ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 10. Februar 1999

zur Festsetzung von Geldbußen wegen Nichtanmeldung und Durchführung von drei Zusammenschlüssen unter Verstoß gegen Artikel 4 und Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates

(Sache IV/M.969 — A.P. Møller)

(Bekanntgegeben unter Aktenzeichen K(1999) 247)

(Nur der dänische Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

(1999/459/EG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,

gestützt auf die Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen [1], geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 1310/97 [2], insbesondere auf Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe a) und Absatz 2 Buchstabe b),

nachdem den beteiligten Unternehmen Gelegenheit gegeben wurde, zu den Einwänden der Kommission Stellung zu beziehen,

gestützt auf die Stellungnahme des Beratenden Ausschusses für Unternehmenszusammenschlüsse [3],

in Erwägung nachstehender Gründe:

(1) Anläßlich der Prüfung des Zusammenschlußvorhabens zwischen Cable & Wireless und Mærsk Data [4], das gemäß Artikel 4 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 angemeldet worden war, stellte sich heraus, daß das dänische Unternehmen A.P. Møller bei der Berechnung des Umsatzes gemäß Artikel 5 der Verordnung als ein Konzern anzusehen war und daß der gemeinsame Umsatz des Konzerns die in dieser Verordnung festgesetzte Schwelle überstieg. Im Anschluß daran hat A.P. Møller die vorausgehenden Vorgänge daraufhin überprüft, ob sie von gemeinschaftsweiter Bedeutung waren und deshalb bei der Kommission hätten angemeldet werden müssen. Diese Prüfung führte zur Anmeldung folgender drei Vorhaben: Sache IV/M.988 – Mærsk DFDS Travel, Entscheidung der Kommission vom 4. November 1997, Sache IV/M.1005 – Mærsk Data/Den Danske Bank – DM Data, Entscheidung der Kommission vom 15. Januar 1998, und Sache IV/M.1009 – Georg Fischer/DISA, Entscheidung der Kommission vom 10. März 1998. Diese drei Zusammenschlüsse wurden gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b) der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 genehmigt. In sämtlichen drei Entscheidungen hatte die Kommission festgestellt, daß die Vorhaben einige Monate vor ihrer Anmeldung vollzogen wurden, weshalb eine Anwendung von Artikel 14 der Verordnung in Erwägung gezogen werden müsse.

(2) Mit dem Vollzug dieser drei Zusammenschlüsse hat A.P. Møller Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 nicht eingehalten, wonach Zusammenschlüsse von gemeinschaftsweiter Bedeutung innerhalb einer Woche nach dem Vertragsabschluß, der Veröffentlichung des Kauf- oder Tauschangebots oder des Erwerbs einer die Kontrolle begründenden Beteiligung bei der Kommission anzumelden sind. Außerdem hat A.P. Møller gegen seine Verpflichtung nach Artikel 7 Absatz 1 verstoßen, wonach ein von der Verordnung erfaßter Zusammenschluß weder vor der Anmeldung noch während der auf die Anmeldung folgenden drei Wochen vollzogen werden darf [5].

(3) Am 12. Oktober 1998 wurden A.P. Møller die Einwände gemäß Artikel 18 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 übersandt und dem Unternehmen Gelegenheit gegeben, sich vor dem Erlaß einer Entscheidung nach Artikel 14 der Verordnung zu äußern.

(4) Am 21. Oktober 1998 antwortete A.P. Møller auf die Einwände, beantragte jedoch keine Anhörung.

(5) Die vorliegende Entscheidung erstreckt sich auf sämtliche Verstöße im Zusammenhang mit der Nichtanmeldung und dem unrechtmäßigen Vollzug der drei genannten Vorhaben.

---

[1] ABl. L 395 vom 30.12.1989, S. 1; Berichtigung in ABl. L 257 vom 21. 9.1990, S. 13.

[2] ABl. L 180 vom 9.7.1997, S. 1.

[3] ABl. C 201 vom 16.7.1999.

[4] Sache IV/M.951 — Cable & Wireless and Mærsk Data — Nautec, Entscheidung der Kommission vom 10. Juli 1997 (ABl. C 235 vom 2.8.1997, S. 4).

[5] Da die Vorgänge vor dem Inkrafttreten der Verordnung (EG) Nr. 1310/97 des Rates vom 30. Juni 1997 abgeschlossen waren, wird auf den Wortlaut von Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 in der vor dem 1. März 1998 geltenden Fassung Bezug genommen.

I. HINTERGRUND

(6) A.P. Møller ist das größte dänische Unternehmen im Privatbesitz mit weltweiten Tätigkeiten in der Schiffahrt, dem Ölschürfen und landgestützten Industrien. Während der Weltumsatz des Konzerns sich auf rund […] (*) Mrd. EUR beläuft, beträgt sein gemeinschaftsweiter Umsatz rund […] (*) Mrd. EUR ([6]). Der Konzern A.P. Møller besteht im wesentlichen aus den beiden Gesellschaften Aktieselskabet Dampskibsselskabet Svendborg („Svendborg") und Dampskibsselskabet af 1912 („1912"), die an der Kopenhagener Börse notiert werden. Mærsk Mc-Kinney Møller und verschiedene Familienstiftungen halten insgesamt mehr als 50 % der Anteile an Svendborg und 1912, während die verbleibenden Anteile weit gestreut sind. Svendborg und 1912 halten jeweils rund 50 % der Anteile an sämtlichen Unternehmen des Konzerns A.P. Møller.

(7) Am 3. Juni 1997 meldeten Mærsk Data A/S, ein Unternehmen des Konzerns A.P. Møller, und Cable and Wireless plc gemäß Artikel 4 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 ein Zusammenschlußvorhaben an ([7]). In der Anmeldung wurde ausgeführt, daß für die Ermittlung des Umsatzes des Konzerns Mærsk Data als Bestandteil des Konzerns A.P. Møller anzusehen sei. Danach hat A.P. Møller jedoch seine eigene Aussage, daß es einen Konzern im Sinne der Verordnung darstelle, in Frage gestellt. Sein Hauptargument war, daß es nach dänischem Recht nicht verpflichtet sei, einen konsolidierten Jahresabschluß für den gesamten Konzern zu erstellen. Gestützt auf die ihr vorliegenden Informationen ging die Kommission jedoch davon aus, daß es sich bei A.P. Møller um einen Konzern im Sinne der Verordnung handelt. A.P. Møller stimmte dieser Sichtweise zu ([8]) und meldete die drei vorgenannten Vorhaben an.

(8) Da A.P. Møller seiner Einschätzung als Konzern nach der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 durch die Kommission zugestimmt hat, ist es für diese Bewertung nicht erforderlich, den Unternehmensaufbau des Konzerns A.P. Møller einer genaueren Prüfung zu unterziehen.

II. DER VERSTOSS

(9) Die folgenden drei Vorhaben wurden nicht gemäß Artikel 4 Absatz 1 und Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 angemeldet: in der Sache Mærsk DFDS Travel die Vereinbarung vom 8. Januar 1997 (Vollzug 1. Januar 1998); die Kommission wurde darüber am 11. Juli 1997 informiert, die Anmeldung erfolgte am 6. Oktober 1997. In der Sache Mærsk Data/Den Danske Bank die Vereinbarung vom 16. April 1997 (Vollzug 15. April 1997); die Kommission wurde darüber am 4. August 1997 informiert, die Anmeldung erfolgte am 1. Dezember 1997. In der Sache Georg Fischer/Disa die Vereinbarung vom 2. Oktober 1995 (Vollzug 1. Januar 1996); die Kommission wurde darüber am 12. September 1997 informiert, die Anmeldung erfolgte am 9. Februar 1998.

III. FESTSETZUNG VON GELDBUSSEN

(10) Gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe a) der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 kann die Kommission gegen die in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b) bezeichneten Personen, Unternehmen oder Unternehmensvereinigungen durch Entscheidung Geldbußen in Höhe von 1 000 bis 55 000 EUR festsetzen, wenn sie vorsätzlich oder fahrlässig die Anmeldung eines Zusammenschlusses nach Artikel 4 unterlassen. Außerdem kann die Kommission nach Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe b) Geldbußen von bis zu 10 % des von den beteiligten Unternehmen erzielten Gesamtumsatzes im Sinne von Artikel 5 festsetzen, wenn sie vorsätzlich oder fahrlässig einen Zusammenschluß entgegen Artikel 7 Absatz 1 vollziehen. Die Kommission kann somit gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe a) und Absatz 2 Buchstabe b) der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 wegen beider Verstöße Geldbußen festsetzen.

(11) Gemäß Artikel 14 Absatz 3 der Verordnung sind bei der Festsetzung der Höhe der Geldbuße die Art und die Schwere des Verstoßes zu berücksichtigen. Die Kommission wird außerdem die Dauer der Zuwiderhandlung sowie möglicherweise erschwerende bzw. mildernde Umstände in Betracht ziehen (siehe folgende Ausführungen).

Art der Verstöße

(12) Die Art der in diesem Fall begangenen Verstöße ist vorstehend beschrieben. A.P. Møller hat es unterlassen, drei Zusammenschlüsse von gemeinschaftsweiter Bedeutung in dem in Artikel 4 Absatz 1 genannten Zeitraum bei der Kommission anzumelden, und diese entgegen Artikel 7 Absatz 1 vollzogen. Nach Auffassung der Kommission sind in diesen Bestimmungen wichtige Grundsätze enthalten, deren Verletzung die Wirksamkeit der Fusionskontrollvorschriften beeinträchtigt. Die Verpflichtung zur vorherigen Anmeldung von Zusammenschlußvorhaben im Anwendungsbereich der Verordnung ermöglicht

(*) Teile der vorliegenden Entscheidung wurden so abgefaßt, daß vertrauliche Angaben nicht offengelegt werden; diese Teile stehen in eckigen Klammern und sind durch ein * gekennzeichnet.

([6]) Der Umsatz wurde nach Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 und der Mitteilung der Kommission über die Berechnung des Umsatzes nach der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. C 66 vom 2.3.1998, S. 25) berechnet. Vor dem 1. Januar 1999 erzielte Umsätze, die in dieser Zahl enthalten sind, wurden auf der Grundlage des mittleren Umrechnungssatzes für Ecu berechnet und danach in EUR (1 ECU = 1 EUR) umgerechnet.

([7]) Siehe Fußnote 4.

([8]) Schreiben von Hengeler Mueller Weitzel Wirtz im Namen von A.P. Møller vom 16. Juli 1997 sowie Schreiben von A.P. Møller vom 22. Oktober 1997 und 22. Juli 1998 sowie Antwort von A.P. Møller auf die Mitteilung der Einwände.

es der Kommission, die Unternehmen daran zu hindern, einen Zusammenschluß vor einer endgültigen Entscheidung zu vollziehen, wodurch eine nicht wiedergutzumachende und dauerhafte Beeinträchtigung des Wettbewerbs vermieden werden kann.

Schwere der Verstöße

(13) Die Kommission hat nicht den Eindruck, daß die verspätete Anmeldung und unrechtmäßige Durchführung vorsätzlich begangen wurden, um die Überwachungstätigkeit der Kommission zu umgehen und damit Vorhaben durchzusetzen, die von der Kommission nicht genehmigt worden wären.

(14) Um die Verhaltensweise von A.P. Møller zu bewerten, ist zu bedenken, daß es sich um ein europäisches Großunternehmen mit umfangreichen Tätigkeiten in Europa handelt, das in der Vergangenheit wie auch in der Gegenwart in Wettbewerbsfällen sowohl Beschwerdeführer als auch Beteiligter mit Unterstützung von Sachverständigen war und ist. A.P. Møller ist Mitglied des Verbandes Shipping Association, der ein Büro in Brüssel unterhält und seine Mitglieder berät. Außerdem unterhält es eine eigene Rechtsabteilung in der Unternehmenszentrale in Kopenhagen. Man muß somit davon ausgehen, daß das Gemeinschaftsrecht, einschließlich der Fusionskontrollregelung, dem Unternehmen vertraut ist, und daß es über die Mittel verfügt, sich Rechtsbeistand für die Klärung oder zumindest Prüfung der Frage zu verschaffen, ob angesichts seines Unternehmensaufbaus einige seiner Tätigkeiten als Zusammenschlußvorhaben angemeldet werden müssen. Außerdem enthalten die Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 und die dazugehörige Mitteilung der Kommission ([9]) hinsichtlich der Auslegung des Begriffs der Gruppe klare Aussagen. Man konnte deshalb erwarten, daß A.P. Møller eine bessere Kenntnis und Berücksichtigung der einschlägigen Rechtsvorschriften an den Tag legen würde.

(15) In seiner Antwort auf die Mitteilung der Einwände und im weiteren Verlauf des Verfahrens hat A.P. Møller darauf bestanden, daß die Verstöße auf die Tatsache zurückzuführen seien, daß es und die mit ihm verbundenen Unternehmen nach dänischem Recht für Unternehmens-, Steuer- und sonstige Zwecke nicht als eine Unternehmensgruppe eingestuft werde, die konsolidierte Jahresabschlüsse erstellen müsse. Dieses Argument kann jedoch nicht berücksichtigt werden, da die Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, wie z. B. die unmittelbare Anwendbarkeit gemeinschaftlicher Verordnungen in den Mitgliedstaaten und der Vorrang des Gemeinschaftsrechts, ihm entgegenstehen.

(16) Unter diesen Umständen kann die von A.P. Møller an den Tag gelegte Fahrlässigkeit nicht allein auf Irrtümer oder Unkenntnis zurückgeführt werden. Vielmehr lassen die beschriebenen Umstände erkennen, daß die Verhaltensweise von A.P. Møller als bewußte Fahrlässigkeit einzustufen ist. In seiner Erwiderung hat A.P. Møller diesem Befund der Kommission nicht widersprochen.

([9]) Mitteilung der Kommission über die Berechnung von Umsätzen nach der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. C 66 vom 2.3.1998, S. 25).

Dauer des Verstoßes

(17) Wie bereits erwähnt, erstreckte sich der Verstoß, soweit er den rechtswidrigen Vollzug der Unternehmenszusammenschlüsse betraf, über einen erheblichen Zeitraum. Nachdem die Kommission von den Fällen endlich unterrichtet worden war, verstrich zudem ein erheblicher Zeitraum, bis A.P. Møller die Vorgänge bei der Kommission anmeldete. Auch wenn sich die Kommission darüber im klaren ist, daß den Beteiligten ein angemessener Zeitraum für eine Anmeldung gemäß den Anforderungen des CO-Formulars zu gewähren ist, wird allgemein davon ausgegangen, daß Unternehmen, die gegen die geltenden Vorschriften verstoßen haben, die Pflicht haben, die Verhältnisse möglichst schnell in Ordnung zu bringen. In seiner Antwort auf die Mitteilung der Einwände machte A.P. Møller geltend, daß die Beschaffung der für die Anmeldung erforderlichen Angaben äußerst schwierig und zeitraubend gewesen sei. Nach Ansicht der Kommission brauchte A.P. Møller für die Anmeldung jedoch mehr Zeit, als angemessenerweise erwartet werden konnte. Da die Kommission diesen Aspekt erstmals in einer Entscheidung behandelt, sieht sie bei der Berechnung der Dauer des Verstoßes davon ab, den Zeitraum zu berücksichtigen, der vom Zeitpunkt der Unterrichtung der Kommission von den Vorgängen bis zum Zeitpunkt der Anmeldung verstrich.

(18) Aus den erwähnten Gründen ist die Kommission der Auffassung, daß der Beginn dieses Zeitraums mit dem Tag anzusetzen ist, an dem das Vorhaben entgegen Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 vollzogen wurde, und sein Ende mit dem Tag, als A.P. Møller die Kommission über sein Fehlverhalten in Kenntnis gesetzt hat ([10]).

(19) Auf dieser Grundlage hat der Verstoß in den drei Fällen folgende Dauer: IV/M.988 – Mærsk DFDS Travel: sechs Monate, IV/M.1005 – Mærsk Data/Den danske Bank – DM Data: drei Monate, und IV/M.1009 – Georg Fischer/DISA: 20 Monate. Der Gesamtzeitraum von 29 Monaten für die drei Vorgänge wird von der Kommission somit für die Ermittlung des Betrags der gemäß Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe b) festzusetzenden Geldbußen zugrunde gelegt. Die Gefahr einer nachteiligen Auswirkung auf die Verbraucher nimmt mit der Dauer des Verstoßes zu. In der vorliegenden Sache erstreckte sich der Verstoß über einen beträchtlichen Zeitraum, der deshalb nach Ansicht der Kommission bei der Berechnung der Geldbuße berücksichtigt werden muß.

(20) Wie bereits erwähnt, erstreckten sich die Verstöße in Form der unterlassenen Anmeldung und des entsprechenden Vollzugs der Vorhaben ohne Zustimmung der Kommission in allen drei Fällen über einen erheblichen Zeitraum.

Mildernde Umstände

(21) Die Kommission erkennt die folgenden mildernden Umstände an:

— A.P. Møller hat den Verstoß zugegeben;

([10]) Siehe auch Sache IV/M.920 — Samsung/AST, Entscheidung der Kommission vom 18. Februar 1998.

— aus wettbewerbsrechtlicher Sicht waren sämtliche Fälle ohne Probleme und ohne schädliche Auswirkungen auf den Wettbewerb;

— als bestätigt worden war, daß A.P. Møller bei der Anmeldung in der Sache Cable&Wireless/Mærsk Data – Nautec als Konzern anzusehen war, teilte es der Kommission freiwillig die unterlassene Anmeldung anderer Vorgänge mit, bevor die Kommission selbst auf Verstöße gestoßen war. A.P. Møller hat daraufhin sämtliche drei Vorgänge angemeldet;

— die Verstöße erfolgten zur gleichen Zeit wie diejenigen, die Gegenstand der Entscheidung Samsung zu einem Zeitpunkt waren, als die Kommission noch keine Entscheidung nach Artikel 14 der Verordnung getroffen hatte. Diese Erwägung galt als mildernder Umstand in der Samsung-Entscheidung und ist auch in diesem Fall anwendbar.

Schlußfolgerung

(22) Die Kommission ist der Auffassung, daß Geldbußen gegen A.P. Møller festgesetzt werden müssen, wenn man die Tatsache bedenkt, daß sich die unterlassene Anmeldung und der Vollzug des Vorhabens ohne Zustimmung der Kommission über einen erheblichen Zeitraum erstreckten und daß bei einem multinationalen Unternehmen wie A.P. Møller ein solches Versagen eindeutig als fahrlässiges Handeln anzusehen ist, über das nicht hinweggegangen werden kann. Die Kommission muß den Grundsatz durchsetzen, daß Unternehmen am Vollzug nicht angemeldeter Zusammenschlüsse im Sinne der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 zu hindern sind, weshalb sie die ihr vom Rat hierzu verliehenen Befugnisse wahrzunehmen hat. Die Kommission hält es aus diesen Gründen für erforderlich, Geldbußen gegen A.P. Møller gemäß Artikel 14 der Verordnung festzusetzen.

IV. **BETRAG DER GELDBUSSEN**

(23) Um die Verstöße zu ahnden und deren Wiederholung zu verhindern, hält es die Kommission unter Berücksichtigung der Umstände dieses Falls für angebracht, eine Geldbuße festzusetzen von

15 000 EUR für jeden Vorgang (d. h. 45 000 EUR insgesamt für alle drei Vorgänge) wegen Verstoßes gegen Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe a) und

6 000 EUR je Monat für jeden der sechs bzw. drei bzw. 20 Monate (d. h. 174 000 EUR für insgesamt 29 Monate der drei Vorgänge) der Dauer des Verstoßes gegen Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe b),

was eine Gesamtgeldbuße von insgesamt 219 000 EUR für die drei Vorgänge ergibt.

(24) Der Zusammenhang zwischen dem Betrag der von der Kommission gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe a) und gemäß Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe b) festgesetzten Geldbußen ist durch die besonderen Umstände des vorliegenden Falls zu rechtfertigen und greift zukünftigen Entscheidungen gemäß Artikel 14 nicht vor.

(25) Die Ermittlung der Geldbuße gemäß Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe b) anhand der Anzahl von Monaten ist unter den besonderen Umständen dieses Falls angemessen und greift zukünftigen Entscheidungen gemäß Artikel 14 nicht vor —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

(1) Gegen A.P. Møller wird gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe a) der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 eine Geldbuße von 45 000 EUR wegen Unterlassens der Anmeldung von drei Zusammenschlüssen unter Verstoß gegen Artikel 4 dieser Verordnung festgesetzt.

(2) Gegen A.P. Møller wird gemäß Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe b) der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 eine Geldbuße von 174 000 EUR wegen des Vollzugs dieser drei Zusammenschlüsse entgegen Artikel 7 Absatz 6 1 dieser Verordnung festgesetzt.

Artikel 2

Die in Artikel 1 bezeichneten Geldbußen sind innerhalb von drei Monaten nach Bekanntgabe dieser Entscheidung an die Europäische Kommission zu zahlen, Konto Nr. 310-0933000-43, Banque Bruxelles-Lambert, Agence européenne, Rond-point Schuman 5, B-1040 Brüssel.

Nach Ablauf dieser Frist werden automatisch Zinsen für die Geldbußen zu dem Satz fällig, der am ersten Arbeitstag des Monats, in dem diese Entscheidung erlassen wird, von der Europäischen Zentralbank für Euro-Transaktionen berechnet wird, zuzüglich 3,5 Prozentpunkten.

Artikel 3

Diese Entscheidung ist gerichtet an:

A.P. Møller
Esplanaden 50
DK-1098 København K.

Brüssel, den 10. Februar 1999

Für die Kommission

Karel VAN MIERT

Mitglied der Kommission