KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 21. december 1994

om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85

(IV/32.948 og IV/34.590 — Tretorn m.fl.)

(Kun de engelske, franske, italienske, nederlandske og tyske udgaver er autentiske)

(Tekst af betydning for EØS)

(94/987/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 artikel 85 og 86 [1], senest ændret ved akten vedrørende Spaniens og Portugals tiltrædelse, særlig artikel 3 og artikel 15, stk. 2,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 14. maj 1993 om indlede en procedure i denne sag,

efter at have givet de pågældende virksomheder lejlighed til at udtale sig vedrørende de af Kommissionen fremførte klagepunkter, jf. artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 17 samt 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 [2],

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

ud fra følgende betragtninger:

A. SAGSFREMSTILLING

I. PARTERNE

(1) Tretorn AB (herefter benævnt »Tretorn AB«) er en svensk industrivirksomhed. Den opererer inden for EF på markedet for tennisbolde gennem sit datterselskab Tretorn Sport Ltd, Irland. I 1992 androg Tretorn AB's omsætning ca. 16,5 mio. ECU.

(2) Tretorn Sport Ltd (herefter benævnt »Tretorn«), et datterselskab af Tretorn AB, fremstiller tennisbolde. I 1992 havde Tretorn en omsætning på ca [...] ECU [3].

(3) Formula Sport International Ltd (herefter benævnt »Formula«) var Tretorns eneforhandler i Det Forenede Kongerige indtil 1989.

(4) Fabra SpA (herefter benævnt »Fabra«) var Tretorns eneforhandler for Italien indtil midten af 1993.

(5) Tenimport SA (herefter benævnt »Tenimport«) var Tretorns eneforhandler i Belgien.

(6) Zürcher AG (herefter benævnt »Zürcher«) er Tretorns eneforhandler i Schweiz.

(7) Van Megen Tennis BV (herefter benævnt »Van Megen«) er Tretorns eneforhandler i Nederlandene.

II. MARKEDET FOR TENNISBOLDE

(8) Markedet er oligopolistisk. Fire producenter deler hovedparten (ca. 80 %) af EF-markedet for turneringsbolde mellem sig:

— Dunlop Slazenger International: 39 %
(Dunlop 28 %, Slazenger 11 %)

— Dunlop France: 19 %

— Penn: 16 %

— Tretorn: 11 %

Disse tal stammer fra beregninger foretaget af Dunlop Slazenger International (1986) (se Kommissionens beslutning 92/261/EØF [4], Newitt mod Dunlop Slazenger International m.fl.). Kommissionen har ingen grund til at antage, at der er sket

[1] EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.
[2] EFT nr. 127 af 20. 8. 1963, s. 2268/63.

[3] [...]: I den offentliggjorte udgave af beslutningen er visse oplysninger udeladt i overensstemmelse med artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17 vedrørende beskyttelse af forretningshemmeligheder.
[4] EFT nr. L 131 af 16. 5. 1992, s. 32.

nogen væsentlig ændring siden da. Tretorns salg er hovedsagelig rettet mod Europa.

(9) Ifølge producenterne findes der ingen større teknologiske hindringer for adgang til markedet. Hindringerne er af økonomisk karakter, herunder de for rentabiliteten nødvendige produktionsmængder og tilstedeværelsen på markedet af et lille antal veletablerede virksomheder, der nyder fordel af den udbredte mærkeloyalitet, som forstærkes af sponsoreringer af større turneringer og det forhold, at de nationale tennisforbund giver visse boldmærker status som »officiel bold«.

(10) Skønt »turneringsbolde« er fuldstændig substituerbare teknisk set, medfører mærkeloyaliteten en langt lavere substitutionsgrad end forventet. Efterspørgslen er også temmelig prisuelastisk.

III. TRETORNS FORHANDLINGSSYSTEM

(11) Tretorn AB benytter sine egne datterselskaber til forhandling af tennisbolde i Tyskland og Danmark, og i andre medlemsstater har Tretorn AB eller dets datterselskab Tretorn oprettet et netværk af eneforhandlere.

IV. UDGANGSPUNKTET FOR INDSIGELSEN

(12) På grundlag af de foreliggende oplysninger foretog Kommissionen kontrolundersøgelser hos forskellige producenter af tennisbolde, herunder Tretorn. Undersøgelsen afslørede dokumenter og korrespondance, der viser, at Tretorn bevidst havde lagt hindringer i vejen for parallelimport af sine produkter inden for EF.

V. GENERELT EKSPORTFORBUD OG TRETORN'S HINDRINGER FOR PARALLELIMPORT

(13) Siden i hvert fald 1987 har Tretorn i samarbejde med sine eneforhandlere inden og uden for EF gennemført et generelt eksportforbud som led i sit eneforhandlingssystem og anvendt en række mekanismer beregnet til at håndhæve og styrke dette forbud.

(14) Disse mekanismer har bestået af en systematisk indberetning og undersøgelse af tilfælde af parallelimport, mærkning af produkter med henblik på identifikation af parallelimporterede varers oprindelse og afbrydelse af leverancer til bestemte markeder for at hindre faktisk eller potentiel parallelimport.

(15) At Tretorn generelt set har til hensigt at gennemføre alle de ovennævnte foranstaltninger fremgår af en telefax af 6. juni 1989 fra Tretorn AB til Zürcher, selskabets schweiziske forhandler. I denne telefax anfører Tretorn AB:

»... vores politik går ud på at beskytte samtlige vore forhandlere mod importen på det grå marked.

Vi har også ... indført en række kontrolforanstaltninger, designet nye emballager, afvist adskillige ordrer osv. for at begrænse det grå marked så vidt muligt.

... vi er altid lydhøre over for nye ideer og forslag til, hvordan denne aktivitet kan standses.«

1. Eksportforbud

(16) Det fremgår af forskellige dokumenter, at der eksisterede en aftale eller en samordnet praksis mellem Tretorn og virksomhedens forhandler i Det Forenede Kongerige, som gik ud på at hindre leverancer til forhandlere, der kunne forventes at ville paralleleksportere.

(17) I et telex af 13. februar 1987 til Formula advarede Tretorn udtrykkeligt Formula mod at levere tennisbolde til Newitt Ltd (herefter benævnt »Newitt«) i York. Tretorn meddelte også Formula, at Dunlop Slazenger International Ltd (herefter benævnt »DSI«) allerede var holdt op med at handle med Newitt og havde inskrænket sine forretninger med JJB (en anden, men mindre, potentiel paralleleksportør).

(18) Newitt blev igen fremhævet — sammen med JJB — på et møde mellem Tretorn og Formula i Wellebourne den 18. februar 1987. Tretorn udtalte, at forholdet mellem Formula og Tretorn ville blive bragt i fare, hvis bolde leveret til Formula dukkede op som parallelimporterede bolde i andre europæiske lande. Formula forsikrede, at virksomheden ikke ville levere bolde til kunder, der kunne forventes at eksportere.

(19) I en telefax af 17. april 1987 meddelte Tretorn Formula, at der var dukket billige parallelimporterede bolde op i visse forretninger i Schweiz. Ifølge datokoderne var de alle blevet leveret til Formula. Ved skrivelse af 6. maj 1987 forsikrede Formula Tretorn om, at leverancer via Newitt ikke længere ville komme på tale.

(20) At det generelle eksportforbud var resultatet af en aftale mellem Tretorn og Tretorns forhandlere, og ikke resultatet af ensidige handlinger fra Tretorns side, fremgår delvis af følgende korrespondance: en skrivelse af 7. november 1986 fra Formula til Newitt, et telex af 20. januar 1987 fra Formula til Newitt samt skrivelser af 6. maj 1987 og 11. maj 1987 fra Formula til Tretorn.

I skrivelsen af 7. november 1986 meddelte Formula Newitt, at Formulas »umiddelbare bestræbel-

ser går ud på at trænge ind på det britiske marked og ikke aktivt drive eksportvirksomhed, da dette meget vel kan forstyrre Tretorns eksisterende netværk«.

I telexet af 20. januar 1987 meddelte Formula Newitt, at Formulas forhandlingsaftale med Tretorn AB indeholdt et forbud mod eksport til »bestemte europæiske lande«, og Formula opfordrede Newitt til »klart at angive enhver form for potentiel eksport«. I disse tilfælde ville Formula »om nødvendigt levere direkte til disse lande, hvis dette ikke er i strid med Tretorns etablerede forhandlingssystem«.

I skrivelsen af 11. maj 1987 underrettede Formula Tretorn om, at Formula havde accepteret en ordre fra Newitt, på den betingelse af boldene kun blev solgt videre på det britiske marked. Formulas faktura bar påskriften »Kun til videresalg i Det Forenede Kongerige«. I samme skrivelse lovede Formula at indstille sine leverancer til Newitt.

(21) Selv med disse forsikringer fra Formula, som med al tydelighed viser, at Formula deltog i aftalen om eksportforbuddet, var Tretorn ikke overbevist om, at Formula ikke ville levere til Newitt, og Tretorn tog derfor skridt til at skifte til en anden britisk forhandler (jf. Tretorns interne notat af 11. maj 1987).

2. Indberetning og undersøgelse af tilfælde af parallelimport

(22) Tretorn selv eller Tretorns forhandlere indberettede tilfælde af parallalimport, når de fandt beviser herfor.

(23) Der henvises til telefax af henholdsvis 6. juni 1989 og 17. april 1987, der er i henholdsvis betragtning 15 og 19.

(24) I juli 1987 meddelte Van Megen Tretorn, at der »igen dukkede Tretorn-bolde op« i Nederlandene. Tretorn bad Van Megen om at sende kodenummeret til Tretorn, således at selskabet kunne finde ud af, »hvilket land de var afsendt fra« (telefax af 16. juli 1987 fra Tretorn til Tretorn AB).

(25) I et internt Tretorn-notat af 20. juni 1988 anføres det, at Van Megen havde fundet parallelimporterede bolde fra to forskellige kilder. Man håbede at modtage datokoderne.

(26) I en telefax af 15. november 1988 underrettede Fabra Tretorn om, at Fabra havde afsløret en parallelimportør i Italien. Fabra var nemlig kommet i besiddelse af en faktura fra en kunde, der havde købt et karton bolde hos parallelimportøren. Fabra ønskede Tretorns kommentarer til sagen. Tretorn svarede ved telefax af 21. november 1988 og bad om oplysninger om emballagetype og den oprindelige sending. Fabra besvarede disse spørgsmål ved et telex af 24. november 1986.

(27) I et telex dateret 5. december 1988 indberettede Fabra navnet på en anden italiensk parallelimportør til Tretorn.

(28) I en telefax af 10. januar 1989 indberettede Tretorn AB's tyske datterselskab en »tysk eksportør«, der forsøgte at opkøbe Tretorn-bolde. Det tyske datterselskab havde nægtet at sælge bolde til vedkommende. Eksportøren havde tilkendegivet, at han agtede at købe Tretorn-bolde direkte fra USA. Tretorns tyske datterselskab underrettede Tretorn AB herom og anmodede selskabet om at give oplysningerne videre til Tretorn og Tretorn USA for at forhindre salg til denne formodede parallelleksportør.

(29) Ifølge referatet af 22. februar 1989 af et møde mellem Fabra og Tretorn var Fabra bekymret over visse afbestillinger som følge af parallelimport. Det blev besluttet, at Fabra straks skulle underrette Tretorn om enhver forværring af situationen.

(30) I en telefax dateret 27. februar 1989 meddelte Tenimport Tretorn, at der var parallelimporterede bolde på vej til Italien via Belgien, og Tenimport gav udtryk for sin bekymring over, at Tretorn tilbød andre forhandlere langt lavere priser.

(31) Foranlediget af Tenimports telefax af 27. februar 1989 anmodede Tretorn, i et telex dateret 28. februar 1989, Fabra om oplysninger om parallelimportøren. I telexet anføres det, at Tretorn overvågede situationen for at sikre sig, at parallelimportøren ikke modtog nogen parallelimporterede bolde. I en telefax fra Fabra til Tretorn samme dag svarede Fabra, at virksomheden ikke havde kunnet opspore parallelimportøren, og Fabra udbad sig derfor supplerende oplysninger.

(32) I en telefax dateret 21. marts 1989 gav Fabra oplysning om navn og adresse i Frankrig på en såkaldt »parallel« og anmodede om en undersøgelse.

(33) Ifølge referatet af et møde afholdt den 5. april 1989 »er begge parter bekymrede over parallelimporten . . ., og Tretorn enedes med Fabra om at dele omkostningerne i forbindelse med en undersøgelse af, hvilken af Fabras kunder i Frankrig der eksporterede til Italien.

(34) I en telefax af 6. juni 1989 beklagede Tretorn AB sig til Tretorns tyske datterselskab over, at bolde

beregnet til de amerikanske styrker i Tyskland endte i Schweiz, hvilket gav anledning til »store problemer« for Tretorn og Tretorns schweiziske forhandler. Tretorns tyske datterselskab fik at vide, at Tretorns AB's bidrag til markedsføringen af disse bolde ville blive annulleret, og hr. Alven anmodede det tyske datterselskab om at finde ud af, »hvordan dette kunne være sket« og hvilke foranstaltninger der burde træffes.

3. Mærkning af produkter

(35) Kommissionen er i besiddelse af beviser for, at Tretorn mærkede sine bolde med datokoder, som gjorde det muligt at spore en parallelimports oprindelse. Tretorns korrespondance indeholder adskillige henvisninger til disse koder og deres anvendelse. Desuden erkender Tretorn at have benyttet forskellige former for emballage med henblik på at gøre paralleleksport mindre attraktiv.

(36) I en skrivelse dateret 13. april 1987 underrettede Zürcher Tretorn om parallelimport i Schweiz, opgav bestemte datokoder og anmodede Tretorn om at skride ind.

(37) I en telefax af 17. april 1987 påpegede Tretorn over for Formula, at datokoderne på bolde, som var blevet parallelimporteret til Schweiz, viste, at boldene stammede fra en forsendelse til Formula.

(38) I en telefax af 15. maj 1987 meddelte Tretorn Formula, at datokoderne tydeligt viste, at bolde afsendt til Formula var endt i Schweiz som parallelimporterede bolde, og Tretorn konkluderede, at Formula var skyldig, fordi virksomheden havde solgt til Newitt.

(39) Referatet af et møde mellem Tretorn og Fabra den 6. oktober 1988 viser, at Tretorn havde indvilget i at sætte en mærkat på boldkartonerne for at vise, at Fabra var Tretorns forhandler. Af referatet fremgår det, at mærkaten ville sætte Fabras sælgere i stand til at afsløre parallelimporterede bolde hos detailhandlerne.

(40) I en skrivelse af 17. marts 1989 gav Fabra Tretorn oplysninger om koderne på boldkartoner solgt af parallelimportører, og hensigten hermed var helt klart at finde frem til boldenes oprindelse.

(41) I et internt Tretorn-notat af 17. april 1989 hedder det, at farven på emballagen til Tretorn-bolde til det amerikanske marked var blevet ændret, så den ikke længere var den samme, som farven på emballagen til bolde til det europæiske marked. Tretorn mente imidlertid ikke, at dette ville »mindske problemet« med reeksport af bolde fra USA til Europa, som var taget til »med uhørt styrke, trods vore amerikanske kollegers bestræbelser på at kontrollere/standse denne adfærd«.

(42) I den telefax af 6. juni 1989, der er citeret i betragtning 15, er også omtalt nye emballageformer som et middel til at hindre parallelimport.

(43) Ligeså i en udateret markedsundersøgelse (som formentlig stammer fra begyndelsen af 1988) anførte Tretorn, at en af boldtyperne ville blive solgt i rør i Italien for at bekæmpe parallelimporten fra Frankrig.

Ifølge et internt notat af 23. august 1988 overvejede Tretorn også at ændre navnene på boldene til USA for at gøre det vanskeligere at reeksportere dem til Europa. Tretorn mente imidlertid, at »erfaringerne fra Schweiz viser, at dette ikke vil løse problemet«.

4. Afbrydelse af leverancer for at hindre parallelimport

(44) Som anført af Tretorn i telefaxen af 6. juni 1989 (se betragtning 15) afbrød Tretorn eller Tretorns forhandlere leverancerne til forskellige markeder for at hindre parallelimport.

(45) Der henvises til skrivelserne af 6. maj 1987 og 11. maj 1987, omtalt i betragtning 19 og 20, og til den i betragtning 28 nævnte telefax af 10. januar 1989.

(46) I et internt Tretorn-notat dateret 23. august 1988 anbefales det at standse leverancerne til det amerikanske marked, fordi Tretorn USA ikke var i stand til at hindre reeksporten. Bolde afsendt til USA dukkede op som parallelimporterede bolde i Nederlandene og Schweiz. De amerikanske bolde blev solgt til halv pris i forhold til de bolde, som blev markedsført i Schweiz af Tretorns forhandler, Zürcher.

(47) I et internt notat af 2. november 1988 anføres det, at Tretorn USA igen havde lovet at gøre alt, hvad der stod i selskabets magt for at hindre paralleleksport fra USA. Tretorn USA meddelte Tretorn, at man havde standset en forsendelse i San Diego ugen forinden.

(48) I samme notat af 2. november 1988 anførte Tretorn, at det var blevet besluttet at standse forsyningerne til det amerikanske marked, hvis der

opstod »større problemer« med parallelimporterede bolde i foråret 1989.

(49) I en telefax dateret 6. februar 1989 fra Tretorn til Fabra indeholdende referatet af et møde mellem de to parter anføres det, at Fabra havde visse problemer med »grå import« fra Frankrig, og at Tretorn ville gøre alt for at standse denne import. Tretorns notat til Fabra af 22. februar 1989 gør det klart, at forsyningerne til Frankrig faktisk blev afbrudt i februar og marts 1989, medens undersøgelsen af parallelimporten stod på. Tretorn angav, at afbrydelsen sikrede en eliminering af parallelimporten.

(50) I et internt notat af 17. april 1989 foreslog Tretorn en øjeblikkelig afbrydelse af alle leverancer til postordrefirmaer og bestemte store kæder i USA i et forsøg på at hindre paralleleksporten til Europa.

B. RETLIG VURDERING

I. Artikel 85, stk. 1

(51) Det generelle eksportforbud og de hindringer, som blev lagt i vejen for parallelimporten, jf. beskrivelsen i det foregående, skal ikke betragtes som resultatet af en ensidig handling fra Tretorns side [1], men som en integrerende — omend uskrevet — del af Tretorns forhandlings- og salgsaftaler, eller i hvert fald som resultatet af en samordnet praksis mellem Tretorn og Tretorns forhandlere.

Det generelle eksportforbud og hindringerne havde direkte til formål og følge at begrænse konkurrencen, påvirke handelen mellem medlemsstaterne og opdele fællesmarkedet. Dette er i direkte strid med et af traktatens fundamentale målsætninger, nemlig integreringen af det fælles marked. Den udviste adfærd gjorde det også muligt for Tretorn og selskabets forhandlere at anvende en differentieret prispolitik.

A. Aftaler og/eller samordnet praksis: Konkurrencebegrænsninger

1. *Generelt eksportforbud (betragning 15 og 16 til 21)*

(52) Telefaxen af 6. juni 1989 fra Tretorn til Zürcher og især korrespondancen mellem Tretorn og Formula viser, at Tretorn, sammen med sin eneforhandler i Det Forenede Kongerige, opbyggede et forhandlingssystem, der indebar en absolut territorial beskyttelse og således tog sigte på at hindre enhver form for parallel handel.

Det fremgår heraf:

— at Tretorns eneforhandlingsarrangementer omfatter et uskrevet tilsagn om, at Tretorn yder sine forhandlere absolut territorial beskyttelse, og

— at salgsaftalerne mellem Tretorn og detailhandlerne og forhandlerne omfatter en uskreven salgsbetingelse, der forbyder dem at eksportere eller at levere til firmaer, der kan forventes at ville eksportere.

(53) Ifølge den i betragtning 52 nævnte telefax går aftalen eller den samordnede praksis ud på »at beskytte samtlige forhandlere mod import«. Som tidligere nævnt har Tretorn eneforhandlere i alle medlemsstater undtagen Tyskland og Danmark, hvor Tretorn benytter sine egne datterselskaber som forhandlere.

(54) At Tretorn har været fast belsuttet på at gennemføre denne aftale eller samordnede praksis bevidnes af referatet af mødet mellem Tretorn og Formula Sport den 18. februar 1987 (se betragning 18).

(55) Det er tydeligt, at denne politik ikke blot blev håndhævet af Tretorn, men i særdeleshed også af Tretorns britiske forhandler (se betragtning 20).

(56) Disse aftaler eller denne samordnede praksis mellem Tretorn og Tretorns eneforhandlere med henblik på at hindre parallel handel og kontrollere håndhævelsen heraf er udtrykkeligt forbudt i henhold til artikel 85, stk. 1.

2. *Indberetning og undersøgelse af parallelimport (betragtning 15 og 22 til 34)*

(57) Tretorns politik med at hindre parallelimport blev understøttet af Tretorns forhandlere, der indberettede tilfælde af parallelimport til Tretorn.

(58) Dette system med indberetninger og undersøgelser med henblik på at identificere parallelimportørerne og hindre leverancer er tydeligvis resultatet af en aftale eller samordnet praksis mellem Tretorn og forhandlere, og det styrker forbuddet mod parallelimport i strid med artikel 85, stk. 1.

[1] For nemheds skyld anvendes navnet »Tretorn« i denne del af beslutningen til at betegne enten Tretorn Sport Ltd eller Tretorn AB.

3. *Mærkning af produkter (betragning 15 og 35 til 43)*

(59) Mærkningen af produkter udgør et fast element i forbindelse med gennemførelsen af Tretorns parallelimportforhindrende politik. Tennisboldene blev mærket med datokoder og/eller eneforhandlernes mærkat med det udtrykkelige formål at finde frem til de parallelimporterede boldes oprindelse.

(60) Tretorns forhandlere gjorde tydeligvis brug af dette mærkningssystem ved indberetningen af tilfælde af parallelimport.

(61) Mærkningssystemet udgør også en aftale eller en samordnet praksis beregnet til at håndhæve og forstærke forbuddet mod parallel handel og derigennem beskytte Tretorns forhandlere i strid med artikel 85, stk. 1.

4. *Afbrydelse af leverancer (betragtning 15 og 44 til 50)*

(62) Som nævnt i betragtning 44 til 50 afbrød Tretorn tydeligvis leverancerne til forskellige markeder for at hindre parallelimport.

(63) Det er tydeligt, at afbrydelsen af leverancerne blev kooordineret med Tretorns forhandlere, som anmodede Tretorn om at skride ind, når der dukkede parallelimporterede bolde op på deres markeder. Disse handlinger, som styrkede og bidrog til håndhævelsen af forbuddet mod parallelhandel, er tydelige eksempler på en samordnet praksis i strid med artikel 85, stk. 1.

B. Påvirkning af handelen mellem medlemsstaterne

(64) Eksportforbuddet i Tretorns forhandlingsaftaler har direkte til formål at hæmme handelen mellem medlemsstaterne. Der er tale om et generelt forbud, som påvirker handelen overalt i Fællesskabet, eftersom Tretorn har forhandlere eller datterselskaber i næsten alle medlemsstaterne. Dette resulterer i en opdeling af fællesmarkedet.

(65) Tretorns hindringer af paralleleksport fra Fællesskabet til Schweiz betød, at kun Tretorn kunne sælge virksomhedens produkter på det schweiziske marked gennem dens forhandler Zürcher, medens andre i Fællesskabet fik frataget muligheden for sådanne eksportforretninger. Hindringen af paralleleksport fra Fællesskabet til Schweiz påvirkede handelen mellem medlemsstaterne, da schweiziske forhandlere derved blev forhindret i at købe ind i en medlemsstat og reeksportere til en anden medlemsstat.

Tretorn hævder i sine svar på klagepunkterne, at denne situation er meget usandsynlig, eftersom muligheden for reeksport ikke er til stede, da prisen på tennisbolde i Schweiz er 15-20 % højere end i Fællesskabet.

Denne påstand må afvises, da det er tænkeligt, at schweiziske forhandlere, dersom den samordnede praksis ikke fandtes, ville købe tennisbolde til den laveste pris i Fællesskabet og — endog uden fysisk at fragte dem til Schweiz — videresælge dem i medlemsstater, hvor prisen er højere.

Virkningen af den restriktive adfærd er derfor at vedligeholde prisforskelle mellem medlemsstater.

(66) Tretorns hindring af paralleleksport fra USA og til Schweiz havde også en mærkbar virkning for handelen mellem medlemsstaterne, eftersom prisstrukturen i henholdsvis Europa og USA gjorde en reeksport til Fællesskabet meget sandsynlig.

C. Tretorns og forhandlernes synspunkter i hovedtræk

(67) Kun Tretorn, Tenimport og Van Megen besvarede Kommissionens klagepunktsmeddelelse. Formula er gået konkurs, og Zürcher mente ikke, at traktaten fandt anvendelse. Der blev afholdt en høring den 16. november 1993.

(68) I sine skriftlige og mundtlige svar på klagepunktsmeddelelsen benægter Tretorn helt generelt, at koncernen har haft til hensigt at hindre parallelimport eller paralleleksport, eller at den har truffet foranstaltninger med sådanne virkninger. Tretorn hævder, at selv om nogle af dokumenterne kunne tyde på, at Tretorn har lagt hindringer i vejen for parallel handel, var disse dokumenter blevet udarbejdet for »at stille forhandlerne tilfredse«, og der var aldrig blevet truffet konkrete foranstaltninger.

Desuden hævder Tretorn, at det er initiativer taget af forhandlingerne, der har ført til de omstridte handlinger.

Denne argumentation kan ikke godtages.

For det første viser de dokumenter, der er nævnt i betragtning 13 til 50, at Tretorn og Tretorns forhandlere har taget initiativ til at opbygge en række barrierer med henblik på at hindre parallelimport og paralleleksport, og at Tretorn endda har straffet en af sine egne forhandlere for at have solgt tennisbolde til en paralleleksportør.

Hvad Tretorns intentioner angår, skal det bemærkes, at ordvalget i Tretorns korrespondance til forhandlere eller i Tretorns interne dokumenter ikke støtter påstanden om, at Tretorn kun traf foranstaltninger for at efterkomme forhandlernes krav.

Selv hvis det antages, at Tretorn ikke traf foranstaltninger med henblik på at hindre parallelimport eller paralleleksport, resulterede det forhandlingssystem, som Tretorn opbyggede sammen med sine forhandlere, i en opdeling af fællesmarkedet, for så vidt angår Tretorns tennisbolde, og de barrierer, der blev rejst, tilskyndede forhandlerne til at hindre parallel handel. Dette erkender Tretorn selv i sit svar på klagepunktsmeddelelsen.

Tretorn hævder også, at for så vidt angår Formula var det de dårlige salgstal i Det Forenede Kongerige, der var årsagen til, at Formula blev forhindret i at sælge til paralleleksportører. Selv hvis det er sandt, kan dette ikke berettige den pågældende adfærd. Desuden er det ikke Kommissionens opgave at vurdere, hvordan Tretorns forhandlere klarer sig. Korrespondancen mellem Tretorn og Formula (se betragtning 16 til 21) viser tydeligt, at formålet med at hindre paralleleksport var at undgå forstyrrelser af Tretorns lukkede forhandlingssystem i andre lande.

Endelig hævder Tretorn, at Tretorn selv har leveret tennisbolde direkte til forhandlere, som Tretorn vidste var parallelimportører. Selv om dette var tilfældet, rokker det dog ikke ved den kendsgerning, at Tretorns øvrige hindringer mod paralleleksport og parallelimport udgør en overtrædelse af traktaten.

Tenimport

(69) Tenimport påpeger, at den af Kommissionen nævnte telefax (se betragtning 30) skal vurderes i sin rette kontekst. Tenimport mente, at Tretorn forlangte de højeste priser fra Tenimport, og formålet med den pågældende telefax var ikke at hindre parallelimport, men at få Tretorns forklaring på, hvorfor nogle forhandlere blev tilgodeset med langt lavere priser.

Selv hvis denne fortolkning af den pågældende telefax er korrekt, forbliver det dog en kendsgerning, at oplysningerne fra Tenimport bevirkede, at Tretorn og Fabra traf foranstaltninger med henblik på at eliminere parallelimportkilden (se betragtning 31). Da Tenimports adfærd, endog selv om den var utilsigtet, resulterede i en begrænsning af konkurrencen og en opdeling af fællesmarkedet, udgjorde den en overtrædelse af artikel 85, stk. 1.

Van Megen

(70) Van Megen har forklaret, at firmaets formål med indberetningen af datokoder til Tretorn ikke var at hindre parallelimport, men at undersøge, om Tretorn ikke selv leverede direkte til Van Megens aftaleområde. Van Megen har erklæret, at firmaet selv leverer bolde til andre firmaer, som det ved er paralleleksportører.

Selv hvis det antages, at Van Megens fortolkning er korrekt, forholder det sig stadig således, at oplysningerne blev angivet i tilknytning til et forbud mod paralleleksport, som Van Megen var vel vidende om, og firmaet deltog aktivt i identifikationen af kilden til parallelimporten med henblik på at eliminere den (se betragtning 24 og 25).

II. FORORDNING (EØF) NR. 1983/83

(71) Ifølge artikel 1 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1983/83 [1] er eneforhandlingsaftaler generelt undtaget fra forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, hvis de opfylder de i forordningen nævnte betingelser.

Tretorns eneforhandlingssystem kan imidlertid ikke henføres under en gruppefritagelse, da det omfatter et uskrevet tilsagn om absolut områdebeskyttelse af Tretorns forhandlere, og som nævnt ovenfor indebar gennemførelsen af systemet aftaler eller samordnet praksis, der tog sigte på at hindre parallelimport. Systemet falder derfor ind under artikel 3, litra d), i forordning (EØF) nr. 1983/83.

III. ARTIKEL 85, STK. 3

(72) Tretorns forhandlingsaftaler er ikke blevet anmeldt til Kommissionen, og der kan derfor ikke indrømmes en individuel fritagelse. Selv om de var blevet anmeldt, ville det ikke have været muligt at fritage dem som følge af de eksportforbud, som aftalerne indebar, som ikke er nødvendige for at sikre effektiviteten af Tretorns forhandlingssystem.

IV. ARTIKEL 3 I FORORDNING NR. 17

(73) Konstaterer Kommissionen, at der foreligger en overtrædelse af bestemmelserne i artikel 85, kan den i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 ved en beslutning pålægge de deltagende virksomheder at bringe overtrædelsen til ophør.

(74) For det tilfælde at det ikke allerede er sket, bør Tretorn forpligtes til at afskaffe de eksportforbud, der indgår i Tretorns salgsaftaler, og den absolutte områdebeskyttelse, der er en del af Tretorns forhandlingssystem. Tretorn og de af koncernens førnævnte eneforhandlere, der stadig er aktive på markedet, dvs. Tenimport, Zürcher og Van Megen, skal ligeledes bringe de i betragtning 13 til 50 beskrevne aftaler eller former for samordnet praksis til ophør.

[1] EFT nr. L 173 af 30. 6. 1983, s. 1.

V. ARTIKEL 15, STK. 2, I FORORDNING NR. 17

(75) I henhold til artikel 15, stk. 2, litra a), i forordning nr. 17 kan Kommissionen ved beslutning pålægge virksomheder bøder på mindst 1 000 og højst 1 000 000 ECU, idet sidstnævnte beløb dog kan forhøjes til 10 % af omsætningen i det sidste regnskabsår, såfremt de forsætligt eller uagtsomt overtræder bestemmelserne i artikel 85. Ved fastsættelsen af bødens størrelse skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed.

(76) Tretorn kan ikke have været uvidende om, at det eksportforbud, som selskabets forhandlingssystem og dets salgsbetingelser indebar, var i strid med artikel 85, stk. 1, samt at sådanne forbud ifølge Domstolens retspraksis og Kommissionens administrative praksis altid har været anset for særligt grove overtrædelser. Tretorn og de relevante forhandlere kan heller ikke have været udvidende om, at det samme var tilfældet med de forskellige former for samordnet praksis, der tog sigte på at hindre parallelimport. Der bør derfor pålægges Tretorn og de relevante forhandlere (med undtagelse af Tenimport) en bøde. Dokumenter i Kommissionens besiddelse beviser, at overtrædelsen var samordnet mellem Tretorn og virksomhedens datterselskaber, navnlig Tretorn Sport; det er derfor passende at pålægge Tretorn AB og Tretorn Sport solidarisk en bøde.

(77) Den overtrædelse, som Tretorn og selskabets forhandlere har begået, går tilbage til mindst 1987 (se betragtning 13 til 50). Der er intet, der tyder på, at overtrædelsen er blevet bragt til ophør. Med henblik på beregningen af bøden tages der imidlertid kun hensyn til perioden fra 1987 til 1989.

Endelig skal det nævnes, at Tenimport samarbejdede med Kommissionen og bekræftede under høringen, at der eksisterede et uskrevet, men dog reelt eksportforbud. Tenimport var af den opfattelse, at den nylige afbrydelse af firmaets forhandlingsaftale med Tretorn kun kunne forklares som en følge af den omstændighed, at Tenimport ikke overholdt dette eksportforbud.

(78) Ved beslutningen om, hvorvidt der skulle idømmes bøder og, i bekræftende fald, i hvilken størrelsesorden, har Kommissionen taget hensyn til, at nogle af Tretorns forhandlere har taget særdeles aktiv del i bestræbelserne på at hindre parallelimport, men den har også taget hensyn til, at denne deltagelse i andre tilfælde har været mere begrænset og skal ses i sammenhæng med Tretorns generelle politik bestående i et forbud mod enhver eksport af Tretorns produkter. I øvrigt er den rolle, som Tenimport spillede, mindre væsentlig, og det er derfor berettiget at undlade at pålægge denne virksomhed en bøde —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Tretorn Sport Ltd og Tretorn AB har overtrådt EF-traktatens forordning (EØF) nr. 85, stk. 1, idet de med henblik på at hindre parallelimport og paralleleksport af tennisbolde har pålagt deres forhandlere af tennisbolde et generelt eksportforbud, som er blevet håndhævet ved hjælp af kontrolforanstaltninger og sanktioner, indberetning og undersøgelse af tilfælde af parallelimport af tennisbolde samt mærkning af tennisbolde og leveringsstop.

Formula Sport International Ltd har overtrådt artikel 85, stk. 1, ved i Det Forenede Kongerige at have deltaget i gennemførelsen af eksportforbuddet og leveringsstoppet med henblik på at håndhæve Tretorn Sport Ltd's politik, der tilsigtede at hindre parallellimport og paralleleksport af tennisbolde.

Fabra SpA har overtrådt artikel 85, stk. 1, ved i Italien at have deltaget i gennemførelsen af eksportforbuddet og leveringsstoppet gennem indberetninger og undersøgelser af tilfælde af parallelimport af tennisbolde, mærkning af tennisbolde og leveringsstop med henblik på at håndhæve Tretorn sport Ltd's politik, der tilsigtede at hindre parallelimport og paralleleksport af tennisbolde.

Tenimport SA har overtrådt artikel 85, stk. 1, ved at have deltaget i eksportforbuddet og leveringsstoppet gennem indberetning af tilfælde af parallelimport til Tretorn, hvilket medførte, at Tretorn og Tretorns italienske eneforhandler traf foranstaltninger til at hindre denne import.

Zürcher AG har overtrådt artikel 85, stk. 1, ved i Schweiz at have deltaget i gennemførelsen af eksportforbuddet og leveringsstoppet gennem indberetninger og undersøgelser af tilfælde af parallelimport af tennisbolde og mærkning af tennisbolde med henblik på at håndhæve Tretorn Sport Ltd's politik, der tilsigtede at hindre parallelimport og paralleleksport af tennisbolde.

Van Megen Tennis BV har overtrådt artikel 85, stk. 1, ved i Nederlandene at have deltaget i indberetningen og undersøgelsen af tilfælde af parallelimport af tennisbolde med henblik på at håndhæve Tretorn Sport Ltd's politik, der tilsigtede at hindre parallelimport og paralleleksport af tennisbolde.

Artikel 2

Tretorn Sport Limited og Tretorn AB pålægges solidarisk en bøde på 600 000 ECU, og Formula Sport International Ltd, Fabra SpA Zürcher AG og Van Megen Tennis BV pålægges hver en bøde på 10 000 ECU for de i artikel 1 omhandlede overtrædelser.

Bøderne indbetales i ecu til Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber på konto nr. 310-0933000-43, Banque Bruxelles Lambert, Agence Européenne, Rond Point Schuman 5, B-1040 Bruxelles, senest tre måneder efter meddelelsen af denne beslutning.

Herefter påløber der automatisk renter efter den sats, som Det Europæiske Monetære Institut anvendte på sine transaktioner i ecu den første arbejdsdag i den måned, hvor denne beslutning blev vedtaget, plus 3,5 procentpoint, i alt 9,25 %.

Artikel 3

Tretorn Sport Ltd, Tretorn AB, Fabra SpA, Tenimport SA, Zürcher AG og Van Megen Tennis BV bringer, hvis det ikke allerede er sket, de i artikel 1 omhandlede overtrædelser til ophør. De afstår fra at træffe nogen form for foranstaltninger med tilsvarende virkning.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til:

Tretorn Sport Ltd
Industrial Estate
Portaloise
IRL-Co Laois

Tretorn AB
Rönowsweg 10
Box 931
S-251 00 Helsingborg

Formula Sport International Limited
c/o Arthur Andersen
P. O. Box 55
1 Surrey Street
GB-London WC2R 2NT

Fabra SpA
Via Sansovino 243/60
I-10151 Torino

Tenimport SA
Rue des Cottages 73
B-1180 Bruxelles

Zürcher AG
Gewerbestr. 18
CH-8800 Thalwil

Van Megen Tennis BV
Parmentierweg 5
NL-5657 EH-Eindhoven.

Denne beslutning kan tvangsfuldbyrdes i overensstemmelse med EF-traktatens artikel 192.

Udfærdiget i Bruxelles, den 21. december 1994.

På Kommissionens vegne
Karel VAN MIERT
Medlem af Kommissionen