ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 5. Dezember 1969

über ein Verfahren nach Artikel 85 des EWG-Vertrags
(IV/24.470 — Pirelli S.p.A. — Società Italiana Dunlop S.p.A.)
(IV/24.471 — S.A. des Pneumatiques Dunlop — S.A. Pirelli France)

(Nur der italienische und der französische Text sind verbindlich)

(69/477/EWG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere auf Artikel 85,

gestützt auf die Verordnung Nr. 17 vom 6. Februar 1962 (1), insbesondere auf die Artikel 2, 5 und 7,

im Hinblick auf den von der S.p.A. Pirelli, Mailand, gestellten Antrag auf Erteilung eines Negativattests für die von ihr am 9. November 1959 mit der S.p.A. Società Italiana Dunlop, Mailand, der italienischen Tochtergesellschaft der Société des Pneumatiques Dunlop, geschlossene Vereinbarung, in welcher sich Pirelli verpflichtet, für Rechnung von Dunlop Italiana bis zu einer jährlich festgelegten Menge Luftreifen herzustellen und sie dieser zu verkaufen und zu liefern (Einzelfall Nr. IV/24.470),

im Hinblick auf den von der S.A. des Pneumatiques Dunlop, Paris, gestellten Antrag auf Erteilung eines Negativattests für die von ihr am 27. Februar 1959 mit der S.A. Pirelli France, Paris, der französischen Tochtergesellschaft von Pirelli, geschlossenen Vereinbarung (Einzelfall Nr. IV/24.471),

im Hinblick auf die vom Beratenden Ausschuß für Kartell- und Monopolfragen am 30. Mai 1969 gemäß Artikel 10 der Verordnung Nr. 17 abgegebenen Stellungnahme und

in Erwägung nachstehender Gründe:

I

In dem Bestreben, sich gegenseitig die Erschließung des französischen bzw. italienischen Marktes und insbesondere die bei Abschluß der Vereinbarungen noch bestehenden Zollbelastungen beim Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten zu vermeiden, hatten die Partner ursprünglich folgendes vereinbart:

a) Dunlop in Frankreich und Pirelli in Italien, nachstehend als Hersteller im Lohnauftrag bezeichnet, verpflichteten sich, für Rechnung von Pirelli Frankreich bzw. Dunlop Italiana, nachstehend als Besteller bezeichnet, entsprechend der Nachfrage und entsprechend dem Bedarf der Besteller bis zu einer bestimmten Jahresmenge, die lediglich als Anhaltspunkt diente, Luftreifenschläuche und Laufstreifen für Personenkraftwagen, leichte Lieferwagen, Lastkraftwagen, Zugmaschinen, Motorroller und Motorräder herzustellen und sie den Bestellern zu verkaufen und zu liefern. Diese Verpflichtung beschränkte sich auf Abmessungen und Typen, die zu dem üblichen Produktionsprogramm der Hersteller im Lohnauftrag gehörten. Sonderanfertigungen waren ausgeschlossen. Die für die Reifenherstellung erforderlichen Formen und Markierungsgeräte mußten von den Bestellern selbst zur Verfügung gestellt werden.

b) Die Besteller verpflichteten sich, jährlich zumindest 60 v. H. der vorgesehenen Mengen und monatlich eine Mindestzahl von Stücken jeder Kategorie abzunehmen. Erreichten die Bestellungen nicht die vereinbarte Mindest-Stückzahl, so mußten die Besteller die sich aus der geringeren Herstellung ergebenden zusätzlichen Kosten tragen.

c) Die im Lohnauftrag hergestellten Erzeugnisse durften nur als Ersatz für abgefahrene Reifen verkauft werden. Jeder Verkauf für die Erstausrüstung war verboten, es sei denn, daß es sich um die Ausrüstung eingeführter Fahrzeuge handelte.

d) Jeder Besteller durfte ähnliche Waren wie die von seinem Partner für seine Rechnung hergestellten Erzeugnisse jährlich nur bis zu 50 v. H. der Gesamtmenge einführen, die er im gleichen Jahr von seinem Partner bezog. Wünschte er größere Mengen einzuführen, so mußte er zunächst den Hersteller im Lohnauftrag zur Lieferung der gewünschten Mengen auffordern. Fand sich dieser letztere nicht bereit, die zusätzlichen Mengen zu liefern, so war der Besteller berechtigt, die vergeblich angeforderten Reifengrößen und -typen in der der Lieferungsaufforderung zugrunde liegenden Menge einzuführen.

(1) ABl. Nr. 13 vom 21. 2. 1962, S. 204/62.

e) Für die Waren wurden die von den Herstellern im Lohnauftrag im Zeitpunkt der Lieferung angewendeten Einzelhandelspreise unter Berücksichtigung einer vertraglich festgesetzten zusätzlichen Spanne berechnet. Dem Besteller wurden die gleichen Bedingungen gewährt wie dem am meisten begünstigten Kunden.

f) Die Besteller verpflichteten sich, keine ähnliche Vereinbarung mit weiteren Reifenherstellern in Frankreich oder Italien zu schließen.

Bei einer Überprüfung der ursprünglichen Vereinbarung haben die Partner am 11. Juni 1963 das für die Besteller bestehende Verbot, die im Lohnauftrag hergestellten Reifen für die Erstausrüstung zu verkaufen, sowie die Klausel aufgehoben, durch die das Recht der Besteller eingeschränkt wurde, ähnliche Waren wie die im Lohnauftrag hergestellten Erzeugnisse einzuführen (vgl. Ziffer I c) und d)).

Nachdem die Kommission die Beteiligten darauf hingewiesen hatte, daß einige Klauseln mit Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags unvereinbar waren, ohne daß sie die Voraussetzung für eine Freistellung nach Absatz 3 dieses Artikels erfüllten, insbesondere weil die durch die Vereinbarungen hervorgerufenen Wettbewerbsbeschränkungen für die Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder für die Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts nicht unerläßlich waren, haben die Beteiligten ebenfalls das für die Besteller bestehende Verbot aufgehoben, mit weiteren Reifenherstellern in Frankreich oder Italien ähnliche Vereinbarungen abzuschließen (vgl. Ziffer I f)).

Dieses letzte Verbot ist am 14. Mai 1965 durch eine Klausel ersetzt worden, wonach die beiden Hersteller im Lohnauftrag, Dunlop und Pirelli, gegenüber allen anderen Herstellern ein Vorzugsrecht zur Lieferung der über die vereinbarten Höchstmengen hinausgehenden Mengen haben, sofern sie ihre Preise an die Preise anpassen, die im gleichen Zeitpunkt von konkurrierenden Herstellern bei Lieferung von Erzeugnissen gleicher Menge, Art und Qualität gefordert werden.

Wegen der Vorteile der Vereinbarungen, die insbesondere in dem Wegfall der Transportkosten für große Entfernungen sowie der nicht unerheblichen Steuer und sonstigen Kosten zu erblicken seien, die den Preis der eingeführten Waren belasteten, haben die Partner die ursprüngliche Vertragsdauer bis zum 31. Dezember 1971 verlängert.

Der wesentliche Inhalt des Antrags ist gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (1) veröffentlicht worden. Einwendungen Dritter sind nicht vorgebracht worden.

(1) ABl. Nr. C 136 vom 19.12. 1968, S. 4.

II

Zur Zulässigkeit des Negativattestantrags: Die Beteiligten haben zwar nicht das Formblatt A verwendet, das nach Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 27 (2) für die Stellung eines Negativattestantrags vorgesehen ist. Sie haben jedoch alle im Formblatt A vorgesehenen Angaben gemacht und ihren Antrag für die Gesellschaften Pirelli und Pirelli France durch die Schreiben vom 12. und 21. Februar 1969 und für die Gesellschaften Dunlop und Dunlop Italiana durch die Schreiben vom 14. und 18. Februar 1969 bestätigt. Der Negativattestantrag ist daher als formgerecht gestellt und nach Artikel 2 der Verordnung Nr. 17 zulässig anzusehen.

Zur Begründetheit des Negativattestantrags: Das beantragte Negativattest kann nach Artikel 2 der Verordnung Nr. 17 erteilt werden, wenn die Kommission feststellt, daß nach den ihr bekannten Tatsachen für sie kein Anlaß besteht, gegen die zwischen den Gesellschaften Pirelli und Dunlop Italiana bzw. Dunlop und Pirelli France geschlossenen gegenseitigen Vereinbarungen über die Herstellung im Lohnauftrag auf Grund von Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags einzuschreiten.

Nach Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags sind Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken, mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten.

Die Vereinbarungen über die Herstellung im Lohnauftrag, die den Gegenstand dieser Entscheidung bilden, sind Vereinbarungen zwischen Unternehmen im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages.

Die Partner haben die Vereinbarungen zu dem Zweck geschlossen, sich gegenseitig die Erschließung des Marktes des Partners zu erleichtern.

Eine Untersuchung des Reifenmarktes zeigt, daß vergleichbare Erzeugnisse der Reifenproduktion in den verschiedenen Ländern des Gemeinsamen Marktes entsprechend den Besonderheiten der Kraftfahrzeuge und des Straßennetzes der jeweiligen Länder unterschiedliche technische Merkmale aufweisen. Falls ein Unternehmen auf einem bestimmten Auslandsmarkt selbst nicht herstellt oder falls es für die Fertigung der auf den betreffenden Markt auszuführenden Er-

(2) ABl. Nr. 35 vom 10. 5. 1962, S. 1118/62.

zeugnisse nicht einen wesentlichen Teil seiner Produktionskapazität vorbehält, so dürfte es für dieses Unternehmen sehr schwierig sein, ein ausreichendes Sortiment von Erzeugnissen anzubieten, die an die technischen Erfordernisse des betreffenden örtlichen Marktes angepaßt sind.

Verwirklicht ein Unternehmen seine Absicht, auf einen Auslandsmarkt vorzudringen, in der Weise, daß es in dem betreffenden Land ein gut eingerichtetes Unternehmen, dessen Produktion speziell an die technischen Erfordernisse angepaßt ist, die der Handel mit einem spezifischen Erzeugnis mit sich bringt, mit der Herstellung dieses Erzeugnisses für seine Rechnung betraut, so ist darin ein geeignetes Mittel zu erblicken, um auf diesem Markt unter den technisch und wirtschaftlich günstigsten Bedingungen Fuß zu fassen.

Die Vereinbarungen bezwecken demnach keine Einschränkung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes.

Die Partner haben ihre gegenseitigen Verpflichtungen rechtlich in der Weise abgegrenzt, daß sie die herzustellenden Jahreshöchstmengen und die in einem bestimmten Zeitabschnitt abzunehmenden Mindestmengen festgelegt haben.

Bei einer strengen Anwendung der Klauseln über die Festlegung von Höchstmengen könnten die Besteller daran gehindert werden, den ohne diese Festlegung erzielbaren Marktanteil zu erreichen. Aus den von der Kommission eingeholten Auskünften und insbesondere aus den Jahresstatistiken über die Herstellung im Lohnauftrag ist jedoch ersichtlich, daß die jährlich im gegenseitigen Einvernehmen festgelegten Höchstmengen in der Praxis nur als Anhaltspunkt und als Orientierungshilfe für die Vorausschau dienen. Die Besteller können durchaus ihre monatlichen und jährlichen Aufträge an die Entwicklung der Nachfrage anpassen. Die Höchstmengen sind übrigens wiederholt weit überschritten worden. Durch die gemeinsame Festlegung der im Lohnauftrag herzustellenden Höchstmengen wird also im vorliegenden Fall keine Einschränkung des Wettbewerbs zwischen Herstellern im Lohnauftrag und Bestellern bewirkt.

Die Klausel über die Festlegung der von den Bestellern jährlich abzunehmenden Mindestmengen und der von ihnen monatlich abzunehmenden Mindeststückzahl ist ebenfalls nicht geeignet, den Wettbewerb einzuschränken. Diese Mengen überschreiten nämlich offensichtlich nicht die Mindestmengen, die hergestellt werden müssen, um eine normale Ausnutzung der für die Herstellung im Lohnauftrag bestimmten Produktionsmittel zu gewährleisten.

In ihrer derzeitigen Fassung enthalten die Vereinbarungen keine Bestimmungen mehr, durch welche die Freiheit der Besteller, Reifen beliebiger Art, Qualität oder Menge einzuführen, eingeschränkt wird. Die Jahresstatistiken über die Einfuhren der Besteller lassen eine spürbare Zunahme der Einfuhrmengen erkennen. Der Verkauf oder die Verwendung der im Lohnauftrag hergestellten Waren unterliegt ebenfalls keiner Beschränkung mehr. Die Besteller sind insbesondere berechtigt, diese Waren für die Erstausrüstung der im Land des Partners hergestellten Fahrzeuge zu liefern. Obgleich diese Lieferungen bei Unternehmen, die in dem betreffenden Land selbst nicht herstellen, angesichts der Ansprüche, welche die Kraftfahrzeugindustrie bezüglich der Preise, der Lieferbedingungen und der technischen Hilfe stellt, auf Schwierigkeiten stoßen, sind sie tatsächlich erfolgt, und von Jahr zu Jahr ist eine spürbare Zunahme zu verzeichnen. Dieses Ergebnis ist insbesondere den Preisbedingungen zu verdanken, die bei Lieferung einer im Lohnauftrag hergestellten Ware möglich sind und die den Bestellern gegenüber den Großhändlern eine weit günstigere Lage verschaffen.

Am 14. Mai 1965 haben die Partner durch ihre Schreiben das Verbot der Besteller aufgehoben, mit weiteren Reifenherstellern im Land des Partners ähnliche Vereinbarungen abzuschließen.

Das ausschließliche Herstellungsrecht, das die Gesellschaften Dunlop bzw. Pirelli bislang besaßen, ist am 14. Mai 1965 durch ein Vorzugsrecht ersetzt worden, wonach die beiden Hersteller zur Lieferung der über die jährlich vereinbarten Höchstmengen hinausgehenden Mengen berechtigt sind, sofern sie ihre Preise an die Preise anpassen, die von den übrigen konkurrierenden Herstellern bei gleichen Lieferungen gefordert werden.

Das Vorzugsrecht kommt nur für solche Lieferungen in Betracht, die über die von den Partnern jährlich als Orientierungshilfe für das folgende Jahr festgelegten Höchstmengen hinausgehen. Diese Vorausschauen werden nunmehr kurzfristig unter Berücksichtigung zahlreicher neuester Informationen über die Absatz- und Nachfrageentwicklung des Marktes vorgenommen. Im übrigen werden die Besteller durch dieses Vorzugsrecht weder tatsächlich noch rechtlich in irgendeiner Weise daran gehindert, Angebote von konkurrierenden Herstellern einzuholen. Der Umstand, daß die Hersteller im Lohnauftrag ihre Preise an die der konkurrierenden Hersteller anpassen müssen, wenn sie zusätzliche Lieferaufträge erhalten wollen, bildet einen tatsächlichen Schutz gegen die etwaige Forderung überhöhter Preise. Bei der derzeitigen Sachlage dürften also durch dieses Vorzugsrecht spürbare Einschränkungen des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes weder unmittelbar noch mittelbar bewirkt werden.

Auf Grund der ihr bekannten Tatsachen gelangte die Kommission zu der Auffassung, daß auf jedem der beiden Märkte angesichts der angebotenen Typen sowie der Preise und Verkaufsbedingungen ein echter Wettbewerb zwischen den Herstellern im Lohnauftrag

und den Bestellern besteht. Die Statistiken der Besteller lassen eine starke jährliche Zuwachsrate für die verkauften Mengen erkennen, mögen diese eingeführt oder im Lohnauftrag hergestellt worden sein. Die Wahl der einen oder anderen Versorgungsart hängt in erster Linie von den besonderen Gegebenheiten des betreffenden Marktes ab. Eine Prüfung der Preislisten der Hersteller im Lohnauftrag und der Besteller hat keine Anhaltspunkte dafür ergeben, daß die Beteiligten ihre Politik hinsichtlich der Preise oder der Verkaufsbedingungen aufeinander abgestimmt haben.

Die ständige Zunahme der Ausgaben, welche die Besteller für die Werbung für die unter ihrem jeweiligen Warenzeichen vertriebenen Erzeugnisse und für die Verkaufsförderung aufwenden, ist im übrigen ein Beweis dafür, daß die Erschließung des Auslandsmarktes unter Wettbewerbsbedingungen erfolgt.

Unter diesen Umständen gestatten die Tatsachen, von denen die Kommission Kenntnis hat, nicht die Annahme, daß die Vereinbarungen derzeit eine Behinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags bezwecken oder bewirken. Es fehlt daher zumindest an einer der Voraussetzungen für die Anwendung dieses Artikels; somit kann das Negativattest erteilt werden.

III

Die Voraussetzungen für eine Anwendung des Artikels 7 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 sind erfüllt. Es handelt sich nämlich um Vereinbarungen, die bei Inkrafttreten der Verordnung Nr. 17 (13. März 1962) bestanden und am 30. Oktober 1962, d. h. vor dem in Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 bezeichneten Zeitpunkt, angemeldet worden waren, welche nicht alle Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 erfüllten, die aber von den beteiligten Unternehmen wiederholt und zuletzt am 6. September 1965 geändert worden sind, so daß sie in ihrer derzeitigen Fassung, wie vorstehend ausgeführt, nicht mehr unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags fallen.

Dieses Verbot gilt für die bis zum 6. September 1965, dem Zeitpunkt der letzten Änderung, geltende ursprüngliche Fassung der Vereinbarungen nur für den Zeitraum, den die Kommission festsetzt. Im vorliegenden Fall ist zu berücksichtigen, daß die beteiligten Unternehmen nach Inkrafttreten der Verordnung Nr. 17 die ursprünglichen Vereinbarungen bereits geändert hatten, um sie mit Artikel 85 des EWG-Vertrags in Einklang zu bringen. In der Absicht, die ihnen mitgeteilten Beanstandungen gegenstandslos zu machen, haben die Beteiligten die Vereinbarungen innerhalb einer angemessenen Frist erneut geändert und sämtliche beanstandeten Bestimmungen aufgehoben. Unter diesen Umständen ist es gerechtfertigt, das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 für den gesamten Zeitraum zwischen dem 13. März 1962, dem Tag des Inkrafttretens der Verordnung Nr. 17, und dem 6. September 1965 nicht anzuwenden —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Für die Kommission besteht nach den ihr bekannten Tatsachen kein Anlaß, gegen die zwischen den Gesellschaften Pirelli und Dunlop Italiana bzw. der Société des Pneumatiques Dunlop und Pirelli France geschlossenen Vereinbarungen in der ab 6. September 1965 geltenden Fassung auf Grund von Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft einzuschreiten.

Artikel 2

Für die bis zum 6. September 1965 geltenden Fassungen dieser Vereinbarungen gilt das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 nicht für die Zeit zwischen dem 13. März 1962 und dem 6. September 1965.

Artikel 3

Diese Entscheidung ist an die nachstehenden Unternehmen gerichtet:

1. Pirelli S.p.A., Mailand,
2. S.A. des Pneumatiques Dunlop, Paris,
3. S.A. Pirelli France, Paris, und
4. Società Italiana Dunlop, S.p.A., Mailand.

Brüssel, den 5. Dezember 1969

Für die Kommission

Der Präsident

Jean REY