

à la liberté d'action des négociants imposées par le fabricant puissent entraver le commerce intracommunautaire, la situation pouvant changer d'année en année en fonction de modifications dans les conditions ou la composition du marché tant dans le marché commun dans son ensemble que dans les différents marchés nationaux.

possible, à l'admission des nouvelles formes de commerce, qui sont censées «a priori» ne pas pouvoir remplir les conditions du commerce spécialisé présente des caractéristiques qui ne sont pas conciliables avec une application correcte d'un système de distribution sélective.

11. Une politique de distribution qui s'inspire à la fois du souci de garantir aux revendeurs agréés une marge bénéficiaire élevée et de faire obstacle, dans toute la mesure du

12. Une entreprise à laquelle une amende a été infligée en vertu de l'article 15 du règlement n° 17 est tenue de verser des intérêts de retard jusqu'à la date du paiement effectif de l'amende.

Dans l'affaire 107/82,

ALLGEMEINE ELEKTRICITÄTS-GESELLSCHAFT AEG-TELEFUNKEN AG, à Francfort-sur-le-Main, représentée par M^{es} Martin Hirsch et Fritz Oesterle, du bureau d'avocats Gleiss, Lutz, Hootz, Hirsch et associés, à Stuttgart, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de M^c Ernest Arendt, 34 B, rue Philippe-II,

partie requérante,

contre

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, représentée par MM. Christoph Bail et Götz zur Hausen, membres de son service juridique, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg auprès de M. Oreste Montalto, membre de son service juridique, bâtiment Jean Monnet, Kirchberg,

partie défenderesse,

ayant pour objet l'annulation de la décision de la Commission du 6 janvier 1982 n° 82/267/CEE relative à une procédure au titre de l'article 85 du traité CEE (IV/28.748 — AEG-Telefunken; JO L 117, p. 15),

LA COUR

composée de MM. J. Mertens de Wilmars, président, T. Koopmans, K. Bahlmann et Y. Galmot, présidents de chambre, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keefe, G. Bosco et O. Due, juges,

avocat général: M. G. Reischl
greffier: M. P. Heim

rend le présent

ARRÊT

En fait

I — Faits et procédure

1. *Le groupe AEG-Telefunken*

L'Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken (ci-après dénommée AEG), société par actions de droit allemand ayant son siège à Francfort-sur-le-Main, s'occupe entre autres de la mise au point, de la fabrication et de la distribution d'articles de l'électronique de divertissement (téléviseurs, radios, magnétophones, phonographes et matériel audio-visuel).

Ce secteur a été confié, depuis le 1^{er} janvier 1970, à Telefunken Fernseh- und Rundfunk GmbH (ci-après dénommée

TFR), filiale d'AEG, et, depuis le 1^{er} juin 1979, est une branche autonome d'AEG. TFR fabrique ces produits et les distribue. Pour la distribution, elle utilise l'organisation de distribution de AEG, soit, en Allemagne, les bureaux ou installations de vente AEG et, dans les autres pays membres de la Communauté économique européenne, les filiales AEG chargées des activités de distribution, à savoir, en France, AEG-Telefunken France SA, à Clichy (ci-après dénommée ATF) et, en Belgique, AEG-Telefunken SA Belge, à Bruxelles, (ci-après dénommée ATBG).

Ces bureaux de vente relèvent de TFR, dont ils reçoivent des instructions. Ils approvisionnent des grossistes et parfois même des détaillants, lorsqu'il s'agit de détaillants importants qui ont un chiffre d'affaires comparable à celui d'un grossiste.

2. *Le système de distribution sélective AEG-Telefunken pour les produits de l'électronique de divertissement*

Pour la distribution dans le marché commun du programme «5 étoiles» comprenant une partie des produits confiés à TFR, AEG a notifié à la Commission le 6 novembre 1973 un système de distribution sélective pour les produits de marque Telefunken («Vertriebsbindung für Telefunken-Markenwaren» — «EG-Verpflichtungsschein»). Ce système se fonde sur des contrats types conclus avec des revendeurs sélectionnés aux divers stades de la distribution. Jusqu'à la fin de 1978 c'était AEG, agissant en même temps pour TFR, qui passait les contrats de distribution avec les revendeurs; depuis lors c'est AEG-Telefunken Konsumgüter Aktiengesellschaft, à Francfort-sur-le-Main, agissant au nom et pour le compte de AEG et, en même temps, de TFR, qui est cocontractant.

A partir de 1981 un nouveau système de distribution basé sur des contrats dit «contrats de partenaire» a été introduit par AEG en Allemagne, mais les contrats de distribution sélective de l'ancien type subsistent dans les autres États membres.

Aux termes du contrat type de distribution sélective CE sont sélectionnés les grossistes qui achètent régulièrement les produits contractuels pour leur propre compte et les revendent à des détaillants, qui s'engagent à un contrôle rigoureux sur les numéros et à ne pas commettre d'infraction à la législation sur la concurrence, ainsi que les détaillants qui remplissent des conditions objectives concernant leur qualification professionnelle, disposent de personnel qualifié et d'installations techniquement adéquates pour la vente d'articles de l'électronique de divertissement et s'engagent à exercer eux aussi un contrôle rigoureux sur les numéros et à ne pas céder des produits sous contrat à des commerçants non

soumis à un système de distribution sélective. En notifiant son système de distribution sélective à la Commission, AEG a indiqué que ce système était ouvert à tout commerçant spécialisé remplissant les conditions du contrat type.

Par lettre du 17 mai 1976, le directeur général de la concurrence a informé AEG de ce qu'il ne voyait pas d'objection à l'utilisation de la version notifiée le 16 mars 1976 de l'accord de distribution sélective pour produits de marque Telefunken, eu égard à l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE.

3. *La procédure au sens de l'article 9, paragraphe 3, du règlement n° 17/62*

Au cours des années, la Commission a acquis la conviction que la mise en œuvre effective du système de distribution de la part de AEG ne correspondait pas au modèle qui avait fait l'objet de la notification.

Par décision du 29 mai 1980, elle a donc engagé la procédure prévue à l'article 9, paragraphe 3, du règlement n° 17/62.

Après avoir entendu l'entreprise intéressée conformément à l'article 19 du règlement n° 17/62 en liaison avec le règlement n° 99/63/CEE de la Commission du 25 juillet 1963, et après avoir recueilli l'avis rendu le 28 octobre 1981 par le comité consultatif en matière d'ententes et de positions dominantes, conformément à l'article 10 du règlement n° 17/62, la Commission a pris, en date du 6 janvier 1982, la décision 82/267/CEE, qui fait l'objet de la présente affaire.

4. *La décision de la Commission du 6 janvier 1982*

La décision 82/267/CEE part de la considération qu'AEG avait depuis le

début l'intention d'appliquer le système de distribution sélective de manière à poursuivre des buts incompatibles avec les règles communautaires en matière de concurrence, tels que l'exclusion en principe des certaines formes de commercialisation et le maintien de certains prix.

Ces objectifs auraient été réalisés, selon la décision, dans le cadre de la mise en œuvre du système dans la pratique, au moyen tant de la discrimination de certains distributeurs que d'une influence directe ou indirecte sur les prix à appliquer par les distributeurs.

La décision affirme que cette utilisation abusive du système de distribution sélective a eu lieu en Allemagne, en France et en Belgique. Elle fait état, pour chacun des ces pays, tant de documents desquels il ressortirait l'existence d'une politique générale de distribution et de prix que de documents relatifs à une série de cas concrets dans lesquels cette politique générale aurait été mise en application.

La décision déclare que par l'application pratique de son système de distribution sélective, AEG a commis une infraction à l'article 85, paragraphe 1er, du traité CEE, invite AEG à mettre fin immédiatement à l'infraction constatée et lui inflige une amende d'un million d'Écu.

5. *La procédure écrite devant la Cour de justice*

Par requête enregistrée au greffe de la Cour le 24 mars 1982, AEG a formé recours contre la décision de la Commission.

Par instance déposée à la même date, AEG a demandé, en application de l'article 192, alinéa 3, du traité CEE et de

l'article 89 en liaison avec les articles 83 et suivants du règlement de procédure, à la Cour d'ordonner le sursis à l'exécution de la décision sans obligation de constituer une caution.

Par ordonnance du 6 mai 1982, le Président de la Cour de justice a disposé qu'il était sursis à l'exécution de l'article 3 de la décision de la Commission du 6 janvier 1982 (relatif au paiement de l'amende) moyennant le maintien de la caution déjà constituée le 17 mars 1982 par AEG en faveur de la Commission.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable. Elle a toutefois demandé aux parties de fournir certaines précisions et à la Commission de produire quelques documents en sa possession.

II — Conclusions des parties

La *partie requérante* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1. annuler la décision de la Commission du 6 janvier 1982 (IV/28.748 — AEG-Telefunken);
2. déclarer que la Commission des Communautés européennes est tenue de rembourser à la requérante les frais occasionnés par la procédure.

La *partie défenderesse* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1. rejeter le recours;
2. condamner la requérante aux dépens, y compris les frais de la procédure en référé.

III — Moyens et arguments des parties

A — *Les critiques avancées par AEG contre la manière dont la Commission a mené l'enquête au sens du règlement n° 17/62*

AEG reproche à la Commission d'avoir insuffisamment éclairci les faits de l'affaire, de ne pas avoir interprété dans leur intégralité et de manière objective les données du marché, d'avoir sélectionné et utilisé selon des critères arbitraires les documents en sa possession, de ne pas avoir mentionné dans sa décision les résultats d'autres enquêtes menées par le passé sur le système de distribution sélective de la requérante, et d'avoir violé les droits de la défense.

La Commission rejette chacun de ces reproches.

1. Clarification insuffisante des faits

AEG soutient que la Commission a négligé tous les éléments susceptibles d'éclairer les modalités concrètes d'application du système de distribution sélective à l'échelle de la Communauté européenne. La Commission se serait en effet contentée à l'occasion des vérifications effectuées les 26 et 27 juin 1979 auprès de TFR, ATBG et ATF de saisir quelques 500 pièces ayant trait d'une manière ou de l'autre à des problèmes de distribution sélective et aurait ensuite puisé d'un tel dossier de façon arbitraire et en complète méconnaissance de leur contexte un certain nombre de passages tirés en tout et pour tout de 40 pièces, qui semblaient étayer son point de vue.

La Commission répond que ce reproche est dépourvu de tout fondement. La vaste enquête menée à partir de juin 1979 à l'égard des systèmes de distribution sélec-

tive pratiqués par cinq grandes entreprises, dont la requérante, dans le secteur de l'électronique de divertissement montrerait que les problèmes concernant l'application de ces systèmes dans le marché commun ont été examinés avec beaucoup d'attention. En ce qui concerne, en particulier, les vérifications effectuées auprès de la requérante ou de ses filiales belges et françaises, la Commission observe qu'elle n'est nullement obligée à saisir ou à copier aux fins d'une enquête tous les documents qui ont un rapport avec la mise en œuvre d'un système de distribution. Ce seraient seulement les cas «brûlants» qui présenteraient un intérêt afin de savoir si un système de distribution sélective est correctement appliqué. Or, ces cas seraient naturellement peu nombreux, la plupart des négociants spécialisés s'abstenant normalement de «perturber le marché» et de pratiquer «une politique de prix agressive».

2. Méconnaissance des données effectives du marché

Selon AEG, une autre omission de la Commission a notamment consisté à ne pas interpréter dans leur intégralité et de manière objective les faits qui lui étaient connus. La Commission n'aurait, par exemple, nullement envisagé le marché de l'électronique de divertissement en tant que tel, ni apprécié les éléments de fait déchargeant TFR, ATF et ATBG.

AEG estime donc nécessaire de mettre à disposition de la Cour:

- toutes les données mettant en évidence, dans l'ensemble des pays de la Communauté, l'existence, dans le secteur de l'électronique de divertissement, d'une concurrence acharnée tant sur le plan de la fabrication que sur celui de la distribution et donc l'impossibilité, pour un fabricant, pris

isolément, de maintenir pour ses produits des prix élevés à la consommation et des marges bénéficiaires élevées pour le commerce ainsi que le manque de tout intérêt pour un producteur à limiter le réseau de ses distributeurs;

- une étude comparative des prix et des marges bénéficiaires respectives de TFR et de ses concurrents, d'où il résulte que TFR ne pratiquait nullement des prix à la consommation et des marges bénéficiaires élevées.

Elle ajoute que la forte concurrence entre les fabricants rendrait suicidaire une politique restrictive d'admission au système de la distribution sélective, telle qu'elle est reprochée à la requérante par la Commission.

Dans ce cadre, AEG expose en premier lieu quelques données générales sur la situation de la concurrence sur le marché des produits de l'électronique de divertissement pour la période s'achevant en 1979/80, période à laquelle se réfèrent les griefs de la Commission.

Dans ses grands traits la situation de la concurrence dans le domaine de l'électronique de divertissement aurait été caractérisée depuis le milieu des années 60, d'une part, par une présence toujours plus dynamique des producteurs de l'Extrême-Orient sur le marché européen et, d'autre part, par la formation, parmi les négociants, de groupements d'achat très puissants, tant au niveau national qu'international.

Ces deux phénomènes, accompagnés de la progressive saturation du marché au niveau du consommateur final, auraient rendu toujours plus vive la concurrence entre les fabricants et auraient fait que les fabricants allemands, comme leurs homologues et concurrents européens, se retrouveraient actuellement le dos au mur dans un combat pour leur propre survie.

L'intensité et la persistance de la concurrence sur le marché auraient grandement influencé l'évolution des prix de l'électronique de divertissement.

AEG expose, à cet égard, une série de données d'où il ressort que dans les dernières années, notamment entre 1975 et 1979, les prix de l'électronique de divertissement ont évolué à la baisse dans tous les pays de la Communauté.

D'autres indices de l'acuité de la concurrence sur le marché de l'électronique de divertissement seraient les variations à court terme des parts de marché des entreprises (pour lesquelles AEG donne des chiffres résultant d'une enquête de la Gesellschaft für Konsummarkt und Absatzforschung à Nuremberg).

L'augmentation de la durée moyenne du stockage constatée entre 1973 et 1979 serait un autre facteur de nature à accroître la pression concurrentielle. En effet, en raison de leur prix relativement élevé, les téléviseurs couleurs immobiliseraient une part élevée du capital dans les entreprises. Par conséquent, de hauts niveaux des stocks seraient normalement la raison d'une concurrence entre les fabricants qui essaieraient chacun de tenir son stock à un niveau aussi peu élevé que possible.

D'après AEG, la Commission elle-même aurait, dans le passé, reconnu dans sa décision SABA du 15 décembre 1975 l'acuité de la concurrence sur le marché de l'électronique de divertissement. Pour rendre tant soit peu plausible les griefs de refus abusif d'admission au système de distribution et d'influence illicite sur les prix, la Commission aurait donc dû expliquer tout d'abord en quoi et pourquoi précisément TFR aurait disposé, en dépit de l'intensité et de la généralité d'une telle concurrence, de la marge de manœuvre nécessaire aux fins de ces comportements. Si elle avait tenté d'analyser le problème — ce qu'elle n'aurait pas fait —, la Commission aurait été obligée de reconnaître que TFR ne

disposait pas de la marge de manœuvre indispensable aux comportements que la Commission lui prête.

Après avoir ainsi examiné les conditions de la concurrence sur le marché, AEG observe que TFR n'aurait pu en tout état de cause mettre en œuvre les agissements que la Commission lui reproche également pour une autre raison, à savoir qu'elle n'a jamais occupé une position dominante ou simplement de force, que ce soit sur le marché intérieur d'un État membre ou pour l'ensemble du marché communautaire. A l'aide de données statistiques, AEG essaye de démontrer que TFR a toujours détenu dans les pays de la Communauté une faible part de marché, pour n'importe lequel des produits de l'électronique de divertissement, et a dû par contre affronter tant dans la République fédérale d'Allemagne que dans les autres États membres des concurrents détenant une part de marché largement supérieure.

Sa position tout à fait modeste sur le marché mettrait TFR dans une situation particulière également par rapport aux nouvelles formes de distribution, aussi bien grossistes que détaillants spécialisés, qui disposent, à leur stade, de parts de marché plus élevées que TFR au stade de la fabrication.

La Commission, qui devrait forcément connaître la position de marché de TFR, n'aurait pas expliqué comment celle-ci serait en mesure, malgré sa faible part de marché, d'exercer une incidence sur la formation des prix du commerce.

AEG observe qu'étant donné les circonstances susmentionnées, TFR n'a jamais été à même de contenir la pression exercée par la concurrence et les demandeurs détenant une forte position sur le marché et qu'en effet il n'est pas possible de constater sur le marché un niveau de prix élevés pour les produits TFR.

A l'aide d'une synthèse de plusieurs enquêtes comparatives sur les prix effectuées par l'Institut für angewandte Verbraucherforschung à Cologne, AEG

affirme que dans les années 1977 à 1979 les prix des appareils TFR n'ont jamais été les plus élevés parmi les prix des appareils analogues vendus en Allemagne. Les fortes marges de fluctuation constatées pour les appareils TFR démentiraient l'opinion de la Commission selon laquelle TFR aurait assuré, par le biais du système de distribution sélective, un niveau de prix uniformément élevé pour ses produits.

Plusieurs essais de la Stiftung Warentest montreraient en outre que cette situation des prix n'a pas été particulière aux années 1977 à 1979, mais a subsisté durant toute la période d'application du système de distribution sélective.

Les groupements d'achat et les chaînes de détaillants spécialisés auraient d'habitude répercuté presque intégralement sur le consommateur final les avantages de prix qu'ils avaient réussi à arracher à TFR grâce à leur position de force sur le marché. TFR, pas plus que les sociétés distributrices, n'aurait de son côté jamais tenté quoi que ce soit pour freiner ou interdire ces ventes à bas prix, au demeurant parfaitement légales au regard du droit de la concurrence. Même s'il n'est évidemment guère possible d'en rapporter la preuve directe, la réalité de ce comportement s'imposerait, dès lors qu'on constate que dans tous les cas, les offreurs «à bas prix» ont été approvisionnés — et le sont encore — en appareils TFR compris dans la distribution sélective.

AEG expose ensuite la structure de commercialisation de TFR. Elle reproduit, à cet égard, un tableau chiffré relatif au nombre approximatif de grossistes ou détaillants de produits de l'électronique de divertissement dans les différents États membres ainsi qu'au nombre des grossistes ou détaillants faisant partie du réseau de distribution TFR.

Les chiffres figurant à ce tableau feraient apparaître:

— que, compte tenu du nombre considérable de distributeurs ayant adhéré à

son système de distribution sélective (quelque 12 000) dans l'ensemble de la Communauté, il est impossible à TFR, ses filiales ou ses sociétés de distribution d'avoir la moindre influence sur la formation des prix de commerce et donc de peser notamment sur le niveau des prix dans l'ensemble du marché communautaire;

- que plus d'un quart de distributeurs radio-télé en Allemagne et près des trois quarts dans les autres États membres gèrent leurs affaires sans recourir à la marque Telefunken et que, dans de telles conditions, aucune pression ne pourrait être exercée sur un distributeur Telefunken pour l'obliger à tenir certains prix;
- que si la marque «Telefunken» veut améliorer sa position sur le marché, qui est relativement faible, elle doit manifestement agrandir son réseau de distribution et qu'il serait absurde pour elle de mener une politique d'admission restrictive et de refuser à des commerçants l'admission au système de la distribution sélective. Bien au contraire TFR ne pourrait survivre sur le marché que si elle dispose d'un nombre maximal de distributeurs. L'admission n'aurait été refusée que dans très peu de cas où les commerçants intéressés n'auraient pas satisfait aux critères du commerce spécialisé.

Les obligations contractuelles prises par TFR vis-à-vis des distributeurs spécialisés ayant adhéré au système imposeraient à TFR de veiller strictement au respect de tous les critères spécifiques du commerce spécialisé. Seules ces obligations primeraient les nécessaires objectifs d'élargir de manière constante le réseau des distributeurs spécialisés TFR.

La Commission rejette les affirmations de la requérante concernant la prétendue impossibilité pour celle-ci, au vu de la situation concurrentielle dans le secteur de l'électronique de divertissement et de sa propre position sur le marché, de

maintenir des prix à la consommation élevés pour ses produits et de fortes marges bénéficiaires pour les négociants ainsi que de pratiquer une politique d'admission restrictive qui serait absurde d'un point de vue économique.

Elle précise, tout d'abord, que la décision attaquée ne reproche pas à la requérante d'avoir imposé des prix à la consommation et des marges bénéficiaires qui seraient abusifs dans l'absolu ni d'avoir pratiqué de manière générale une politique d'admission restrictive, mais bien d'avoir essayé de garantir aux négociants «une marge bénéficiaire minimale» et de maintenir les prix à un niveau aussi élevé que possible malgré les «perturbateurs du marché», ainsi que d'avoir cherché à ne pas admettre certaines formes de vente et certains négociants pratiquant des prix de choc, ce qui ne serait pas en contradiction avec une politique consistant à s'attacher le plus grand nombre possible de négociants respectant le niveau de prix recommandé.

Ni les indications de la requérante relatives aux données du marché ni l'affirmation selon laquelle le secteur de l'électronique de divertissement est caractérisé par une vive concurrence tant au niveau des producteurs qu'à celui des commerçants, ne sont contestées de manière générale par la Commission, qui se limite à quelques remarques sur des points bien circonscrits.

Ainsi, elle estime nécessaire de contredire l'affirmation de AEG selon laquelle presque tous les produits par rapport auxquels la part du marché des producteurs japonais est particulièrement forte et la concurrence est très acharnée (par exemple les appareils de radio, tourne-disque et télévision) feraient partie du programme «cinq étoiles» de Telefunken, en observant que ce programme ne comprend pas les radios pour autos et les radioréveils et n'inclut qu'un seul modèle du groupe Hi-Fi compact.

Le fait que la Commission reconnaisse que le tableau de la situation du marché

esquissé par AEG est au fond exact, n'implique nullement qu'elle accepte d'en tirer les mêmes conclusions que la requérante, à savoir que celle-ci n'aurait pas déjà eu la possibilité, sur le plan économique, d'influencer les prix pratiqués par les revendeurs.

A son avis, si la part de marché de la requérante n'est pas très importante, cette part de marché et la demande des produits de la marque Telefunken sont cependant assez importantes pour susciter dans les négociants un fort intérêt à offrir des produits Telefunken dans leur gamme de produits et donc pour les rendre dépendants, dans une certaine mesure, des livraisons de la requérante. En outre, l'intérêt de la grande majorité des négociants à être protégés contre la politique des prix agressive menée par certains d'entre eux et par certaines formes de distribution rencontrerait tout naturellement l'intérêt du producteur à maintenir le niveau des prix de ses produits et à rendre la vente de ces produits intéressante pour un nombre aussi élevé que possible de négociants grâce à une marge bénéficiaire alléchante.

Quant à la concurrence des opérateurs extrême-orientaux, notamment japonais, les données indiquées par la requérante se réfèrent au plus souvent à des catégories de produits qui ne sont pas couvertes par son système de distribution sélective. D'ailleurs, également pour certains produits du programme «cinq étoiles», la position de ces opérateurs aurait été relativement faible (par exemple, dans le secteur des téléviseurs en couleurs les fabricants japonais se situeraient, en 1979 et 1980, au dernier rang en Allemagne et en France et ne figuraient nulle part pour ce qui est de la Belgique). La stagnation, et même la chute occasionnelle des prix de certains articles, ne seraient d'ailleurs pas uniquement imputables à une concurrence acharnée; la cause principale en serait le progrès technologique et notamment

l'utilisation de nouvelles techniques plus économiques dans la production des appareils électroniques.

Également, la comparaison de marges bénéficiaires gagnées sur les produits AEG avec celles gagnées sur les produits d'autres fabricants serait dénuée de pertinence. La décision n'affirme pas que la requérante a offert ses produits à des prix plus élevés que les autres fabricants, mais seulement qu'elle a utilisé de manière illégale le système de distribution sélective afin de protéger le niveau des prix et la marge bénéficiaire des négociants.

Enfin, la Commission estime que la requérante, possédant une organisation de distribution importante et fortement rationalisée, est en mesure d'intervenir rapidement et opportunément, le cas échéant, pour régulariser les prix, et n'est pas empêchée dans une telle action par le grand nombre de négociants spécialisés.

Selon la Commission, la requérante n'a donc nullement réussi à prouver qu'elle était dans l'impossibilité théorique d'appliquer illégalement son système de distribution en raison de la structure de la concurrence.

3. Sélection et utilisation des documents selon des critères arbitraires

D'après AEG, celles parmi les pièces acquises par la Commission lors des vérifications des 26 et 27 juin 1979 qui auraient pu servir à décharge n'auraient pas été prises en considération. Les quelques autres résultats auxquels la Commission est parvenue au cours de son enquête auraient également été soit écartés soit utilisés selon des critères tout à fait arbitraires, qui montreraient le parti pris de la Commission à l'égard de la requérante.

Ainsi, pour le grief de concertation sur les prix figurant au point 28 de la décision, la Commission se serait fondée sur

des renseignements fournis par le propriétaire d'une chaîne de supermarchés, M. Iffli, opposé d'habitude à tout système de distribution sélective, et n'aurait nullement tenu compte du fait que M. Iffli n'avait pas été invité à fournir ses informations au sens de l'article 11 du règlement n° 17/62 et ne risquait donc aucune amende dans le cas de déclarations inexactes. La Commission n'aurait pas non plus donné de l'importance au fait que, bien qu'il eût été invité à comparaître à l'audition organisée par la Commission le 19 août 1980 à Bruxelles, M. Iffli s'est abstenu de se présenter.

En ce qui concerne le cas «Ratio-Markt» à Kassel, mentionné au point 14 de la décision comme un exemple de comportement discriminatoire de TFR, la Commission aurait négligé la circonstance que la société Terfloth & Snoek, qui gère la chaîne des magasins Ratio, aurait reconnu elle-même que son magasin de Kassel ne remplissait pas les conditions spécifiques du commerce spécialisé, qui constituent un préalable à l'admission au système de distribution sélective.

De même, les documents figurant au dossier de l'affaire ne permettraient pas de conclure, contrairement à ce qu'estime la Commission, que le distributeur belge Verbinnen ait déclaré avoir subi de la part d'ATBG des pressions visant à lui imposer le respect de prix de vente plus élevés. Encore, après avoir demandé à sept commerçants belges des renseignements au titre de l'article 11 du règlement n° 17/62 sur le comportement d'ATBG par rapport aux importations parallèles et aux recommandations de prix, la Commission aurait cru pouvoir affirmer qu'ATBG utilisait abusivement le système de distribution sélective pour fixer les prix du marché sur la base d'une seule des réponses, celle de M. Verbinnen, qu'elle aurait de surplus déformée pour l'adapter à ses objectifs.

Dans sa décision, la Commission n'aurait pris en considération qu'un seul des

nombreux documents et aucune des preuves que la requérante avait présentés ou offerts au cours de la procédure dans le but de démontrer la pratique effective de la distribution sélective. Le seul document pris en considération (l'Information rapide TFR 44 du 8. 10. 1973) n'aurait d'ailleurs pas été apprécié dans sa globalité, mais aurait été utilisé uniquement afin d'en extraire des bouts de phrases censés corroborer l'opinion préétablie de la Commission.

En ce qui concerne le cas de la société «Suma» à Munich, mentionné aux points 40, 48 et 49 de la décision, la Commission n'aurait pas tenu compte d'une mise au point d'un responsable de cette société qui précisait que Suma était tout à fait libre de définir ses prix et qu'elle ne percevait aucun bonus particulier en raison d'une discipline des prix.

Enfin, la Commission se serait abstenue de reprendre dans la décision certaines pièces qu'elle avait estimé suffisantes pour y fonder, dans la communication des griefs, les allégations selon lesquelles TFR générerait de manière irrégulière le système de distribution sélective.

Tous ces éléments constituent, selon AEG, autant de preuves d'un tri subjectif et arbitraire ainsi que d'une interprétation subjective et arbitraire des faits ou circonstances accablant prétendument la requérante ou ses filiales.

La Commission estime opportun de préciser, tout d'abord, que l'objet de la décision attaquée n'est pas, contrairement à ce que la requérante semble croire, la constatation et la sanction d'une série d'infractions isolées à l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE, mais la constatation que le système de distribution des produits de marque Telefunken, notifié à la Commission le 6 novembre 1973, ne répond pas, tel qu'il est actuellement appliqué, aux exigences posées par les règles de concurrence du droit communautaire.

Au demeurant, la Commission rejette tous les reproches formulés par AEG. Quant à la critique concernant l'utilisation des renseignements fournis par M. Iffli, la Commission fait noter, d'une part, que les passages de la décision concernant les rapports d'ATF avec Iffli se fondent, pour l'essentiel, sur des notes d'ATF elle-même et, d'autre part, que la Commission n'est pas tenue d'exploiter exclusivement des renseignements obtenus au moyen d'une demande formelle au sens de l'article 11 du règlement n° 17/62. A propos du fait que certains griefs figurant dans la communication des griefs n'ont pas été maintenus dans la décision, elle souligne que justement cette circonstance montre l'absence de toute idée préconçue de la part des enquêteurs.

4. Non-mention des résultats de précédentes enquêtes

AEG affirme que dans de nombreux cas de plaintes adressées par des commerçants à la Commission sur le comportement d'AEG et de ses filiales, après l'introduction en 1973 du système de distribution sélective pour les produits Telefunken, la Commission a, contrairement à ce qu'elle soutient maintenant, entamé des enquêtes qu'elle a ensuite abandonnées. Cela montrerait que la Commission avait estimé à l'époque que la distribution sélective était appliquée de manière parfaitement conforme à l'attestation d'engagement pour la CEE. L'omission de toute mention de l'aboutissement de ces enquêtes dans la décision ne serait qu'une preuve ultérieure du parti pris qui a inspiré la Commission dans cette affaire.

La Commission répond que, si elle n'a pas donné suite aux plaintes susmentionnées, elle n'a toutefois jamais déclaré

formellement que les cas faisant l'objet de ces plaintes constituaient une application permise du système de distribution sélective Telefunken. N'estimant pas devoir enquêter sur toutes les plaintes qui pourraient lui être adressées en matière de concurrence, elle aurait décidé, après un premier examen, de ne pas agir dans les cas précités. Cette attitude ne justifierait pas les conclusions qu'AEG en tire, mais impliquerait uniquement que dans les cas en question, la Commission n'a pas clarifié tous les éléments de fait ni arrêté une prise de position définitive.

Pour ce qui est du reproche global formulé à plusieurs reprises par la requérante selon lequel la Commission n'aurait pas pris connaissance d'éléments de fait jouant à sa décharge, la Commission observe qu'elle n'était pas tenue de prendre position dans sa décision sur chaque argument exposé par la requérante lors de l'audition ainsi que de donner les raisons précises pour lesquelles elle n'a pas utilisé certains documents dont elle avait eu connaissance. Elle relève que d'après la jurisprudence de la Cour de justice, il n'est pas « exigé que la Commission discute tous les points de fait et de droit qui auraient été traités par chaque intéressé au cours de la procédure administrative ». En citant les points de fait et de droit dont dépend selon elle l'appréciation de la légalité du système de distribution tel qu'il était appliqué par la requérante et en exposant les considérations qui l'ont amenée à arrêter sa décision, la Commission aurait rempli toutes les obligations qui lui incombaient à cet égard.

5. Violations des droits de la défense

AEG estime que son droit à la défense a été violé par la Commission en ce que celle-ci :

- a) ne lui a pas fait parvenir le texte intégral d'une lettre de M. Iffli du 12 août 1980 faisant état d'un prétendu comportement abusif de la requérante pour qu'elle prenne position à ce sujet;
- b) a utilisé dans la décision attaquée des pièces qui n'avaient pas été mentionnées dans la communication des griefs, bien qu'elles fussent déjà à cette époque-là en possession de la Commission;
- c) a rendu une décision qui se fonde entre autres, sur une série de «cas» non mentionnés dans la communication des griefs (les cas Mammouth, mentionné au point 25 de la décision, Verbinnen, mentionné au point 39 de la décision, Gruoner et Südschall, mentionnés au point 52 de la décision).

La violation des droits de la défense serait manifeste dans le fait que la Commission s'arroge le droit de décider, comme elle l'a fait dans le cas Iffli, quelles sont les parties d'un document que l'on veut utiliser comme fondement d'une décision à prendre à l'égard d'une entreprise qui sont nécessaires ou utiles pour la défense de celle-ci. La possibilité offerte à la requérante de consulter la totalité du dossier après la décision ne saurait rien enlever au fait que l'intéressée a été empêchée de se défendre convenablement avant l'adoption de la décision.

Quant aux points b) et c), AEG observe que, s'il est vrai que la Commission n'a formulé dans sa décision aucun grief nouveau par rapport à ceux indiqués dans la communication des griefs, il n'en reste pas moins que chacun des griefs retenus par la Commission est fondé sur

des «cas particuliers», de sorte que la mention dans la décision de cas particuliers ne figurant pas dans la communication des griefs, constitue une violation évidente des droits de la défense.

Le fait que les nouveaux cas se fondent sur des documents internes de la requérante serait sans importance. La requérante ne pourrait en effet deviner les conclusions que la Commission estime pouvoir tirer de passages isolés des documents dont elle est venue en possession.

La Commission répond en précisant:

- que la partie non communiquée de la lettre de M. Iffli n'avait pas de rapport avec la procédure en question et qu'au demeurant les avocats de la requérante ont obtenu un droit d'inspecter également cette partie de la lettre et d'en faire des copies;

- que les pièces qui ont été mentionnées dans la décision, sans qu'elles aient été expressément mentionnées dans la communication des griefs (lettre du bureau de vente de Münster du 29 juin 1976, note ATF du 7 juillet 1977 et note ATF du 20 octobre 1978), n'ont pas été utilisées pour étayer de nouveaux griefs, mais uniquement pour justifier des griefs déjà exposés. Il s'agirait d'ailleurs de documents émanant d'un bureau de vente de la requérante ou de sa filiale en France et dont la requérante aurait donc nécessairement eu connaissance;

- que trois cas (Verbinnen, Gruoner, Südschall) prétendument non mentionnés dans la communication des griefs ne concernent pas de nouveaux griefs, mais seulement des pièces

justificatives appelées à étayer des griefs déjà exposés, et dont certaines auraient d'ailleurs été mentionnées dans d'autres passages de la communication des griefs.

Pour ce qui est de la lettre de M. Iffli, la Commission invoque en outre son obligation de garantir la confidentialité et le secret du commerce et affirme que les passages de cette lettre, qu'elle n'a pas communiqués à la requérante, n'avaient aucun rapport avec l'objet de l'enquête et n'ont donc pas eu d'influence sur la décision.

Quant aux documents mentionnés pour la première fois dans la décision, ils ne constitueraient pas des «faits nouveaux» et encore moins des «griefs nouveaux». En réalité, la Commission aurait tout simplement fait usage dans une très modeste mesure de la possibilité de réaménager en fait et de compléter sur quelques points les griefs exposés lors de la procédure administrative.

B — Les griefs de la Commission

1. L'énonciation des griefs

La Commission a affirmé, à l'article premier de la décision attaquée, ce qui suit:

«Le système de distribution sélective des produits de marque Telefunken instauré, avec effet au 1^{er} novembre 1973, dans la Communauté européenne par l'Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken constitue, dans son application pratique, suivant laquelle

- a) certains distributeurs, bien que remplissant les conditions d'admission, n'étaient pas admis et
- b) les prix de vente à appliquer par les distributeurs agréés étaient fixés directement ou indirectement par AEG,

une infraction à l'article 85, paragraphe 1, du Traité instituant la Communauté économique européenne».

2. Le rapport entre la politique générale d'AEG et les cas particuliers

Dans les motifs de la décision, la Commission fait état de nombreux documents, dont certains prouvent, à son avis, l'existence d'une politique générale d'AEG et de ses filiales en matière de distribution et des fixations des prix, tandis que d'autres ont trait à plusieurs «cas particuliers» dans lesquels des distributeurs se seraient vu refuser abusivement l'accès au système de distribution sélective d'AEG-Telefunken ou bien auraient subi des pressions visant à leur imposer le respect de certains prix.

AEG soutient, par contre, que dans aucun cas la Commission n'est parvenue à prouver que l'admission dans le système de distribution a été appliquée d'une manière discriminatoire ou que le système de distribution a été utilisé pour influencer les prix.

Le grief d'une violation de l'article 85, paragraphe 1, ne pourrait donc être retenu ni d'une manière générale, ni en le situant dans le cadre restreint des cas particuliers.

Les «cas particuliers» jouent un rôle important dans l'économie de la décision, étant donné que c'est sur eux que se fonde le grief d'une application pratique abusive du système de distribution sélective.

AEG estime que même s'ils étaient prouvés, les cas particuliers mentionnés par la Commission ne démontreraient nullement un abus systématique de la distribution sélective.

En ce qui concerne le grief d'une discrimination à l'égard de certains distributeurs, AEG affirme que dans un seul des

neuf cas mentionnés dans la décision, et précisément dans le cas Ratio-Markt, la Commission soutiendrait — d'ailleurs à tort selon AEG — que le distributeur concerné remplissait les conditions préalables d'admission au système de distribution sélective. Dans les autres cas, la Commission n'aurait même pas essayé de démontrer que les intéressés remplissaient ces conditions et n'aurait donc aucune raison de contester la régularité d'un refus fondé sur le défaut de la qualité de commerçant spécialisé.

Même à supposer qu'il s'agit d'un refus non justifié et abstraction faite de la circonstance que de tels comportements se seraient produits dans trois seulement des huit États membres, dans lesquels les produits Telefunken sont commercialisés, il ne faudrait pas oublier qu'il s'agit de neuf cas constatés dans une période de six ans, au niveau communautaire, et sur un ensemble d'environ 12 000 commerçants spécialisés agréés, ce qui correspondrait à 0,08 % de toutes les demandes d'admission au système de distribution sélective.

Des chiffres aussi ridiculement faibles pourraient tout au plus, selon AEG, servir d'indice au regard de l'application pratique du système à condition qu'on démontre en même temps qu'ils participent d'un objectif de TFR contraire au droit. La Commission aurait en effet essayé de prêter à TFR une telle intention, mais ses affirmations ne seraient corroborées par aucune pièce du dossier. Il s'agirait au contraire de généralisations inadmissibles inférées de quelques rares cas particuliers que la Commission suppose démontrés.

Pour ce qui est du deuxième grief retenu par la Commission et relatif à la formation des prix, AEG soutient que la Commission ne démontre pas un seul cas dans lequel TFR ou l'une de ses succursales de vente auraient tenté d'imposer leur conception du prix de marché, en

menaçant les intéressés d'un refus de livraison.

La Commission se serait fondée dans sa décision sur seize cas, dont trois ne figureraient même pas dans la communication des griefs. Compte tenu de ce que les seize cas visés se répartissent sur six ans et de ce que le nombre des distributeurs agréés TFR est d'environ 12 000, on pourrait constater qu'il y a eu en moyenne, 2,6 prétendues violations par année ou d'un autre point de vue, que TFR aurait essayé (une seule fois!) d'influer sur le prix auprès d'environ 0,01 % des distributeurs ayant adhéré au système. Dans ces conditions, même si on démontrait la réalité des seize cas cités, ces cas ne sauraient aucunement constituer l'indice d'une application globalement irrégulière du système de distribution. Leur caractère aberrant serait manifeste, étant donné que, dans leur logique, des tentatives d'influencer les prix devraient être pratiquées en permanence à l'égard de tout distributeur et non dans des cas isolés.

3. Le grief de discrimination

a) *La politique d'admission d'AEG en général*

La décision attaquée indique, à son point 61, qu'il ressort d'une note interne du 7 septembre 1973 et des directives concernant le système de distribution du 8 octobre 1973 qu'«AEG n'a jamais eu l'intention de faire dépendre l'admission des distributeurs uniquement de critères professionnels objectifs».

Le passage de la note interne du 7 septembre 1973 mentionnée dans la décision est le suivant:

«il existe deux possibilités pour atteindre ce but: l'industrie livre ses produits à des prix qui garantissent au commerce la

marge qui lui revient, ou l'industrie veille à ce que les produits n'entrent pas dans des circuits qui n'ont pas besoin de cette marge bénéficiaire élevée. Nous songeons aux magasins cash and carry qui cassent les prix . . . ».

Les extraits des directives du 8 octobre 1973 mentionnés dans la décision précèdent que, bien qu'il soit possible que certaines succursales d'un magasin à succursales multiples remplissent toutes les fonctions requises du commerce spécialisé, alors que l'ensemble de l'entreprise ne le remplit pas, ces succursales ne devront en principe pas être approvisionnées, elles non plus, et que, pour le cas où un bureau de vente TFR considérerait une livraison des produits sous contrat aux rayons spécialisés de ces entreprises comme opportune, les négociations ne peuvent être menées qu'après une concertation préalable avec TFR.

AEG estime que ces documents, qui ne sont pas reliés à des cas concrets d'application du système de distribution sélective, n'ont pas d'importance afin de vérifier si AEG a enfreint l'article 85, paragraphe 1, du Traité CEE. Elle déclare les examiner toutefois pour montrer le caractère erroné des conclusions de la Commission également dans cette partie de la décision.

Après avoir observé qu'un comportement d'AEG ne saurait être inféré, ainsi que le fait la Commission, d'un comportement de TFR, AEG observe que les pièces citées par la Commission ne traduisent pas un comportement, mais tout au plus des intentions de TFR, et cela à condition que les auteurs de ces documents soient des organes statutaires de TFR. Or la Commission serait muette sur ces derniers points.

La note du 7 septembre 1973 distinguerait à bon droit entre commerce spécialisé et autres formes commerciales telles que les magasins «cash and carry», les

hypermarchés, les magasins en libre service, les magasins discount, aucunes desquelles ne satisferaient aux conditions normalement exigées d'un détaillant spécialisé.

La différenciation opérée par cette note serait fondamentalement correcte. Il ne serait dit nulle part dans la note qu'on n'admettra pas les grandes formes de distribution de masse pour autant qu'elles satisfont dans chaque cas aux critères du commerce spécialisé.

De même, les extraits de l'Information rapide n° 44 de TFR du 8 octobre 1973, cités par la Commission au point 11 de la décision, seraient reproduits de manière incomplète. La Commission aurait en effet omis de reproduire le passage où il est dit qu'«il y a lieu à cet égard de scrupuleusement vérifier si tous les critères de notre système de distribution sélective (applicables au commerce de détail) sont bien remplis». Seulement dans le contexte de l'entière information, le passage isolé cité par la Commission assumerait sa vraie signification. En effet, il ne serait possible de livrer des succursales remplissant les critères du commerce spécialisé, mais faisant partie d'une entreprise qui dans son ensemble ne remplit ces critères, que si on peut contrôler que les produits livrés à une succursale agréée ne soient pas acheminés vers les succursales non qualifiées. Seule la centrale suprarégionale de TFR pourrait apprécier ce point en toute connaissance de cause, ce qui justifierait la «concertation préalable» critiquée par la Commission.

Enfin, la lettre du bureau de vente de Münster du 22 septembre 1975, mentionnée au point 9 de la décision, dans laquelle il est précisé que le système de distribution sélective vise à éliminer les grands magasins, bien qu'«il y ait une certaine tendance à la création de rayons spécialisés, même dans les hypermarchés», ne saurait, du seul fait qu'elle

émane d'un employé de TFR, fournir la preuve d'un comportement abusif de cette société, alors que des lettres émanant de la direction même de TFR (qu'AEG a jointes à la requête) montreraient que celle-ci s'en tenait à une interprétation correcte des conditions posées par le droit communautaire.

La Commission rétorque que la note du 7 septembre 1973, dans laquelle on peut lire qu'il existe deux possibilités pour assurer une marge bénéficiaire minimale aux commerçants, à savoir «l'industrie livre ses produits à des prix qui garantissent au commerce la marge qui lui revient, ou l'industrie veille à ce que les produits n'entrent pas dans des circuits qui n'ont pas besoin de cette marge bénéficiaire élevée», montre clairement qu'il s'agit d'empêcher que la marchandise soit livrée à des entreprises qui cassent les prix. Elle souligne que la note mentionne expressément à titre d'exemple les magasins cash and carry. Or, l'exclusion de certaines entreprises pour la simple raison qu'elles appartiennent à une forme particulière de distribution ne serait pas justifiée. L'admission dans le système de distribution sélective ne devrait se faire qu'en fonction de critères d'admission particuliers. Le fait de ne prendre en considération que la forme de distribution, la nature ou la désignation d'une entreprise devrait dès lors être considérée comme une discrimination illicite.

L'Information rapide n° 44 ne ferait que confirmer la politique d'admission restrictive à l'égard des magasins à succursales multiples. Les directives qui y figurent ne mentionneraient pas le principe — inspiré de la jurisprudence du Bundesgerichtshof — du non-approvisionnement des magasins à succursales multiples lorsque toutes les succursales ne remplissent pas toutes les fonctions requises par le commerce spécialisé.

Pour ce qui est de la lettre du bureau de vente de Münster, la Commission estime

que rien ne montre que la direction de la société se soit opposée à la politique illustrée dans ce document ou qu'elle ait poursuivi une politique différente. Les lettres de la direction de TFR, auxquelles AEG fait référence, auraient, quant à elles, eu pour objet d'informer certains grands magasins qu'ils ne pouvaient pas être approvisionnés, faute de réunir les conditions spécifiques au commerce spécialisé. Il serait normal que, dans de telles circonstances, la requérante se soit efforcée de donner une interprétation correcte de son système de distribution sélective afin de ne pas se faire attaquer en justice, mais cela serait peu significatif pour sa politique de distribution dans son ensemble.

Un dernier argument avancé par AEG consiste à dire que même s'il était prouvé qu'elle a essayé, par sa politique de distribution, de maintenir un certain niveau de prix, son comportement serait justifié par la nécessité d'assurer la survie du commerce spécialisé, qui, à la différence des formes de distribution nouvelles, impliquerait beaucoup de frais et ne pourrait donc subsister sans une marge bénéficiaire adéquate. Dans son arrêt Metro du 25 octobre 1977, la Cour de justice aurait explicitement reconnu que l'existence du commerce spécialisé correspond à l'intérêt des consommateurs, ce qui rendrait admissibles, à la lumière de l'article 85, paragraphe 1, des comportements visant à sauvegarder ce canal de distribution.

La Commission répond que dans l'arrêt Metro la Cour a déterminé avec précision les conditions dans lesquelles l'application d'un système de distribution sélective est compatible avec l'article 85, paragraphe 1, et que ces conditions excluent toute sélection effectuée de manière discriminatoire et qui n'est pas fondée sur des critères objectifs de caractère qualitatif relatifs à la qualification professionnelle du revendeur.

b) La politique d'admission en République fédérale d'Allemagne

Le point 13 de la décision établit qu'un «droit de consultation» a été accordé en Allemagne aux groupements du commerce spécialisé en ce qui concerne l'admission des «grands magasins», même lorsque ceux-ci remplissaient les critères du commerce spécialisé.

De l'avis d'AEG, le document cité à l'appui de cette affirmation (un compte rendu de TFR du 25 mai 1976) ne montre pas l'existence d'un «droit de consultation», mais simplement l'intention d'informer les groupements du commerce spécialisé de la démarche à adopter vis-à-vis des hypermarchés. On ne saurait critiquer en droit le fait qu'un fabricant informe certains clients des décisions d'une telle nature, susceptibles d'affecter leurs intérêts.

La phrase «au cas où les conversations à mener devraient se heurter à l'incompréhension des groupements, il faudra logiquement agir en justice pour préserver le système de distribution sélective» couvrirait un comportement qui aurait été tout à fait correct même s'il avait été mis en œuvre, ce qui n'a pas été le cas.

Selon la Commission, le fait que dans la réunion dont fait état le compte-rendu du 25 mai 1976, les chefs de vente de TFR aient convenu (et non seulement proposé) d'informer au préalable les principaux groupements du commerce spécialisé en cas de projets d'admission des grands magasins et reconnu qu'au cas où de tels projets seraient rejetés par les groupements, il aurait fallu accepter le risque d'un procès, ne saurait être interprété autrement que dans ce sens que TFR aurait accordé à ces groupements un «droit de consultation», qui l'engageait à refuser l'admission (et donc à affronter le risque d'un procès) en cas d'avis négatif.

Les «cas particuliers» ayant trait à la politique d'admission en Allemagne

— «Ratio-Markt» à Kassel

Avec référence à ce cas, mentionné aux points 14 à 16 de la décision litigieuse, AEG attire l'attention sur le fait que dans le magasin de Ratio à Kassel, le rayon de l'électronique de divertissement était séparé dans l'espace, mais non pas par des cloisons, des autres rayons.

Selon le point II 1, lettre C, du contrat de distribution sélective (approuvé par la Commission), «ne peut être considéré comme détaillant spécialisé que celui qui rend possible une présentation convenable de la marchandise faisant l'objet du contrat dans un local de vente ouvert au public et représentatif».

Or, une présentation adéquate, par exemple, d'appareils stéréo haute fidélité ne serait précisément possible que dans un local isolé acoustiquement d'éventuelles autres surfaces de vente ou de circulation.

A l'occasion des visites effectuées par des employés de Telefunken, il serait également ressorti que les appareils étaient exposés dans leurs emballages et qu'il n'y avait pas d'information à la vente qualifiée et suffisante.

Au sens du paragraphe II, 1, du contrat de distribution sélective, l'admission peut d'ailleurs être accordée uniquement à une personne qui satisfait à l'ensemble des conditions figurant au contrat et non à des personnes qui ne remplissent ces conditions que «pour l'essentiel» ou même qui s'engagent à les remplir pour le futur. AEG ajoute encore qu'aux termes du point II, 1, lettre f) du contrat de distribution sélective ne peut être considérée comme distributeur spécialisé que la personne qui respecte les règles de la concurrence loyale, ce qui ne serait pas le cas de la société Terfloth & Snoek, qui gère la chaîne de magasins Ratio, comme le prouveraient les nombreuses ordonnances de référé rendues en Allemagne contre cette

société. Le refus d'admission de Ratio-Markt à Kassel ne serait donc qu'une application tout à fait correcte des critères de distribution sélective.

Le fait que Terfloth & Snoek n'ait jamais tenté d'imposer à TFR par la voie juridictionnelle la fourniture légale d'appareils TFR prouverait d'ailleurs que cette société elle-même est convaincue que ses magasins ne remplissent pas les critères du commerce spécialisé.

De l'avis de la Commission, l'affaire Ratio-Markt à Kassel prouverait une politique d'admission de la requérante qui est en principe dirigée contre l'admission des hypermarchés, même si ceux-ci remplissent les conditions d'admission ou sont disposés à les remplir. Il ressortirait du dossier qu'avant l'ouverture du magasin à Kassel, la requérante et la direction de Ratio n'ont pas pu s'entendre sur les prix auxquels Ratio devait vendre les produits de la marque Telefunken. Après l'ouverture, une inspection aurait eu lieu, mais dans son refus de livrer communiqué à Ratio par une lettre du 29 juin 1976, la requérante n'aurait fait aucune mention de l'absence de certaines conditions propres du commerce spécialisé, ce qui aurait enlevé à Ratio toute possibilité de remédier à d'éventuelles lacunes. Tout cela amènerait à conclure que Ratio a été exclue des livraisons en raison de la politique de prix que la requérante craignait de lui voir pratiquer.

Le fait que Ratio n'ait pas tenté d'exercer un recours en justice pour obtenir d'être livrée ne prouverait nullement que le refus d'admission était objectivement justifié, le renoncement à une action légale pouvant très bien dépendre des frais de justice ou de la considération, qu'au sens du droit allemand, Ratio n'aurait pu exiger d'être livrée que si elle était totalement dépendante d'AEG, en

tout état de cause pour les livraisons de téléviseurs en couleurs.

— Harder, à Villingen

Il ressort du point 17 de la décision que «le grossiste Harder (Villingen), qui avait été exclu du réseau de distribution pour non-respect du contrat, mais auquel le bureau de vente AEG de Fribourg ne voulait pas renoncer comme distributeur, s'est vu imposer par ce dernier, comme condition supplémentaire de sa réadmission dans le réseau de distribution, la déclaration expresse de ne pas livrer des produits AEG à des hypermarchés ou à des entreprises comparables et de ne pas effectuer d'exportations vers d'autres pays membres de la Communauté européenne».

AEG soutient qu'elle n'a jamais intimé à Harder une interdiction absolue de livrer à des hypermarchés. En réalité, Harder aurait été frappé d'une interdiction de livraison pour avoir, à plusieurs reprises, livré d'importantes quantités d'appareils relevant du système de distribution sélective à des détaillants non soumis à ce système. Dans les pourparlers qui auraient été entamés ensuite entre Harder et TFR, celle-ci aurait subordonné une reprise des livraisons à la clarification complète des violations au système de distribution. Il ressortirait clairement d'une lettre adressée par TFR à Harder le 28 avril 1977 que l'interdiction de livraison aurait été levée par TFR sans autre condition dès que Harder aurait décrit conformément à la vérité les circonstances de ses violations du système de distribution et fourni une déclaration d'abstention correspondante.

Quant à la suspension des livraisons en cas de violation des stipulations du contrat de distribution sélective, il s'agirait d'une sanction expressément prévue au point VI, lettre a) de ce contrat.

Selon la Commission, la note TFR du 15 décembre 1976 ne laisse pas de doute sur le fait que la reprise des livraisons était subordonnée à des conditions qui allaient au-delà des obligations découlant d'un contrat de distribution sélective.

c) La politique d'admission en France

Le point 63 de la décision fait état de ce qu'en France, la même politique de vente (qu'en Allemagne) apparaît dans la mise en œuvre du système de distribution, dont les nouvelles formes de distributions étaient également exclues.

Cette affirmation est fondée sur un compte rendu ATF du 5 janvier 1978, sur une note interne TFR du 1^{er} septembre 1978 et sur une lettre ATF du 12 janvier 1979, dont certains passages figurent respectivement aux points 20, 21 et 22 de la décision.

AEG conteste tant la manière dont la Commission a cité ces documents que les conclusions qu'elle en a tirées. Ainsi, contrairement à ce qui est dit dans la décision, le compte rendu du 5 janvier 1978 mentionnerait en réalité la nécessité de sauvegarder «l'image de marque» et non pas «la marge bénéficiaire au niveau du commerce spécialisé». En outre, l'affirmation, figurant à ce même document, qu'«ainsi qu'il résulte de l'aperçu, la part des grandes surfaces est particulièrement faible chez ATF», ne serait qu'une simple constatation qui ne permettrait nullement de supposer une politique d'ATF consistant à refuser l'adhésion des grandes surfaces en tant que telles.

La politique d'ATF aurait d'ailleurs été tout à fait différente, ainsi qu'il ressort d'une lettre d'ATF du 26 octobre 1978 où il est dit ce qui suit: «l'état du droit nous contraint à conclure des contrats

avec tous les partenaires contractuels satisfaisant aux critères objectifs». Cette politique aurait été suivie aussi dans la pratique, comme le montrerait l'admission de magasins discount tels qu'Auchan et Iffli.

La note de TFR du 1^{er} septembre 1978, qui préciserait que «les magasins discount n'ont pas été jusqu'à présent activement sollicités à adhérer au système de distribution sélective, pour des raisons de maintien des prix», ne montrerait pas une discrimination à l'égard de cette forme de distribution.

Également le passage de la lettre d'ATF du 12 janvier 1979, mentionnée au point 22 de la décision, dont le texte exact serait «accélérer l'ouverture progressive de notre politique de distribution», et non comme l'a traduit la Commission «s'ouvrir progressivement aux circuits de distribution modernes», ne ferait que prouver qu'ATF, loin de discriminer les magasins discount, envisageait désormais de s'adresser elle-même à ceux de ces magasins qui remplissaient les conditions du commerce spécialisé.

La Commission oppose aux allégations d'AEG une note interne d'ATF du 7 juillet 1977, d'où il ressort qu'ATF a sommé le grossiste SEDIF de ne pas livrer des produits Telefunken aux hypermarchés Hyper, Carrefour et Conforama. Cette note montrerait l'existence d'une politique de distribution consistant, d'une manière générale, à ne pas approvisionner les hypermarchés.

Elle maintient qu'ATF avait effectivement l'intention d'assurer à ses distributeurs une marge bénéficiaire élevée, ainsi qu'il ressortirait de l'affirmation figurant à une note d'ATF du 30 juin 1978 où il est question «de la politique commerciale de Telefunken, grâce à laquelle les prix

de vente restent stables et les revendeurs sont assurés d'une marge bénéficiaire adéquate».

Quant au point 20 de la décision, la Commission soutient que, même si le compte rendu du 5 janvier 1978 ne mentionne pas expressément les «effets positifs» d'une politique de distribution visant à exclure les supermarchés, cela est indubitablement le sens du passage où il est dit que la part particulièrement faible des magasins discount dans la structure commerciale d'ATF a permis à celle-ci d'appliquer un niveau de prix élevé et uniforme apprécié par le commerce spécialisé.

En ce qui concerne le point 21, la Commission observe que la phrase «les magasins discount n'ont pas été approvisionnés» figurant à la note de TFR du 1^{er} septembre 1978 ne peut nullement signifier, comme le soutient la requérante, que les magasins discount n'ont pas été activement sollicités en vue de leur admission au système de distribution sélective.

La Commission soutient enfin que, contrairement à ce que la requérante voudrait faire croire, il n'est pas question d'une approche active dans la lettre d'ATF du 12 janvier 1979. Ce qui serait déterminant dans cette lettre, ce serait en effet le lien entre la question de l'admission de nouveaux grands distributeurs et les problèmes de la préservation de la «politique de prix élevés» qui en découlent.

Les «cas particuliers» ayant trait à la politique d'admission en France

— Auchan, France

AEG conteste que ATF ait admis Auchan dans le réseau des distributeurs des produits Telefunken seulement après que cette société se soit engagée à respecter les prix recommandés par ATF et à

mettre fin à toute publicité par annonce aux produits Telefunken.

Elle affirme par contre qu'initialement Auchan ne remplissait pas les conditions prescrites par le contrat de distribution sélective CE et que c'est seulement en 1978 que ATF a pu constater que ces conditions étaient désormais remplies.

Il ne serait pas vrai que ATF a exigé de Auchan un engagement de suivre ses recommandations de prix. Auchan aurait été connu pour être un des «discounters» les plus agressifs et ses offres d'appel auraient été à la limite de ce qui était permis par le droit français de la concurrence, de sorte que des doutes auraient encore subsisté sur la possibilité de l'admettre et cela en vertu du chiffre II, 1, lettre f) du contrat de distribution sélective CE, d'après lequel ne peut être considéré comme distributeur spécialisé que celui qui respecte les règles (nationales) du droit de la concurrence. Auchan aurait permis à ATF de surmonter le dilemme en s'engageant de son côté à appliquer tout au plus les prix les plus bas qu'un autre magasin demandait dans la ville pour le même produit TFR.

Après qu'Auchan se soit engagée à ne pas appliquer des prix contraires aux règles de la concurrence, elle aurait été admise immédiatement dans le système de distribution, sans qu'on lui demande nullement de tenir certains prix. Il serait douteux qu'avant de prendre cet engagement Auchan ait incontestablement rempli les conditions objectives d'admission.

Selon la Commission, ATF a exclu aussi longtemps qu'elle l'a pu Auchan de ses livraisons et ne l'a admise dans son système de distribution que sous la menace de poursuites judiciaires et après qu'Auchan se soit engagée à suivre les recommandations de la requérante en matière de prix et à respecter le niveau de prix existant.

Aucune des notes internes d'ATF figurant au dossier ne mettrait en doute qu'Auchan remplissait les conditions objectives de livraison (dans la note du 20 octobre 1978 ce fait serait même explicitement confirmé). Rien ne permettrait non plus de penser qu'Auchan aurait violé des dispositions nationales relatives à la concurrence déloyale. D'ailleurs, même si l'on admet qu'un manquement dûment constaté au respect des règles de concurrence peut justifier qu'il soit mis fin à une relation contractuelle, le soupçon d'un tel manquement émis par une des parties concernées et non corroboré ni par une décision judiciaire ni par des éléments matériels incontestables, ne pourrait en aucune façon justifier un refus de livrer et moins encore une exclusion du système de distribution. Enfin, la promesse de tenir «les prix généralement pratiqués sur la ville» ne saurait d'aucune manière être interprétée comme une promesse de ne pas pratiquer des prix légalement inadmissibles.

— Mammouth, Toulouse

Dans ce cas, comme dans le précédent, AEG soutient que l'engagement de ne pas descendre au-dessous du prix le plus bas pratiqué par un concurrent dans la même ville relève d'une politique de prix compatible avec les règles de la concurrence tandis que pour la Commission il s'agit d'une obligation supplémentaire, par rapport à celles énoncées dans le contrat standard de distribution sélective CEE.

— Iffli, Metz

AEG soutient que la phrase «Monsieur Iffli s'engage à respecter nos prix et nous donne l'assurance que s'il a choisi Tele-

funken ce n'est pas pour casser la marque», figurant à la note ATF du 30 juin 1978, ne peut avoir de sens que si l'on entend par l'expression «nos prix» les prix de vente d'ATF aux commerçants et non pas les prix à la consommation finale.

Iffli qui était connu dans la branche pour pratiquer des «prix d'appel», c'est-à-dire pour vendre des appareils à des prix qui, de l'avis d'ATF, étaient inférieurs à ses prix de revient, aurait dû s'engager à ne pas vendre des appareils Telefunken à un prix inférieur à celui pour lequel il les avait achetés, c'est-à-dire à ne pas casser la marque Telefunken par des prix d'appel contraires aux règles de la concurrence.

AEG conteste en outre le point 27 de la décision où il est dit qu'ATF avait l'intention d'arriver à un accord sur les prix de détail à Metz entre les détaillants Iffli, Darty et Le Roi de la Télé et qu'elle a assuré à Iffli que, dans un tel cas, son admission serait approuvée par Darty et par Le Roi de la Télé. En réalité, la note du 30 juin 1978, qui d'ailleurs n'aurait pas eu de suite, montrerait uniquement qu'ATF souhaitait que ses distributeurs ne cassent pas les prix.

Selon la Commission, l'expression «respecter nos prix» ne peut en réalité, si l'on s'en tient à l'usage normal de la langue, signifier autre chose que le fait de respecter les prix de vente au détail recommandés.

La déclaration d'Iffli selon laquelle son choix de Telefunken n'était pas destiné à casser la marque et la formulation d'ATF «qu'il vaut mieux trouver un arrangement de politique de prix maintenus sur la ville de Metz», traduiraient en outre, sans équivoque possible, l'intention d'ins-

taurer localement une entente sur les prix.

Un dernier argument avancé par AEG consiste à souligner qu'Iffli, tout comme Auchan et Mammouth, a suivi, après son admission, une politique de prix qui ne saurait nullement justifier l'affirmation selon laquelle cette société «suivrait les recommandations de la requérante en matière de prix et respecterait le niveau de prix existant». La Commission répond que, dans tous ces cas, ce qu'il faut prendre en considération ne sont pas les politiques de prix effectivement suivies par les entreprises après leur admission, mais uniquement les conditions auxquelles l'admission a été subordonnée.

Protection territoriale accordée à certains distributeurs en France

Le point 29 de la décision établit que «ATF attribuait aux distributeurs qu'elle avait sélectionnés un territoire de vente déterminé où elle leur promettait une absence totale de concurrents dans la distribution des produits Telefunken. ATF rejetait toutes les demandes d'admission émanant d'autres distributeurs installés dans ce territoire».

A l'appui de cette affirmation, la décision fait état de certains cas où une protection territoriale aurait été accordée aux grossistes Le Roi de la Télé, Radio du Centre, Lama et Schadroff.

— Le Roi de la Télé

Selon AEG, Le Roi de la Télé n'aurait bénéficié à Metz, pour les produits Telefunken, d'aucune protection territoriale au sens juridique de ce mot.

En réalité, ATS se serait limitée à ne pas solliciter de sa propre initiative l'adhésion de nouveaux détaillants spécialisés dans la zone de Metz, mais aurait toujours admis tout commerçant qui,

remplissant les conditions prescrites, souhaiterait être admis au système, ainsi qu'il s'est passé pour Darty, FNAC, Atlas et Iffli. Le seul fait de ne pas solliciter l'adhésion de nouveaux distributeurs dans une zone déterminée ne saurait constituer une violation de l'article 85 du traité CEE.

La Commission soutient, par contre, que la requérante s'est estimée obligée en récompense d'une fidélité particulière et ancienne du Roi de la Télé «de ne pas conclure de nouveaux accords avec d'autres négociants spécialisés à Metz», ce qui explique son comportement à l'égard d'Iffli.

Le fait que Darty, FNAC et Atlas aient été admis avant Iffli ne prouverait pas le contraire, car il ne s'agit pas de détaillants locaux, mais de chaînes de magasins dont l'admission a probablement impliqué celle de tous leurs établissements.

AEG réplique que les chaînes de magasins précitées n'ont pas été admises en bloc dans la distribution sélective, mais seulement lorsque, et dans la mesure où, leurs différents établissements remplissaient les critères du commerce spécialisé.

— Radio du Centre, Lama et Schadroff

Pour ce qui est de ces cas, AEG soutient que, tout comme dans le cas du Roi de la Télé, il n'a jamais été question d'un commerçant qui aurait demandé d'être admis au réseau de distribution dans une zone faisant l'objet d'une «exclusivité de fait» et que, dans l'absence de tout comportement concret, les conclusions que la Commission tire de certaines lettres adressées par ATF aux sociétés susmentionnées sont tout à fait abusives. Le cas Chapel, mentionné par la Commission, n'aurait rien à voir avec la protection d'une exclusivité soi-disant accordée.

La Commission soutient que la politique d'ATF se serait traduite dans des comportements concrets. Ainsi, le premier refus d'admettre la société Chapel aurait été motivé par ATF par référence à un accord de distribution exclusive passé avec Schadroff et l'attitude négative d'ATF n'aurait été abandonnée qu'après qu'une action légale ait été menacée.

La Commission ajoute qu'en tout état de cause les documents figurant au dossier de l'affaire fournissent la preuve d'une politique de protection territoriale et de l'existence d'accords passés avec certains distributeurs à cette fin, accords qui sont contraires à l'article 85, même s'ils ont été conclus dans une forme juridiquement non contraignante. Il serait superflu dans ces conditions d'exiger encore la preuve que l'admission a été refusée à des commerçants spécialisés au motif de la protection territoriale.

d) La politique d'admission en Belgique

Pour ce qui est de la Belgique, la Commission se fonde sur un seul cas: le refus d'ATBG d'admettre dans son réseau de distribution le grossiste Diederichs.

Le point 64 de la décision attaquée établit qu'«en Belgique, le cas Diederichs montre que, pour ATBG également, ce qui était déterminant dans la reconnaissance des distributeurs c'était, non pas des critères objectifs, mais uniquement leur politique de prix et leur attitude à l'égard des importations parallèles».

Selon AEG, la Commission a mal choisi le seul cas qui doit fournir la preuve de la politique d'admission suivie par ATBG. En ce qui concerne Diederichs il

s'agirait en effet d'un grossiste qui ne remplissait pas, d'une manière flagrante, les critères d'un commerce spécialisé, prévus par le contrat de distribution sélective, d'après lequel un grossiste spécialisé doit exercer «des fonctions d'assistance tant à l'égard du producteur qu'à l'égard du commerce de détail par un démarchage régulier et la livraison correspondante des distributeurs spécialisés». Or, Diederichs n'aurait disposé ni d'un équipement ni d'un personnel qui puissent lui permettre un entreposage convenable et une livraison régulière des pièces détachées. Il n'aurait pas non plus été en mesure d'exécuter pour TFR ou ATBG de quelconques prestations de service après-vente ou de garantie. Il n'aurait pas possédé d'organisation de service extérieur, ce qui lui aurait empêché d'assurer un démarchage régulier et approprié auprès du commerce de détail, ainsi que d'assumer d'autres fonctions d'assistance. Encore, il n'aurait pas pu conseiller les détaillants lors de la présentation du produit, de la livraison et des actions publicitaires, ni exercer un contrôle rigoureux des numéros, tel qu'il est exigé par le contrat. Enfin, il aurait continuellement enfreint le droit de la concurrence belge. Dans ces conditions, il ne resterait qu'à constater que Diederichs ne remplissait aucun des critères fondamentaux d'un grossiste spécialisé. De plus, ATBG aurait obtenu de mauvais renseignements quant à sa solvabilité.

Diederichs n'ayant jamais été admis au système de distribution on ne comprendrait pas l'affirmation de la Commission (point 66 de la décision) selon laquelle ATBG aurait pratiqué à son égard une fixation des prix de marché.

La Commission estime, par contre, que les pièces figurant au dossier montrent clairement que la politique pratiquée par Diederichs en matière de prix et sa tendance à effectuer des importations parallèles ont joué un rôle déterminant

pour le refus de l'admettre dans le réseau de distribution de la requérante. Au vu du fait qu'ATBG a refusé d'admettre Diederichs, parce que celui-ci ne voulait pas accepter de concertation quant aux prix, il serait inutile d'effectuer a posteriori cet examen des conditions objectives d'admission qu'ATBG n'a pas effectué lorsqu'elle aurait dû le faire pour motiver le refus.

Au demeurant, la Commission est d'avis que Diederichs satisfaisait aux conditions d'un commerce spécialisé. On ne saurait, par exemple, faire valoir que Diederichs n'était pas à même de fournir des prestations de service et de garantie, alors que d'après le chiffre II, 2, b) du contrat standard de distribution sélective, les fonctions d'un grossiste spécialisé consistent simplement dans la «prospection régulière et l'approvisionnement des détaillants spécialisés». De même, on ne trouverait dans ledit contrat standard aucune disposition concernant une obligation du grossiste spécialisé de disposer d'un service extérieur organisé. Enfin, on ne verrait pas pourquoi Diederichs, avec un effectif de 32 personnes, n'aurait pas pu effectuer un contrôle rigoureux sur les numéros qui ne consiste, pour l'essentiel, qu'à tenir une comptabilité des appareils vendus à chaque client.

Quant aux prétendues infractions au droit de la concurrence, la Commission observe que ce fait ne justifie pas nécessairement un refus d'admission de la part du fabricant.

4. Le grief d'influence illicite sur les prix

a) *Influence directe*

i. Influence exercée sur les prix en Allemagne

— Suma à Munich

Au point 40 de la décision, il est dit qu'en 1977 les magasins Suma de Munich ont promis au bureau de vente

AEG de Munich «de ne pas jouer un rôle de chef de file dans le domaine des prix, mais de s'aligner dans le cas le plus favorable sur le prix le plus bas du marché, et de se maintenir autant que possible entre les prix moyens des magasins et les prix les plus bas . . .».

AEG conteste l'exactitude de cette affirmation. La conversation avec la société Suma sur laquelle se fonde ce passage de la décision aurait constitué un entretien tout à fait normal sur les prix, tel qu'il se produit quotidiennement dans d'innombrables cas entre les fabricants et les distributeurs, et cela indépendamment de la question de savoir s'il s'agit d'un distributeur soumis ou non à un système de distribution. Au cours de la conversation, le bureau de vente de Munich n'aurait cherché en aucune manière à inciter la société Suma à adopter un certain comportement en matière de prix.

Suma elle-même aurait ensuite confirmé explicitement par l'intermédiaire de son gérant M. Waltenberger qu'elle était entièrement libre en matière de prix. Le fait que la Commission n'ait pas tenu compte de la rectification de M. Waltenberger confirmerait encore une fois son parti pris.

Selon la Commission, la note du bureau de vente de Munich, du 20 avril 1977, montre clairement qu'un accord sur les prix a été passé avec Suma. Le fait que la requérante ne voit là que le résultat d'une concertation tout à fait normale en matière de prix prouverait simplement qu'elle ne sait pas faire la différence entre une influence exercée sur les prix ou une entente en matière de prix, qui constituent, l'une comme l'autre, une restriction de concurrence, et une recommandation de prix non contraignante. L'existence de cet accord aurait été confirmé par le gérant de Suma, M. Waltenberger, à un représentant de la Commission à l'occasion d'un entretien au mois de septembre 1980. La rectification que M. Waltenberger a ensuite faite

parvenir au conseil de la requérante ne saurait faire apparaître sous un jour différent sa première prise de position, d'autant plus si l'on considère que vis-à-vis de la Commission M. Waltenberger n'est jamais revenu sur sa déclaration.

— Holder à Günzburg

Le point 41 de la décision affirme qu'une influence a été exercée sur les prix pratiqués par le distributeur Holder à Günzburg puisque le bureau de vente de Munich lui a expliqué en détail, ainsi qu'il ressort d'une note de ce bureau du 30 novembre 1976, comment il devait fixer ses prix.

Selon AEG, la note susmentionnée ne contient aucun élément permettant de conclure à une influence exercée sur les prix et moins encore à une influence exercée par l'utilisation du système de distribution comme moyen de pression.

La Commission estime, en revanche, que le fait non contesté que le bureau de vente de Munich a expliqué «en détail» à Holder comment il devait «fixer ses prix» permet de conclure à l'exercice d'une influence illicite sur la formation des prix de ce détaillant.

ii. Fixation et application d'un prix de marché en Belgique

D'après le point 66 de la décision, «en Belgique, un des moyens pour influencer les distributeurs dans la fixation de leurs prix de vente consistait dans la fixation, par ATBG, d'un prix de marché sur lequel les distributeurs agréés devaient s'aligner et dont ils ne pouvaient s'écarter qu'à l'intérieur d'une limite supérieure et d'une limite inférieure».

AEG affirme que les distributeurs belges étaient et sont parfaitement libres de

fixer leurs prix de vente. Aucune disposition de droit n'empêcherait d'autre part ATBG d'indiquer à ses distributeurs spécialisés le prix de marché qu'elle considère comme «possible». La très grande majorité des commerçants serait en réalité satisfaite de pouvoir tableer autour d'un prix moyen conseillé (non coercitif) aux fins du calcul du prix de vente.

La Commission répond que l'existence d'une politique visant à influencer les prix en Belgique résulte d'un compte rendu d'ATBG du 19 décembre 1978, qui montre que la requérante ne tolérerait qu'une marge bien réduite de fluctuation des prix de détail, ainsi que du cas du distributeur Verbinnen.

— Le cas Verbinnen, à Lubbeek

De l'avis d'AEG, les faits mentionnés par la Commission ne permettraient aucunement d'en déduire que ATBG a exercé des pressions sur M. Verbinnen.

Ni la réponse donnée par M. Verbinnen le 3 novembre 1980 à une première demande de renseignements de la Commission du 14 octobre 1980 ni la réponse donnée le 27 novembre 1980 à de nouvelles questions de la Commission ne feraient ressortir que M. Verbinnen ait subi des pressions tendant à lui faire pratiquer des prix fixés par ATBG. En réalité, bien qu'il ait refusé d'accepter les recommandations de prix formulées par ATBG, M. Verbinnen continuerait à faire partie du système de distribution AEG-Telefunken. Il ne serait donc pas exact d'affirmer qu'ATBG a imposé à Verbinnen un prix de marché déterminé.

La Commission estime, par contre, que le fait que des employés d'ATBG se soient rendus personnellement chez Verbinnen pour l'amener à suivre les recommandations de prix constitue une pression.

iii. Influence exercée sur les prix en France

Aux points 42 à 47 et 67 de la décision attaquée, il est dit qu'également la filiale française d'AEG, à savoir ATF, est intervenue dans la liberté de fixation des prix des distributeurs spécialisés soumis au système de distribution (Darty, Camif, FNAC, Cart et Capoferm) en les invitant à conclure des accords sur les prix et à ne pas se livrer à une concurrence sur les prix.

Avant d'examiner chaque cas. AEG observe, d'une manière générale, qu'il y a eu évidemment entre ATF et les différents distributeurs, des conversations sur les prix d'achat et de vente, mais que de telles conversations sont indispensables pour permettre aux distributeurs de se faire une idée du prix de vente réalisable sur le marché compte tenu de l'ensemble des prix de vente moyens réalisables pour un certain appareil et ne sont juridiquement contestables ni dans le cadre d'un système de distribution ni à l'extérieur de celui-ci.

— Darty et FNAC

AEG souligne que la chaîne de magasins de détail Darty avait lancé au mois de mai 1978 une action promotionnelle dont elle avait fixé elle-même la durée jusqu'au 31 mai 1978, date après laquelle elle avait décidé de revenir aux prix antérieurs.

La lettre d'ATF du 26 mai 1978, mentionnée au point 42 de la décision, ferait tout simplement référence à cette situation; dans ce contexte, l'expression «remonter les prix» indiquerait seulement que Darty entendait, après la fin de l'action promotionnelle, revenir à ses prix antérieurs et non pas qu'elle s'était engagée à «porter les prix de vente au détail des produits Telefunken au niveau fixé en accord avec ATF».

Le même raisonnement vaudrait pour FNAC, autre chaîne de magasins, qui s'était alignée sur les prix de Darty au cours de l'action spéciale susmentionnée.

D'après la Commission, le fait que Darty se soit engagée à «remonter les prix» montre, en revanche, l'existence d'un accord.

— Camif et Cart

En ce qui concerne Camif et Cart, maisons de vente par correspondance qui éditent des catalogues pour leurs membres, ATF se serait limitée à les informer, en été 1978, que les prix d'achat subiraient une augmentation à partir du 1^{er} septembre 1978, afin qu'elles puissent en tenir compte dans la rédaction de leurs catalogues d'hiver.

Ce serait dans cette optique qu'ATF, ayant remarqué que les deux entreprises n'avaient pas tenu compte de cette hausse escomptée des prix, les aurait invitées à majorer leurs prix dans lesdits catalogues.

La Commission relève que dans les notes internes d'ATF relatives à ces cas, il n'est absolument pas question d'une augmentation des prix de la part du fabricant ni d'une erreur dans la fixation des prix de la part du client.

b) *Influence indirecte sur les prix en République fédérale d'Allemagne*

Le point 49 de la décision attaquée fait état de ce que «lors de ses conversations avec la firme Suma ... le bureau de vente de Munich lui a promis un bonus de bonne conduite égal à 2 % de son chiffre d'affaires» et qu'«avant que ce bonus fût accordé à Suma, son attention avait été attirée sur l'importance que revêt l'application du prix de marché dans ses magasins».

AEG soutient que l'affirmation de la Commission selon laquelle il y aurait un lien entre le «bonus de bonne conduite» accordé à Suma et le respect par celle-ci des prix indiqués par TFR est dépourvue de fondement. Nulle part dans la note de TFR Munich du 20 avril 1977, mentionnée par la Commission à l'appui de son affirmation, il ne serait fait référence à une bonne conduite en matière de prix et l'absence de tout lien entre la conversation sur les prix et le bonus serait d'ailleurs prouvé par le fait que la première est mentionnée au point 2 (p. 1) de la note alors que le second ne figure qu'au point 12 (p. 3). En réalité, le bonus de bonne conduite ne serait qu'une remise supplémentaire non prévue dans les conditions du contrat de distribution et n'aurait été appelé ainsi par le bureau de vente de Munich que pour pouvoir le justifier sur le plan interne face à TFR.

Pour ce qui est de la proposition du bureau de vente de Munich du 22 décembre 1976, dans laquelle la Commission voit une indication de la politique qui aurait été suivie en concret, notamment dans le cas Suma, AEG souligne qu'il s'agit justement d'une proposition, émanant d'un collaborateur de TFR, M. John. TFR n'aurait jamais donné suite à cette proposition, qui ne jouerait donc aucun rôle dans la présente affaire.

c) Autres cas particuliers

Le point 67 de la décision affirme, entre autres, que «les mesures prises par TFR contre les distributeurs qui ne respectaient pas le niveau de prix fixé par TFR et provoquaient de ce fait des perturbations dans le domaine des prix... indiquent à quel point TFR s'efforçait de faire appliquer les prix de détail souhaités par elle». A cet égard, la décision renvoie au cas Wilhelm, Schlembach, Gruoner, Südschall, Massa-Märkte, Kaufhof et Hertie.

Selon AEG, l'inexactitude de cette affirmation résulte déjà des documents mentionnés dans la décision, aucun desquels ne fait état de «mesures prises par TFR contre les distributeurs». Ces documents ne rapporteraient au contraire que des réflexions internes au sein d'une organisation de vente à propos des diverses évolutions du marché et ne seraient donc pas contestables du point de vue de la législation sur les ententes. Il serait d'ailleurs indispensable, aux fins de toute politique de vente raisonnable, que le fabricant soit constamment tenu au courant des prix que son réseau de distribution est amené à constater sur le marché pour ses propres produits. En outre, une observation scrupuleuse des prix serait particulièrement nécessaire pour un fabricant, tel que TFR, qui s'appuie sur le commerce spécialisé; dans ce cas, des prix anormalement bas pourraient signifier que le vendeur à bon marché ne fournit plus les prestations coûteuses du service après-vente et du service d'information qui caractérisent le commerce spécialisé. En se livrant aux vérifications nécessaires, TFR n'aurait donc fait que respecter son obligation de ne pas exercer de discrimination à l'égard des distributeurs spécialisés qui se conforment au système de distribution.

Selon la Commission, les cas précités montreraient qu'également en République fédérale d'Allemagne la requérante s'est efforcée de maintenir le niveau des prix du détail qu'elle souhaitait et que, dans certaines occasions, elle a mis en œuvre ou tenté de mettre en œuvre divers moyens pour discipliner les distributeurs pratiquant des offensives sur les prix.

Les arguments invoqués par la requérante confirmeraient qu'elle a cru devoir, dans l'intérêt de son système de distribution sélective, surveiller le comportement de ses distributeurs en matière de prix ainsi que leurs marges bénéficiaires. Or, le fabricant n'aurait pas à empiéter sur la liberté des distributeurs de fixer leurs

prix et d'établir leurs coûts de revient. Au demeurant, la législation allemande relative à la concurrence déloyale ne considérerait pas comme illicite la vente sans bénéfice, ni même à un prix inférieur au prix d'achat. L'existence de telles ventes ne permettrait pas de conclure d'une manière générale que le distributeur ne s'acquitte pas régulièrement des obligations qui lui incombent en vertu du contrat de distribution sélective. La pratique de la requérante qui consiste à faire toujours vérifier les critères du commerce spécialisé lorsque — et presque uniquement lorsque — l'on constate que les prix pratiqués par un négociant perturbent le marché, afin de disposer de moyens de pression permettant de contraindre ledit négociant à relever ses prix, serait généralement à l'origine de la violation des règles de concurrence applicables au système de distribution sélective.

En répondant aux observations de la Commission sur la législation allemande, AEG affirme que cette législation considère comme licite une vente purement temporaire ou occasionnelle à un prix inférieur au prix de revient ou au prix d'achat, mais non une vente constante ou répétée au-dessous de ces prix.

— Wilhelm

Selon AEG, la société Wilhelm, qui en 1976 avait fait des offres à un prix minimal, était à cette époque-là dans une situation économique notoirement très mauvaise. Il aurait donc été tout à fait raisonnable de la part de TFR de vérifier que les prix de Wilhelm constituaient seulement les conséquences d'une concurrence normale sur les prix et qu'il ne s'agissait pas de «ventes de liquidation».

La Commission fait relever que la lettre de TFR du 22 juillet 1976 mentionnée au point 50 de la décision, critique les prix perturbateurs de Wilhelm et demande indirectement que l'on intervienne contre

cet état de choses, sans mentionner nullement des inquiétudes quant à la solvabilité de Wilhelm.

— Schlembach

A propos de cette société, AEG précise que la conversation «de temps en temps animée» qui a eu lieu entre Schlembach et TFR ne portait pas sur les prix, mais sur la légalité d'une action promotionnelle qui, d'après TFR, n'aurait pas été conforme à la loi allemande en matière de concurrence.

La Commission est d'avis que la requérante n'a pas été en mesure de démontrer que les annonces publicitaires de Schlembach constituaient une initiative particulière interdite par la loi allemande sur la concurrence. Il ressortirait en outre du dossier que TFR a exercé sur Schlembach des pressions directes et lui a adressé des menaces quant à leur collaboration future.

La note du bureau de vente de Dortmund du 30 septembre 1977, mentionnée au point 51 de la décision, prouverait à tout le moins que des employés de la requérante ont demandé au bureau de vente de Cologne d'agir contre les prix pratiqués par Schlembach et de «serrer la bride» à ce détaillant.

— Gruoner et Südschall, Massamärkte, Kaufhof (Kassel) et Hertie (Frankfort)

AEG fait remarquer, tout d'abord, que les noms de Gruoner et Südschall apparaissent pour la première fois dans la décision et n'ont pas été mentionnés dans la communication des griefs. Pour ce qui est de ces cas, il y aurait en outre lieu d'observer que les modèles offerts par Gruoner et Südschall ne relevaient pas du système de distribution sélective et qu'en disant que les offres faites par ces deux grossistes étaient perturbatrices, le bureau de vente TFR se limitait à constater un fait.

La Commission observe que le rapport du bureau de vente de Mannheim du 31 octobre 1978, mentionné au point 52 de la décision, qualifie expressément de perturbatrices les offres des grossistes susmentionnés, en précisant qu'en ce qui concerne en tout cas Massa-Märkte, Kaufhof (Kassel) et Hertie (Francfort) le calme a été rétabli après d'efforts intenses.

C — Les considérations d'AEG sur l'existence des conditions prévues pour l'application de l'article 85 du traité CEE et les réponses de la Commission

1. Caractère unilatéral des actions d'AEG

AEG observe, tout d'abord, que même si la Commission avait correctement exposé les cas dits «particuliers» — ce qu'elle n'aurait pas fait — les faits constitutifs des accords, décisions ou pratiques visés à l'article 85, paragraphe 1, du traité ne seraient pour autant pas réunis dans l'es-
pèce.

En effet, on ne retrouverait à l'origine de ces cas particuliers tout au plus que des actions unilatérales de la requérante ou de ses filiales, actions qui en tant qu'unilatérales ne pourraient pas tomber sous le coup de l'article 85, paragraphe 1. Le même raisonnement s'appliquerait aux recommandations de prix en tant qu'actes unilatéraux.

Or, si des actions isolées sont permises au titre de l'article 85, paragraphe 1, elles ne sauraient constituer une preuve d'une application illicite de la distribution sélective. Dans la mesure où les «cas particuliers» inventés par la Commission ne comportent aucune violation de l'article 85, paragraphe 1, ils seraient au

total sans importance pour l'appréciation juridique de la distribution sélective.

A défaut de convention bilatérale ou multilatérale de décision ou de comportement ayant fait l'objet d'une entente préalable, on pourrait tout au plus concevoir un abus d'exemption au sens de l'article 8, paragraphe 3, du règlement n° 17/62, susceptible en tant que tel d'être interdit, mais non d'être frappé d'une amende.

A cet argument, la Commission oppose qu'elle n'a jamais affirmé que les cas particuliers constituent des violations de l'article 85, paragraphe 1. Elle précise que son grief consiste en réalité à dire que ces diverses mesures unilatérales sont les éléments qui, dans leur ensemble, rendent le système de distribution sélective non conforme au droit communautaire. La violation de l'article 85 serait donc constituée non par les cas particuliers, mais par l'application abusive du système de distribution sélective dans son ensemble.

Si on admettait la conception de la requérante selon les conditions de l'article 85, paragraphe 1, ne sont pas réunies du fait qu'il s'agirait ou dans la mesure où il s'agirait d'actions unilatérales, on devrait conclure qu'une politique discriminatoire d'admission dans le cadre d'un système de distribution sélective est compatible avec l'article 85 et que le principe établi par la Cour de justice dans l'arrêt Metro du 25 octobre 1977 de la sélection des revendeurs sur la base de critères objectifs d'ordre qualitatif et de l'application non discriminatoire des conditions d'admission n'a aucune valeur juridique.

La Commission estime d'ailleurs opportun de faire remarquer que, au moins en matière de fixation des prix, la politique de la requérante se serait d'ailleurs souvent traduite dans des accords avec les négociants ou dans des comportements concertés pouvant tomber directement sous le coup de l'article 85.

2. Caractère atypique des comportements faisant l'objet des griefs

Un autre argument avancé par AEG consiste à dire que, même à supposer qu'AEG ou l'une de ses filiales a enfreint l'article 85, paragraphe 1, il ne s'agirait en tout état de cause que d'un cas isolé et tout à fait rare d'erreur de décision. De telles erreurs objectives commises çà et là seraient inéluctables et ne mettraient pas en cause une application correcte du système. Infliger des amendes pour des violations isolées en petit nombre et donc atypiques serait exiger de la requérante une bien trop grande diligence.

La Commission répond que les cas particuliers mentionnés dans la décision, loin d'être des erreurs isolées d'appréciation pratiquement inévitables dans tout système de distribution sélective portant sur un grand nombre de distributeurs, sont en réalité la conséquence de la politique de distribution menée par la requérante. Le nombre relativement peu élevé de ces cas ne justifierait pas une conclusion différente, puisqu'un fabricant pourrait très bien faire dégénérer un système admissible en lui-même en un système nuisible à la concurrence et illicite en prenant les mesures ad hoc à l'égard des distributeurs importants qui, selon lui «perturbent le marché». Cela précisément se serait passé dans le cas d'espèce.

3. Non-imputabilité à AEG des comportements faisant l'objet des griefs

AEG estime qu'il n'est pas admissible d'imputer l'une ou l'autre infraction éventuellement commise à AEG-Telefunken qui n'a jamais pris une part autonome à l'application du régime de distribution sélective de TFR, ATF ou ATBG. Les contrats de distribution sélective ne seraient conclus entre la requérante et les revendeurs que parce que Telefunken vend ses produits par l'intermédiaire de

l'organisation de vente de la requérante. Le comportement et la politique en matière de distribution pour l'électronique de divertissement serait, dans le groupe AEG-Telefunken, de la seule responsabilité de Telefunken.

Cet argument est rejeté par la Commission qui fait remarquer que la requérante et ses filiales constituent une seule unité économique. La requérante, en tant que société-mère serait obligée d'admettre que le comportement de ses filiales lui soit imputé en dépit de leur personnalité juridique distincte. Cette conclusion est d'autant plus valable que, par exemple, TFR est une filiale à 100 % d'AEG-Telefunken.

4. Absence d'entraves aux échanges intracommunautaires

AEG fait encore valoir que tout reproche fait à la requérante d'entraver les échanges intracommunautaires est dépourvu de fondement. En effet, le système de distribution sélective n'impliquerait aucun obstacle à ces échanges ni la Commission n'aurait réussi à prouver que les commerçants qui ont soi-disant fait l'objet d'une discrimination se sont livrés à un commerce intracommunautaire ou auraient été en mesure de le faire. De plus, en ce qui concerne le secteur des téléviseurs en couleurs, un préjudice des échanges intracommunautaires, notamment des «importations parallèles» pourrait déjà être dans une large mesure exclu a priori en raison du fait que l'utilisation de différents systèmes dans les pays concernés (le système SECAM en France, le système PAL en Allemagne) constitue un obstacle majeur aux échanges entre ces pays.

La Commission oppose à l'argument de la requérante que ce n'est pas le système de distribution sélective qui gêne les échanges intracommunautaires, mais

l'application abusive qui en a été faite dans la pratique, en écartant du système des distributeurs qui avaient déjà procédé à de tels échanges ou qui étaient parfaitement en mesure de le faire. Pour ce qui est des difficultés techniques, la Commission observe que si ces difficultés sont de nature à rendre plus malaisés les échanges entre les États membres, elles n'ont pour autant nullement l'effet de les rendre impossibles. Aucun problème technique d'une importance quelconque ne se présenterait d'ailleurs pour les produits du «programme cinq-étoiles» autres que les téléviseurs en couleurs.

D — Le montant de l'amende et les intérêts

En dernier lieu, AEG fait valoir que, même à supposer que dans certains cas isolés il est possible de prouver un comportement fautif de la requérante, l'amende infligée est à l'évidence largement excessive, au regard des quelques bagatelles dont il pourrait s'agir en l'espèce.

Elle ajoute que l'amende ne devrait en tout cas pas porter d'intérêts, puisqu'il n'existe en droit communautaire aucune base légale pour une telle obligation d'intérêts.

La Commission rétorque que le montant de l'amende n'est pas disproportionné, compte tenu de ce que, contrairement à l'opinion de la requérante, il ne sanctionne pas une série de cas particuliers, mais une application prolongée, contraire aux règles de la concurrence, dans un secteur important, d'un système de distribution sélective dans plusieurs États membres de la Communauté. Le montant de l'amende ne serait pas non plus excessif par rapport au chiffre d'affaires d'AEG-Telefunken, étant donné qu'il est inférieur à 0,5 du chiffre d'affaires intracommunautaire annuel réalisé par celle-ci sur les marchandises soumises au système de distribution sélective.

La Commission estime enfin que l'application d'un intérêt au montant de l'amende est justifiée par la nécessité de ne pas défavoriser les entreprises qui versent ce montant au moment de l'échéance fixée par rapport à celles qui obtiennent un sursis à l'exécution forcée et de supprimer ainsi toute incitation à des procédures judiciaires superflues.

IV — Procédure orale

Les parties ont été entendues dans leurs observations orales à l'audience du 22 février 1983.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 1^{er} juin 1983.

En droit

- 1 Par requête déposée au greffe de la Cour le 24 mars 1982, la société Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken AG (ci-après dénommée AEG), à Francfort-sur-le-Main, a introduit, en vertu de l'article 173, deuxième alinéa, du traité CEE, un recours visant à l'annulation de la décision 82/267 de la Commission des Communautés européennes du 6 janvier 1982, relative à une procédure au titre de l'article 85 du traité CEE (IV/28.748/CEE — AEG-Telefunken).

- 2 La requérante, société par actions de droit allemand, s'occupe, entre autres, de la mise au point, de la fabrication et de la distribution d'articles de l'électronique de divertissement (téléviseurs, radios, magnétophones, phonographes et matériel audiovisuel). Ces produits sont fabriqués et distribués depuis 1970, par Telefunken Fernseh- und Rundfunk GmbH (ci-après dénommée TFR), filiale d'AEG, qui depuis de 1^{er} juin 1979, est une branche autonome d'AEG. La distribution des produits Telefunken se fait en République fédérale d'Allemagne par l'intermédiaire des bureaux ou installations de vente AEG et dans les autres États membres de la Communauté par l'intermédiaire des filiales d'AEG chargées, dans chacun de ces pays, des activités de distribution, à savoir, en ce qui concerne la présente affaire, AEG-Telefunken France (ci-après dénommée ATF) en France et AEG-Telefunken Belge (ci-après dénommée ATBG) en Belgique.

- 3 Pour la distribution dans le marché commun d'un certain nombre de produits Telefunken relevant d'un programme dénommé «5 étoiles», qui désigne les articles d'électronique de divertissement précités, AEG a notifié à la Commission, le 6 novembre 1973, un système de distribution sélective pour les produits de marque Telefunken (Vertriebsbindung für Telefunken-Markenwaren) fondé sur des accords types (EG-Verpflichtungsscheine) conclus avec des revendeurs qualifiés aux divers stades de la distribution. Sur demande de la Commission, AEG a ensuite apporté certaines modifications à ce système. Par lettre du 17 mai 1976, le directeur général de la concurrence a informé AEG de ce qu'il ne voyait pas d'objection à l'utilisation de la version notifiée le 16 mars 1976 de l'accord type de distribution sélective, eu égard à l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE.

- 4 Au cours des années, la Commission, qui avait été saisie de nombreuses plaintes présentées à l'égard d'AEG par des commerçants du secteur de l'électronique de divertissement, a été amenée à présumer que la mise en œuvre effective du système de distribution sélective de la part d'AEG et de ses filiales ne correspondait pas au modèle qui avait fait l'objet de la notification. Elle a, par conséquent, effectué, les 26 et 27 juin 1979, des vérifications auprès de TFR, ATBG et ATF et, ayant estimé que les documents dont elle a pris connaissance à cette occasion étaient de nature à confirmer ses soupçons, elle a engagé, par décision du 29 mai 1980, une procédure contre AEG au sens de l'article 9, paragraphe 3, du règlement n° 17/62.

- 5 A la suite de cette procédure, la Commission a adopté, le 6 janvier 1982, la décision litigieuse, par laquelle elle a constaté qu'AEG a appliqué, de manière abusive, son système de distribution sélective, en discriminant certains distributeurs et en influençant directement ou indirectement les prix de vente à pratiquer par les distributeurs agréés, et cela dans le but d'exclure en principe certaines formes de distribution, et de maintenir les prix à un niveau déterminé. La décision déclare que, par l'application pratique de son système de distribution sélective, AEG a commis une infraction à l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE, et invite cette société à mettre fin immédiatement à l'infraction constatée et lui inflige une amende d'un million d'Écus, soit de 2 445 780 DM.
- 6 Par les moyens qu'elle fait valoir à l'appui de son recours, la requérante conteste respectivement:
- I. la régularité de la procédure ayant conduit à l'adoption de la décision attaquée, caractérisée, d'après AEG, par:
 - A) la clarification insuffisante des faits;
 - B) la sélection et l'utilisation de documents selon des critères arbitraires;
 - C) la méconnaissance des données effectives du marché;
 - D) la non-mention des résultats de précédentes enquêtes;
 - E) la violation des droits de la défense.
 - II. l'existence des conditions prévues pour l'application de l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE, sur la base d'éléments tels que:
 - A) le caractère unilatéral des agissements reprochés à AEG et à ses filiales;
 - B) le caractère licite des actions visant à garantir le maintien d'une marge bénéficiaire minimale dans le cadre d'un système de distribution sélective;
 - C) le caractère atypique des comportements faisant l'objet des griefs;
 - D) la non-imputabilité à AEG des comportements faisant l'objet des griefs;
 - E) l'absence d'entraves aux échanges intracommunautaires.

III. le bien-fondé des griefs sur lesquels la décision litigieuse est basée, notamment:

- l'existence d'une politique de distribution contraire au système ainsi que l'existence des cas particuliers dans lesquels cette politique aurait trouvé application;
- l'existence d'une politique d'influence sur les prix de vente incompatible avec le système de distribution sélective ainsi que l'existence des cas particuliers dans lesquels cette politique aurait trouvé application.

7 Un différend a, en outre, surgi entre les parties à propos des intérêts de retard que, selon la Commission, AEG devrait payer au cas où, au terme de la procédure de recours, elle demeurerait condamnée à une amende. En effet, la Commission s'étant déclarée disposée à surseoir à l'exécution provisoire de la décision à la condition que la requérante s'engage à payer ces intérêts dans le cas où l'arrêt de la Cour lui serait défavorable, AEG a pris cet engagement sous réserve cependant de l'appréciation de la Cour quant à la question de savoir si ces intérêts peuvent être exigés.

8 Par ordonnance du 6 mai 1982, prise sur une instance en référé introduite par AEG en même temps que son recours, le Président de la Cour a prononcé le sursis à exécution moyennant le maintien de la caution constituée le 17 mars 1982 en faveur de la Commission. Dans la même ordonnance, il est en outre souligné que la réserve formulée par AEG était légitime et devait être acceptée et que la question de savoir si des intérêts sont dus ou non relève de la compétence de la Cour statuant au principal.

I — Sur les moyens qui contestent la régularité de la procédure ayant conduit à l'adoption de la décision attaquée

A — La clarification insuffisante des faits

9 AEG soutient que la Commission a négligé tous les éléments susceptibles d'éclairer les modalités concrètes d'application du système de distribution sélective à l'échelle de la Communauté européenne, en se limitant à saisir quelque 500 pièces et à utiliser en tout et pour tout des passages tirés d'une quarantaine de ces pièces.

10 A cet égard, il y a lieu de constater, ainsi que la Commission le fait valoir à juste titre, que celle-ci n'est nullement obligée de saisir ou copier aux fins d'une enquête tous les documents ayant rapport à un système de distribution sélective. En réalité, ce sont les seuls documents ayant trait à l'application abusive du système qui doivent être pris en considération.

B — La sélection et l'utilisation de documents selon des critères arbitraires

11 Selon AEG, celles des pièces acquises par la Commission lors des vérifications des 26 et 27 juin 1979 qui auraient pu servir à décharge n'ont pas été prises en considération. Également, la Commission aurait écarté certains résultats auxquels elle était parvenue au cours de son enquête et qui auraient été favorables à AEG et en aurait utilisé d'autres selon des critères tout à fait arbitraires.

12 A l'appui de ce moyen, AEG avance les allégations suivantes:

- 1) la Commission se serait fondée, pour étayer le grief de concertation sur les prix, figurant au point 28 de la décision, sur des renseignements fournis, dans le cadre d'une simple demande de renseignements, par M. Iffli, sans tenir compte du fait que celui-ci était habituellement opposé à tout système de distribution sélective;
- 2) la Commission aurait négligé, dans le cas Ratio-Markt, le fait que les gérants de Ratio eux-mêmes auraient reconnu que leur magasin de Kassel ne remplissait pas les conditions du commerce spécialisé;
- 3) le commerçant Verbinnen n'aurait jamais déclaré avoir subi des pressions de la part d'ATBG;
- 4) des demandes de renseignements sur une utilisation abusive du système de la part d'ATBG, adressées à des commerçants belges, auraient reçu des réponses négatives. Ni les demandes, ni les réponses n'auraient toutefois été mentionnées dans la décision;
- 5) la Commission n'aurait pris en considération qu'un seul des nombreux documents produits par AEG, qu'elle aurait d'ailleurs utilisé de façon arbitraire, mais aucune des preuves qu'AEG avait présentées ou offertes au cours de la procédure.

- 13 A cet égard il y a lieu de souligner que les cas pour lesquels aucun grief n'a été formulé ne constituent pas nécessairement une preuve de l'application correcte du système, en ce que l'application abusive du système n'aurait exigé d'AEG que des interventions dans des cas assez rares, où elle constatait un risque d'importations parallèles ou de concurrence très poussée sur les prix. Dans ces conditions, la Commission n'était donc pas tenue de prendre en considération les cas où aucune infraction n'était en discussion.
- 14 Les allégations d'AEG doivent en revanche être examinées en détail pour ce qui est des cas Iffli, Ratio et Verbinnen, étant donné que dans ces cas, elles reviennent à dire que la Commission a établi l'existence d'une violation après avoir arbitrairement écarté des éléments qui l'auraient nécessairement amenée à une conclusion différente.
- 15 Si on les entend dans ce sens, ces allégations reviennent en substance à dire que, lorsqu'il a été question d'établir si certains cas constituaient une application abusive du système de distribution sélective, la Commission a mal apprécié les éléments de preuve relatifs à ces cas. Il s'agit donc en réalité de l'appréciation du bien-fondé des cas particuliers — qui sera traité séparément à l'occasion des questions de fond — et non d'une question portant sur la régularité de la procédure suivie par la Commission.

C — La méconnaissance des données effectives du marché

- 16 AEG soutient que la Commission n'a pas tenu compte de la situation du marché de l'électronique de divertissement en tant que tel et a méconnu des éléments, telle que par exemple la concurrence acharnée existant dans le secteur, qui auraient rendu déraisonnable une politique de distribution visant à limiter le nombre des revendeurs agréés ainsi qu'à maintenir des prix de vente élevés.
- 17 En ce qui concerne ce moyen, il importe d'observer au préalable que la constatation de l'existence d'une situation qui aurait dû déconseiller à une entreprise de tenir un certain comportement ne saurait, à elle seule, exclure l'existence de ce comportement, puisqu'on peut bien imaginer que l'entre-

prise en question se soit fondée sur une appréciation erronée de la situation effective du marché ou que, tout en étant bien au courant de la situation, elle ait escompté que les avantages découlant d'une politique de maintien des prix étaient supérieurs aux désavantages découlant de la perte de positions concurrentielles.

- 18 Ainsi, comme la Commission l'a observé à juste titre, on peut estimer qu'AEG ne prenait pas, même dans une situation de concurrence très poussée, des risques excessifs par l'adoption d'une politique de prix élevés, étant donné que les distributeurs souhaitaient en tout cas compléter leur assortiment par des produits de la marque Telefunken et étaient généralement d'accord pour bénéficier d'une marge commerciale élevée.

D — La non-mention des résultats de précédentes enquêtes

- 19 AEG affirme que la Commission, saisie, après l'introduction du système de distribution sélective en 1973, de nombreuses plaintes mettant en cause le comportement d'AEG et de ses filiales, avait entamé des procédures qu'elle avait ensuite abandonnées. Cela montrerait que la Commission n'avait pas constaté, au cours de ses enquêtes, une application abusive du système de distribution sélective. La non-mention de ces précédents, incompatibles avec la décision litigieuse, prouverait le parti pris de la Commission dans la présente affaire.
- 20 La Commission conteste à juste titre que le fait d'avoir classé les plaintes en question puisse être interprété comme un jugement favorable sur l'application du système de distribution sélective de la part d'AEG. Il y a lieu en effet de remarquer que, même si la Commission estime qu'un cas isolé ne correspond pas à une application correcte du système de distribution sélective, elle n'est pas tenue de poursuivre une enquête de grande envergure, telle que celle prévue par l'article 9 du règlement n° 17, lorsqu'il n'y a pas d'éléments permettant de soupçonner que ce cas répond à une politique de l'entreprise. Il est donc normal que la Commission ait décidé de poursuivre une enquête au sens du règlement n° 17 seulement après que de nombreuses plaintes et informations l'avaient convaincue d'être effectivement en présence d'une application abusive du système de distribution sélective.

E — La violation des droits de la défense

- 21 AEG soutient que son droit à la défense a été violé par la Commission en ce que celle-ci
- a) ne lui a pas fait parvenir le texte intégral d'une lettre de M. Iffli du 12 août 1980 faisant état d'un prétendu comportement abusif de la requérante l'empêchant ainsi de prendre position à ce sujet.
 - b) a utilisé dans la décision attaquée des pièces qui n'avaient pas été mentionnées dans la communication des griefs du 2 juin 1980 bien qu'elles fussent déjà, à cette époque-là, en possession de la Commission;
 - c) a rendu une décision qui se fonde, entre autres, sur des cas particuliers non mentionnés dans la communication des griefs (Mammoth, Verbinnen).
- 22 Pour ce qui est de la lettre de M. Iffli, AEG soutient que le fait qu'elle a pu consulter cette lettre dans son texte intégral seulement après la décision, démontre à l'évidence que le document n'a pas pu être utilisé par la requérante pour répondre à la communication des griefs.
- 23 La Commission excipe que la lettre de M. Iffli n'a pas pu, en un premier temps, être communiquée dans sa totalité à la requérante pour des raisons de confidentialité et de protection du secret commercial.
- 24 A cet égard il y a lieu d'observer que de telles exigences auraient dû amener la Commission à renoncer à l'utilisation de ce document en tant que moyen de preuve. AEG est en effet justifiée d'estimer qu'elle ne pouvait se voir opposer un document, dont une partie ne lui avait pas été communiquée, et qu'il n'appartenait pas à la partie défenderesse d'apprécier si un document ou une partie d'un document était ou non utile pour la défense de l'entreprise intéressée.
- 25 Il s'ensuit que la lettre de M. Iffli du 12 août 1980 ne peut pas être considérée comme un moyen de preuve valable dans le cadre de la présente affaire.

- 26 En ce qui concerne les pièces mentionnées uniquement dans la décision (lettre du bureau de vente TFR de Münster du 29 juin 1976; note ATF du 7 juillet 1977; note ATF du 20 octobre 1978), la Commission fait valoir qu'il s'agit de documents dont la requérante était déjà au courant, étant donné qu'ils émanaient de ses bureaux, et que ces documents n'ont servi qu'à confirmer des griefs déjà formulés.
- 27 Il y a lieu d'observer à cet égard que ce qui importe ce ne sont pas les documents en tant que tels, mais les conclusions qu'en a tirées la Commission. Si ces documents n'ont pas été mentionnés dans la communication des griefs, AEG pouvait à juste titre estimer qu'ils n'avaient pas d'importance aux fins de l'affaire. En n'informant pas la requérante que ces documents seraient utilisés dans la décision, la Commission a empêché AEG de manifester en temps utile son opinion sur la valeur probante de ces documents. Il s'ensuit que ces documents ne peuvent donc être considérés comme des moyens de preuve valables dans le cadre de la présente affaire.
- 28 Pour les mêmes raisons, le cas Mammouth ne doit pas être pris en considération, en tant que ce cas n'était pas mentionné dans la communication des griefs.
- 29 En ce qui concerne le cas Verbinnen, en revanche, il faut observer que, tout en n'étant pas mentionné dans la communication des griefs, ce cas a été communiqué à AEG en temps utile pour que celle-ci puisse formuler ses observations avant l'adoption de la décision litigieuse.
- 30 En conclusion, il y a lieu de constater que les moyens soulevés par AEG afin de contester la régularité de la procédure ayant conduit à l'adoption de la décision attaquée, se sont avérés dépourvus de fondement, sauf le moyen ayant trait à la violation des droits de la défense. Ce dernier moyen n'a toutefois pas de portée générale, en ce qu'il se limite à critiquer des violations concernant quelques cas particuliers, et ne saurait donc impliquer l'irrégularité de la procédure dans son ensemble. Il s'ensuit, dès lors, que l'exclusion de certains documents utilisés par la Commission en violation des droits de la défense n'aurait d'importance que dans la mesure où les griefs formulés par la Commission ne pourraient être prouvés que par référence à ces documents.

II — Sur les moyens qui contestent l'existence des conditions prévues pour l'application de l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE

A — Le caractère unilatéral des agissements reprochés à AEG et à ses filiales

- 31 AEG soutient que les comportements dont on lui fait grief dans la décision litigieuse, à savoir la non-admission de certains négociants et les initiatives visant à influencer les prix, sont des actions unilatérales et ne tombent donc pas, en tant que telles, sous le coup de l'article 85, paragraphe 1, qui vise seulement les accords, les décisions d'associations d'entreprises et les pratiques concertées.
- 32 Afin d'apprécier cet argument, il y a lieu d'examiner la portée juridique des systèmes de distribution sélective.
- 33 Il est constant que les accords qui constituent un système de distribution sélective influencent nécessairement la concurrence dans le marché commun. La jurisprudence de la Cour a toutefois reconnu qu'il existe des exigences légitimes, tel le maintien d'un commerce spécialisé capable de fournir des prestations spécifiques pour des produits de haute qualité et technicité, qui justifient une réduction de la concurrence par les prix au bénéfice d'une concurrence portant sur d'autres éléments que les prix. Les systèmes de distribution sélective constituent donc du fait qu'ils visent à atteindre un résultat légitime, qui est de nature à améliorer la concurrence, là où celle-ci ne s'exerce pas seulement sur les prix, un élément de concurrence conforme à l'article 85, paragraphe 1.
- 34 Les limitations inhérentes à un système de distribution sélective ne sont toutefois admises qu'à la condition qu'elles visent effectivement à réaliser une amélioration de la concurrence dans le sens précité. S'il en était autrement, elles seraient dépourvues de toute justification, en ce que leur seul effet serait celui de réduire la concurrence par les prix.
- 35 Afin de garantir que les systèmes de distribution sélective s'inspirent uniquement de cette finalité et ne puissent pas être créés et utilisés en vue d'atteindre des objectifs non conformes au droit communautaire, la Cour a précisé dans son arrêt du 25 octobre 1977 (Metro/Commission, Recueil

p. 1875) que ces systèmes sont admissibles «à condition que le choix des revendeurs s'opère en fonction de critères objectifs de caractère qualitatif relatifs à la qualification professionnelle du revendeur, de son personnel et de ses installations, et que ces conditions soient fixées d'une manière uniforme à l'égard de tous les revendeurs potentiels et appliquées de façon non discriminatoire».

- 36 Il s'ensuit que la mise en œuvre d'un système de distribution sélective fondé sur des critères autres que ceux précités constitue une infraction à l'article 85, paragraphe 1. Il en est de même pour le cas où un système en principe conforme au droit communautaire est appliqué dans la pratique d'une manière incompatible avec celui-ci.
- 37 En effet, une telle pratique doit être considérée comme illicite, lorsque le fabricant, en vue de maintenir un niveau de prix élevé ou d'exclure certaines voies de commercialisation modernes, refuse d'agréer des distributeurs qui répondent aux critères qualitatifs du système.
- 38 Une pareille attitude de la part du fabricant ne constitue pas un comportement unilatéral de l'entreprise qui, comme le soutient AEG, échapperait à l'interdiction de l'article 85, paragraphe 1, du traité. Elle s'insère, par contre, dans les relations contractuelles que l'entreprise entretient avec les revendeurs. En effet, dans le cas d'admission d'un distributeur, l'agrément se fonde sur l'acceptation, expresse ou tacite, de la part des contractants, de la politique poursuivie par AEG exigeant, entre autres, l'exclusion du réseau de distributeurs ayant les qualités pour y être admis, mais n'étant pas disposés à adhérer à cette politique.
- 39 Il y a donc lieu d'estimer que même les refus d'agrément sont des actes qui relèvent des relations contractuelles avec les distributeurs agréés, en tant qu'ils visent à garantir le respect des ententes limitatives du jeu de la concurrence qui sont à la base des contrats entre les fabricants et les distributeurs agréés. Les refus d'agréer des distributeurs qui répondent aux critères qualitatifs ci-dessus mentionnés fournissent donc la preuve de l'existence d'une

application illicite de ce système, lorsque leur nombre suffit pour exclure qu'il s'agisse de cas isolés ne relevant pas d'un comportement systématique.

B — Le caractère licite des actions visant à garantir le maintien d'une marge bénéficiaire minimale dans le cadre d'un système de distribution sélective

- 40 AEG soutient que les comportements dont on lui fait grief visent à maintenir le niveau de prix qui est indispensable pour la survie d'un commerce spécialisé et que, si les systèmes de distribution sélective sont justifiés par la nécessité de garantir l'existence de ce commerce, dont les coûts sont beaucoup plus élevés que ceux du commerce non spécialisé, ces systèmes ne sauraient être considérés comme contraires au droit communautaire dans la mesure où ils sont structurés ou appliqués de manière à garantir aux commerçants agréés le bénéfice d'une marge minimale. Elle mentionne à cet égard, l'attendu 21, cinquième alinéa, de l'arrêt Metro précité, d'après lequel «la préoccupation, s'agissant de grossistes et de détaillants spécialisées, de maintenir un certain niveau de prix correspondant à celle du maintien, dans l'intérêt du consommateur, de la possibilité pour ce canal de distribution de subsister à côté de formes de distribution nouvelles axées sur une politique concurrentielle de nature différente, rentre dans le cadre des objectifs qui peuvent être poursuivis sans tomber nécessairement sous l'interdiction de l'article 85, paragraphe 1, et, si tel était en tout ou en partie le cas, dans le cadre de l'article 85, paragraphe 3».
- 41 Il y a toutefois lieu de souligner que, dans l'affaire Metro, il n'était pas question de comportements visant à ne pas admettre dans le réseau de distribution les commerçants qui n'étaient pas prêts à tenir certains prix. La requérante Metro ne critiquait pas les critères de sélection choisis pour l'admission des négociants au système de distribution sélective de la société SABA, à laquelle la Commission avait délivré une attestation négative au sens de l'article 2 du règlement n° 17/62, mais faisait uniquement valoir que ce système aboutissait à scléroser la structure des prix au niveau du commerce de détail et à éliminer ainsi la concurrence sur les prix.
- 42 Une limitation de la concurrence sur les prix doit cependant être considérée comme inhérente à tout système de distribution sélective, étant donné que les prix pratiqués par des commerçants spécialisés restent nécessairement à l'intérieur d'une fourchette beaucoup moins large que celle que l'on pourrait envi-

sager dans le cas d'une concurrence entre commerçants spécialisés et commerçants non spécialisés. Cette limitation est contrebalancée par une concurrence sur la qualité des prestations fournies aux clients, qui ne serait normalement pas possible en l'absence d'une marge bénéficiaire adéquate permettant de supporter les frais plus élevés connexes à ces prestations. Le maintien d'un certain niveau de prix est donc licite mais seulement dans la mesure où il est strictement justifié par les exigences du système à l'intérieur duquel la concurrence doit continuer à exercer la fonction que lui confère le traité. En effet l'objectif d'un tel système est uniquement «l'amélioration de la concurrence en tant qu'elle porte sur des éléments autres que les prix» et non la garantie d'une marge bénéficiaire élevée pour les revendeurs agréés.

- 43 AEG n'était donc pas fondée à estimer que l'acceptation d'un engagement à pratiquer des prix permettant une marge bénéficiaire assez élevée constituait une condition licite pour l'admission à un système de distribution sélective. Du fait même qu'elle était autorisée à ne pas admettre et à ne pas garder dans son réseau de distribution les commerçants qui n'étaient pas ou n'étaient plus en mesure de fournir les prestations typiques du commerce spécialisé, elle disposait de tous les instruments nécessaires pour s'assurer d'une application efficace du système. Dans ces circonstances, l'exigence d'un engagement en matière de prix constitue donc une condition manifestement étrangère aux besoins d'un système de distribution sélective et affectant ainsi également le libre jeu de la concurrence.

C — Le caractère non systématique des comportements faisant l'objet des griefs

- 44 Par ce moyen, AEG nie avoir normalement et intentionnellement utilisé de manière abusive son système de distribution sélective. Si l'on tient compte des milliers de distributeurs qui demandent à être admis dans ce système ou qui y opèrent déjà, on comprendrait facilement, selon AEG, que des bavures sont inévitables. Même à supposer qu'elles soient intentionnelles, quelques rares cas de violation ne sauraient en tout état de cause mettre en doute une application correcte du système.
- 45 Avant d'examiner ces arguments, il faut d'abord constater, ainsi que la Commission l'a remarqué à juste titre, que le nombre peu élevé des violations contestées à AEG par rapport à l'ensemble des cas d'application du système

n'est pas, à lui seul, une preuve du caractère non systématique de ces violations. En effet, la grande majorité des distributeurs est déjà opposée par habitude à une politique de prix bas et accepte normalement de bon gré toute initiative visant au maintien d'une marge bénéficiaire élevée, de sorte qu'un producteur souhaitant appliquer le système de manière abusive ne serait obligé de refuser l'admission ou de menacer de sanctions que dans les cas de commerçants pratiquant une politique de prix très agressive.

- 46 Il s'ensuit que le caractère non systématique des violations ne découle pas nécessairement de leur nombre relativement limité et qu'une utilisation systématique des conditions d'admission dans un sens incompatible avec le droit communautaire ne saurait être exclue qu'après qu'on ait établi l'inexistence de toute politique générale d'AEG ou de ses filiales visant à écarter les revendeurs trop agressifs et à influencer les prix.

D — La non-imputabilité à AEG des comportements faisant l'objet des griefs

- 47 AEG affirme qu'il n'est pas possible de lui imputer l'une ou l'autre infraction éventuellement constatée, étant donné qu'elle n'a jamais pris une part autonome à l'application du système de distribution sélective, telle que celle-ci a été effectuée par TFR, ATF ou ATBG. On ne saurait en effet attribuer à AEG une «politique générale de distribution», à partir de pièces de dossier, uniquement rédigées par ses filiales, et dans lesquelles elle n'aurait eu aucune part. A fortiori, elle ne saurait être tenue pour responsable des violations individuelles qui, selon la Commission, auraient été commises par ses filiales.
- 48 La Commission répond que le système introduit par AEG a été mis en œuvre dans les différents États membres concernés par ses filiales TFR, ATF et ATBG, qui sont soumises au contrôle de la requérante, sont chargées par celle-ci de l'application du système et sont tenues d'appliquer, à cet égard, les instructions d'AEG. Elle remarque que TFR, ATF et ATBG font partie du groupe AEG-Telefunken et que TFR est, par exemple, une filiale à 100 % d'AEG-Telefunken.

- 49 Ainsi que la Cour l'a déjà souligné, notamment dans son arrêt du 14 juillet 1972 (International Chemical Industries, Affaire 48/69, Recueil p. 619), «la circonstance que la filiale a une personnalité juridique distincte ne suffit pas à écarter la possibilité que son comportement soit imputé à la société-mère», notamment «lorsque la filiale, bien qu'ayant une personnalité juridique distincte, ne détermine pas de façon autonome son comportement sur le marché, mais applique pour l'essentiel les instructions qui lui sont imparties par la société-mère».
- 50 AEG n'ayant pas contesté qu'elle pouvait influencer de manière déterminante la politique de distribution et de prix de ses filiales, il reste à examiner si elle a effectivement fait usage de ce pouvoir. Une telle vérification apparaît cependant superflue dans le cas de TFR qui, étant une filiale à 100 % d'AEG, suit nécessairement une politique tracée par les mêmes organes statutaires qui fixent la politique d'AEG.
- 51 L'influence d'AEG sur ATF ressort indirectement d'une note interne ATF du 30 juin 1978, où il est dit qu'un distributeur avec lequel ATF négocie en vue de son adhésion est au courant «de la politique commerciale de Telefunken, grâce à laquelle les prix de vente restent stables et les revendeurs sont assurés d'une marge bénéficiaire adéquate». Le mot «Telefunken» montre en effet qu'ATF faisait référence à une politique commerciale qui, dans sa perception, était le fruit d'une initiative d'AEG, qui seule pouvait tracer une politique unitaire à suivre par ses différentes filiales chargées de la distribution des produits Telefunken.
- 52 En ce qui concerne ATBG, il ressort des documents relatifs au cas du grossiste belge Diederichs, qu'ATBG a constamment informé TFR de ses négociations avec Diederichs (voir lettres d'ATBG du 19 octobre 1977 et du 24 octobre 1977). Il ressort en outre de ces documents que TFR a pris directement contact avec Diederichs pour examiner la possibilité de discuter la normalisation des activités de celui-ci qui n'affectaient pourtant pas le marché allemand (voir note TFR du 29 septembre 1977), qu'elle a abordé à l'intérieur de son organisation des problèmes posés par la demande d'admission de Diederichs (voir télex TFR du 11 octobre 1977) et qu'elle a constaté enfin qu'«il n'y a en ce moment aucune raison de poursuivre les discussions entamées avec M. Diederichs» (voir note TFR du 28 octobre 1977). Ces

éléments montrent clairement qu'il n'était pas question d'une autonomie de décision d'ATBG vis-à-vis de AEG et de TFR.

- 53 Il y a donc lieu de conclure que les comportements anticoncurrentiels des filiales TFR, ATF et ATBG sont imputables à AEG.

E — L'absence d'entraves aux échanges intracommunautaires

- 54 AEG fait valoir, par ce moyen, que l'application de son système de distribution sélective n'est pas en soi susceptible d'affecter le commerce entre les États membres, ni donc de tomber sous le coup de l'article 85, paragraphe 1, du traité. Cette constatation demeurerait valable même dans le cas où il serait établi que le système a été appliqué de manière abusive.
- 55 La Commission reconnaît que le système de distribution sélective instauré par AEG ne contient pas en soi des dispositions faisant obstacle à des échanges de produits entre les distributeurs agréés établis dans les différents États membres et ne peut donc, en tant que tel, affecter le commerce intracommunautaire. Elle soutient cependant que c'est justement l'application abusive du système dont elle fait grief à AEG, qui a permis d'écarter du réseau de distribution, de manière discriminatoire, des commerçants importants et qui a ainsi empêché des échanges considérables de marchandises que ces négociants auraient pu effectuer entre les États membres.
- 56 Selon AEG, l'absence d'entraves sensibles, actuelles ou potentielles, au commerce entre les États membres résulte en premier lieu, des parts très modestes de marché détenues respectivement par TFR, ATF et ATBG, en deuxième lieu, du fait que les commerçants concernés n'auraient effectué des opérations commerciales entre les États membres ou n'auraient pas été en mesure de les effectuer, en troisième lieu, du fait qu'en ce qui concerne les téléviseurs en couleurs, tout commerce intracommunautaire se heurterait dans une large mesure à de graves difficultés techniques.
- 57 A cet égard, il faut observer qu'alors que les deux premiers arguments portent sur tous les produits faisant l'objet du programme «5 étoiles» qui comprend des produits tels que les téléviseurs, les radios, les magnétophones, les phonographes et le matériel audiovisuel, le troisième ne se réfère qu'aux téléviseurs en couleurs.

58 L'argument d'AEG relatif à la modicité des parts de marché détenues respectivement par TFR, ATF et ATBG ne saurait être retenu, et cela en considération du fait que chacune de ces sociétés a occupé, dans son propre pays, au cours des années 1973-1980, au moins 5 % du marché de l'électronique de divertissement. Or, comme la Cour l'a déjà affirmé dans son arrêt du 1^{er} février 1978 (Miller, Affaire 19/77, Recueil p. 131) une entreprise couvrant environ 5 % du marché concerné est «une entreprise d'une taille suffisamment importante pour que son comportement soit en principe susceptible d'affecter le commerce».

59 En ce qui concerne le deuxième argument avancé par AEG, il y a lieu d'observer que le risque d'entraves aux échanges potentiels ne peut pas être exclu sur la base de la seule allégation que les commerçants concernés n'auraient pas effectué ou n'auraient pas été en mesure d'effectuer des opérations commerciales entre les États membres. Il importe, à cet égard, de souligner que plusieurs des entreprises mentionnées dans la décision (par exemple, Diederichs en Belgique, les magasins Auchan, Darty, FNAC et Conforama en France) se sont effectivement livrées, ou étaient disposées à se livrer, à des importations parallèles. La chaîne de magasins Ratio en République fédérale d'Allemagne a effectué, à plusieurs reprises, des réimportations de produits Telefunken à partir de l'Autriche et en aurait sans doute fait autant à partir des États membres de la CEE, si la réimportation à partir de ces États lui avait apporté les mêmes avantages.

0 En tout cas, il y a lieu de rappeler que, d'après l'arrêt Miller précité, le seul fait qu'à un moment donné les commerçants qui demandent à être admis dans un réseau de distribution ou qui y ont déjà été admis n'effectuent pas d'échanges intracommunautaires ne saurait suffire pour exclure que des limitations à la liberté d'action des négociants puissent entraver le commerce intracommunautaire, la situation pouvant changer d'année en année en fonction de modifications dans les conditions ou la composition du marché tant dans le marché commun dans son ensemble que dans les différents marchés nationaux.

1 Pour ce qui est des téléviseurs en couleurs, AEG a fait valoir qu'en tout état de cause l'application de son système de distribution n'aurait pu affecter des importations parallèles vers la France, qui n'étaient pas réalisables en raison de la différence entre les standards utilisés en Allemagne (PAL) et en France (SECAM) ainsi que du coût considérable de la transformation des appareils.

- 62 La Commission a soutenu que, si les différences d'ordre technique étaient de nature à rendre plus malaisés les échanges entre les États membres, elles n'avaient pourtant nullement l'effet de rendre ces échanges impossibles entre la République fédérale d'Allemagne et la France.
- 63 En répondant à une question posée par la Cour, AEG a précisé, dans une lettre du 28 janvier 1983, que jusqu'au mois de septembre 1981 les normes en matière de télévision pour le système SECAM étaient obligatoires en France et qu'«il n'existait donc aucune possibilité praticable de surmonter les entraves aux échanges qui résultaient de standards différents en France et en République Fédérale». Des difficultés insurmontables auraient également existé par rapport aux importations de la République fédérale en Belgique, parce que les appareils destinés à la Belgique devaient être équipés pour le système de télévision par câble qui y est largement répandu et qui n'existe pas, en revanche, en République fédérale d'Allemagne.
- 64 A l'audience, la Commission a rappelé que le fait que le commerçant Verbinnen a vendu en Belgique des appareils téléviseurs en couleurs achetés en Allemagne montre bien qu'il n'y a pas de problèmes techniques insurmontables pour écouler ces appareils en Belgique. Il ressort d'ailleurs du dossier qu'également le commerçant Diederichs a importé en Belgique des téléviseurs en couleurs provenant de la République fédérale d'Allemagne.
- 65 Pour ce qui est des importations de téléviseurs en couleurs en France, même si on peut admettre qu'elles étaient limitées à cause de la différence des systèmes de transmission (SECAM en France et PAL en Allemagne), il convient toutefois d'observer que, comme la Commission l'a précisé à l'audience sans être contredite par la requérante, TFR a aussi fabriqué pendant la période considérée, des appareils pouvant fonctionner avec les deux systèmes, qui sont particulièrement demandés dans les régions frontalières de l'Allemagne et de la France. Cette circonstance suffit pour conclure que la politique d'AEG a pu influencer également l'exportation de téléviseurs en couleurs de la République fédérale d'Allemagne vers la France.
- 66 Il résulte des considérations qui précèdent que les arguments visant à démontrer que les échanges entre États membres ne pouvaient être affectés par les agissements litigieux doivent être écartés.

III — Sur les moyens contestant le bien-fondé des griefs formulés par la Commission à l'encontre d'AEG

- 67 La Commission reproche à AEG d'avoir, par une application abusive de son système de distribution sélective concernant les produits de marque Telefunken, refusé d'admettre dans son réseau de distribution certains distributeurs, qui auraient cependant rempli les conditions d'admission, et d'avoir fixé directement ou indirectement les prix de vente à appliquer par les distributeurs agréés, en violant ainsi l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE.
- 68 D'après la Commission, cette discrimination et cette fixation des prix de vente n'étaient pas des fautes isolées commises par des collaborateurs trop zélés du service extérieur, mais des infractions perpétrées de propos délibéré et de manière systématique. L'existence d'une politique visant à appliquer le système de distribution sélective de manière à atteindre des buts non conformes au droit communautaire ressortirait clairement des documents des directions de vente de TFR, ATF et ATBG.
- 69 AEG conteste tant l'existence d'une politique générale visant à une application abusive du système que l'existence d'infractions dans les cas particuliers mentionnés par la Commission.
- 70 Bien que la décision litigieuse porte exclusivement sur l'application pratique du système, il convient d'examiner, en premier lieu, la nature et les caractéristiques de la politique générale de distribution suivie par AEG.
- 71 Le grief de la Commission concernant la politique de distribution s'appuie sur de nombreux documents que les inspecteurs de la Commission ont saisis à l'occasion des vérifications effectuées auprès de TFR, ATF et ATBG. Il ressort de manière suffisamment claire de l'ensemble de ces documents qu'AEG estimait que le maintien d'une marge bénéficiaire élevée en faveur des distributeurs était absolument nécessaire pour la survie du commerce spécialisé et que les entreprises qui renonçaient à une marge élevée devaient être considérées «a priori» comme incapables d'assurer les prestations très coûteuses propres au commerce spécialisé.

- 72 Cette position ne peut pas être considérée conforme à une application correcte du système de distribution sélective, étant donné que le maintien d'une marge bénéficiaire minimale pour les commerçants ne saurait en aucun cas relever en tant que tel des objectifs poursuivis au moyen d'un tel système.
- 73 L'arrêt Metro précité, auquel AEG fait référence pour justifier son attitude, établit en réalité un lien de cause à effet entre le maintien d'un certain niveau de prix et les possibilités de survie du commerce spécialisé ainsi que d'amélioration de la concurrence et n'admet une limitation de la concurrence sur les prix que dans la mesure où une telle limitation apparaît comme nécessaire pour assurer la concurrence au niveau des prestations du commerce spécialisé. Or, si de telles prestations étaient également fournies par des rayons spécialisés des hypermarchés ou d'autres nouvelles formes de distribution, qui, grâce à leur type d'organisation, seraient en mesure de les fournir à un prix moins élevé, le maintien d'une marge bénéficiaire minimale viendrait à être privé de toute justification, en ce que cette marge ne servirait plus à garantir une concurrence sur des éléments autres que le prix.
- 74 L'attitude résultant des documents mentionnés dans la décision n'est pas non plus admissible dans la mesure où, abstraction faite du problème du maintien d'un niveau de prix élevé, elle présuppose que les nouvelles formes de distribution ne sont pas, de par leur nature et de par leur type d'organisation, aptes à remplir les conditions du commerce spécialisé.
- 75 Une telle appréciation généralisée ne saurait en effet être défendue, compte tenu de ce que rien n'empêche qu'un hypermarché aménage son rayon de l'électronique de divertissement de manière à satisfaire aux conditions qualitatives du commerce spécialisé. Un fabricant ayant introduit un système de distribution sélective ne saurait donc se dispenser sur la base d'une évaluation a priori des caractéristiques des diverses formes de commerce de vérifier dans chaque cas si un candidat à l'admission remplit les conditions du commerce spécialisé. D'ailleurs, il ressort du dossier qu'AEG a été obligée de reconnaître qu'il y avait une tendance à la création de rayons spécialisés même dans les hypermarchés, voire à admettre que, dans certains cas, les conditions de la distribution sélective étaient remplies.

- 76 Il faut donc conclure que les documents mentionnés par la Commission montrent effectivement l'existence d'une politique de distribution qui s'inspire à la fois du souci de garantir aux revendeurs agréés une marge bénéficiaire élevée et de faire obstacle, dans toute la mesure du possible, à l'admission des nouvelles formes de commerce, qui sont censées «a priori» ne pas pouvoir remplir les conditions du commerce spécialisé. Cette politique présente donc des caractéristiques qui ne sont pas conciliables avec une application correcte du système de distribution sélective.
- 77 L'application abusive du système de la part d'AEG est en outre confirmée par un certain nombre de cas particuliers mentionnés par la Commission.
- 78 Les cas particuliers dans lesquels AEG aurait appliqué arbitrairement son système de distribution sélective ont été subdivisés par la Commission en trois catégories selon le type de comportement qui aurait donné lieu à la violation:
- AEG aurait soumis l'admission à un engagement sur les prix, en excluant a priori tous ceux qui n'étaient pas prêts à prendre cet engagement;
 - AEG aurait appliqué le système sur la base d'un critère territorial et non sur la base de la vérification des conditions requises;
 - AEG aurait essayé d'imposer à ses distributeurs, de manière directe ou indirecte, le maintien de certains prix.

A — Les cas de non-admission abusive

1. En République fédérale d'Allemagne

a) Ratio Markt

- 79 La Commission a indiqué au point 16 de la décision du 6 janvier 1982, que «le refus d'agréer Ratio n'était pas motivé par la prétendue absence d'un rayon spécialisé mais reposait sur le fait que Ratio est un grand magasin». AEG fait valoir que la non-admission de Ratio est due uniquement au fait que cette entreprise, notamment son magasin de Kassel, n'a rempli à aucun moment les conditions du commerce spécialisé.

- 80 Il ressort de la correspondance échangée entre TFR et Ratio que le refus de livrer à cette dernière des produits de marque Telefunken relevant du programme «5 étoiles» n'a jamais été motivé par référence à la non-observation de conditions précises de la distribution sélective. La lettre de refus du 29 juin 1976 ne contient en effet qu'une référence très vague au fait que TFR aurait pris sa décision «après examen des questions qui se posent» dans le contexte de l'article 85, paragraphe 1. Cette motivation ne précise d'aucune manière en quoi Ratio n'aurait pas rempli les conditions du commerce spécialisé.
- 81 Une lettre de Ratio du 22 décembre 1976, dans laquelle étaient contestées certaines remarques effectuées verbalement par des employés de TFR à l'occasion d'une visite au magasin Ratio-Markt de Kassel ayant eu lieu le 20 mai 1976, n'a pas reçu de réponse de la part de TFR, qui n'a d'ailleurs jamais précisé si et dans quelle mesure ces remarques verbales avaient été prises en considération comme fondement de la décision de refus.
- 82 Il y a donc lieu de constater que non seulement TFR n'a jamais motivé son refus de livraison, sauf à considérer comme une motivation la référence tout à fait générale et indéterminée aux règles de concurrence du traité, mais n'a pas non plus engagé de discussion sur les remarques rappelées et contestées par TFR comme des raisons justifiant un refus de livraison.
- 83 Dans ces conditions, on ne saurait soutenir que les cas Ratio ne constitue pas un exemple d'application abusive du système de distribution sélective. Le fait que Ratio s'est abstenue d'agir en justice afin d'obtenir une livraison de produits Telefunken ne peut pas être interprété en ce sens que Ratio aurait reconnu le bien-fondé du refus qui lui avait été opposé par TFR. En réalité, une action en justice pouvait ne pas répondre à un intérêt de Ratio tant en raison des frais assez élevés qui en découleraient qu'en raison du fait que, d'après le droit allemand, un droit à livraison ne saurait être constaté que dans le cas où l'entreprise intéressée prouverait qu'elle n'est pas en mesure de s'approvisionner du produit en question auprès d'autres fabricants.

b) Harder

84 Au point 17 de la décision, la Commission affirme que le grossiste Harder, qui avait été exclu du réseau de distribution, s'est vu poser pour y être réadmis les conditions de s'engager à ne pas livrer des produits AEG à des hypermarchés ou à des entreprises comparables et de ne pas effectuer d'exportations vers d'autres pays membres de la CEE.

85 AEG a fait valoir que de telles conditions ressortent tout au plus de la lettre du bureau de vente de Fribourg du 15 décembre 1976, qui ne refléterait qu'une initiative prise par le responsable de ce bureau et qui met d'ailleurs en évidence qu'une décision sur la réadmission de Harder appartenait au siège central de TFR. Or, il ressortirait de deux lettres des avocats de TFR, respectivement du 29 août et du 7 septembre 1977, que la suspension des livraisons, décidée par TFR à l'égard de Harder, en raison de nombreuses violations du système dont ce dernier s'était rendu coupable, ne pouvait être abandonnée que si Harder avait contribué à la clarification des violations, ainsi que le prévoit l'accord type de distribution sélective. Les livraisons n'auraient pas été reprises au motif que Harder n'a jamais rempli ces conditions. Dans ce contexte, il n'y aurait donc aucune raison de prendre en considération la proposition du bureau de vente de Fribourg, à laquelle TFR n'aurait donné aucune suite.

86 Il faut admettre qu'à la lumière des documents figurant au dossier, la non-réadmission de Harder apparaît comme étant due uniquement au non-respect, de la part de celui-ci, des obligations prévues par l'accord type en vue d'éliminer les conséquences d'une violation de cet accord et qu'en l'absence de toute prise de position de la part des organes compétents de TFR, aucun élément ne permet de supposer que, si Harder avait satisfait aux conditions susmentionnées, on aurait encore exigé de lui des engagements supplémentaires par rapport aux engagements découlant du système de distribution sélective. Le cas Harder ne peut donc être considéré comme suffisamment prouvé.

2. En France

a) Auchan

87 Selon la Commission (point 23 de la décision), ATF, filiale d'AEG pour la France, n'était pas du tout disposée à admettre Auchan dans son réseau de

distribution. L'admission d'Auchan n'aurait eu lieu qu'après que cette entreprise se soit engagée à respecter les prix recommandés par ATF et à mettre fin à toute publicité par annonce pour les produits Telefunken.

- 88 AEG soutient qu'elle n'a pas pu admettre Auchan avant que celui-ci se soit engagé à ne pas violer les règles de la concurrence.
- 89 L'affirmation d'AEG ne trouve aucun appui dans les documents figurant au dossier de l'affaire, qui montrent seulement, telle la note ATF du 21 mars 1978, qu'Auchan était un des magasins-discount les plus agressifs, pratiquant des prix extrêmement bas, mais n'apportent aucun élément permettant d'affirmer que ces prix étaient contraires à la législation nationale en matière de concurrence.
- 90 En revanche, il apparaît d'une note ATF du 20 octobre 1978 qu'un accord entre ATF et Auchan était possible aux conditions suivantes: «(Auchan) accepterait qu'en échange de nos livraisons, qui seraient, d'après lui, urgentes, ne voulant plus travailler avec Grundig, il retirerait toute parution presse sur nos téléviseurs, suivrait les prix conseillés que nous lui demanderions d'appliquer, à condition que dans la ville où ces produits seraient vendus, aucun magasin de quelque sorte que ce soit ne pratique des prix inférieurs, auquel cas, il serait amené à s'aligner». Auchan a été admis dans le système de distribution AEG le 3 novembre 1978.
- 91 Il ressort de ce qui précède que, pour obtenir des livraisons de produits contractuels Telefunken, Auchan était prêt à autolimiter sa liberté de concurrence par les prix, en s'abstenant de pratiquer des prix inférieurs au moins élevé parmi les prix des autres commerçants établis dans la ville où les produits seraient vendus. Or, un tel engagement est manifestement non conforme aux conditions de l'accord type.

b) Iffli

- 92 Dans une note ATF du 30 juin 1978, mentionnée au point 26 de la décision, il est dit textuellement que «M. Iffli s'engage à respecter nos prix et nous donne l'assurance que s'il choisit Telefunken ce n'est pas pour casser la marque».

- 93 Les explications d'AEG, selon laquelle l'expression «nos prix» aurait trait aux prix de vente d'ATF à Iffli et l'engagement de «ne pas casser la marque», reviendrait à un engagement de ne pas vendre à des prix contraires aux règles de concurrence, ne sont pas convaincantes. En effet, l'expression «nos prix», utilisée par ATF, ne serait pas de compréhension immédiate si elle se référait à autre chose que les prix de vente au détail et l'expression «casser la marque» n'implique généralement pas autre chose qu'une vente à des prix qu'un fabricant peut estimer comme nuisibles à la réputation bien établie de ses produits. Ce point de vue, soutenu par la Commission, trouve d'ailleurs un appui de poids dans cette même note du 30 juin, dans laquelle on précise qu'Iffli a demandé à ATF ses conditions d'achat et qu'ATF lui a expliqué sa politique de tarifs, notamment les critères à suivre pour calculer «le prix de vente détail TTC avec une marge de 25 %».
- 94 Le souci d'ATF d'éviter une concurrence sur les prix ressort, en outre, d'un autre passage de la même note où il est dit «qu'il vaut mieux trouver un arrangement de politique de prix maintenus sur la ville de Metz entre le Roi de la Télé, Iffli et Darty, plutôt que de laisser les Éts Iffli de côté. Ceux-ci, en effet, réussiraient de toute façon à obtenir du matériel Telefunken et nous n'aurions plus alors la possibilité de faire respecter notre politique de prix».

3. En Belgique

a) *Diederichs*

- 95 AEG soutient que les refus d'admettre le grossiste Diederichs (points 36 à 39 de la décision attaquée) s'appuyait sur des considérations relatives à l'incapacité de Diederichs à remplir les conditions du commerce spécialisé.
- 96 Cet argument ne saurait être retenu. En réalité, il n'est possible de trouver dans la correspondance entre ATBG et Diederichs ni dans les documents internes de TFR et d'ATBF aucune mention des conditions que Diederichs n'aurait pas remplies, sauf une référence au fait que Diederichs aurait agi de manière contraire aux règles de la concurrence en important des produits contractuels Telefunken à partir de l'Allemagne et que, pour être admis en

tant que distributeur agréé, il devrait s'engager à s'abstenir à l'avenir de ce comportement. Les importations parallèles ne peuvent cependant pas être considérées comme une violation des règles de concurrence, tandis qu'au contraire un engagement, une violation du droit communautaire, du fait qu'il permettrait à un fabricant de cloisonner les marchés nationaux et d'éluider ainsi le principe de la libre circulation des marchandises.

- 97 Il y a donc lieu de conclure que les seules raisons du refus d'admettre Diederichs sont des raisons concernant le maintien d'une certaine structure de la distribution sur les différents marchés nationaux, ainsi qu'il résulte d'ailleurs très clairement de l'affirmation, figurant dans une note TFR du 28 octobre 1977, qu'AEG Bruxelles aimerait «renoncer à l'admission de Diederichs pour des raisons de politique de distribution».

B — Les cas de protection territoriale

- 98 Le point 29 de la décision affirme qu'ATF attribuait aux distributeurs qu'elle avait sélectionnés un territoire de vente déterminé où elle leur promettait une absence totale de concurrents dans la distribution des produits Telefunken. ATF aurait rejeté toutes les demandes d'admission émanant d'autres distributeurs installés dans ce territoire.
- 99 AEG soutient qu'une application correcte du système de distribution sélective n'exigeait de la part d'ATF qu'une obligation négative consistant à ne pas refuser l'admission dans le système des candidats qui rempliraient les conditions du commerce spécialisé, mais non une obligation positive consistant à contacter tous les distributeurs remplissant ces conditions pour les convaincre d'adhérer au système de distribution sélective AEG-Telefunken. Ceci étant, on ne saurait parler d'une application abusive du système que s'il était prouvé que des candidats, remplissant les conditions d'admission, ont été refoulés pour des raisons de protection territoriale.
- 100 L'existence d'une protection territoriale doit être examinée tant sous l'aspect de la garantie contre les initiatives des revendeurs agréés d'autres zones que sous l'aspect de la garantie contre l'admission de nouveaux distributeurs dans une zone déterminée.

1. Le cas «Le Roi de la Télé»

101 Il ressort d'une lettre ATF du 9 novembre 1972 que celle-ci n'estimait pas pouvoir donner suite à une demande de livraison de M. Iffli en raison des engagements de distribution qu'elle avait sur la place de Metz avec les établissements «Roi de la Télé». Dans une note interne ATF du 30 juin 1978, relative à la candidature de M. Iffli, il est dit, entre autres, ce qui suit: «Nous connaissons le problème que cette candidature pose sur la ville de Metz, compte tenu de l'exclusivité dont a bénéficié, jusqu'à présent, le 'Roi de la Télé'. Mais il y a une décision à prendre». Cela montre qu'une protection territoriale a été accordée au «Roi de la Télé» dès avant l'introduction du système de distribution sélective jusqu'à 1978 et n'a été abandonnée que lorsque, face à une nouvelle demande d'Iffli, ATF a estimé que des considérations tant économiques que juridiques plaidaient très fortement contre le rejet de cette demande.

2. Lama

02 La décision mentionne, au point 34, une lettre du 23 octobre 1978 dans laquelle ATF écrit au grossiste Lama à Paris que «lorsqu'il s'agit de grossistes, il est normal, quoique cela devienne illégal dans le cadre de la circulaire Scrivener, que nous nous accordions une exclusivité de fait sur un territoire donné».

03 AEG fait valoir que cette lettre ne prouve pas un comportement concret d'ATF visant à ne pas admettre un commerçant dans son réseau de distribution afin d'accorder une protection territoriale à un revendeur agréé et que la phrase mentionnée par la Commission aurait uniquement servi pour souligner, avec quelques exagérations courantes dans les rapports commerciaux, la disponibilité d'ATF à l'égard d'un partner commercial.

04 Il y a lieu toutefois de remarquer qu'une exclusivité de fait ne peut être réalisée qu'en écartant les autres distributeurs qui opèrent dans la même zone que le revendeur agréé. En reconnaissant que la concession d'une exclusivité de fait répondait à sa pratique normale et en confirmant son engagement à maintenir cette pratique à l'égard de Lama, ATF a donc attesté elle-même l'existence d'un comportement abusif.

3. Radio du Centre

105 Dans une lettre du 2 mars 1978, ATF communique à Radio du Centre que ses objectifs commerciaux, en téléviseurs couleur et en radio-électro-acoustiques pour l'année 1978, l'obligent «à reconsidérer nos accords de 1977 en ce qui concerne l'attribution de notre zone d'activité pour notre marque». Si, afin d'admettre une exploitation conjointe de Radio du Centre et de la société SNER dans le département du Puy-de-Dôme, ATF était obligée de modifier les accords passés avec Radio du Centre, on ne peut se soustraire à la conclusion que ces accords garantissaient audit revendeur une protection territoriale empêchant ATF d'accepter dans la même zone les demandes d'admission d'autres commerçants.

4. Schadroff

106 Les commerçants Schadroff à Bourg St. Andeol s'étant plaint de ce qu'un grossiste de Marseille avait fait des offres dans sa zone d'activité, ATF communique à cette entreprise, par lettre du 13 avril 1979, qu'un de ses responsables est «intervenu auprès du grossiste de Marseille pour qu'il ne continue pas sur votre secteur à faire de telles propositions» et rappelle que Schadroff bénéficie «d'une exclusivité de fait que nous avons toujours défendue et nous vous en avons très souvent donné la preuve». Il ressort de cette lettre qu'ATF est intervenue activement pour empêcher d'autres commerçants agréés d'envahir la zone d'exclusivité accordée à Schadroff.

C — Les cas d'influence sur les prix

1. Influence directe

a) En République fédérale d'Allemagne

i. Suma

107 La note du bureau de vente AEG de Munich du 20 avril 1977, où il est dit textuellement que Suma a promis «de ne pas jouer un rôle de chef de file dans le domaine des prix, mais de s'aligner dans le cas le plus favorable sur le prix le plus bas du marché, et de se maintenir autant que possible entre les prix moyens des magasins et les prix les plus bas», ne laisse pas de doute sur le fait que Suma a été amenée à limiter sa liberté concurrentielle en matière de prix de vente.

ii. Holder

108 Il ressort d'une note TFR du 30 novembre 1976, mentionnée au point 41 de la décision, que TFR avait «expliqué en détail à la firme Holder la politique de distribution et la fixation des prix».

109 AEG a fait valoir, à cet égard, qu'il s'agissait dans ce cas d'une conversation relative au lancement d'un tout nouvel appareil TFR, le TRX 2000, qui était cependant très cher. L'exigence d'un lancement très soigneux aurait imposé qu'on explique en détail aux revendeurs le mode de distribution de cet appareil et les prix qui pouvaient le mieux en assurer le succès commercial.

110 Même à supposer que TFR ne se soit pas limitée, comme il est probable, à donner à Holder des renseignements sur le prix, qui, compte tenu de la situation du marché, serait le plus adapté pour le lancement du nouvel appareil, mais ait effectivement entendu fixer un prix de vente pour cet appareil, il n'en reste pas moins qu'à la différence d'un cas tel que le cas Suma où l'engagement sur les prix couvre toute la gamme des produits contractuels Telefunken, la violation des règles de concurrence ne concernerait ici qu'un seul modèle, dans le cadre d'une seule catégorie de produits contractuels et à l'égard d'un petit détaillant, ce qui enlèverait à la transgression la plus grande partie de son importance.

b) En France

i. Darty

11 Une lettre ATF du 26 mai 1978, mentionnée au point 42 de la décision, fait état d'un «engagement pris par la société Darty de remonter ses prix de vente».

12 Le fait que l'engagement pris par Darty consistait à terminer une action promotionnelle dans la région parisienne et à revenir à ses prix originaires n'enlève rien au caractère d'influence illicite sur les prix qu'il faut attribuer à l'intervention d'ATF visant à obtenir ce résultat. L'affirmation d'AEG selon laquelle on aurait parlé par erreur d'«engagement», alors qu'il se serait agi d'une décision unilatérale de Darty, manque de vraisemblance, d'autant plus

qu'une visite d'un dirigeant d'ATF à Darty, a concerné, ainsi qu'il résulte expressément d'une note du 5 juin 1978, les «prix des téléviseurs couleur pratiqués sur Paris».

ii. Les distributeurs à Paris

113 La note précitée fait également état, en ce qui concerne la région parisienne, de ce qu'à la date du 2 juin 1978, «tout le monde» semblait d'accord pour remonter les prix et seule la FNAC ne l'aurait pas encore fait, raison pour laquelle M. Hondré d'ATF devrait la contacter.

114 AEG conteste que l'expression «tout le monde» puisse se référer «aux détaillants approvisionnés par ATF à Paris» ainsi qu'il est dit au point 43 de la décision, mais l'intitulé du n° 3 de la note (prix pratiqués sur Paris) ainsi que les expressions «tout le monde», contredisent l'opinion selon laquelle cette note concernerait uniquement Darty et FNAC.

115 Dans ces conditions, on peut considérer comme prouvée l'existence d'un accord sur les prix entre AEG et les détaillants de la région parisienne.

iii. Camif

116 Le point 44 de la décision fonde le cas Camif sur le passage suivant d'une note ATF du 5 juin 1978: «Compte tenu que certains revendeurs dont Darty considèrent Camif comme un client normal et donc comme un concurrent et qu'en conséquence tiennent à s'aligner sur les prix catalogues Camif, nous sommes intervenus en date du 2 courant auprès de M. Dechambre pour lui demander de relever les prix détaillés des matériels sur le catalogue Hiver 1978». Face à cette citation textuelle, la simple affirmation d'AEG selon laquelle ATF aurait invité Camif à majorer ses prix afin de tenir compte d'une augmentation des prix de vente d'AEG qui devait intervenir au mois de septembre 1978 paraît très peu convaincante.

iv. Cart

- 117 Dans une lettre du 4 novembre 1977, mentionnée au point 46 de la décision, ATF rappelle à Cart ce qui avait été convenu entre les deux entreprises en matière de prix et souligne que le non-respect de ces engagements de la part de Cart ne peut qu'«assombrir nos relations commerciales». Elle ajoute que «la réaction de certains de nos représentants n'a pas manqué à se présenter, puisqu'ils considèrent que la Cart, au lieu d'inciter à conserver les prix, brade». ATF demande enfin à Cart s'il serait possible d'arrêter la distribution du catalogue Cart contenant les prix critiqués ou, éventuellement, de le récupérer.
- 118 L'invitation à maintenir les prix, qui fait l'objet de cette lettre datée du 4 novembre 1977, ne peut d'aucune manière être justifiée par référence à la nécessité de tenir compte d'une augmentation des prix de vente au commerce de gros qui ne s'est produite qu'en septembre 1978. D'ailleurs la lettre du 21 juillet 1978, qui communique à Cart cette augmentation, ne se limite pas simplement à signaler les prix de vente au détail qui pourraient être pratiqués pour en tenir compte, mais ajoute ce qui suit: «Comme nous en étions convenus, nous vous demandons de tenir compte pour l'édition de votre catalogue des prix de vente détail énoncés ci-dessus, en les considérant comme des prix minimaux».

v. FNAC, Darty et Grands Magasins

- 119 Une note ATF du 13 octobre 1978 (point 45 de la décision), intitulée «Prix détail prévus à compter du 18. 9. 1978», contient le passage suivant: «Nous nous mettons d'accord avec les clients Siège, c'est-à-dire Darty, FNAC et Grands Magasins, pour que l'ensemble de ces prix soient appliqués au 2 novembre 1978». Même s'il s'agit uniquement, comme AEG l'affirme, de la question de la répercussion de l'augmentation des prix de gros sur les prix de vente au détail, il n'en reste pas moins qu'ATF a fait pression sur certains de ses distributeurs afin qu'ils procèdent le plus tôt possible à cette répercussion et a même conclu avec eux un accord à cet effet.

vi. Capoferm

- 120 Il résulte d'une note interne ATF du 3 avril 1979, que les chaînes de magasins de détail Capoferm/Darty s'étaient engagées vis-à-vis d'ATF à ne pas utiliser pour réduire le prix au détail une prime spéciale qui leur avait été accordée pour financer la reprise de vieux téléviseurs en tant que moyen pour promouvoir la vente de nouveaux appareils.
- 121 Étant donné que cette prime était déjà déduite du prix facturé par ATF, le distributeur s'engageait pratiquement à garder la même marge bénéficiaire tant dans le cas de reprise d'un vieil appareil et donc de paiement de la prime au client que dans le cas où le téléviseur serait vendu sans reprise. Cet engagement à garder un prix minimal, même dans le cas où, en l'absence d'une reprise, la prime se traduirait par un simple avantage accordé au distributeur, constitue un accord sur les prix incompatible avec le droit communautaire de la concurrence.

c) *En Belgique*

i. Verbinnen

- 122 Le point 39 de la décision attaquée fait état de ce que, selon les indications fournies par le distributeur belge Verbinnen, ATBG lui a demandé en janvier/février 1980 de majorer de 3 000 francs belges le prix d'un téléviseur Telefunken, afin de s'adapter au niveau régional belge des prix de détail.
- 123 Il ne ressort pas des renseignements fournis par Verbinnen à la Commission au moyen de deux lettres des 3 et 27 novembre 1980 qu'ATBG ait exercé des pressions pour imposer à cette entreprise le maintien de certains prix de vente au détail. Il ne ressort pas non plus de la lettre du 27 novembre précitée qu'ATBG ait essayé d'imposer à Verbinnen de pratiquer les prix fixés par Telefunken. Verbinnen, lui-même, utilise dans sa lettre le mot néerlandais «voorstellen» qui signifie «propositions» et il serait sans doute excessif d'estimer que le fait d'avoir mentionné, au cours d'une conversation informelle, un prix qu'ATBG estimait comme praticable pour un certain type d'appareil constitue sans plus une influence illicite sur les prix.

2. Influence indirecte

a) *Suma*

- 124 Le point 49 de la décision affirme, en s'appuyant sur une note TFR du 20 avril 1977, qu'un bonus de bonne conduite égal à 2 % de son chiffre d'affaire a été promis à Suma en rémunération de la retenue dont elle ferait preuve dans le domaine de la concurrence par les prix.
- 125 AEG a fourni, en ce qui concerne la nature de ce bonus des explications différentes: tandis qu'à l'audition du 19 août 1980 elle avait affirmé qu'il s'agissait d'une rémunération pour la mise à disposition d'espaces publicitaires dans les vitrines et dans les magasins, par la suite elle a soutenu qu'il ne s'agissait en réalité que d'un rabais supplémentaire octroyé en raison de l'importance de Suma en tant que client.
- 126 Le gérant de Suma, M. Waltenberger, a de son côté déclaré à un fonctionnaire de la Commission, le 2 septembre 1980, ce qui suit: «Le bonus de bonne conduite, d'un montant de 2 %, qui a été offert par AEG lors des conversations qui ont eu lieu avec Suma le 20 avril 1977 (cf. note d'AEG du même jour), devait être octroyé au motif que la société AEG serait en principe informée de l'article faisant l'objet de l'opération publicitaire avant la parution des annonces publiées dans la presse. En outre, la société AEG-Telefunken a obtenu que les prix particulièrement agressifs de la concurrence seraient communiqués à Telefunken et qu'ils ne seraient pas repris immédiatement par Suma, sauf s'il est clair qu'il s'agit d'actions menées par la concurrence pour une durée non limitée».
- 127 Une lettre adressée à la Commission par les avocats d'AEG le 15 octobre 1980 et qui fournit une illustration des faits que M. Waltenberger, par télex du 29 octobre 1980, a déclarée pleinement conforme à la réalité, nie toute influence sur les prix, mais admet expressément que le «bonus» a été officiellement présenté comme la rémunération des informations que Suma fournirait à Telefunken sur l'évolution du marché.
- 128 Même si l'on estimait, en interprétant de la manière la plus favorable à AEG toutes les déclarations ci-dessus mentionnées, que le bonus de 2 % avait trait

uniquement à un engagement de Suma de renseigner TFR sur les prix pratiqués par Suma elle-même ainsi que par les autres distributeurs, il ne fait pas de doute qu'un tel engagement était de nature à permettre le contrôle de TFR sur les prix pratiqués par Suma, qui avait expressément accepté, ainsi qu'il ressort de la note du bureau de vente AEG de Munich du 20 avril 1977, d'assumer une attitude modérée en ce qui concernait la concurrence, et à faciliter l'intervention de TFR dans les cas où d'autres distributeurs agréés mèneraient une politique de prix trop agressive. L'obligation liée au bonus ayant donc pour effet de faciliter un contrôle sur le prix de la part de TFR, il y a lieu de conclure que ce bonus constitue effectivement un moyen d'influence indirecte sur les prix.

3. Autres cas particuliers d'interventions concernant les prix

a) Wilhelm

129 Dans une lettre du 22 juillet 1976 adressée au bureau de vente de Sarrebruck, TFR demande des renseignements sur les «prix très perturbateurs» de la firme Wilhelm et sur les raisons de «cette nouvelle offensive» en matière de prix. Une invitation tacite à intervenir contre une entreprise pratiquant des prix réduits ne saurait, contrairement à l'opinion de la Commission, être déduite de cette lettre qui peut très bien être interprétée en ce sens qu'elle demande au destinataire de vérifier si le comportement de Wilhelm était correct. En effet, la lettre a été comprise dans ce sens par le bureau de vente de Sarrebruck, qui a répondu, le 22 juillet 1976, que les offres de Wilhelm relevaient d'une concurrence normale sur les prix.

b) Schlembach

130 Dans une note du 9 septembre 1977, mentionnée au point 50 de la décision, le responsable du bureau TFR de Cologne rappelle qu'il a eu le 8 septembre 1977, une conversation «franche et de temps en temps animée» avec le détaillant Schlembach, à propos des annonces de celui-ci concernant des produits Telefunken et qu'il a précisé à Schlembach qu'«une répétition des annonces conduirait à une grave perturbation de la coopération». AEG n'ayant réussi à apporter aucun élément de preuve à l'appui de son allégation que les annonces en question constituaient une violation du droit allemand de la concurrence, il y a lieu de constater que les menaces d'une suspension des

rapports commerciaux étaient complètement injustifiées et ne visaient qu'à influencer de manière abusive les prix du commerçant en question.

c) Gruoner, Südschall et Massa

131 Les cas Gruoner, Südschall et Massa ont été mentionnés à tort dans la décision puisque, comme il ressort d'un rapport du bureau de vente de Mannheim du 31 octobre 1978, ces entreprises avaient commercialisé, à des prix très bas que TFR qualifiait de perturbateurs, des téléviseurs du modèle Impérial qui n'étaient pas soumis au système de distribution sélective Telefunken. Il ne saurait donc être question, dans de tels cas, d'une application abusive de ce système.

d) Kaufhof (Kassel) et Hertie (Francfort)

132 Dans le rapport précité du 31 octobre 1978, il est dit que les offres à des prix bas effectuées, parmi d'autres, par Kaufhof (Kassel) et par Hertie (Francfort) ont perturbé le marché et que «ce n'est qu'après des efforts intenses que le calme a pu être rétabli».

133 AEG affirme que cette expression se réfère aux efforts qu'elle a dû accomplir pour convaincre les autres distributeurs, alarmés par les prix très bas de ces deux détaillants, de ce que les offres spéciales de Kaufhof et de Hertie ne s'appuyaient pas sur des conditions de livraison particulièrement avantageuses qui leur auraient été faites par TFR.

134 La Commission n'ayant pas essayé d'éclaircir ce point, la phrase assez vague figurant au document susmentionné ne saurait être considérée comme une preuve suffisante en vue d'établir l'existence d'une infraction.

D — Conclusions concernant les cas particuliers

135 L'examen des cas particuliers mentionnés par la Commission permet de parvenir aux résultats suivants:

- a) une application abusive du système de distribution sélective doit être considérée comme prouvée à suffisance de droit dans les cas: Ratio, Auchan, Iffli, Diederichs (admission subordonnée à des conditions abusives); Le Roi de la Télé, Lama, Radio du Centre, Schadroff (protection territoriale); Suma, Darty, Camif, Cart, FNAC (influence directe sur les prix); Darty, FNAC, Distributeurs à Paris et Grands Magasins (accord sur les prix); Suma (influence indirecte sur les prix); Schlembach (tentative d'influencer les prix).
- b) les éléments de preuve fournis par la Commission ne suffisent pas en revanche pour démontrer une violation des règles de concurrence dans les cas Harder, Holder, Wilhelm, Gruoner, Südschall, Massa, Kaufhof (Kassel) et Hertie (Francfort), Verbinnen, tandis que le cas Mammouth ne peut pas être pris en considération du fait qu'il n'était pas mentionné dans la communication des griefs et n'a pas été communiqué à AEG avant l'adoption de la décision.

136 Il ressort des considérations qui précèdent que la preuve du comportement systématique d'AEG dans l'application abusive du système de distribution sélective doit être considérée comme établie à suffisance de droit. Le fait qu'un certain nombre de cas particuliers n'ont pas été prouvés par la Commission ne remet pas en cause le caractère systématique du comportement abusif d'AEG et n'affecte pas la portée de l'infraction telle qu'elle a été constatée par la Commission dans sa décision du 6 janvier 1982.

137 La Cour entend souligner la gravité d'une telle infraction qui consiste, après qu'un système de distribution sélective a été admis par la Commission, à appliquer ce système de manière contraire aux engagements qui ont été pris par l'intéressé et qui conditionnent la compatibilité de la distribution sélective avec l'article 85 du traité.

138 Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de fixer l'amende à un montant autre que celui retenu par la Commission. Le recours formé par AEG contre la décision de la Commission du 6 janvier 1982 doit donc être rejeté dans son ensemble.

IV — Sur les intérêts

- 139 Il reste à examiner la question de savoir si AEG est tenue de verser les intérêts au montant de l'amende jusqu'au paiement effectif.
- 140 AEG a fait valoir, au cours de la procédure, qu'une obligation de payer des intérêts de retard n'a aucune base légale en droit communautaire.
- 141 Il est constant que, notamment dans une situation caractérisée par l'existence de taux d'intérêt très élevés, une entreprise peut avoir un avantage considérable à retarder le plus possible le paiement d'une amende. Si l'on devait estimer que des mesures visant à compenser cet avantage ne sont pas admissibles au sens du droit communautaire, on faciliterait l'introduction de recours manifestement non fondés, dont le seul but serait celui de retarder le paiement de l'amende. Or, on ne saurait penser qu'un tel résultat ait été voulu par les dispositions du traité concernant les voies de recours contre les actes des institutions.
- 142 Le même principe trouve d'ailleurs son expression dans le paragraphe 2 de l'article 86 du règlement de procédure de la Cour, d'après lequel, si la Cour prend une ordonnance en matière de sursis à exécution ou d'autres mesures provisoires «l'exécution de l'ordonnance peut être subordonnée à la constitution par le demandeur d'une caution dont le montant et les modalités sont fixés compte tenu des circonstances».
- 143 Des considérations qui précèdent, il ressort que les intérêts de retard sur le montant de l'amende doivent être payés par AEG à la Commission. En ce qui concerne le montant de la somme à payer à ce titre, AEG n'ayant contesté ni le taux des intérêts dû à la Commission, ni la date à partir de laquelle ces intérêts sont dus, il n'y a pas lieu de statuer à cet égard.

Sur les dépens

144 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens s'il est conclu en ce sens. La requérante ayant succombé dans ses moyens, il y a lieu de la condamner aux dépens.

Par ces motifs,

LA COUR

déclare et arrête:

- 1) Le recours est rejeté.
- 2) AEG-Telefunken AG est tenue de payer à la Commission des Communautés européennes les intérêts de retard sur l'amende infligée.
- 3) La requérante est condamnée à payer à la Commission des Communautés européennes les frais exposés par celle-ci.

Mertens de Wilmars	Koopmans	Bahlmann	Galmot	
Pescatore	Mackenzie Stuart	O'Keefe	Bosco	Due

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 25 octobre 1983.

Le greffier

P. Heim

Le président

J. Mertens de Wilmars

SOMMAIRE

En fait

I — Faits et procédure	3156
1. Le groupe AEG-Telefunken	3156
2. Le système de distribution sélective AEG-Telefunken pour les produits de l'électronique de divertissement	3157
3. La procédure au sens de l'article 9, paragraphe 3, du règlement n° 17/62	3157
4. La décision de la Commission du 6 janvier 1982	3157
5. La procédure écrite devant la Cour de justice	3158
II — Conclusions des parties	3158
III — Moyens et arguments des parties	3159
A — Les critiques avancées par AEG contre la manière dont la Commission a mené l'enquête au sens du règlement n° 17/62	3159
1. Clarification insuffisante des faits	3159
2. Méconnaissance des données effectives du marché	3159
3. Sélection et utilisation des documents selon des critères arbitraires	3163
4. Non-mention des résultats de précédentes enquêtes	3165
5. Violations des droits de la défense	3165
B — Les griefs de la Commission	3167
1. L'énonciation des griefs	3167
2. Le rapport entre la politique générale d'AEG et les cas particuliers.	3167
3. Le grief de discrimination	3168
a) La politique d'admission d'AEG en général	3168
b) La politique d'admission en République fédérale d'Allemagne	3171
Les «cas particuliers» ayant trait à la politique d'admission en Allemagne	3171
— Ratio-Markt à Kassel	3171
— Harder à Villingen	3172
c) La politique d'admission en France	3173
Les «cas particuliers» ayant trait à la politique d'admission en France	3174
— Auchan, France	3174
— Mammoth, Toulouse	3175
— Iffli, Metz	3175
Protection territoriale accordée à certains distributeurs en France	3176
— Le Roi de la Télé	3176
— Radio du Centre, Lama et Schadroff	3176
d) La politique d'admission en Belgique	3177

4. Le grief d'influence illicite sur les prix	3178
a) Influence directe	3178
i. Influence exercée sur les prix en Allemagne	3178
— Suma à Munich	3178
— Holder à Günzburg	3179
ii. Fixation et application d'un prix de marché en Belgique	3179
— Le cas Verbinnen, à Lubbeek	3179
iii. Influence exercée sur les prix en France	3180
— Darty et FNAC	3180
— Camif et Cart	3180
b) Influence indirecte sur les prix en République fédérale d'Allemagne	3180
c) Autres cas particuliers	3181
— Wilhelm	3182
— Schlembach	3182
— Gruoner et Südschall, Massa-Märkte, Kaufhof (Kassel) et Hertie (Francfort)	3182
C — Les considérations d'AEG sur l'existence des conditions prévues pour l'ap- plication de l'article 85 du traité CEE et les réponses de la Commission . . .	3183
1. Caractère unilatéral des actions d'AEG	3183
2. Caractère atypique des comportements faisant l'objet des griefs	3184
3. Non-imputabilité à AEG des comportements faisant l'objet des griefs . .	3184
4. Absence d'entraves aux échanges intracommunautaires	3184
D — Le montant de l'amende et les intérêts	3185
IV — Procédure orale	3185

En droit

I — Sur les moyens qui contestent la régularité de la procédure ayant conduit à l'adoption de la décision attaquée	3188
A — La clarification insuffisante des faits	3188
B — La sélection et l'utilisation de documents selon des critères arbitraires	3189
C — La méconnaissance des données effectives du marché	3190
D — La non-mention des résultats de précédentes enquêtes	3191
E — La violation des droits de la défense	3192
II — Sur les moyens qui contestent l'existence des conditions prévues pour l'application de l'article 85, paragraphe 1, du traité CEE	3194
A — Le caractère unilatéral des agissements reprochés à AEG et à ses filiales . . .	3194
B — Le caractère licite des actions visant à garantir le maintien d'une marge bénéficiaire minimale dans le cadre d'un système de distribution sélective	3196
C — Le caractère non systématique des comportements faisant l'objet des griefs	3197

D — La non-imputabilité à AEG des comportements faisant l'objet des griefs . . .	3198
E — L'absence d'entraves aux échanges intracommunautaires	3200
III — Sur les moyens contestant le bien-fondé des griefs formulés par la Commission à l'encontre d'AEG	3203
A — Les cas de non-admission abusive	3205
1. En République fédérale d'Allemagne	3205
a) Ratio-Markt	3205
b) Harder	3207
2. En France	3207
a) Auchan	3207
b) Iffli	3208
3. En Belgique	3209
a) Diederichs	3209
B — Les cas de protection territoriale	3210
1. Le cas «Le Roi de la Télé».	3211
2. Lama	3211
3. Radio du Centre	3212
4. Schadroff	3212
C — Les cas d'influence sur les prix	3212
1. Influence directe	3212
a) En République fédérale d'Allemagne	3212
i. Suma	3212
ii. Holder	3213
b) En France	3213
i. Darty	3213
ii. Les distributeurs à Paris.	3214
iii. Camif	3214
iv. Cart	3215
v. FNAC, Darty et Grands Magasins	3215
vi. Capoferm	3216
c) En Belgique	3216
i. Verbinnen	3216
2. Influence indirecte	3217
a) Suma	3217
3. Autres cas particuliers d'interventions concernant les prix	3218
a) Wilhelm	3218
b) Schlembach	3218
c) Gruoner, Südschall et Massa	3219
d) Kaufhof (Kassel) et Hertie (Francfort).	3219
D — Conclusions concernant les cas particuliers	3219
IV — Sur les intérêts	3221