henblik på kommentarer. Efter at have gennemgået deres kommentarer er det hovedsagelig resultatet af denne rundspørge, der i betragtning 31-38 ovenfor danner grundlag for beregningen af Nathans markedsandele på de relevante markeder ([51]).

([51]) Med undtagelse af den fransktalende del af Belgien, for hvilken Kommissionens beregning bygger på tallet 2 336 234 FRF, som Nathan har opgivet for sit salg til Bricolux i 1997.

(118) De forskellige beregningsgrundlag forklarer forskellene mellem beregningerne i klagepunktsmeddelelsen og Nathans beregninger, både når den beregnede markedsandel er mindre end skønnet af Nathan (Italien, Sverige), og når den er større (Frankrig og den fransktalende del af Belgien).

— Nathan har ikke bestridt det lave skøn på [under 10 %] * over virksomhedens andel af børneinstitutioners indkøb i Frankrig. Nathan har dog påpeget, at der findes andre efterspørgselssegmenter end børneinstitutioner, men har ikke fremført en objektiv kvantificering af den samlede mængde.

— For Valloniens vedkommende skyldes forskellen mellem Kommissionens beregning af tallene for 1997 og Nathans beregning af tallene for 1996 [under 10 %] *([52]) samt Bricolux' beregning af tallene for 1996 (1,2 %), foruden forskellene i omsætning i 1997 og 1996, forskellen i beregningsgrundlag og det forhold, at Bricolux' markedsdefinition udelukker en række artikler.

— For Italiens vedkommende ligger Kommissionens skøn for 1997 [under 5 %] * et godt stykke under Nathans skøn for 1996 [under 5 %] *([53]). Forskellen skyldes især, at markedet defineres som omfattende andre institutioner end offentlige skoler, hvortil Borgione ikke sælger eller kun sælger få Nathan-produkter.

— For Sveriges vedkommende ligger Kommissionens skøn for 1997 [under 5 %] * et godt stykke under Nathans skøn for 1996 ([under 5 %] * af markedet), som bygger på beregninger foretaget af Smartkids ([54]).

2. **For så vidt angår hindringerne for parallelhandel, navnlig hindringerne for Vaubans salg, påpeger Nathan, at Vauban genoptog salget mellem 1995 og 1997, og at Nathan ikke traf gengældelsesforanstaltninger mod Vauban i den periode.**

(119) Det er sandt, at Kommissionen ikke har beviser for, at Nathan rent faktisk iværksatte de pressionsmidler, virksomheden planlagde eller drøftede med Bricolux (leveringsstop, afskaffelse af rabatter), eller at virksomheden fulgte op på henstillingerne herom fra Bricolux. Ikke desto mindre henviste Nathan til Bricolux' eneforhandlingsret i den fransktalende del af Belgien i forbindelse med Vaubans salg i Frankrig til belgiske kunder. Nathans brev af 21. marts 1995 til Vauban og opringningerne fra eksportdirektøren (betragtning 62 ovenfor) tyder dog på, at Vaubans salg blev betragtet som værende i strid med denne eneforhandlingsret, og Bricolux delte dette synspunkt (betragtning 67 ovenfor).

(120) På den baggrund konkluderer Kommissionen, at forbuddet mod passivt salg til kunder inden for eneforhandlingsområdet er en del af de aftaler mellem Nathan og Bricolux, som Kommissionen finder konkurrencebegrænsende. Repressalier mod andre virksomheder ville blot have udgjort en skærpende omstændighed, jf. Kommissionens retningslinjer for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten ([55]), benævnt »retningslinjer for beregningen af bøder«.

3. **Med hensyn til den potentielle konkurrence mellem Nathan og eneforhandlerne hævder Nathan, at Kommissionen bebrejder Nathan, at virksomheden ikke har en forhandler i Frankrig, hvilket svarer til at ville bestemme, hvordan Nathan skal tilrettelægge salget af sine produkter.**

(121) Kommissionen har konstateret, at andre konkurrenter til Nathan i Frankrig selv står for salget i andre medlemsstater. Kommissionen bemærker også, at Nathan i Frankrig selv sidder på hovedparten af salget til de endelige aftagere af de produkter, virksomheden enten selv fremstiller eller køber med henblik på videresalg via sine kataloger. Det lader også til, at selv om Nathans direkte konkurrenter på det franske marked for salg til skoler ikke fremstiller deres egne produkter, er det ingen hindring for deres aktive tilstedeværelse. Ligeledes er der forskel på den ekspertise, salgsorganisation og logistik, der er nødvendig for henholdsvis at sælge produkter til de endelige aftagere og fremstille produkterne og udelukkende sælge til forhandlere. Under sådanne omstændigheder er det, en kendsgerning, at en forhandler kan konkurrere med sin leverandør, forudsat at forhandleren kan tilbyde en bedre service. Kommissionen skal i sin vurdering tage hensyn til aftalernes reelle økonomiske kontekst. Det er ikke det samme som indblanding i graden af vertikal integration hos Nathan.

([52]) Nathans bemærkninger af 27. oktober 1998 til klagepunktsmeddelelsen, bilag 5, og Bricolux' bemærkninger af 30. oktober 1998, s. 9.
([53]) Nathans bemærkninger af 27. oktober 1998, bilag 1.
([54]) Nathans bemærkninger af 27. oktober 1998, bilag 5.
([55]) EFT C 9 af 14.1.1998, s. 3.

D. ARTIKEL 3, STK. 1, I FORORDNING NR. 17

(122) I henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 kan Kommissionen, når den konstaterer en overtrædelse af bestemmelserne i traktatens artikel 81, ved beslutning pålægge de deltagende virksomheder at bringe de konstaterede overtrædelser til ophør.

(123) Ifølge oplysningerne indeholdt i bemærkningerne til klagepunktsmeddelelsen afviser Nathan tanken om en overtrædelse, men virksomheden har dog ændret de omstridte bestemmelser i aftalerne med Borgione, Smartkids og Bricolux. Nathan har imidlertid ikke meddelt de forhandlere, der ikke er eneforhandlere, at de kan udføre direkte passivt salg eller salg til andre videresælgere, der opererer inden for de eneforhandlingsområder, der indgår i virksomhedens salgsnetværk i Fællesskabet.

(124) Begrænsningen af dette passive salg er imidlertid også en del af den overtrædelse, der konstateres ved nærværende beslutning, og som skal bringes til ophør.

E. ARTIKEL 15 I FORORDNING NR. 17

(125) I henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 kan Kommissionen pålægge virksomheder bøder inden for de grænser, der er fastsat i den pågældende artikel, såfremt de forsætligt eller uagtsomt overtræder bestemmelserne i traktatens artikel 81. Ved fastsættelsen af bødens størrelse skal Kommissionen tage hensyn til alle relevante forhold og navnlig overtrædelsens grovhed og varighed. Kommissionen skal også tage hensyn til eventuelle skærpende eller formildende omstændigheder.

(126) Der er i denne sag tale om en forsætlig overtrædelse. De konkurrencebegrænsende bestemmelser blev bevidst indsat i aftalerne mellem Nathan, Borgione og Smartkids. Nathan og virksomhedens eneforhandlere kan ikke have været uvidende om, at aftalerne indeholdt bestemmelser om forbud mod salg uden for eneforhandlingsområdet, og at bestemmelserne var konkurrencebegrænsende.

(127) I Bricolux' tilfælde viser brevvekslingen mellem Bricolux og Nathan, at parterne bevidst har forsøgt at hindre en konkurrerende forhandler, nemlig Vauban, i at fortsætte sit salg af materiale til boghandelen La Découverte, der solgte det videre i Belgien i konkurrence med Bricolux. Skønt hverken Bricolux' eller Nathans handlinger over for Vauban var ledsaget af kommercielle repressalier, havde de til formål at afskrække Vauban fra at sælge direkte eller indirekte til aftagere i Belgien, og dét med henblik på at begrænse konkurrencen til fordel for Bricolux. Til gengæld afholdt sidstnævnte sig bevidst fra at sælge uden for sit aftaleområde og fremsatte kun trusler mod Vauban for at få virksomheden til at indstille sit salg.

(128) Nathans tydelige og gentagne forsøg på, enten kontraktligt eller gennem korrespondance, at harmonisere forhandlernes priser og salgsvilkår tjente også til, helt forsætligt, at begrænse konkurrencen.

(129) Kun Nathan og Bricolux bør pålægges en bøde for deres handlinger. Skønt Borgione og Smartkids også var parter til de aftaler, som Kommissionen finder ulovlige, og skønt de objektivt set kunne have haft interesse i, at aftalerne blev ført ud i livet, er det en kendsgerning, at der stod én bestemt aktør bag indgåelsen af de pågældende aftaler med flere forhandlere og indførelsen af begrænsninger for tredjeparter, nemlig Nathan. Bricolux tog imidlertid initiativ til at forlange, at Nathan skulle håndhæve aftalerne og træffe gengældelsesforanstaltninger over for andre forhandlere af Nathans produkter.

(130) Kommissionen agter derfor af pålægge Nathan og Bricolux en bøde.

— Da Bricolux er en lille virksomhed og har samarbejdet med Kommissionen i forbindelse med undersøgelsen af sagen ved såvel på Kommissionens begæring som spontant at have udleveret et stort antal dokumenter, uden hvilke det ikke ville have været muligt at fastslå overtrædelsen, og da henstillingen om at håndhæve aftalerne — ifølge de beviser, som Kommissionen er i besiddelse af — kun var rettet mod en enkelt konkurrerende forhandler, bør Bricolux kun pålægges en symbolsk bøde på 1 000 EUR.

— For Nathans vedkommende er der ved beregningen af bødens størrelse taget hensyn til de i betragtning 131 til 134 nævnte elementer.

1. **Overtrædelsens grovhed**

(131) Fastsættelse af prisniveauer og andre forretningsbetingelser og afskærmning af nationale markeder betragtes principielt som alvorlige overtrædelser, der i henhold til en omfattende beslutnings- og retspraksis strider mod formålene med Fællesskabet. I denne sag forholder det sig imidlertid således, at i den del af Fællesskabet, hvor konkurrencebegrænsningerne fandt sted, dvs. i den fransktalende del af Belgien og i Frankrig, skete det ikke på systematisk vis ifølge de oplysninger, Kommissionen er i besiddelse af. Den pågældende overtrædelse kan derfor betragtes som mindre grov, og bøden bør på denne baggrund fastsættes til 84 000 EUR.

2. **Overtrædelsens varighed**

(132) Det samlede tidsrum, i hvilket aftalerne var gældende, indtil de blev ændret, løb fra 1993 til 1998. Der findes imidlertid kun beviser for, at aftalerne blev gennemført og håndhævet fra 1995. Det følger heraf, at overtrædelsen har været af mellemlang varighed, hvorfor et tillæg på 20 % (dvs. 16 000 EUR) vil være passende.

3. **Bødens grundbeløb**

(133) Bødens grundbeløb bør således andrage 100 000 EUR.

4. **Skærpende og formildende omstændigheder**

(134) Efter at have modtaget klagepunktsmeddelelsen bekræftede Nathan, at virksomheden ville bringe overtrædelsen til ophør. Nathan har desuden samarbejdet med Kommissionen under behandlingen af sagen ved, efter begæring fra Kommissionen, at have udleveret et stort antal dokumenter, uden hvilke det ikke ville have været muligt at fastslå overtrædelsen. I betragtning af alle disse formildende omstændigheder bør bødens grundbeløb nedsættes med 40 % (dvs. 40 000 EUR).

5. **Det endelige bødebeløb**

(135) For de overtrædelser, der er beskrevet i denne beslutning, bør Nathan derfor pålægges en bøde på 60 000 EUR —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Editions Nathan har overtrådt traktatens artikel 81 ved i sine forhandleraftaler at have begrænset dels eneforhandlernes ret til passivt salg uden for deres aftaleområder og andre forhandleres ret til passivt salg til aftagere inden for disse områder, dels forhandlernes frihed til at fastsætte priser og andre forretningsbetingelser.

Bricolux SA har overtrådt traktatens artikel 81 ved efter aftale med Editions Nathan at have indskrænket sit salg til aftagere uden for sit eneforhandlingsområde og ved at have tilskyndet Editions Nathan til at begrænse andre forhandleres salg på virksomhedens eneforhandlingsområde.

Artikel 2

For de i artikel 1 nævnte overtrædelser pålægges Editions Nathan og Bricolux SA en bøde på henholdsvis 60 000 EUR og 1 000 EUR.

De pålagte bøder indbetales i euro på Europa-Kommissionens konto nr. 642-0029000-95 i Banco Bilbao Vizcaya Argentaria BBVA's filial i Avenue des Arts/Kunstlaan 43, B-1040 Bruxelles/Brussel, senest tre måneder efter meddelelsen af denne beslutning.

Efter udløbet af denne frist påløber automatisk renter beregnet efter satsen for renten på Eurosystemets primære markedsoperationer på den første arbejdsdag i den måned, hvor denne beslutning blev vedtaget, med tillæg af 3,5 procentpoint, dvs. 7,79 %.

Artikel 3

Hvis det ikke allerede er sket, bringer Editions Nathan og Bricolux SA de i artikel 1 nævnte overtrædelser til ophør, navnlig ved at meddele Editions Nathans forhandlere, at de kan foretage passivt salg til aftagere inden for de eneforhandlingsområder, der indgår i Editions Nathans salgsnet i Fællesskabet.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til:

Editions Nathan
9, rue Méchain
F-75676 Paris Cedex 14

Bricolux SA
2, Rue Saint Isidore, Z. Industriel
B-6900 Marloie.

Denne beslutning kan tvangsfuldbyrdes i henhold til EF-traktatens artikel 256.

Udfærdiget i Bruxelles, den 5. juli 2000.

På Kommissionens vegne

Mario MONTI

Medlem af Kommissionen