II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 14. december 1985

om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85
(IV/30.698 – ECS/Akzo)

(Kun den nederlandske udgave er autentisk)

(85/609/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR –

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

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af traktatens artikel 85 og 86 (1), senest ændret ved akten vedrørende Grækenlands tiltrædelse, særlig artikel 3 og 5,

under henvisning til den klage, der af Engineering and Chemical Supplies (Epsom and Glocester) Ltd, Stonehouse, Gloucestershire, Det forenede Kongerige, er fremsat over for Kommissionen i henhold til artikel 3 i forordning nr. 17 af 15. juni 1982, og som går ud på, at Akzo Chemie BV, Amersfoort, Nederlandene, har overtrådt artikel 86,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 8. juni 1983 om at indlede en procedure,

under henvisning til Kommissionens beslutning 83/462/EØF (2) om anvendelse af foreløbige retsmidler,

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

efter høring af Det rådgivende udvalg for Monopol- og kartelspørgsmål, og

ud fra følgende betragtninger:

(1) EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.
(2) EFT nr. L 252 af 13. 9. 1983, s. 13.
(3) EFT nr. 127 af 20. 8. 1963, s. 2268/63.

I. SAGSFREMSTILLING

Indledning

(1) Denne beslutning er foranlediget af en begæring, som Engineering and Chemical Supplies (Epsom and Gloucester) Ltd (»ECS«), der er en mindre producent af det organiske peroxid, benzoylperoxid, i Det forenede Kongerige, har fremsat i henhold til artikel 3 i forordning nr. 17. ECS hævdede, at Akzo Chemie BV, der indgår i den store multinationale koncern Akzo, havde misbrugt sin dominerende stilling på EF-markedet for organiske peroxider og dermed overtrådt EØF-traktatens artikel 86. Den påklagede adfærd bestod i en selektiv nedsættelse af priserne til under omkostningerne med henblik på at skade ECS' virksomhed og eliminere ECS som konkurrent. ECS fremførte, at denne eliminerende prispolitik var blevet koncentreret på et forholdsvis specialiseret delmarked (meladditiver) i Det forenede Kongerige og Irland, som på daværende tidspunkt tegnede sig for størstedelen af ECS' omsætning, hvilket betød, at ECS ikke ville være i stand til at finansiere sin planlagte ekspansion til det meget større EF-marked for organiske peroxider til anvendelse i plastindustrien.

(2) Den påklagede adfærd begyndte ifølge ECS ved udgangen af 1979, da repræsentanter for Akzo Chemie BV og dets britiske datterselskab Akzo Chemie UK Ltd (1) aflagde besøg hos ECS og truede med repressalier inden for sektoren for meladditiver, medmindre ECS afstod fra at sælge sine produkter på plastmarkedet og navnlig indstillede sin eksport fra Det forenede Kongerige til Forbundsrepublikken Tyskland. ECS hævdede, at Akzo til trods for, at ECS hurtigt havde fået nedlagt forbud ved High Court i London, senere havde gjort alvor af sine trusler og havde forsøgt at ødelægge ECS' virksomhed gennem vedvarende og systematiske prisnedsættelser. I december 1982 foretog Kommissionen kontrolundersøgelser i henhold til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 hos Akzo Chemie og Akzo UK uden på forhånd at have givet meddelelse derom og vedtog nogle måneder senere en beslutning om foreløbige forholdsregler, hvorved den krævede, at det britiske datterselskab skulle vende tilbage til de avancer, som det beregnede sig, før de påståede trusler blev fremsat og ført ud i livet.

(3) Akzo indbragte ikke beslutningen om foreløbige forholdsregler for Domstolen for at få den erklæret ugyldig, men har under den igangværende procedure kraftigt bestredet rigtigheden af de af Kommissionen indhentede oplysninger om de faktiske forhold samt anvendelsen af Fællesskabets konkurrenceregler på disse forhold.

Virksomhederne

(4) Akzo Chemie udgør sammen med sine datterselskaber afdelingen for specialkemikalier i Akzo BV, der er den største multinationale koncern inden for kemiske produkter og fibre i Nederlandene. I 1984 havde Akzo-koncernen på verdensplan en samlet nettoomsætning på 16 520 mio hfl. (6 608 mio ECU) og et nettooverskud på 752 mio hfl. (300 mio ECU).

Akzo Chemie (og dets datterselskabers) nettoomsætning inden for specialkemikalier androg i 1984 2 498 mio hfl. (1 000 mio ECU). Ifølge Akzos årsberetning for 1984 var proceskemikalierne til anvendelse i plastindustrien (fortrinsvis organiske peroxider) i høj grad medvirkende til en forøgelse af indtægterne.

Akzo Chemies omsætning af organiske peroxider beløb sig i 1984 til . . . hfl. (. . . . ECU) (2).

(5) Akzo UK er et helejet datterselskab af Akzo Chemie. Det varetager Akzo Chemies virksomhed inden for specialkemikalier i Det forenede Kongerige og er beskæftiget med både produktion og salg. Akzo UK er et af Akzos mange produktionsanlæg i EF for organiske peroxider til anvendelse i plastindustrien, men fremstiller desuden benzoylperoxid-forbindelser, der anvendes som blegemiddel i bageriindustrien, samt andre tilsvarende meladditiver.

Akzo UK havde i 1984 en samlet omsætning på . . . £ (. . . ECU). Selskabets samlede omsætning inden for meladditiver (i Det forenede Kongerige og andre steder) beløb sig til . . . £ (. . . ECU).

(6) ECS er et mindre privatejet selskab, der blev oprettet i 1969 af en tidligere medarbejder i selskabet Novadel, der senere blev overtaget af Akzo UK og kom til at varetage sidstnævntes virksomhed inden for meladditiver. Oprindelig var ECS fortrinsvis beskæftiget med produktion og markedsføring af meladditiver herunder blegemidler baseret på benzoylperoxid, men i 1979 begyndte selskabet også at fremstille benzoylperoxid, der skulle anvendes som initiator i plastindustrien. Siden 1981 har ECS haft en minoritetsaktiepost i selskabet Pergan i Forbundsrepublikken Tyskland, der nu optræder som selskabets agent og varetager salget af initiatorer baseret på organiske peroxider på det europæiske fastland.

Produkterne

(7) Organiske peroxider er specialkemikalier, der fremstilles ved reaktion mellem det relevante udgangsstof og et hydrogenperoxid (H_2O_2). Akzo fremstiller ikke selv hydrogenperoxid, men er en af de største aftagere af dette produkt i EF.

Organiske peroxider anvendes fortrinsvis inden for plastindustrien. De anvendes som initiatorer ved forskellige processer, og i modsætning til egentlige katalysatorer forbruges de helt ved den kemiske proces.

Inden for plastindustrien anvendes de hovedsagelig som:

(1) I afsnittene »sagsfremstilling« og »retlig vurdering« betegnes den økonomiske enhed, som udgøres af Akzo Chemie BV og dettes datterselskaber, ved »Akzo«. Hvor der sondres mellem moder- og datterselskab, anføres Akzo Chemie BV som »Akzo Chemie«, og Akzo Chemie UK anføres som »Akzo UK«.

(2) Forretningshemmeligheder offentliggøres ikke i EFT, jf. artikel 21, stk. 2, i forordning nr. 17.

– initiatorer til polymerisation eller co-polymerisation af vinylmonomerer (f.eks. PVC, LD-polyethylen, polystyren),

– hærdere til elastomerer og harpikser, og

– midler til tværbinding til ethylen/propylen og syntetisk gummi eller silikoner.

(8) Det førstnævnte anvendelsesområde inden for plastindustrien (af Akzo benævnt højpolymersektoren) tegner sig for ca. 40 % af forbruget, og aftagerne her er de største producenter af termoplast.

Hærdning ved polymerisation af umættede polyesterharpikser (sektoren for umættet polyester) er af næsten samme betydning. Disse harpikser hærdes med midler som f.eks. glasfibre med henblik på anvendelse inden for produktion af skibsskrog, autoreparationer, elektriske dele osv.

Organiske peroxider anvendes for det tredje til tværbinding (ca. 10 % af forbruget). Tværbundne polymerer anvendes især ved fremstilling af forstærket belægning til bildele.

(9) Inden for plastindustrien er der ingen, eller ingen lettilgængelige, substitutionsprodukter for organiske peroxider til anvendelsesformål inden for sektoren for umættet polyester og højpolymersektoren. På det tredje område (et forholdsvis beskedent anvendelsesområde) kan svovlprodukter dog anvendes i stedet for organiske peroxider ved tværbinding af syntetisk gummi. Svovlforbindelser har en prismæssig fordel frem for organiske peroxider, men har ikke altid de fornødne tekniske egenskaber og kan derfor ikke betragtes som fuldstændige substitutionsprodukter.

Organiske peroxider anvendes på flere andre områder af begrænset betydning, f.eks. som oxidanter og mellemprodukter ved syntese inden for kosmetik og medicinalvarer.

(10) Benzoylperoxid er det vigtigste organiske peroxid, hvad angår produktion og anvendelsesformål. Ligesom lauryl- og isononanylperoxid er det et produkt, der finder udbredt anvendelse i plastindustrien, og som anvendes i vid udstrækning inden for både højpolymersektoren og sektoren for polyesterhærdning. Det anvendes desuden som aktiv bestanddel i produkter til hudpleje. I den foreliggende sag er det også det foretrukne blegemiddel til mel. Det var denne specielle anvendelse (der i EF er begrænset til Det forenede Kongerige og Irland), som ECS havde koncentreret sig om, før selskabet i 1979 udvidede sin virksomhed til også at omfatte plastindustrien.

Andre organiske peroxider er specialprodukter, der kun produceres i ringe omfang, i visse tilfælde kun nogle få tons om året. Der er en stigende tendens til »skræddersyede« produkter, og det kræver et betydeligt forskningsarbejde og et nært teknisk samarbejde mellem producent og forbruger at fremstille et produkt, der opfylder den enkelte kundes behov.

Markedet for organiske peroxider og Akzos stilling

(11) Akzo Chemie betragter ifølge sine interne dokumenter »initiatorerne« som et enkelt marked, selv om de af »rent praktiske« årsager er opdelt på grundlag af de tre vigtigste anvendelsesområder.

(12) I 1981 blev verdensmarkedet for organiske peroxider af Akzo Chemie anslået til ca. 900 mio hfl. (325 mio ECU), og heraf havde Akzo-koncernen og dens associerede selskaber godt en tredjedel.

I Vesteuropa (der er et noget større geografisk marked end EF, og som omfatter afsidesliggende lande, hvor Akzo også driver virksomhed) anslås markedet for organiske peroxider til ca. 160 mio ECU årligt.

Akzo Chemie anslår sin andel af dette samlede europæiske marked til ca. 50 %. Denne markedsandel har været konstant i flere år, og det er tilmed et af Akzos erklærede mål at opretholde en markedsandel af denne størrelsesorden. (Ifølge et af Akzo Chemies interne dokumenter ligger dets markedsandel i Europa (herunder de østeuropæiske statshandelslande) helt oppe på 55 %).

Hvis man betragter de forskellige anvendelsesområder individuelt, har Akzo stort set den samme markedsandel inden for hvert enkelt område. I perioden 1979 til 1982 havde selskabet en markedsandel inden for højpolymersektoren (»HP«) på knap 50 % og inden for sektoren for umættet polyester (»UP«) på ca. 55 %. Akzo er også langt den førende EF-producent af organiske peroxider til tværbinding.

Ifølge Akzos egne skøn over sine markedsandele i de enkelte EF-medlemsstater var dets markedsandel inden for HP-sektoren mindst i Det forenede Kongerige med ... % og størst i Italien med ... %; inden for UP-sektoren havde det den mindste markedsandel i Italien og den største (... %) i Nederlandene.

(13) De øvrige store producenter af organiske peroxider i Vesteuropa har også haft konstante markedsandele i de sidste fem år. Solvay-Laportes fællesforetagende Interox har den næststørste markedsandel i Europa, nemlig ca. . . . %; Lucidol/Luperox, der ejes af et selskab i USA, har en markedsandel på . . . %; herefter kommer flere andre selskaber, som f.eks. Kenogard (Sverige) og Chimie de France (. . . % tilsammen).

Efter Akzos opfattelse har den næststørste producent, Interox, sin styrke på det tekniske område, men er som følge af en forholdsvis svag salgsorganisation ude af stand til at udnytte denne styrke til at forøge sin markedsandel.

(14) Akzo Chemies dokumenter viser, at selskabet efter sin egen mening indtager den førende stilling inden for organiske peroxider, hvilket det blandt andet tilskriver følgende faktorer:

i) en stærk kommerciel og teknisk salgsorganisation;

ii) et bredt, næsten komplet udvalg (over 100 produkter sammenholdt med Interox' 40);

iii) førende viden på det vigtige område sikkerhed og toksikologi;

iv) produktspredning og markedsdækning;

v) forsknings- og udviklingsaktiviteter;

vi) know-how.

I en række interne dokumenter, som Kommissionen kom i besiddelse af hos Akzo Chemie understreges Akzos førende eller dominerende stilling samt det nødvendige i at opretholde selskabets markedsandel på 50 % »for enhver pris«.

Akzo har produktionsanlæg for organiske peroxider i Nederlandene, Belgien, Tyskland og Det forenede Kongerige. Selskabet sælger organiske peroxider i samtlige EF-medlemsstater, bl.a. til alle de store producenter af massepolymerer.

Markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige og Irland

(15) Det forenede Kongerige og Irland er de eneste EF-lande, hvor det vigtigste organiske peroxid, benzoylperoxid, anvendes som blegemiddel til behandling af mel (1). Disse er de eneste to medlemsstater, hvor dette er tilladt i henhold til gældende lovgivning. Det anvendes dog også til dette formål i Nord- og Sydamerika, Mellemøsten, Japan, Australasien og dele af Afrika. Både Akzo UK og ECS leverer til oversøiske markeder.

I henhold til Det forenede Kongeriges lovgivning vedrørende mel er benzoylperoxid det eneste tilladte blegemiddel. Andre produkter, der må eller skal tilsættes mel med henblik på visse funktioner i blegeprocessen, er:

- forbedrende stoffer – kaliumbromat, ascorbinsyre og azodicarbonamid, der anvendes til at styrke gluten i den bløde hvede, der normalt anvendes i Det forenede Kongerige og Irland;

- alfa amylaser fra svampe, som anvendes til at fremme hæveprocessen;

- berigende stoffer – B 1-vitamin, nikotinsyre og reduceret jern – der er et levn fra krigstidslovgivningen, som pålagde melproducenterne at tilsætte melet en række væsentlige næringsstoffer.

(16) Det meste af det brød, der bages i bagerivirksomheder i Det forenede Kongerige og Irland, fremstilles ved »Chorleywood«-processen, hvor de forbedrende stoffer ofte tilsættes under bagningen og ikke under melproduktionen. Meladditiver, bortset fra blegemiddel, kan således både tilsættes dejen af bageren og blandes i melet af melproducenten.

Produkterne leveres i forskellig koncentration afhængigt af kundens behov. Benzoylperoxid sælges i en koncentration på 16 % eller 20 % iblandet et inaktivt fyldstof. Kaliumbromat sælges normalt til melproducenter klar til brug i en koncentration på 6 % og 10 %, men også i højere koncentrationer – 20 %, 50 % eller 95 % –, og det kan iblandes af melproducenten eller tilsættes dejen.

(17) I Det forenede Kongerige og Irland er der kun tre leverandører af et komplet, eller næsten komplet, sortiment af meladditiver, nemlig Akzo UK, ECS og Diaflex. Akzo UK og ECS fremstiller begge koncentreret benzoylperoxid (til anvendelse som initiator i plastindustrien samt inden for melfremstillingen) på grundlag af benzoylchlorid og hydrogenperoxid. Når benzoylperoxid skal anvendes til mel, tilsætter de inaktivt fyldstof. Diaflex' produktion af koncentreret benzoylperoxid har ikke været konstant, og selskabet dækker nu hele sit behov for dette produkt ved køb hos Akzo UK og blander det op, således at der fremstilles en forbindelse, som kan anvendes til behandling af mel.

Kaliumbromat og andre forbedrende stoffer købes i større partier af producenterne af meladditiver hos andre producenter og blandes med inaktive fyldstoffer ved en enkel blandingsproces til den ønskede koncentration.

(1) Irland tegner sig kun for en mindre del og får leverancer fra Det forenede Kongerige.

Berigende stoffer (vitaminblandinger) er også enkle blandinger, der fremstilles af indkøbte koncentrater og fyldstoffer, men både Akzo UK og ECS indgår undertiden aftaler med melproducenterne om, at sidstnævnte leverer melet til kostprisen med henblik på tilsætning af koncentrater, således at man opnår det ønskede endelige produkt.

Blegemidler og forbedrende stoffer kan kun fås hos Akzo UK, ECS og Diaflex. Akzo UK's store kunder kan helt eller delvis købe deres forbedrende stoffer hos Akzo UK i koncentreret form og derpå blande dem til den ønskede koncentration.

Det sortiment af meladditiver, der føres af Akzo UK, ECS og Diaflex, omfatter, eller omfattede tidligere, berigende stoffer, og i 1970'erne varetog Akzo UK ca. 90 % af denne virksomhed. Men da det endelige produkt forholdsvis let kan fremstilles uden speciel know-how, kom der nye virksomheder ind på markedet, og avancerne faldt. I 1976 havde Akzo UK praktisk talt indstillet sine leverancer af berigende stoffer og indkøbte dem kun med henblik på videresalg, såfremt det var nødvendigt »som en service over for kunderne«.

(18) Akzo UK er den største leverandør af meladditiver i Det forenede Kongerige og Irland. I 1982 anslog selskabet sin markedsandel for blegemidler (det vigtigste meladditiv) i Det forenede Kongerige til 52 %, mod en andel på 35 % til ECS og en andel på kun 13 % til Diaflex.

På grund af forskelle med hensyn til koncentration og andre faktorer ville det give et vildledende billede af markedsandelen, hvis man sammenholdt de absolutte, leverede mængder af samtlige meladditiver, og Kommissionen indhentede derfor oplysninger om værdien af Akzo UK's og ECS' salg af meladditiver i perioden 1979 til 1984 i Det forenede Kongerige og Irland samt på verdensmarkedet.

Disse tal viser, at der i perioden 1979 til 1984 skete et fald i ECS' omsætning i Det forenede Kongerige og Irland fra ... £ til ... £, medens Akzo UK's omsætning steg fra ... £ til ... £ til trods for det betydelige fald i prisniveauet.

På verdensmarkedet er Akzo UK's samlede omsætning af meladditiver næsten fordoblet (fra ... £ i 1979 til ... £ i 1984). ECS' omsætning på verdensmarkedet beløb sig til ... £ i 1979 og ... £ i 1984. Virksomhedens samlede omsætning i 1984 androg således kun ca. 40 % af Akzo UK's. Der foreligger ingen udførlige salgstal for Diaflex, men Kommissionen anslår, at virksomhedens årsomsætning i Det forenede Kongerige og Irland ikke andrager over ... £, og i så fald har Akzo UK, ECS og Diaflex en markedsandel for 1984 på henholdsvis 55 %, 30 % og 15 %.

(19) Hovedaftagerne af meladditiver i Det forenede Kongerige er de tre største melproducenter, RHM, Spillers og Allied Mills (indgår i Associated British Foods). RHM var indtil sin lukning ligeledes den ene af to store aftagere i Irland. Disse tre koncerner er stort set af samme størrelse, og indtil Spillers indstillede sin bagerivirksomhed i 1979, var de også de tre største industribagerier for hvidt brød i Det forenede Kongerige. De tegner sig for ca. 85 % af salget af blegemidler i Det forenede Kongerige. De »store uafhængige« virksomheder (dvs. melproducenter, der er uafhængige af de »tre store«) tegner sig for 10 %, medens de »små uafhængige« tegner sig for resten.

En anden stor aftager af andre meladditiver (bortset fra blegemiddel) er British Arkady, der fremstiller dejforbedrende stoffer til bageriindustrien. Selskabet dækker størstedelen af sit behov for kaliumbromat, axodicarbonamider og amylaser ved at købe disse produkter i koncentreret form af Akzo UK.

(20) Leverancerne til RHM er traditionelt set blevet varetaget af Akzo UK og Diaflex. Spillers fik hovedsagelig sine forsyninger hos Akzo UK med Diaflex som næststørste leverandør indtil 1982. Akzo UK er nu eneleverandør. Allied Mills får hovedsagelig leverancer fra ECS via sin indkøbscentral Provincial Merchants Ltd. Før striden med ECS opstod, leverede Akzo UK direkte til en af virksomhederne i Allied-koncernen men har siden 1982 overtaget ECS' leverancer til flere andre virksomheder i denne koncern.

ECS varetog tidligere ca. to tredjedele af leverancerne til de uafhængige virksomheder, medens Akzo UK varetog en tredjedel, men siden 1982 har det været omvendt.

Akzo UK's kunder er derfor RHM, Spillers, en række individuelle foretagender i Allied-koncernen og en række uafhængige virksomheder. Diaflex sælger til RHM og til enkelte mindre kunder.

(21) ECS sælger ikke meladditiver til virksomheder i Irland i noget betydeligt omfang, da disse får benzoylperoxid, 20 %, leveret fra Det forenede Kongerige af Diaflex og Akzo UK. Prisen i Irland er normalt den pris, som RHM betaler i Det forenede Kongerige plus et tillæg for ekstra transportomkostninger.

Kunderne søger at dække deres samlede behov for meladditiver hos en enkelt leverandør, og selv om de har to leverandører, vil de søge at købe det størst mulige antal produkter hos dem begge. Blegemidler, forbedrende stoffer og amylaser sælges alle til forskellige priser, men sortimentet udbydes til salg som en »pakke«, og kunden vurderer, om denne som helhed er fordelagtig. Kunderne vil eventuelt købe deres berigende stoffer (vitaminer) hos en anden leverandør, men for at en producent kan komme til at dække hele en kundes behov, kan det være af afgørende betydning, at den pågældende producent foruden de øvrige meladditiver lader sin »pakke« omfatte vitaminblandinger til en fordelagtig pris.

(22) Før striden mellem ECS og Akzo opstod, var det normalt, at producenterne af meladditiver leverede produkter til hinanden med henblik på at dække enten et eventuelt fald i produktionen eller en producents behov for et produkt, som han ikke selv fremstillede. Akzo UK leverede således ECS en vis del af det 16 %-benzoylperoxid, som selskabet havde brug for, og købte vitaminblandinger hos ECS. Indtil dato har Akzo UK leveret Diaflex størstedelen af, om ikke hele, den mængde benzoylperoxid, som Diaflex havde behov for.

Priserne på meladditiver i Det forenede Kongerige før striden mellem Akzo og ECS

(23) Før striden mellem ECS og Akzo opstod sidst i 1979, blev priserne i Det forenede Kongerige med jævne mellemrum forhøjet med 10 %. Akzo anfører selv i sit svar på Kommissionens meddelelse af klagepunkter, at »priserne på meladditiver i Det forenede Kongerige steg konstant i perioden før der blev anlagt sag ved High Court«, og selskabet beskriver markedet før 1980 som et marked, der var præget af »stabile, konstant stigende priser«.

Der var tilsyneladende ikke nogen modstand mod disse forhøjelser fra kundernes side, hvilket til dels skyldes, at meladditiver kun udgør en meget lille del (under 1 %) af melproducenternes samlede produktionsomkostninger.

Midt i 1977 solgte Akzo UK 16 %-benzoylperoxid til Spillers for 419 £/t og 10 %-kaliumbromat for 267 £/t.

Priserne blev i 1978 forhøjet med 10 % til henholdsvis 463 £ og 293 £. Den 1. januar 1979 blev der foretaget en yderligere forhøjelse på 10 % til henholdsvis 506 £ og 339 £, og denne blev efterfulgt af endnu en forhøjelse den 2. juli 1979 til 556 £ og 373 £.

Akzo UK havde planlagt, at der skulle foretages en ny prisforhøjelse i begyndelsen af 1980. Denne blev gennemført midt i februar, således at den pris, Spillers skulle betale, var på henholdsvis 605 £ og 405 £.

Over for RHM blev der gennemført de samme prisforhøjelser for kaliumbromat som over for Spillers. RHM købte benzoylperoxid i en 20 % koncentration (prisen var tilsvarende højere end for 16 %-benzoylperoxid, og den pris, RHM skulle betale, blev forhøjet med samme procentsats som den pris, der blev anvendt over for Spillers.

De priser, Akzo UK anvendte over for de uafhængige virksomheder, der aftog mindre mængder end de store virksomheder og derfor betalte højere priser, blev ligeledes forhøjet successivt med 10 %, således at prisen pr. 2. juli 1979 var 665 £ for 16 %-benzoylperoxid, og 468 £ for 10 %-kaliumbromat.

De priser, Diaflex beregnede sig over for de kunder, som virksomheden havde fælles med Akzo UK, nemlig RHM og Spillers, svarede til Akzos, idet de blev forhøjet samtidig og var af samme størrelsesorden (med forskelle på måske 1 til 2 £).

(24) ECS leverede ikke til RHM eller Spillers. De priser, som ECS anvendte over for sin eneste store kunde, Allied Mills, var generelt set ca. 10 % lavere end de priser, Akzo UK beregnede sig hos de to andre store virksomheder. ECS' priser over for de uafhængige virksomheder lå også betydeligt under Akzos. Når Akzo UK forhøjede priserne, fulgte ECS normalt efter men opretholdt prisforskellen. I august 1979 solgte ECS 16 %-benzoylperoxid og 10 %-kaliumbromat til Allied for henholdsvis 532 £ og 330 £, medens den pris, som de uafhængige virksomheder skulle betale for 16 %-benzoylperoxid, var 630 £.

Akzo UK stødte således ikke på nogen betydelig modstand fra kundernes side, hvad angår selskabets regelmæssige prisforhøjelser i Det forenede Kongerige. Selskabet var desuden i stand til at opretholde sin markedsandel, herunder størsteparten af leverancerne til RHM og Spillers, til trods for forskellen i Akzos og ECS' priser.

ECS' oprettelse og ekspansion

(25) ECS blev oprettet i 1969, og i de første år købte virksomheden benzoylperoxid i store partier hos Akzo UK og blandede det selv til en koncentration, der kunne anvendes til meladditiver. ECS begyndte selv at producere benzoylperoxid til anvendelse som meladditiver i 1977, efter at Akzo UK flere gange med korte mellemrum havde forhøjet priserne, hvilket formindskede ECS' avancer.

Ifølge ECS havde Akzo i 1977 givet udtryk for betænkelighed ved, at ECS selv var begyndt at producere benzoylperoxid, men var rede til at tolerere dette, forudsat at Akzos interesser ikke blev truet. I 1979 tegnede ECS sig for ca. en tredjedel af leverancerne til markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige samt til oversøiske markeder. ECS anslår sine produktionsomkostninger for benzoylperoxid til at være lavere end Akzo UK's og hævder, at inden striden med Akzo var der en rimelig fortjenstmargen inden for den pågældende sektor.

Det var ECS' beslutning i 1979 om at udvide sine aktiviteter fra sektoren for meladditiver til den mere indbringende og betydningsfulde plastindustri, der gav anledning til den påklagede adfærd. ECS begyndte at producere benzoylperoxid i forskellig form til anvendelse som hærder i plastindustrien eller inden for kosmetik. Produktet blev solgt gennem forhandlere og i begyndelsen kun i Det forenede Kongerige, men i september 1979 blev den første sending benzoylperoxidpasta afsendt til BASF i Ludwigshafen, der var en af Akzos største kunder inden for plastindustrien. Den pris, ECS anvendte over for BASF, var ca. 15 til 20 % lavere end Akzos.

(26) ECS hævdede, at Akzo reagerede hurtigt på denne aktivitetsudvidelse. Omkring den 14. november 1979 havde repræsentanter for Akzo UK's ledelse anmodet om hurtigt at få et møde i stand med ECS, og dette møde blev fastsat til to dage senere. Ifølge ECS fremsatte Akzo UK på dette første møde direkte trusler om, at Akzo UK, medmindre ECS trak sig ud af plastmarkedet, ville iværksætte repressalier i form af såvel generelle prisnedsættelser som selektive nedskæringer over for ECS' kunder. Disse prisnedsættelser ville først og fremmest finde sted inden for sektoren for meladditiver, hvor de kunne skade ECS mest. Akzo UK havde meddelt, at selskabet var rede til om nødvendigt at nedsætte priserne til under omkostningerne, idet dets mere rentable aktiviteter kunne opveje disse prisnedsættelser. Ifølge ECS havde repræsentanterne for Akzo UK udtalt, at de handlede efter instrukser fra deres moderselskab Akzo Chemie i Nederlandene. Akzo Chemie var tilsyneladende særlig irriteret over, at ECS var begyndt at levere til BASF i Tyskland, der var en af de største aftagere af benzoylperoxid i EF. Akzo havde også nævnt en anden mulighed, nemlig at købe ECS ud, således at konkurrencen ville blive elimineret. ECS fremførte endvidere, at der ca. 14 dage senere blev holdt et andet møde, hvori der foruden repræsentanterne for Akzo UK også deltog en produktchef fra hovedfirmaet Akzo Chemie i Nederlandene, og hvor truslerne blev gentaget. Et par dage senere fik ECS nedlagt forbud (ex parte injunction) i henhold til EØF-traktatens artikel 86 ved High Court i London.

(27) Under denne sag nægtede Akzo Chemie og Akzo UK på det kraftigste i en beediget skriftlig erklæring, at de nogen sinde skulle have fremsat de af ECS omtalte trusler. Ifølge Akzos udlægning af sagen blev det, da ECS var begyndt at sælge på plastmarkedet til betydeligt lavere priser end Akzo, besluttet, at der ikke længere kunne foretages leverancer af benzoylperoxid mellem producenterne indbyrdes, og at der måtte vedtages en »mere konkurrencepræget« salgspolitik for meladditiver. Møderne havde blot tjent som »oplysningsforum«, dvs. at man af høflighed over for ECS havde villet givet dette selskab en redegørelse derfor.

Efter flere retsmøder, hvor forbudet (ex parte injunction) blev opretholdt eller ændret, blev sagen afsluttet ved et forlig. Akzo indvilligede i at betale ECS' sagsomkostninger og gav tilsagn om hverken i Det forenede Kongerige eller andetsteds at nedsætte sine normale salgspriser for benzoylperoxid til anvendelse inden for plastindustrien eller til meladditiver »med det formål at eliminere (ECS) som konkurrent«. Dette tilsagn, som havde retskraft som forbud, skulle gælde i 2½ år fra marts 1980.

(28) Denne ordning kunne imidlertid omgås, da den ikke omfattede andre meladditiver end benzoylperoxid, og da ECS for at kunne bevise, at tilsagnet ikke blev overholdt, skulle kunne dokumentere, at det var det direkte formål at eliminere ECS. Akzo antog tilsyneladende, at selskabet over for en hvilken som helst kunde kunne nedsætte sine priser til den laveste pris, der var gældende på markedet, uden hensyn til konkurrencevilkårene, selv om noget sådant ikke var omhandlet af den forligsmæssige ordning.

ECS' klage til Kommissionen og de foreløbige forholdsregler

(29) Forliget i High Court-sagen bragte ikke striden til ophør. I 1982 klagede ECS til Kommissionen over, at den pågældende adfærd var fortsat til trods for det tilsagn, Akzo havde givet i High Court. ECS' klage gik i hovedtræk ud på, at Akzo UK gennem en opslidningsmanøvre havde overtaget de fleste af ECS' store kunder blandt de store uafhængige virksomheder samt en række individuelle melproducenter inden for Allied-koncernen, og at ECS kun havde kunnet beholde sine resterende kunder ved at nedsætte priserne til det meget lave prisniveau, som Akzo UK anvendte.

Da ECS i februar 1981 klagede til Akzo UK's advokater over, at Akzos tilsagn ikke blev opfyldt, fik selskabet det svar, at Akzo UK kun søgte at imødegå konkurrencen på et prisniveau, der var blevet indført af ECS, og at selskabet ikke havde til hensigt at eliminere ECS. ECS anfører, at det på grund af manglende beviser undlod at forfølge sagen ved de engelske domstole.

(30) I december 1982 foretog Kommissionen i henhold til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 uanmeldte kontrolundersøgelser hos Akzo Chemie og Akzo UK samtidig. Et par måneder senere henvendte ECS sig på ny til Kommissionen og anmodede denne gang om, at der blev truffet foreløbige forholdsregler for at sikre ECS' fortsatte bestående, da Akzo havde fortsat sin ødelæggende prispolitik selv efter kontrolundersøgelsen, og da der som følge heraf var overhængende fare for, at ECS måtte indstille sin virksomhed.

Efter at have givet parterne lejlighed til at udtale sig vedtog Kommissionen beslutning 83/462/EØF om foreløbige forholdsregler, hvorved den pålagde Akzo UK at vende tilbage til de avancer, som selskabet havde beregnet sig inden for sektoren for meladditiver i Det forenede Kongerige, umiddelbart før striden med ECS var opstået. Akzo UK havde slået kraftigt til lyd for, at det som en undtagelse fik lov til at tilpasse sine priser efter andre producenters pristilbud, og der blev i Kommissionens beslutning indføjet en bestemmelse herom.

ECS' påstande

(31) ECS gentog i sin klage til Kommissionen sin version af forløbet af de to møder, hvor repræsentanter for Akzo skal have fremsat følgende ultimatum: opgiv plastmarkedet eller vær indstillet på repressalier, navnlig inden for sektoren for meladditiver.

ECS fremførte, at den ødelæggende prispolitik, som Akzo havde truet med at føre, blev en realitet ikke blot i Det forenede Kongerige, men også andre steder, og at den ikke var begrænset til sektoren for meladditiver, men også omfattede plastindustrien.

Det misbrug, som Kommissionen omtalte i sin meddelelse af klagepunkter, var dog begrænset til salg og markedsføring af meladditiver i Det forenede Kongerige. Dokumenter vedrørende Akzo UK's aktiviteter inden for sektoren for meladditiver på andre markeder uden for EF blev anvendt i den udstrækning, de omhandlede Akzos generelle forretningspolitik.

Inden for sektoren for meladditiver i Det forenede Kongerige var de vigtigste anbringender, at Akzo:

i) havde overtaget ECS' leverancer til flere individuelle virksomheder i Allied-koncernen ved at tilbyde priser, der var lavere end omkostningerne, eller som var urimeligt lave;

ii) havde overtaget ECS' leverancer til mindst tre betydelige »uafhængige« kunder ved tilsvarende lavpristilbud;

iii) havde anvendt kaliumbromat og vitaminblandinger som lokkevarer med det formål at overtage de samlede leverancer af meladditiver til de enkelte kunder;

iv) havde tvunget ECS til at nedsætte priserne til et urentabelt niveau, idet ECS ellers ikke ville have kunnet beholde sine resterende kunder.

Akzos kommercielle adfærd over for ECS

(32) Ved de kontrolundersøgelser, der i henhold til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 blev gennemført hos Akzo fik Kommissionen adgang til en række vigtige interne dokumenter, der ikke havde været fremlagt under High Court-sagen i 1980.

En repræsentant for Akzo UK's ledelse, der havde deltaget i begge møder mellem ECS og Akzo sidst i 1979, havde udarbejdet et memorandum derom. Dette memorandum af 7. december 1979, der var stemplet »privat og fortroligt«, blev tilsendt ledende medarbejdere i Akzo Chemie. Det indeholdt en udførlig plan for, hvorledes ECS kunne disciplineres og om nødvendigt elimineres.

(33) Det begynder således: »Der blev den 3. december afholdt drøftelser hos Engineering and Chemical Supplies i Stonehouse. Hr. Sullivan (1) blev underrettet om, at han ikke kunne forvente noget samarbejde inden for meladditiver, hvis han påtænkte at komme ind på ›plastmarkedet‹. Det blev over for hr. Sullivan bekræftet, at Akzo ville iværksætte drastiske kommercielle modforholdsregler inden for melsektoren, medmindre han opgav at levere sine produkter til plastindustrien. Det blev vedtaget ikke at træffe yderligere foranstaltninger før tirsdag den 11. december, således at hr. Sullivan kunne få tid til at overveje ovennævnte forslag«.

Under overskriften »Action« hedder det videre i ovennævnte memorandum: »Hvis ikke hr. Sullivan har reageret ved middagstid tirsdag den 11. december vil de påtænkte foranstaltninger blive iværksat«. Herefter følger en detaljeret plan for, hvorledes Akzo skal henvende sig til hver af ECS'

(1) Administrerende direktør og hovedaktionær i ECS.

kunder og tilbyde en række meladditiver – 16 %-benzoylperoxid, 10 %-kaliumbromat og vitaminblandinger – til priser, der lå langt under de pågældende, og som ville medføre et betydeligt tab.

(34) Der var allerede truffet aftale med Provincial Merchants, som var indkøbscentral for ECS' største kunde Allied Mills, og det påtænktes at tilbyde 16 %-benzoylperoxid til 395 £/t, 10 %-kaliumbromat til 250 £/t og vitaminblanding til 430 £/t plus melets pris. På daværende tidspunkt var de priser, Akzo selv anvendte over for sine største kunder for de to førstnævnte produkter, henholdsvis 556 £ og 372 £, og selskabet havde planlagt en 10 % forhøjelse for den følgende måned. (Akzo UK leverede normalt ikke vitaminblanding).

Det var også planlagt at træffe aftale med seks store uafhængige navngivne melproducenter, som på daværende tidspunkt fik leverancer fra ECS. De skulle tilbydes priser, der var ca. 55 £ højere end de priser, der skulle tilbydes Allied, dvs. at de kunne få leveret 16 %-benzoylperoxid til 456 £, 10 %-kaliumbromat til 305 £ og vitaminblanding til 590 £ (inkl. mel) som en særlig »pakke«, hvis de dækkede deres samlede behov for meladditiver ved køb hos Akzo UK.

De »små uafhængige« melproducenter blandt ECS' kunder skulle ligeledes kontaktes og tilbydes pakker, hvis priser lå ca. 50 £ over de priser, der skulle tilbydes de »store uafhængige« virksomheder, dvs. at de kunne få leveret 16 %-benzoylperoxid til 506 £ pr. ton, 10 %-kaliumbromat til 367 £ og vitaminblanding til 635 £, hvis de dækkede deres samlede behov ved køb hos Akzo.

(35) Man erkendte, at disse lavpristilbud til ECS' kunder nødvendigvis ville medføre, at også de priser, som Akzo UK anvendte over for sine to største kunder, RHM og Spillers, måtte nedsættes; de skulle være på 495 £ for 16 %-benzoylperoxid (600 £ for 20 %-benzoylperoxid) og 312 £ for 10 %-kaliumbromat, dvs. en nedsættelse på ca. 60 £/t.

Det blev undersøgt, hvilken indvirkning disse lavpristilbud ville få på Akzo UK's rentabilitet. Hvis Akzo kunne overtage ECS' samlede leverancer til Allied og de »store uafhængige« virksomheder, måtte selskabet påregne et samlet tab på ca. 170 000 hfl. årligt. Et særligt budget for 1980, hvor der var taget hensyn til denne plan, var knyttet som bilag til ovennævnte memorandum, og selv om der er visse regnefejl, er det indlysende, at Akzo UK var indstillet på, at selskabets virksomhed inden for meladditiver skulle drives med tab med det formål at eliminere eller disciplinere ECS.

(36) Den oprindeligt udtænkte plan kunne ikke iværksættes, fordi ECS omgående indbragte sagen for High Court og fik nedlagt forbud.

Akzo UK forhøjede rent faktisk sine priser med ca. 10 % over for sine egne kunder i begyndelsen af 1980. ECS foretog ikke nogen prisforhøjelse, så den sædvanlige prisforskel mellem de to leverandører blev endnu større.

Som følge af Akzo UK's prisforhøjelse indhentede både Spillers og RHM pristilbud på meladditiver hos ECS. Spillers havde ønsket at levere ECS mel som fyldstof til vitaminblandinger, og ECS havde foreslået, at Spillers til gengæld dækkede en del af sit behov for meladditiver ved køb hos ECS.

I marts 1980 tilbød ECS Spillers 16 %-benzoylperoxid til 532 £/t og 10 %-kaliumbromat til 336 £/t. (Disse tilbud svarede nøjagtigt til de priser, som ECS på daværende tidspunkt anvendte over for Allied Mills, medens Spillers måtte betale henholdsvis 605 £ og 405 £ hos Akzo UK). Akzo UK (hvis repræsentant fik ECS' pristilbud forelagt) ønskede ikke at overlade noget af sin virksomhed til ECS og nedsatte sin pris, således at den svarede til den af ECS tilbudte. Af en eller anden grund skulle kun en del af nedsættelsen fremgå af fakturaen, og den resterende del (40 £/t) skulle udbetales samlet som et prisnedslag ved årets udgang. Samtidig gav Spillers over for Akzo UK udtryk for sin utilfredshed med Diaflex og meddelte, at Spiller-koncernen fremover ville dække hele sit behov for kaliumbromat og azodicarbonamid hos Akzo UK.

(37) Senere på året (omkring oktober) indhentede Spillers tilbud på en fastprisaftale på 6 til 12 måneder hos alle tre leverandører af meladditiver. ECS tilbød på ny de samme priser for sit standardprodukt, som selskabet havde tilbudt tidligere på året, men tilbød på Spillers anmodning lavere priser, nemlig 512 £ og 309 £, for en særlig billig blanding, hvori der kun indgik gips i stedet for det normale inaktive fyldstof. Senere forhøjede ECS tilbudet på den billige blanding med 5,90 £ til dækning af omkostningerne ved et tilsætningsstof, der skulle sikre bedre flydeegenskaber. Diaflex afgav først et tilbud på 530 £ og 335 £/t, men nedsatte senere tilbudet til 517 £ og 327 £ for en 12 må-

neders aftale, eller 490 £ og 310 £ for en 6 måneders aftale. (Diaflex-produktet indeholder det billigere fyldstof gips).

Spillers forelagde atter Akzo UK udførlige oplysninger (herunder kopi af korrespondancen) om de tilbud, de to øvrige leverandører havde givet. Da Akzo således havde kendskab til, hvad de øvrige leverandører havde tilbudt, tilbød selskabet en pris på 489 £ og 309 £ for sin standardformulering (dvs. 1 £ under den laveste pris pr. ton, som de andre leverandører havde tilbudt for en billig blanding) og overtog leverancerne på den betingelse, at Spillers dækkede hele sit behov ved køb hos Akzo UK.

(38) Akzo UK havde også forhøjet sine priser med 10 % over for RHM i begyndelsen af 1980. Nogle måneder senere (i juli) henvendte RHM sig til ECS, der igen tilbød priser svarende til de priser, selskabet havde tilbudt Allied Mills. Dette førte dog ikke til nogen leverancer. I november 1980 fik Diaflex kendskab til ECS' tilbud og underrettede Akzo UK derom og tilføjede, at de (Akzo UK og Diaflex) nok måtte tilpasse deres priser efter ECS', såfremt de ønskede at bevare RHM som kunde. Som følge af Diaflex' oplysninger om ECS' pristilbud til RHM nedsatte Akzo UK sine priser fra 769 £ til 660 £ for 20 %-benzoylperoxid og fra 405 £ til 330 £ for 10 %-kaliumbromat. Et par måneder senere blev prisen over for RHM nedsat yderligere til henholdsvis 640 £ og 314 £ og i marts 1982 til 629 £ og 309 £.

Som følge af ECS' første pristilbud til Spillers i begyndelsen af 1980 havde Akzo UK tilbudt Provincial Merchants lavpriser for vitaminblandinger og azobrom, der er et substitutionsprodukt for kaliumbromat. Dokumenterne viser, at det var en direkte følge af ECS' pristilbud, at Akzo kontaktede Provincial Merchants. På dette tidspunkt gjorde Akzo UK dog intet alvorligt forsøg på at overtage samtlige leverancer af meladditiver til Allied.

(39) Efter at Akzo UK sidst i 1980 havde fået kendskab til ECS' pristilbud til RHM var Akzo UK's reaktion imidlertid mere agressiv. Der blev udtænkt en plan om, at Provincial Merchants skulle kontaktes og tilbydes standardkvaliteten af 16 %-benzoylperoxid til 517,90 £ og af 10 %-kaliumbromat til 314,90 £, dvs. samme pris, som ECS havde tilbudt Spillers for de særlige billige blandinger. Hvis dette ikke medførte nogen leverancer, ville Akzo UK kontakte forskellige individuelle melproducenter inden for Allied-koncernen og tilbyde disse de samme priser, undersøge, hvilke producenter der var utilfredse med de eksisterende aftaler om køb hos ECS, og forsøge at overtage ECS' leverancer til disse. På daværende tidspunkt var ECS' priser over for Allied stadig 532 £ og 330 £ for nævnte produkter, og Akzo UK's tilbud var derfor så lave som de kunne blive, når de skulle kunne begrundes som en »tilpasning« til ECS' pris, hvis sidstnævnte på ny skulle indbringe sagen for High Court. Akzo UK's repræsentant blev af Provincial Merchants underrettet om, at hans tilbud lå langt under den pris, ECS anvendte over for Allied (ifølge Akzo UK 60 £/t), og han tilbød desuden nutramin til kun 314 £, eksklusive mel. Til gengæld ville Akzo UK forpligte sig til at købe alt det nødvendige melfyldstof hos Allied Mills. Akzo UK's interne dokumenter viser, at selskabet ved denne taktik håbede at kunne »underminere den rolle«, som indkøbschefen i Provincial Merchants spillede, og dermed åbne mulighed for, at Akzo UK gradvis kunne overtage ECS' leverancer til de enkelte producenter inden for denne koncern. Det er vigtigt at bemærke, at Akzo UK indtil dette tidspunkt havde leveret sin eneste kunde inden for Allied-koncernen, Coxes Lock, 16 %-benzoylperoxid til 665 £ og 10 %-kaliumbromat til 468 £, dvs. samme pris, som Akzo anvendte over for de store uafhængige virksomheder.

Da henvendelsen til Provincial Merchants ikke gav resultat, henvendte Akzo UK sig direkte til de enkelte producenter i Allied-koncernen og tilbød de nye priser på 517,90 £ og 314,90 £.

(40) I december 1980 henvendte den salgsdirektør, der havde udarbejdet referatet af møderne med ECS sidst i 1979, sig systematisk til hver enkelt af de »store uafhængige« virksomheder, der på daværende tidspunkt var ECS' kunder, og tilbød dem lave priser. ECS' priser til disse kunder var på det pågældende tidspunkt 630 £ for 16 %-benzoylperoxid, 362 £ for 6 %-kaliumbromat og 654 £ for vitaminblanding, hvilket er noget lavere end de priser, Akzo UK anvendte over for de store uafhængige virksomheder, der var selskabets faste kunder. Akzo UK tilbød nu de uafhængige virksomheder, der var ECS' kunder, følgende priser: 563 til 568 £ for 16 %-benzoylperoxid, 339 £ for 10 %-kaliumbromat, 255 til 260 £ for 6 %-kaliumbromat og 565 £ for vitaminblanding. Disse individuelle tilbud lå langt under den pris, som ECS anvendte, og var tilmed endnu lavere (20 til 30 %) end de priser, Akzo UK på daværende tidspunkt anvendte over for sine egne kunder blandt de store uafhængige virksomheder, hvis betingelser forblev uændrede (665 £ for 16 %-benzoylperoxid og 468 £ for 10 %-kaliumbromat).

Som det var tilfældet med priserne over for Allied blev de lave priser, som Akzo UK tilbød, ikke beregnet på grundlag af en markedspris eller den pris, der på daværende tidspunkt blev betalt af kunden, men på grundlag af den pris, som ECS tidligere (og uden held) havde tilbudt Spillers for den billige blanding.

Et par dage før disse besøg havde Diaflex også aflagt besøg hos to af de store uafhængige virksomheder, der var ECS' kunder og tilbudt dem priser svarende til de af Akzo UK tilbudte. Der var tale om virksomheder, som Diaflex ikke tidligere havde haft forretningsforbindelser med. Som Akzo UK anførte i en rapport af 15. september 1981, lykkedes det ikke herved Diaflex at overtage nogen af ECS' kunder.

(41) Akzo UK's systematiske lavpristilbud – som ihærdigt blev fulgt op – medførte, at ECS gradvis mistede leverancerne til sine tre vigtigste kunder blandt de store uafhængige virksomheder plus en række individuelle producenter i Allied Mills. ECS kunne kun bevare sine resterende kunder ved at nedsætte prisen til den af Akzo UK tilbudte. Omkring januar 1983 fremsatte Akzo UK endnu lavere pristilbud til Allied Mills og de uafhængige virksomheder, og ECS var igen nødt til at nedsætte sine priser for at bevare sine kunder, til trods for betydelige omkostningsstigninger med hensyn til arbejdskraft og materialer.

Foruden at tilbyde ECS' kunder lave priser for benzoylperoxid og kaliumbromat lod Akzo UK også sin »pakke« omfatte vitamintilsætning, selv om selskabet normalt ikke leverede dette produkt. Den leveringspris, som Akzo UK havde tilbudt for vitaminer, var lavere end omkostningerne ved indkøb af materialerne.

Akzos argumenter vedrørende de faktiske omstændigheder

(42) Akzo har bestridt alle de vigtige anbringender i sagsfremstillingen, der er omhandlet i ECS' klage og i Kommissionens meddelelse af klagepunkter.

ECS' version af møderne sidst i 1979 bestrides på det kraftigste. Akzo hævder, at det eneste Akzo UK udtalte på det første møde var, at de »tidligere venskabelige« forbindelser mellem de to virksomheder ville ophøre, såfremt ECS fortsat udbød benzoylperoxid til salg på plastmarkedet til priser, der var betydeligt lavere end Akzos. Ifølge Akzo var det andet møde blot en fælde, som ECS og virksomhedens daværende advokater havde lagt for at samle beviser, således at ECS kunne øve repressalier mod Akzo.

Selv om det interne memorandum af 7. december 1979 på alle vigtige punkter bekræfter ECS' konsekvente udlægning af sagen, har Akzo fortsat på det kraftigste benægtet, at der nogen sinde blev fremsat trusler. Ovennævnte memorandum tilbagevises af Akzo, idet der blot er tale om, at en »sælger«, der er tilbøjelig til at overdrive, har givet udtryk for sin personlige opfattelse.

Med hensyn til påstanden om, at der skulle være tale om misbrug i forbindelse med den prispolitik, der blev indledt i december 1980, fremfører Akzo, at de lave priser helt må tilskrives ECS, der selv gav anledning til et sammenbrud i priserne i 1980. ECS skal ifølge Akzo have tilbudt lavere priser end Akzo UK til to af sidstnævntes vigtige kunder. Akzo UK måtte nedsætte sine priser for at bevare disse kunder. For at opveje dette indtægtstab havde Akzo ikke anden mulighed end at søge nye kunder, og det var derfor mest nærliggende at henvende sig til de store uafhængige virksomheder og til de enkelte virksomheder i Allied-koncernen. Som årsag til det prisfald, der begyndte i 1980, nævnes desuden de store kunders købekraft og den stærke konkurrence fra Diaflex. Akzo udtaler, at der under ingen omstændigheder var tale om misbrug i forbindelse med de priser, selskabet tilbød, idet de altid omfattede en avance. (Hermed mener Akzo, at de dækkede de variable omkostninger, men ikke nødvendigvis de samlede omkostninger).

Som en generel kommentar har Akzo fremført, at Kommissionen har ladet sig narre af ECS, der var ude på at skyde skylden for sine egne utilfredsstillende resultater og dårlige investeringsbeslutninger over på andre virksomheder på markedet og i sidste instans forbrugerne.

(43) På baggrund af det bevismateriale, Kommissionen er i besiddelse af, kan den ikke godtage Akzos argumenter.

Den påstand, at prisfaldet skyldtes faktorer, som Akzo ikke havde nogen kontrol over, modbevises af det foreliggende materiale. Før 1980 havde Akzo UK rent faktisk fastsat prisniveauet for meladditiver i Det forenede Kongerige. Selskabet var ikke stødt på vanskeligheder i forbindelse med sine regelmæssige prisforhøjelser på 10 %. Den sædvanlige prisforskel mellem Akzo UK og ECS havde ikke givet anledning til noget særligt pres fra RHM og Spillers for at få Akzo UK til at nedsætte sine priser til de af ECS anvendte. Foruden kundeloyalitet, der er en vigtig faktor, havde meladditivernes meget lille andel af melproducenternes samlede omkostninger medført, at markedet blev præget af konstant stigende priser. Selv om der efter 1980 blev større konkurrence på markedet, var kundernes »modstand« ikke tilstrækkelig stor til at forhindre, at Akzo UK i hvert fald forhøjede sine priser i takt med omkostningsstigningerne.

(44) Den taktik, som Akzo UK anvendte over for ECS' kunder, Allied Mills og de store uafhængige virksomheder, kan ikke betragtes som en forsvarsmekanisme eller som normal konkurrence. Det argument, at Akzo UK blot forsøgte at opveje en del af den fortjeneste, selskabet havde mistet på grund af faldet i priserne over for RHM og Spillers, er ikke holdbart, idet den »nye« virksomhed i høj grad var tabsgivende. Tidspunktet for og omstændighederne omkring Akzo UK's henvendelse til Allied og de uafhængige virksomheder tyder på, at selskabet ville føre en hård kampagne for at sætte den faste leverandør ud af spillet. De lave priser, der blev tilbudt, stod ikke i forhold til den pris, der på daværende tidspunkt blev betalt af disse kunder, eller til Akzo UK's egen prisstruktur, men blev beregnet så lavt som muligt samtidig med at de stadig kunne »begrundes« under henvisning til tilbud på den billige blanding, som ECS tidligere (men uden held) havde givet Spillers. De kunne heller ikke siges at afspejle »markedspriserne«, idet Akzo UK samtidig var i stand til opretholde sine gamle (og langt højere) priser overfor sine egne kunder inden for samme kategori.

(45) Kommissionen kan ikke godtage, at priserne skulle være tvunget i bund af den stærke konkurrence fra Diaflex. Denne virksomhed er en lille producent, der ikke har en konstant produktion af benzoylperoxid og i høj grad er afhængig af leverancer fra Akzo UK, og den kan derfor kun spille en underordnet rolle, hvad konkurrencen angår. Tidligere blev Diaflex' priser altid forhøjet samtidig med Akzo UK's og med samme sats.

Der foreligger beviser for, at Akzo UK, både før og efter at striden mellem ECS og Akzo var opstået, var i nær kontakt med Diaflex om prisfastsættelsen. Et håndskrevet referat af et møde mellem de to virksomheder den 20. juni 1979 viser, at man havde drøftet de nærmere enkeltheder ved en forhøjelse af priserne over for RHM og Spillers (på daværende tidspunkt deres fælles kunder, som ECS ikke leverede til), og denne prisforhøjelse fik virkning fra den 1. juli 1979. Der foreligger også bevis for, at Akzo UK kontrollerede Diaflex' pris, hvilket fremgår af et referat af et internt møde i Akzo Chemie, hvor det blev besluttet, at Akzo UK's salgsdirektør skulle kontakte indehaveren af Diaflex »og få ham til at sætte prisen op«. Akzo har forklaret dette med, at Diaflex havde været længe om at betale for sine indkøb af benzoylperoxid, og at Akzo UK derfor ønskede at forhøje prisen over for Diaflex, hvilket kunne gøre det nødvendigt, at Diaflex foretog en tilsvarende forhøjelse. Kommissionen finder ikke denne forklaring overbevisende. Diaflex bekendte selv, at virksomheden var afhængig af Akzo UK, nemlig i dokumenter, der henviser til en »uskreven lov« om, at virksomheden ikke ville forsøge at overtage Akzo UK's virksomhed, men at der ikke var lignende forbehold med hensyn ECS.

(46) Det foreliggende materiale modbeviser desuden Akzos argumenter med hensyn til overskudskapacitet. Efterspørgslen efter hvidt brød i Det forenede Kongerige er ganske vist faldet noget siden 1979, men værdien af Akzo UK's salg af meladditiver har fortsat været stigende. Nedgangen i Det forenede Kongerige blev mere end opvejet af en betydelig stigning i eksporten, der blev næsten fordoblet på fem år. Akzo UK's interne administrationsrapporter viser, at Akzo UK's Gillingham-anlæg for meladditiver fra begyndelsen af 1983 arbejdede i fuld drift (24 timer i døgnet) og alligevel ikke kunne følge med efterspørgslen. Der henvises ovenikøbet til en »langt utilstrækkelig kapacitet inden for melproduktionen«.

(47) Kommissionen vil også i forbindelse med sin vurdering af det faktiske bevismateriale tage hensyn til Akzo's interne rapporter, der viser, at Akzo konstant var interesseret i at skade ECS' virksomhed.

Det detaljerede memorandum af 7. december 1979 viste, at Akzo klart havde til hensigt at disciplinere og om nødvendigt eliminere ECS ved at angribe virksomhedens eksistensgrundlag inden for meladditiver som gengæld for dens ekspansion til plastindustrien. Kommissionen finder ikke Akzos angreb på en af sine medarbejderes troværdighed overbevisende, idet denne medarbejder i en længere periode havde været ansvarlig for den kommercielle side af Akzo's virksomhed inden for meladditiver og havde haft en ledende stilling.

Det forhold, at der hurtigt blev nedlagt forbud ved High Court, hindrede gennemførelsen af den oprindelige plan. Med forliget i marts 1980 i den sag, som ECS havde anlagt, mente Akzo at der blev indført en række begrænsninger med hensyn til aggressiv prispolitik. Det er dog vigtigt at bemærke, at den taktik, Akzo begyndte at anvende i efteråret 1980, svarede nøje til den i ovennævnte memorandum omtalte, og at de af ECS' kunder, som Akzo UK henvendte sig til, var de i referatet nævnte.

Akzo UK var dog omhyggelig, i hvert fald i 2 ½ år efter at der var nedlagt forbud, med at lade sine pristilbud til ECS' kunder være i overensstemmelse med det tilbud, som ECS tidligere havde givet Spillers.

Interne dokumenter fra 1981 og 1982 viser dog, at den oprindelige plan om at skade ECS ikke var blevet opgivet. De bestyrker også den konklusion, som Kommissionen har draget på grundlag af tidspunktet for og de nærmere omstændigheder ved de lave pristilbud, som Akzo UK fremsatte til Allied og de store uafhængige virksomheder, nemlig at disse lave priser ikke blev påtvunget Akzo UK af markedsforholdene.

I en rapport af 22. november 1982 til salgsdirektøren for Akzo UK gennemgik lederen af afdelingen for meladditiver udviklingen på dette marked siden 1979. Han anførte, at »ECS har mistet en tredjedel af de uafhængige melproducenter (flere vil følge efter) og dets avancer er blevet betydeligt formindsket. De priser, som ECS anvender over for Allied Mills, er faldet. Som eksempel kan nævnes:

(£)

Produkt	1979	1982
Vitaminblanding	589	462
16%-benzoylperoxid	508	500
Glutex 10	405	320«.

Det blev konstateret med tilfredshed, at det generelle fald i priserne ikke havde ramt Akzo UK's avancer så alvorligt, som det måtte have ramt ECS' avancer, hvilket skyldes forskellige forhold, bl.a. muligheden for at få kaliumbromat leveret på konsignationsvilkår.

Rapporten konkluderer: »Allied Mills har vist sig at være en hård nød at knække, især med de prisbegrænsninger, som det ved High Court nedlagte forbud indebærer, men med tiden vil nogle af producenterne opgive ECS under det fortsatte pres«.

Det ordvalg, Akzo UK her benytter – navnlig henvisningen til det fortsatte »pres« på ECS – er uforeneligt med det argument, at Akzo ikke havde nogen anden mulighed end at følge markedsudviklingen.

En tidligere håndskreven rapport af 15. september 1981 var udtrykt på samme måde og understregede, at Akzo UK havde overtaget tre af ECS' tidligere kunder, og at ECS var blevet tvunget til at nedsætte priserne over for de resterende. (Det var også i denne rapport, at det var anført, at det ikke var lykkedes Diaflex at overtage nogen af ECS' kunder).

Det er desuden vigtigt at bemærke, at Akzo UK hos leverandørerne af kaliumbromat indhentede, eller forsøgte at indhente, detaljerede oplysninger om, hvor store mængder ECS købte, dvs. oplysninger, der normalt betragtes som fortrolige, og som kunne give Akzo et fingerpeg om, hvilken indvirkning selskabets prispolitik havde på ECS' virksomhed.

(48) De dokumenter vedrørende prispolitikken, man fandt hos Akzo UK og Akzo Chemie, viser, at der er en tydelig forbindelse mellem Akzos politik på plastmarkedet og selskabets politik på markedet for meladditiver. Dette havde i virkeligheden været af væsentlig betydning i forbindelse med de trusler, der blev fremsat mod ECS i december 1979. Akzo var interesseret i på længere sigt at beskytte sin markedsstilling på plastmarkedet, og den mest effektive metode hertil, når det drejede sig om ECS, var at sætte ind på det mindre marked for meladditiver, der kun var af ringe betydning for Akzo selv, men som tegnede sig for størstedelen af ECS' omsætning. Ifølge Akzos interne rapporter var det selskabets vigtigste mål at »bevare den nuværende markedsandel for enhver pris«. De enkelte producenters transaktioner skulle iagttages nøje med henblik på at påse, at de ikke truede Akzos interesser. En vis konkurrence kunne dog tillades, såfremt konkurrenten var en stor kunde. I de tilfælde, hvor en producent blev betragtet som farlig, var Akzo imidlertid rede til at træffe foranstaltninger for at eliminere den pågældende fra markedet. En sådan producent var Scado, og årsrapporterne for 1980 og 1981 fra Akzos afdeling for plast og elastomerer viser, at den egentlige årsag til, at denne producent trak sig ud af markedet, efter Akzos opfattelse var den hårde kampagne som Akzo havde ført over for virksomheden. Det hed i rapporterne, at Akzo Chemies foranstaltninger, der bl.a. omfattede »den stærkest mulige konkurrence mod dem, hvor de dukkede op«, samt »vore mængdekontrakter« havde medført, at Scado havde trukket sig ud af markedet og, hvad der var vigtigere, havde opgivet sine planer om at opføre et nyt anlæg, fordi salget var faldet til kun 20 % af det tidligere niveau. Da Scado var elimineret, kunne Akzo forhøje prisen på det pågældende produkt. I de samme rapporter omtales ECS og dets associerede selskab i Tyskland, Pergan, som potentielt farlige konkurrenter for Akzo, og i et særlig vigtigt afsnit anbefales det, at problemet løses ved anvendelse af »Scado-metoden«.

I en anden rapport (som i virkeligheden verdrørte en eksportordre), understreges det, at Akzo UK planlagde at udvide sin virksomhed inden for meladditiver på ECS' bekostning, hvor dette var muligt, selv om det ville medføre betydelige tab, og disse planer skulle gennemføres med »P & E-strategi« (1).

(1) Aktiviteterne inden for meladditiver indgår som en del af Akzo Chemies afdeling for plast og elastomerer (P & E).

(49) Mange af de argumenter, som Akzo har fremsat, modbevises direkte af selskabets egne dokumenter, men ved løsningen af striden om de faktiske omstændiheder har Kommissionen også taget de to parters troværdighed i betragtning. Ovennævnte memorandum vedrørende mødet af 2. december 1979, der er af væsentlig betydning, blev ikke fremlagt af Akzo i High Court, og kom først frem under kontrolundersøgelsen i henhold til artikel 14, stk. 3, efter at Akzo havde hævdet, at der ikke fandtes noget sådant dokument. Akzo har fortsat nægtet, at der blev fremsat trusler mod ECS, til trods for at selskabets eget memorandum klart viser, at dette var tilfældet. Forklaringerne på en række punkter, som f.eks. kontakterne med Diaflex om fastsættelse af prisen, er helt usandsynlige. Til gengæld bliver ECS' version af begivenhederne bekræftet af den rapport, som ECS udarbejdede på det pågældende tidspunkt, og af de dokumenter, som er udarbejdet af direktøren for ECS' bank, der var til stede under det andet møde. Akzos egne interne dokumenter understøtter også på alle vigtige punkter ECS' påstande.

Følgerne for ECS

(50) Som Akzo UK havde formodet, fik det generelle prisfald og tilbagegangen i antallet af kunder alvorlig indvirkning på ECS' virksomhed.

Værdien af ECS' salg af meladditiver i Det forenede Kongerige var i 1984 faldet til 70 % af salget i 1980 (hvis der tages hensyn til inflationen, blev virksomhedens salg reelt halveret). De »uafhængige virksomheder« og de virksomheder inden for Allied Mills-koncernen, som Akzo UK havde overtaget, tegnede sig for næsten en tredjedel af ECS' virksomhed inden for meladditiver i Det forenede Kongerige.

Det generelle prisfald på meladditiver medførte også et fald i avancerne i forbindelse med ECS' resterende virksomhed. ECS har udtalt, at virksomheden for at opretholde driften var nødsaget til at optage betydeligt større banklån, hvilket medførte ekstra udgifter til afdrag og forrentning.

Da ECS ikke havde tilstrækkelige midler, måtte virksomheden nedskære sit forsknings- og udviklingsbudget og udsætte de planlagte ændringer af sit anlæg, der skulle anvendes til nye aktiviteter inden for organiske peroxider.

Akzo UK's omkostninger

(51) Under den procedure, der førte til de foreløbige forholdsregler, og hvor der kun blev fremlagt forholdsvis begrænsede oplysninger af finansiel og regnskabsmæssig art, gav Akzo indtryk af, at selskabets mulighed for at tilbyde lavere priser end ECS i hvert fald delvis skyldes dets »effektivitet« (dvs. lavere omkostninger og bedre rentabilitet) i forhold til dets konkurrenter.

Før striden med ECS havde sektoren for meladditiver også været et forholdsvis rentabelt foretagende for Akzo UK, der i 1979 havde et driftsoverskud på ca. . . . % af nettoindtægterne.

(52) Akzo UK's aktiviteter inden for meladditiver udgør kun en del af selskabets samlede virksomhed, og dets lovpligtige regnskaber indeholder ikke nogen detaljerede oplysninger herom; der føres imidlertid separate interne regnskaber, som ikke blot viser, at bestemte produkter, der blev leveret til ECS' kunder, efter at der var opstået strid med denne virksomhed, blev solgt til priser, der lå under omkostningerne, men også, at i hvert fald Akzos samlede virksomhed inden for meladditiver i perioden 1981 til 1983 gav underskud.

I 1981 androg underskuddet af hele denne virksomhed, der beløb sig til lidt over . . . £, ca. . . . £, selv før fradrag til finansiering af driftskapitalen, der bragte underskuddet op på . . . £.

I 1982 var der dog tale om et beskedent overskud inden for meladditiver, idet mellemproduktets overførsel fra plast- og elastomerafdelingen til sektoren for meladditiver kun blev beregnet til omkostningerne ved materialet. Ifølge et internt memorandum fra Akzo UK's regnskabschef ville driftsoverskuddet inden for sektoren for meladditiver have været . . . £ lavere, såfremt denne overførsel var sket på grundlag af faste og variable omkostninger. Hvis der var taget hensyn til finansieringsudgifter, ville dette have betydet, at virksomheden havde haft underskud.

I 1983 viste de interne dokumenter på ny, at aktiviteterne inden for meladditiver var tabsgivende til trods for en øget omsætning.

(53) Underskuddenes størrelse bekræftes i plast- og elastomerafdelingens årsrapporter til hovedkontoret i Nederlandene, hvor driftsregnskabet for aktiviteterne inden for meladditiver opføres særskilt, men resultatet er for lavt sat som følge af udeladelse af forskellige poster, såsom indirekte salgsomkostninger og andre generalomkostninger.

Akzo har desuden anført, at seleskabets priser på meladditiver »altid omfattede en avance«. Dette må forstås på den måde, at priserne kun lå over de »variable« omkostninger (men normalt ikke over de samlede omkostninger).

(54) Ved vurderingen af Akzos argument (at selskabet dækkede sine variable omkostninger) er det væsentligt at fastslå, hvad Akzo lod dette udtryk omfatte. I Akzos regnskabssystem omfatter »variable« omkostninger kun omkostningerne ved råmaterialer, energi, emballage og transport. Andre vigtige poster som lønninger, vedligeholdelse, oplagring og ekspedition behandles alle af Akzo som »faste« omkostninger, selv om de forskellige regnskabssystemer normalt betragter dem som »variable« (1).

Akzo erkendte selv, at selskabets regnskabsmetoder tilsyneladende var inkonsekvente, idet forskellige analyser af dets resultater som en tommelfingerregel viser, at ca. 50 % af de omkostninger, der blev behandlet som »faste« (og dermed udeladt af Akzo, da selskabet hævdede, at det fik sine omkostninger dækket), anerkendes som værende »marginale« eller »variable«, dvs. afhængige af produktionen.

Selv om man ændrede Akzos behandling af de variable omkostningselementer således, at lønomkostninger med mere blev medtaget, ville Akzos tal for lønomkostningerne, der udgør mindst 10 % af de samlede omkostninger, kun være teoretiske, idet de er baseret på prognoser over udnyttelsen af anlæggene, og der ville være tale om betydelige forskelle, når de blev sammenholdt med de egentlige lønomkostninger (der uvægerligt er højere).

(55) Hvis Akzos beregninger ændres, er det indlysende, at de priser på både kaliumbromat og vitaminblandinger, som selskabet tilbød de af ECS' kunder, som det håbede på at vinde, i perioden 1981 til 1984 lå langt under det niveau, der var nødvendigt for at dække selv de variable omkostninger, således som disse normalt defineres.

Den pris på 517,90 £ for benzoylperoxid, der blev tilbudt Allied Mills, dækkede ikke de variable omkostninger i 1981 eller 1982. Selv om organisatoriske og regnskabsmæssige ændringer hos Akzo UK i 1982 medførte en formindskelse af nogle af produktionsomkostningerne for benzoylperoxid, og Akzo UK's pristilbud normalt dækkede de variable, om ikke de samlede, omkostninger, blev meladditiver tilbudt som en »pakke«, således at det i virkeligheden betød et tilskud til benzoylperoxid, at prisen på de øvrige produkter blev fastsat til under de marginale omkostninger.

Om ikke alle, så lå i hvert fald størstedelen af de priser, som Akzo UK i en årrække tilbød de enkelte virksomheder inden for Allied Mills-koncernen og nogle af ECS' »store uafhængige« kunder for at få dem til at opgive deres daværende leverandør, således under Akzos variable omkostninger. Det er også vigtigt at bemærke, at Akzo i mange tilfælde ikke behøvede at levere produktet til de tilbudte priser, idet ECS nedsatte sine priser for at beholde kunden og dermed led tab.

Akzo UK's prispolitik efter de foreløbige forholdsregler

(56) Akzo vidste, at de foreløbige forholdsregler navnlig var foranlediget af, at det endelig ved udgangen af 1982 og i begyndelsen af 1983 lykkedes selskabet at overtage leverancerne til flere »uafhængige« virksomheder fra ECS.

Dagen før høringen i forbindelse med de foreløbige forholdsregler havde Akzo forsøgt at undgå en beslutning ved at forhøje prisen for 6 %-kaliumbromat, til disse kunder med ca. 50 %, således at den kom til at svare til omkostningerne.

(57) På Akzo UK's anmodning indføjede Kommissionen i sin beslutning om foreløbige forholdsregler en bestemmelse om, at Akzo UK kunne anvende lavere priser end de i beslutningen fastsatte for i god tro at nå ned på en lavere pris, der var blevet tilbudt af en konkurrent. Formålet hermed var at undgå, at en anden producent kunne overtage samtlige leverancer ved at tilbyde en pris, der lå et par pund under Akzo UK's.

Efter beslutningen om foreløbige forholdsregler beholdt Akzo UK alle de kunder, som selskabet havde overtaget fra ECS, og fik endog flere andre melproducenter som kunder, idet priserne på benzoylperoxid stort set svarede til de priser, Akzo oprindelig havde tilbudt for at overtage leverancerne til disse kunder. Akzo forsøgte at begrunde de lave priser med henvisning til, at Diaflex, som dog ikke overtog nogen leverancer, eller kun ganske få, havde fremsat »konkurrerende« pristilbud.

(58) På det tidspunkt, da Kommissionen vedtog sin beslutning om foreløbige forholdsregler, var den ikke i besiddelse af de oplysninger, som den senere indhentede hos Diaflex, nemlig at sidstnævnte ikke var en så effektiv og skarp konkurrent, som Akzo UK hævdede.

(1) Faste omkostninger er omkostninger, der holder sig konstant til trods for ændringer i produktionen, og de omfatter normalt generelle administrationsomkostninger, afskrivning, renteudgifter og ejendomsskatter.

Variable omkostninger er omkostninger, der varierer afhængigt af ændringer i produktionen, og de omfatter normalt materialer, energi, direkte lønninger, tilsyn, reparationer og vedligeholdelse samt licensafgifter.

Samlede omkostninger er summen af de faste og de variable omkostninger.

Gennemsnitsomkostninger er de samlede omkostninger divideret med produktionen.

Marginalomkostninger er den stigning i omkostningerne, der opstår ved, at produktionen forøges med en enhed.

Efter beslutningen om foreløbige forholdsregler opfordrede Akzo UK de kunder, som selskabet havde overtaget fra ECS, til at indhente pristilbud hos Diaflex, og antydede, at det derpå ville tilpasse sin pris efter den af Diaflex tilbudte. Der foreligger ikke noget direkte bevis på, at Diaflex på daværende tidspunkt tilbød lave priser for at hjælpe Akzo UK til at omgå beslutningen, men så sent som november 1982 mente Akzo UK stadig, at selskabet kunne kontrollere Diaflex' prispolitik. Da Diaflex havde erklæret sig rede til at overtage kunder fra ECS, men ikke ønskede at skade Akzo, mener Kommissionen, at den heraf kan udlede, at den af Diaflex tilbudte pris ikke var nogen realistisk markedspris. Denne konklusion styrkes af, at de priser, som Diaflex tilbød, nemlig 570 £ for benzoylperoxid og 330 £ for 10 %-kaliumbromat, ikke ville have været rentable, hvis selskabet skulle have leveret produkterne, når man tager de priser, selskabet skulle betale for råmaterialer, i betragtning. I begyndelsen af 1984 begyndte Akzo UK at dække Diaflex' samlede behov for benzoylperoxid til en pris (. . . £/t), som ikke ville have gjort det muligt for Diaflex at dække sine omkostninger og indtjene et rimeligt overskud ved en salgspris på 570 til 580 £.

(59) Akzo hæder, at selskabet var berettiget til at »tilpasse« sin pris efter Diaflex' pris, men erkender, at dette måske ikke var tilfældet, når prisen ville blive lavere end dets egne variable omkostninger. Akzo betragter kun omkostningerne til råmaterialer og energi som »variable« med det resultat, at selskabets priser, ifølge dets egne tal, dækker omkostningerne. Hvis variable omkostninger defineres normalt (dvs. inklusive lønninger osv.), opfylder Akzos pris ikke omkostningerne, i hvert fald ikke prisen på 330 £ på 10 %-kaliumbromat. Anvendelsen af disse lave priser som en »pakke« gjorde det muligt for Akzo at bevare sine kunder og samtidig udelukke ECS.

Samtidig leverede Akzo UK fortsat til de fleste af sine egne faste kunder blandt de store uafhængige virksomheder til uændrede, langt højere priser.

II. RETLIG VURDERING

(60) I EØF-traktatens artikel 86 er det fastsat, at en eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf er uforenelig med fællesmarkedet og forbudt i den udstrækning, samhandelen mellem medlemsstater herved kan påvirkes.

Misbrug kan især bestå i:

a) direkte eller indirekte påtvingelse af urimelige købs- eller salgspriser eller af andre urimelige forretningsbetingelser;

b) . . .

c) anvendelse af ulige vilkår for ydelser af samme værdi over for handelspartnere, som derved stilles ringere i konkurrencen;

d) . . .

(61) De væsentlige spørgsmål, der skal afgøres, er:

- om Akzo Chemie indtager en dominerende stilling efter artikel 86,
- om den påklagede adfærd skal betragtes som misbrug af en sådan dominerende stilling,
- om samhandelen mellem EF's medlemsstater påvirkes mærkbart.

Det er også nødvendigt at undersøge en række spørgsmål, der er foranlediget af Akzos forsvar.

Dominerende stilling

a) DET RELEVANTE MARKED

(62) For at Kommissionen kan fastslå, om Akzo indtager en dominerende stilling efter artikel 86, er det nødvendigt først at definere det relevante marked. Dette er det område, hvor den pågældende virksomheds økonomiske styrke over for sine konkurrenter skal bedømmes.

I den foreliggende sag har ECS i sin klage påstået, at Akzos drastiske prisnedsættelser inden for den forholdsvis begrænsede sektor for meladditiver på længere sigt havde til formål at eliminere ECS som en effektiv konkurrent til Akzo på det større marked for organiske peroxider.

Spørgsmålet vil blive behandlet mere udførligt under nr. 87 til 89 i denne beslutning, men det blev i EF-Domstolens dom af 21. februar 1973 i sag 6/72, Europemballage og Continental Can mod Kommissionen [1] (i det følgende benævnt »Continental Can-dommen«) fastslået, at styrkelse af en dominerende stilling på et bestemt varemarked kan udgøre misbrug af denne dominerende stilling uanset de anvendte midler.

I overensstemmelse med »Continental Can-dommen« er det »relevante marked« i denne beslutning det marked, hvor Akzo på længere sigt søgte at eliminere ECS, nemlig markedet for organiske peroxider som helhed.

---

[1] Sml. 1973, s. 215.

(63) Det er så at spørgsmål, hvorledes markedet for organiske peroxider skal defineres. Akzo har benægtet, at sektoren for organiske peroxider er et relevant marked, men har ikke givet Kommissionen nogen begrundelse derfor. I forbindelse med den mere begrænsede sektor for meladditiver fremfører selskabet dog, at der ikke er et enkelt »varemarked«, men et for hver koncentration af de enkelte meladditiver, der fremstilles af ECS og Akzo. Dette begrundes med, at hvert meladditiv har et specielt anvendelsesformål, og da de ikke er substituerbare, kan de ikke tilsammen udgøre et marked.

Hvis man godtog dette argument, ville det føre til et resultat, der ikke stemte overens med virkeligheden. Hvis det overføres på sektoren for organiske peroxider, der anvendes inden for plastindustrien, ville det betyde, at der var i hundredvis af særskilte »markeder«, nemlig et for hver sammensætning, koncentration eller præsentationsform.

(64) I forbindelse med artikel 86 har afgrænsningen af markedet til formål at definere det handelsområde, hvor konkurrencevilkårene og den dominerende virksomheds markedsstilling skal vurderes. Substitutionsbegrebet indebærer spørgsmålet, om markedet er defineret tilstrækkelig bredt, således at det ikke blot omfatter de produkter, som den producent, der hævdes at være dominerende, fremstiller eller markedsfører, men også alle effektivt konkurrerende produkter.

Når man skal fastslå Akzos markedsstilling, er det derfor ikke det egentlige problem, om et organisk peroxid kan »substitueres« med et andet (hvilket i virkeligheden ofte kan være tilfældet), men om der findes andre produkter, som kan erstatte organiske peroxider og dermed kan siges at indgå i samme marked.

(65) Som anført tidligere er det kun inden for det forholdsvis beskedne område vedrørende tværbinding, at organiske peroxider er udsat for konkurrence fra substitutionsprodukter (svovlforbindelser). Selv her opfylder svovlbaserede produkter ikke nødvendigvis de fornødne tekniske krav i forbindelse med særlige anvendelsesformål, hvor organiske peroxider er at foretrække. Ved vurderingen af Akzos relevante markedsstilling mener Kommissionen derfor ikke, at muligheden af at lade organiske peroxider erstatte med andre produkter inden for et forholdsvis begrænset anvendelsesområde nødvendiggør, at produktionen af svovlforbindelser medtages ved afgrænsningen af markedet. Selv om de blev medtaget, ville dette ikke i særlig høj grad påvirke Akzos samlede markedsstilling, idet organiske peroxider inden for de mere betydningsfulde anvendelsesområder ikke er udsat for konkurrence fra andre kemikalier.

(66) Geografisk set bør hele EF betragtes som det relevante område, hvor konkurrencen skal vurderes. Akzo fremstiller organiske peroxider i flere EF-medlemsstater og leverer produkterne i dem alle. Transportomkostningerne er en faktor, der skal tages i betragtning, men den udgør ikke nogen alvorlig hindring for samhandelen mellem medlemsstaterne. Den geografiske spredning betragtes af Akzo som en af de vigtige faktorer, der bidrager til selskabets stærke markedsstilling. Som eksemplet med ECS viser, er der betydelige muligheder for konkurrence ved salg fra en EF-medlemsstat til en anden.

Kommissionen konkluderer derfor, at det relevante marked for så vidt angår artikel 86 er sektoren for organiske peroxider i EF som helhed.

b) SPØRGSMÅLET, OM DER FORELIGGER EN DOMINERENDE STILLING

(67) Det skal derefter fastslås, om Akzo indtager en dominerende stilling på dette marked. En dominerende stilling i henhold til artikel 86 er af EF-Domstolen i sag 85/76, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen [1] (i det følgende benævnt »Hoffmann-La Roche-dommen«), blevet defineret som »en virksomheds økonomiske magtposition, som sætter denne i stand til at hindre, at der opretholdes en effektiv konkurrence på det relevante marked, idet den kan udvise en i betydeligt omfang uafhængig adfærd over for sine konkurrenter og kunder og i sidste instans over for forbrugerne. En sådan stilling udelukker . . . ikke, at der består en vis konkurrence, men den sætter det dominerende firma i stand til, om end ikke at bestemme, så dog i det mindste mærkbart at øve indflydelse på de vilkår, hvorunder konkurrencen udvikler sig, og under alle omstændigheder i vidt omfang i stand til at handle uden at skulle tage hensyn hertil og uden at denne adfærd er til skade for virksomheden«.

Ovennævnte definition blev fastlagt af Domstolen i en sag, hvor overtrædelsen af artikel 86 først og fremmest bestod i udnyttelse af kunderne, og den afspejler de store muligheder for at udvise en uafhængig adfærd i dette tilfælde. Styrke til at udelukke en effektiv konkurrence er dog ikke i alle tilfælde sammenfaldende med uafhængighed af konkurrencemæssige faktorer, men kan også omfatte muligheden for at eliminere eller i alvorlig grad

[1] Sml. 1979, s. 431, præmis 39.

svække faktiske konkurrenter eller at hindre potentielle konkurrenter i at få adgang til markedet.

Som Domstolen har fastslået, behøver en virksomhed imidlertid ikke at have fjernet enhver konkurrencemulighed for at indtage en dominerende stilling, jf. også sag nr. 27/76, United Brands mod Kommissionen (1). Der kan endda undertiden blive udvist en skarp konkurrence fra andre producenter, og den førende virksomhed er stadig dominerende. (I denne forbindelse kan det i høj grad pege i retning af dominans, at de virksomheder, der har forsøgt at skade den pågældende, ikke har haft held til at forøge deres markedsandel).

(68) I det foreliggende tilfælde anslår Akzo sin egen markedsandel til mindst 50 %. Sammen med de store markedsandele selskabet har i hver enkelt medlemsstat, ville allerede dette være tegn på en betydelig markedsstilling.

Selv om markedsandelen er af stor betydning, er den dog kun en af de faktorer, som indgår i bedømmelsen af, om der foreligger en dominerende stilling. Dens betydning i et bestemt tilfælde kan variere fra marked til marked afhængigt af det pågældende markeds struktur og karakteristika.

(69) For at vurdere markedsstillingen i det foreliggende tilfælde må Kommissionen også undersøge alle de relevante økonomiske forhold, herunder følgende:

i) Akzos markedsandel er ikke blot stor i sig selv, men svarer til alle de øvrige producenters tilsammen;

ii) bortset fra Interox og Luperox fører de øvrige producenter kun et begrænset produktsortiment og/eller har kun lokal betydning;

iii) Akzos markedsandel (samt Interox' og Luperox', der er henholdvis næststørste og tredjestørste producent) har ikke ændret sig i den pågældende periode, og Akzo har altid med held slået mindre producenters angreb på selskabets stilling tilbage;

iv) Akzo var selv i perioder med økonomisk afmatning i stand til at opretholde sin samlede avance gennem regelmæssige prisforhøjelser og/eller forøgelse af omsætningen;

v) Akzo udbyder et langt større produktsortiment til salg end nogen af selskabets konkurrenter, har den højst udviklede kommercielle og tekniske salgsorganisation og er i besiddelse af en førende viden inden for sikkerhed og toksikologi;

vi) Akzo har ved egen hjælp været i stand til effektivt at eliminere »besværlige« konkurrenter (foruden ECS) fra markedet eller svække dem betydeligt, og bl.a. eksemplet med Scado viser, at Akzo er i stand til at udelukke en mindre producent, såfremt selskabet måtte ønske det;

vii) når sådanne små, men potentielt farlige, konkurrenter er blevet elimineret, har Akzo kunnet forhøje prisen på det produkt, der var genstand for konkurrencen.

(70) Kommissionen vil også tage hensyn til mulighederne for adgang til markedet eller for ekspansion. Ifølge årsrapporterne for Akzos plast- og elastomerafdeling har mindre virksomheder, der har forsøgt at forøge deres markedsandel eller trænge ind på nye markeder, sjældent haft heldet med sig som følge af Akzos reaktion. Blandt de virksomheder, der er forsvundet eller har mistet betydelige kunder i Europa til Akzo, må nævnes Scado, Kenogard og Aztec/Dart. Bortset fra ECS (der i forvejen havde et »grundlag« inden for meladditiver), har der tilsyneladende ikke for nylig været nogen virksomheder, som har forsøgt at trænge ind på markedet for organiske peroxider. I betragtning af de store etableringsomkostninger og markedsstrukturen er det højst usandsynligt, at nye producenter vil være interesserede i at komme ind på markedet, når de ved, hvorledes Akzo sandsynligvis vil reagere.

(71) På grundlag af ovenstående finder Kommissionen, at Akzo på alle væsentlige tidspunkter indtog en dominerende stilling på EF-markedet for organiske peroxider.

Misbrug af en dominerende stilling

(72) Det næste spørgsmål, der skal undersøges, er, om Akzos adfærd skal betragtes som misbrug af denne dominerende stilling.

Det skal i denne forbindelse undersøges for det første, om adfærd af den påklagede art, nemlig prisfastsættelse og kommerciel adfærd, der tager sigte på at skade en mindre konkurrent eller eliminere denne fra markedet, i princippet kan falde ind under artikel 86, og for det andet, om en sådan

(1) Sml. 1978, s. 207, præmis 113.

adfærd i forbindelse med salg af meladditiver kan betragtes som misbrug af den dominerende stilling, som Akzo indtog på det større marked for organiske peroxider.

(73) Med hensyn til første punkt må det bemærkes, at Domstolen har bekræftet, at de former for misbrug, der er omhandlet i artikel 86, litra a) til d), ikke er en udtømmende opregning af mulige overtrædelser, men kun skal tjene som eksempler, (Continental Can-dommen).

For at fortolke bestemmelserne i artikel 86 må Kommissionen tage hensyn til den ordning og de målsætninger, der er fastlagt. Artikel 86 indgår i det kapitel i traktaten, der omhandler Fællesskabets konkurrenceregler, og som fortrinsvis er baseret på traktatens artikel 3, litra f), hvor det er fastsat, at Fællesskabet skal gennemføre en ordning, der sikrer, at konkurrencen inden for fællesmarkedet ikke fordrejes. En dominerende virksomheds adfærd, der måtte tilsidesætte det i artikel 3, litra f) omhandlede mål og bringe konkurrencestrukturen i fare, kan derfor betragtes som misbrug af en dominerende stilling efter artikel 86. Artikel 86 tager ikke udelukkende sigte på praksis, der kan skade forbrugerne eller kunderne direkte, men også praksis, der skader dem indirekte gennem indvirkning på den effektive konkurrencestruktur. (Continental Can-dommen, jf. også Domstolens dom af 6. marts 1974, forenede sager 6–7/73, Istituto Chemioterapico Italiana SpA og Commercial Solvents Corporation mod Kommissionen, i det følgende benævnt »Commercial Solvents-dommen«) (1).

(74) Domstolen fastlagde i Hoffmann-La Roche-dommen (præmis 91) misbrugsbegrebet i henhold til artikel 86 som et objektivt begreb, der omfatter en af en markedsdominerende virksomhed udvist adfærd, som efter sin art kan påvirke strukturen på et marked, hvor konkurrencen netop som følge af den pågældende virksomheds tilstedeværelse allerede er afsvækket, og som bevirker, at der lægges hindringer i vejen for at opretholde den endnu bestående konkurrence på markedet eller udviklingen af denne konkurrence som følge af, at der tages andre midler i brug end i den normale konkurrence om afsætning af varer og tjenesteydelser, der udspiller sig på grundlag af de erhvervsdrivendes ydelser.

(1) Sml. 1974, s. 223.

I Hoffmann-La Roche-dommen bestod den eliminerende adfærd i, at der blev ydet loyalitetsbonus for at binde kunderne til den dominerende producent. Det fremgår dog klart af Domstolens domme, at andre former for illoyal eller urimelig adfærd, der tager sigte på at udelukke konkurrenter fra markedet og dermed påvirke konkurrencestrukturen, kan falde ind under artikel 86 (jf. f.eks. Commercial Solvents-dommen).

Illoyal forretningspraksis fra den dominerende virksomheds side med det formål at eliminere, disciplinere eller intimidere mindre konkurrenter, ville således være omfattet af forbudet i artikel 86, hvis de øvrige betingelser for bestemmelsens anvendelse var opfyldt.

(75) I det foreliggende tilfælde gik hovedanklagerne mod Akzo ud på, at selskabets adfærd havde til formål at eliminere ECS som konkurrent på markedet for organiske peroxider, og selv om betydelige og langvarige prisnedsættelser var det vigtigste middel til at nå dette mål, er der andre aspekter ved Akzo Chemies forretningspraksis, der også kan betragtes som eliminerende adfærd.

Artikel 86 indeholder ikke nogen omkostningsbaseret bestemmelse om, på nøjagtigt hvilket niveau en dominerende virksomheds prisnedsættelser kan betragtes som misbrug, og i øvrigt ville den brede anvendelse af begrebet misbrug på forskellige former for eliminerende adfærd tale imod anvendelse af et så snævert kriterium.

Akzo hævder dog, at det eneste kriterium for vurdering af, om selskabets adfærd var lovlig, er, om de priser, det anvendte, var højere end dets gennemsnitlige variable omkostninger (anvendt i stedet for marginalomkostninger).

Akzo begrunder dette med, at anvendelse af priser, der ligger over de gennemsnitlige variable omkostninger, kun vil skade virksomheder, der er mindre effektive. Et højere prisniveau end de gennemsnitlige variable omkostninger vil ifølge Akzo betyde, for det første at mindre effektive konkurrenter vil kunne opretholde driften, og for det andet at de højere priser vil medføre en lavere produktion og en forkert ressourcefordeling. Her benytter Akzo til dels den regel verdrørende prisfastsættelse i relation til de marginale omkostninger, der blev opstillet af professorerne Areeda og Turner i 1975 i forbindelse med USA's monopollovgivning (88 Harvard Law Review 697). Denne regel omfatter et »per se«-kriterium, nemlig at en pris svarende til eller over marginalomkostningerne betragtes som lovlig, og at en pris under marginalomkostningerne betragtes som misbrug.

(76) Det skal bemærkes, at Akzo imidlertid ikke opfylder det kriterium, det selv har opstillet. Den påstand, at alle de tilbudte priser med henblik på at trække kunder fra ECS lå over de »variable« eller »marginale« omkostninger, er kun holdbar, såfremt man tager Akzos klassifikation af omkostningerne for pålydende, idet selskabet kun betragter omkostningerne ved råmaterialer og energi som »variable«. Ophavsmændene til Areeda-Turner-reglen understreger dog, at variable omkostninger omfatter direkte produktionsomkostninger som f.eks. lønninger, reparationer og vedligeholdelse, (der alle betragtes som faste omkostninger af Akzo), og at variable omkostninger ikke omfatter:

- kapitalomkostninger (renter af gæld osv.) i forbindelse med investeringer i fast ejendom, maskiner og inventar,

- ejendomsskatter og andre skatter, der ikke påvirkes af produktionen, og

- afskrivning af anlæg som følge af forældelse (III, P. Areeda and D. Turner, Anti-trust Law, § 715 c).

(77) Kommissionen kan ikke godtage det argument, at anvendelsen af artikel 86 helt afhænger af den mekaniske anvendelse af et »per se«-kriterium baseret på marginale eller variable omkostninger. Den af Akzo fremførte standard, der er baseret på et statisk og kortsigtet »effektivitets«-begreb, tager ikke hensyn til de brede mål for EF's konkurrenceregler, der er fastsat i artikel 3, litra f), og navnlig behovet for at værne mod en forringelse af en effektiv konkurrencestruktur inden for fællesmarkedet. Den tager heller ikke hensyn til de langsigtede strategiske betragtninger, der kan ligge bag vedvarende prisnedsættelser, og som er særlig indlysende i det foreliggende tilfælde. Og den tager heller ikke hensyn til, at diskriminationselementet er af fundamental betydning, idet den tilsyneladende gør det muligt for en dominerende producent at få alle sine omkostninger dækket af de faste kunder og samtidig lokke en konkurrents kunder til sig gennem lavere priser. Selv om de tilgrundliggende betragtninger i artikel 85 og 86 begrænsedes til opnåelse af effektivitet på kort sigt (som Akzo hævder), ville det ikke udelukkende skade de »mindst effektive« virksomheder, at en dominerende virksomhed sælger til priser, der ligger under dens samlede omkostninger, men over de variable omkostninger. Hvis priserne nedsættes til et niveau, som ikke kan dække en virksomheds samlede omkostninger, vil mindre, men måske mere effektive, virksomheder i sidste instans blive elimineret, og den store virksomhed vil overleve som følge af sine større økonomiske ressourcer – herunder muligheden for at opveje underskud på nogle områder med overskud på andre.

(78) Under den mundtlige høring fremsatte en økonomisk ekspert, som Akzo havde engageret i forbindelse med denne procedure, professor B. Yamey, et kriterium, der var lidt anderledes end det, Akzo oprindelig havde fremsat; ifølge denne ekspert kunne en prisnedsættelse ikke betragtes som misbrug, såfremt den medførte en forøgelse af den dominerende virksomheds overskud på kort sigt, selv om den samtidig uvægerligt ville skade en mindre konkurrents virksomhed. Han lagde ikke vægt på den dominerende virksomheds hensigt over for konkurrenten, men understregede den dominerende virksomheds hensyntagen til sine egne interesser på kort sigt. Der må gøres de samme indvendinger over for denne variant som over for den regel, Akzo oprindelig fremsatte, og det må tilføjes, at den ville gøre en næsten hvilken som helst adfærd tilladt, uanset hvor destruktiv den måtte være for konkurrencen, når blot den tilgodeså den dominerende producents interesser på kort sigt.

Et kriterium baseret udelukkende på den angribende parts omkostninger vil ikke omfatte alle tilfælde af illoyal adfærd, der tager sigte på at udelukke eller skade en konkurrent. Bortset fra, at det naturligvis er vanskeligt nøjagtigt at fastslå omkostningerne, ville intet kriterium af denne art tage tilstrækkeligt hensyn til det strategiske aspekt ved prisnedsættelser.

(79) I øvrigt behøver en dominerende virksomhed ikke at gå ned under sine samlede gennemsnitlige omkostninger for at nå det ønskede langsigtede mål med sine prisnedsættelser. Som professor Yamey selv anførte i en lederartikel, der blev offentliggjort i 1972, kan den angribende part nå sit mål, nemlig at elimininere eller disciplinere konkurrenten og afskrække potentielle konkurrenter fra at søge at komme ind på markedet, gennem ødelæggende prisnedsættelser (15 Journal of Law and Economics 129, 133). Den dominerende virksomhed har interesse i at nå sit mål til de lavest mulige omkostninger for virksomheden selv (i det foreliggende tilfælde koncentrerede Akzo sine prisnedsættelser på markedet for meladditiver, der var meget vigtigt for ECS, men af noget mindre betydning for Akzo set i forhold til Akzos samlede aktiviteter inden for organiske peroxider). Konkurrentens vurdering af, om den angribende part er indstillet på at kuldkaste hans forventninger, f.eks. med hensyn til vækstrate eller avancer, er vigtigere end spørgsmålet, om den dominerende virksomhed får dækket sine egne omkostninger. Prisnedsættelser kan således have et konkurrencebegrænsende formål, uanset om den angribende part fastsætter sine priser til et niveau, der ligger over eller under virksomhedens egne omkostninger (i den ene eller anden betydning af dette udtryk).

(80) Såfremt en dominerende virksomhed følger en politik, der tager sigte på at eliminere konkurrenter eller potentielle konkurrenter ved illoyale midler, der ikke kan betragtes som normal konkurrence, vil denne adfærd principielt falde ind under artikel 86, uanset hvorledes den gennemføres. Den kan komme til udtryk ikke blot i en virksomheds prispolitik, men også i en diskriminerende forretningspraksis som f.eks. eksklusivaftaler eller loyalitetsbonus. En detaljeret analyse af den angribende parts omkostninger kan dog være af stor betydning, når man skal fastslå, om dens prisberegning er rimelig, og hvilket formål den tjener.

Der kan være tilfælde, hvor det er så indlysende, at en dominerende producents prisnedsættelser har til formål at eliminere en konkurrent, at det ikke er nødvendigt at bevise dette. Derimod kan det i tilfælde, hvor der er flere årsager til de lave priser, være nødvendigt at bevise, at det var formålet at eliminere en konkurrent eller begrænse konkurrencen, for at det kan fastslås, at der foreligger en overtrædelse. Et sådant bevis kan være den dominerende virksomheds interne dokumenter, der tyder på, at det er planlagt at skade konkurrenterne. Såfremt der ikke foreligger nogen dokumenter, der direkte beviser, at det var hensigten at eliminere konkurrenter, kan dette uddrages af samtlige forhold omkring den pågældende sag.

(81) I denne sag foreligger der dokumenter, som klart viser, at Akzo UK sidst i 1979 udarbejdede en detaljeret plan om at eliminere ECS som konkurrent inden for plastindustrien. Det fremgår af senere udarbejdede dokumenter, at den prismæssige adfærd, som Akzo indledte sidst i 1980 inden for meladditiver, også var led i en plan om at skade ECS's virksomhed under hensyntagen til de begrænsninger, som det forbud, der var nedlagt ved High Court, indebar. Blandt de øvrige faktorer, der sammen med dokumenterne bidrager til at bevise, at den konkurrencebegrænsende adfærd var tilsigtet, kan nævnes:

i) at prisnedsættelserne var af selektiv art, idet ECS' faste kunder fik tilbudt lavere priser, samtidig med at Akzo opretholdt de højere priser over for sine egne faste kunder;

ii) at Akzo UK afveg fra sin tidligere politik (før striden med ECS opstod), nemlig at opnå fuld dækning for omkostningerne inden for meladditiver;

iii) at prisnedsættelserne inden for sektoren for meladditiver til et niveau, der lå under omkostningerne, blev finansieret over plast- og elastomersektoren.

Kommissionen understreger, at den ikke betragter det som ulovligt, at selv en dominerende virksomhed har til hensigt at udkonkurrere de øvrige virksomheder. En dominerende virksomhed har ret til at konkurrere efter evne. Kommissionen mener heller ikke, at store producenter bør være forpligtede til at undlade at påføre mindre konkurrenter og nye virksomheder på markedet stærk konkurrence. Opretholdelse af et system med effektiv konkurrence forudsætter dog, at en mindre konkurrent beskyttes mod adfærd fra dominerende virksomheders side, som går ud på at udelukke vedkommende fra markedet, ikke i kraft af større effektivitet og bedre ydeevne, men ved misbrug af magt på markedet.

(82) Akzos adfærd skal betragtes som en helhed, men følgende aspekter ved selskabets prispolitik under de foreliggende omstændigheder i nærværende sag må betragtes som misbrug i henhold til artikel 86:

i) Akzo fremsatte direkte trusler mod ECS under to møder sidst i 1979;

ii) fra udgangen af 1980 begyndte Akzo systematisk at tilbyde og/eller levere meladditiver til Provincial Merchants, Allied Mills og ECS' store uafhængige kunder til urimeligt lave priser med det formål at skade ECS' levedygtighed ved enten at overtage kunderne eller at tvinge ECS til selv at levere til urentable priser for at bevare sine kunder;

iii) Akzo fremsatte udelukkende ovennævnte pristilbud til ECS' kunder og opretholdt samtidig langt (op til 60 %) højere priser over for sine egne kunder inden for samme kategori;

iv) Akzo UK tilbød kaliumbromat og vitaminblanding (selskabet leverede normalt ikke sidstnævnte produkt) som lokkevarer over for ECS' kunder med henblik på at sikre sig samtlige leverancer af meladditiver til disse;

v) som led i sin plan om at skade ECS ved generelt at holde priserne nede på et urentabelt niveau, som Akzo UK selv kunne bære på grund af sine langt større finansielle ressourcer, tilbød Akzo i en lang period Spillers og RHM priser, der lå under omkostningerne;

vi) Akzo førte over for RHM og Spillers en forretningspolitik, der udelukkede konkurrenterne, idet selskabet dels hos sine kunder indhentede præcise oplysninger om de øvrige producenters pristilbud og derpå tilbød en pris, der lå en smule under konkurrenternes,

således at det opnåede leverancerne, dels havde en eksklusiv leveringsforpligtelse (over for Spillers), der udelukkede andre leverandører;

vii) Akzo gennemførte ovennævnte taktik med det formål på længere sigt at skade ECS og/eller at sikre, at ECS trak sig ud af det større marked for organiske peroxider som helhed.

(83) Ovennævnte aspekter ved Akzos adfærd har som fælles træk, at de gennem tendensen til at udelukke ECS som konkurrent både faktisk og potentielt påvirker konkurrencestrukturen i alvorlig grad.

Forskelsbehandling mellem kunder inden for samme kategori er udtrykkeligt forbudt i henhold til artikel 86, litra c), når visse virksomheder derved stilles ringere i konkurrencen. I det foreliggende tilfælde fik Akzos prisdifferentiering dog ikke så meget direkte skadelige følger for kunderne, men snarere en alvorlig indvirkning på konkurrencestrukturen i forsyningsleddet, fordi den udelukkede konkurrenterne.

På samme måde må det betragtes som misbrug, at en dominerende producent tilbyder forskellige produkter i en »pakke« til priser, der ligger langt under omkostningsniveauet, da der i så fald er tale om lokkevaretilbud med henblik på at overtage samtlige leverancer til den pågældende kunde og dermed udelukke konkurrenter fra markedet.

Kommissionen er desuden af den opfattelse, at den taktik, der bestod i systematisk at indhente oplysninger hos kunderne om andre leverandørers pristilbud og derpå med en viden, som de andre leverandører ikke var i besiddelse af, at opnå alle leverancer til den pågældende kunde ved at fremsætte pristilbud, der var lavere end det laveste alternative tilbud, havde til formål at udelukke konkurrencen; det samme var tilfældet med bestemmelsen om, at en pris var betinget af, at kunden dækkede hele sit behov ved køb hos Akzo UK. Herved udelukkes mindre leverandører fra at opnå leverancer, der – som det er vedtaget på forhånd – vil blive tildelt den dominerende producent.

Sådanne aftaler bevirker, at den mindre virksomhed fratages fordelene ved en fri konkurrence. I det foreliggende tilfælde ville den systematiske overtagelse af ECS' kunder inden for meladditiver, såfremt der ikke var grebet ind, i sidste instans have medført, at ECS måtte trække sig ud ikke blot af sektoren for meladditiver, men også af markedet for organiske peroxider til anvendelse inden for plastindustrien.

(84) Akzo har anført, at selskabet ikke efter beslutningen om foreløbige forholdsregler kunne være skyldig i nogen overtrædelse af artikel 86, da det i henhold til denne beslutning havde tilladelse til at tilpasse sine priser efter ethvert pristilbud, der var fremsat af andre producenter.

Af de i nr. 58 anførte årsager er Kommissionen af den opfattelse, at Diaflex' tilbud ikke kunne betragtes som en realistisk markedspris, hvilket Akzo vidste eller burde have vidst.

Desuden var de priser, som Akzo UK tilpassede sine egne priser efter, og som gjorde det muligt for selskabet at bevare de »store uafhængige« kunder, som det tidligere havde overtaget fra ECS, i hvert fald for kaliumbromats vedkommende lavere end de variable omkostninger, og de var diskriminerende sammenholdt med de priser, Akzo fortsat anvendte over for sine øvrige kunder inden for samme sektor.

Selv om den påståede tilpasning ikke strakte sig videre end det i beslutningen om foreløbige forholdsregler tilladte, ville denne beslutning dog ikke medføre, at den del af Akzo UK's prismæssige adfærd, der ikke indebar en overtrædelse heraf, skulle betragtes som lovlig. Den omstændighed, at beslutningen om foreløbige forholdsregler ikke udtrykkeligt forbyder en vis adfærd, betyder ikke, at den pågældende adfærd ikke kan indebære en overtrædelse af artikel 86.

Akzo fortsatte således sin eliminerende adfærd selv efter beslutningen om foreløbige forholdsregler.

(85) Det næste spørgsmål, der skal undersøges med henblik på at fastslå, om der foreligger misbrug, er, om Akzos adfærd skal betragtes som misbrug af en dominerende stilling på EF-markedet for organiske peroxider taget under et.

Ifølge Continental Can-dommen kan det forhold, at en virksomhed styrker sin dominerende stilling på et bestemt marked, således at den dominerende indflydelse, der herved opnås, i væsentlig grad hindrer konkurrencen, principielt udgøre misbrug af denne dominerende stilling, uanset om virksomheden rent faktisk udnytter sin markedsstilling til at nå dette mål. Domstolen udtalte specielt, at spørgsmålet om årsagsforbindelsen mellem den dominerende stilling og misbrug heraf var uden interesse, da styrkelse af en dominerende stilling kan være misbrug og forbudt i henhold til artikel 86 uden hensyn til, hvilke midler eller metoder, der benyttes, når blot den har til følge at begrænse konkurrencen væsentligt. I Hoffmann-La Roche-dommen (præmis 91) tilbageviste Domstolen på ny det argument, at den dominerende virksomhed skulle have anvendt den økonomiske styrke, der er opnået ved hjælp af den dominerende stilling, som middel til at realisere misbruget. Det følger heraf, at en dominerende stilling på et marked kan mis-

bruges ved adfærd på et andet marked end det, hvor virksomheden har en dominerende stilling (f.eks. et særligt delmarked eller et tilknyttet marked).

(86) ECS blev af Akzo betragtet som en lille, men potentielt farlig konkurrent inden for organiske peroxider. Hvis det var lykkedes Akzo at eliminere ECS fra plastmarkedet, ville der naturligvis stadig have været andre producenter end Akzo på dette marked. Mange af disse anså Akzo imidlertid kun for at være af lokal betydning. Hvad angår de to store producenter, Luperox og Interox, har deres markedsandel inden for organiske peroxider holdt sig konstant siden 1980, og det er indlysende, at Akzo ikke betragter dem som en alvorlig fare for sin markedsstilling eller for prisstrukturen. En bestemt virksomheds betydning for opretholdelse af konkurrencen afhænger ikke så meget af dens størrelse som af, hvorledes den tilskynder de større etablerede producenter til at konkurrere. Desuden ville elimineringen af ECS få en anden indvirkning på andre små producenter, der måtte ønske at angribe Akzos etablerede markedsstilling. Kommissionen mener derfor, at elimineringen af ECS fra markedet for organiske peroxider ville have haft betydelig indvirkning på konkurrencen til trods for virksomhedens forholdsvis beskedne markedsandel og den omstændighed, at der findes andre leverandører.

(87) Under hensyntagen til det strategiske mål med den prispolitik, som Akzo har ført over for ECS inden for meladditiver, nemlig at eliminere ECS som konkurrent på det større EF-marked for organiske peroxider, må Akzos adfærd betragtes som misbrug af en dominerende stilling på dette marked under forudsætning af, at de øvrige betingelser i artikel 86 er opfyldt.

Den samme adfærd kan naturligvis også betragtes som misbrug af en dominerende stilling på netop det marked, hvor den fandt sted.

Påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater

(88) Domstolen fastslog i United Brands-sagen (præmis 201), at det, når indehaveren af en dominerende stilling, som er hjemmehørende i fællesmarkedet, søger at fjerne en konkurrent, der ligeledes er hjemmehørende her, er uden betydning, om denne adfærd vedrører samhandelen mellem medlemsstater, når det står fast, at fjernelsen af en konkurrent vil have virkning på konkurrencestrukturen i fællesmarkedet.

Domstolen fastslog i Commercial Solvents-sagen (præmis 33), at det, når den virksomhed, der har en dominerende stilling inden for fællesmarkedet, ved misbrug heraf forsøger at eliminere en konkurrent, der ligeledes er etableret inden for fællesmarkedet, ligeledes er uden betydning, hvorvidt denne adfærd vedrører denne virksomheds eksport til lande uden for fællesmarkedet, såfremt det er bevist, at denne eliminering vil have virkninger på konkurrencen inden for fællesmarkedet.

I det foreliggende tilfælde vedrørte det i meddelelsen af klagepunkter omhandlede misbrug Akzos forretningspraksis på markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige. (Det skal bemærkes, at ECS' klage også vedrørte eksport, og at der, selv om dette aspekt ikke var udtrykkeligt omhandlet i meddelelsen af klagepunkter og dermed ikke omfattet af denne beslutning, tilsyneladende ikke ville være nogen principiel grund til, at en eliminerende prispolitik på et eksportmarked ikke skulle falde ind under artikel 86, hvis den påvirkede konkurrencestrukturen inden for fællesmarkedet).

Det er derfor ikke nogen betingelse for anvendelse af artikel 86, at misbrug skal komme til udtryk i en transaktion, som direkte vedrører samhandelen mellem medlemsstaterne.

(89) Under alle omstændigheder var der en direkte årsagsforbindelse mellem Akzo UK's agressive adfærd inden for meladditiver og samhandelen mellem medlemsstater. De oprindelige trusler var et direkte resultat af ECS' ekspansion til plastindustrien og navnlig selskabets eksport til Tyskland. Selv om ECS' eksport til Tyskland kvantitativt set var forholdsvis beskeden, forudså Akzo, at der her var tale am betydelige muligheder for ekspansion, og selskabets vedholdenhed i en længere periode understreger den konkurrencemæssige betydning, som det tillagde netop denne afsætningskanal.

Kommissionen har allerede fastslået i beslutning 82/897/EØF (1) i relation til EØF-traktatens artikel 85 (Toltecs/Dorcet-sagen vedrørende varemærker), at det i tilfælde, hvor et nationalt marked domineres af nogle få store virksomheder, indebærer en særlig alvorlig overtrædelse at gennemføre begrænsninger over for selv en mindre leverandør fra en anden medlemsstat, navnlig hvis den virksomhed, der gennemfører begrænsningerne, har en betydelig stilling på markedet. De samme betragtninger gælder i endnu højere grad i relation til artikel 86 i det tilfælde, hvor en dominerende virksomhed begynder at udøve en adfærd, der tager sigte på at afskrække en mindre producent fra at komme ind på et nyt marked eller at straffe den pågældende derfor.

Hvis det var lykkedes Akzo at eliminere eller neutralisere ECS som konkurrent, ville handelen mel-

(1) EFT nr. L 379 af 31. 12. 1982, s. 19.

lem Det forenede Kongerige og Tyskland være gået i stå, og den konkurrence, som dette betød for Akzo, ville være elimineret.

Dette ville således ikke blot have påvirket konkurrencestrukturen i fællesmarkedet men også samhandelen mellem medlemsstater.

De virksomheder, som denne beslutning er rettet til

(90) Akzo har fremsat indvendinger mod, at meddelelsen af klagepunkter i forbindelse med denne procedure blev rettet til Akzo Chemie, eftersom beslutningen om foreløbige forholdsregler kun var rettet til koncernens datterselskab i Det forenede Kongerige.

Privatretligt set er et moderselskab og dets datterselskaber særskilte juridiske personer. Men de relevante forbud i artikel 85 og 86 er rettet mod »virksomheder«, der er et mere omfattende begreb end juridisk person. Den foreliggende sag vedrører misbrug af Akzo-koncernens dominerende stilling på markedet for organiske peroxider som helhed. Akzo Chemie og koncernens datterselskaber, gennem hvilke den udøver virksomhed i de forskellige EF-medlemsstater, udgør en økonomisk enhed. Under alle omstændigheder blev Akzo UK's foranstaltninger på markedet for meladditiver gennemført efter instrukser fra ledende medarbejdere i moderselskabet Akzo Chemie og med deres vidende. Akzo UK kan på ingen måde siges at drive virksomhed uafhængigt af sit moderselskab.

Kommissionen finder det derfor rimeligt, at denne beslutning rettes til Akzo Chemie BV og dets datterselskaber som den økonomiske enhed, hvor Akzo-koncernens aktiviteter inden for specialkemikalier tilrettelægges.

Misbrug af en dominerende stilling på markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige og Irland

(91) Kommissionen antager (nr. 66), at det relevante marked med henblik på anvendelsen af artikel 86 er sektoren for organiske peroxider i EF som helhed. Det må imidlertid understreges, at også i tilfælde af, at det relevante marked antoges at være markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige og Irland, ville resultatet være det samme, eftersom Akzo også er dominerende på dette marked og har misbrugt sin dominerende stilling.

(92) Bortset fra Akzos store andel af handelen med meladditiver i Det forenede Kongerige og Irland, må nedenstående vigtige faktorer tages i betragtning, når det skal fastslås, om der er tale om en dominerende stilling på dette delmarked:

i) den omstændighed, at Akzo er underleverandør til to af de tre største melproducenter i Det forenede Kongerige;

ii) de nære forbindelser med Diaflex og Akzo UK's indflydelse på dette selskabs priser;

iii) Akzo NV-koncernens struktur med dens betydelige finansielle midler, der er langt større end ECS', og muligheden for at finansiere tab inden for meladditiver over koncernens afdeling for plast og elastomerer;

iv) den omstændighed, at Akzo UK i forhold til ECS har en privilegeret stilling over for leverandørerne, herunder mulighed for at have varer i konsignation og/eller at opnå gunstigere vilkår samt adgang til interne oplysninger om andre producenter fra leverandører og kunder;

v) den omstændighed, at Akzo UK har et langt større produktsortiment end ECS inden for meladditiver, herunder en stærk stilling inden for produkter, der giver en stor avance, f.eks. amylaser;

vi) Akzo UK's traditionelle rolle som prisleder på markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige før 1980;

vii) det forhold, at Akzo selv erkender, at selskabet er i stand til at kontrollere priserne, som omhandlet i dets interne dokumenter, og at det rent faktisk har kunnet gennemføre sin plan om at nedsætte prisniveauet og holde det nede.

(93) Akzo har fremført, at der ikke er et enkelt marked (eller delmarked) for meladditiver, men at der findes særskilte markeder for hvert meladditiv og for hver formulering. Selskabet fastholder, at der findes fem relevante markeder – et for hvert af de produkter, der er behandlet indgående i bevismaterialet – og lader således sit betydelige salg af andre meladditiver ude af betragtning. Det har desuden fremført, at det på i hvert fald nogle af de fem markeder – navnlig vitaminer – er ECS og ikke Akzo selv, der har den »dominerende« andel.

(94) Akzos dokumenter viser dog, at »meladditiver« er et område, hvor kunderne foretrækker at købe samtlige produkter hos en enkelt leverandør.

Af de samme årsager som anført under nr. 63 og 64 udgør sektoren for meladditiver en enkelt branche eller et enkelt marked, hvor ECS' og Akzos indbyrdes styrke kan vurderes.

Kommissionens øvrige betragtninger med hensyn til misbrug og påvirkning af handelen mellem

medlemsstater ville også gælde for en vurdering af konkurrencen på markedet for meladditiver i henhold til artikel 86.

Akzo nægter tilsyneladende ikke, at Det forenede Kongerige og Irland udgør en væsentlig del af fællesmarkedet som omhandlet i artikel 86.

Selv om Kommissionens argumentation, der er baseret på Continental Can-sagen, skulle være ukorrekt, må Kommissionen dog konkludere, at Akzos adfærd alligevel indebærer en overtrædelse af artikel 86 for misbrug af en dominerende stilling på markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige og Irland.

Konklusioner

(95) På grundlag af ovenstående betragtninger konkluderer Kommissionen, at Akzo har overtrådt EØF-traktatens artikel 86:

i) Akzo indtog på alle væsentlige tidspunkter en dominerende stilling på EF-markedet for organiske peroxider;

ii) Akzo misbrugte sin dominerende stilling på EF-markedet for organiske peroxider ved at fremsætte trusler over for ECS sidst i 1979 og derpå fra udgangen af 1980 systematisk udøve en kommerciel adfærd inden for sektoren for meladditiver, der tog sigte på at skade ECS' virksomhed og på længere sigt at sikre, at ECS trak sig ud af markedet for organiske peroxider, hvorved Akzo med illoyale midler styrkede sin dominerende stilling;

iii) Akzos misbrug af sin dominerende stilling fik mærkbar indvirkning på samhandelen mellem EF's medlemsstater, og dette var tilsigtet;

iv) selv om det relevante marked for anvendelsen af artikel 86 antoges at være markedet for meladditiver i Det forenede Kongerige og Irland i stedet for markedet for organiske peroxider i EF som helhed, ville Akzos adfærd dog stadig indebære misbrug af en dominerende stilling på dette marked;

v) overtrædelsen begyndte sidst i 1979 og blev ikke bragt til ophør, efter at der var vedtaget en beslutning om foreløbige forholdsregler.

Sanktioner

a) BØDER

(96) I henhold til artikel 15 i forordning nr. 17 kan virksomheder, der overtræder artikel 86, få pålagt bøder på højst 1 mio ECU eller 10 % af virksomhedens omsætning i det sidste regnskabsår, afhængigt af hvilket beløb der er det største. Der skal tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed.

Kommissionen er af den opfattelse, at overtrædelsen i det foreliggende tilfælde er af særlig grov karakter, og at Akzo bør pålægges en betydelig bøde.

(97) Overtrædelsen bestod i dette tilfælde i, at der blev fremsat direkte trusler mod en mindre konkurrent med henblik på at afskrække denne fra at ekspandere til et nyt marked og derved påføre Akzos dominerende stilling på dette marked en betydelig konkurrence. Da Akzos trusler blev ignoreret, søgte Akzo systematisk og målbevidst at gennemføre en plan om at skade ECS' virksomhed. Akzo anvendte sine betydelige midler til over en længere periode at finansiere en adfærd, der tog sigte på ikke blot at skade ECS, men også for enhver pris at opretholde Akzos dominerende markedsstilling inden for en vigtig industrisektor. Ved således at søge at forhindre eller straffe en mindre konkurrents ekspansion til en anden af EF's medlemsstater tilsidesatte Akzo en af traktatens fundamentale målsætninger, nemlig oprettelsen af et enhedsmarked mellem medlemsstaterne. Overtrædelsens grovhed forstærkes af, at Akzo fortsatte denne ulovlige adfærd længe efter, at der var nedlagt forbud ved High Court, og selv efter at Kommissionen havde vedtaget en beslutning om foreløbige forholdsregler. Kommissionen anser det desuden for en skærpende omstændighed, at Akzo i High Court havde givet en totalt vildledende redegørelse for begivenhedernes forløb, og at det formodentlig på grund af manglende beviser ville være lykkedes Akzo at nå sit mål, nemlig at eliminere ECS, hvis ikke Kommissionen havde opdaget det bevismateriale, som nærværende beslutning er baseret på. Desuden er det indlysende, at den aggressive adfærd over for ECS ikke var noget isoleret tilfælde, men indgik som led i Akzo-koncernes faste politik med hensyn til at udnytte sin markedsstilling til at disciplinere eller eliminere uønskede konkurrenter.

(98) Overtrædelsen blev begået forsætligt, og Akzo-koncernen var klar over, at den overtrådte konkurrencereglerne; på det første møde i november 1979 påpegede ECS over for Akzo, at truslerne måtte betragtes som misbrug af en dominerende stilling.

Overtrædelsen var desuden langvarig. De oprindelige trusler blev fremsat i december 1979 og ført ud i livet på en meget grov måde et år senere. Den ulovlige adfærd fortsatte selv efter beslutningen om foreløbige forholdsregler.

b) STANDSNING AF OVERTRÆDELSERNE

(99) I henhold til artikel 3 i forordning nr. 17 kan Kommissionen, når den konstaterer, at der foreligger en overtrædelse af bestemmelserne i traktatens artikel 86, pålægge de deltagende virksomheder at bringe de konstaterede overtrædelser til ophør.

Under de foreliggende omstændigheder mener Kommissionen, at det er væsentligt ikke blot at pålægge Akzo en betydelig bøde, men også at træffe foranstaltninger, der kan sikre, at overtrædelsen ikke gentages eller fortsættes.

Domstolen fastslog ved Commercial Solvents-dommen, at Kommissionen har diskretionære beføjelser til at iværksætte foranstaltninger med henblik på at sikre, at dens beslutning efterkommes, og den kan i denne forbindelse pålægge virksomheden at udføre bestemte handlinger. Beføjelserne til at iværksætte sådanne foranstaltninger er ikke begrænset til handlinger, der direkte vedrører samhandelen mellem medlemsstater, navnlig når det er formålet at opretholde en effektiv konkurrencestruktur inden for fællesmarkedet.

(100) De pågældende foranstaltninger bør stå i forhold til den fremsatte trussel og bør ikke strække sig videre end til det, der er nødvendigt for at sikre den virksomhed, der har indgivet klagen, en tilstrækkelig beskyttelse, og at opretholde konkurrencevilkårene inden for fællesmarkedet.

Selv om ECS havde klaget over, at Akzos eliminerende adfærd kom til udtryk ikke blot inden for sektoren for meladditiver, men også inden for plastindustrien, har Kommissionen i dette tilfælde konstateret, at kun den påklagede adfærd i forbindelse med salget af meladditiver skal betragtes som en overtrædelse, og Kommissionen vil derfor vedtage en beslutning, der blot vedrører salget af meladditiver i EF.

(101) Det skal først og fremmest forbydes Akzo i forbindelse med salget af meladditiver at foretage prisdiskrimination over for ECS' nuværende eller potentielle kunder. Prisdifferentiering kan tillades mellem forskellige kundekategorier i det tilfælde, hvor den er udtryk for rimelige omkostningsforskelle i forbindelse med den pågældende transaktions kommercielle aspekter, men inden for samme kundekategori må Akzo ikke udøve forskelsbehandling mellem på den ene side sine egne faste kunder og på den anden side ECS' nuværende eller tidligere kunder, som Akzo håber at kunne overtage eller beholde.

For at undgå tvivl påpeges det, at Akzo ved leverancer af meladditiver til de enkelte producenter i Allied-koncernen skal anvende de samme betingelser som over for de store uafhængige producenter.

Det anses desuden for nødvendigt at indføje en bestemmelse om, at Kommissionen regelmæssigt skal have forelagt rapporter, således at den kan føre tilsyn med, at Akzo Chemie efterkommer beslutningen.

Kravet om, at Akzo skal undlade at misbruge sin dominerende stilling vil ikke blive begrænset tidsmæssigt, men det anses for hensigtsmæssigt, at kravet om, at Akzo skal fremlægge rapporter for Kommissionen, kun gælder i en bestemt periode, der vil blive fastsat til fem år.

Som fastsat i beslutning 83/462/EØF erstatter nærværende beslutning de påbud, som Akzo Chemie UK fik pålagt ved førstnævnte beslutning –

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Akzo Chemie BV har overtrådt artikel 86 i EØF-traktaten ved over for ECS at udøve en adfærd, som tog sigte på at skade ECS' virksomhed og/eller at sikre, at ECS trak sig ud af EF-markedet for organiske peroxider, og som i hovedtræk bestod i:

i) at Akzo Chemie BV under møder sidst i 1979 fremsatte direkte trusler mod ECS med det formål at sikre, at ECS trak sig ud af markedet for organiske peroxider til anvendelse inden for plastindustrien;

ii) at Akzo Chemie BV omkring december 1980 begyndte systematisk at tilbyde og levere meladditiver til Provincial Merchants, Allied Mills og ECS' kunder blandt de »store uafhængige« virksomheder til urimeligt lave priser, der tog sigte på at skade ECS' levedygtighed, idet ECS var nødt til enten at lade Akzo Chemie BV overtage kunderne eller at nedsætte sin pris til samme tabsgivende niveau for at beholde kunderne;

iii) at Akzo Chemie BV fremsatte sådanne tilbud på meladditiver udelukkende til ECS' kunder og samtidig opretholdt betydeligt (op til 60 %) højere priser over for sine egne faste kunder inden for samme kategori;

iv) at Akzo Chemie BV tilbød ECS' kunder kaliumbromat og vitaminblanding (selskabet leverede normalt ikke sidstnævnte produkt) som lokkevarer i en »pakke« sammen med benzoylperoxid med henblik på at få dem til at dække deres samlede behov for meladditiver ved køb hos Akzo Chemie BV, hvorved ECS blev udelukket;

v) at Akzo Chemie BV som led i planen om at skade ECS holdt priserne på meladditiver i Det forenede Kongerige på et kunstigt lavt niveau over en længere periode, hvilket selskabet selv kunne overleve, da det havde større finansielle ressourcer end ECS;

vi) at Akzo Chemie BV førte en eliminerende forretningspolitik med hensyn til de største kunder, RHM og Spillers, ved hos disse kunder at indhente nøjagtige oplysninger om de tilbud på meladditiver, der

var fremsat af andre leverandører (herunder ECS), og derpå tilbyde en pris, der lå lige under det laveste tilbud, med henblik på at opnå leverancerne, og samtidig (over for Spillers) fremsatte krav om, at kunden skulle dække hele sit behov for meladditiver ved køb hos Akzo Chemie BV.

Artikel 2

Akzo Chemie BV pålægges herved en bøde på 10000000 (ti millioner) ECU, dvs. 24696000 (fireogtyve millioner seks hundrede og seksoghalvfems tusinde) hfl.

Dette beløb indbetales, i gylden, på EF-Kommissionens konto nr. 416095518 i Ambrobank, Amsterdam, senest tre måneder efter meddelelsen af denne beslutning.

Artikel 3

Akzo Chemie BV bringer omgående den i artikel 1 omhandlede overtrædelse til ophør, såfremt dette ikke allerede er sket.

I denne forbindelse undlader Akzo Chemie BV og samtlige datterselskaber i Akzo Chemie-koncernen at gentage eller fortsætte den adfærd, der er omhandlet i artikel 1, nr. i) til vi).

Uden at dette indskrænker de øvrige påbud, der er omhandlet i artikel 1, nr. i) til vi), undlader Akzo Chemie og koncernens datterselskaber navnlig (undtagen ved udførelse af ordrer til priser, der blev accepteret før meddelelsen af denne beslutning) at tilbyde eller anvende priser eller andre salgsbetingelser for meladditiver i EF, som ville indebære, at de kunder, om hvilke Akzo Chemie BV konkurrerer med ECS, kom til at betale Akzo Chemie BV priser, der var forskellige fra de priser, som Akzo Chemie BV tilbød andre kunder inden for samme kategori.

Denne bestemmelse er ikke til hinder for, at Akzo Chemie BV anvender prisdifferentiering for meladditiver mellem forskellige kundekategorier, såfremt denne på rimelig og objektiv måde afspejler forskelle i produktions- og leveringsomkostninger, som skyldes kundens årlige behov, ordrens størrelse og andre kommercielle faktorer.

For at undgå tvivl fastsættes det herved, at Akzo Chemie BV ikke må tilbyde de enkelte melproducenter i Allied-koncernen meladditiver på væsentligt gunstigere betingelser end de »store uafhængige«.

Artikel 4

Til de af sine aftagere af meladditiver, som har accepteret klausuler om, at de skal dække hele eller praktisk talt hele deres behov ved køb hos Akzo, sender Akzo Chemie BV meddelelse om, at disse klausuler ikke er bindende for dem, og Akzo Chemie BV underretter senest den 1. april 1986 Kommissionen om, at dette er sket.

Artikel 5

I en periode på fem år fra den 1. januar 1986 forelægger Akzo Chemie BV senest to måneder efter udløbet af hvert kalenderår Kommissionen en rapport, der for det pågældende år skal indeholde en fortegnelse over de priser for hvert enkelt meladditiv, som Akzo Chemie BV har tilbudt og anvendt over for hver enkelt kunde i EF, de interne finansielle opgørelser over handelen med meladditiver samt grundlaget for omkostningsberegningerne (herunder priser på råmaterialer eller mellemprodukter, der er overført fra andre afdelinger i Akzo-koncernen).

Artikel 6

Med hensyn til hvert af påbudene i artikel 4 og 5 betales en tvangsbøde på 1000 ECU for hver dag, hvormed de deri anførte tidspunkter overskrides.

Artikel 7

I henhold til artikel 8 i beslutning 83/462/EØF bringes anvendelsen af samme beslutning til ophør.

Artikel 8

Denne beslutning er rettet til Akzo Chemie BV, Stationsstraat 48, Amersfoort, Nederlandene.

Denne beslutning kan tvangsfuldbyrdes i henhold til EØF-traktatens artikel 192.

Udfærdiget i Bruxelles, den 14. december 1985.

På Kommissionens vegne

Peter SUTHERLAND

Medlem af Kommissionen