II

(Atti per i quali la pubblicazione non è una condizione di applicabilità)

COMMISSIONE

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 21 dicembre 1976

relativa ad una procedura di applicazione dell'articolo 85 del trattato CEE (IV/28.812 Theal-Watts)

(I testi in lingua inglese e olandese sono i soli facenti fede)

(77/129/CEE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità economica europea, in particolare l'articolo 85,

visto il regolamento del Consiglio n. 17 del 6 febbraio 1962 [1], in particolare gli articoli 3, 5 e 15,

vista la notificazione presentata il 24 gennaio 1963, a norma dell'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento n. 17, da Theal N.V. di Amsterdam, Paesi Bassi, concernente un accordo verbale stipulato in data 8 settembre 1956 tra Theal B.V. e il signor Watts di Sunbury-on-Thames, Regno Unito,

vista la richiesta presentata alla Commissione il 30 gennaio 1974 a norma dell'articolo 3 del regolamento n. 17 per conto del signor Jacob Dietrich Wilkes di Leeuwarden (Paesi Bassi),

vista la decisione della Commissione del 2 dicembre 1975 di iniziare una procedura,

sentite le imprese e le persone interessate conformemente all'articolo 19 del regolamento n. 17 e alle disposizioni del regolamento n. 99 del 25 luglio 1963 [2],

visto il parere del comitato consultivo in materia di intese e posizioni dominanti, espresso in data 19 ottobre 1976 in conformità dell'articolo 10 del regolamento n. 17,

considerando:

I. CHE I FATTI ESSENZIALI SONO I SEGUENTI

Nel 1954, il signor Cecil E. Watts di Sunbury-on-Thames, Regno Unito, che aveva recentemente inventato il primo di una serie di prodotti per la pulitura e la manutenzione di dischi fonografici, avviò un'attività per la fabbricazione e la vendita di detti articoli.

I principali prodotti attualmente fabbricati da Cecil E. Watts Ltd. sono i seguenti:

a) Watts' « Dust Bug ». Questo dispositivo è un pulitore automatico per giradischi. È stato il primo prodotto fabbricato da Watts.

b) Watts' « Parostatik » Disc Preener. Questo dispositivo si usa per la manutenzione di dischi nuovi che non hanno mai subito un precedente trattamento antisettico.

c) Watts' Manual Parastat. Questo dispositivo si usa con dischi nuovi e vecchi e per reintegrare la qualità dei vecchi dischi. Si vende anche con un Humid Mop (spazzolino umidificatore) che è un dispositivo per umidificare i solchi del disco prima di usare il Manual Parastat.

---

[1] GU n. 13 del 21. 2. 1962, pag. 204/62.
[2] GU n. 127 del 20. 8. 1963, pag. 2268/63.

d) L'Hi-Fi Parastat kit, composto da un pulitore della puntina, da una spazzola e da un pattino umidificatore : si impiega con materiale fonografico di alta qualità.

In data 8 settembre 1956, il signor Watts nominava Theal N.V. di Amsterdam, Paesi Bassi (successivamente Theal B.V., e dal 13 aprile 1976, Tepea B.V., ma, nella presente decisione, denominato « Theal ») quale distributore esclusivo nei Paesi Bassi. Tale designazione fu fatta verbalmente.

Congiuntamente a tale designazione e all'incirca nello stesso periodo, il signor Watts aveva inoltre espressamente concesso a Theal il diritto esclusivo di impiegare nei Paesi Bassi i marchi di fabbrica per tutti i prodotti ad esso forniti dallo stesso Watts. Anche tale concessione fu effettuata verbalmente.

Nel 1960, il signor Watts trasformò la sua ditta in società a responsabilità limitata soggetta al diritto britannico, denominata Cecil E. Watts Ltd. (nella presente decisione, denominata « Watts »). Detta società succedeva ai diritti e agli obblighi derivanti dall'accordo in base al quale il signor Watts aveva designato Theal quale distributore esclusivo nei Paesi Bassi, col diritto di usare i marchi di fabbrica per tutti i prodotti in questione.

Il 24 gennaio 1963, Theal notificava alla Commissione l'accordo verbale stipulato con Watts l'8 settembre 1956 e avente per oggetto la designazione di Theal quale distributore esclusivo nei Paesi Bassi. Tale accordo, descritto in termini di accordo di distribuzione esclusiva di durata illimitata prevedeva che Watts rifornisse in esclusiva Theal nei Paesi Bassi e gli trasmettesse tutte le altre ordinazioni relative a tale paese.

Nella notificazione Theal dichiarò che l'accordo non prevedeva alcuna restrizione alla libertà di acquisto o di rivendita nei confronti dei terzi e non comportava una ripartizione dei mercati. Inoltre aggiunse che l'accordo non escludeva la libera concorrenza all'interno degli Stati membri né tra Stati membri.

Non era fatto alcun riferimento al fatto che a Theal era stato inoltre concesso il diritto di usare in esclusiva i marchi di fabbrica in questione nei Paesi Bassi.

La Commissione venne a conoscenza della concessione del diritto esclusivo di impiegare detti marchi di fabbrica l'11 luglio 1975 nel corso di una riunione con Theal e Watts. Inoltre, nell'audizione del 23 febbraio 1976, entrambe le parti dichiararono ufficialmente che l'accordo dell'8 settembre 1956 non era mai stato modificato.

Il 18 aprile 1969, la Commissione informò Theal con una lettera, di cui è stata accusata ricevuta, che l'accordo notificato sembrava, ad un primo esame, rientrare in quella categoria di accordi che non contengono restrizioni di concorrenza diverse da quelle consentite dal regolamento 67/67/CEE. In particolare, la Commissione faceva riferimento al fatto che l'esenzione prevista in detto regolamento non si applica al caso in cui le parti cerchino di conseguire in qualche modo una rigida compartimentazione dei mercati mediante accordi formali o con altri mezzi.

La lettera inoltre informava Theal che, sulla base dell'accordo notificato e delle informazioni fornite dallo stesso Theal, sembrava che nessuna disposizione dell'accordo prevedesse una compartimentazione territoriale di carattere assoluto e che, pertanto, l'accordo poteva beneficiare dell'esenzione prevista dal regolamento. Tuttavia, la Commissione colse l'occasione per rilevare che, se l'accordo non avesse corrisposto ai requisiti di esenzione previsti nel regolamento 67/67/CEE, sarebbe stato necessario modificarlo e, in tal caso, l'esenzione avrebbe avuto effetto soltanto a decorrere dalla data della modifica.

La Commissione invitò Theal a comunicarle eventuali osservazioni sui risultati dell'esame preliminare dell'accordo. Dato che Theal non rispose, la Commissione non aveva alcun motivo di dubitare che l'accordo fosse conforme all'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento 67/67/CEE.

I prodotti oggetto del presente accordo, fabbricati nel Regno Unito da Watts, hanno avuto un notevole successo. Nel 1973, circa il 56 % della produzione complessiva veniva esportato in paesi che non fanno parte del mercato comune. In quest'ultimo, le vendite nel Regno Unito ammontavano al 27 % circa della produzione, nei Paesi Bassi al 7 % circa e in Germania a poco più del 5 %. Negli altri Stati membri, le vendite erano meno rilevanti dato che ammontavano in totale a meno del 5 %. Secondo i partecipanti all'accordo, nel 1975 le vendite nel Regno Unito hanno rappresentato non meno del 5 % e comunque non più del ...(1) del mercato complessivo dei prodotti per la pulitura dei dischi, mentre nei Paesi Bassi hanno raggiunto circa il 15 %.

Dopo aver creato, nel 1954, l'impresa per produrre e vendere i prodotti che aveva inventato, il signor Watts stipulò accordi verbali con altri distributori in Belgio, Danimarca, Francia, Germania, Irlanda e Italia, accordi che continuarono ad avere vigore quando la ditta personale fu trasformata in società per azioni. Secondo Watts, detti accordi verbali si limitano a prevedere che il distributore goda dell'esclusiva per il proprio territorio, salvo per quanto riguarda la Germania, dove i due distributori non hanno l'esclusiva.

Watts rifornisce nel Regno Unito circa 20 grossisti, sulla base di un listino standard dei prezzi interni per i grossisti (Standard Inland Wholesalers' List). Egli non rifornisce i dettaglianti nel Regno Unito, ma effettua, in misura limitata, vendite per corrispondenza dei suoi prodotti direttamente al consumatore.

(1) I brani non riprodotti sono protetti dal segreto professionale.

Per sua stessa ammissione, a partire almeno dal maggio 1972, Watts ha venduto nel Regno Unito i prodotti ai grossisti suoi clienti con l'espressa condizione che i prodotti non fossero esportati.

Le istruzioni accluse ai prodotti forniti ai singoli grossisti nel Regno Unito specificavano che tali prodotti erano stati espressamente confezionati per quel grossista e portavano la dicitura « non destinato all'esportazione ».

Watts applicò detto divieto allorché ritirò la fornitura di merci al grossista britannico Hawland-West Ltd., poiché nel marzo 1972 detta società aveva esportato prodotti Watts nei Paesi Bassi. Inoltre, in risposta ad una domanda d'informazioni il 28 novembre 1973, Watts scrisse all'impresa olandese Fortissimo di Leeuwarden esprimendosi in questi termini :

« Ringraziandovi per la vostra lettera del 26 c.m., cogliamo l'occasione per farvi sapere che non accettiamo ordinazioni da paesi in cui operino nostri distributori e che, in base ad un accordo che abbiamo con tutti i nostri clienti del Regno Unito, questi ultimi non possono esportare i prodotti che vendiamo loro per lo smercio esclusivo sul mercato del Regno Unito ».

In data 11 luglio 1975, Watts informava la Commissione che tale divieto, inteso a tutelare il mercato nazionale, era stato sospeso in seguito all'adesione del Regno Unito alla Comunità economica europea, in quanto incompatibile con le norme CEE in materia di concorrenza. Watts inoltre forniva esempi dei nuovi fogli di istruzione spediti ai grossisti del Regno Unito in cui non era imposto alcun divieto di esportazione.

Tuttavia, nell'audizione del 23 marzo 1976, il richiedente, signor Wilkes, ha fornito prove evidenti del fatto che, nel febbraio 1976, i prodotti erano ancora venduti nel Regno Unito con fogli di istruzioni recanti un divieto di esportazione. Anche nel giugno 1976 un grosso quantitativo di prodotti Watts, corredati da fogli di istruzioni in cui era imposto il divieto di esportazione, è stato spedito da un dettagliante del Regno Unito ad un commerciante nei Paesi Bassi. Detti prodotti erano stati fabbricati e confezionati dopo l'11 luglio 1975.

I prodotti destinati all'esportazione, identici a quelli riservati al mercato nazionale, vengono venduti sulla base del listino prezzi all'esportazione dei distributori, espresso in sterline : tutti i prezzi sono all'ingrosso franco stabilimento. Nel 1972, i prezzi dei prodotti destinati all'esportazione, che fino ad allora erano stati di livello identico o analogo ai prezzi del mercato interno, cominciarono ad aumentare rispetto a questi ultimi. Nel luglio 1974, le differenze di prezzo per uno stesso prodotto erano notevoli ed il prezzo d'esportazione era generalmente più alto del prezzo interno, con una differenza in alcuni casi pari al 32 %. I primi aumenti di prezzo hanno coinciso all'incirca con l'imposizione, a carico dei grossisti inglesi, del divieto di esportazione. Le differenze di prezzo sono state inoltre accentuate dalla differenza di valore tra le monete, in particolare tra la moneta del Regno Unito e quella dei Paesi Bassi.

I prodotti, fabbricati da Watts, sono tutti venduti con marchi registrati nel Regno Unito. Watts ha anche ottenuto marchi simili a nome proprio e a nome della filiale da lui interamente controllata, la Cecil E. Watts Export Sales Ltd., in Danimarca, nella Repubblica federale di Germania e in Francia. Nel Belgio, nel Lussemburgo e nei Paesi Bassi, tuttavia, i marchi relativi ai prodotti sono attualmente registrati nel Registro dei marchi del Benelux sotto il nome di Theal, in conformità della concessione di cui sopra. Nel 1971 e nel 1972, in seguito a quello che le parti descrissero come un errore amministrativo, Watts e Theal registrarono separatamente il marchio in questione nel registro dei marchi del Benelux. Watts tuttavia ritirò le sue registrazioni nell'ottobre e nel novembre 1973 su espressa richiesta di Theal e previo consenso del medesimo.

Nel 1972, Theal era il principale distributore esclusivo dei prodotti della ditta Watts all'interno della CEE, con un volume di vendita triplo di quello di tutti i distributori esclusivi messi insieme. I prodotti Watts erano molto importanti anche per Theal, in quanto costituivano più del 25 % del suo fatturato. Le strette relazioni economiche intercorrenti tra le due ditte avevano inizialmente ricevuto impulso dal fatto che intorno al 1960 Watts aveva consentito ad apporre speciali contrassegni su tutti i prodotti che forniva a Theal. Detti contrassegni, che recavano il marchio di Theal e le parole « Een Theal Produkt » venivano forniti a Watts da Theal con l'indicazione di applicarli a tutti i prodotti Watts forniti a Theal. Detti prodotti continuano a recare tale contrassegno.

Il signor Jacob Dietrich Wilkes di Leeuwarden, Paesi Bassi, è proprietario di una ditta conosciuta come Poort's Muziekhandel, Voorstreek 6, Leeuwarden, che vende al pubblico radio, giradischi, dischi e prodotti similari, tra cui prodotti per la pulizia di dischi. Fino al 1972, il signor Wilkes si serviva regolarmente da Theal, presso il quale acquistava i prodotti di Watts che poi rivendeva nel suo negozio. Nel 1972, i prezzi raccomandati per la rivendita nei Paesi Bassi erano tuttavia notevolmente più alti rispetto a quelli del Regno Unito.

Nel 1972 il signor Wilkes era anche direttore di una società di Leeuwarden di nome Audiogram B.V., che svolgeva attività di grossista ed importatrice per i suoi soci. Altri direttori erano il signor P. Kardoes della ditta Partimex Holland B.V., proprietaria di un negozio a Bussum, denominato « King Peter », il

signor H. van der Tuin, direttore della ditta di Rotterdam Willem de Jong N.V. e il signor N.A. van Norden, proprietario della ditta Intermezzo di Amsterdam. Tutte queste ditte vendevano al pubblico materiale per la manutenzione dei dischi.

Nel 1972, il signor van Norden acquistò, per conto dell'Audiogram, un certo quantitativo di prodotti Watts, direttamente da Howland-West Ltd., un grossista di Londra che aveva acquistato i prodotti direttamente da Watts nel Regno Unito.

Il prezzo pagato dall'Audiogram permise a questa ditta di rivendere i prodotti al signor Wilkes a prezzi che gli consentirono di offrire i prodotti in questione al dettaglio a prezzi sostanzialmente più bassi di quelli che poteva praticare per gli stessi prodotti acquistati presso Theal.

Circa nello stesso periodo, anche Partimex-Holland e Willem de Jong acquistarono quantitativi di prodotti Watts dall'Audiogram, rivendendoli al pubblico nei loro rispettivi negozi.

Theal sosteneva di essere il solo titolare dei marchi di tali prodotti nei Paesi Bassi e che quindi il comportamento denunciato costituiva una violazione dei suoi diritti di marchio ed era contrario alla legge olandese.

Il 10 novembre 1972 Theal citava il signor Wilkes a comparire in procedimento sommario davanti al presidente del tribunale distrettuale di Leeuwarden per aver venduto i prodotti Watts non forniti da Theal, in violazione dei diritti di quest'ultimo. Nella citazione Theal sosteneva di essere l'unico ad avere il diritto di sfruttare i marchi Parastat, Disc Preener, Dust Bug e Watts e che il signor Wilkes aveva leso i suoi diritti immettendo sul mercato olandese merce con questi marchi non fornita da Theal.

Con sentenza pronunciata in data 20 novembre 1972, il presidente del tribunale distrettuale di Leeuwarden ordinava al signor Wilkes, su domanda del signor Theal, di cessare entro 24 ore ogni commercializzazione dei prodotti recanti i marchi in oggetto.

Theal ottenne in seguito sentenze analoghe dal tribunale distrettuale di Amsterdam contro Willem de Jong il 16 gennaio 1973 e contro Partimex Holland il 5 giugno 1973. Successivamente all'avvio delle indagini della Commissione sul presente caso, Theal ha ottenuto un'altra sentenza, simile alle precedenti, dal tribunale distrettuale dell'Aia in data 30 maggio 1975 contro Radio-Technisch Bureau All-Wave B.V. di Delft, e continua a scrivere ai dettaglianti che hanno acquistato nei Paesi Bassi prodotti Watts direttamente o indirettamente da grossisti inglesi sostenendo che dette operazioni ledono i diritti di marchio di cui è titolare Theal nei Paesi Bassi.

In data 30 luglio 1973, il signor Wilkes convenne in giudizio sia Watts che Theal davanti al tribunale di Amsterdam chiedendo, tra l'altro, la sospensione dell'esecuzione della sentenza pronunciata dal tribunale distrettuale di Leeuwarden nonché una dichiarazione dalla quale risultasse che egli aveva diritto di commercializzare i prodotti Watts e che i convenuti, Theal e Watts, non avevano alcun diritto di impedirglielo. Inoltre Wilkes sosteneva che l'azione dei convenuti intesa a usare i diritti di marchio allo scopo di impedire importazioni parallele era in contrasto con le norme sulla concorrenza del trattato che istituisce la Comunità economica europea. L'azione promossa è tuttora pendente davanti alla Corte. Nella sua citazione, il signor Wilkes faceva inoltre riferimento alla duplice registrazione dei marchi di fabbrica nel registro del Benelux. Di conseguenza il 10 dicembre 1973 Theal scrisse a Watts riconoscendogli la proprietà dei marchi di fabbrica in questione e chiedendogli di ritirare la sua registrazione a condizione che Theal gli ritrasferisse i diritti su richiesta. Nell'ottobre-novembre 1973 Watts, fidandosi di tale lettera, ritirò le sue registrazioni a favore di Theal.

In tutte le azioni sopra riferite, Theal fa valere il proprio diritto di sfruttare i marchi in questione e sostiene che anche la commercializzazione nei Paesi Bassi di autentici prodotti Watts lede i suoi diritti su tali marchi se non sono stati acquistati presso di lui. Theal afferma espressamente il proprio diritto all'uso esclusivo dei marchi in conseguenza dell'accordo di distribuzione esclusiva stipulato con Watts ed il proprio diritto di impedire importazioni parallele nei Paesi Bassi da qualunque fonte, inclusi altri Stati membri.

Successivamente, tuttavia, Theal ha dichiarato sia durante la discussione della causa dinanzi al tribunale di Amsterdam sia davanti ai rappresentanti della Commissione nella riunione dell'11 luglio 1975 e nell'audizione che, in realtà, egli sostiene che le merci vendute dai vari convenuti non erano autentici prodotti Watts e che pertanto le violazioni non consistevano nella vendita di merci autentiche ma nella vendita di merci contraffatte. Tuttavia, tutte le sentenze finora pronunciate in materia e l'azione promossa dal signor Wilkes sono state basate sul fatto che si trattava di autentici prodotti Watts non forniti da Theal e che la vendita di detti prodotti senza il consenso di quest'ultimo aveva recato pregiudizio ai suoi diritti di marchio.

In tutte le cause summenzionate, le fatture, i campioni e le altre prove documentali presentate alla Commissione, dimostrano che i prodotti importati per il signor Wilkes e gli altri erano autentici prodotti Watts acquistati presso Howland-West e altri grossisti inglesi che a loro volta li avevano ottenuti direttamente da Watts. È vero che Theal ha presentato alla Commissione prove documentali di casi nei quali nei Paesi Bassi si sono venduti prodotti che possono avere leso i diritti di marchio di Theal in quanto erano prodotti contraffatti oppure prodotti diversi fatti passare come prodotti Watts, ma detti casi erano irrilevanti ai fini della presente causa.

Nelle comparse di risposta alla citazione, presentate nel procedimento pendente dinanzi al tribunale distrettuale di Amsterdam il 21 novembre 1973, Theal dichiarava di avere il diritto esclusivo di usare i marchi in questione e che di conseguenza il signor Wilkes non aveva il diritto di vendere i prodotti con tali marchi se non acquistati da Theal.

Nella sua replica Watts dichiarava di aderire completamente alle argomentazioni e difese presentate da Theal.

Dall'aprile 1973 Theal ha cessato di fornire prodotti Watts al signor Wilkes il quale ha subito un danno notevole in conseguenza di ciò e dall'azione promossa da Theal.

II. LE NORME CEE SULLA CONCORRENZA

A. Articolo 85, paragrafo 1

L'articolo 85, paragrafo 1, del trattato che istituisce la Comunità economica europea, prescrive che sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio fra Stati membri e che abbiano per oggetto e per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune.

Watts e Theal sono entrambi imprese e l'accordo verbale di distribuzione esclusiva è un accordo ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1. Tale accordo consiste innanzitutto nella designazione di Theal quale distributore esclusivo di Watts nei Paesi Bassi, effettuata verbalmente da Watts l'8 settembre 1956, per cui Watts si impegnava a rifornire esclusivamente Theal nei Paesi Bassi ed a passargli tutti gli ordinativi che ricevesse per consegna nei Paesi Bassi. Inoltre, all'incirca nello stesso periodo della designazione, Watts ha concesso verbalmente a Theal il diritto esclusivo di far uso dei marchi relativi ai prodotti in questione nei Paesi Bassi. L'accordo assicurava infine a Theal un'assoluta protezione territoriale nei Paesi Bassi che, nel 1956, era disciplinata unicamente dalla legge nazionale.

L'imposizione di un divieto d'esportazione nei confronti dei grossisti del Regno Unito ha rafforzato e consolidato l'esclusiva che Watts ha conferito a Theal e ad altri suoi distributori esclusivi nel mercato comune. Data la sua speciale posizione di principale distributore esclusivo nel mercato comune di prodotti Watts, Theal era il principale beneficiario di detto divieto di esportazione.

L'accordo così definito ed eseguito ha per oggetto e per effetto di impedire, restringere e falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune poiché, unitamente agli effetti della legge nazionale sui marchi, fornisce a Theal i mezzi per impedire importazioni parallele dal Regno Unito o da qualunque altro Stato membro nei Paesi Bassi.

L'imposizione da parte di Watts di un divieto di esportazione nei confronti dei grossisti del Regno Unito era suscettibile di ostacolare la libertà di azione di terzi e pertanto di rafforzare l'esclusiva di cui godevano tutti i distributori esclusivi di prodotti Watts nel mercato comune, Theal in particolare.

Il gioco della concorrenza è impedito nei Paesi Bassi dall'esercizio che Theal fa del diritto di marchio al fine di assicurare che vengano venduti al dettaglio solo i prodotti forniti direttamente da Watts. Gli altri venditori desiderosi di approfittare dei prezzi favorevoli in vigore nel Regno Unito non possono effettuare acquisti presso grossisti, che peraltro sarebbero disposti a vendere siffatte merci, col risultato che i consumatori dei Paesi Bassi non possono beneficiare degli eventuali vantaggi di prezzo. Nei Paesi Bassi i rivenditori sono in pratica impediti dall'effettuare acquisti nel Regno Unito, perché incombe su di essi il rischio, serio ed effettivo, che Theal promuova nei loro confronti un'azione giudiziaria davanti ai tribunali olandesi facendo valere i diritti che la legge nazionale gli garantisce in materia di marchi registrati a suo nome con conseguente risarcimento del danno e pagamento delle spese. Che il pericolo sia reale è stato dimostrato dal fatto che Theal è riuscito a chiudere quattro sbocchi dei prodotti Watts nei Paesi Bassi mediante le sentenze a lui favorevoli ottenute contro i rivenditori.

Nel Regno Unito, i grossisti i cui sbocchi sono stati e sono limitati dal divieto di esportazione imposto loro dalla ditta Watts sono altresì limitati per effetto della resistenza che Theal oppone alle importazioni parallele dal Regno Unito tramite l'esercizio dei diritti di marchio.

Il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune è falsato dal comportamento di Watts e Theal nell'esecuzione dell'accordo, che ha per oggetto e per effetto di isolare i Paesi Bassi dal Regno Unito per detti prodotti e che consente a Theal di evitare gli effetti dei prezzi più bassi praticati nel Regno Unito e pertanto di continuare ad imporre per i prodotti in questione venduti nei Paesi Bassi prezzi che sfuggono ad una concorrenza effettiva da parte dei prodotti dello stesso marchio.

Inoltre, l'esercizio che il titolare di un marchio fa del diritto riconosciutogli dalla legge di uno Stato membro di proibire la vendita, in tale Stato, di un prodotto che è stato immesso sul mercato con lo stesso marchio in un altro Stato membro dal titolare del marchio esclusivo, ovvero con il consenso di quest'ultimo, è incompatibile con le norme del trattato CEE concernenti la libera circolazione delle merci all'interno del mercato comune, se detti marchi hanno origine comune.

L'accordo in questione pregiudica sia la concorrenza sia il libero flusso commerciale fra i Paesi Bassi e il Regno Unito e tra i Paesi Bassi e gli altri Stati membri e pertanto interferisce con l'obiettivo dell'instaurazione di un unico mercato in tutti gli Stati membri. L'esercizio di diritti di marchio ed i divieti di esportazione incidono direttamente sulle condizioni di mercato e modificano sensibilmente la posizione di mercato delle imprese che non vi partecipano e dei consumatori per quanto riguarda gli sbocchi e le fonti di rifornimento. Ciò si è verificato nel caso considerato sebbene il volume noto delle importazioni parallele sia stato di piccola entità, date le restrizioni effettive imposte ai concorrenti potenziali. In tali circostanze, quindi, l'esercizio dei diritti di marchio e l'impiego di divieti di esportazione allo scopo di sopprimere una concorrenza effettiva o potenziale incidono direttamente ed in misura sensibile sul commercio fra gli Stati membri e di conseguenza ricadono sotto il divieto di cui all'articolo 85, paragrafo 1, del trattato.

Pertanto all'accordo si applica l'articolo 85, paragrafo 1, del trattato CEE.

B. **Articolo 85, paragrafo 3**

A norma dell'articolo 85, paragrafo 3, del trattato, le disposizioni dell'articolo 85, paragrafo 1, possono essere dichiarate inapplicabili a qualsiasi accordo che contribuisca a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva ed evitando di

a) imporre alle imprese interessate restrizioni che non siano indispensabili per raggiungere tali obiettivi,

b) dare a tali imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi.

Affinché si possa invocare l'esenzione a norma dell'articolo 85, paragrafo 3, tuttavia, occorre che l'accordo sia stato preventivamente notificato alla Commissione in conformità dell'articolo 4, paragrafo 1, o dell'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento n. 17, tranne nel caso in cui esso sia dispensato da tale notifica ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 2, o dell'articolo 4, paragrafo 2, dello stesso regolamento.

L'accordo Watts-Theal non è dispensato dall'obbligo della notifica a norma degli articoli 5, paragrafo 2, o 4, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 17, perché non impone unicamente limitazioni all'esercizio dei diritti del titolare o dell'utilizzatore di un marchio, ma impedisce ai terzi di esportare liberamente i prodotti dal Regno Unito e di importarli nei Paesi Bassi.

Nel caso in esame, benché un accordo verbale fosse stato notificato alla Commissione a norma dell'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento n. 17 entro il termine prescritto dall'articolo 7, paragrafo 2, di tale regolamento, le informazioni fornite nella notifica erano incomplete e alterate. Infatti non vi era menzione dei diritti conferiti a Theal da Watts sull'uso dei marchi di Watts, né del fatto che l'accordo in realtà assicurava a Theal un'assoluta protezione territoriale.

La notifica dell'accordo, pertanto, non copriva il contenuto integrale dell'accordo intercorso fra le parti e l'accordo effettivo non era quindi validamente notificato.

Quand'anche l'accordo fosse stato validamente notificato nella sua interezza o non ne fosse stata necessaria la notifica, l'esenzione sarebbe comunque impossibile in quanto non sono soddisfatte le condizioni dell'articolo 85, paragrafo 3. L'accordo stipulato fra le parti, per il quale Theal ottenne il diritto di usare marchi registrati e quindi una protezione territoriale assoluta, con facoltà di impedire importazioni parallele — protezione che venne ulteriormente rafforzata da Watts con l'imposizione di divieti di esportazione — non contribuisce a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico od economico. Gli utili derivanti da tale assoluta protezione territoriale vanno ad esclusivo beneficio delle parti stesse dell'accordo e non già dei consumatori, che vengono da esso privati dei benefici derivanti da una effettiva concorrenza all'interno dello

stesso marchio, come per esempio un aumento degli sbocchi a prezzi inferiori. Nelle circostanze del caso in esame, in cui non esistono giustificazioni obiettive per le restrizioni grazie alle quali le parti siano in grado di eliminare le importazioni parallele, tali restrizioni non possono essere ritenute indispensabili al conseguimento degli obiettivi di cui all'articolo 85, paragrafo 3.

C. Regolamento n. 67/67/CEE

Poiché dall'esenzione prevista dal regolamento 67/67/CEE sia nel preambolo, sia all'articolo 3, comma b), è espressamente escluso ogni accordo con il quale le parti rendano più difficile ad intermediari o consumatori l'acquisto dei prodotti che sono oggetto dell'accordo presso altri rivenditori all'interno del mercato comune, in particolare mediante l'esercizio di diritti di proprietà industriale, l'accordo in questione non può beneficiare del suddetto regolamento. La lettera della Commissione in data 18 aprile 1969 non può aver ragionevolmente indotto Theal a credere che l'accordo ricadesse in quella categoria di accordi ai quali viene applicata automaticamente l'esenzione prevista dal regolamento 67/67/CEE, poiché i giudizi espressi dalla Commissione si basano, come almeno Theal sicuramente sapeva, sulle informazioni contenute nella notifica che erano, per le ragioni suesposte, inesatte e alterate. In ogni caso, le conclusioni della Commissione erano espressamente subordinate alle condizioni che l'accordo Watts-Theal non contenesse disposizioni restrittive diverse da quelle notificate.

D. Articolo 25 del regolamento n. 17

Anche nel 1963 l'accordo restringeva la concorrenza nel mercato comune dato che aveva lo scopo d'impedire che i prodotti di Watts fossero importati nei Paesi Bassi da altre ditte direttamente dal Regno Unito o passando per altri Stati membri. La Corte di giustizia nella sentenza pronunciata nella causa Béguel in Import Co. contro G.L. Import Export S.A. (causa 22/71, 25 novembre 1971, raccolta vol. XVII, 1971-6, pag. 949) ha ritenuto che « Un accordo d'esclusiva fra un produttore di un paese terzo ed un distributore del mercato comune ricade sotto l'articolo 85 del trattato qualora... osti, di diritto o di fatto, a che i prodotti vengano importati da altri Stati membri nella zona di esclusiva e vi siano distribuiti da altri che il concessionario e i suoi clienti ». L'accordo in questione non rientra pertanto sotto l'articolo 25 del regolamento n. 17 modificato dall'articolo 29 dell'atto relativo alle condizioni di adesione e agli adattamenti dei trattati, in quanto non ricade nell'ambito dell'articolo 85 per effetto dell'adesione ma in realtà rientra già in quest'articolo ancor prima di essa.

E. L'articolo 15 del regolamento n. 17

L'articolo 15, paragrafo 1, del regolamento n. 17 dispone che la Commissione può, mediante decisione, infliggere alle imprese ammende varianti da cento a cinquemila unità di conto quando, intenzionalmente o per negligenza, forniscano indicazioni inesatte o alterate all'atto della notificazione di cui agli articoli 4 e 5 del regolamento.

A norma dell'articolo 15, paragrafo 2, la Commissione ha un analogo potere di infliggere ammende varianti da mille ad un milione di unità di conto, o per un importo maggiore ma comunque non superiore al 10 % del volume d'affari realizzato nell'esercizio precedente da ciascuna delle imprese che hanno partecipato all'infrazione quando, intenzionalmente o per negligenza, esse abbiano violato l'articolo 85, paragrafo 1, del trattato. Per determinare l'ammenda occorre tener conto, oltre che della gravità dell'infrazione, anche della sua durata. A norma dell'articolo 15, paragrafo 5, del regolamento, non vengono inflitte ammende per violazione dell'articolo 85, paragrafo 1, del trattato per comportamenti posteriori alla notificazione alla Commissione e anteriori alla decisione adottata a norma dell'articolo 85, paragrafo 3, del trattato, purché essi restino nei limiti dell'attività descritta nella notificazione.

Sulla base dei dati relativi al caso in questione, pertanto, la Commissione è del parere che l'imposizione di ammende sia giustificata relativamente alla trasmissione di indicazioni inesatte e alterate da parte di Theal nella notificazione alla Commissione in data 24 gennaio 1963, trasmissione che ha fuorviato la Commissione in ordine all'effettivo contenuto dell'accordo sino al momento in cui la sua attenzione sul punto è stata richiamata dal signor Wilkes nella domanda in data 30 gennaio 1974.

La Commissione ritiene che delle ammende debbano essere inflitte ad entrambe le parti relativamente al loro accordo di esclusiva territoriale, in conseguenza :

a) dell'esercizio dei diritti di marchio da parte di Theal al fine di impedire le importazioni parallele dei prodotti in questione, esercizio che non rientra nei limiti dell'attività descritta nella notifica, e

b) dell'esecuzione dell'accordo mediante il divieto di esportazione dei prodotti in questione imposto da Watts ai suoi grossisti inglesi, accordo anch'esso non notificato.

Per quanto riguarda le circostanze della fattispecie, la Commissione non intende infliggere un'ammenda a Watts per aver fornito informazioni inesatte e alterate.

Nello stabilire l'ammontare delle ammende da infliggere a Watts o Theal per altre violazioni del trattato, la Commissione non intende tener conto delle infrazioni anteriori al maggio 1972, data in cui il divieto di esportazione era chiaramente in vigore e produceva effetti.

L'infrazione commessa da Theal nel comunicare informazioni inesatte e alterate è, se non intenzionale, almeno dovuta ad una negligenza grave in quanto il formulario predisposto per la notifica richiamava la sua attenzione non solo sul tenore dell'articolo 85, paragrafo 1, del trattato ma anche sull'obbligo di informare la Commissione, tra l'altro, circa il contenuto dell'accordo e di indicare se questo comportava la ripartizione dei mercati o conteneva restrizioni alla libertà di acquistare da terzi o di rivendere loro ovvero poteva avere comunque per oggetto o per effetto di restringere o falsare il gioco della concorrenza.

L'infrazione commessa da Theal nell'esercitare i propri diritti di marchio allo scopo d'impedire importazioni parallele dei prodotti di cui trattasi può solo risultare da un comportamento intenzionale e deliberato.

A prescindere dal fatto che Theal era chiaramente al corrente dell'esistenza delle norme sulla concorrenza del trattato CEE, per il fatto stesso d'avere provveduto alla notifica, la lettera del 18 aprile 1969, che Theal ammette d'avere ricevuto, indicava in modo inequivocabile che gli accordi di distribuzione esclusiva non potevano ottenere il beneficio dell'esenzione ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 3, del trattato qualora, in particolare, consentissero in qualsivoglia maniera alle parti d'ottenere una protezione territoriale assoluta e ciò tramite disposizioni formali o in qualunque altro modo. Alla luce di detta completa spiegazione, ogni azione conseguente volta a impedire importazioni parallele nel territorio contrattuale deve essere considerata come un'infrazione deliberata ed intenzionale all'articolo 85 del trattato.

L'infrazione commessa da Watts nell'imporre il divieto d'esportazione era intenzionale. Watts era certamente al corrente delle potenziali restrizioni della concorrenza derivanti da questo divieto, considerando, in particolare che i prezzi dei prodotti in questione praticati sul mercato nazionale erano più bassi di quelli praticati per l'esportazione e che ciò, combinato con l'esclusiva di cui godeva la maggior parte dei suoi distributori negli altri Stati membri, avrebbe avuto per risultato di ostacolare in pratica la libera circolazione dei prodotti in questione tra Stati membri e di eliminare le importazioni parallele.

Nello stabilire l'ammontare delle ammende da infliggere per la violazione dell'articolo 85, paragrafo 1, la Commissione deve aver riguardo, oltre che alla gravità, alla durata della violazione. Pertanto, con riguardo alla durata della violazione dell'articolo 85, paragrafo 1, la Commissione tiene presenti i seguenti fatti :

a) Dalle prove a disposizione risulta che Theal ha esercitato per la prima volta i suoi diritti di marchio nel settembre 1972 per impedire le importazioni parallele ed ha continuato a invocare tale diritto in seguito.

b) A Watts il divieto di esportazione fu imposto almeno dal maggio 1972 per un periodo in cui era probabile che esso facesse sentire i suoi effetti dato l'accentuarsi del divario fra i prezzi stipulati nel Regno Unito e i prezzi negli altri paesi. La Commissione ha accertato che, nonostante le asserzioni di Watts, ancora nel giugno 1976 erano venduti nel Regno Unito prodotti recanti impresso a stampa il divieto di esportazione.

Per quanto riguarda la gravità delle violazioni dell'articolo 85, paragrafo 1, la Commissione tiene presente i seguenti fatti :

a) Nel caso sono implicate due sole imprese, nessuna delle quali ha, nella Comunità nel suo complesso o in qualsiasi degli Stati membri, un'ampia quota di mercato dei prodotti in questione.

b) La natura del prodotto non consente di ritenerlo indispensabile all'utilizzatore né tale da incidere in misura rilevante sulle sue spese.

c) Il comportamento delle parti si è peraltro concentrato in gravi restrizioni della concorrenza il che è in contrasto con l'obiettivo fondamentale del trattato CEE che è l'instaurare nelle Comunità un mercato unico in cui il libero gioco della concorrenza possa operare a beneficio del consumatore.

d) Il comportamento di Watts, in quanto ha imposto un divieto d'esportazione, ha chiaramente contribuito ad istituire a favore di Theal un'esclusiva territoriale assoluta nei Paesi Bassi. Sotto questo aspetto, il comportamento di Watts è ulteriormente aggravato dal fatto che egli, nonostante le reiterate assicurazioni date alla Commissione di aver revocato il divieto, ha continuato a distribuire a grossisti del Regno Unito alcuni prodotti corredati da un foglio sul quale era stampato il divieto di esportazione.

e) La perdita per il consumatore, benché evidente, non è stata estremamente grave, tenuto conto del tipo di prodotto, del prezzo e della scarsa importanza che il prodotto stesso ha nella scala delle preferenze del consumatore medio. Cionondimeno, il comportamento delle parti ha effettivamente contribuito alla soppressione della concorrenza fra prodotti dello stesso tipo e all'eliminazione dell'effetto potenziale che tale concorrenza avrebbe potuto avere sui prezzi dei prodotti.

f) Theal ha ripetutamente e risolutamente affermato di avere il diritto di usare i marchi dei prodotti Watts, ed ha esercitato tale diritto dinanzi ai giudici olandesi in almeno quattro occasioni, conti-

nuando in tale atteggiamento benché fosse stato richiamato all'osservanza delle regole di concorrenza del trattato di Roma.

Per tali motivi la Commissione si propone di infliggere a Theal ammende per un importo di 15 000 unità di conto, pari a 54 300 fiorini olandesi, e a Watts un'ammenda di 10 000 unità di conto, pari a 4 166 lire sterline, come indicato nell'articolo 4 della presente decisione.

F. Articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 17

La Commissione si propone pertanto di constatare che le imprese firmatarie dell'accordo hanno violato l'articolo 85, paragrafo 1, del trattato che istituisce la Comunità economica europea, e di obbligare mediante decisione tali imprese, a norma dell'articolo 3 del regolamento n. 17, a porre fine immediatamente all'infrazione, astenendosi nei confronti di qualsiasi persona o impresa da ogni ulteriore azione intesa ad impedire la rivendita nei Paesi Bassi dei prodotti di Watts ivi importati.

G. Articolo 192 del trattato CEE

La presente decisione costituisce titolo esecutivo in conformità dell'articolo 192 del trattato CEE,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE :

Articolo 1

1. L'accordo verbale di distribuzione esclusiva concluso fra Theal N.V. e il signor Cecil E. Watts e successivamente fra Tepea B.V. e Cecil E. Watts Ltd., ivi compresa la concessione del diritto esclusivo di usare i marchi depositati nei Paesi Bassi, costituisce un'infrazione all'articolo 85, paragrafo 1, del trattato che istituisce la Comunità economica europea.

2. La notificazione effettuata da Theal B.V., ora Tepea B.V., il 24 gennaio 1963 costituisce una violazione dell'articolo 15, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 17 del 6 febbraio 1962, in quanto contiene informazioni inesatte ed alterate.

Articolo 2

La domanda di dichiarazione di inapplicabilità dell'articolo 85, paragrafo 1, ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 3, presentata in ordine all'accordo menzionato nell'articolo 1, è rigettata.

Articolo 3

Le imprese destinatarie della presente decisione sono tenute a porre immediatamente fine all'infrazione di cui all'articolo 1. In particolare, dette imprese si asterranno da ogni ulteriore azione intesa ad impedire l'importazione o la rivendita nei Paesi Bassi di prodotti Watts.

Articolo 4

1. Per infrazione all'articolo 85, paragrafo 1, sono inflitte le seguenti ammende :

a) A Theal B.V. un'ammenda di 10 000 unità di conto, pari a 36 200 fiorini olandesi ;

b) A Cecil E. Watts Ltd. un'ammenda di 10 000 unità di conto, pari a 4 166 lire sterline.

2. Inoltre un'ammenda di 5 000 unità di conto, pari a 18 100 fiorini olandesi, è inflitta a Theal B.V. per aver fornito informazioni inesatte e alterate in una notificazione effettuata a norma dell'articolo 5 del regolamento n. 17.

Articolo 5

La presente decisione costituisce titolo esecutivo in conformità dell'articolo 192 del trattato che istituisce la Comunità economica europea.

Articolo 6

La presente decisione è destinata alle seguenti imprese : Tepea B.V. di Amsterdam Postbus 396, Paesi Bassi e Cecil E. Watts Limited of Darby House, Sunbury-on-Thames, Middlesex, Regno Unito.

Fatto a Bruxelles, il 21 dicembre 1976.

Per la Commissione

R. VOUEL

Membro della Commissione