ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 11. Mai 1973

über ein Verfahren nach Artikel 85 des EWG-Vertrags (IV/791 — Société Commerciale des Potasses et de l'Azote (SCPA) — Kali und Salz (früher VDK) und ex 1373 - 1374 - 1498 - 1499 - 1500)

(Nur der deutsche und der französische Text sind verbindlich)

(73/212/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 1, 3 und 5,

im Hinblick auf die Anmeldung (IV/791) nach Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17, die von der Verkaufsgemeinschaft Deutscher Kaliwerke GmbH (VDK), Hannover (Bundesrepublik Deutschland), und der S.à.r.l. Société Commerciale des Potasses d'Alsace (SCPA), Paris (Frankreich), am 22. Oktober 1962 vorgenommen worden ist und die mündliche Kooperationsvereinbarung betrifft, die diese Gesellschaften zwecks Koordinierung der Tätigkeiten der französischen und deutschen Kalierzeuger auf kommerziellem und industriellem Gebiet abgeschlossen haben,

im Hinblick auf die Anmeldungen (IV/ex 1373 und 1499), die am 25. Januar 1963 von der SCPA und der VDK vorgenommen worden sind und eine mündliche Alleinvertriebsvereinbarung betreffen, die jeder von ihnen mit der Nederlandsche Kali-Import Maatschappij (NKIM), Amsterdam (Niederlande) getroffen hat, und im Hinblick auf die zum gleichen Zeitpunkt vorgenommenen Anmeldungen (IV/ex 1374 und 1500), die gleichartige Vereinbarungen betreffen, von denen die eine von der SCPA mit dem Comptoir Général des Sels et Engrais potassiques S.A. (Cogépotasse), Brüssel, und die andere von der VDK mit der Compagnie Belge des Engrais potassiques S.A. (Belcopotasse), ebenfalls Brüssel, geschlossen worden ist,

im Hinblick auf die am 25. Januar 1963 von der VDK vorgenommene Anmeldung (IV/ex 1498) der Vereinbarung, mit der diese Gesellschaft der SCPA den Vertrieb ihrer Erzeugnisse in Frankreich übertragen hat,

nach der am 13. Juli 1971 erfolgten Anhörung der Bevollmächtigten der SCPA und der Kali und Salz, die, wie im folgenden dargelegt wird, die Rechtsnachfolgerin der VDK ist, gemäß Artikel 19 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 und der Bestimmungen der Verordnung Nr. 99/63/EWG (2),

im Hinblick auf die vom Beratenden Ausschuß für Kartell- und Monopolfragen gemäß Artikel 10 der Verordnung Nr. 17 am 22. März 1972 abgegebene Stellungnahme und in Erwägung nachstehender Gründe:

I

Die Verkaufsgemeinschaft Deutscher Kaliwerke GmbH (VDK) war zur Zeit der Anmeldung das gemeinsame Verkaufssyndikat der acht deutschen Kalierzeuger, die in der Gemeinschaft Deutscher Kalierzeuger zusammengeschlossen waren, nämlich:

1. Vereinigte Kaliwerke Salzdetfurth AG, Bad Salzdetfurth/Hannover,
2. Bergwerksgesellschaft Mariaglück GmbH, Höfer,
3. Wintershall AG, Celle/Kassel,
4. Gewerkschaft Wintershall, Celle,
5. Burbach-Kaliwerke AG, Kassel,
6. Kali-Chemie AG, Hannover,
7. Gewerkschaft Baden, Buggingen,
8. Gewerkschaft Markgräfler, Buggingen;

Auf Grund der verschiedenen in den Jahren 1967 bis 1970 getroffenen Umstrukturierungs-/Fusionsmaßnahmen wurden alle obengenannten Unternehmen mit Ausnahme der Kali-Chemie, die zu der belgischen Gruppe Solvay gehört, in der Kali und Salz A.G. (Kassel) zusammengefaßt, die die Rechtsnachfolge der am 31. Dezember 1970 aufgelösten VDK angetreten hat.

Die Kali-Chemie hat der Kali und Salz den Verkauf des größten Teils ihrer Kalidünger-Produktion sowohl auf dem Binnenmarkt als auch für die Ausfuhr

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

(2) ABl. Nr. 127 vom 20. 8. 1963, S. 2268/63.

übertragen; in Anbetracht der geringen Kalidünger-Einfuhr in die Bundesrepublik Deutschland kann davon ausgegangen werden, daß die Kali und Salz in diesem Land ein tatsächliches Monopol für den Verkauf dieser Erzeugnisse besitzt.

Mit Schreiben vom 15. Januar 1971 hat die Kali und Salz der Kommission mitgeteilt, daß sie am 1. Januar 1971 die VDK auch als Partner der am 22. Oktober 1962 angemeldeten Vereinbarung mit der SCPA abgelöst hat.

Die Société commerciale des potasses et de l'azote, die aufgrund einer 1967 vorgenommen Umgruppierung die Nachfolge der Société commerciale des potasses d'Alsace angetreten hat, besitzt das gesetzliche Monopol für den Verkauf von Kalidünger in Frankreich sowie für die Ausfuhr und die Einfuhr dieses Erzeugnisses.

Die vorliegende Vereinbarung begründet eine enge Zusammenarbeit zwischen der SCPA und der Kali und Salz, die in der gemeinsamen Bestimmung der von jedem Erzeuger auszuführenden Kalimengen und -qualitäten und in der Koordinierung der Lieferungen und des Vertriebs der Erzeugnisse der beiden Gesellschaften in der ganzen Welt und insbesondere im Gemeinsamen Markt zum Ausdruck kommt.

Auf der Grundlage der verfügbaren Mengen und des Auftragsbestands sowie der von den Wiederverkäufern zugeleiteten Informationen koordinieren die SCPA und die Kali und Salz ihre Lieferprogramme je nach der Produktionskapazität und dem Lagerbestand in den verschiedenen Qualitäten und legen jährlich gemeinsam die Mengen fest, die von den beiden Unternehmen nach Deckung des Bedarfs ihres Binnenmarkts ausgeführt werden.

Die beteiligten Unternehmen haben den Vertrieb ihrer Erzeugnisse in den Niederlanden und in Italien gemeinsamen Verkaufsstellen übertragen, und zwar der Nederlandsche Kali-Import Maatschappij (Amsterdam) und der Gesellschaft Sali Potassici (Mailand). Da in Belgien die Beauftragung eines einzigen Vertriebsunternehmens auf Hindernisse stieß, hat jedes der beiden Unternehmen eine andere Gesellschaft mit dem Vertrieb seiner Erzeugnisse auf dem belgisch-luxemburgischen Markt beauftragt: die SCPA hat die Cogépotasse (Brüssel) und die VDK, an deren Stelle die Kali und Salz getreten ist, die Belcopotasse (Brüssel) bestellt. Die Cogépotasse und Belcopotasse unterhalten jedoch sehr enge Handelsbeziehungen, tauschen Informationen aus und koordinieren ihre Verkaufstätigkeit auf dem belgisch-luxemburgischen Markt.

Die VDK (jetzt Kali und Salz) hat der SCPA, die das Einfuhrmonopol besitzt, den Vertrieb ihrer Erzeugnisse in Frankreich übertragen, und die SCPA hat ihrerseits die deutsche Gesellschaft Henri Valette (Hannover) als Vertreterin mit dem Vertrieb der französischen Erzeugnisse in der Bundesrepublik Deutschland beauftragt.

Das Kapital der Vertriebsgesellschaften, Vertragshändler oder Vertreter der SCPA und der Kali und Salz befindet sich ganz oder teilweise in den Händen der gleichen Finanzgruppen, deren Interessen eng mit denen der französischen und deutschen Kali-Industrie verflochten sind. Ferner liegt das gesamte Kapital der Gesellschaft Henri Valette, Vertriebshändler der SCPA, in den Händen der Kali-Union Verwaltungsgesellschaft, einer Tochtergesellschaft der Kali und Salz.

Die Vertriebsunternehmen in den Benelux-Ländern und in Italien wenden für die gleichen Arten Kalisalz gleich welcher Herkunft, insbesondere aus der Produktion der SCPA und der Kali und Salz, die gleichen Preise und die gleichen Verkaufsbedingungen an.

II

Die oben beschriebene Vereinbarung auf dem Gebiet des Vertriebs stellt dadurch, daß sie die gemeinsame Bestimmung der von jedem Erzeuger auszuführenden Kali-Mengen und -qualitäten und die Koordinierung des Vertriebs der Erzeugnisse der beiden Gesellschaften innerhalb des Gemeinsamen Marktes zum Gegenstand oder zur Folge hat, eine Wettbewerbsbeschränkung dar, denn sie bewirkt eine spürbare Einschränkung der Handlungsfreiheit der beteiligten Unternehmen als Anbieter auf dem Markt für die betreffenden Erzeugnisse sowie eine Vereinheitlichung der Preise und der Verkaufsbedingungen für Kali, und sie verhindert, daß jedes der beiden Unternehmen normale Anstrengungen zur Aufnahme der Produktion durch den anderen Partner bereits hergestellter Erzeugnisse unternimmt.

Insbesondere haben die betreffenden Unternehmen den Vertrieb ihrer Erzeugnisse in den Niederlanden und in Italien demselben Alleinvertriebshändler bzw. Verkaufsagenten übertragen. Im vorliegenden Fall enthält die Bestellung dieser gemeinsamen Vertriebsunternehmen durch zwei normalerweise im Wettbewerb stehende Unternehmen von der Größe der VDK, jetzt Kali und Salz, und der SCPA notwendigerweise deren einvernehmlichen Willen, auf diesen Märkten nicht miteinander in Wettbewerb zu treten. Diese gemeinsame Bestellung muß also als das Ergebnis einer aufeinander abgestimmten Verhaltensweise dieser Unternehmen zur Verhinderung oder Einschränkung des gegenseitigen Wettbewerbs in den Niederlanden und in Italien angesehen werden.

Eine ähnliche Überlegung gilt für die Beauftragung der Gesellschaft Henri Valette durch die SCPA für den Vertrieb der französischen Erzeugnisse in der Bundesrepublik Deutschland. Das Kapital dieser Gesellschaft befindet sich, wie vorstehend dargelegt, im Besitz der Kali-Union Verwaltungsgesellschaft, die ihrerseits zum Zeitpunkt dieser Bestellung von den der VDK angeschlossenen Unternehmen wegen deren kapitalsmäßiger Beteiligung abhängig war. Deshalb war es praktisch unvorstellbar, daß die Gesellschaft Henri Valette auf dem deutschen Markt eine Verkaufspolitik betreiben könnte, die den Interessen der Gruppe, der sie angehörte, abträglich wäre. Diese Bestellung enthielt also auch zwischen der SCPA und der Gruppe der von der VDK vertretenen Kalierzeuger einen einvernehmlichen Willen, nicht miteinander in Wettbewerb zu treten, und beruhte folglich ebenfalls von Anfang an auf einer aufeinander abgestimmten Verhaltensweise zwischen diesen Unternehmen. In der Folge fusionierten die der VDK angeschlossenen Unternehmen, um die Gesellschaft Kali und Salz zu gründen, die das gesamte Kapital der Kali-Union Verwaltungsgesellschaft hält. Diese neue Lage konnte die Abhängigkeit der Tochtergesellschaft der Kali-Union Verwaltungsgesellschaft, der Gesellschaft Henri Valette, nur noch vergrößern und unmittelbarer machen; es muß also davon ausgegangen werden, daß die oben beschriebene aufeinander abgestimmte Verhaltensweise zwischen der SCPA und der Kali und Salz fortgesetzt wird. Es ist auch unvorstellbar, daß die Partner die Lieferungen koordinieren, ohne Informationen, insbesondere über die Lagerbestände sowie die laufende Erzeugung, die Produktionsvorausschätzungen, den Auftragseingang und Vorausschätzung über die Entwicklung der Nachfrage auszutauschen. Da dieser Informationsaustausch zur Durchführung der betreffenden Zusammenarbeit dient, fällt er ebenfalls unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1. Dieser Austausch führt zu einer aufeinander abgestimmten Ausrichtung der Erzeugung sowie einer Aufteilung der Märkte, die ebenfalls eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 Absatz 1 darstellen.

Die oben beschriebene Kooperationsvereinbarung und die sie ergänzenden aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen sind geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen, weil sie unmittelbar den Handelsstrom zwischen diesen Staaten in einer Weise beeinflussen, die der Verwirklichung der Ziele eines einheitlichen Marktes nachteilig sein kann.

Diese Vereinbarung und diese aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen der SCPA und der Kali und Salz fallen folglich unter das durch Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrages ausgesprochene Verbot.

Die beteiligten Unternehmen haben zur Rechtfertigung ihres Antrags auf Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 geltend gemacht, daß die Nachfrage nur auf Grund ihrer Kooperationsvereinbarung unter den bestmöglichen Bedingungen befriedigt werden könne; sie gebe die Möglichkeit, den Verbrauchern eine größere Auswahl von Erzeugnissen zur Verfügung zu stellen, als es der SCPA und der Kali und Salz einzeln möglich wäre; sie verbessere die Versorgungssicherheit der Verbraucher für den Fall, daß eines der Unternehmen zur Lieferung der Ware nicht in der Lage sei, und sie ermögliche eine bessere Anpassung der Lieferungen an die Besonderheiten der Nachfrage.

Zu der Möglichkeit, den Verbrauchern eine größere Auswahl von Erzeugnissen zur Verfügung zu stellen, und zu der Versorgungssicherheit ist zu bemerken, daß ein immer größerer Teil der Mengen an bedeutende Hersteller von Mehrnährstoffdüngemitteln geliefert wird, die durchaus in der Lage sind, sich selbst an die SCPA und an die Kali und Salz oder an andere Lieferanten zu wenden, um sich die von ihnen benötigten Sorten und Mengen zu beschaffen. Zu der Belieferung der übrigen Verbraucher ist zu erwähnen, daß auf dem Markt genügend Zwischenhändler vorhanden sind, die in der Lage sind, das gesamte Produktionsprogramm der SCPA und der Kali und Salz anzubieten und gegebenenfalls die einer der beiden Gesellschaften fehlenden Mengen zu beschaffen, indem sie sich an die andere wenden.

Die beteiligten Unternehmen haben nicht dargelegt, und es geht auch nicht aus den eingeholten Auskünften hervor, daß die Vereinbarung, soweit sie eine Koordinierung der Lieferungen mit sich bringt, eine bessere Anpassung der Lieferungen an die Besonderheiten der Nachfrage herbeiführt. Auf jeden Fall sind diese Unternehmungen auf Grund ihrer Größe in der Lage, eine solche Anpassung individuell vorzunehmen. Außerdem sind die zahlreichen auf dem Markt vorhandenen Zwischenhändler imstande, diese Anpassung vorzunehmen.

Die Unternehmen haben ferner zur Rechtfertigung ihres Antrags vorgebracht, daß ihre Kooperationsvereinbarung sie der Notwendigkeit enthebe, jeweils das gesamte Programm der benötigten Erzeugnisse herzustellen und ihnen damit die Möglichkeit gebe, ihre Erzeugung zu konzentrieren und für ihre eigenen Erzeugnisse günstigere Preise anzuwenden. In Anbetracht der oben erwähnten großen Versorgungsmöglichkeiten besteht jedoch kein Grund zu der Annahme, daß jedes Unternehmen, wenn es allein handelte, gezwungen wäre, unter dem Druck der Forderungen seiner Kunden Erzeugnisse herzustellen, deren Erzeugung als solche zu kostspielig wäre oder sich nachteilig auf seine Preise auswirkte.

Unter diesen Umständen tragen die Kooperationsvereinbarung und die aufeinander abgestimmten Ver-

haltensweisen, die sie ergänzen, weder zu einer Verbesserung der Verteilung noch der Erzeugung bei; es hat sich auch nicht ergeben, daß sie einen technischen oder wirtschaftlichen Fortschritt bewirkt hätten.

Daher ist es nicht möglich, Artikel 85 Absatz 1 gemäß Artikel 85 Absatz 3 auf die zwischen der SCPA und der Kali und Salz, der Nachfolgerin der VDK, geschlossene Kooperationsvereinbarung für nicht anwendbar zu erklären.

Die oben beschriebene Vereinbarung und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen stellen daher eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 des EWG-Vertrags dar, deren Abstellung anzuordnen ist.

Die Alleinvertriebsvereinbarungen, die die SCPA und die VDK mit den Gesellschaften Nederlandsche Kali-Import, Maatschappij, Cogépotasse und Belcopotasse abgeschlossen haben, und diejenige, die die SCPA und die VDK untereinander getroffen haben, stehen im engen Zusammenhang mit der vorgenannten Kooperationsvereinbarung und den aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen, die ihnen eine Bedeutung und Wirkung verleihen, die sie ohne diese Vereinbarung und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen nicht hätten. Deshalb ist es verfrüht, über die genannten Vereinbarungen zu entscheiden, solange die Kooperationsvereinbarung zwischen der SCPA und der Kali und Salz und die aufeinander abgestimmten Verhaltenweisen, zu denen die Vereinbarung Anlaß gibt, andauern —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Die zwischen der S.C.P.A. und der V.D.K. (jetzt Kali und Salz) geschlossene mündliche Vereinbarung über eine kommerzielle und industrielle Zusammenarbeit, soweit sie die gemeinsame Festlegung der Mengen und Qualitäten der von jedem dieser Unternehmen zu exportierenden Kalierzeugnisse und die Koordinierung ihrer Lieferprogramme sowie des Absatzes der jeweiligen Erzeugnisse innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezweckt oder bewirkt, die aufeinander abgestimmten Verhaltenweisen, welche darin bestehen, daß diese Unternehmen gemeinsame Vertriebsunternehmen in den Niederlanden und in Italien bestellt haben, und die aufeinander abgestimmte Verhaltensweise, welche darin besteht, daß die S.C.P.A. zu ihrer Vertretung in der Bundesrepublik Deutschland ein Unternehmen bestellt hat, das sich in völliger Abhängigkeit von ihrer Hauptkonkurrentin, der Kali und Salz, befindet, stellen Verstöße gegen Artikel 85 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft dar.

Artikel 2

Die von der SCPA und der VDK (jetzt Kali und Salz) für die in Artikel 1 genannte Vereinbarung und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen beantragte Nichtanwendbarkeitserklärung nach Artikel 85 Absatz 3 wird versagt.

Artikel 3

Die SCPA und die Kali und Salz sind verpflichtet,

1. die in Artikel 1 bezeichnete Kooperationsvereinbarung und insbesondere jeden Informationsaustausch über den Vertrieb und die Erzeugung einzustellen.

2. den Verkauf in den Niederlanden und in Italien über ein gemeinsames Vertriebsunternehmen zu beenden.

Artikel 4

Die SCPA ist verpflichtet, den Vertrieb ihrer Erzeugnisse in der Bundesrepublik Deutschland über die Gesellschaft Henri Valette oder jedes andere mittelbar oder unmittelbar von der Kali und Salz kontrollierte Unternehmen einzustellen.

Artikel 5

Diese Entscheidung ist an die folgenden Gesellschaften gerichtet: Société Commerciale des Potasses et de l'Azote, S.à.r.l., Paris, Kali und Salz, A.G., Kassel.

Brüssel, den 11. Mai 1973

Für die Kommission

Der Präsident

François-Xavier ORTOLI