KOMMISSION

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 1. december 1976

om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/29.018 — Miller International Schallplatten GmbH)

(Den tyske tekst er den eneste autentiske)

(76/915/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab, særlig artikel 85,

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962 [1], særlig artikel 3 og 15,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 23. februar 1976 om at indlede en procedure mod virksomheden Miller International Schallplatten GmbH, Quickborn pr. Hamburg,

under henvisning til høring af virksomheden i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 17 og med bestemmelserne i Kommissionens forordning nr. 99/63/EØF [2],

under henvisning til udtalelse fra Det rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål, indhentet den 6. juli 1976 i henhold til artikel 10 i forordning nr. 17, og

ud fra følgende betragtninger:

I. De faktiske omstændigheder

1. Virksomheden Miller Schallplatten GmbH, Quickborn, herefter benævnt »virksomheden«, fremstiller lydbærere (grammofonplader, lydbånd og musi-casetter), som den sælger under varemærkerne »Europa« og »Sonic«. Et tredje varemærke, »Somerset«, som virksomheden tidligere har ført, findes ikke længere på markedet.

2. De af virksomheden fremstillede lydbærere er udelukkende såkaldte lavprisvarer, som for tiden sælges til den endelige forbruger til en pris af højst DM 12,80. Denne lave pris muliggøres ved, at de lydbærere, som virksomheden fremstiller, indeholder præstationer af fortolkere, som i stor udstrækning er ukendte. Virksomheden afstår fra at benytte internationale stjerner eller kendte kunstnere ved sine indspilninger. Den lader i stedet anonyme fortolkere mod et engangsvederlag nøje kopiere sådanne kunstnere tone- og tekstmæssigt (såkaldt Nachziehproduktion).

3. Virksomhedens repertoire udgøres i det væsentlige af underholdningsmusik, navnlig af et børneprogram på tysk, der udgør ca. halvdelen af programtitlerne, tyske hitparader og tysk folkemusik og i ringere omfang af numre indsunget på engelsk samt instrumentalmusik.

4. Virksomheden har angivet sin andel målt i stykker, af det samlede marked for lydbærere i Forbundsrepublikken Tyskland til at være ... % i 1975 og sin andel af den tyske udførsel i samme år til at være ... %.

Virksomheden ejes fuldstændigt af det amerikanske pladeselskab MCA Records Inc.; holdingselskab for dette selskab er MCA Inc., Universal City.

5. Virksomheden har med henblik på salget af sine produkter i området Alsace-Lorraine og i Nederlandene indgået eneforhandlingsaftaler. Aftalen med den franske eneforhandler af 11. juni 1971 indeholder under punkt 5 følgende bestemmelse:

> »For alle Miller-produkter gælder der principielt et forbud mod udførsel fra Alsace-Lorraine til andre lande.«

Aftalen med den nederlandske eneforhandler af 15. november 1973 fastsætter under punkt 9, som i hen-

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

hold til et tillæg til denne aftale ikke er trådt i kraft, følgende :

»I overensstemmelse med EØF-forskrifterne om rettigheder og eksportrettigheder i forbindelse med varer træffer Delta (eneforhandler) og Miller følgende aftale :

I betragtning af, at Miller indrømmer Delta en eneret for aftale-området, afstår Delta i overensstemmelse med aftalens ånd fra at eksportere de af aftalen omfattede produkter fra Nederlandene uden Millers udtrykkelige godkendelse, således at Millers importører eller licenstagere uden for Nederlandene ikke lider tab.«

Inden for fællesmarkedet arbejder eneimportører — bortset fra de to ovennævnte eneforhandlere — for virksomheden uden formelt kontraktgrundlag i Belgien, Luxembourg og Danmark. For Italiens vedkommende havde virksomheden indtil 31. december 1975 meddelt en eksklusiv licens til fremstilling og salg af »Europa«- og »Somerset«-programmet.

6. Virksomheden anvendte i sine salgs- og leveringsbetingelser (hjemmemarkedet) under punkt 9 (salg til udlandet) fra omkring 1970 følgende bestemmelse :

»Ingen grammofonplader af de af os leverede mærker må eksporteres. I tilfælde af overtrædelse forbeholder vi os at indstille leverancerne til vedkommende køber og at gøre denne ansvarlig for erstatningskrav fra udlandet, som fremsættes over for os som følge heraf.«

I de fra 1. august 1974 for alle indenlandske og udenlandske aftagere gældende salgs-, leverings- og betalingsbetingelser affattedes denne bestemmelse under punkt IX (salg til udlandet) således :

»Videresalg til udlandet af de af os leverede varer er principielt forbudt køberen. I tilfælde af overtrædelser forbeholder vi os udtrykkeligt at indstille leverancerne til den køber, der har brudt aftalen, samt at fremsætte erstatningskrav, for så vidt sådanne gøres gældende over for os af udenlandske rettighedshavere.«

7. Efter Kommissionens indskriden på grundlag af en klage over det i salgs- og leveringsbetingelserne (hjemmemarkedet) indeholdte eksportforbud meddelte virksomheden i skrivelse af 7. maj 1975, at den fremtidig ikke mere vil indgå aftaler, der indeholder sådanne eksportforbud, og at den, for så vidt eksportforbud endnu skulle findes i ældre aftaler, ikke længere vil forlange disse forbud overholdt af kunderne.

Ved skrivelse af 3. november 1975 forelagde virksomheden Kommissionen en ny affattelse af sine salgs-, leverings- og betalingsbetingelser, hvori disse forbud ikke længere findes.

8. Virksomheden Miller International Schallplatten GmbH havde med de pågældende forbud til hensigt at forhindre udførsel af lydbærere til andre lande, særlig til andre fællesskabslande, for at beskytte sine derværende eneimportører eller licenshavere imod at blive stillet ringere i konkurrencen.

II. Anvendelighed af EØF-traktatens artikel 85, stk. 1

9. Ifølge EØF-traktatens artikel 85, stk. 1, er alle aftaler mellem virksomheder, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge af hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet uforenelige med fællesmarkedet og forbudt.

10. Den af virksomheden med den franske eneforhandler indgåede aftale er en aftale mellem virksomheder. Tilsvarende gælder for de af virksomheden anvendte forretningsbetingelser, idet disse nødvendigvis er en bestanddel af kontrakterne mellem denne virksomhed og dennes enkelte aftagere.

11. Disse aftaler havde til formål og til følge af forhindre udførsel af aftale-produkterne til andre fællesskabslande. De havde følgelig til formål og til følge af begrænse den konkurrence, som virksomhedens aftagere havde kunnet fremkalde ved udførsel af aftaleprodukterne til andre fællesskabslande.

12. Ved bedømmelsen af den foreliggende begrænsning af konkurrencen kan man ikke gå ud fra, hvilken andel virksomheden havde på det samlede marked for lydbærere. Virksomheden fremstiller hovedsageligt lydbærere med underholdningsmusik. På grund af deres særlige kendetegn kan underholdningsmusik og klassisk musik kun i ringe omfang substituere hinanden. Lydbærere med underholdningsmusik udgør derfor et særskilt marked. Under hensyntagen til at ca. 90 % af den samlede afsætning af lydbærere på det tyske hjemmemarked udgøres af lydbærere med underholdningsmusik, ligger, af virksomhedens samlede andel af markedet for lydbærere, der målt i stykker er på ... %, andelen af markedet for lydbærere med underholdningsmusik i Forbundsrepublikken Tyskland på ca. ... %.

13. Desuden skal der tages hensyn til, at virksomhedens produktion for ca. halvdelens vedkommende består af et børneprogram. På dette marked besidder virksomheden en ledende stilling i Forbundsrepublikken Tyskland.

14. Selv om virksomhedens program for ca. halvdelens vedkommende består af børnetitler på tysk og i øvrigt i stort omfang af tyske hitparader og af tysk folkemusik, ville virksomhedens aftagere have været i stand til, ved eksport af de af aftalen omfattede produkter til de andre fællesskabslande, at tilvejebringe en konkurrence, idet afsætningen af dette program ikke — af sproglige grunde — er begrænset til Forbundsrepublikken Tyskland; dette bevises af, at virksomhedens andel i den tyske eksport af grammofonplader, målt i stykker, var på ... % i 1975. Tværtimod kommer andre fællesskabslande i betragtning som importlande, idet befolkningen i disse lande — selv om dette så også kun er tilfældet i de områder, der grænser direkte op til Forbundsrepublikken Tyskland — i almindelighed forstår tysk tilstrækkelig godt.

For salget af lydbærere med tyske hitparader og tysk folkemusik (f.eks. sange på dialekter og karnevalssange) i de andre fællesskabslande måtte forståelsen af tysk i disse lande være af underordnet betydning. I øvrigt kan aftagere i de andre fællesskabslande være interesseret i at genindføre virksomhedens produkter til Forbundsrepublikken.

15. Begrænsningen af konkurrencen var derfor mærkbar.

16. Eksportforbudene kunne af de nævnte årsager også mærkbart påvirke handelen mellem medlemsstater. De rejste kunstige hindringer mellem fællesskabslandene for handelen med aftaleprodukterne. De havde dermed direkte indflydelse på samhandelen mellem medlemsstaterne på en måde, der kunne skade virkeliggørelsen af målene for et fælles marked.

17. Den pågældende eneforhandlingsaftale og de pågældende forretningsbetingelser faldt følgelig ind under artikel 85, stk. 1.

III. Ikke-anvendelighed af EØF-traktatens artikel 85, stk. 3

18. I henhold til EØF-traktatens artikel 85, stk. 3, kan bestemmelserne i artikel 85, stk. 1, erklæres uanvendelige på enhver aftale mellem virksomheder, som bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af varerne eller til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling, samtidig med at den sikrer forbrugerne en rimelig andel af fordelen herved og uden at der:

a) pålægges de pågældende virksomheder begrænsninger, som ikke er nødvendige for at nå disse mål, eller

b) gives disse virksomheder mulighed for at udelukke konkurrence for en væsentlig del af de pågældende varer.

19. En erklæring i henhold til artikel 85, stk. 3, kan ikke afgives allerede af den grund, at eksportforbudene ikke er anmeldt til Kommissionen i henhold til artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 17.

Eksportforbudene falder heller ikke ind under artikel 4, stk. 2, nr. 1, i forordning nr. 17, da de vedrører udførselen mellem medlemsstater.

Artikel 85, stk. 3, er derfor ikke anvendelig i det foreliggende tilfælde.

IV. Anvendelighed af artikel 15, stk. 2, litra a), i forordning nr. 17

20. 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 regningsenheder, idet sidstnævnte beløb dog kan forhøjes til 10 % af omsætningen i det sidste regnskabsår i hver af de virksomheder, som har medvirket ved overtrædelsen, såfremt de forsætligt eller uagtsomt overtræder bestemmelserne i EØF-traktatens artikel 85, stk. 1. Ved fastsættelse af bødens størrelse skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed.

21. Virksomheden har forsætligt overtrådt artikel 85, stk. 1. Den har været klar over og har ønsket, at dens aftagere på grund af eksportforbudene hindredes i at føre konkurrence med aftaleprodukterne i de andre fællesskabslande. Den har også været klar over, at eksportforbud er i strid med fællesskabsretten eller i det mindste har den forsætligt sat sig ud over tvivl i så henseende. Dette fremgår af henvisningen til EØF-forskrifterne i formuleringen af det — ikke ikrafttrådte — eksportforbud i aftalen med den nederlandske eneforhandler og af den udtalelse, som direktøren for virksomheden fremkom med under høringen vedrørende det nævnte eksportforbud, idet han da sagde, at han godt vidste, at man ikke uden videre må pålægge et forbud. Desuden har det siden Kommissionens beslutning af 23. september 1964 i sagen Grundig/Consten [1] og siden De europæiske Fællesskabers Domstols dom af 13. juli 1966 i de forenede sager 56 og 58/64 — Grundig/Consten [2] — været kendt, at eksportforbud udgør en grov overtrædelse af EØF-traktatens artikel 85. Kommissionen har endvidere i sin beslutning af 22. december 1972 i sagen WEA-Filipacchi Music S.A. [3] fastslået, at forbudene mod at udføre denne virksomheds grammofonplader var i strid med

(1) EFT nr. 161 af 20. 10. 1964, s. 2545/64.
(2) Domssamling XII 322.
(3) EFT nr. L 303 af 31. 12. 1972, s. 52.

EØF-traktatens artikel 85, stk. 1, og den har som følge af aftalen om disse eksportforbud pålagt den nævnte virksomhed en bøde.

22. Ved fastsættelsen af bøden skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed samt til virksomhedens position.

a) Eksportforbud udgør en grov overtrædelse af EØF-traktatens artikel 85, idet de forhindrer dannelsen af et fælles marked.

De af Miller International Schallplatten GmbH indførte eksportforbud berørte talrige videreforhandlere inden for Fællesskabet. Der må dog tages hensyn til, at virksomheden er blevet bekendt med tilfælde af eksport til de andre fællesskabslande, uden at den er skredet til sanktioner af den grund.

b) Virksomheden optog eksportforbudene i sine salgs- og leveringsbetingelser fra ca. 1970 og i sin aftale af 11. juni 1971 med den franske eneforhandler. Den har opretholdt eksportforbudene indtil maj 1975. Overtrædelserne har altså strakt sig over en lang periode.

c) Miller International Schallplatten GmbH er en mellemstor virksomhed, som ganske vist tilhører den amerikanske MCA-koncern, men ikke selv har nogen betydelig omsætning.

23. Af disse grunde finder Kommissionen det passende i det foreliggende tilfælde at pålægge virksomheden en bøde på 70 000 regningsenheder —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Det konstateres, at de eksportforbud for virksomheden Miller International Schallplatten GmbH's lydbærere, som indtil den 7. maj 1975 har været optaget i virksomhedens eneforhandlingsaftale af 11. juni 1971 samt i dens indtil 31. juli 1974 gældende salgs- og leveringsbetingelser (hjemmemarkedet) og i dens fra 1. august 1974 gældende salgs-, leverings- og betalingsbetingelser, udgjorde overtrædelser af bestemmelserne i artikel 85, stk. 1, i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab.

Artikel 2

Virksomheden Miller International Schallplatten GmbH pålægges som følge af de i artikel 1 konstaterede overtrædelser en bøde på 70 000 (halvfjerds tusinde) regningsenheder, dvs. 256 200 (to hundrede seksoghalvtreds tusinde to hundrede) DM. Denne bøde skal betales inden for tre måneder fra meddelelsen af denne beslutning.

Artikel 3

Denne beslutning kan tvangsfuldbyrdes i henhold til artikel 192 i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til Miller International Schallplatten GmbH, Quickborn, Justus von Liebig-Ring 2-4.

Udfærdiget i Bruxelles, den 1. december 1976.

På Kommissionens vegne

R. VOUEL

Medlem af Kommissionen