II

(Besluiten waarvan de publicatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 21 oktober 1998

inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag

(Zaak nr. IV/35.691/E-4 — Kartel voor voorgeïsoleerde buizen)

(Kennisgeving geschied onder nummer C(1998) 3117)

(Slechts de teksten in de Deense, de Duitse, de Engelse, de Finse en de Italiaanse taal zijn authentiek)

(1999/60/EG)

INHOUDSOPGAVE

Bladzijde

I. **DE FEITEN** 3

A. ***Samenvatting van de inbreuk*** 3

B. ***De sector van voorgeïsoleerde buizen*** 4

1. Het product 4

2. De markt voor afstandverwarmingssystemen 5

3. De producenten 6

a) ABB 6

b) Løgstør 7

c) Tarco 7

d) Dansk Rørindustri 7

e) Pan-Isovit 7

f) Henss/Isoplus 7

g) KWH 8

h) Lokale leveranciers 8

i) Powerpipe 8

4. Bedrijfstakvereniging: de EuHP 9

Bladzijde

C. ***Procedure*** 9

1. De klacht van Powerpipe 9
2. Het onderzoek 10
3. Verzoeken uit hoofde van artikel 11 van Verordening nr. 17 10
4. De reacties van de ondernemingen 10
5. De mededeling van punten van bezwaar 11
6. Antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar 11

D. ***Details van de inbreuk*** 12

1. Achtergrond van de markt 12
2. Het Deense kartel 13
   a) Het quotasysteem en de vaststelling van prijzen 13
   b) De werking van het kartel 14
3. Uitbreiding naar andere markten 16
4. Het Europese kartel vanaf 1994 22
   a) Eerste contacten 22
   b) Verdeling van de Europese markt: quotabasisovereenkomst 23
   c) De structuur van het Europese kartel 26
      i) De Club van directeuren 26
      ii) Contactgroepen 27
   d) Tenuitvoerlegging op de nationale markten 27
      i) Duitsland 27
      ii) Denemarken 30
      iii) Nederland 31
      iv) Oostenrijk 32
      v) Italië 32
      vi) Zweden 33
      vii) Finland 33
      viii) Verenigd Koninkrijk 33
   e) Onderling afgestemde handelingen om Powerpipe uit de markt te werken 33
      i) Het strategische plan van ABB 33
      ii) Aanwerving van sleutelposities innemende werknemers van Powerpipe 34
      iii) Powerpipe wordt uitgesloten van de Duitse markt 35
      iv) Het Leipzig-Lippendorf-contract: boycot van Powerpipe 36
      v) Tenuitvoerlegging van de boycot 37
   f) Voortzetting van het kartel na de verificaties 40
5. De rol van de EuHP 42
6. Beoordeling van de rol van elke deelnemer 43
7. Invloed op de algemene prijsniveaus 47
8. Compensatie door ABB 48

II. **JURIDISCHE BEOORDELING** 48

A. ***Artikel 85*** 48

1. Artikel 85, lid 1 48
2. Overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen 48
3. De aard van de inbreuk in de onderhavige zaak 50

Bladzijde

4. Beperking van de mededinging 54
5. Gevolgen voor de handel tussen lidstaten 55
6. Duur van de inbreuk 56
7. De addressaten van de onderhavige procedure 57
a) Algemene overwegingen 57
b) ABB 58
c) Henss/Isoplus 58
d) KWH 60

B. *Sancties* 61
1. Artikel 3 van Verordening nr. 17 61
2. Artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 61
a) Algemene overwegingen 61
b) De individuele geldboeten 63
i) ABB 63
ii) Løgstør 65
iii) Tarco, Starpipe, Henss/Isoplus en Pan-Isovit 66
iv) Brugg, KWH, Ke-Kelit en Sigma 67

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag [1], laatstelijk gewijzigd bij de Akte van Toetreding van Oostenrijk, Finland en Zweden, en met name op artikel 3 en op artikel 15, lid 2,

Gelet op het besluit van de Commissie van 19 maart 1997 om de procedure van artikel 3 van Verordening nr. 17 in te leiden,

Na de betrokken ondernemingen overeenkomstig artikel 19, lid 1, van Verordening nr. 17, in samenhang met Verordening nr. 99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van Verordening nr. 17 van de Raad [2], in de gelegenheid te hebben gesteld hun standpunt kenbaar te maken terzake van de punten van bezwaar welke de Commissie in aanmerking heeft genomen,

Na raadpleging van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

A. *Samenvatting van de inbreuk*

(1) De onderhavige beschikking waarbij geldboeten worden opgelegd wegens inbreuk op artikel 85, is gericht tot de volgende ondernemingen:

— ABB Asea Brown Boveri Ltd;

— Brugg Rohrsysteme GmbH;

— Dansk Rørindustri A/S (Starpipe);

— Henss/Isoplus Group;

— Ke-Kelit Kunststoffwerk GmbH;

— Oy KWH Tech AB;

— Løgstør Rør A/S;

— Pan-Isovit GmbH;

— Sigma Tecnologie di rivestimento Srl;

— Tarco Energi A/S.

[1] PB 13 van 21.2.1962, blz. 204/62.
[2] PB 127 van 20.8.1963, blz. 2268/63.

(2) De inbreuk bestaat erin, dat de producenten van voorgeïsoleerde buizen voor afstandverwarming hebben deelgenomen aan een geheel van concurrentiebeperkende regelingen, die omstreeks november 1990 begonnen als een nationaal kartel in Denemarken, dat in de loop van 1991 tot andere lidstaten (Italië, Duitsland) werd uitgebreid en vervolgens in 1994 zodanig werd ingericht dat in feite de hele gemeenschappelijke markt werd bestreken, waarbij die producenten in onderlinge afstemming en medeplichtigheid en in strijd met artikel 85, lid 1,

— de nationale markten en uiteindelijk de gehele Europese markt op basis van quota onder elkaar hebben verdeeld;

— de nationale markten aan welbepaalde producenten hebben toegewezen en ervoor zorgden dat andere producenten zich terugtrokken;

— prijzen voor het product en voor afzonderlijke projecten zijn overeengekomen;

— afzonderlijke projecten aan een aangeduide producent toewezen, waarna de inschrijvingsprocedure voor die projecten werd gemanipuleerd om ervoor zorg te dragen dat het betrokken contract aan de aangeduide producent zou worden gegund;

— teneinde het kartel van concurrentie door de enige belangrijke, niet bij het kartel aangesloten producent, namelijk Powerpipe AB, af te schermen, onderling afgestemde maatregelen hebben getroffen om haar commerciële activiteiten te belemmeren, aan haar bedrijf schade toe te brengen of haar volledig van de markt te verdringen;

— kwaliteitsnormen hebben gebruikt om de prijzen hoog te houden en de invoering van nieuwe kostenbesparende technologie uit te stellen.

(3) De ondernemingen hebben gedurende de volgende perioden aan de inbreuk deelgenomen:

— ABB, Løgstør, Starpipe en Tarco: van omstreeks november/december 1990 tot ten minste maart of april 1996;

— Pan-Isovit: van omstreeks november/december 1990 tot datzelfde tijdstip;

— Henss/Isoplus: van omstreeks oktober 1991 tot datzelfde tijdstip;

— KWH: van ten minste maart 1995 tot datzelfde tijdstip;

— Brugg: van omstreeks augustus 1994 tot datzelfde tijdstip;

— Ke-Kelit: van omstreeks januari 1995 tot datzelfde tijdstip;

— Sigma: van ongeveer april 1995 tot datzelfde tijdstip.

(De deelneming van Brugg, Ke-Kelit en Sigma was tot regelingen betreffende hun respectieve nationale markten beperkt.)

B. *De sector van voorgeïsoleerde buizen*

1. Het product

(4) Voorgeïsoleerde buizen, die voornamelijk voor afstandverwarmingssystemen worden gebruikt, bestaan voornamelijk uit stalen buizen die door plasticbuizen worden omsloten waartussenin zich een laag schuimisolatie bevindt.

Afstandverwarmingssystemen worden gebruikt in de meer noordelijk gelegen West-Europese landen en in die landen van het voormalige Oostblok waar een streng klimaat heerst. Op een centrale plaats wordt water verwarmd dat via ondergrondse buizen door een gemeente of wijk wordt geleid om aan afzonderlijke woon- en handelsgebouwen verwarming te verschaffen.

Gepaard gaand met de toenemende bezorgdheid om het milieu, met name in verband met efficiënt energiegebruik, hebben de mogelijkheden van afstandverwarmingssystemen een steeds grotere erkenning gekregen, bijvoorbeeld in de combinatie van elektriciteitscentrales met afstandverwarmingssystemen („warmtekrachtkoppeling"): de door elektriciteitscentrales of door industriële bedrijven opgewekte overtollige warmte wordt voor afstandverwarming gebruikt.

Omdat het hete water (of de stoom) ondergronds over lange afstanden moet worden getransporteerd, is de temperatuur ervan zeer hoog (tot wel 140 °C) en om een efficiënte en veilige distributie ervan te waarborgen is het noodzakelijk dat de buizen voorgeïsoleerd zijn.

(5) Voorgeïsoleerde buizen hebben drie hoofdbestanddelen:

— een stalen (of soms koperen) transportbuis („carrier pipe") die de kern van het product vormt en waardoor het hete water wordt geleid;

— een concentrisch aangebrachte, beschermende mantelbuis („casing pipe") in plastic;

— een rigide schuimisolatie tussen die twee buizen.

Afstandverwarmingsbuizen worden gewoonlijk in rigide lengten van 6, 12 of 16 m gefabriceerd. De standaarddiameters van de buizen bedragen tussen 125 en 800 mm maar het is mogelijk om buizen met een grotere diameter de fabriceren. De fabrikanten leveren een volledig assortiment van buizen, bochtstukken en speciale fittingen, met inbegrip van controlesystemen om lekkages op te sporen. Een aantal producenten die bij de onderhavige procedure betrokken zijn, fabriceren ook flexibele buizen die hoofdzakelijk voor de aansluiting van afzonderlijke woningen op het hoofdnet worden gebruikt. Flexibele buizen vormen niet het voorwerp van de onderhavige procedure.

De producten zijn gestandaardiseerd en moeten voldoen aan kwaliteitsnormen die in samenwerking met fabrikanten, klanten en normaliseringsautoriteiten zijn vastgesteld; de belangrijkste normen zijn EN 253, EN 258, EN 488 en EN 489. Volgens de traditionele fabricagemethode worden lengten stalen transportbuizen geklemd door afstandhouders („spacers") waarover dan de plastic mantelbuis komt, waarna schuim tussen die twee concentrische buizen wordt gespoten. In de bedrijfstak is innovatie van groot belang. Veiligheid, efficiëntie en de zorg voor het milieu staan voorop. Een recente ontwikkeling is de invoering in 1988 van isolatieschuim in geen CFK bevattend materiaal. Aanzienlijke kostenbesparingen werden mogelijk doordat ongeveer terzelfder tijd voor de productie van buizen een continu-procédé werd ontwikkeld. Volgens dit procédé worden buizen zonder onderbreking door de fabricagelijn gevoerd, terwijl in het traditionele procédé de buizen één voor één naar een injectie-installatie worden gebracht om daar de schuimvulling te krijgen. De fabrikanten die het traditionele systeem gebruikten, hebben zich evenwel een aantal jaren tegen de goedkeuring van het nieuwe procédé en de invoering ervan op volledig commerciële schaal verzet.

2. De markt voor afstandverwarmingssystemen

(6) In West-Europa zijn de eindafnemers van afstandverwarmingsbuizen in hoofdzaak gemeentelijke energiebedrijven of gespecialiseerde afstandverwarmingsbedrijven. Er zijn zowel contracten voor specifieke projecten als jaarlijkse leveringscontracten.

Bij het eerste type van contracten zal de gemeente of een andere openbare/lokale overheid op basis van een passende inschrijvingsprocedure voor het betrokken project een civieltechnische aannemer contracteren, waarna deze laatste van de buizenfabrikanten offertes voor voorgeïsoleerde buizen vraagt. (Contracten voor de levering van buizen met een waarde hoger dan 400 000 ECU zijn ook onderworpen aan de communautaire regels voor het plaatsen van overheidsopdrachten [3].) De installatie van de door de fabrikant geleverde buizen wordt door de aannemer verricht. Dit soort contracten is goed voor ongeveer 60 % van de totale Europese markt.

In het geval van jaarlijkse contracten (ook de „kleinhandelsmarkt" genoemd) verbindt de gemeente of de andere eindgebruiker zich ertoe elk jaar rechtstreeks van een buizenfabrikant voor een welbepaald bedrag buizen en fittingen te kopen, gewoonlijk voor de gedeeltelijke vervanging of het onderhoud van een bestaand afstandverwarmingssysteem. (In sommige gevallen kan de contractsduur zich over drie of zelfs vijf jaar uitstrekken.)

(7) In 1995 had de Gemeenschapsmarkt van buizen voor afstandverwarming een waarde van ongeveer 400 miljoen ECU, een stijging met 15 % ten opzichte van het daaraanvoorafgaande jaar. Het product wordt in vrijwel alle lidstaten verhandeld, ofschoon de afzet op die laatste markten miniem is. De handel tussen de lidstaten is aanzienlijk. ABB heeft productie-eenheden in een aantal lidstaten. Henss/Isoplus produceert in Oostenrijk en in Duitsland. Denemarken, het belangrijkste productiecentrum, beschikt over ongeveer 50 % van de EG-capaciteit voor de productie van buizen en levert het product aan alle overige lidstaten waar afstandverwarming wordt gebruikt. De grootste nationale markt in de Gemeenschap is Duitsland (met ongeveer 160 miljoen ECU neemt dit land 40 % van het totale verbruik in de Gemeenschap voor zijn rekening). Ten minste twee derde van de in Duitsland geïnstalleerde afstandverwarmings-

[3] Richtlijn 93/38/EEG van de Raad van 14 juni 1993 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie (PB L 199 van 9.8.1993, blz. 84), laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 98/4/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB L 101 van 1.4.1998, blz. 1), artikel 2, lid 2, onder a), iii), en artikel 14.

buizen wordt uit andere lidstaten betrokken, in hoofdzaak uit Denemarken, maar ook uit Oostenrijk, Finland en Zweden. Denemarken is de tweede grootste nationale markt in de Gemeenschap met 20 % van het totale verbruik. De Europese uitvoer van de producenten van de Gemeenschap vertegenwoordigt nog eens 100 miljoen ECU (Oost-Europa, de Noordse en de Baltische staten) en Rusland en China zijn snelgroeiende markten.

3. De producenten

(8) Gedurende het relevante tijdvak waren er op de West-Europese markt acht betekenisvolle producenten van voorgeïsoleerde buizen van behoorlijke omvang: ABB, Løgstør, Dansk Rør („Starpipe"), Tarco, Pan-Isovit,Henss/Isoplus, KWH en Powerpipe. De productie in de Gemeenschap is voornamelijk in Denemarken geconcentreerd waar vier van de producenten zijn gevestigd, drie ervan in de stad Fredericia.

a) *ABB*

(9) De grootste producent van buizen voor afstandverwarming (en het enige grote multinationale concern dat in de sector actief is) is het Zweeds-Zwitserse industriële concern ABB Asea Brown Boveri Ltd met hoofdkantoor te Zürich. ABB ontstond in 1988 door een fusie van de belangen van Asea AB te Stockholm en BBC Brown Boveri Ltd te Baden (Zwitserland). De twee moedermaatschappijen, die thans onder de namen ABB AB en ABB AG uitsluitend als holding actief zijn, bezitten elk de helft van ABB. ABB Asea Brown Boveri Ltd staat aan het hoofd van een concern van meer dan 1 000 ondernemingen met een geconsolideerde omzet van een 31,3 miljard USD (27,6 miljard ECU) in 1997. Haar activiteiten bevinden zich voor meer dan de helft in Europa.

De organisatie van het ABB-concern is gebaseerd op elkaar overlappende matrices, de ene regionaal en de andere op basis van sectoren.

Het met de leiding en het bestuur van ABB belaste orgaan is de raad van bestuur. Hieronder staat het hoogste bestuursorgaan, het bestuurscomité van het concern, dat (in augustus 1993) bestond uit de voorzitter/president-directeur („CEO — Chief Executive Officer") en zeven vice-voorzitters/directeuren („Executive Vice-Presidents") die de drie geografische regio's en de vier hoofdactiviteiten en -producten waarin ABB werkzaam is, vertegenwoordigen. Gedurende het grootste deel van de periode waarop de onderhavige beschikking betrekking heeft, waren de vier bedrijfssectoren waarvan de voorzitter als „Executive Vice-President" in het bestuurscomité zitting had: stroomopwekking, stroomtransmissie en distributie, industriële en bouwsystemen en transport ([4]).

Elke bedrijfssector van ABB wordt verder onderverdeeld in bedrijfsgebieden („Business Areas", hierna „BA" genoemd) die op wereldwijde basis voor hun welbepaalde industriële activiteit verantwoordelijk zijn. In totaal telt ABB ongeveer 37 BA's en één daarvan is afstandverwarming.

ABB is tevens volgens drie geografische regio's georganiseerd (Europa, Amerika en Azië-Stille Oceaan) die de bedrijfssectoren en de productgrenzen overlappen; in die geografische structuur worden de algemene strategische vraagstukken behandeld en wordt voor de coördinatie tussen segmenten en landen zorggedragen.

(10) Na een reorganisatie van de structuur van ABB in augustus 1993 werd het bedrijfsgebied „afstandverwarming" (hierna: „BA-VDH" genoemd) bij het segment „transport" gevoegd, onder de rechtstreekse verantwoordelijkheid van de voorzitter van dat segment (die als „Executive Vice-President" en als lid van het bestuurscomité van het concern één van de hoogste leden van de ABB-concernleiding was).

Het BA „afstandverwarming" van ABB omvat fabrieken in Fredericia, Denemarken (ABB IC Møller A/S), in Finland (voorheen Ecopipe), in Duitsland (ABB Isolrohr GmbH), in Zweden en in Polen. Voor de verkoop/distributie van voorgeïsoleerde buizen wordt in de Gemeenschap zorggedragen door die ondernemingen, door andere dochterondernemingen van ABB of door tussenpersonen. Op de totale West-Europese markt voor afstandverwarming heeft ABB een marktaandeel

([4]) Met ingang van 1 januari 1996 werden de wereldwijde activiteiten van ABB op het gebied van spoorwegvervoer gefuseerd met die van Daimler-Benz Transportation in een ADTRANZ genaamde „joint venture": zie Beschikking 87/25/EG [van de Commissie] in zaak nr. IV/M.580 (ABB/Daimler-Benz) (PB L 11 van 14.1.1997, blz. 1). De toenmalige voorzitter van de bedrijfssector „vervoer" van ABB werd voorzitter en CEO van de nieuwe onderneming. De activiteiten op het gebied van afstandverwarming bleven binnen de hoofdstructuur van het ABB-concern en behoren thans tot de bedrijfssector „stroomopwekking".

van ongeveer 40 %. Het is de marktleider en de grootste leverancier in de meeste landen waar ABB werkzaam is. ABB is begonnen in Denemarken onder de naam ABB IC Møller en zijn expansie op deze markt gebeurde hoofdzakelijk door de overname van kleinere producenten. Al deze ondernemingen werden in de operaties van ABB geïntegreerd. In het jaarverslag van ABB worden de „ontvangen bestellingen" van het bedrijfsgebied „afstandverwarming" in 1995 geraamd op 283 miljoen USD (216 miljoen ECU).

Ofschoon IC Møller de belangrijkste ABB-onderneming in de sector „afstandverwarming" is en haar voorzitter hoofd is van het BA „afstandverwarming", handelt zij binnen de concernstructuur niet als een holdingmaatschappij voor de overige ondernemingen in het BA „afstandverwarming": Isolrohr GmbH is bijvoorbeeld een volledige dochteronderneming van de belangrijkste Duitse ABB-onderneming.

b) *Løgstør*

(11) Løgstør Rør A/S, de tweede grootste producent van buizen voor afstandverwarming in de Gemeenschap, is een familieonderneming die in 1960 in de gelijknamige Deense stad met de productie is gestart. In 1988 werd de ondernemingsstructuur van Løgstør gereorganiseerd en werden haar activiteiten in een nieuwe onderneming ondergebracht. Haar marktaandeel in West-Europa bedraagt ongeveer 20 %. In 1993 kocht zij een kleine fabriek in Finland, later bekend als LR Putki, die eind 1996 werd gesloten na aanzienlijke verliezen te hebben geleden. Løgstør heeft ook een „joint venture" met productieeenheden in Italië waar hoofdzakelijk fittingen worden gemaakt. Løgstør was de eerste producent om het continue-productieprocédé in te voeren; volgens haar zijn de kosten hierdoor ten opzichte van de traditionele productie volgens het „batch"-procédé met 15 tot 20 % verminderd. Doordat een dunnere buitenbekleding (mantel) en minder isolatieschuim nodig zijn, kan aanzienlijk op materiaal worden bespaard. Løgstør stelt dat zij het zeer moeilijk had om met het nieuwe product markten te penetreren, aangezien haar concurrenten die volgens de traditionele wijze produceerden, betwistten dat het product aan de normen voldeed; zij drongen erop aan dat aan de oude normen betreffende manteldikte en schuimdichtheid zou worden vastgehouden.

Per 1 januari 1997 verwierf Løgstør de Duitse producent Pan-Isovit (waaraan deze beschikking eveneens is gericht).

c) *Tarco*

(12) Tarco Energi A/S heeft haar fabrieken in Fredericia, Denemarken, en zij verkoopt hoofdzakelijk in Denemarken en in Duitsland. Zij is ook bedrijvig in Scandinavië, Italië, Nederland en op een aantal Oost-Europese markten. Op de West-Europese markt heeft zij een aandeel van ongeveer 14 %. Tarco Energi A/S is onderdeel van een industrieel concern, Tarco A/S uit Nyborg, dat eigendom is van een consortium van meer dan 80 Deense gemeenten; vele ervan zijn afnemers van afstandverwarming.

d) *Dansk Rørindustri*

(13) Ook Dansk Rørindustri A/S (bekend onder de naam „Starpipe") is in Fredericia, Denemarken, gevestigd. Haar marktaandeel in West-Europa bedraagt ongeveer 6 %. Haar belangrijkste afzetmarkten zijn Denemarken en de overige Scandinavische landen, Duitsland en de Oost-Europese landen.

e) *Pan-Isovit*

(14) Tijdens de relevante periode was Pan-Isovit GmbH, gevestigd te Speyer, Duitsland, samen met haar Zwitserse zusteronderneming Pan-Isovit AG, te Regensdorf, volledig eigendom van Pan-Isovit Holding AG, die zelf een volledige dochteronderneming is van het Zwitserse industriële concern WMH — Walter Meier Holding AG. De belangrijkste fabriek voor afstandverwarmingsbuizen bevond zich destijds in Speyer; de Zwitserse fabriek maakt enkel fittingen. Pan-Isovit, met een marktaandeel in West-Europa van ongeveer 12 %, werd na het onderzoek in de onderhavige zaak door Løgstør gekocht.

f) *Henss/Isoplus*

(15) Isoplus Fernwärmetechnik Gesellschaft mbH heeft een fabriek in Hohenberg, Oostenrijk, en (via een volledige dochteronderneming) een andere in Sondershausen, Duitsland, welk laatste land haar belangrijkste afzetmarkt vormt. Daarnaast heeft zij fabrieken in Hongarije en in Tsjechië. Isoplus

werd opgericht in 1989 en verwierf in 1990 de fabriek van ABB Isolrohr in Oostenrijk. Tijdens de door deze beschikking bestreken periode gebeurde de verkoop van Isoplus in Duitsland uitsluitend via twee ondernemingen: Dipl-Kfm Walter Henss GmbH Rosenheim en Dipl-Kfm Walter Henss Rohrleitungsbau GmbH Berlin ([5]). Henss Rosenheim was ook de verkoopagent van ABB IC Møller voor Beieren; deze commerciële relatie met ABB werd verklaard door het feit dat de familie Henss voordien eigenaar van Isolrohr was en deze onderneming in 1987 aan IC Møller had verkocht. De agentschapsrelatie met ABB gaf herhaaldelijk aanleiding tot moeilijkheden en was het voorwerp van een arbitrageprocedure. Henss en Isoplus vormden samen een „de facto"-concern ofschoon er volgens de openbare vennootschapsregisters geen eigendomsband tussen beide bestond. Henss/Isoplus heeft op de West-Europese markt een aandeel van ongeveer 9 %.

g) *KWH*

(16) Oy KWH Pipe AB te Vaasa, de enige Finse producent, houdt zich voornamelijk bezig met de fabricage en verkoop van plastic (HdPE-, PVC-) buizen voor civieltechnische toepassingen en openbare nutsvoorzieningen. KWH Tech is de afdeling die (onder meer) verantwoordelijk is voor de fabricage van voorgeïsoleerde buizen voor afstandverwarming (de „Thermopipe"-activiteiten; haar andere bedrijfseenheid is de „Machine Unit" die werktuigen en technologie voor buizen produceert en verkoopt). In West-Europa is KWH op het gebied van afstandverwarming enkel actief in de Scandinavische landen en haar marktaandeel op de totale West-Europese markt bedraagt ongeveer 2 %. Sinds 1992 heeft zij zich gespecialiseerd in het oprichten van „joint ventures" voor de bevordering van afstandverwarming op markten buiten de Europese Unie, waaraan zij technologie en knowhow heeft overgedragen.

h) *Lokale leveranciers*

(17) Verscheidene leveranciers van afstandverwarming bedienen in hoofdzaak hun eigen nationale markt: Brugg (Duitsland/Zwitserland), Sigma (Italië) en KE-Kelit (Oostenrijk). Brugg fabriceert thans enkel flexibele buizen. Voor afstandverwarmingsprojecten waar zij met andere producenten concurreert, koopt zij rigide buizen van Starpipe, aangezien zij eind 1994 haar eigen productie-installaties voor dit soort buizen heeft gesloten. KE-Kelit is een zelfstandige onderneming die zelf buizen levert die zij van Løgstør koopt.

Sigma maakte vroeger deel uit van het Italiaanse, staatseigendom zijnde staalconcern Ilva en werd bij de privatisering in 1995 door het Riva-concern aangekocht. Ofschoon zij eigendom is van een belangrijk concern is zij uitsluitend lokaal bedrijvig.

i) *Powerpipe*

(18) Powerpipe AB werd in 1986 opgericht door voormalige werknemers van de Zweedse producent Ecopipe, nadat die onderneming door de Finse onderneming Uponor was overgenomen. Na een schuldeisersakkoord in 1988 en een financiële herstructurering onder garantie van een particuliere investeringsonderneming, Birka Business Development AB, werd Powerpipe door Birka overgenomen en werd daarmee een volledige dochter van die onderneming. In 1988 was Powerpipe één van de eerste producenten die voor voorgeïsoleerde buizen een isolatieschuim zonder CFK's ontwikkelde (met gebruikmaking van technologie op basis van CO_2). In 1994 had Powerpipe op de totale West-Europese markt voor voorgeïsoleerde buizen een aandeel van 2 %; zij is hoofdzakelijk in Zweden en in Finland bedrijvig.

Vanaf ongeveer 1993 voerde Powerpipe een op andere Europese markten, waaronder Duitsland, gerichte expansiepolitiek. Volgens Powerpipe was één van de redenen van deze gewijzigde strategie het onverklaarbaar lage prijsniveau in Zweden (waar ABB marktleider was). Powerpipe geloofde dat de grote producenten met opzet de prijzen in Zweden laag hielden om aan haar activiteiten schade toe te brengen.

Volgens Powerpipe hadden de gevestigde producenten vanaf het begin getracht om haar als een concurrentiële dreiging uit te schakelen of te neutraliseren. Sedert 1991 poogden de overige producenten hardnekkig om Birka en haar eigenaar ertoe over te halen Powerpipe te verkopen, maar

([5]) Met ingang van 1 januari 1997 wijzigde Henss Rosenheim haar naam in Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH en op 6 augustus 1997 absorbeerde zij Henss Berlin, dat niet langer als een afzonderlijke juridische entiteit bestaat.

de onderhandelingen werden nooit met succes bekroond.

In januari 1997 verkocht Birka de activiteiten van Powerpipe aan een nieuwe onderneming die eigendom was van een Deens-Frans investeringsconcern dat in kleine en middelgrote industriële ondernemingen gespecialiseerd is. De vennootschap Powerpipe AB wijzigde haar naam en bleef onderdeel van het Birka-concern. De nieuwe onderneming heeft onder de naam Powerpipe AB de activiteiten voortgezet. Zij heeft geen bindingen met Birka.

4. Bedrijfstakvereniging: de EuHP

(19) In 1991 werd op initiatief van ABB een bedrijfstakvereniging opgericht onder de naam „European District Heating Pipe Manufacturers Association", hierna „de EuHP" genoemd. De EuHP heeft volgens haar statuten als voornaamste doelstelling de kwaliteit van het product zelf te waarborgen alsmede die van de installatie, dienstverlening en opleiding. De EuHP heeft haar eigen technische normen vastgelegd en eiste ook dat het product aan de Europese normen (EN) voldoet.

Andere door de EuHP aangegeven doelstellingen zijn:

— bevordering van onderzoek en technische ontwikkeling;

— bevordering van het gebruik van afstandverwarming;

— deelname aan activiteiten op het gebied van milieu en normalisering;

— technische bijstand en advies.

De drijvende kracht achter de EuHP was ABB die in feite zeggenschap over die organisatie uitoefende en het personeel leverde. Oorspronkelijk waren de enige leden de individuele ABB-ondernemingen uit de sector en de drie Deense producenten. KWH sloot zich later bij de EuHP aan (in april 1992) en het jaar nadien werd ook Pan-Isovit lid. Henss/Isoplus deed vanaf 1993 verwoede inspanningen (met inbegrip van de dreiging met gerechtelijke stappen wegens het feit dat de EuHP een kartel vormde waarvan zij werd uitgesloten) om tot de EuHP te worden toegelaten, hetgeen uiteindelijk medio 1995 gebeurde. Powerpipe is nooit lid geweest.

Tijdens de onderhavige procedure kondigde ABB aan dat zij had besloten zich uit de EuHP terug te trekken. Løgstør beëindigde haar lidmaatschap van de EuHP met ingang van 31 december 1997. Blijkbaar hebben ook andere producenten hun lidmaatschap beëindigd. Het is niet bekend welke status de EuHP op het tijdstip van de beschikking precies inneemt.

C. *Procedure*

1. De klacht van Powerpipe

(20) Bij brief van 18 januari 1995 diende Powerpipe een klacht in bij de Commissie, met als belangrijkste inhoud:

— de overige fabrikanten/leveranciers van voorgeïsoleerde buizen, met name ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe, Pan-Isovit en Isoplus, hebben een onwettig en heimelijk kartel gevormd waarbij zij de Europese markt onder elkaar verdeelden op basis van een systeem van quota, prijzen zijn overeengekomen voor het product en voor afzonderlijke projecten en hebben samengewerkt om de inschrijvingsprocedure voor afzonderlijke projecten zodanig te manipuleren dat ervoor werd zorggedragen dat het betrokken contract aan de vooraf door het kartel aangewezen producent werd toegekend;

— teneinde het kartel tegen concurrentie te beschermen en om zijn greep op de markt te behouden, hebben de producenten onderling afgestemde maatregelen genomen om de activiteiten van Powerpipe te schaden en/of haar activiteiten tot de Zweedse markt te beperken en/of haar volledig uit de bedrijfstak te werken door (onder meer) systematisch belangrijk leidinggevend personeel weg te lokken en zich op onrechtmatige wijze met haar contractuele relaties met klanten en leveranciers te bemoeien.

(21) Begin 1994 waren er twee afzonderlijke gelegenheden waarbij de eigenaar van Birka (de moedermaatschappij van Powerpipe) de zaak onder de aandacht bracht van ABB door een persoonlijk schrijven aan de voorzitter van het segment „transport" (zie overweging 10) in Zürich en met het voorstel een bijeenkomst te beleggen. Deze laatste verwierp de beschuldigingen van oneerlijke en concurrentiebeperkende gedragingen als volledig ongegrond en weigerde om de eigenaar van Powerpipe te ontmoeten op grond van de bewering dat diens brieven door de mededingingsautoriteiten zouden kunnen worden geïnterpreteerd als een poging ABB ertoe te brengen zich met onwettige regelingen in te laten. Vervolgens bracht de eigenaar van Powerpipe een lid van de raad van bestuur van ABB op de hoogte van de activiteiten

van het kartel en van de gevolgen ervan voor de activiteiten van Powerpipe; hij vroeg dat de raad van bestuur van ABB onmiddellijk zou optreden om aan de inbreuk een einde te maken. In december 1994, nadat de juridische adviseurs van Powerpipe de zaak opnieuw onder de aandacht van ABB hadden gebracht, ontkende het hoofdkantoor van ABB te Zürich nadrukkelijk dat het concern zich inliet met enigerlei onderling afgestemde gedraging of regeling waardoor de mededinging in de sectoren „afstandverwarming" en „buizensystemen" zou worden verstoord, beperkt of op een andere manier ongunstig beïnvloed. ABB stelde dat de beschuldigingen van Powerpipe in verband met onrechtmatige gedragingen volledig ongegrond waren en waarschuwde dat ABB zich krachtig tegen ongepaste handelingen of bemoeienissen zou verweren en voor alle schade die zij mocht lijden, schadevergoeding zou eisen.

Na deze reactie van ABB diende Powerpipe haar klacht in bij de Commissie.

2. Het onderzoek

(22) Op 28 juni 1995 voerden ambtenaren van de Commissie en vertegenwoordigers van de nationale mededingingsautoriteiten van de betrokken lidstaten op grond van een beschikking van de Commissie van 12 juni 1995 tegelijkertijd en onaangekondigd verificaties uit bij de volgende ondernemingen of verenigingen:

— ABB IC Møller A/S, Fredericia, Denemarken;

— Dansk Rørindustrie A/S, Fredericia, Denemarken;

— Løgstør Rør A/S, Løgstør, Denemarken;

— Tarco Energi A/S, Fredericia, Denemarken;

— European District Heating Pipe Manufacturers Association, Fredericia, Denemarken;

— Dipl-Kfm Walter Henss GmbH, Rosenheim, Duitsland;

— Dipl-Kfm Walter Henss Fernwärmerohrleitungsbau GmbH, Berlin, Duitsland;

— Pan-Isovit GmbH, Speyer, Duitsland;

— Isoplus Fernwärmetechnik GmbH, Hohenberg, Oostenrijk;

— Oy KWH Pipe AB, Vaasa, Finland.

Door de verificaties verkreeg de Commissie bij de meeste bezochte ondernemingen een grote hoeveelheid documenten als bewijsmateriaal, waaronder gedetailleerde aantekeningen over vergaderingen, interne memoranda, werkdocumenten, tabellen en lijsten, die, alle, de door Powerpipe aangevoerde feiten leken te bevestigen.

3. Verzoeken uit hoofde van artikel 11 van Verordening nr. 17

(23) Op 13 maart 1996 richtte de Commissie krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 een verzoek om inlichtingen tot ABB IC Møller, Løgstør, Tarco, Starpipe, Pan-Isovit en vier individuele ondernemingen van het Henss/Isoplus-concern. In de verzoeken werden de betrokken ondernemingen gevraagd om bijkomende inlichtingen en een gedetailleerde uitleg te verschaffen met betrekking tot de documenten die in hun vestigingen waren aangetroffen tijdens de verificaties die het vorige jaar uit hoofde van artikel 14, lid 3, van genoemde verordening waren verricht.

4. De reacties van de ondernemingen

(24) Nadat zij het verzoek om inlichtingen uit hoofde van artikel 11 hadden ontvangen, hebben verscheidene ondernemingen zich tot de Commissie gewend, waarbij in algemene bewoordingen werd toegegeven dat zij hadden deelgenomen aan ernstige inbreuken op artikel 85 van het Verdrag; de ondernemingen gaven te kennen dat zij voornemens waren om volledig mee te werken aan het onderzoek en dat zij met betrekking tot de inbreuken ook inlichtingen zouden verschaffen buiten het kader van de verzoeken om inlichtingen uit hoofde van artikel 11 (die verzoeken waren vrijwel volledig beperkt tot de specifieke documenten die in het bezit van de betrokken producenten waren gevonden).

Vervolgens hebben de meest betrokken ondernemingen de Commissie uit eigen beweging inlichtingen en documenten verschaft die niet alleen het tijdens de verificatie gevonden bewijsmateriaal bevestigden en versterkten, maar waaruit ook bleek dat het kartel reeds in november of december 1990 was gestart met regelingen inzake marktverdeling en prijsvaststelling tussen de Deense producenten en gedurende ten minste negen maanden na de datum van de verificaties de samenwerking onverminderd had voortgezet, waarbij bijkomende voorzorgen werden genomen om het bestaan van het kartel te verbergen voor de Commissie (zoals bijeenkomsten buiten het grondgebied van de Gemeenschap).

Nadat zij eerst in antwoord op de verzoeken krachtens artikel 11 hadden ontkend weet te hebben van of te hebben deelgenomen aan een

inbreuk en/of hadden geweigerd de relevante kwesties te bespreken, gaven de Henss/Isoplus-ondernemingen achteraf een beperkte deelname toe (enkel door Isoplus) aan een inbreuk op artikel 85 en werden ook bepaalde stukken als bewijs overgemaakt.

5. De mededeling van punten van bezwaar

(25) In haar mededeling van punten van bezwaar van 20 maart 1997 stelde de Commissie dat de adressaten, beginnend in Denemarken in of omstreeks november 1990 en zich geleidelijk uitbreidend, eerst naar Duitsland in of omstreeks oktober 1991 en tegen eind 1994 tot de gehele gemeenschappelijke markt, inbreuk hadden gepleegd op artikel 85, lid 1, door deel te nemen aan een heimelijk kartel waarbij zij uiteindelijk de Europese markt en individuele nationale markten onder elkaar hebben verdeeld op basis van een quotasysteem, prijzen zijn overeengekomen voor de producten en voor individuele projecten, individuele projecten hebben toegewezen aan onder elkaar aangeduide producenten en de inschrijvingsprocedures zodanig hebben gemanipuleerd dat werd verzekerd dat het betrokken project zou worden toegewezen aan de aangeduide producent, en, om het kartel te beschermen tegen concurrentie, onderling afgestemde maatregelen hebben genomen om de activiteiten van Powerpipe te schaden, haar activiteiten te beperken tot Zweden of haar volledig uit de sector te verdrijven.

In de mededeling van punten van bezwaar werd de duur van de deelname aan de inbreuk door de verschillende producenten als volgt omschreven:

— ABB, Løgstør, Starpipe en Tarco: van november 1990 tot ten minste maart of april 1996;

— Pan-Isovit: van omstreeks december 1990 tot datzelfde tijdstip;

— Henss/Isoplus: van omstreeks oktober 1991 tot datzelfde tijdstip;

— KWH: van omstreeks maart 1995 tot datzelfde tijdstip;

— Brugg: van omstreeks augustus 1994 tot datzelfde tijdstip;

— Ke-Kelit en Sigma: van begin 1995 of van het voorjaar van 1995 tot datzelfde tijdstip.

De beweerde deelname van Brugg, Ke-Kelit en Sigma was beperkt tot regelingen in verband met hun respectieve nationale markten.

6. Antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar

(26) In hun antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar hebben de meeste producenten toegegeven te hebben deelgenomen aan een inbreuk op artikel 85, doch met uitzondering van ABB (die de belangrijkste, door de Commissie aangevoerde feiten of haar conclusies niet betwistte) voerden zij aan dat de duur van de inbreuk en de omvang van hun deelname geringer waren dan werd aangevoerd en zij ontkenden deel te hebben genomen aan een plan om Powerpipe schade te berokkenen of uit te schakelen.

Løgstør en Tarco stelden dat in plaats van één onafgebroken inbreuk er veeleer sprake was van twee volledig onderscheiden kartels, het eerste beperkt tot Denemarken met een tijdsduur van eind 1990 of begin 1991 tot het voorjaar van 1993, terwijl het tweede een ruimere markt bestreek en eerst eind 1994 een aanvang nam.

Zonder dit punt specifiek te bespreken, stelde Starpipe dat zij slechts een minder belangrijke rol vervulde in de pogingen van ABB en Løgstør om de markt te domineren.

De mededeling van punten van bezwaar werd aan de ondernemingen Isoplus en Henss gericht, ofschoon de Commissie had aangevoerd dat bij ontstentenis van een geïdentificeerde concernhoudstermaatschappij de Henss/Isoplus-ondernemingen één enkele onderneming vormden, en in de procedure hadden Henss en Isoplus elk een afzonderlijke vertegenwoordiging.

Isoplus ontkende ten stelligste een groep met de ondernemingen van Henss te hebben gevormd en stelde dat zij vóór eind 1994/begin 1995 niet aan regelingen inzake marktverdeling heeft deelgenomen.

De twee Henss-ondernemingen voerden aan dat, ofschoon hun eigenaar vanaf 1991 op incidentele basis gesprekken voerde met producenten, met het oog op de beëindiging van een prijzenoorlog, deze vóór het einde van 1994 tot geen besluiten hebben geleid. Indien er na deze datum een kartel bestond waaraan de hoofdeigenaar van Henss door Isoplus was gemachtigd om namens haar aan vergaderingen deel te nemen, was er geen sprake van een inbreuk door de Henss-ondernemingen aangezien zij slechts de verkoopagenten van Isoplus waren en als zodanig geen partij konden zijn bij een „producentenkartel"; eventuele inbreuken op artikel 85 konden enkel onder de verantwoordelijkheid van Isoplus vallen.

Pan-Isovit benadrukte dat, welke ook haar contacten met andere producenten vóór eind 1994 zouden kunnen zijn geweest, zij zich niet vóór 1994/1995 bij het kartel had aangesloten.

(27) KWH betwistte de feiten waarop de Commissie haar mededeling van punten van bezwaar baseerde niet ten gronde, maar voerde aan dat zij in mei (niet maart) 1995 door ABB werd gedwongen om zich bij het kartel aan te sluiten en dat zij enkel deed alsof zij het met het kartel eens was om systematische represailles van de andere producenten te vermijden.

Brugg gaf een beperkte deelname aan het kartel toe (in de mededeling van punten van bezwaar werd deze rol als zodanig erkend), doch slechts vanaf december 1994 in plaats van augustus, zoals werd beweerd; ook zij voerde aan dat zij de vergaderingen heeft bijgewoond om te vermijden dat zij door haar grotere concurrenten, vooral ABB, uit de markt zou worden gedrukt.

Ke-Kelit stelde haar rol zo gering mogelijk voor en stelde dat zij door de andere producenten voor een voldongen feit werd geplaatst en geen andere keuze had dan de quota te aanvaarden die deze haar voor Oostenrijk hadden toegewezen.

Sigma (die de deelname aan het kartel gelijk schijnt te stellen aan het lidmaatschap van de EuHP, waarbij zij niet was aangesloten) stelde dat haar deelname aan vergaderingen betreffende Italië in de meeste gevallen tot technische aangelegenheden was beperkt, en in de zeldzame gevallen dat concurrentiebeperkende regelingen werden aangesneden, aanvaardde zij geen beperkingen op haar commerciële vrijheid.

Wat de in de mededeling van punten van bezwaar omschreven acties betreft die gericht waren op de uitschakeling van Powerpipe als concurrent, ontkenden behalve ABB alle producenten die hiervan werden beschuldigd (hiertoe behoorden niet Ke-Kelit en Sigma) dat zij aan dergelijke maatregelen hadden deelgenomen of deze ten uitvoer hadden gelegd. KWH stelde dat zij onder druk werd gezet om aan een collectieve boycot van Powerpipe mee te werken, maar dat zij de instructies van het kartel naast zich neer had gelegd.

D. *Details van de inbreuk*

1. Achtergrond van de markt

(28) In 1987, juist vóór de fusie met ASEA, is Brown Boveri Company, die eigenaar was van de Deense producent IC Møller (later ABB IC Møller A/S genaamd) begonnen met een strategisch programma voor de overname van producenten van afstandverwarmingsbuizen in Europa, met inbegrip van Isolrohr (thans ABB Isolrohr) in Duitsland, Oostenrijk en Hongarije, en Ecopipe en Dyrotan in Scandinavië.

Terwijl Denemarken de „thuisbasis" van de afstandverwarmingsindustrie was, vormde Duitsland reeds de grootste nationale markt. Aan het eind van de jaren tachtig werd deze echter beschouwd als een volgroeide markt met weinig mogelijkheden voor nieuwe installaties, maar waar wel een behoefte aan onderhoud en modernisatie van de bestaande afstandverwarmingssystemen bestond.

Volgens de grotere producenten werd de afstandverwarmingsmarkt op dat moment over het algemeen gekenmerkt door een sterke concurrentie, hetgeen een neerwaartse druk op de prijzen met zich bracht.

ABB was harerzijds van mening dat zij op oneerlijke wijze alle kosten van de bedrijfstakreorganisatie diende te dragen terwijl de ander producenten een „gratis rit" („free ride") kregen (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 14). Volgens haar voerden de leveranciers in de laatste helft van de jaren tachtig een onverantwoorde prijsdaling door in een poging om hun aandeel te vergroten op een markt die in de nabije toekomst naar verwachting niet veel zou groeien.

ABB verklaart dat de herstructurering van essentieel belang was omdat teveel kleine producenten buizen van slechte kwaliteit maken; de beperkte levensduur van deze buizen zou „de economische rechtvaardiging van de stadsverwarming ondermijnen": systemen die niet voldoen aan de CEN-kwaliteitsnormen kunnen 10 tot 20 % goedkoper zijn dan goedgekeurd materiaal, maar hebben een levensduur van slechts tien in plaats van 20 jaar.

(29) In Duitsland richtten de Duitse, de Oostenrijkse en de Zwitserse fabrikanten een bedrijfsvereniging op, BFW (Bundesverband Fernwärmeleitungen) genaamd, waarin naar hun zeggen alleen die ondernemingen waren vertegenwoordigd die de kwaliteitsnormen van de Duitse markt respecteerden. Producenten die geen productie-eenheden in Duitsland hadden, konden niet toetreden. De Deense producenten (waaronder ABB IC Møller)

werden niet toegelaten maar wensten hun marktpenetratie in Duitsland te vergroten. Løgstør verklaart echter dat, toen eenmaal Brown Boveri in 1987 Isolrohr had overgenomen, zij minder druk uitoefende aangezien zij van toen af aan zelf in Duitsland kon produceren. (Løgstør, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, verklaring II, blz. 87.)

Uit door ABB verstrekte prijstabellen blijkt dat de marktprijzen in Duitsland in de periode 1985-1990 relatief stabiel zijn gebleven; behoudens enkele kleine schommelingen was het prijsniveau aan het eind van deze periode hetzelfde als aan het begin, terwijl de marktvolumes stagneerden.

De Deense markt, die uitsluitend door de vier binnenlandse producenten werd bevoorraad, werd echter over het algemeen als een markt met hoge prijzen beschouwd; de prijsstabiliteit op de thuismarkt vormde voor de lokale producenten een stevige basis voor de uitvoer naar de buurlanden.

(30) In 1988/1989 begon ABB met een reeks vergaderingen met Løgstør, Tarco en Starpipe, om een „oplossing" te vinden voor de problemen van de bedrijfstak. (Løgstør, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, verklaring I, blz. 72; verklaring II, blz. 86-87.)

Niet lang nadat de gesprekken waren begonnen, veranderden de marktvoorwaarden radicaal. Toen de landen van het voormalige Oostblok in 1989 hun markten voor de handel openstelden, is de vraag zeer sterk gegroeid: de totale potentiële markt voor de West-Europese leveranciers steeg van ongeveer 2,5 miljard DKK (315 miljoen ECU) in 1988 tot 3,5 à 3,7 miljard DKK (440 à 470 miljoen ECU) in 1991.

Alle producenten verhoogden hun productiecapaciteit om te voldoen aan de nieuwe vraag, die vooral van het oosten van Duitsland uitging, waar de Bondsregering en de nieuwe deelstaten in de vervanging van infrastructuur die niet aan de normen voldeed, investeerden. Ofschoon de Duitse markt in slechts één jaar met 20 % groeide, zijn de prijzen niet gestegen; volgens de producenten zijn de prijzen in Duitsland in 1991 in vergelijking met het jaar voordien zelfs met 10 % gedaald.

De voornaamste redenen voor het voortdurend lage prijsniveau in Duitsland waren volgens ABB voornamelijk van structurele aard, in het bijzonder:

i) de concentratie van investeringen door de Bondsregering in het oosten van Duitsland;

ii) het feit dat de groei in het oosten van Duitsland bijna uitsluitend op nieuwe projecten en niet op vervangingsactiviteiten terug te voeren was, waarbij de rechtstreekse klanten dus de aannemers waren (in plaats van de lokale overheid); zij stimuleerden de prijsconcurrentie tussen de producenten teneinde hun eigen marges te vergroten;

iii) het feit dat de producenten met verlies verkochten om klanten in een nieuwe markt aan te trekken.

Daarbij komt dat het gebruik van de inschrijvingsprocedure voor openbare werken als basis voor de toewijzing van de meeste projecten wellicht tot meer concurrentie tussen de producenten heeft geleid.

2. **Het Deense kartel**

a) *Het quotasysteem en de vaststelling van prijzen*

(31) Hoewel ABB reeds op 30 oktober 1989 (bijlage X1 van de mededeling van punten van bezwaar (*)) een aantal mogelijkheden had onderzocht, waaronder 1. een aanbod van Løgstør om haar activiteiten tot Denemarken, Finland en Zweden te beperken, en 2. een „vredesakkoord" in Denemarken tussen de vier producenten met een bevriezing van de marktaandelen, traden de eerste duidelijk omschreven marktverdelingsregelingen waarvan de Commissie op de hoogte werd gesteld, in 1991 in werking.

Op een vergadering in Jutland eind 1990 werd tussen de vier Deense producenten een akkoord bereikt over de basisprincipes van een algemene samenwerking op hun binnenlandse markt. Op dat tijdstip was de invoer van Duitsland naar Denemarken verwaarloosbaar. Alle deelnemers aan de vergadering waren hogere leden van de ondernemingsleiding, met de rang van algemeen directeur of hoger. (ABB, antwoord op het ver-

(*) Alle verwijzingen in deze beschikking naar genummerde bijlagen betreffen de bijlagen bij de mededeling van punten van bezwaar.

zoek krachtens artikel 11, blz. 49; Løgstør, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, verklaring I, blz. 72; Tarco, verklaring van 26 april 1996, blz. 2.)

Eén van de eerste maatregelen bestond erin een prijsstijging te coördineren die in Denemarken in twee fases zou worden doorgevoerd en in totaal 10 à 12 % zou belopen (voor de onderscheiden producenten werden verschillende data gepland); op de exportmarkten zou een prijsstijging tussen 6 en 10 % worden doorgevoerd (bijlage 19).

Met het oog op de uitwerking van de gedetailleerde voorwaarden van de overeenkomst, die in een systeem voor de toewijzing van quota en van klanten zou voorzien, werd een aantal andere bijeenkomsten georganiseerd: de algemene directeuren (die de bijnaam „de pausen" kregen) kwamen bijeen op 16 januari 1991.

(32) Op de vergadering van 16 januari werden quota vastgesteld, die normaal voor de volgende twee jaren, namelijk 1991 en 1992, zouden gelden maar die twee maanden later (op 4 maart 1991) werden gewijzigd om ABB en Løgstør een iets groter quotum toe te wijzen.

Uiteindelijk werden op 4 maart de volgende quota overeengekomen:

— ABB: 41 %

— Løgstør: 27 %

— Tarco: 18 %

— Starpipe: 14 %.

Het voornaamste beginsel van het systeem voor de verdeling van de Deense markt was de eerbiediging van de relaties met „vaste klanten": elke leverancier zou zijn bestaande klanten behouden en er mochten jegens de klanten van een andere producent geen agressieve acties worden ondernomen.

De door de algemene directeuren vastgestelde quotaregeling werd uitgevoerd en gecontroleerd door de groep van lagere rang van verkoopdirecteuren (de „verkoop"-of „contact"-groep), die eenmaal (bij Tarco) of zelfs tweemaal (bij ABB) per maand bijeenkwam.

De algemene directeuren kwamen ongeveer om de drie maanden samen om moeilijkheden of meningsverschillen op te lossen.

b) *De werking van het kartel*

(33) Een gepensioneerd directielid, dat vroeger lid was van de raad van bestuur van IC Møller en nauwe persoonlijke relaties met ABB had, werd aangeworven als consultant en zou als de coördinator van het kartel optreden.

De contactgroep, die de commerciële activiteiten onder de kartelleden verdeelde, hield op een schootcomputer een („lap top") databank van projecten en klanten bij. Voorafgaandelijk werd beslist wie het betrokken contract zou „binnenhalen". Voor elk project gaf de „favoriet" (dit wil zeggen de onderneming waaraan het contract werd toegewezen) de prijs die hij zou opgeven door aan de andere deelnemers die zich vervolgens tegen een hogere prijs inschreven teneinde de door het kartel aangewezen leverancier te „beschermen".

Gewoonlijk werd het project toegewezen aan de gebruikelijke leverancier van een klant. Aangezien Denemarken een volgroeide markt is, is het merendeel van de contracten bestemd voor rechtstreekse verkoop aan bestaande klanten. De 20 à 30 „nieuwe" projecten (met een waarde tussen 500 000 en 30 miljoen DKK) waarvoor ieder jaar een inschrijvingsprocedure werd georganiseerd, werden zodanig over de vier producenten verdeeld dat hun totale verkoop in overeenstemming was met de overeengekomen quota.

De marktverdelingsregeling in Denemarken ging gepaard met een compensatieregeling. De accountants van elke producent certificeerden de totale verkoop van buizen over het jaar, waarna de certificaten tussen de kartelleden werden uitgewisseld.

(34) Eind 1990 hadden de vier Deense producenten afspraken gemaakt over prijsstijgingen op hun binnenlandse en uitvoermarkt alsmede over het tijdschema en de uitvoeringsstadia, die van producent tot producent verschilden (zie overweging 31).

Om de regeling werkbaarder te maken, wisselden de producenten hun individuele prijslijsten uit, die ABB op 23 januari 1993 in één enkel referentiedocument heeft gebundeld. Vervolgens, in maart 1991, werd een overeenkomst bereikt over de omvang van de kortingen die ten opzichte van de prijslijst waren toegestaan. De overeenkomst werd

uitgevoerd door de verkoopdirecteuren die hun verkooppersoneel instructies gaven waarin de scala van de toegestane kortingen was opgenomen; het toezicht werd uitgeoefend door de producenten die kopieën van deze interne instructies uitwisselden (Tarco-verklaring, blz. 3).

Nu en dan werd tot prijsstijgingen besloten. In de herfst van 1991 bespraken de vier in Denemarken gevestigde producenten hun jaarlijkse prijsstijgingen voor zowel Denemarken als de exportmarkten. Tegen oktober hadden de twee Duitse producenten zich bij hen aangesloten en werden regelmatig bijeenkomsten gehouden (zie overweging 41). Als gevolg hiervan werd tezamen met Pan-Isovit en Henss/Isoplus een overeenkomst bereikt om de prijzen buiten Denemarken vanaf 1 januari 1992 met ongeveer 6 à 8 % te verhogen (antwoord van ABB op grond van artikel 11, blz. 18 en 19; antwoord van Løgstør op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 30 en 31).

(35) In het eerste jaar van de Deense quotaregeling (1991) had ABB haar streefdoel bereikt maar had Løgstør de twee kleinere producenten aanzienlijke marktaandelen afhandig gemaakt (bijlage 22). Enig protest van de zijde van laatstgenoemde producenten was zwakjes, aangezien de prijzen waren gestegen en alle producenten van een aanzienlijke inkomstenstijging konden profiteren. In ieder geval, zo beweerde Tarco, was de compensatieregeling van toepassing.

Er bestaat geen twijfel over dat de compensatieregeling eind 1991 in werking is getreden (het aantal bewijsstukken van de berekeningen is niet gering), maar de exacte details over de wijze waarop de compensatie werd betaald, zijn onduidelijk. Tarco (de voornaamste begunstigde van de compensatie) verklaarde dat in baar geld werd betaald en dat de overdracht in de bedrijfsboekhouding werd gerechtvaardigd door de uitgifte van facturen voor niet-bestaande leveranties van buizen (verklaring van Tarco, blz. 4; antwoord op het tweede verzoek uit hoofde van artikel 11, blz. 1). Løgstør ontkent deze versie van de gebeurtenissen met klem en beweert dat aan Tarco's vordering (ten belope van ongeveer 4,5 miljoen DKK) werd voldaan door a) het in aanmerking nemen van bestellingen voor plasticbedekkingen en andere materialen die Løgstør reeds in de loop van het jaar bij Tarco had geplaatst en die aan deze onderneming een positieve bijdrage leverden, en b) het afstaan van haar aandeel in een gezamenlijk project in IJsland ten gunste van Tarco (antwoord van Løgstør op het verzoek van 26 augustus 1997 uit hoofde van artikel 11).

Wat in 1991 ook de exacte procedure voor het regelen van compensaties moge zijn geweest, besloten werd dat voor 1992 een nieuw systeem van toepassing zou zijn: het teveel aan marktaandelen zou worden „doorgegeven" en opnieuw over de producenten die hun quotum niet hadden bereikt, worden verdeeld.

(36) Hoewel de in maart 1991 vastgestelde quota voor Denemarken waren bestemd om voor twee jaar van toepassing te zijn (1991 en 1992), werden zij reeds na negen maanden herzien.

In een reeks vergaderingen eind 1991 en begin 1992 werden afspraken gemaakt over een nieuwe verdeling van de markt voor 1992 en 1993.

De nieuwe quota voor Denemarken waren als volgt:

— ABB: 41,5 %

— Løgstør: 28,5 %

— Tarco: 16 %

— Starpipe: 14 %.

Het is niet duidelijk of de in 1992 verworven marktaandelen aan de streefdoelen beantwoordden (Løgstør beweert dat haar aandeel om en bij 35 % lag, maar in haar eigen interne strategische plan voor 1994-1997 was voor 1992 een aandeel van 29,5 % aangegeven; zie ook de bijlagen 24 en 49). Niettemin werd verwacht dat Løgstør haar quotum voor 1993 ruim zou overschrijden, ten dele wegens de invoering — ondanks de moeilijkheden om de toestemming van de EuHP te verkrijgen — van het goedkopere continuprocédé.

Eind 1992 en begin 1993 eiste Løgstør dat haar verbeterde prestaties en haar potentieel formeel zouden worden erkend door de toewijzing van een hoger quotum (hetgeen haar zou bevrijden van de verplichting om de anderen te compenseren). Dit zette ABB ertoe aan Løgstør 1,5 % van haar eigen aandeel aan te bieden, alsmede 1 % van de twee kleinere producenten die, zoals kon worden verwacht, hebben geprotesteerd.

(37) Løgstør beweert (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 22) dat zij reeds eind 1992 ermee heeft gedreigd het kartel te verlaten indien zij geen groter quotum zou krijgen. De bedoeling was dat de marktaandelen in Denemarken voor 1993 dezelfde zouden blijven als die

voor 1992 (bijlage 8 bij het antwoord van ABB op het verzoek krachtens artikel 11). Ongeacht of Løgstør deze dreiging al dan niet heeft uitgesproken, het blijft een feit dat zij in het kartel is gebleven (hoewel zij beweert daartoe door ABB te zijn gedwongen: antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 24). In maart 1993 eiste Løgstør nog steeds een nieuw quotum van 34 %, terwijl ABB haar ervan beschuldigde de overeenkomst te verbreken door in Denemarken „dumping" van de prijzen toe te passen.

De relaties tussen de Deense producenten, eind 1992 en begin 1993, werden gecompliceerd door twee bijkomende factoren:

— het verzoek van ABB om een participatie van maximaal 10 % in Løgstør;

— de steeds sterker wordende druk van de zijde van Henss/Isoplus en Pan-Isovit om een aandeel op de Deense markt te verkrijgen.

Wat er ook voor meningsverschillen in die periode tussen de producenten moge zijn gerezen, Løgstør geeft zelf toe dat „de samenwerking begin 1993 vooral was gebaseerd op afspraken over de eerbiediging van de traditionele klantenrelaties" (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 23).

De Commissie heeft van Tarco een gedetailleerde tabel (gedateerd 25 maart 1993) van projecten voor 1993 ontvangen. Daarin is niet alleen aangegeven welke bieder de opdracht heeft binnengehaald en tegen welke prijs de reeds toegewezen opdrachten voor dat jaar werden gegund, maar ook wie de „verwachte leverancier" en wat de „verwachte prijs" is voor nog lopende procedures en voor aangekondigde projecten. Deze gegevens werden vergeleken met de in overweging 33 beschreven informatie; daaruit blijkt dat het kartel in die periode nog steeds zeer actief was (bijlage 23).

Aangezien de lente het „hoogseizoen" is voor de toewijzing van aanbestedingen, betekent dit dat de meeste opdrachten voor dat jaar tegen die tijd reeds waren toegewezen.

De Commissie aanvaardt evenwel dat vanaf maart-april 1993 de prijzen in Denemarken voor nieuwe projecten begonnen te dalen. Later dat jaar is er ook een aantal voorbeelden geweest waarbij de afspraken inzake de „traditionele klantenrelaties" voor Denemarken werden verbroken.

Er werden wederzijdse beschuldigingen geuit: Løgstør beweert dat ABB de hele situatie arrangeerde om de andere producenten in de pas te laten lopen en hen te dwingen in het kartel te blijven. Volgens haar heeft ABB haar zelfs verteld dat deze laatste een kredietlijn van 50 miljoen DKK had geopend om Løgstør via een prijzenoorlog uit de weg te ruimen (Løgstør, antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 22, 23, 24, 32, 40 en 42). ABB legde de schuld echter bij Løgstør die een verhoging van haar quotum eiste, welk standpunt blijkbaar werd gedeeld door Henss die ervan overtuigd was (notulen van de „Beiratsitzung" van 3 februari 1994, opgenomen in de correspondentie van Isoplus betreffende het verzoek krachtens artikel 11) dat Løgstør door lage prijzen een belangrijke „traditionele klant" aan ABB had ontfutseld om ABB ervan te overtuigen een marktaandeel aan Løgstør af te staan.

Wat ook de juiste versie van de feiten moge zijn, de prijsdaling in Denemarken was het resultaat van een machtsspel binnen het kartel en niet van het prijsgeven van het kartel. Terzelfder tijd werkten Løgstør en ABB immers aan een „algehele oplossing" en maakten zij afspraken inzake Duitsland (zie de overwegingen 49, 50 en 51). De gesprekken om een oplossing te vinden voor de meningsverschillen inzake de Deense markt werden gecombineerd met die over Duitsland en maakten deel uit van één enkel proces (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 59).

3. **Uitbreiding naar andere markten**

(38) De samenwerking tussen de Deense producenten was niet beperkt tot hun nationale markt: de eerste onderling overeengekomen prijsstijging zou vanaf 1 januari 1991 ook van toepassing zijn op de exportmarkten. In Duitsland bedroeg de prijsstijging bij ABB 7 %, bij Tarco en Løgstør 10 %, en bij Starpipe 6 % vanaf 1 december 1990 (bijlage 19).

Bovendien werden in diezelfde periode (eind 1990 — begin 1991), terwijl de Deense producenten de laatste hand legden aan hun heimelijke overeenkomsten om de markt in Denemarken in hun greep te krijgen, reeds initiatieven ondernomen om de samenwerking inzake marktverdeling naar andere markten uit te breiden en de Duitse producenten daarbij te betrekken.

Deze acties waren aanvankelijk tamelijk sporadisch. ABB — die in 1987 Isolrohr had overgenomen en zo voet aan de grond had gekregen in zowel het Duitse als het Deense kamp — ging in december 1990-januari 1991 met Pan-Isovit bila-

terale gesprekken aan over de vorming van een „informele strategische alliantie" (bijlagen 30 en 31; antwoord van ABB op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 7-9). In die periode bevoorraadden deze twee producenten tezamen het grootste deel van de Duitse markt; Isoplus die recentelijk de Oostenrijkse fabriek van Isolrohr had overgenomen, ondernam nog pogingen om zich als een ernstige concurrent voor de toetreding tot de Duitse markt te profileren, met Henss als haar handelsagent.

Op dat tijdstip was nog geen sprake van een formele alliantie tussen de vier Deense producenten en Pan-Isovit; deze laatste beschouwde Løgstør, Tarco en Starpipe als „piraten" die door lage prijzen marktaandelen in Duitsland trachtten te veroveren. Als eigenaar van Isolrohr in Duitsland was ABB de natuurlijke partner van Pan-Isovit. Het diende ongetwijfeld ABB's strategische belangen om met beide zijden afspraken te maken.

De gesprekken tussen ABB en Pan-Isovit betroffen, naast de technische samenwerking, het raam voor een verdeling van de markt tussen hen beide, als de twee grootste leveranciers in Duitsland. De onderliggende gedachte was de verdeling van klantenzones en het behoud van de bestaande marktaandelen.

(39) Overeengekomen werd een structuur op te zetten waarbij een „bestuursgroep" en een „strategiegroep" zouden worden opgericht om de activiteiten van de beide producenten te coördineren en hun gezamenlijke machtspositie op de Duitse markt veilig te stellen.

Pan-Isovit heeft zich ook positief uitgesproken over de prijsstijgingen van 6-8 % die ABB (en de Deense producenten) recentelijk voor hun exportmarkten, met inbegrip van Duitsland, hadden afgesproken.

Volgens ABB had Pan-Isovit vervolgens twijfel over de voorgenomen technische samenwerking en, nadat zij tevens een uitnodiging om toe te treden tot de EuHP had afgewezen [6], zijn de bilaterale gesprekken over samenwerking op de markt in april 1991 afgesprongen.

(40) De regelingen tussen de Deense producenten werden uitgebreid tot Italië, hoewel Tarco in maart 1991 signaleerde dat ABB IC Møller en Løgstør inzake prijzen „niet geheel in overeenstemming met de afspraken voor de Italiaanse markt handelden" (ABB had de verhoging van 6 % slechts in het tweede halfjaar toegepast, terwijl Løgstør haar lijsttarieven had verhoogd maar terzelfder tijd kortingen had toegestaan waardoor de prijzen op het niveau van 1990 waren gebleven (bijlage 33)).

Wat de toewijzing van projecten betreft, werd een belangrijk contract in Turijn, dat door de bedrijfstak als „vlaggenschip" voor de markt werd beschouwd, in oktober 1991 het voorwerp van een „één voor allen en allen voor één"-overeenkomst. De producent die het contract zou binnenhalen, zou dit volgens een bepaalde overeengekomen verhouding met de anderen delen. (Uiteindelijk werd deze overeenkomst niet ten uitvoer gelegd omdat een buitenstaander het laagste bod had gedaan; ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 53, 54 en 55; bijlage 32.)

Pan-Isovit ging in juli 1991 in verband met de verdeling van het Turijn-project ook gesprekken aan met haar Duitse concurrenten. Er zijn bepaalde indicaties dat reeds op deze markt reciprociteit bestond; naar verluidt zou ABB andere deelnemers op een vergadering hebben verteld dat Løgstør van het Turijn-project zou hebben afgezien ten gunste van IC Møller „in ruil voor één of andere internationale compensatie" (aanvullende documenten, nrs. 1-4).

(41) In de herfst van 1991 werd de gevestigde samenwerking tussen de Deense producenten op een meer formele basis tot de Duitse markt uitgebreid en vanaf oktober sloten de twee Duitse producenten Pan-Isovit en Henss/Isoplus (deze laatste thans gevestigd in Duitsland) zich aan bij deze heimelijke regelingen. Vanaf dit moment kwamen deze zes grote leveranciers van de Duitse markt regelmatig samen teneinde de lage prijsniveaus op te schroeven (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 31 en 51).

(42) Voorzover bekend, vonden tussen de algemene directeuren (of op een gelijkwaardig niveau) op ten minste de volgende data bijeenkomsten plaats:

— 9 (of 10) oktober 1991,

— 10 december 1991,

[6] De EuHp werd op 29 april 1991 opgericht en hield haar eerste vergadering in Billund, Denemarken. Terwijl Pan-Isovit aanvankelijk toetreding van de hand had gewezen, was Isoplus (tot haar grote ongenoegen) niet uitgenodigd.

— 19 februari 1992,

— 6 maart 1992,

— 1 april 1992,

— 30 juni 1992,

— 11 augustus 1992,

— 11 november 1992,

— 20 april 1993,

— 30 juni 1993,

— 18 (of 19) augustus 1993,

— 8 (of 9) september 1993.

(43) Er waren tussen beide nationale groepen duidelijk spanningen gerezen: Henss/Isoplus beschuldigde de Deense producenten ervan van de voordelen te profiteren die het op hun lokale markten stevig verankerde kartel opleverde om „een prijzenoorlog" te financieren teneinde voor zichzelf ten nadele van Henss/Isoplus marktaandelen in Duitsland te veroveren.

In die periode had de heimelijke verstandhouding tussen de producenten buiten Denemarken nog niet het complexe niveau dat deze drie jaar later zou bereiken. Met hun pogingen om een algemene regeling voor de markt tot stand te brengen, streefden de deelnemers uiteenlopende doelstellingen na. ABB had een groot plan voor ogen om de strategische controle over de bedrijfstak in handen te krijgen, terwijl de agressieve prijspolitiek van Tarco in Duitsland de Duitse producenten ertoe had aangezet de Deense markt te verkennen, tot grote ontevredenheid van Løgstør en Starpipe. De Duitse ondernemingen waren er echter duidelijk in geïnteresseerd om een marktverdelingsovereenkomst te bereiken teneinde hun positie tegen de Deense producenten te beschermen.

ABB meende dat het onverstandig was dat de producenten een onderlinge prijzenoorlog zouden uitvechten op een moment dat de markt in volle groei was en achtte het beslist noodzakelijk dat op topniveau maatregelen zouden worden genomen (bijlage 35).

(44) ABB drong aan op een prijsovereenkomst voor Duitsland, waardoor zij in staat zou zijn zowel de activiteiten van Tarco af te remmen als haar prijzen te verhogen voor haar agenten. Op een vergadering in Frankfurt op 9 of 10 oktober 1991, waaraan alle zes producenten hebben deelgenomen, werd overeengekomen de lijsttarieven met circa 6 % te verhogen. (Nog maar de dag voordien waren de Deense producenten overeengekomen dat de algemene directeuren de situatie in Duitsland en op de andere exportmarkten zouden bespreken; ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 51.)

De overeenkomst inzake de prijzen werd op een latere vergadering in Hamburg op 10 december 1991 bevestigd. De belangrijkste conclusies luidden als volgt:

— alle producenten dienden onmiddellijk een prijsstijging van 6 % toe te passen;

— tussen de deelnemers diende een directe telefoonverbinding („hot line") tot stand te worden gebracht;

— eenmaal per maand dienden extra vergaderingen te worden gehouden;

— tegen 13 januari 1992 diende een lijst met minimumprijzen te worden opgesteld.

Volgens ABB hebben de deelnemers ook besproken of de cijfers inzake de marktaandelen al dan niet dienden te worden uitgewisseld. (Bijlage 36; ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 18 en 19.)

(45) In het daaropvolgende jaar werden op tamelijk regelmatige tijdstippen vergaderingen op kaderniveau gehouden „om vraagstukken van gezamenlijk belang" (zoals dat in een van de uitnodigingen heette) te bespreken ([7]).

De coördinator van het Deense kartel fungeerde ook als „tussenpersoon" („honest broker") voor de Duitse groep; zijn taak bestond in het samenroepen van de bijeenkomsten en het stimuleren van een overeenkomst om de prijzen te verhogen.

Het is goed mogelijk dat ook op een lager managersniveau directeursvergaderingen voor Duitsland zijn gehouden, maar daarover zijn geen bijzonderheden beschikbaar (zie overweging 69.)

Zoals voorheen was afgesproken, stelde een werknemer van ABB IC Møller een prijslijst op aan de hand van door Henss verstrekte gegevens en de „K3"-prijslijst van ABB voor 1992. (Løgstør beschrijft ABB en Henss als de „drijvende kracht" met betrekking tot Duitsland; antwoord op de

([7]) Volgens Løgstør zijn er, nog afgezien van Duitsland, gesprekken geweest voor Nederland, Oostenrijk en Zweden, maar daarover zijn, behalve het feit dat de deelnemers dezelfde waren, geen nadere gegevens beschikbaar. In die tijd behoorden Oostenrijk en Zweden nog niet tot de lidstaten van de Gemeenschap.

mededeling van punten van bezwaar, blz. 28.) De betrokken lijst zou worden gebruikt als een richtsnoer voor het vaststellen van de individuele prijsniveaus, hetgeen deel uitmaakte van het plan om de algemene prijzen te verhogen. Zij zou uiterlijk tegen 10 april 1992 worden uitgedeeld.

(46) In deze fase was blijkbaar nog geen definitieve overeenkomst bereikt over de marktaandelen, en over de verdeling van de Duitse markt tussen beide nationale groepen werden complexe onderhandelingen gevoerd. Tijdens haar verificaties heeft de Commissie van enkele van deze vergaderingen handgeschreven aantekeningen van Tarco en Starpipe aangetroffen (bijlagen 37, 44 en 45).

De producenten hebben inderdaad besloten bijzonderheden over de marktaandelen uit te wisselen (zie overweging 44), zoals kan worden opgemaakt uit een door Starpipe gemaakte aantekening van één van de eerdere vergaderingen (bijlage 37). Voor elk van de zes deelnemers wordt onder de titel „vorige" („Tidligere") de waarde van de verkoop en het overeenkomstige percentage van het marktaandeel aangegeven, en onder de titel „nieuw" („Ny") een verschillende reeks percentages. Het lijkt om het jaar 1991 te gaan, maar het is niet mogelijk met zekerheid uit te maken of de „nieuwe" percentages streefdoelen of loutere afzetramingen zijn. Naar verluidt eisten de Duitse producenten voor zichzelf een afzet van 130 miljoen DEM (Henss raamde de totale markt op 180 miljoen DEM) en een prijsstijging van 15 %.

Op een latere bijeenkomst te Brussel in november 1992 werd een tabel opgemaakt van de verkoopcijfers en marktaandelen voor dat jaar van de producenten in Duitsland, waarschijnlijk als een stap in de richting van een quotaregeling (bijlage 44). De Deense producenten Løgstør, Tarco en Starpipe eisten tezamen 40 % van de Duitse markt op.

Volgens Løgstør (verklaring I, blz. 73) werd, in de loop van 1991 en 1992, ondanks het wantrouwen tussen de producenten, een poging ondernomen om in een aantal landen, waaronder Duitsland, een Deens model ten uitvoer te leggen.

De toewijzing van de marktaandelen was gebaseerd op het in de twee voorgaande jaren bereikte marktaandeel van de onderscheiden producenten „waarbij ook de omvang in aanmerking werd genomen van het marktaandeel dat elke onderneming alleen zou kunnen behalen" (Løgstør voegt daaraan toe dat de Duitse producenten niet tevreden waren met de manier waarop de marktaandelen werden verdeeld en dat de pogingen daartoe zijn mislukt).

Begin 1993 hadden de belangrijkste producenten reeds een algemene overeenkomst voor deze sector voor ogen en kondigde ABB reeds een „Europese oplossing" aan (bijlage 48) die van toepassing zou zijn op Denemarken, Zweden, Finland, Oostenrijk, Nederland, Frankrijk en Italië (welke landen als de „oude West-Europese markt voor afstandverwarming" worden aangeduid), in het kader waarvan zij een marktaandeel van 42 % en Løgstør een marktaandeel van 25 % zou hebben. Met een gezamenlijk marktaandeel van 67 % zouden beide producenten daadwerkelijk de gehele markt in hun greep hebben.

ABB geloofde dat haar situatie zou worden versterkt door een participatie van 10 % in Løgstør te nemen; in ruil daarvoor zou zij Løgstør een hoger quotum binnen het kartel bezorgen (dit idee werd in feite nooit verwezenlijkt).

(47) In die periode werd binnen hetzelfde forum regelmatig overleg gepleegd over de twee belangrijkste markten — Duitsland en Denemarken — (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 58 en 59).

De tactiek van ABB om tot een regeling te komen, werd door Løgstør (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 37) omschreven als een „goedschiks/kwaadschiks"-methode waarbij ABB de deelnemers enerzijds stimuleerde maar tegelijk bedreigingen formuleerde indien haar voorstellen niet werden geaccepteerd.

De Commissie aanvaardt volkomen dat gedurende het grootste deel van de betrokken periode en ondanks de overeenkomst inzake de prijsstijging van 1 januari 1992, het algemene prijsniveau in Duitsland laag is gebleven omdat elk van de producenten een groter marktaandeel in de wacht wilde slepen.

De Duitse producenten hadden geprobeerd de vier Deense leveranciers zo ver te krijgen hun producten in Duitsland tegen dezelfde prijzen te verkopen als die welke zij op hun thuismarkt konden krijgen. De Deense producenten hadden hunnerzijds begin 1993 getracht Isoplus te doen beloven van de Deense markt weg te blijven, blijkbaar als een „voor wat, hoort wat" voor het feit dat Tarco

en Starpipe zich uit de Oostenrijkse markt hebben teruggetrokken of niet tot deze markt zijn toegetreden.

(48) ABB bleef de rol van leider vervullen. Haar beleid was gericht op een versterking van haar positie als marktleider via het kartel in combinatie met een strategische alliantie met ten minste één van haar concurrenten. Naast haar poging om een participatie in Løgstør te verwerven (in ruil voor een groter quotum binnen het kartel), trachtte ABB zonder succes via tussenpersonen Isoplus over te nemen en naderhand waarschuwde zij Isoplus van de Deense markt weg te blijven (verklaring van Isoplus van 10 oktober 1996, blz. 23).

Midden 1993 verloren Pan-Isovit en Isoplus hun geduld met de onderhandelingen en besloten zij, teneinde meer „invloed" te verkrijgen, de Deense markt te betreden. Zij voeren aan dat deze vijandelijke inval het bewijs levert dat er geen sprake was van een kartel, maar het is duidelijk dat het om een onderhandelingstactiek ging om de Deense producenten ervan te overtuigen hun prijzen in Duitsland te verhogen.

Het plan van Henss/Isoplus voor Denemarken bestond dus erin om enkel met akkoord van ABB of van Løgstør individuele contracten te sluiten; het was de bedoeling om „een zekere solidariteit" met ABB te tonen, maar om de benadering aan Løgstør over te laten (notulen van de „Beiratsitzung" van Isoplus; zie overweging 37):

(49) Ondanks hun meningsverschillen en hun „hardhandige" diplomatie trachtten de zes producenten nog steeds een oplossing voor hun geschillen te vinden en een overeenkomst te bereiken.

De vertegenwoordigers van de belangrijkste producenten kwamen opnieuw bijeen in Hamburg op 20 april 1993 om andermaal te trachten een eenvormige prijslijst op te stellen en een gemeenschappelijke prijsstijging voor Duitsland af te spreken (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 32 en 33). Løgstør had de vergadering georganiseerd in haar hoedanigheid van voorzitter van de Dense producentenvereniging.

Volgens ABB zou de vertegenwoordiger van Løgstør de vergadering echter niet kunnen hebben bijwonen, wat door Løgstør wordt bevestigd in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (blz. 35). Uit de informatie die zij de Commissie eerder in het kader van het verzoek krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 had verstrekt, kan echter worden opgemaakt dat haar verkoopdirecteur op die datum een „Europese vergadering" heeft bijgewoond.

Daags voor de vergadering had Tarco de overige Deense producenten tabellen overgemaakt (bijlage 49) met de verkoopcijfers en de marktaandelen van alle leveranciers (met inbegrip van de Duitse producenten) op elke nationale markt voor 1992; die informatie was bijeengebracht op grond van de inlichtingen die de verkoopdirecteurs tijdens een eerder gehouden vergadering hadden verschaft. Tarco geeft zelf toe (antwoord op het eerste verzoek krachtens artikel 11, blz. 8) dat zulks tot doel had te helpen bij de berekening van de globale Europese markt (naar alle waarschijnlijkheid voor 1993); het verband tussen deze exercitie en een of andere marktverdelingsregeling kan niet worden betwist.

Op 30 juni 1993 werd in Kopenhagen een vergadering gehouden, die, zoals gewoonlijk, werd bijgewoond door de algemene directeuren van ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe, Isoplus en Pan-Isovit, tijdens welke opnieuw over marktverdelingsregelingen voor Duitsland, met inbegrip van de voorgestelde 60/40-verdeling, werd gesproken. Volgens een aantekening van ABB van slechts enkele dagen later (bijlage 48) werd deze verdeling „bijna goedgekeurd", maar Løgstør beweert dat zij voor de Duitse producenten onaanvaardbaar was. De zes besloten uiteindelijk een onafhankelijke accountantscontrole van de verkoopcijfers van 1992 te laten uitvoeren die als basis voor een overeenkomst over de marktquota in Duitsland zou dienen.

Dat de gesprekken vanaf juni 1993 van een poging om een gemeenschappelijke prijslijst op te stellen naar een „meer gestructureerde poging om de markt te verdelen" zijn geëvolueerd, vloeide voort uit het feit dat men zich realiseerde dat alle pogingen om de prijzen te verhogen zouden falen indien over de verdeling van de markt of over de quota geen overeenkomst werd bereikt (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 35).

In een door ABB opgestelde nota ter voorbereiding van een vergadering in Zürich op 5 en 6 juli 1993 tussen hogere directieleden van ABB en die van Løgstør werd met enig vertrouwen voorspeld dat spoedig een algemene Europese oplossing zou worden bereikt (bijlage 48).

(50) Als onderdeel van de acties om tot een algemene regeling te komen, beloofde Løgstør de moedermaatschappij van Pan-Isovit op een vergadering van 18 augustus 1993 (bijlage 52) dat zij met ABB een alliantie zou vormen om Tarco in Denemarken en in Duitsland „onder controle" te brengen. (Naar verluidt had Løgstør in beginsel belangstelling voor een prijsovereenkomst in Duitsland op voorwaarde dat zij het passende quotum zou krijgen).

Na afloop van de (door Zwitserse accountants verrichte) accountantscontrole waarbij de inkomsten van elke producent voor 1992 werden vastgesteld (bijlage 53), kwamen de producenten op 18 of 19 augustus 193 in Zürich samen en bereikten zij een akkoord over de volgende punten:

— de in 1992 in Duitsland behaalde marktaandelen dienden in 1994 in stand te worden gehouden, met een paar geringe aanpassingen;

— er diende een nieuwe eenvormige prijslijst te worden opgesteld;

— Pan-Isovit diende een sanctieregeling uit te werken voor het geval dat van de overeengekomen quota zou worden afgeweken (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 34 en 35).

(51) De overeengekomen „streefdoelen" voor de Duitse markt voor 1994 waren:

— Pan-Isovit: 26 %

— ABB: 25 %

— Tarco: 17 %

— Henss/Isoplus: 16 %

— Løgstør: 12 %

— Starpipe: 4 %.

De oplossing bestond inderdaad erin de drie Deense producenten een quotum van 33 % toe te wijzen zoals de coördinator van het kartel eerder had voorgesteld.

Naar verluidt zou Tarco „een voorbehoud hebben gemaakt" omdat zij haar quotum met 1 % verhoogd wenste te zien.

Op 8 of 9 september 1993 werden te Kopenhagen en te Frankfurt extra vergaderingen gehouden in verband met het quotasysteem, met inbegrip van gesprekken over een systeem om boeten op te leggen aan diegenen die hun quota zouden overschrijden.

Blijkbaar werd een algemene consensus bereikt. Het aandeel van Tarco werd verhoogd tot 17,7 % (bijlage 7 bij het antwoord van Løgstør op de mededeling van punten van bezwaar) en er werd een sanctieregeling uitgewerkt, een initiatief dat Løgstør toeschrijft aan ABB „met de sterke steun van Henss".

Volgens de plan, dat in werking zou treden op 15 september 1993, diende elke producent maandelijks een verslag in te dienen en elk kwartaal een accountantscontrole van zijn inkomsten te laten uitvoeren door het Zwitserse accountantsbureau dat de voorgaande accountantscontrole had uitgevoerd. Boeten wegens de overschrijding van quota dienden te worden gestort op de Zwitserse bankrekening van een nieuwe bedrijfstakvereniging die zogenaamd zou worden opgericht voor de bevordering van de afstandverwarming.

De eenvormige prijslijst zou worden gebruikt als streefdoel om het algemene prijsniveau in geleidelijke stappen met circa 25 % over zes maanden te verhogen.

(52) Volgens plan zou de overeenkomst op papier worden gezet en ondertekend, maar deze laatste stap werd blijkbaar nooit genomen. Løgstør beweert dat zij weigerde te tekenen omdat zij nooit een overeenkomst voor Duitsland wenste te sluiten, maar dit verklaar niet waarom zij bereid was deel te nemen aan de accountantscontrole door de Zwitserse accountant en het is in strijd met de bewering van Pan-Isovit dat Løgstør belangstelling had voor een quotaregeling (bijlage 52).

De andere producenten waren niet bereid zich op basis van een informele overeenkomst verder te engageren.

Løgstør beweert dat zij tijdens een vergadering in Denemarken op 29 september 1993 door ABB onder druk werd gezet om de compensatieregeling te ondertekenen, omdat ABB, Henss/Isoplus en Pan-Isovit dit voor de samenwerking in Duitsland als voorwaarde stelden.

Haar weigering om te ondertekenen, veroorzaakte (volgens Løgstør) een extreem negatieve en persoonlijke reactie van ABB. Op een vergadering op hoog niveau in Kopenhagen — waarvoor Løgstør de datum van 2 december 1993 opgeeft — zou de toenmalige voorzitter van de afdeling „transport" van ABB (die, zoals duidelijk blijkt uit de documenten, bij de bevordering van het kartel een actieve rol speelde) naar verluidt in onbehouwen taal de bestuursleden van Løgstør bekritiseerd hebben voor hun onwil tot samenwerking (Løgstør, antwoord op de mededeling van punten

van bezwaar, blz. 39). ABB heeft het geschreven verslag van Løgstør van dit incident niet betwist.

Hoewel de markt in termen van volume zich bleef uitbreiden, in het bijzonder in Duitsland, is volgens de producenten opnieuw een „prijzenoorlog" uitgebroken: de prijzen op de belangrijkste markten daalden in een paar maanden met 20 %. Volgens ABB was er een „afbrokkeling van het vertrouwen" waardoor er een feitelijk einde kwam aan de pogingen voor een allesomvattende regeling voor de Duitse markt. De producenten bleven echter bijeenkomen, ook al werden de multilaterale bijeenkomsten gedurende een bepaalde periode door bilaterale en trilaterale contacten vervangen. Het is zeer waarschijnlijk dat ABB tijdens deze contacten heeft getracht over een nieuwe regeling te onderhandelen teneinde de „orde" op de markt te herstellen (zie het antwoord van Isoplus op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 25).

Op 21 december 1993 reeds heeft de voorzitter van Løgstør inderdaad een vergadering met ABB en de coördinator van het kartel belegd voor 28 januari 1994 (bijlage X1). Uit Løgstør's lijst van contacten met concurrenten die hij in het kader van het verzoek krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 had verstrekt, blijkt dat de geplande vergadering die dag is gehouden.

Daarna volgden nog andere bilaterale bijeenkomsten tussen ABB en Løgstør (op 23 februari en 11 maart 1994), Løgstør en Tarco (8 januari en 19 maart 1994) en Tarco en Pan-Isovit (22 februari 1994). ABB beweert dat er ook een aantal bilaterale bijeenkomsten was tussen ABB-directeuren en vertegenwoordigers van Pan-Isovit, Tarco en Henss (antwoord van ABB op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 44). Afgezien van de bewering van Løgstør dat Tarco zonder succes van haar een compensatie van 16 miljoen DKK eiste (haar tekort voor 1993) als voorwaarde voor de „vredesgesprekken" (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 25), zijn echter daarover geen bijzonderheden beschikbaar.

4. **Het Europese kartel vanaf 1994**

a) *Eerste contacten*

(53) Op 7 maart, 15 april en 3 mei 1994 zijn de plenaire vergaderingen van de zes producenten, met deelneming van de algemene en de verkoopdirecteuren, opnieuw begonnen.

ABB verklaart dat vrijwel alle leveranciers van afstandverwarmingsbuizen door de eind 1993 — begin 1994 uitgebroken „prijzenoorlog" zodanige verliezen hadden geleden dat de kleinste producenten onder hen verplicht waren een gezamenlijke inspanning te leveren om het niveau van de prijzen terug te brengen op dat van vóór die prijzenoorlog (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 62).

Løgstør's versie is dat de producenten „het gehele jaar 1993 hebben gepoogd om zich voor te bereiden op een nieuwe situatie zoals die welke vroeger in Denemarken bestond. ‹. . .› Verschillende afspraken werden gemaakt maar nooit uitgevoerd omdat als belangrijkste principe gold dat zij die hun mond niet opendeden, niet akkoord gingen". In de loop van 1994, echter, ontstond wegens de vervanging van de algemene directeuren bij vele producenten een nieuwe sfeer: „ABB heeft zich enorm ingezet voor dit project en alle Deense producenten steunden deze inspanningen" (Løgstør, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, verklaring I, blz. 74; zie ook bijlage 55).

(54) Op de vergaderingen in maart en april kwamen de prijsstijgingen aan bod maar de gesprekken lijken geen resultaten te hebben opgeleverd. (In een brief van Løgstør aan Ke-Kelit van 17 maart 1994 wordt verwezen naar vergaderingen met „collega's" om de prijssituatie te onderzoeken maar men was pessimistisch over het vinden van een oplossing, althans niet tot later dat jaar: bijlage 55.) Na de vergadering op 3 mei 1994 op de handelsbeurs van Hannover, waaraan ABB, Henss, Pan-Isovit en Løgstør hebben deelgenomen, werd echter een prijslijst opgesteld die als basis voor alle leveranties voor de Duitse markt zou worden gebruikt (bijlage 56; ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 42 en 43).

Blijkbaar werd onmiddellijk gebruik gemaakt van de gemeenschappelijke prijslijst om de prijsaanbiedingen voor individuele projecten te coördineren, hoewel de hantering van de lijst problemen opleverde. In een op 10 juni 1994 verzonden uitnodiging voor een vergadering van directeuren op 18 augustus 1994 wordt verwezen naar de „lijst van 9 mei" en wordt vermeld dat, aangezien deze lijst in bepaalde opzichten onvolledig was, zij bij het vergelijken van de prijsaanbiedingen aanleiding had gegeven tot „confrontatie en interpretatieverschillen". De kartelcoördinator voegde derhalve een gewijzigde en uitgebreidere prijslijst bij de uitnodiging (bijlage 56).

(55) Hoewel Henss en Isoplus in hun antwoord op het verzoek krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 oorspronkelijk ontkenden op de hoogte te zijn geweest van een dergelijke prijslijst, verklaarde Henss later dat de lijst door andere producenten was verspreid als onderdeel van een plan om Isoplus uit de Deense markt te weren, hoewel niet werd verklaard hoe dit effect nu juist zou worden bereikt.

Tarco verklaart dat de lijst in werkelijkheid door Henss was opgesteld, mogelijk in samenwerking met de adviseur van ABB die als coördinator van het kartel fungeerde (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 8 en 9).

Ook Løgstør wijst Henss en de kartelcoördinator aan als auteurs van de lijst (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 41 en 42). Hun versie in verband met de oorsprong van de prijslijst wordt bevestigd door andere documenten waarvan het meest treffende een faxbericht is van 28 juni 1994 van de vice-voorzitter/directeur van de ABB-transportafdeling in Zürich (zie de overwegingen 10, 24 en 52) aan de nog maar juist aangestelde directeur van ABB IC Møller in Denemarken waarin de instructies van deze laatste aan de kartelcoördinator worden bevestigd en wordt bevestigd dat hij (de vice-voorzitter/directeur) zowel met de coördinator als met Henss telefonisch contact had opgenomen „om hun mede te delen dat uw instructies dienden te worden gevolgd. [De coördinator] liet weten dat hij de boodschap nu duidelijk had begrepen en in augustus een vergadering zou organiseren in Duitsland" (bijlage X9).

(56) De nieuwe directeur van ABB IC Møller (die rechtstreeks aan de bovenvermelde vice-voorzitter/directeur rapporteerde) beschouwde het als zijn voornaamste prioriteit in de afstandverwarmingsmarkt in West-Europa orde op zaken te stellen (KWH-verklaring van 29 november 1996, blz. 6).

De vergadering van 18 augustus 1994 (zie het antwoord van ABB op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 43 en 44) betreffende de Duitse markt werd in feite in Kopenhagen gehouden en bijgewoond door de vertegenwoordigers van de directie van de zes belangrijkste ondernemingen, alsmede (voor de eerste maal) een vertegenwoordiger van Brugg. Brugg was niet officieel uitgenodigd door de coördinator maar was aanwezig op voorstel van Henss. Volgens Brugg was haar duidelijk gemaakt dat, indien zij zich niet bij het kartel zou aansluiten, zij represailles kon verwachten op het niveau van haar belangrijkste klanten.

Op de vergadering werden voorstellen onderzocht om de prijzen in Duitsland te verhogen en naar alle waarschijnlijkheid werd overeengekomen om een nieuwe gemeenschappelijke prijslijst op te stellen en kortingen daarop tot een onderling overeengekomen niveau (15 % of 30 %) te beperken.

KWH was in die periode lid van de EuHP maar was nog niet tot het kartel toegelaten en was niet aanwezig op de vergadering. Zij was trouwens nauwelijks actief in Duitsland. Op een technische vergadering van de EuHP die een paar dagen later werd gehouden (op 23 augustus) vermoedde haar vertegenwoordiger dat er een bepaalde vorm van verstandhouding tussen de andere deelnemers heerste; hij schreef in zijn agenda „de jongens kwamen bijeen, het lijkt alsof er afspraken werden gemaakt over de markt?" (vertaling uit het Fins; KWH-verklaring, blz. 7, schema B.2.b; bijlage 185).

Løgstør poogt haar rol zo gering mogelijk voor te stellen en zegt dat zij zich op de vergaderingen betreffende Duitsland „gedeisd heeft gehouden" omdat zij in die markt niet echt geïnteresseerd was. Volgens haar dwongen de negatieve gevolgen van de prijzenoorlog haar om eind juni contact op te nemen met de kartelcoördinator om een einde van de prijzenoorlog te vragen. Zij verklaart inderdaad in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (blz. 42) zelfs niet aan de vergadering van 18 augustus te hebben deelgenomen, maar dit wordt tegengesproken door de door Løgstør zelf verstrekte informatie in het kader van het verzoek krachtens artikel 11, waaruit blijkt dat haar verkoopdirecteur op die datum aan de betrokken vergadering heeft deelgenomen. (In feite was Løgstør reeds actief betrokken bij de eerste contacten in maart-april en werd zij op eigen verzoek tot de vergadering van 3 mei in Hannover toegelaten, waarna zij de prijslijst ontving die achteraf door Henss en de kartelcoördinator werd opgesteld en door dezen rondgedeeld.)

b) *Verdeling van de Europese markt: quotabasisovereenkomst*

(57) Na hun initiatieven op de uiterst belangrijke Duitse markt, bereikten de algemeen directeuren van ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe, Pan-Isovit en Henss/Isoplus in de herfst van 1994 spoedig een algemene overeenkomst over de verdeling van de Europese markt. (De eisen van de voornamelijk in Scandinavië en Oost-Europa actieve KWH lijken iets later te zijn ingewilligd.)

Deze overeenkomst inzake marktverdeling strekte zich niet alleen uit tot de Gemeenschap maar ook tot Zwitserland, de niet tot de Gemeenschap behorende Noordse landen, de Baltische republieken en verscheidene Oost-Europese landen.

Voor elke producent werd een quotum (in %) van de totale markt overeengekomen. De waarde van de totale markt werd berekend (in DKK) en het aan elke producent toegewezen quotum (in percenten) voor de Europese markt werd uitgedrukt in geldwaarde. De individuele nationale markten werden dan dienovereenkomstig verdeeld, waarbij de producenten op elk van deze markten een verschillend quotum hadden.

(58) De fundamentele doelstelling van het plan was de verhoging van de prijsniveaus. Allen realiseerden zich dat dit doel slechts kon worden bereikt indien een quotaovereenkomst kon worden gesloten. Volgens Tarco had de overeenkomst tot doel „binnen een periode van twee jaar een prijsstijging van ongeveer 30 à 35 % door te voeren. Het plan was dat de prijzen ieder kwartaal geleidelijk zouden stijgen ‹. . .›. Het was niet de bedoeling dat alle ondernemingen hun prijzen op hetzelfde moment met hetzelfde percentage zouden verhogen. De normale praktijk zou een stijging met 6 à 8 % per kwartaal zijn, afhankelijk van de individuele prijslijst van het bedrijf" (antwoord van Tarco op het tweede verzoek krachtens artikel 11, blz. 18).

De aantekeningen van Pan-Isovit waarin de details van het plan zijn beschreven (bijlage 60), bevestigen dat men voornemens was in 1995 een prijsstijging van ten minste 25 % door te voeren.

In de notulen van een vergadering van het ABB-concern op 30 september 1994 wordt melding gemaakt van de wens van ABB en haar concurrenten om de prijzen omhoog te krijgen en vervolgens staat daarin te lezen dat: „relatieve prijsstijgingen van 10 %, en nogmaals 10 % om de stijging van de grondstoffenprijzen te compenseren, kunnen worden verwacht" (bijlage 61).

(59) Volgens de door de verschillende producenten gegeven versies van de feiten (bijvoorbeeld het antwoord van ABB op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 62-65; het antwoord van Løgstør op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 43, 44 en 45; het antwoord van Tarco op het eerste verzoek krachtens artikel 11, blz. 5; de brief van Tarco van 10 juli 1996; het antwoord van Pan-Isovit op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 54 en 55) blijkt een eerste vergadering van de vier Deense producenten in Billund op 16 september 1994 te zijn gehouden, en heeft ABB bij die gelegenheid haar voorstel voor een nieuwe Europese regeling uitgelegd.

Vervolgens werden op 30 september, 12 oktober en 16 november 1994 plenaire „strategische" vergaderingen georganiseerd met alle zes producenten, waarin over de algemene quota voor de Europese markt werd onderhandeld en een beginselovereenkomst werd gesloten.

Op de eerste vergadering van 30 september waarop de voorstellen van ABB ter tafel lagen, werd besloten dat ABB een bezoek zou brengen aan alle kartelleden en KWH en Brugg formeel bij de Europese quotaregeling zou trachten te betrekken.

Het was op deze vergadering dat een beginselakkoord werd bereikt over de invoering van een algemene quotaregeling voor Scandinavië, voor de rest van West-Europa en voor Oost-Europa, waarbij gedetailleerde cijfers voor elke nationale markt dienden te worden vastgesteld die voor uitvoering aan vergaderingen op het lagere marketingniveau dienden te worden doorgegeven (antwoord van ABB op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 62 en 63).

Volgens ABB werden de algemene cijfers voor de Europese quota vastgesteld op de (derde) strategische vergadering van 16 november (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 64).

(60) Uit bij Pan-Isovit gevonden tabellen (bijlage V bij het aan Pan-Isovit gerichte verzoek krachtens artikel 11; bijlage 60) blijkt dat de basisquota („vroegere beslissingen") in die fase er als volgt uitzagen:

— ABB: 37 %

— Løgstør: 20 %

— Tarco: 10 %

— Pan-Isovit: 10 %

— Isoplus: 10 %

— Starpipe: 6 %

— Andere: 2 % ([8]).

([8]) Løgstør gaf in haar antwoord op het verzoek krachtens artikel 11 (verklaring I, blz. 74) een enigszins andere versie van de overeengekomen quota, met name voor ABB 37 %, voor zichzelf 18 %, voor Tarco, Pan-Isovit en Isoplus elk 9 %, en voor Starpipe 5,5 %; in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (blz. 45) stelt zij dat die aandelen uiteindelijk werden vastgelegd op 20 maart 1995. In feite was over de basisquota reeds veel eerder overeenstemming bereikt.

Volgens de aantekeningen van Pan-Isovit (bijlage 60), waarin de details van de kartelovereenkomst zijn beschreven, zou de regeling vanaf 1 oktober 1994 in werking treden.

(61) KWH en Brugg waren niet aanwezig op de vergadering van 16 november maar ABB, die optimistisch was dat beiden zich in de regeling zouden kunnen vinden, kreeg de opdracht van het kartel om met deze twee producenten een definitieve overeenkomst uit te werken en begin 1995 daarover verslag uit te brengen (antwoord van Løgstør op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 45).

Brugg — die aanwezig was op de vergadering van 18 augustus in Kopenhagen en vanaf december 1994 aan de lokale vergaderingen voor Duitsland had deelgenomen — lijkt het eerst te zijn opgenomen: volgens haar kreeg zij in december te horen dat er een quotaregeling voor Duitsland bestond maar dat haar nog geen specifiek percentage was toegewezen. Naar eigen zeggen van Brugg (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 6) heeft ABB haar niet lang daarna medegedeeld dat haar door de Club van directeuren een eigen quota was toegewezen (4 % in Duitsland). Volgens Løgstør (verklaring I, blz. 74, antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 45) heeft Brugg een ietwat actievere rol gespeeld: zij stelt dat Brugg een aandeel van 2 % van de totale markt en 4 % van de Duitse markt had geëist. Brugg wilde ook dat flexibele buizen van de overeenkomst zouden worden uitgesloten en zij eiste een waarborg dat er in Zwitserland geen nieuwe concurrenten zouden zijn. Haar beide eisen lijken te zijn ingewilligd; in elk geval werd voor haar quotum enkel met die projecten rekening gehouden waarin Brugg met de andere buizenfabrikanten concurreerde.

(62) KWH beweert dat de andere producenten haar permanent onder druk hebben gezet om hetzij zich volledig uit de markt terug te trekken hetzij tot een compromis te komen met het kartel. Dit kan dan wel waar zijn, maar toch is er vrijwat bewijsmateriaal waaruit kan worden opgemaakt dat KWH een groter marktaandeel eiste dan de anderen haar wilden geven. KWH was ook bereid zich volledig uit de markt van de afstandverwarming terug te trekken indien zij gedurende vijf jaar de garantie zou krijgen dat de anderen haar buizen zouden kopen. Dit voorstel werd grondig besproken.

KWH werd vroeger bij de collusie betrokken dan zij toegeeft. Eind 1994 had zij reeds een onderhoud met de Finse dochteronderneming van ABB „in verband met het verwachte marktvolume" (ABB, aanvullend antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 26).

De algemeen directeur van KWH Pipe Oy (die ook voorzitter van KWH Tech was) nam op 19 januari 1995 in Kopenhagen deel aan een vergadering met ABB waarop, naar hijzelf toegeeft, de „markttendensen" werden besproken (KWH, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 9).

KWH nam voor het eerst deel aan een bijeenkomst van de Deense contactgroep (zie overweging 77) op 4 april 1995 (ABB, aanvullend antwoord, blz. 7).

Het bij Pan-Isovit aangetroffen bewijsmateriaal (bijlage 60) geeft aan dat KWH toen reeds haar wens om deel te nemen aan het quotasysteem kenbaar had gemaakt. KWH geeft ook toe op 14 maart 1995 deel te hebben genomen aan een „zakendiner" met de algemeen directeur van ABB IC Møller om marktaandelen te bespreken (KWH-verklaring, blz. 8; KWH-schema B.2.a.).

Volgens de gedetailleerde aantekeningen van de algemeen directeur van Pan-Isovit over een vergadering van de Club van directeuren in maart of april 1995 (bijlage 60) luidde de eerste reactie op het verzoek van KWH om quota voor een aantal markten: „onmogelijk!".

(63) Tegen eind april 1995 besloot KWH toe te treden tot de Club van directeuren (KWH-verklaring, blz. 10). Daardoor was ABB in staat een definitieve tabel van marktaandelen op te stellen voor elke nationale markt, met inbegrip van de Baltische Staten en de Oost-Europese landen. KWH nam voor het eerst deel aan een vergadering op 5 mei. Op of juist vóór deze vergadering werd haar quotum binnen het kartel verdubbeld: van de voorgestelde 76 miljoen DKK tot 144 miljoen DKK (3,8 %).

De Commissie heeft van zowel Tarco (bijlage 62) als KWH (bijlage 186) de tabel ontvangen waarin de quota voor elk land uitgedrukt in percenten en in geldwaarde zijn vermeld, op basis van een totale markt van naar schatting 3 794 miljoen DKK (513 miljoen ECU).

De tabel werd op 5 mei 1995 in de vergadering van directeuren te Boedapest goedgekeurd.

(64) Het onderliggende beginsel van het quotasysteem was dat marktaandelen in de toekomst alleen konden worden „gekocht". Løgstør legt uit (verklaring II, blz. 90) dat ABB aandrong op een „afgrendeling" van de markt, d.w.z. marktaandelen zouden worden bevroren. Een producent die zijn totale marktaandeel wenste te vergroten, kon dit slechts via de overname van een concurrent doen. Dit wordt bevestigd door een aantekening van Pan-Isovit: „marktaandelen kunnen alleen worden gekocht — niet ingepikt" (bijlage 60).

De producenten wier marktaandelen in bepaalde landen te klein werden geacht, werden aangemoedigd of verplicht zich uit deze markten terug te trekken omdat hun zwakke commerciële aanwezigheid tot een neerwaartse druk op de prijzen leidde (bijlagen 63 en 64; Løgstør, verklaring II, blz. 90; Starpipe, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, onder K(g); Pan-Isovit, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 28-32). In ruil kregen zij een compensatie in de vorm van een quotumverhoging voor de andere markten waarop zij reeds aanwezig waren.

In de praktijk werden deze „swapovereenkomsten" op bilaterale basis gesloten. Pan-Isovit trok zich terug uit de Nederlandse markt en kreeg een compensatie in Italië; voor Isoplus geldt het omgekeerde.

(65) Om toezicht uit te oefenen op het quotasysteem werd een compensatieregeling uitgewerkt. Volgens ABB (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 63) had Henss, toen de regelingen in 1994 werden besproken, nadrukkelijk gepleit voor een systeem van boetes wegens niet-naleving, maar over dit punt werd geen overeenkomst bereikt.

In de gedetailleerde aantekeningen van Pan-Isovit over een vergadering van de Club van directeuren in maart of april 1995 wordt de basis beschreven van een compensatieregeling om het „vals spelen", met andere woorden wanneer het contract van de aangewezen favoriet wordt gestolen door lager te bieden dan de overeengekomen prijs, ten aanzien van individuele projecten te beboeten:

„— min. prijsniveau — niet lager gaan in geen enkel geval/op geen enkele markt (behalve indien overeengekomen, bijvoorbeeld Powerpipe);

— boete indien lagere prijs voor ongeacht welk product/klant;

— product/klant afgetrokken van het marktaandeel van dat jaar (indien een project dat 11 miljoen waard is, wordt verkregen voor 8 miljoen is de boete gelijk aan 4).".

Tarco stelt evenwel dat de compensatieregeling in feite niet op dit niveau, dit wil zeggen dat van de individuele projecten, functioneerde: in werkelijkheid hadden de producenten zich voorgenomen de afwijkingen van quota op een algemene basis te regulariseren. Grondbeginsel was dat aan het eind van het jaar de resultaten van elke producent werden vergeleken met zijn quota en dat afwijkingen zouden worden geregulariseerd door de aanpassing van de quota voor het volgende jaar of door betaling van een compensatie.

c) *De structuur van het Europese kartel*

i) De Club van directeuren

(66) Het pan-Europese kartel had een tweetrapsstructuur naar het Deense model.

Het toezichthoudende orgaan bestond uit de voorzitters of algemene directeuren van de deelnemende producenten en stond bekend als de „Club van directeuren".

De leden van de Club van directeuren waren:

— ABB,

— Løgstør,

— Starpipe,

— Tarco,

— Henss/Isoplus,

— Pan-Isovit,

— KWH (vanaf 5 mei 1995).

(67) Nadat zij de quota voor de totale markt had vastgesteld, kwam de Club van directeuren (voortaan ook „Olifantengroep" genaamd) op een later

tijdstip bijeen om de individuele marktaandelen toe te wijzen voor de verschillende nationale markten, waaronder die van Duitsland, Denemarken, Oostenrijk, Nederland, Finland, Zweden en Italië. Het was in die periode (november-december 1994) dat Powerpipe de zaak onder de aandacht van het bestuurscomité van ABB had gebracht en de waarschuwing had gekregen zich „ongerechtvaardigde" aantijgingen te onthouden (bijlagen 8-16).

De directeuren bleven elkaar ongeveer om de maand ontmoeten op verschillende plaatsen, zowel binnen als buiten de Gemeenschap. Vanaf 5 mei 1995 trad KWH toe tot de Club en nam zij aan de vergaderingen ervan deel.

De Club van directeuren vormde tevens het forum voor het maken van afspraken over algemene prijsstijgingen.

Bij Pan-Isovit werden over verscheidene vergaderingen van de directeuren gedetailleerde aantekeningen van die tijd aangetroffen (bijlagen 60, 65 en 66).

ii) Contactgroepen

(68) In elke belangrijke nationale markt werden „marketing"- of „contact"-groepen opgericht die tot taak hadden de kartelovereenkomsten toe te passen onder het algemeen toezicht van de Club van directeuren. De nationale contactgroepen namen geen beslissingen over quota; deze werden voor elk land op een hoger niveau vastgesteld. Hun opdracht bestond in het toewijzen van individuele projecten en het coördineren van de geheime afspraken inzake de inschrijvingsprocedure.

Het principe van de „gevestigde klant", waarop het Deense kartel was gebaseerd, werd opnieuw toegepast. Voor de meeste projecten werd de traditionele leverancier als de „favoriet" aangewezen; de andere producenten moesten hetzij ervan afzien een bod te doen, hetzij een hoger „beschermingsbod" doen om ervoor te zorgen dat het contract naar de favoriet ging. In het geval van grote projecten, waarbij eventueel verscheidene leveranciers waren betrokken, dienden de producenten die normaal aan de klant leverden, een bod te doen en het contract tussen hen te verdelen.

In het geval van nieuwe aanbestedingen voor grote projecten waarvoor geen sterke klantenbinding bestond, werd het contract toegewezen aan één van de producenten naar gelang van het restant van hun jaarlijkse quota. Ieder aangekondigd project dat een bepaalde waarde overtrof, diende bij de door het kartel aangewezen „coördinator" voor de betrokken markt te worden geregistreerd. In Duitsland bedroeg deze drempel 50 000 DEM.

Er werden contactgroepen opgericht voor (tenminste) Duitsland, Denemarken, Oostenrijk, Italië, Zweden, Nederland, het Verenigd Koninkrijk en Finland, alsook voor een aantal landen buiten de Gemeenschap (bijlage 67). De leden waren over het algemeen lokale verkoopmanagers of directeuren maar af en toe namen directieleden van hogere rang deel. In het volgende onderdeel worden over de werking van de contactgroepen in de respectieve lidstaten nadere bijzonderheden gegeven.

d) *Tenuitvoerlegging op de nationale markten*

i) Duitsland

(69) De contractgroep in Duitsland, waar de markt voor 1995 oorspronkelijk op vrijwel 180 miljoen ECU (later herzien tot 160 miljoen ECU) was geraamd, kwam wekelijks of om de twee weken bijeen. De eerste vergadering in het kader van de nieuwe regeling werd op 7 oktober 1994 gehouden, nadat de zes belangrijkste producenten (en Brugg) op 18 augustus in Kopenhagen waren bijeengekomen om te beslissen over de maatregelen die konden worden genomen om het prijsniveau op de Duitse markt te verhogen.

Doorgaans waren de deelnemers:

— ABB (Isolrohr),

— Løgstør,

— Tarco,

— Starpipe,

— Henss/Isoplus,

— Pan-Isovit,

— Brugg (vanaf 7 december 1994).

(ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 67; Tarco-verklaring, blz. 7; Brugg, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, bijlage 2; Henss, aanvullende verklaring, bijlage 7).

De algemene directeuren van de Duitse producenten hadden elkaar evenwel reeds ontmoet vanaf mei 1994, en waarschijnlijk reeds lang daarvoor, om de individuele projecten in Duitsland te onderzoeken. Volgens ABB (aanvullend antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 10) was de Duitse marketinggroep geen nieuwe groep die door de Club van directeuren was opgericht, maar een reconstructie van een orgaan dat voorheen „regelmatig over een lange periode" bijeenkwam. In haar vroegere vorm was deze groep opgezet door hetzelfde gepensioneerde directielid dat als „coördinator" was aangesteld van het kartel en de regelmatige bijeenkomsten van de algemene directeuren in 1991-1993 had georganiseerd (overwegingen 33, 42 en 45).

(70) De quota voor de Duitse markt (bijlagen 62, 68 en 69) zagen er oorspronkelijk als volgt uit:

— ABB: 24 %

— Pan-Isovit: 21 %

— Isoplus: 18,5 %

— Tarco: 17 %

— Løgstør: 11 %

— Starpipe: 3,5 %

— Andere: 5 %.

Brugg, die eerst was opgenomen onder „andere" („Sonstige"), kreeg later een quotum van 4 % in Duitsland of 2 % van de totale markt (Løgstør, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, verklaring I, blz. 74; Brugg, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 6).

(71) Zodra de gereconstrueerde Duitse contactgroep volledig operationeel was, bestond haar voornaamste taak erin de individuele projecten toe te wijzen op grond van het beginsel van de „gevestigde klant" en overeenkomstig de jaarlijkse quota, alsmede de inschrijvingsprocedure voor elk project te coördineren en te controleren om ervoor te zorgen dat de overeenkomst werd nageleefd. Alle projecten met een waarde van meer dan 50 000 DEM dienden te worden onderworpen aan de toewijzings- en de „opzetjes"- (dit wil zeggen onderlinge afspraken inzake de inschrijvingprocedure).

De nieuwe „coördinator" voor de Duitse markt was de directeur van ABB Isolrohr GmbH (het met pensioen gegane Deense directielid dat deze rol voorheen op zich had genomen, speelde tegen die tijd geen actieve rol meer in het kartel). In het begin werden de verschillende leveranciers verzocht hem iedere maand nadere bijzonderheden te verstrekken in verband met hun omzetcijfers, de waarde van de geleverde bestellingen en hun prijsaanbiedingen voor individuele projecten met inbegrip van die waarvoor de inschrijvingsprocedure niet was afgesloten. De ondernemingen dienden tijdens de contactgroepvergaderingen tevens alle projecten te signaleren waarvan zij op de hoogte waren. De informatie werd opgeslagen in een databank op een draagbare computer en ABB Isolrohr verstrekte voor elke vergadering een bijgewerkte lijst van projecten. Tegen januari 1995 werden de vergaderingen vrijwel wekelijks gehouden. De deelnemers dienden ABB Isolrohr elke woensdag in kennis te stellen van de projecten waarvoor zij zich hadden ingeschreven en de prijs die zij voor elk van de projecten hadden geboden. Deze computerlijst van ABB omvatte gegevens over de waarde van de projecten, de „favoriet" (met andere woorden de door het kartel aangewezen leverancier) en de onderneming waaraan wie het contract uiteindelijk werd toegewezen.

(72) Dit complex mechanisme stelde de Duitse contactgroep in staat controle uit te oefenen op ongeveer 1 400 à 1 500 projecten per jaar die de drempel van 50 000 DEM overschreden. Voorbeelden van deze projectlijsten werden bij de verificaties krachtens artikel 14, lid 3, zowel bij Henss in Berlijn als bij Tarco gevonden; bovendien heeft deze laatste de Commissie nog bijkomende voorbeelden verstrekt (bijlagen 68, 71, 72 en 73).

Andere lijsten (met de kopie „Favorit + Angebotsumme" en „Auftrag + Angebotsumme") werden voor controledoeleinden bijgehouden, zowel voor de Duitse markt in haar geheel als voor elk van de deelstaten (bijlagen 74, 75 en 76).

Henss verstrekte de Commissie op 10 oktober 1996 soortgelijke tabellen en lijsten in verband met de toewijzing van projecten in Duitsland (bijlagen 77, 78 en 79).

(73) Als berekeningsbasis voor hun prijzen gebruikten de leden van de Duitse contactgroep een zogenaamde „Europa-Preis Liste" (ook „EU-lijst" of „Euro-prijslijst" genoemd), die moest dienen als een gemeenschappelijke prijslijst voor alle leveranties. Volgens de producenten was deze lijst,

ondanks de naam ervan, alleen voor de Duitse markt bestemd.

Deze Euro-prijslijst was in wezen de lijst die in de uitnodiging voor de vergadering in Kopenhagen (bijlage 56) de „lijst van 9 mei" werd genoemd, waarschijnlijk in een vervolledigde en bijgewerkte vorm. Volgens de meeste verklaringen werd zij opgesteld door ABB en Henss. Zoals oorspronkelijk de bedoeling was, bevatte de lijst prijzen die ongeveer 30 % hoger waren dan de toen gangbare, met de bedoeling een streefprijs of referentiepunt te geven met geleidelijke vermindering van kortingen.

De documenten die tijdens de verificaties bij de verschillende ondernemingen werden aangetroffen, bevatten tal van verwijzingen naar deze lijst, maar eerst in april 1996 werd van Tarco een kopie ervan verkregen (bijlagen 80 en 81).

Hoewel ABB, Tarco, Starpipe en Brugg allen in hun antwoorden op het verzoek krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 van begin 1996, bepaalde details over het gebruik van de lijst hebben verstrekt, ontkenden de ondernemingen van Henss/Isoplus oorspronkelijk daarvan en zelfs van de Duitse contactgroep ook maar iets te weten (Henss, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 14 en 15). Uiteindelijk heeft Isoplus in haar verklaring van 10 oktober 1996 (blz. 26) het bestaan van de „Euro-prijslijst" toegegeven en zelfs een kopie daarvan verstrekt.

(74) Spoedig nadat de Duitse contactgroep met haar bijeenkomsten was begonnen, werd overeengekomen (op 4 november 1994) dat vóór 15 oktober genoteerde bestellingen tegen het Euro-prijslijsttarief – 30 % konden worden uitgevoerd, bestellingen na 15 oktober tegen het lijsttarief – 15 %, en dat geen enkele korting kon worden toegestaan na 1 januari 1995 (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 67 en 68; bijlage 82, aangetroffen bij Pan-Isovit). Brugg, die naar eigen zeggen de Euro-prijslijst heeft gekregen toen zij eind 1994 aan de vergaderingen van de contactgroep begon deel te nemen, herinnert zich dat de producenten die een bepaald contract niet kregen toegewezen, zich tegen het lijsttarief – 5 % konden inschrijven, terwijl de „favoriet" tot het lijsttarief – 10 % kon gaan. Volgens ABB werd op de vergadering van 10 januari 1995 overeengekomen dat alle bestellingen tegen een lagere prijs dan die van de Euro-prijslijst, tot het niveau van de cataloguslijst zouden worden opgetrokken. (Zie ook de aantekeningen van Starpipe over de vergadering, bijlage 70.)

Er waren echter nog steeds klachten over een gebrek aan discipline en lage prijzen, en op 20 maart 1995 besloten de directeuren dat de Europrijslijst vanaf 10.00 uur de volgende dag zonder uitzondering op de Duitse markt moest worden toegepast (Starpipe, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, onder J, K, L; bijlagen 83 en 84).

(75) Op de periodieke bijeenkomsten van de contactgroep werden de individuele projecten gecontroleerd en werden het verloop van de inschrijvingsprocedure en de offertes van elke producent grondig onderzocht om ervoor te zorgen dat de regels werden nageleefd.

Bij Henss in Rosenheim (Duitsland) werden met betrekking tot dit controlemechanisme handgeschreven aantekeningen ontdekt. Voor elke reeks van in behandeling zijnde projecten werd het „lijsttarief" (waarschijnlijk verminderd met de passende korting) vergeleken met de offertes die de verschillende producenten overeenkomstig de in overweging 71 beschreven verslagprocedure hadden opgegeven. Het spreekt vanzelf dat de producenten zich moesten verantwoorden indien een afwijking van de overeenkomst werd vermoed (bijlage 85).

Uit een groot aantal bewijsstukken blijkt dat wanneer een rivaal — in strijd met de kartelregels — een offerte uitbracht die lager was dan die van de „favoriet", hij onder druk werd gezet om zijn offerte in te trekken. Vooral Henss stond erop de overeenkomsten te doen naleven. Zo bijvoorbeeld diende Starpipe Henss schriftelijk te beloven dat zij voor twee projecten (Stassfurt, Zeitz) niet onder een bepaalde prijs zou bieden (bijlagen 86 en 87); in het geval van Erfurt-Tiergarten, diende Løgstør (op aandringen van Henss) haar offerte in te trekken en excuses te geven (bijlagen 92 en 93); in een ander voorbeeld waar Tarco naar het oordeel van Henss onder het „Euro-lijsttarief" had geboden en zo een project (Straubing) had verworven dat Henss had opgeëist, heeft de algemeen directeur van Henss Rosenheim „op een onbehouwen wijze gereageerd en geëist dat ik ons aanbod intrek" (bijlagen 88 en 89). In andere gevallen heeft Tarco zich inderdaad onder druk

van Henss van een aantal projecten teruggetrokken (Tarco, eerste antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 4; bijlage 91). Tarco was één van de voornaamste overtreders en heeft naar eigen zeggen van haar reële prijzen een verkeerde voorstelling gegeven. Henss was echter (volgens Tarco) steeds in staat te ontdekken wat de werkelijke prijzen en bestellingen waren en heeft haar herhaaldelijk per telefoon en in vergaderingen van de Club van directeuren van „vals spel" beschuldigd. Henss en ABB hielden speciale lijsten bij van projecten waarbij Tarco beweerdelijk „vals had gespeeld" (bijlage 90).

(76) De bijeenkomsten van de contactgroep voor Duitsland zijn, evenals de andere kartelbijeenkomsten, nog lang na de verificaties van de Commissie eind juni 1995 doorgegaan.

Na de verificaties van de Commissie achtte men het voorzichtigheidshalve beter de vergaderingen buiten de Gemeenschap te organiseren; deze werden verplaatst naar Zürich (volgens Løgstør was het vooral ABB die erop aandrong de vergaderingen voort te zetten).

De vergaderingen in Zürich werden voortgezet met dezelfde deelnemers als voorheen, tot 25 maart 1996, dus enkele dagen nadat de ondernemingen het verzoek van de Commissie krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 hadden ontvangen.

Volgens Løgstør (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 51) had ABB in januari voorgesteld in Zürich voor het Duitse kartel een permanent secretariaat op te richten, en heeft de Duitse tak van ABB zelfs tot mei/juni 1996 nog contact opgenomen met de plaatselijke dochteronderneming van Løgstør.

ii) Denemarken

(77) De nieuwe Deense contactgroep werd in oktober 1994 opgericht. Zij kwam ongeveer eenmaal per maand bijeen, gewoonlijk in hotels in Jutland.

De leden van de groep waren: ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe, Isoplus, Pan-Isovit en KWH. (Zie verklaring van Tarco, blz. 7; ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 66; ABB, aanvullend antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 7).

Tarco beweert dat bij de oprichting van de contactgroep de vier Deense producenten eerst in besloten kring samenkwamen en dat zij later hetzij KWH, Isoplus en Pan-Isovit hebben uitgenodigd met hen mee te doen, hetzij een van hen hebben afgevaardigd om de drie niet-Deense producenten te ontmoeten. Later hebben evenwel alle ondernemingen op gelijke voet aan de Deense contactgroep deelgenomen. Pan-Isovit beweert (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 63) dat de Deense markt door de vier lokale producenten werd gedomineerd en dat de drie anderen nauwelijks aan deze vergaderingen hebben deelgenomen: zij ontmoetten eenvoudigweg de nieuwe coördinator (van Løgstør) die hen vertelde welke projecten hun werden toegewezen. (Deze versie lijkt door ABB te worden bevestigd in haar aanvullend antwoord op het verzoek krachtens artikel 11). Het lijkt er inderdaad op dat de vier Deense producenten elkaar in augustus 1994 hebben ontmoet en zijn overeengekomen dat Pan-Isovit zich uit de Deense markt diende terug te trekken (bijlage 98). Aangezien 75 % van de productie in Denemarken rechtstreeks aan vaste klanten wordt verkocht, werd de marktverdelingsovereenkomst hier voornamelijk op basis van de eerbiediging van de bestaande klantenrelaties uitgevoerd.

(78) De getrouwheidsregelingen functioneerden goed en werden volgens ABB (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 66) in 70 à 80 % van de gevallen nageleefd. Derhalve kwam het in Denemarken slechts in een beperkt aantal gevallen voor dat een nieuw project onder de producenten moest worden verdeeld. Indien een concurrent een lagere prijs bood dan de gebruikelijke leverancier en de opdracht „stal", werd dit over het algemeen gecorrigeerd door aan de benadeelde favoriet een ander project als compensatie toe te wijzen.

Het lijkt erop dat gebruik werd gemaakt van een soortgelijk rapportagesysteem als dat in Duitsland (dat op een veel grotere schaal werd toegepast) (bijlagen 99 en 100).

Het kartel raamde de totale markt voor 1995 oorspronkelijk op ongeveer 640 miljoen DKK (bijna 90 miljoen ECU). Dit cijfer werd later herzien tot 610 miljoen DKK (83 miljoen ECU).

De laatste voltallige bijeenkomst van de Deense contactgroep werd gehouden op 11 maart 1996, maar op 18 april 1996 vonden nog twee korte ontmoetingen plaats tussen hogere directieleden van ABB en Løgstør; elk van hen beweert dat de andere daartoe het initiatief heeft genomen teneinde een manier te vinden om de samenwerking op een andere wijze voort te zetten (aanvullend antwoord van ABB op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 9; antwoord van Løgstør op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 52). Toen hadden de deelnemers het verzoek om inlichtingen uit hoofde van artikel 11 reeds ontvangen en de juridisch adviseurs van ABB hadden de Commissie zelfs tweemaal geschreven met de mededeling dat hun cliënt bereid was om met het onderzoek mee te werken.

iii) Nederland

(79) Oorspronkelijk was het de bedoeling dat de Nederlandse contactgroep slechts tweemaal per jaar zou samenkomen (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 70). De eerste vergadering werd op 14 maart 1995 te Amsterdam gehouden. Volgens de andere producenten nam ABB het initiatief om de groep op te richten en om de vergadering voort te zetten (Starpipe, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, onder H; Pan-Isovit, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 59). Op deze vergadering waren leden aanwezig van ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe en Pan-Isovit, tezamen met lokale vertegenwoordigers. (De deelnemerslijst van ABB vermeldt ook een vertegenwoordiger van Isoplus; deze onderneming had zich uit de Italiaanse markt teruggetrokken in ruil voor een groter quotum in Nederland.)

Tijdens de verificaties heeft de Commissie een van die tijd daterende aantekening van Starpipe van de vergadering van 14 maart 1995 aangetroffen (bijlage 101), tezamen met een tabel waarin de projecten en contracten voor 1995 waren opgenomen (bijlage 102) en was aangegeven hoe zij dienden te worden toegewezen. Zij heeft van Pan-Isovit een nagenoeg identieke tabel verkregen (bijlage 103).

(80) De totale markt (met een waarde van ongeveer 22,50 miljoen ECU) zou worden verdeeld overeenkomstig de volgende quota (bijlagen 102 en 103; ook bijlage 62):

— ABB: 45 %

— Løgstør: 25 %

— Tarco: 14 %

— Starpipe: 5 %

— Isoplus: 5 %

— Pan-Isovit: 4 %.

Dit waren de oorspronkelijke, door de Club van directeuren toegewezen quota. De voor 1995 verwachte werkelijke marktaandelen zagen er enigszins anders uit: ABB en Løgstør zouden respectievelijk 50 % en 28 % van de verwachte markt voor hun rekening nemen, terwijl de drie kleinere producenten hun quotum niet zouden bereiken. Volgens Starpipe werd de tabel van projecten opgesteld aan de hand van door de deelnemers verstrekte cijfers ter indicatie van hun jaarbudget (Starpipe, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, onder H). Indien (zoals werd verwacht) aan het eind van het jaar een afwijking van de quota werd vastgesteld, zou dit moeten worden rechtgezet, hoewel niet werd gespecificeerd hoe deze aanpassing nu juist zou moeten gebeuren.

(81) Aangezien het verwachte marktaandeel van Pan-Isovit slechts 2,5 % bedroeg, werd in de eerste vergadering beslist dat zij zich uit de Nederlandse markt diende terug te trekken en haar aandeel aan Isoplus moest afstaan in ruil voor een evenredige verhoging van haar marktaandeel voor Italië (en Oostenrijk) (zie Pan-Isovit, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 58, 59 en 60; bijlagen 64 en 103). Dit kan verklaren waarom Pan-Isovit slechts op één vergadering aanwezig was en daarna door Isoplus werd vervangen. De normale deelnemers van de daaropvolgende vergaderingen waren ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe en Isoplus.

Na de eerste vergadering werd overeengekomen dat Løgstør ABB zou vervangen als coördinator van de groep.

Hoewel de contactgroep voor Nederland volgens ABB normaal slechts tweemaal per jaar zou samenkomen, zijn in de loop van 1995 ten minste nog zes andere vergaderingen gehouden (zie het aanvullend antwoord van ABB, blz. 13-17) en werd een voor 13 mei 1996 geplande vergadering afgelast slechts vanwege de verzoeken van de Commissie krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17.

iv) Oostenrijk

(82) Er bestaat aanzienlijk bewijsmateriaal voor het feit dat in Oostenrijk reeds marktverdelingsregelingen vóór de oprichting van de contactgroep en vóór de toetreding van Oostenrijk tot de Gemeenschap bestonden. Eventuele lokale kartelovereenkomsten voor deze markt in de periode vóór de toetreding van Oostenrijk vallen evenwel buiten het toepassingsgebied van de onderhavige procedure.

Na de oprichting van het Europa omvattende kartel eind 1994 kwam de contactgroep voor Oostenrijk om de drie à vier weken bijeen. Bij toerbeurt organiseerden de deelnemers de vergaderingen. De eerste vergadering tussen de Oostenrijkse verkoopdirecteuren en de hogere directieleden van ABB en Henss/Isoplus werd in december 1994 gehouden (ABB, aanvullend antwoord, blz. 24). De bijeenkomst was (volgens Pan-Isovit, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 62) georganiseerd door de lokale producent Ke-Kelit, blijkbaar op aandringen van ABB. (Ke-Kelit is een onafhankelijk Oostenrijks leverancier van afstandverwarming die Løgstør als onderaannemer voor haar voorgeïsoleerde buizen gebruikt).

(83) De quota die oorspronkelijk door de Club van directeuren voor Oostenrijk waren voorgesteld en die door ABB aan Ke-Kelit werden medegedeeld (bijlagen 106 en 107) zijn:

— Isoplus: 37 %

— ABB: 28 %

— Ke-Kelit (LR): 23 %

— Pan-Isovit: 5 %

— Starpipe: 3 %

— Tarco: 2 %

(zie ook bijlage 64, aangetroffen bij Pan-Isovit, en bijlage 62, verstrekt door Tarco).

De verkoop van Ke-Kelit in Oostenrijk werd beschouwd als een deel van Løgstør's quotum van de totale Europese markt.

De totale Oostenrijkse markt voor 1995 werd door het kartel op ongeveer 18 miljoen ECU geraamd.

(84) De Oostenrijkse groep kwam regelmatig bijeen teneinde de overeengekomen marktverdelingsregeling uit te voeren, de prijzen en marktaandelen te bespreken, en indien nodig, de individuele projecten aan te passen om de marktaandelen in overeenstemming met de quota te brengen (bijlagen 108 en 109).

Volgens Pan-Isovit (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 62) namen ABB, Ke-Kelit, Isoplus, Pan-Isovit en Tarco deel aan de vergaderingen. (Starpipe was vertegenwoordigd door haar agent, Gruner & Krobath.)

Volgens Pan-Isovit bleven de leden van de contactgroep elkaar in de loop van 1995 ontmoeten en werden begin 1996 zelfs twee vergaderingen georganiseerd. De laatste vergadering werd in april 1996 gehouden. (Tarco beweert dat zij zich in 1995 uit de Oostenrijkse markt heeft teruggetrokken.)

v) Italië

(85) De contactgroep voor Italië bestond oorspronkelijk uit ABB, Socoløgstør (een gezamenlijke onderneming („joint venture") van Løgstør) ([9]), Tarco en Pan-Isovit, waarbij ook Sigma zich spoedig heeft aangesloten. Zij kwam voor de eerste keer bijeen op 21 maart 1995 in Milaan. Uit de enkele dagen later door de algemeen directeur van Pan-Isovit gemaakte aantekening betreffende de Italiaanse markt (bijlage 111) blijkt dat reeds verschillende grote projecten waren toegewezen aan Løgstør en Pan-Isovit (zie ook Pan-Isovit, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 26, 27 en 28).

Sigma heeft niet deelgenomen aan de eerste vergadering maar was aanwezig op de daaropvolgende bijeenkomst op 12 april 1995 (bijlage 187).

Volgens een ten behoeve van de algemeen directeur van Tarco opgesteld verslag van de lokale verkoopdirecteur over de vergadering van 12 mei 1995, waaraan alleen lokale vertegenwoordigers hadden deelgenomen (bijlage 112), blijkt dat reeds overeenstemming was bereikt over een compensatieregeling om het quotasysteem te versterken: indien een onderneming haar toegewezen quotum overschreed, zou zij aan de andere deelnemers een boete betalen. Aan het eind van het jaar zou een externe accountant worden aangeworven om te

([9]) De via Socoløgstør behaalde afzet van Løgstør in Italië maakte deel uit van haar totaal Europees quotum; derhalve verwerpt de Commissie de bewering van Løgstør dat „de Italiaanse markt in de zaak tegen Løgstør niet relevant is". Løgstør werd ook gesignaleerd als deelnemer aan de eerste vergadering van de contactgroep voor Italië, alsook op een bijeenkomst voor Italië die te Zürich op 9 juni 1995 werd gehouden.

controleren of de quota werden gerespecteerd. Sigma, de lokale Italiaanse producent, zou 10 % van de nieuwe projecten krijgen.

(86) Volgens een nota van Pan-Isovit (bijlage 64) waren de aan elke producent in Italië toegewezen oorspronkelijke quota:

— ABB: 36 %

— Løgstør: 26 %

— Tarco: 12 %

— Pan-Isovit: 9 %

— Starpipe: 2 %

— Sigma en andere: 15 %.

In het kader van de algemene overeenkomst zou Isoplus zich uit de Italiaanse markt terugtrekken en haar aandeel afstaan aan Pan-Isovit (zie ook Pan-Isovit, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 30, 31 en 32). Het lijkt erop dat ook Starpipe ermee heeft ingestemd in een vroeg stadium de markt te verlaten aangezien zij (zoals Isoplus) niet aan de vergaderingen van de contactgroep deelnam.

Een latere quotatabel die de Commissie heeft verkregen (bijlage 188), laat zien dat na de terugtrekking van Starpipe een aantal geringe aanpassingen werden gemaakt.

Het kartel had de Italiaanse markt voor afstandverwarming oorspronkelijk geraamd op ongeveer 25 miljoen ECU voor 1995.

De individuele projecten werden aan de deelnemers toegewezen op basis van hun quota en de gang van zaken werd in periodieke vergaderingen gecontroleerd. Het lijkt erop dat de vergaderingen werden gekenmerkt door veelvuldige conflicten, beschuldigingen en tegenbeschuldigingen.

De Italiaanse contactgroep kwam zevenmaal bijeen in 1995 en hield vier vergaderingen na de verificaties van de Commissie in juni van dat jaar. De laatst bekende vergadering werd op 9 juni 1996 te Zürich gehouden (ABB, aanvullend antwoord, blz. 17).

vi) Zweden

(87) De vaste leden van de contactgroep voor Zweden waren ABB en Løgstør. Tezamen hadden deze twee producenten 85 % van de markt in handen (met een waarde van ongeveer 35 miljoen ECU). Tarco en KWH namen minder vaak deel en Starpipe was mogelijk op één vergadering aanwezig. De groep kwam zeven- of achtmaal bijeen om het beginsel van de „vaste klant" te bespreken (ABB, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 69; aanvullend antwoord, blz. 21, 22 en 23). Vijf van deze vergaderingen werden na de verificaties van de Commissie gehouden, tussen juni en december 1995.

vii) Finland

(88) Tijdens de referentieperiode vergaderden ABB, Løgstør en KWH een aantal keren op nationaal niveau in verband met de markt in Finland (met een waarde van rond 15 miljoen ECU). Tarco en Starpipe zijn geen leveranciers voor deze markt. Op deze vergaderingen kwamen onder meer het verwachte marktvolume, de prijzen en de individuele projecten aan bod (ABB, aanvullend antwoord, blz. 26 en 27).

viii) Verenigd Koninkrijk

(89) Een door ABB georganiseerde en geleide contactgroep werd opgericht in het Verenigd Koninkrijk. De leden waren ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe en Pan-Isovit (Pan-Isovit, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 62). Volgens Pan-Isovit kam de groep viermaal bijeen, maar ABB geeft slechts toe dat zij één vergadering heeft georganiseerd. De markt van het Verenigd Koninkrijk vertegenwoordigt een waarde van ongeveer 4 miljoen ECU op jaarbasis.

e) *Onderling afgestemde handelingen om Powerpipe uit de markt te werken*

i) Het strategische plan van ABB

(90) Ten minste vanaf 1992 vormde de uitschakeling van Powerpipe als een concurrent een wezenlijk onderdeel van ABB's langetermijnstrategie om greep op de markt te verwerven.

Powerpipe beweert in haar klacht (blz. 10) dat de andere naar Zweden uitvoerende producenten in die tijd een kunstmatig laag prijsniveau voor afstandverwarmingsbuizen in stand hielden, om haar bedrijf te schaden. Dit vermoeden wordt bevestigd in het verslag van de door de Zweedse

managementgroep van ABB op 10 februari 1992 gehouden vergadering:

„Iedereen was van mening dat er maatregelen moesten worden genomen tegen Powerpipe (in plaats van een campagne tegen Løgstør in september, omdat Løgstør financieel sterk genoeg is zich te verdedigen). ABB, Ecopipe en Løgstør hebben de steun van de raad van bestuur nodig om een poging te ondernemen om Powerpipe financieel uit te schakelen. Indien Powerpipe tot faillissement kan worden gebracht, zou ABB de enige producent worden op deze markt en kan een krachtig verkoopargument worden opgebouwd; daarna kunnen we Løgstør aanpakken in fase 2.".

Het strategische plan van ABB van juni 1992 voor de periode 1992-1996 (bijlage 116) laat daarover ook geen twijfel bestaan:

„Powerpipe (Zweden) doet aan een zeer ernstige dumping van de prijzen in Zweden, en thans ook in Finland en de „Neue Bundesländer". ABB en Løgstør zullen pogen haar uit de markt te werken.".

(91) In juli 1992, toen Powerpipe voor het eerst haar intrede deed op de Duitse markt, werden haar leiders door ABB op een vergadering in Billund uitgenodigd, waaraan ook door Løgstør en de coördinator van het Deense kartel werd deelgenomen.

Volgens Powerpipe's versie van deze vergadering (bijlage 119) hebben de twee belangrijkste producenten haar voorgesteld om haar activiteiten tot Zweden te beperken en in het bijzonder van de Duitse markt weg te blijven. Als tegenprestatie zouden zij de prijsniveaus in Zweden tot een aanvaardbaar niveau verhogen en Powerpipe een bepaald quotum garanderen.

Toen Powerpipe dit voorstel afwees, heeft Løgstør (volgens Powerpipe) aangeboden de Birka-aandelen in de onderneming te kopen. (Løgstør heeft deze versie van de feiten in wezen niet ontkend, maar schrijft de belangrijkste rol in dit initiatief toe aan ABB.)

Dit was slechts één van de gelegenheden waarop Løgstør aanbood om Powerpipe uit te kopen.

Op verschillende tijdstippen hebben ABB, Løgstør, Pan-Isovit, Tarco en Isoplus immers allen getracht, alleen of via verschillende allianties, Powerpipe over te nemen, maar de onderhandelingen hebben nooit succes opgeleverd.

Verschillende passages in de strategische documenten van ABB in de periode waarop deze beschikking betrekking heeft, verwijzen naar plannen om Powerpipe failliet te krijgen.

ii) Aanwerving van sleutelposities innemende werknemers van Powerpipe

(92) In 1993 startte ABB met een systematische campagne om sleutelposities innemende werknemers, waaronder de toenmalige algemeen directeur van Powerpipe, weg te lokken door hen voor deze bedrijfstak blijkbaar uitzonderlijke salarissen en voorwaarden aan te bieden. Volgens Powerpipe had deze tactiek voornamelijk ten doel Powerpipe op de markt te hinderen door a) interne informatie te verzamelen over haar productiemethode, strategieën en markten, en b) haar relaties met klanten negatief te beïnvloeden tot een vervanger kon worden gevonden.

ABB en Løgstør waren reeds op hun vergadering van 13 november 1992 overeengekomen de toenmalig algemeen directeur van Powerpipe aan te werven en de kosten te delen voor het werk dat hij als „consultant" zou verrichten in het lobbykantoor van ABB te Brussel.) (Het oorspronkelijke idee van ABB was hem aan te stellen als vice-voorzitter van ABB Motors in Spanje; bijlage 27.) Deze regeling was duidelijk rechtstreeks tegen Powerpipe gericht:

„Wij zijn overeengekomen gezamenlijk op te treden tegen Powerpipe in Zweden door de aanwerving van [X]" ([10]) (bijlage 48).

ABB geeft toe (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 26) dat zij en Løgstør op hun vergadering van november 1992 gezamenlijk hebben besloten hun plan te laten varen om Powerpipe als „going concern" over te nemen. De aanwerving van haar algemeen directeur werd gezien als een „tussenstap" die de door hen als onvermijdelijk geachte insolventie van Powerpipe zou bespoedigen. Haar klanten konden dan tussen ABB en Løgstør worden verdeeld, overeenkomstig de hun toegewezen aandelen van de Zweedse markt.

([10]) De naam is in het originele document vermeld.

(93) Voor ABB maakte de aanwerving van de algemeen directeur van Powerpipe deel uit van de algemene regeling voor Europa die zij zich medio 1993 had voorgenomen:

„De situatie in [Denemarken, Duitsland en Polen] zal waarschijnlijk worden geregeld door een vermindering van het marktaandeel van ABB in Denemarken met 1,5 % en de goedkeuring van een verhoging van het marktaandeel van Løgstør in Polen op lange termijn, alsmede door het feit dat wij [X] hebben aangeworven.".

Løgstør zou 40 % en ABB 60 % van de kosten van zijn betrekking betalen (bijlage 120). Eind 1993 verliet de man Powerpipe en trad in dienst bij ABB. Vervolgens bestond zijn taak, tenminste gedeeltelijk, erin ABB inlichtingen te verschaffen over de activiteiten van Powerpipe.

Løgstør tracht haar rol in deze zaak zo gering mogelijk te doen zijn maar geeft toe dat de „gezamenlijke" indienstneming van deze belangrijke werknemer van Powerpipe een „onverstandige beslissing" was:

„Wij hebben niet veel profijt getrokken uit de activiteiten van [X] ‹. . .› Wij wisten dat de aanstelling van [X] kon worden beschouwd als een negatieve handeling ten aanzien van Powerpipe." (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, verklaring I, blz. 76).

Het plan om Powerpipe schade te berokkenen door de aanwerving van haar algemeen directeur was op hoger directieniveau bij ABB bekend en werd daar goedgekeurd.

Binnen het jaar werden twee andere belangrijke werknemers van Powerpipe door ABB aangeworven met, volgens Powerpipe, veel aantrekkelijkere arbeidsvoorwaarden dan in de bedrijfstak gebruikelijk is. Zelfs begin 1995 lag het idee om Powerpipe schade toe te brengen door, onder andere, haar werknemers die een sleutelpositie innemen, aan te werven, nog steeds ter tafel. In bij Pan-Isovit aangetroffen notulen van de vergadering staat: „Powerpipe — Welke tegenmaatregel — aanwerving van verkoper D." (bijlage 122).

iii) Powerpipe wordt uitgesloten van de Duitse markt

(94) Powerpipe zette haar inspanningen voort om als een serieuze concurrent de Duitse markt te betreden door in april 1994 een Duitse dochteronderneming voor de verkoop op te richten. In oktober 1994 deed Powerpipe Fernwärmetechnik GmbH voor het eerst mee aan een aanbesteding voor een belangrijk contract (Neubrandenburg).

De inschrijvingsprocedure voor dit contract viel samen met de eerste bijeenkomst, op 7 oktober, van de Duitse contactgroep in het kader van de nieuwe regelingen. Powerpipe heeft het verloop van de verdere gebeurtenissen beschreven in een memorandum van 13 december 1994 (bijlage 124). De totale waarde van het Neubrandenburg-contract (dat in vier fasen zou worden uitgevoerd: BA 6 Los 1—Los 4) zou door het kartel op ongeveer 980 000 DEM zijn geraamd.

(95) Nadat bekend werd dat Powerpipe zich voor het project had ingeschreven nam Henss op 10 oktober telefonisch contact op met het Duitse bijkantoor van Powerpipe met het verzoek dat Powerpipe een zodanig bod zou uitbrengen dat het contract aan Isoplus zou worden toegewezen. Het bod van Isoplus voor het project dateerde van 11 oktober, met andere woorden de dag nadien (bijlage 125).

Volgens Powerpipe volgden een hele reeks bedreigingen en werden haar verschillende aantrekkelijke voorstellen gedaan in een poging om haar te „overtuigen" van het contract af te zien. Toen Powerpipe haar bod toch uitbracht (tegen een prijs die aanzienlijk lager lag dan die welke door het kartel was overeengekomen) werd de zaak op een hoger niveau behandeld, waarbij (onder andere) hogere directieleden van Henss en Løgstør vele malen telefonisch contact hebben opgenomen met zowel de algemeen directeur als de toenmalige eigenaar van Powerpipe. Powerpipe heeft van deze gesprekken meteen aantekeningen gemaakt (bijlagen 126 tot 133).

Uit deze aantekeningen blijkt dat Powerpipe voor de keuze werd gesteld: afzien van het Neubrandenburg-contract ten voordele van Isoplus waaraan wie het kartel het contract had toegewezen (als tegenprestatie zou Isoplus ervoor zorgen dat Powerpipe tot het kartel kon toetreden) of in een prijzenoorlog met de andere producenten verwikkeld geraken. Toen Powerpipe niet toegaf aan een ultimatum om zich op 25 oktober tegen 16.00 uur uit het Neubrandenburg-project terug te trekken, werd haar verweten van slechte wil te zijn en werd een voorgestelde crisisvergadering met ABB, Løgstør en Henss afgezegd.

Voorts werd geëist dat Powerpipe, die een directeur van Neubrandenburg van de activiteiten van het kartel op de hoogte had gesteld, opnieuw contact zou opnemen met deze persoon om zich te verontschuldigen en haar verhaal te wijzigen om de andere producenten van alle blaam te zuiveren.

(96) Tijdens de verschillende telefonische gesprekken met Powerpipe en haar toenmalige eigenaar hebben de andere producenten bevestigd dat een kartel was opgericht om de markt te controleren, niet alleen in Duitsland maar ook in Europa. Tijdens deze gesprekken werd ABB genoemd als de leider van het kartel en werden hogere directieleden van die onderneming genoemd als de drijvende kracht erachter. De juridisch adviseur van Powerpipe luisterde mee met één van deze telefoongesprekken.

Hoewel bij de ondernemingen geen rechtstreekse bewijzen zijn gevonden die de verklaringen van Powerpipe inzake deze bedreigingen bevestigen, bestaat er geen enkele reden om aan de juistheid van haar nauwgezette weergave van deze gesprekken te twijfelen.

Ten eerste komt de door Powerpipe gegeven beschrijving van de voornaamste kenmerken van het kartel op bijna alle punten overeen met de bewijsstukken die de Commissie later tijdens haar verificaties op grond van artikel 14, lid 3, heeft aangetroffen.

Ten tweede wordt de druk die door de vertegenwoordigers van Henss/Isoplus werd uitgeoefend om Powerpipe over te halen zich uit het Neubrandenburg-project terug te trekken, weerspiegeld in de door documenten geschraagde voorbeelden van deze producent waarin wordt verzocht dat kartelleden die een contract hadden verkregen voor projecten waarvoor Henss/Isoplus als „favoriet" was aangewezen, hun bod zouden intrekken (bijlagen 88 en 91; zie ook Tarco, eerste antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 4 en 5).

Løgstør, die weliswaar beweert Powerpipe niet zelf te hebben bedreigd, geeft toe dat haar verkoopdirecteur telefonisch contact met de klaagster heeft opgenomen nadat sterke druk was uitgeoefend door Henss die wenste dat Powerpipe van het contract zou afzien (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 58).

(97) Kort na de gebeurtenissen van Neubrandenburg bracht de toenmalige eigenaar van Powerpipe de zaak onder de persoonlijke aandacht van een lid van de raad van bestuur van ABB — die geen band had met het kartel en waarschijnlijk daarvan niet op de hoogte was — met de vraag tussenbeide te komen om de campagne tegen Powerpipe te beëindigen (bijlage 8). Daarop volgde een intern onderzoek door de algemeen juridische adviseur van ABB en werd een bijeenkomst georganiseerd tussen hem en de advocaten van Powerpipe. Vervolgens schreef ABB, op aansporing van de hogere directieleden van ABB die het kartel in feite persoonlijk hadden opgezet, op 16 december 1994 een brief aan Powerpipe waarin zij categoriek enig onbehoorlijk of onwettig gedrag ontkende en dreigde dat gerechtelijke stappen zouden worden ondernomen indien Powerpipe aan het adres van ABB beschuldigingen bleef richten (bijlagen 9-16).

Na dit voorval diende Powerpipe een klacht in bij de Commissie.

iv) Het Leipzig-Lippendorf-contract: boycot van Powerpipe

(98) Nadat Powerpipe haar klacht had ingediend, maar vóór de Commissie haar verificaties op 29 juni 1995 had uitgevoerd, heeft het kartel haar inspanningen om Powerpipe te elimineren versterkt: de gebeurtenis die de reactie van de andere producenten heeft ontketend, was de toewijzing aan Powerpipe van het grootste afstandverwarmingsproject in tien jaar in Duitsland: Leipzig-Lippendorf. Dit contract was ongeveer 30 miljoen DEM waard.

De klant was VEAG (Vereinigte Energie Aktien Gesellschaft) die een elektrische centrale te Lippendorf bouwde en ook verantwoordelijk was voor het bijhorende afstandverwarmingsnet dat de centrale met de stad Leipzig verbond.

In de zomer van 1994 publiceerde VEAG de aanbesteding in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*. Een consortium bestaande uit IKR (Industrie und Kraftwerksrohrleitungsbau Bitterfeld GmbH), een dochteronderneming van Deutsche Babcock, en Mannesmann-Seiffert kreeg de opdracht voor de aanleg van het afstandverwarmingssysteem; voor het subcontract inzake de levering van buizen werd eind 1994 een aanbesteding uitgeschreven. In het stadium van de preselectie werden zes potentiële leveranciers — allen leden van de Duitse contactgroep — tot de inschrijvingsprocedure toegelaten: ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe, Isoplus en Pan-Isovit.

(99) Løgstør heeft toegegeven (verklaring 1, blz. 77) dat ten tijde van de aanbesteding „werd overeengekomen dat, teneinde een rationele situatie te creëren en het vertrouwen tussen de leveranciers te herstellen, de drie Duitse producenten als winnaar van de aanbesteding uit de bus zouden moeten komen en dat wij, de anderen, hun prijs moeten respecteren". Een bij Starpipe gevonden nota over een vergadering van de Duitse contactgroep van 10 januari 1995 (bijlage 70) bevestigt dit:

„De drie Duitse ondernemingen ABB Isolrohr, Pan-Isovit en Henz [sic] moeten het project krijgen. Waarde ongeveer 120 000 000 DKK".

ABB Isolrohr, Pan-Isovit en Henss Berlijn deden een bod van 32 miljoen DEM in de hoedanigheid van een consortium dat door de algemeen directeur van ABB Isolrohr werd gecoördineerd. (Op de door ABB bijgehouden controlelijst voor projecten die tot op 22 maart 1995 was bijgewerkt, staan de drie Duitse producenten nog steeds aangeduid als de „favorieten" voor het Leipzig-Lippendorf-project).

Starpipe en Tarco hadden binnen de juiste tijdslimiet geen offerte ingediend maar hebben na een aanmaning van VEAG een bod gedaan dat duidelijk als „beschermingsbod" kan worden aangemerkt: respectievelijk 33 en 34 miljoen DEM. Løgstør heeft echter, naast een offerte voor de levering van traditioneel geproduceerde buizen een andere offerte ingezonden voor volgens het continu-procédé gefabriceerde buizen, waarvan de prijs vrijwel dezelfde was als die van het consortium. Later trok zij haar offerte in op grond van het feit dat zij de voor het project benodigde buizen van 20 meter niet kon produceren. Een gevraagde prijsopgave voor dezelfde buizen van 18 meter werd nooit ingediend. Redelijkerwijs kan worden aangenomen dat dit terugkrabbelen van Løgstør althans gedeeltelijk aan de door de andere producenten uitgeoefende druk valt toe te schrijven.

In de laatste ronde van de inschrijvingsprocedure nodigde VEAG, die duidelijk geïrriteerd was door de onwil van de zes producenten om tegen elkaar op te bieden, Powerpipe uit om een prijsopgave in te dienen. Na ontvangst van de offerte van Powerpipe voor een bedrag van ongeveer 26 miljoen DEM, besloot VEAG op 21 maart het contract aan die onderneming toe te wijzen.

(100) De reactie van de andere producenten bleef niet uit. Drie dagen later, op 24 maart, kwam de Duitse contactgroep bijeen in Düsseldorf. Aanwezig waren: ABB, Brugg, Henss/Isoplus, Løgstør, Pan-Isovit, Starpipe en Tarco (Brugg, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, bijlage 2). Er werd een collectieve boycot van de klanten en leveranciers van Powerpipe gepland. De door Tarco gemaakte aantekeningen over deze vergadering laten daarover geen twijfel bestaan:

„Powerpipe heeft het Leipzig-Lippendorf-contract binnengehaald.

— geen enkele producent mag ook maar iets leveren aan L-L, IKR, Mannesmann-Seiffert, VEAG;

— . . .

— geen van onze onderaannemers mag voor Powerpipe werken; indien zij dit doen, wordt alle verdere samenwerking verbroken;

— wij zullen proberen te vermijden dat Powerpipe zich kan bevoorraden met (bijvoorbeeld) plastic;

— de EuHP zal uitzoeken of wij klacht kunnen indienen wegens toekenning van het contract aan een niet-gekwalificeerde onderneming." (bijlage 143).

Løgstør (die haar eigen rol opnieuw zo gering mogelijk tracht voor te stellen) verklaart dat Henss/Isoplus op de vergadering van de contactgroep „hebben aangedrongen op collectieve maatregelen" (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 60). Zij beweert dat op een latere, op 5 mei 1995, gehouden vergadering ABB en Isoplus erop hebben aangedrongen tegen Powerpipe gezamenlijke maatregelen te nemen en dat ABB besloot de leveranciers van schuim- en plasticbuizen aan te pakken en hen onder druk te zetten om hun leveringen stop te zetten.

v) Tenuitvoerlegging van de boycot

(101) Kort na de vergadering richtte Asea Brown Boveri AG, de belangrijkste Duitse onderneming van ABB, een schrijven aan het topniveau van VEAG om tegen de toekenning van het contract aan Powerpipe te protesteren. (Løgstør geeft toe dat deze stap werd genomen op haar voorstel.) Uit bij Henss/Isoplus aangetroffen documenten blijkt tevens dat er vastberaden inspanningen werden gedaan om VEAG ervan te overtuigen Powerpipe te laten vallen (bijlagen 147-150).

Een bijkomende bevestiging dat de andere producenten, na de toewijzing van het Leipzig-Lippendorf-project aan Powerpipe, inderdaad besloten hebben het project te boycotten, komt van KWH (verklaring van KWH, blz. 13 en 14). De conclusies van de vergadering te Düsseldorf op 24 maart werden door de directeuren uitdrukkelijk bevestigd op een vergadering van 13 juni 1995 te Stockholm en werden door ABB in een daaropvolgend telefoongesprek met KWH herhaald.

De boycot van het Lippendorf-project hield onder meer in dat de producenten de aannemers geen onderdelen zouden leveren die Powerpipe hen niet kon bezorgen.

DSD (Dillinger Stahlbau GmbH) werd door het consortium ARGE Leipzig-Lippendorf aangeworven als onderaannemer voor de levering van de moffen met grote diameter die Powerpipe niet fabriceerde (zonder deze onderdelen konden de buizen niet worden geïnstalleerd). De pogingen van DSD om zich deze onderdelen bij een aantal buizenproducenten, waaronder ABB Isolrohr, Henss, Pan-Isovit, Tarco en Løgstør aan te schaffen, bleven oorspronkelijk zonder succes. Uit bij Pan-Isovit aangetroffen documenten (bijkomend document 8) blijkt dat haar algemeen directeur contact had opgenomen met Henss en ABB Isolrohr in verband met de pogingen van DSD om de onderdelen te verkrijgen en dat de zaak zou worden besproken door de Club van directeuren („Zur Diskussion 4.5.95"). In feite werd de vergadering van directeuren op 5 mei gehouden, en volgens Løgstør „drongen ABB en Isoplus erop aan dat gezamenlijk tegen Powerpipe zou worden opgetreden om het voor Powerpipe moeilijk te maken om te worden bevoorraad" (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 61).

KWH verklaart (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 13; antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 24) dat ABB haar uitdrukkelijk heeft afgeraden onderdelen voor het project te leveren maar dat zij ervoor heeft gekozen zich niet aan de boycot te houden. Het was uiteindelijk KWH die de betrokken onderdelen, alsmede een deel van de door Powerpipe benodigde lasuitrusting, aan DSD heeft geleverd.

(102) Op de vergadering van 24 maart in Düsseldorf was eveneens besloten een poging te ondernemen om te verhinderen dat Powerpipe plasticonderdelen kon verkrijgen. Volgens de verklaringen van Løgstør zelf (zie overweging 100) hadden de directeuren zich op 5 mei opnieuw gebogen over een gezamenlijk optreden tegen Powerpipe en had ABB beslist „om naar de leveranciers van schuim en PE te gaan om hen onder druk te zetten".

Een van de onderaannemers voor plasticonderdelen van Powerpipe was Lymatex, een Deense producent van die onderdelen, die in feite het grootste deel van haar productie aan Løgstør verkocht.

Op 10 mei 1995, slechts enkele dagen na de door Løgstør beschreven vergadering van de Club van directeuren van 5 mei, deelde Lymatex Powerpipe mee dat zij ten minste tot september geen verdere bestellingen van haar kon aannemen (bijlage 153). Volgens Powerpipe gebeurde deze weigering op aandringen van Løgstør en ABB. Zij beweerde dat zij ervan in kennis was gesteld dat de verkoopdirecteur van Løgstør (de grootste klant van Lymatex) Lymatex instructies had gegeven om Powerpipe niet te bevoorraden (bijlagen 151 en 152).

Løgstør beweert dat het hier om een verkeerde uitleg gaat en dat zij, als grootste klant van Lymatex, van leveringsachterstand te lijden had en bij Lymatex gewoon erop had aangedrongen haar (Løgstør) tijdig te bevoorraden; zij hield zich niet bezig met het probleem hoe Lymatex aan de vraag van de andere klanten zou kunnen voldoen (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 62).

Deze verklaring is niet eerlijk. Løgstør was niet louter bezorgd over vertragingen bij haar eigen orders; Løgstør hield zich specifiek bezig met de relaties van Lymatex met Powerpipe. Tijdens de verificaties bij Løgstør trof de Commissie een (niet-ondertekende) ontwerpbrief aan van Lymatex aan Powerpipe die per fax naar Løgstør werd verzonden enkele uren voordat de brief zelf naar Powerpipe werd gefaxt. Het is duidelijk dat Lymatex de ontwerpbrief naar Løgstør had verzonden met het oog op goedkeuring of ter informatie alvorens zij deze naar Powerpipe zou verzenden.

(103) Het vermoeden dat Løgstør achter de leveringsweigering van Lymatex zat, wordt versterkt door de gebeurtenissen in verband met een andere bestelling (in Denemarken) die Powerpipe tegen de zin van het kartel rond dezelfde periode als het Leipzig-Lippendorf-contract had verworven.

De bestellingen van Århus Kommunale Værker (ÅKV) waren traditioneel door het Deense kartel voor ABB en Løgstør gereserveerd, maar in februari 1995 werd een klein deel van de jaarlijkse bestellingen van ÅKV voor vervangingsbuizen aan Powerpipe toevertrouwd. Toen Powerpipe het contract kreeg, vernam zij dat dit de woede van de Deense producenten had opgewekt. Voor de lastechniek bij Århus werd gebruikgemaakt van een bepaald materiaal dat werd geleverd door een Zweedse onderneming, Nitto (waarin Løgstør naar eigen zeggen intellectuele-eigendomsrechten heeft), alsook van andere door Lymatex geleverde onderdelen. Nitto weigerde de materialen aan Powerpipe te leveren.

(104) Om deze weigering te omzeilen maakte Powerpipe gebruik van haar contacten bij een andere Zweedse onderneming, Permatek, die zich niet bezighield met afstandverwarming, om de onderdelen te verkrijgen van de Zweedse dochteronderneming van Løgstør (ETF), die volledig bereid was de onderdelen aan Permatek te leveren. Deze list heeft Løgstør duidelijk woedend gemaakt (antwoord van Powerpipe op het verzoek krachtens artikel 11 van 16 september 1997, blz. 1; verklaring van Løgstør van 25 april 1996; memorandum van Løgstør van 21 november 1997).

Op 8 mei 1995 ontdekte Løgstør dat Powerpipe onderdelen voor Århus van haar eigen Zweedse dochteronderneming en ook van Lymatex had verkregen en het kan derhalve nauwelijks een toeval zijn dat Lymatex slechts twee dagen later weigerde Powerpipe te bevoorraden en Løgstør vooraf een ontwerp van haar brief stuurde.

Het kan dan wel zijn dat de woede over de zet van Powerpipe in verband met het Århus-contract voor Løgstør de rechtstreekse aanleiding is geweest om te verhinderen dat Powerpipe werd bevoorraad, maar haar actie ten aanzien van Lymatex lag volledig in de lijn van het gemeenschappelijke plan om Powerpipe schade te berokkenen of haar te elimineren en had een blijvende negatieve invloed op de mogelijkheid van Powerpipe om leveringen voor andere projecten uit te voeren (bijvoorbeeld Bremen).

(105) Hoewel Løgstør het initiatief ten aanzien van Lymatex had genomen, was ABB de drijvende kracht achter het geheel van maatregelen jegens Powerpipe.

In door ABB opgestelde notulen van een verkoopafdelingsvergadering van 7 april 1995 wordt opgemerkt dat Powerpipe het Lippendorf-contract had verkregen, en daarin wordt verder vermeld:

„De enige mogelijkheid om ervoor te zorgen dat de bestelling naar Isolrohr/ABB gaat, zou erin bestaan dat Powerpipe niet op tijd kan leveren" (bijlage 158).

Uit tijdens de verificatie bij ABB IC Møller aangetroffen documenten blijkt dat ABB Powerpipe nauwkeurig in het oog hield (bijlagen 159 en 160). ABB was erin geslaagd betrouwbare geheime informatie te verkrijgen in verband met de leveringsbronnen van Powerpipe voor het Leipzig-Lippendorf-contract. In een verslag van ABB van 12 april 1995 (bijlage 160) wordt de Finse onderneming Rautaruuki geïdentificeerd als een mogelijke leverancier van de benodigde stalen buizen en daarin wordt voorts vermeld: „Tot lunchtijd vandaag heeft Rautaruuki geen enkele bestelling ontvangen".

Eind juni had Powerpipe de Commissie in feite medegedeeld (bijlage 161) dat het kartel contact had opgenomen met haar leverancier van stalen buizen (Rautaruuki) om deze ertoe aan te zetten de leveringen uit te stellen of op te schorten. Rautaruuki heeft Powerpipe op een vergadering van 27 juni 1995 medegedeeld dat een lading voor Powerpipe bestemde buizen in feite aan ABB werd verkocht; de levering zou met drie maanden worden uitgesteld (bijlagen 161, 162 en 163).

(106) Via haar informatienetwerk had ABB tevens ontdekt dat KWH een mogelijke leverancier kon zijn voor een deel van de uitrusting die Powerpipe nodig had voor de uitvoering van het contract (spuitlasmachines en buizen met grote diameter). In het betrokken verslag wordt de vraag gesteld: „Kan op deze situatie vat worden gekregen?". (KWH heeft bevestigd dat zij door ABB onder druk werd gezet om de boycot te respecteren).

Ten tijde van de verificaties van de Commissie heeft het kartel ook pogingen ondernomen om Powerpipe te kopen zodat zij als concurrent van de markt zou verdwijnen. Pan-Isovit had laten weten dat zij Powerpipe zou overnemen indien de anderen een bijdrage zouden leveren (KWH, antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 24). Volgens KWH zou Henss/Isoplus te verstaan hebben gegeven dat het de moeite waard was een prijs van 23 à 25 miljoen

DEM te betalen en de kosten onder de concurrenten te verdelen. In feite waren tenminste ABB, Tarco en Henss reeds op 21 april 1995 schriftelijk overeengekomen aan deze overname bij te dragen, blijkbaar in verhouding tot het hun toegewezen marktaandeel (aanvullende documenten 16, 17 en 18).

(107) De houding van de producenten ten aanzien van Powerpipe nadat deze het Leipzig-Lippendorf-contract had binnengehaald, wordt wellicht het bondigst samengevat in een door Starpipe in juni 1995 gemaakte aantekening (bijlage 164):

„Powerpipe Totale oorlog".

In een door Powerpipe op 12 juni 1995 opgestelde interne nota worden van systematische acties van het kartel tegen haar voorbeelden gegeven en wordt geconcludeerd:

„Aangezien het kartel door zijn activiteiten weet dat het erin kan slagen Powerpipe schade te berokkenen, verhoogt zij van dag tot dag de druk en ageert zij bijna openlijk tegen ons".

Powerpipe verklaart dat, als zij al een project in Duitsland in de wacht had gesleept, zij door problemen en vertragingen bij het verkrijgen van de leveranties aan aanzienlijke contractuele boetes werd blootgesteld.

Powerpipe beweert dat de tegen haar gerichte maatregelen van het kartel haar daadwerkelijk de toegang tot de Duitse markt als een concurrent hebben ontzegd en haar aanzienlijke verliezen hebben doen lijden en schade hebben berokkend (Powerpipe, antwoord op het verzoek krachtens artikel 11 van 23 september 1997; bijlage 18 daarvan).

f) *Voortzetting van het kartel na de verificaties*

(108) Ondanks de door de Commissie krachtens artikel 14, lid 3, van Verordening nr. 17 uitgevoerde verificaties op 29 juni 1995 — toevallig slechts één dag na een vergadering van de „Club van directeuren" in Billund — bleven de kartelovereenkomsten vrijwel als voorheen van toepassing, tot op althans het tijdstip waarop de verzoeken van de Commissie krachtens artikel 11 in maart 1996 werden ontvangen. Na de verificaties kwam de „Club van directeuren" ten minste nog zes- of zevenmaal bijeen. Op 6 juli 1995 werd immers besloten dat hun vergaderingen zouden worden voortgezet, waarbij echter grotere inspanningen zouden worden geleverd om tijdstip en plaats ervan geheim te houden (ABB, aanvullend antwoord, blz. 5 en 6). Volgens Løgstør (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 64) heeft „ABB sterke druk uitgeoefend op de andere marktdeelnemers om de overeenkomst in stand te houden. Alle anderen waren bang".

ABB was op 4 juli 1995 op een hoog niveau binnen de groep door het directoraat-generaal Mededinging ingelicht over het feit dat tijdens de verificaties bewijsmateriaal was verkregen over ABB's betrokkenheid bij een zeer ernstige inbreuk.

De gevolgen van voortzetting van het kartel werden toen duidelijk gemaakt en ongetwijfeld werd die boodschap goed begrepen.

De maatregelen die werden genomen in een poging om het voortbestaan van het kartel te verbergen, hielden onder meer in i) het houden van alle vergaderingen van de Club van directeuren buiten de Gemeenschap, ii) het zoveel mogelijk reizen per auto in plaats van per vliegtuig, iii) voor de Deense deelnemers, het gebruik van het privé-vliegtuig van Løgstør.

Vanaf september 1995 werden tevens alle vergaderingen van de Duitse contactgroep in Zürich gehouden.

(109) De controle op de individuele projecten en het manipuleren van de inschrijvingsprocedure voor deze projecten ging onverminderd door, zoals Powerpipe overigens had vermoed. De overtuiging van deze laatste (bijlage 26 bij haar antwoord op het verzoek krachtens artikel 11 van 29 september 1997) dat een belangrijk project (Boxberg) van bij het begin voor Isoplus bestemd was en dat ABB als tegenprestatie een project van soortgelijke grootte zou krijgen (Weisweiler-Jülich), wordt bevestigd door een lijst van projecten uit de betrokken periode (bijlage 79): de beide ondernemingen worden aangeduid als de respectieve „favorieten" om de twee betrokken contracten te verkrijgen.

Kort na de verificatiedatum werd de karteldeelnemers gevraagd om maandelijks bij ABB verslag uit te brengen over hun totale afzet in Europa alsmede op elke nationale markt. (verklaring van Tarco, blz. 6, bijlage 165; verklaring van Løgstør 1, blz. 74).

Tot welke kleine aanpassingen de producenten ook mogen zijn genoopt in technisch opzicht om de voortzetting van hun overeenkomsten verborgen te houden nadat het kartel werd ontdekt, zij lijken geen afbreuk te hebben gedaan aan de

kerngedachte van het plan, namelijk de markten te verdelen. De lokale bijeenkomsten werden voor bijna alle nationale markten voortgezet. Volgens Løgstør werden de deelnemers evenwel meer bezorgd om hun totale marktaandelen op de Europese markt dan op de afzonderlijke nationale markten. In de loop van het jaar heeft de Club van directeuren de oorspronkelijke quota gecorrigeerd en aangepast (bijlagen 62, 166 en 189).

In het raam daarvan heeft ABB aan KWH in een faxbericht een reeks tabellen gezonden waarin een aantal marktaandelen volgens het quotasysteem voor 1995 voorkomen. Op de tabel voor de Noordse en de Baltische markten staat de volgende onthullende aantekening:

„Pekka: volledig te vernietigen ‹. . .› EU-zaak ziet er slecht uit — wees in godsnaam voorzichtig" (bijlage 189).

In die periode werd in de vergaderingen van de Club van directeuren besproken hoe de samenwerking voort te zetten, hoe de ontwikkeling van de markt te controleren en hoe een egalisatie- of compensatiesysteem te ontwikkelen.

(110) Eind 1995 heeft ABB de balans voor het jaar opgemaakt (verklaring van Tarco, blz. 8; bijlagen 167, 168 en 169). De oorspronkelijke toewijzingen in termen van commerciële activiteiten waren aangepast om rekening te houden met de marktgrootte en verschillende andere correcties. Tarco verklaart dat zij en Løgstør in die periode van Henss/Isoplus en ABB een verzoek om compensatie hebben gekregen omdat zij hun quotum voor 1995 hadden overschreden.

KWH heeft de Commissie ook een berekeningstabel verstrekt die haar door ABB was toegezonden (bijlage 190) en die overeenkomt met het punt in bijlage 169 dat als titel heeft: „Markt — correcties in verband met grootte en restgroep". Daarbij gaat het om een totale markt van 3 417 miljoen DKK.

Henss/Isoplus verstrekte de Commissie (op 10 oktober 1996) een tabel gedateerd 15 december 1995 (bijlage 170) waarin de werkelijke resultaten van elke producent („Ist") worden vergeleken met het toegewezen quotum („Soll"). Daaruit blijkt dat zowel Tarco als Løgstør hun overeengekomen marktaandeel aanzienlijk overschreden. De verliezers waren ABB, Isoplus en KWH.

Daarop vonden „verhitte discussies" plaats over hoe de afwijkingen van de quota zouden worden geëgaliseerd, maar volgens Løgstør werd geen definitief plan overeengekomen ([11]), aangezien verschillende ondernemingen begin 1996 hadden aangekondigd dat zij de regeling niet langer wensten toe te passen (Løgstør, verklaring 1, blz. 75). In feite werden de bijeenkomsten van de Club van directeuren niet opgeschort (indien zij al opgeschort werden) vóór maart/april 1996.

(111) Op de vergadering van de Club van directeuren van 17 januari 1996 heeft ABB zelfs voorgesteld in Zwitserland een permanent secretariaat op te richten dat de operaties van het kartel zou blijven coördineren (deze suggestie werd door de anderen verworpen; Løgstør, antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 66).

KWH verklaart dat op de laatste vergadering van de Club van directeuren waaraan zij heeft deelgenomen (op 4 maart 1996 in Zürich) de andere leden de volgende onderwerpen hebben besproken:

— een compensatieregeling voor de uitwisseling van voorgevormde buizen waarbij, indien een producent een contract in de wacht sleepte dat hem niet door het kartel was toegewezen, de buizen in feite zouden worden geleverd door de benadeelde partij en de etiketten op de buizen zouden worden gewijzigd om de identiteit van de werkelijke leverancier te verbergen;

— de voortzetting van het kartel door een beroep te doen op een betrouwbare „consultant" die de leden beurtelings zou bezoeken en hun activiteiten zou coördineren zodat de multilaterale vergaderingen van de „Club van directeuren" overbodig zouden worden (verklaring van KWH, blz. 12 en 13).

Løgstør bevestigt dit (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 67) maar volgens haar kwam het initiatief voor deze beide voorstellen van KWH zelf (het idee van de „consultant" samen met ABB).

([11]) Later nuanceerde Løgstør deze bewering en verklaarde dat een (niet-gepreciseerd) project met een waarde van 30 miljoen DKK „uitzonderlijk" als compensatie aan Henss/Isoplus werd toegewezen (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 66).

Het is onwaarschijnlijk dat het initiatief van KWH kwam, maar het vaststellen van de identiteit van de producent of producenten die dit idee heeft/hebben voorgesteld, is misschien minder belangrijk dan het feit dat zelfs in dit late stadium, dergelijke voorstellen toch nog steeds werden gedaan.

Deze vergadering werd bijgewoond door de directeuren van ABB, Løgstør, Starpipe; Tarco; Pan-Isovit, Henss/Isoplus en KWH (antwoord van KWH op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 17).

(112) Aangezien het volgens KWH op de laatste vergadering waaraan zij heeft deelgenomen, onder meer ging over de van de Commissie ontvangen verzoeken om inlichtingen op grond van artikel 11 van Verordening nr. 17, moet deze vergadering in feite na 4 maart 1996 zijn gehouden: de verzoeken om inlichtingen werden eerst op 13 maart 1996 door de Commissie verzonden.

Løgstør situeert de laatste vergadering van de Club van directeuren ook op 4 maart 1996, maar beweert dat zij zelf en andere ondernemingen slechts daar naar toe zijn gegaan „om aan te kondigen dat zij niet langer wilden meedoen".

Indien het inderdaad juist is dat hun laatste vergadering alleen ten doel had het kartel op te doeken, heeft zij hoogstwaarschijnlijk na de verzoeken van de Commissie om inlichtingen plaatsgevonden, met andere woorden later dan door de deelnemers wordt toegegeven.

Op 26 maart 1996 werd in Kopenhagen een bestuursvergadering van de EuHP gehouden waaraan alle leden van de Club van directeuren hebben deelgenomen. Het is onwaarschijnlijk dat zij van deze gelegenheid geen gebruik zouden hebben gemaakt om met elkaar van gedachten te wisselen over het recente initiatief van de Commissie.

Zowel ABB als Løgstør geven toe dat zij op 18 april 1996 in Denemarken zijn bijeengekomen om te onderzoeken op welke wijze de samenwerking in een of andere vorm kon worden voortgezet, maar zij zeggen dat die bijeenkomst geen resultaat had (zie punt 78).

In ieder geval heeft de Duitse contactgroep haar bijeenkomsten te Zürich tot tenminste 25 maart 1996 voortgezet. De Oostenrijkse groep kwam (volgens ABB) voor de laatste keer in april bijeen. Voorzover kan worden bewezen, heeft de Italiaanse contactgroep haar bijeenkomsten eerst in juni stopgezet.

5. De rol van het EuHP

(113) De EuHP had zogenaamd ten doel:

„onder de leden de uitwisseling van ervaring op het gebied van technologie, algemene kwaliteit, energie en milieu te bevorderen, en deel te nemen aan een permanente ontwikkeling op dit gebied.".

De oprichting van de EuHP in april 1991 had in werkelijkheid meer te doen met de greep op de markt en de lange termijnstrategie van ABB dan deze sussende verklaring van de doelstellingen laat bevroeden.

In het bijzonder diende de invloed van de recente ontwikkeling door Løgstør van een continu-productieprocédé (waardoor een besparing van 15 à 20 % op de productiekosten, en derhalve lagere verkoopprijzen konden worden bereikt) op de winstmarge van de andere producenten te worden beperkt. De andere producenten die gebruik maakten van het traditionele batch-procédé hielden vast aan de oude normen die een dunnere buitenbekleding en meer schuim vergden. Løgstør stelt dat dit discriminatie is van een technisch superieur product dat tegen lagere prijzen kon worden verkocht.

ABB geeft openlijk toe (antwoord op het verzoek krachtens artikel 11, blz. 23) dat zij het als een prioriteit beschouwde om met Løgstør een „strategische overeenkomst" te bereiken waardoor Løgstør de nieuwe buizen uit de markt zou nemen; indien dit niet lukte zou het op één na beste alternatief zijn, over toegang tot de technologie van Løgstør te onderhandelen.

(114) Interne documenten van ABB bevestigen dat de naleving van de normen werd gebruikt als een middel om de prijzen op een hoog niveau te houden. Een hoger staflid van ABB waarschuwde in juli 1993, eraan herinnerend dat de EuHP was opgericht met het doel „kleine nieuwe buitenlandse concurrenten, vooral in Oost-Europa" buiten te sluiten, en dat een versoepeling van de technische normen zou leiden tot een verzwakking van de markt, dat indien het continu-procédé zou worden aanvaard, de daaruitvolgende kostenbesparingen een vermindering van 10 à 15 % van het marktvolume zou betekenen, „en geen van ons zal rijker daarvan worden <. . .>. Bijgevolg moeten Løgstør en ABB nauw samenwerken om

de ontwikkelingen van en de werkzaamheden in verband met de normen en standaarden te controleren" (bijlage 48).

Eind 1993 (toen de „plenaire" vergaderingen van het kartel blijkbaar tijdelijk opgeschort waren) hadden dezelfde directeuren (behalve de vertegenwoordigers van Henss/Isoplus) meningsverschillen over het niet eerbiedigen van de normen door Løgstør. Pan-Isovit klaagde erover dat niet aan de vereiste normen werd voldaan. Vervolgens diende elk lid de EuHP te bevestigen dat zijn producten aan de Europese norm 253 en aan de kwaliteitsnorm van de EuHP voldeden.

(115) Een belangrijk feit is dat ABB op dat moment zelf van plan was buizen volgens het continu-procédé te produceren (die „ABB slimline quality pipes" zouden worden genoemd).

In besloten kring gaf ABB toe deze buizen niet voldeden aan de normen van de EuHP maar de directeur van de EuHP (die ook lid was van de raad van bestuur van ABB IC Møller) „was ervan overtuigd dat, indien alle grote producenten wensten dat deze norm wordt gewijzigd, daarvoor kan worden gezorgd". Volgens planning zouden de nieuwe ABB-buizen eerst tegen 1 januari 1994 in de handel worden gebracht: „Tot wij klaar zijn voor het op de markt brengen, moeten alle (ABB) BA-VDH-ondernemingen zich uitspreken tegen de Konti-buizen" (bijlage 177).

ABB was van plan de nieuwe buizen alleen in Denemarken op de markt te brengen; voor Duitsland besloot zij af te wachten en te zien of Løgstør met deze continue buizen op die markt vaste voet kon krijgen.

Slechts enkele dagen na de vergadering van 18 augustus 1994 waarop werd overeengekomen hoe de prijzen in Duitsland zouden worden verhoogd, kwam de EuHP bijeen en herhaalde de raad van bestuur haar eerdere beslissing dat alle leden alleen producten konden verkopen die aan de Europese normen voldeden. In de notulen staat:

„Løgstør Rør AS heeft gedurende een bepaalde tijd niet-genormaliseerde buizen verkocht. Zij heeft beloofd daarmee onmiddellijk op te houden".

(Het gaat hier om de vergadering van de EuHP waarop de vertegenwoordiger van KWH voor het eerst lucht van de afspraken tussen de andere producenten zou hebben gekregen).

(116) Er wordt niet beweerd dat de EuHP niet van het kartel kan worden onderscheiden: Pan-Isovit trad eerst medio 1993 toe; Henss/Isoplus werd tot 1995 niet toegelaten; Brugg, Ke-Kelit en Sigma waren kandidaat-leden maar zijn uiteindelijk nooit toegetreden.

De producenten hebben in feite bijzonder veel moeite gedaan om hun onwettige activiteiten, tenminste formeel, van de EuHP gescheiden te houden. Aangezien de meeste algemeen directeuren die de geheime vergaderingen in 1991-1993 hebben bijgewoond, ook nagenoeg allen lid van de raad van bestuur van de EuHP waren, werd de gewoonte aangenomen om zich, zodra de vergadering van de EuHP afgelopen, naar een andere plaats te begeven om kartelzaken te bespreken: Henss en Pan-Isovit voegden zich dan bij de algemeen directeuren „om vraagstukken van gemeenschappelijk belang te bespreken".

Toen alle grote producenten (behalve Brugg en natuurlijk Powerpipe) zich eenmaal bij de EuHP hadden aangesloten, bleef het enigszins kunstmatige onderscheid tussen „onwettige" en„wettige" (of semi-wettige) activiteiten grotendeels behouden. Een voorstel om de EuHP een taak te geven bij het beheer van de quotaregeling werd niet aanvaard. De rol van de EuHP als hulpje van het kartel blijkt niettemin uit het feit dat zij de vraag diende te onderzoeken of Powerpipe om technische redenen van het Leipzig-Lippendorf-project kon worden uitgesloten. Zo ook werd, toen het kartel begin 1995 de markt wenste voor te bereiden op prijsstijgingen van 15 à 30 %, ervoor gekozen dat de EuHP de informatie inzake de op handen zijnde prijsstijgingen aan de vakpers zou bekendmaken.

6. **Beoordeling van de rol van elke deelnemer**

(117) In de onderhavige zaak wordt het kartel ten laste gelegd dat de producenten zich hebben verenigd in een gezamenlijke onwettige onderneming met een gemeenschappelijke doelstelling.

De meeste adressaten betwisten hun betrokkenheid bij een inbreuk op artikel 85 niet, hoewel alleen ABB onvoorwaardelijk heeft toegegeven continu deel te hebben genomen aan een inbreuk

die rond november 1990 is begonnen en tot maart of april 1996 heeft voortgeduurd.

De Deense producenten Løgstør en Tarco geven hun deelname aan een „nationaal" kartel tussen 1991 en 1993 uitdrukkelijk toe (Starpipe heeft het niet specifiek over dit punt) maar ontkennen dat vóór eind 1994 enige overeenkomst buiten die markt van toepassing was. Pan-Isovit en Henss/Isoplus voeren hetzelfde argument aan te ondersteuning van hun bewering dat hun deelneming aan een inbreuk eerst eind 1994 of zelfs begin 1995 een aanvang nam.

(118) De belangrijkste producenten, ABB uitgezonderd, die de vermeende uitbreiding van de kartelregelingen tot andere markten (vooral Duitsland) in oktober 1991 of rond die datum betwisten, voeren vooral argumenten aan in verband met de juridische vraag of hun gedragingen onder het verbod van artikel 85 vielen. Zij konden moeilijk (met enige geloofwaardigheid) ontkennen dat zij aan de talrijke vergaderingen van de directeuren tijdens de periode 1991-1993 hadden deelgenomen, aangezien de Commissie over een aantal ervan door de deelnemers gemaakte aantekeningen heeft aangetroffen. In de plaats daarvan omschrijven zij hun periodieke bijeenkomsten als zuiver voorbereidende maatregelen of mislukte pogingen om tot een overeenkomst te komen. Zij geven evenwel geen gedetailleerd verslag van de op deze vergaderingen behandelde vraagstukken. Voorzover feitelijke onderwerpen worden aangehaald in verband met dit aspect van de zaak van de Commissie, zijn zij voornamelijk erop gericht aan te tonen dat het onwaarschijnlijk was dat er kartelovereenkomsten hadden kunnen bestaan (bijvoorbeeld: de grote rivaliteit tussen de producenten op de Deense markt in 1993 en, wat Henss betreft, de meningsverschillen met ABB in verband met haar agentuur voor Beieren).

(119) Zoals in bijzonderheden in deel II wordt uiteengezet, zijn geen van deze factoren, zelfs indien bewezen, hetzij afzonderlijk hetzij tezamen, onverenigbaar met het bestaan van verboden heimelijke mededingingsregelingen van het type zoals die welke volgens de Commissie tijdens deze periode hebben plaatsgevonden (en waarvan ABB harerzijds volledig aanvaardt dat zij onder het toepassingsgebied van artikel 85 vallen).

Wat de campagne tegen Powerpipe betreft (die de ondernemingen ten behoeve van hun argumentatie proberen voor te stellen als een afzonderlijke inbreuk op artikel 85) is de ontkenning door alle producenten, uitgezonderd ABB, van het bestaan van enige „overeenkomst" in flagrante tegenspraak met het bewijsmateriaal. Het feit dat (louter om praktische redenen) de voornaamste rol bij de tenuitvoerlegging van de boycot aan ABB en Løgstør toekwam, doet niets af aan de verantwoordelijkheid van de anderen die aan het plan hebben deelgenomen. Al hetgeen Løgstør en ABB hebben ondernomen, gebeurde in het raam van de op 24 maart 1995 opgezette regeling. Hun handelen lag in de lijn van een regeling waarvoor allen hadden getekend en waarvan allen volledig op de hoogte waren.

(120) Geheel losstaand van hun eigen (gedeeltelijke) bekentenissen bestaat er een aanzienlijke hoeveelheid rechtstreeks bewijsmateriaal waaruit de deelname van elk van de kartelleden aan de inbreuk in de volgens de Commissie in aanmerking te nemen periodes blijkt.

Het is tevens passend dat de Commissie de respectieve rol van de onderscheiden producenten bij de inbreuk beoordeelt. Dit is vooral van belang om de omvang van de boetes vast te stellen die kunnen worden opgelegd. Dit is net altijd in elke kartelzaak mogelijk omdat er net altijd betrouwbaar bewijsmateriaal over de juiste bijdrage van elke deelnemer aan de regeling als geheel ter beschikking staat, maar in dit geval is er toereikend bewijsmateriaal om een dergelijke beoordeling te maken.

Bepaalde ondernemingen (in het bijzonder Løgstør, KWH en Henss/Isoplus) hebben een groot deel van hun verdediging gewijd aan het zo gering mogelijk laten uitschijnen van hun eigen aandeel in het kartel en hebben de hoofdverantwoordelijkheid bij ABB gelegd. Henss/Isoplus gaat zover dat zij ABB ervan beschuldigt de feiten in verband met het bestaan van ruimere kartelovereenkomsten buiten Denemarken vanaf oktober 1991 te hebben overdreven of verkeerd te hebben voorgesteld, om in de gunst te komen van de Commissie en zich zo van een voorkeursbehandeling te verzekeren.

ABB verklaart harerzijds dat zij „niet de enige drijvende kracht" binnen het kartel was.

De beweringen van Henss/Isoplus zijn volledig ongegrond en kunnen in het geheel niet in aan-

merking worden genomen. Beschuldigingen van andere ondernemingen aan het adres van hun medekartelleden moeten met enige omzichtigheid worden behandeld omdat zij bedoeld zijn om het eigenbelang te dienen. Het komt zelden voor dat dergelijke verklaringen de auteur geheel of gedeeltelijk van schuld vrijpleiten; inzoverre zij iets toevoegen aan de feitelijke gegevens kunnen zij echter geloofwaardig worden geacht, met name indien zij worden bevestigd door of in overeenstemming zijn met het algemene gedragspatroon zoals dat uit het bewijsmateriaal naar voor komt.

Wanneer de Commissie in de onderhavige beschikking dergelijke verklaringen zonder commentaar of voorbehoud aanhaalt, betekent zulks dat de Commissie de kern van die verklaring aanvaardt: voor de vaststelling van de essentiële feiten van de inbreuk baseert de Commissie zich echter nergens op niet met bewijzen gestaafde beweringen van een karteldeelnemer in de loop van de procedure.

(121) Er bestaat geen twijfel over dat ABB de leider en voornaamste initiatiefnemer van het kartel was. Marktbeheersing door middel van een kartel waarin zij een leidersrol speelde, was een duidelijk verkondigde strategische doelstelling van de onderneming. De gehele operatie was opgezet, geautoriseerd, goedgekeurd en geleid op het allerhoogste ondernemingsniveau. Tijdens de volle vijfjarige periode kwamen de initiatieven voor consolidatie, versterking en uitbreiding van het kartel van de zijde van ABB, en het was zonder twijfel deze onderneming die de opdracht kreeg om andere ondernemingen (KWH en Brugg) bij het kartel te betrekken. Volgens de Commissie is het ook volkomen geloofwaardig dat — zoals Løgstør en de anderen beweren — het voorstel om het kartel welbewust na de verificaties voort te zetten, van ABB afkomstig was.

Aan Løgstør's pogingen om zichzelf te portretteren als het onwillend (en zelfs onwetend) instrument van ABB kan echter niet veel waarde worden gehecht. Het kan dan wel zo zijn dat zij ten dele tot het kartel is toegetreden omdat zij haar veel grotere multinationale buur niet wilde irriteren en dat zij (zoals anderen) het mikpunt was van de „overredingstechnieken" van ABB, maar als tweede producent in de afstandverwarmingssector speelde zij een sleutelrol voor alle concurrentiebeperkende regelingen en haar voortbestaan als „marktdeelnemer nr. 2" vormde een wezenlijk element van de strategie van ABB. De actieve rol van hogere directieleden van Løgstør bij het plannen en het uitvoeren van de strategie van het kartel is ten volle aangetoond. Het kan zijn dat Løgstør in bepaalde mate haar eigen doelstellingen beoogde na te streven, met name de invoering van het (goedkopere) continu-productieprocédé dat de anderen wilden stopzetten of vertragen, maar iedere concurrentiebeperkende regeling houdt in dat de uiteenlopende of potentieel uiteenlopende belangen van de partijen met elkaar worden verzoend. De Commissie aanvaardt niet dat Løgstør het kartel in april 1993 verliet, zoals deze beweert: gedurende de betrokken periode bleef zij de vergaderingen bijwonen, en zij geeft zelf toe dat haar dreigingen enkel tot doel hadden van ABB grotere quota te verkrijgen. Wat de maatregelen betreft om Powerpipe schade te berokkenen (in het bijzonder in verband met de gezamenlijke aanwerving van haar sleutelposities innemende personeelsleden en later het afsnijden van de bevoorrading) verwerpt de Commissie de bewering van Løgstør tegen deze hinderlijke concurrent dat zij geen vijandige stappen zou hebben ondernomen.

Henss/Isoplus mag dan al door de andere producenten wantrouwig zijn bekeken en tot 1995 uit de EuHP uitgesloten geweest zijn, maar dit maakt haar versie van de feiten volgens welke zij evengoed een „slachtoffer" als een deelnemer van het kartel is geweest, niet geloofwaardiger. Niets wijst erop dat Henss tegen haar wil werd gedwongen de in oktober 1991 aangevangen bijeenkomsten met de directeuren van andere ondernemingen bij te wonen: zo stelt Løgstør dat ABB en Henss de drijvende kracht waren in de discussies. Toen de heimelijke regelingen begin 1994 opnieuw aanvingen, speelde Henss een voortrekkersrol als „luitenant" van ABB en al het betrouwbaar bewijsmateriaal wijst er consistent op dat zij een van de ijverigste handhavers van de onderlinge afspraken inzake de marktverdeling en van de „opzetjes"-regeling bij de inschrijving was.

(122) Het gebrek aan discipline dat Tarco heeft getoond, plaatst haar niet buiten de onwettige regeling. Zij was een volwaardig lid in alle organen van het kartel en het feit dat zij haar eigen specifieke belangen nastreefde en tegelijk van de voordelen van de heimelijke afspraken met concurrenten profiteerde, maakt haar rol niet minder

belangrijk. In het bijzonder bewijst het feit dat een overeenkomst voor Duitsland in mei 1993 werd uitgesteld omdat Tarco geen afspraak over de prijs alleen wenste te accepteren, dat zij een goede kennis had van de economische basisprincipes en voor zichzelf een gegarandeerd quotum wenst te verkrijgen.

De Commissie aanvaardt dat het niet is bewezen dat Tarco zelf rechtstreeks maatregelen heeft genomen om Powerpipe schade te berokkenen (zij heeft niettemin het gezamenlijk plan ter financiering van de overname van deze onderneming door Pan-Isovit medeondertekend). Dit verandert niets aan het feit dat zij (zoals blijkt uit haar eigen documenten) op de hoogte was van het plan om jegens Powerpipe een boycot in te stellen en ervoor te zorgen dat deze laatste het Leipzig-Lippendorf-project niet tot een goed einde kon brengen.

Evenzo was Starpipe een „volwaardig" lid van het kartel, zelfs indien haar deelname geen bijzondere kenmerken vertoonde. Zij was aanwezig op de vergadering waar werd afgesproken om de bevoorrading van Powerpipe af te snijden en zij schikte zich in het plan.

(123) Dezelfde overwegingen gelden voor Pan-Isovit. Zij voert aan dat zij niet betrokken was bij de door de andere producenten tegen Powerpipe getroffen maatregelen; deze waren (volgens haar) door afzonderlijke producenten getroffen, niet-gecoördineerde maatregelen. Het spreekt vanzelf dat de Commissie nooit heeft beweerd dat Pan-Isovit (of enige producent behalve ABB en Løgstør) betrokken was bij het plan om sleutelposities innemend personeel van Powerpipe in 1992-1993 weg te lokken, hoewel uit haar eigen aantekeningen van een vergadering begin 1995 blijkt dat het kartel nog steeds met de gedachte van deze rooftocht speelde. Volledigheidshalve moet worden gepreciseerd dat zowel Starpipe als Pan-Isovit aan het op 24 maart 1995 opgezette plan om Powerpipe en het belangrijke Leipzig-Lippendorf-project te boycotten, hebben deelgenomen. Vooral Pan-Isovit, als lid van het benadeelde consortium van Duitse producenten, kan moeilijk beweren dat zij niet van nabij in de activiteiten van Powerpipe geïnteresseerd was; zij werd trouwens later aangewezen als de formele koper (met de gedeeltelijke financiële steun van de anderen) van die onderneming om deze uit de markt te verwijderen.

Toen de nieuwe regeling voor de Europese markt eind 1994 werd aangenomen, meenden de anderen producenten dat voor welke overeenkomst dan ook deelname van KWH noodzakelijk was om die overeenkomst een kans van bestaan te geven. KWH beweert dat zij slechts is toegetreden na zich lang tegen de uitsluitingsmaatregelen van andere producenten te hebben verzet en dat zij zelfs dan louter „het spel heeft meegespeeld" om aan represailles te ontsnappen.

De Commissie erkent ten volle dat KWH geen leidend kartellid is geweest en dat wat de campagne teen Powerpipe betreft, zij de enige producent is geweest die bereid was Powerpipe en DSD materiaal en onderdelen voor het Leipzig-Lippendorf-project te leveren en daadwerkelijk de instructies van het kartel heeft genegeerd.

Zij aanvaardt echter niet dat KWH zich bij het kartel heeft aangesloten en daaraan heeft deelgenomen onder een dusdanige dwang dat daardoor haar betrokkenheid kan worden verschoond; Powerpipe heeft zich tegen deelname aan het kartel verzet terwijl zij toch rechtstreekser in haar bestaan werd bedreigd. Uit het bewijsmateriaal kan immers worden opgemaakt dat KWH een groter marktaandeel opeiste dan de andere kartelleden haar oorspronkelijk bereid waren toe te kennen. Zij maakte deel uit van de „Club van directeuren" en woonde de vergaderingen regelmatig bij. Bovendien, indien KWH een mogelijkheid had gezocht om het kartel te verlaten, had zij dat na de verificaties in juni 1995 kunnen doen. Aan het eind van dat jaar had ABB haar zelfs gewaarschuwd dat „de EU-zaak er slecht uitziet" maar zij verkoos in het kartel te blijven.

(124) Brugg werd in alle opzichten slechts op de lokale Duitse markt als een relevante marktdeelnemer beschouwd (en ook in Zwitserland, dat echter buiten het toepassingsgebied van deze procedure valt). Hoewel het kartel zonder de aanwezigheid van deze onderneming (en van KWH) niet doeltreffend had kunnen functioneren, speelde Brugg geen beslissende rol. De Commissie verwerpt echter de bewering dat zij aan geen enkel plan om Powerpipe schade te berokkenen heeft deelgenomen: Brugg was aanwezig op de vergadering van 24 maart 1995 te Düsseldorf toen tot boycot werd besloten. De Commissie is van oordeel dat haar deelname aan de inbreuk (die beperkt is tot de regelingen in Duitsland) een aanvang heeft

genomen toen zij de vergadering van Kopenhagen van 18 augustus 1994 bijwoonde.

Ke-Kelit was alleen betrokken bij de regelingen voor de Oostenrijkse markt waar het een quotum van 23 % had gekregen. Het is wel mogelijk dat zij voor een voldongen feit is gesteld, aangezien de quota werden vastgesteld door de Club van directeuren waarvan zij geen deel uitmaakte. Haar bewering dat zij voor haar leveringen afhankelijk was van Løgstør en dat zij eigenlijk geen andere keuze had dan de vergaderingen bij te wonen om haar belangen te verdedigen tegenover ABB en Isoplus die de Oostenrijkse markt domineerden, kan haar betrokkenheid evenwel niet rechtvaardigen. Ke-Kelit geeft toe dat zij niet onbekend was met het feit dat de regelingen voor Oostenrijk deel uitmaakten van een ruimer plan. Voor de goede gang van zaken zij erop gewezen dat de Commissie aanvaardt dat Ke-Kelit, die niet aanwezig was op de vergaderingen van de directeuren of op die van de Duitse contactgroep, zich niet bewust was van en geen aandeel heeft gehad in de tegen Powerpipe gerichte maatregelen.

Ook de betrokkenheid van Sigma was beperkt tot de regelingen voor de Italiaanse markt waar zij een aandeel van 10 % kreeg voor nieuwe projecten (hoewel zij later 20 % van de markt opeiste). Zij nam deel aan de toewijzingsprocedure voor projecten. Het is mogelijk dat zij als een spelbreker werd beschouwd en niet op alle vergaderingen waarop de Italiaanse markt werd besproken, werd uitgenodigd (bijlage 187, blz. 4) maar uit de bewijsstukken kan worden opgemaakt dat zij vanaf ongeveer april 1995 regelmatig aan de lokale vergaderingen heeft deelgenomen. Zoals voor Ke-Kelit aanvaardt de Commissie dat Sigma niet op de hoogte was van de campagne om Powerpipe uit te schakelen.

7. **Invloed op de algemene prijsniveaus**

(125) Er bestaat geen enkele twijfel over dat de consensus tussen de Deense producenten, die hun nationale markt tot 1993 met elkaar hebben gedeeld zonder enige werkelijke concurrentie van buitenstaanders, hen in staat hebben gesteld een zodanig prijsniveau in stand te houden dat de uitbreiding van hun uitvoermarkten kon worden gefinancierd. Dit gold vooral voor Duitsland, waar de twee grootste nationale producenten onder druk stonden van de invoer uit Denemarken. De prijsniveaus in Duitsland waren ongeveer 15 à 20 % lager dan die in Denemarken. Op andere markten waren de prijzen echter nog lager: op sommige momenten bedroegen de Zweedse prijzen slechts de helft van die in Denemarken. Er zijn immers aanzienlijk bewijsmateriaal waaruit blijkt dat ABB en Løgstør een gezamenlijke strategie hadden ontwikkeld om via lage prijzen op de Zweedse en de Finse markten te penetreren. Hun bedoeling was druk uit te oefenen op de lokale producenten teneinde deze over te nemen en uit de markt te stoten, zoals KWH heeft uiteengezet in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (blz. 7, 8 en 9). Verre van een bewijs dat geen kartel kon hebben bestaan, moet de concurrentiesituatie veeleer een stimulans voor de Duitse producenten zijn geweest om naar een compromis met hun concurrenten te streven: hun doel was de Deense producenten ervan te overtuigen hun exportprijzen tot hetzelfde niveau van prijzen op te trekken die zij op hun binnenlandse markt konden hanteren.

Eind 1991 zijn alle producenten uitdrukkelijk overeengekomen de prijzen in Duitsland met een 6 à 8 % te verhogen. Om dit te bereiken, werd een lijst met minimumtarieven vastgesteld.

Het is echter wel mogelijk dat elke verhoging van de lijsttarieven in de praktijk teniet werd gedaan door de toekenning van kortingen buiten de lijsttarieven om (de verkoopagenten van ABB, die haar prijzen voor haar agenten dienovereenkomsten met 6 % had verhoogd, kloegen erover dat de markt de prijsverhoging niet aankon). Aangezien er op dat ogenblik geen overeenkomst inzake de marktverdeling bestond, was een dergelijke reactie voorspelbaar: het uiteindelijke resultaat was dat elke producent een groter marktaandeel eiste en geen van hen bereid was volume af te staan.

Het fenomeen van de permanente prijsdalingen in Duitsland tussen 1990 en medio 1994 is derhalve in geen geval onverenigbaar met het bestaan van het door de Commissie beweerde soort heimelijke afspraken (zij erop gewezen dat de prijzen van de grondstoffen in de periode met 20 % zijn gedaald).

(126) Naar eigen zeggen van de producenten is deze prijsdaling evenwel medio 1994 overgegaan in een opwaartse tendens. Het kan geen toeval zijn dat deze ommekeer samenviel met de invoering van de gemeenschappelijke prijslijst van Duitsland in mei en met de later volgende overeenkomst van 18 augustus 1994 over deze markt.

De doelstelling van het Europese kartel was een verhoging van de prijzen met 30 à 35 % in twee jaar.

In september 1994 voorspelde ABB een prijsstijging van 10 %, met daarbij nog een stijging van 10 % om de verwachte verhoging van de kosten van de grondstoffen te compenseren.

Het succes van het plan kan worden afgeleid uit bij Pan-Isovit aangetroffen aantekeningen van een vergadering van de Club van directeuren in maart of april 1995: op de meeste markten die werden vermeld, werden verhogingen van 15 à 20 % gesignaleerd. Het is opvallend dat op de nationale markten waar de prijsstijging niet kan worden doorgevoerd, Powerpipe als het „probleem" wordt aangeduid (bijlagen 60 en 65). In haar klacht schatte Powerpipe dat in december 1994, op basis van een prijsindex voor Zweden van 100, de prijsindex voor Duitsland een 130-140 en voor Denemarken een 140-150 moet hebben bedragen.

In termen van omzet, is de totale waarde van de verkoop van de vier Deense producenten en Pan-Isovit tezamen in 1995 met nagenoeg 20 % ten opzichte van het voorafgaande jaar gestegen.

8. Compensatie door ABB

(127) Op 18 november 1996 heeft ABB de Commissie medegedeeld dat zij in mei 1996 een overeenkomst met Powerpipe en haar eigenaars had bereikt ter regeling van alle, met het voorwerp van deze procedure verband houdende geschillen tussen hen.

De regeling voorziet in de betaling van een aanzienlijke som als compensatie.

De overeenkomst omvat een clausule waarbij de partijen zich verbinden tot geheimhouding van de voorwaarden van dit vergelijk.

ABB heeft de Commissie een exemplaar van de overeenkomst verstrekt.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. *Artikel 85*

1. Artikel 85, lid 1

(128) Luidens artikel 85, lid 1, van het EG-Verdrag zijn onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst en met name die welke bestaan in het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden, het beperken of controleren van de productie, de afzet, de technische ontwikkeling of de investeringen, het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen.

2. Overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen

(129) In artikel 85, lid 1, worden zowel overeenkomsten als onderling afgestemde feitelijke gedragingen verboden.

Er is sprake van een overeenkomst in omstandigheden zoals in de onderhavige zaak, wanneer de partijen het eens worden over een gezamenlijk plan dat hun individuele commerciële vrijheid beperkt of waarschijnlijk zal beperken, doordat wordt vastgesteld hoe zij zich op de markt jegens elkaar zullen gedragen of zich van een bepaald gedrag zullen onthouden. Hoewel zulks gezamenlijk besluitvorming en betrokkenheid bij een gemeenschappelijke regeling impliceert, behoeft dit niet schriftelijk te worden vastgelegd; er zijn geen formaliteiten nodig en evenmin contractuele dwang of afdwingbaarheidsregels. Het bestaan van de overeenkomst kan uitdrukkelijk of stilzwijgend uit het gedrag van de partijen blijken.

Voor een onderling afgestemde gedraging is echter niet vereist dat de partijen over de wijze waarop zij zich jegens elkaar zullen gedragen of zich van een bepaald gedrag zullen onthouden, daadwerkelijk een uitdrukkelijke of stilzwijgende overeenkomst hebben gesloten.

(130) Indien het Verdrag het begrip „onderling afgestemde feitelijke gedraging" van „overeenkomsten tussen ondernemingen" onderscheidt, is dit met het doel de ondernemingen de mogelijkheid te ontnemen om de toepassing van de mededingingsregels te ontlopen door in het geheim, zonder dat het tot een eigenlijke overeenkomst komt, op een concurrentieverstorende manier samen te werken door (bijvoorbeeld) elkaar vooraf van hun beleidsintenties in kennis te stellen, zodat ieder van hen zijn commercieel gedrag kan bepalen in de wetenschap dat zijn concurrenten zich op dezelfde wijze zullen gedragen (zie het arrest van

het Hof van Justitie van 14 juli 1972 in zaak 48/69, Imperial Chemical Industries/Commissie) ([12]).

In zijn arrest van 16 december 1975 met betrekking tot het Europese Suikerkartel (gevoegde zaken nrs. 40-48, 50, 54 tot en met 56, 111, 113 en 114/93, „Suiker Unie" en anderen /Commissie) ([13]) heeft het Hof van Justitie voor recht verklaard dat de criteria coördinatie en samenwerking, zoals vastgelegd in de rechtspraak van het Hof van Justitie, welke in het geheel niet vereist dat er een werkelijk „plan" zou moeten zijn uitgewerkt, dienen te worden verstaan in het licht van de in de verdragsvoorschriften inzake de mededinging besloten voorstelling, dat iedere ondernemer zelfstandig moet bepalen welk beleid hij op de gemeenschappelijke markt zal voeren. Deze eis van zelfstandigheid sluit niet uit dat de ondernemer gerechtigd is zijn beleid intelligent aan het passen, doch staat onverbiddelijk in de weg aan enigerlei tussen zulke ondernemers al dan niet rechtstreeks opgenomen contact strekkend hetzij tot beïnvloeding van het marktgedrag van een bestaande of mogelijke concurrent, hetzij tot onthulling aan een dergelijke concurrent van het aangenomen of voorgenomen marktgedrag.

Dus kan een gedrag als een „onderling afgestemde feitelijke gedraging" onder de toepassing van artikel 85, lid 1, vallen zelfs indien de partijen niet vooraf zijn overeengekomen of hebben besloten hoe zij zich op de markt jegens elkaar zullen gedragen of zich van een bepaald gedrag zullen onthouden, maar wel bewust heimelijke afspraken maken of uitvoeren, waardoor de coördinatie van hun commercieel gedrag wordt vergemakkelijkt.

(Zie ook het arrest van het Gerecht van eerste aanleg in zaak T-7/89, Hercules/Commissie) ([14]).

(131) In een ingewikkeld kartel van lange duur, waar de verschillende onderling afgestemde feitelijke gedragingen en overeenkomsten deel uitmaken van een geheel van opeenvolgende activiteiten van de ondernemingen met als gemeenschappelijke doelstelling de uitschakeling of de verstoring van de mededinging, heeft de Commissie het recht om deze als één enkele voortgezette inbreuk te beschouwen. Zoals het Gerecht van eerste aanleg in dit verband in zaak T-7/89 ([15]) heeft overwogen: het zou kunstmatig zijn, deze voortgezette gedraging, die wordt gekenmerkt door een enkel doel, op te splitsen in verschillende gedragingen en als even zovele inbreuken te beschouwen: „(de ondernemingen) zijn immers jarenlang betrokken geweest bij een geïntegreerd complex van stelsels, die een enkele inbreuk uitmaken, waaraan geleidelijk gestalte is gegeven door zowel verboden overeenkomsten als verboden onderling afgestemde feitelijke gedragingen."

(132) Het is in een dergelijk geval evenmin noodzakelijk dat de Commissie de inbreuk uitsluitend als één van beide vormen zou kwalificeren. De begrippen „overeenkomst" en „onderling afgestemde feitelijke gedraging" zijn niet vast en kunnen elkaar overlappen. Het is mogelijk dat een inbreuk in het begin de ene vorm heeft en mettertijd geleidelijk enkele of alle kenmerken van de andere aanneemt. (In dit verband moet worden opgemerkt dat het niet juist zou zijn om de afspraak die de partijen op een gegeven moment maken als „overeenkomst" te beschouwen en de tenuitvoerlegging ervan als een „onderling afgestemde feitelijke gedraging"). Vaak is het zelfs niet realistisch om ook maar enig analytisch onderscheid te maken, aangezien een inbreuk terzelfder tijd de kenmerken van beiden vormen van de verboden gedraging kan vertonen, terwijl bij een geïsoleerd onderzoek sommige uitdrukkingen ervan nauwkeuriger onder de ene of de andere vorm kunnen worden gevat. Een kartel kan derhalve terzelfder tijd een overeenkomst en een onderling afgestemde feitelijke gedraging zijn. Artikel 85 bevat geen specifieke categorie voor een complexe inbreuk van dit type (zie opnieuw het arrest van het Gerecht van eerste aanleg in zaak T-7/89 ([16]).

(133) Bovendien kan een inbreuk niet zomaar met een commerciële overeenkomst naar burgerlijk recht worden gelijkgesteld, aangezien artikel 85 niet louter op de interpretatie ziet van de voorwaarden die de partijen zijn overeengekomen. In het geval van een complex kartel geldt het verbod van artikel 85 voor het gehele, voortdurende proces van heimelijke afspraken tussen partijen, en niet enkel voor de specifieke overeenkomst over de basisregeling of de exacte nadere regelingen die nu en dan worden overeengekomen. Een juiste omschrijving van het begrip „overeenkomst" omvat dus niet enkel de uitdrukkelijk overeengekomen bepalingen maar ook de tenuitvoerlegging hiervan. Bovendien is het mogelijk dat een defini-

([12]) Jurispr. 1972, blz. 619, r.o. 241.
([13]) Jurispr. 1975, blz. 1663.
([14]) Jurispr. 1991, blz. II-1711, r.o. 256.
([15]) Zie voetnoot 14, r.o. 262 en 263.
([16]) Zie voetnoot 14, r.o. 264.

tieve allesomvattende overeenkomst, waarbij wordt geregeld hoe partijen zich op de markt jegens elkaar zullen gedragen of zich van een bepaald gedrag zullen onthouden, door onuitgewerkte afspraken en voorwaardelijke of gedeeltelijke overeenkomsten die de mededinging beperken, wordt voorafgegaan.

(134) Een overeenkomst kan ook onder de toepassing vallen van artikel 85, lid 1, zonder dat zij de vastheid biedt die nodig is voor de afdwingbaarheid van een commercieel contract. Het is mogelijk dat de precieze regelingen nooit tot uitdrukking komen: het bestaan van de overeenkomst zal uit het geheel van de omstandigheden moeten worden afgeleid. Door de uiteenlopende belangen van de kartelleden is het soms onmogelijk om over alle punten volledige overeenstemming te bereiken. Sommige partijen die de gezamenlijke onderneming onderschrijven, kunnen een voorbehoud maken bij een welbepaald element van de regeling. Bepaalde elementen kunnen met opzet vaag worden gehouden of niet nader worden bepaald. Het is mogelijk dat de partijen (uitdrukkelijk of stilzwijgend) overeenkomen een gezamenlijk plan goed te keuren en daarna moeten blijven bijeenkomen om de bijzonderheden uit te werken, wijzigingen aan te brengen of bepaalde problemen op te lossen.

Het is mogelijk dat nooit een formele overeenkomst wordt bereikt over alle aangelegenheden. Overeenkomsten op bepaalde terreinen beletten niet dat er op andere gebieden conflicten bestaan. Misschien wordt de mededinging niet volledig uitgeschakeld.

Ook kan de mate waarin de deelnemers zich voor de gemeenschappelijke regeling engageren, verschillend zijn. Iemand kan als leider een dominante rol vervullen. Interne conflicten en rivaliteiten blijven mogelijk. Sommige leden kunnen zelfs „vals spelen". Van tijd tot tijd kan hevige concurrentie uitbreken en zelfs is een „prijzenoorlog" mogelijk.

Deze mogelijkheden staan echter niet eraan in de weg dat de regeling een overeenkomst/onderling afgestemde feitelijke gedraging vormt die onder de toepassing van artikel 85, lid 1, valt indien er een combinatie bestaat van partijen met één enkele gemeenschappelijke en voorgezette doelstelling. Een complex kartel kan correct voor het tijdvak waarin het bestond, als één enkele voortgezette inbreuk worden beschouwd. Wijzigingen van de overeenkomst blijven mogelijk, de activiteiten van het kartel kunnen geleidelijk tot nieuwe markten worden uitgebreid en zijn mechanismen kunnen worden aangepast of versterkt.

Leden kunnen het kartel verlaten of zich daarbij aansluiten zonder dat het daarom als een nieuwe „overeenkomst" moet worden beschouwd.

Bovendien is het voor het bestaan van een overeenkomst noch vanuit het oogpunt van bewijsvoering noch materieelrechtelijk noodzakelijk, dat elke vermeende deelnemer voor de gehele duur van zijn aansluiting bij de gezamenlijke regeling alle individuele elementen of uitingen van het kartel uitdrukkelijk heeft goedgekeurd of daarvan op de hoogte was.

3. De aard van de inbreuk in de onderhavige zaak

(135) Het wordt niet ten gronde betwist dat de expliciete marktverdelingsovereenkomst van einde 1990 tussen de vier Deense producenten alle kenmerken van een volledige „overeenkomst" in de zin van artikel 85, lid 1, vertoonde.

De nadien plaatsgevonden hebbende uitwerking van de details van het plan en de uitvoering ervan in geregeld gehouden vergaderingen vormt niet een reeks afzonderlijke „overeenkomsten" maar maakt deel uit van een en dezelfde algemene en onwettige regeling.

De overeenkomst tussen de vier Deense producenten omvatte ook onderling afgestemde prijsverhogingen op exportmarkten. Ofschoon het kartel toen het verst in Denemarken (de meest rendabele markt) ontwikkeld was, strekte de samenwerking zich eveneens uit tot andere markten, zij het broksgewijs en in een beginvorm. Via haar samenwerkingsovereenkomst met ABB was ook Pan-Isovit van bij het begin bij de heimelijke afspraken betrokken, al heeft die alliantie maar een paar maanden geduurd.

(136) De systematische samenwerking tussen de Deense producenten werd in oktober 1991 uitgebreid tot Duitsland toen de twee Duitse producenten, Pan-Isovit en Isoplus, zich bij de regeling aansloten. De eerste concrete manifestatie hiervan was de in

dezelfde maand overeengekomen prijsstijging met 6 % die op 1 januari 1992 zou ingaan. De besprekingen werden verruimd tot de mogelijke intrede van Duitse producenten op de Deense markt, zodat uiteindelijk de twee belangrijkste markten voor afstandverwarming in dezelfde vergaderingen aan bod kwamen.

Nochtans stellen zowel Henss/Isoplus van Pan-Isovit dat zij vóór eind 1994 bij geen enkele inbreuk betrokken waren. Terwijl zij moeilijk kunnen ontkennen aan regelmatig geplande bijeenkomsten te hebben deelgenomen, stellen zij dat deze herhaalde contacten een volledig mislukte poging waren om in de toen heersende prijzenoorlog een „wapenstilstand" te bereiken. Als bewijs dat er nooit een overeenkomst tot stand kwam, beroepen zij zich op de neerwaartse prijzenspiraal tussen 1991 en 1994.

De twee Deense producenten Løgstør en Tarco voeren soortgelijke argumenten aan als bewijs van hun stelling dat er twee volledig onderscheiden kartels bestonden.

(137) Het argument dat de regelingen buiten Denemarken vóór 1994 geen inbreuk van artikel 85, lid 1, opleverden, kan de Commissie niet aanvaarden, al is het mogelijk dat deze regelingen embryonaal, los en vaak fragmentarisch waren.

In de eerste plaats gaat deze stelling voorbij aan het (uitvoerig met bewijs gestaafde) feit dat er een expliciete overeenkomst bestond over tenminste 1) de prijsstijging in Duitsland vanaf 1 januari 1992, 2) de prijsvaststelling en de verdeling van projecten in Italië, en 3) de marktquotaregeling in augustus 1993.

Deze uitdrukkelijke overeenkomsten waren in feite het resultaat van een voortgezette overeenkomst, afspraak en onderling overeengekomen handelwijze van de producenten. De deelnemers hadden een infrastructuur van regelmatige bijeenkomsten gecreëerd en waren betrokken in een ononderbroken proces van „zakendiplomatie" gericht op het verzoenen van hun respectieve belangen. Met het oog op het uitwerken en uitvoeren van hun plan, stelden de deelnemers afgesproken daden, met inbegrip (doch niet uitsluitend) van het bijwonen van vergaderingen om prijzen, verkoopquota en projectverdeling te bespreken; het overeenkomen tijdens die vergaderingen om bepaalde prijzen aan te rekenen en om prijzen te verhogen, respectievelijk te handhaven; het opstellen, overeenkomen en distribueren van modelprijslijsten die met het oog op de coördinatie van prijsvaststelling dienden te worden gebruikt; het uitwisselen van informatie over verkoopvolumes, marktomvang en marktaandelen teneinde een quotasysteem op te zetten; en het instemmen met een quotasysteem voor de verkoop. Het is mogelijk dat de gesprekken tot steeds veranderende allianties en zelfs tot dreiging met represailles of vijandige acties hebben geleid, doch zij vormden door artikel 85, lid 1, verboden kartelgedragingen, aangezien zij deel uitmaakten van een evoluerend proces van afbraken en deelovereenkomsten met als doel de vaststelling van prijzen, die coördinatie van prijsstijgingen en de toewijzing van markten en marktaandelen.

(138) Op grond van de hiervoor uiteengezette beginselen kunnen de voortdurende concurrentiebeperkende regelingen vanaf oktober 1991 in hun geheel genomen als een verboden „overeenkomst" in de zin van artikel 85, lid 1, worden beschouwd.

Zelf indien het begrip „overeenkomst" niet van toepassing zou zijn op fases van het proces van afspraken die tot een allesomvattende overeenkomst hebben geleid, valt de betrokken handelwijze toch nog steeds onder het verbod van artikel 85 als een onderling afgestemde feitelijke gedraging. De zes producenten hadden een forum gecreëerd waarin regelmatig „zaken van gemeenschappelijk belang" werden besproken, waarbij normalerwijs gevoelige commerciële informatie werd uitgewisseld, en zij moeten de bedoeling hebben gehad om over hun gedrag tot een zekere mate van begrip, wederkerigheid en voorwaardelijke of gedeeltelijke overeenstemming te komen (nog afgezien van de drie bekende initiatieven die tot een specifieke en expliciete overeenstemming over prijs- en quotaregelingen hebben geleid). Hoe het ook zij, bij de vaststelling van hun commercieel beleid kan het niet anders dan dat de deelnemers, hetzij rechtstreeks hetzij onrechtstreeks, rekening hebben gehouden met de inlichtingen die zij tijdens die regelmatige vergaderingen verkregen.

(139) Wat de „nieuwe" overeenkomst op Europese schaal betreft, verwerpt de Commissie het argument dat deze niet vóór eind 1994 of zelfs begin 1995 een aanvang nam.

Het gaat hier opnieuw om een bewering van de producenten die n iet aan de feiten beantwoordt. Voor Duitsland zijn de zogenoemde „plenaire" vergaderingen (na slechts een korte onderbreking) reeds op 7 maart 1994 opnieuw begonnen. In mei was reeds een goedgekeurde prijslijst opgesteld die als basis voor alle leveringen op de Duitse markt moest worden gebruikt en ofschoon bepaalde elementen ervan onvolledig waren (er werd verwezen naar „confrontaties en uiteenlopende interpretaties") werd deze daadwerkelijk ten uitvoer gelegd; de verblijvende meningsverschillen over de wijze waarop de prijzen moesten worden verhoogd, werden tegen augustus 1994 bijgelegd.

Tegen september werd een principiële overeenkomst bereikt over de globale regeling voor de Europese markt. Het feit dat het netwerk van „contactgroepen" voor de verschillende nationale markten in de daaraanvolgende maand werd opgericht en niet vóór maart 1995 (Nederland, Italië) werd voltooid, betekent niet dat er vóór die datum geen overeenkomst in de zin van artikel 85, lid 1, bestond.

(140) Het hiermee verband houdende argument van Løgstør en Tarco dat de „Deense" en „Europese" kartels twee volledig onderscheiden en niet-gelieerde inbreuken vormden, kan de Commissie evenmin aanvaarden.

Er bestaat geen duidelijke scheidingslijn tussen het Deense kartel en de regelingen die uiteindelijk de hele Europese markt zouden bestrijken, zoals in de redenering van Løgstør en Tarco wordt gesuggereerd.

Praktische redenen kunnen ertoe hebben geleid dat het kartel is begonnen in Denemarken (dit was de „thuismarkt" voor vier van de zes producenten en kon gemakkelijk worden beheerd), doch van bij het begin was de overkoepelende doelstelling op lange termijn, zoals die misschien het duidelijkst in de strategie van ABB tot uiting kwam, de uitbreiding van de controle tot de gehele markt.

Vrijwel van bij het begin was de samenwerking uitgebreid tot andere nationale markten in de Gemeenschap (met name Duitsland en Italië) en al kan deze evolutie fragmentarisch zijn geweest, het is duidelijk dat gestaag een gemeenschappelijke doelstelling werd nagestreefd om de prijzen te verhogen en de markt te reguleren.

Pan-Isovit werd als eerste en Henss/Isoplus als tweede onderneming bij de regelingen met de vier Deense producenten betrokken.

(141) De overeengekomen marktverdeling in Denemarken mislukte in 1993, als gevolg van een machtsstrijd binnen het kartel, niet door de wens om terug te keren tot een situatie van vrije concurrentie. De Deense en de Duitse markten werden in elk geval binnen hetzelfde forum besproken; door de regelmatige bijeenkomsten die in de zomer van 1993 tot de marktverdelingsovereenkomst voor Duitsland hebben geleid, werd de continuïteit verzekerd van de heimelijke afspraken tussen de zes belangrijkste producenten.

Løgstør beweert op 19 en 20 april 1993 ABB en de anderen telefonisch op de hoogte te hebben gebracht van haar beslissing om het kartel in Denemarken te verlaten, maar terzelfder tijd namen zij deel aan een bijeenkomst in Hamburg die Løgstør zelf had georganiseerd (en waaraan zij mogelijk zelf heeft deelgenomen) om de onderhandelingen over een gemeenschappelijke prijslijst in Duitsland vlot te trekken (zie overweging 49).

Daarna was er nog een periode van zes maanden (september 1993-maart 1994) die door de producenten als een „prijzenoorlog" wordt aangemerkt, waarin de bilaterale en trilaterale contacten bleven voortduren. In november of december 1993 ondernam ABB nog steeds pogingen om Løgstør de compensatieovereenkomst voor Duitsland te doen ondertekenen. Elke leemte kon als een opschorting van de normale regelingen en betrekkingen worden beschouwd: de producenten zagen snel in dat een langdurige machtsstrijd destructief zou zijn en keerden terug naar de onderhandelingstafel.

(142) Wat methode en praktijk betreft, is er ook duidelijk sprake van continuïteit tussen het systeem dat eind 1994 voor de Europese markt als geheel werd goedgekeurd en eerdere regelingen.

De onder het „nieuwe" systeem goedgekeurde methoden om de toepassing van de heimelijke afspraken te waarborgen, waren in wezen dezelfde die met succes in Denemarken waren toegepast; dit was met name het geval voor Duitsland waar een verfijnd mechanisme voor identificatie van projecten, toewijzing van contracten aan een „favoriet", afspraken over inschrijvingen en toezicht op de naleving ervan, in het kader van de quotaregeling van een markt met ongeveer 30 nieuwe

projecten per jaar een markt met jaarlijks wel 1 500 projecten werd getransponeerd.

Ook de tweelagige vergaderstructuur voor het beheer van het kartel was dezelfde als in Denemarken. Er werd inderdaad gezegd dat het systeem op het „Deense model" was gebaseerd. De kartelregelingen die jarenlang een typisch kenmerk van de Deense markt voor afstandverwarming waren geweest, doken toen in de gehele sector op. De overeenkomst op Europees vlak vormde het culminatiepunt van een proces van kartelvorming waaraan de producenten gedurende lange tijd hadden deelgenomen — ongeacht de wederwaardigheden van dat proces.

Hierbij is het van geen belang dat het Deense kartel slechts vier leden telden. In feite waren de twee grote Duitse producenten reeds een aantal jaren met andere producenten in heimelijke afspraken buiten Denemarken verwikkeld: met de transponering van het „Deense model" op de grotere Europese markt werden zij volledig in het mechanisme geïntegreerd.

Het feit dat de kleinere producenten — Brugg, KWH, Ke-Kelit en Sigma — zich niet vóór 1994 of 1995 bij de regeling aansloten, staat niet eraan in de weg om deze als een enkele voortdurende inbreuk te kwalificeren. Tegen die tijd was het systeem van marktverdeling, prijsvaststelling en manipulatie van aanbestedingsprocedures de gebruikelijke en erkende wijze van zakendoen in die bedrijfstak geworden. De kleinere lokale producenten dienden enkel nog in het algemene systeem te worden geïntegreerd om dit waterdicht te maken.

(143) De Commissie verwerpt eveneens het argument dat door de meeste producenten — Løgstør, Henss/Isoplus, Pan-Isovit, Starpipe, Tarco en Brugg — wordt aangevoerd, namelijk dat zij niet zouden hebben deelgenomen „aan enige overeenkomst om Powerpipe schade te berokkenen".

Hun argument is juridisch niet aanvaardbaar. De betrokken producenten pogen de verschillende uitingen van het kartel voor te stellen als totaal onderscheiden inbreuken op artikel 85. Deze analyse is volledig kunstmatig aangezien het plan om Powerpipe schade te berokkenen of uit te schakelen een integraal deel vormde van de kartelregelingen voor de Europese en de Duitse markten waarbij zij allen sterk betrokken waren ([17]).

([17]) De Commissie aanvaardt dat er geen bewijs is dat Ke-Kelit of Sigma, die enkel betrokken waren bij de regelingen voor hun nationale markt, zich van een plan om Powerpipe uit te schakelen bewust waren.

(144) Deze argumentatie wordt in elk geval door de feiten weerlegd. Sinds de intrede van Powerpipe op de Duitse markt werden door Løgstør en Henss/Isoplus (alsmede door ABB) onderling afgestemde inspanningen gedaan om haar van die markt te verdrijven of te dwingen tot het kartel toe te treden. Alle ondernemingen die zich op dit argument beroepen, waren aanwezig op de vergadering van 24 maart 1995 te Düsseldorf waarvan de besluiten zeer duidelijk door Tarco werden genoteerd. Het is mogelijk dat ABB en Henss de grootste pleitbezorgers van de boycot waren, maar alle deelnemers waren van het plan op de hoogte en hadden, stilzwijgend, ermee ingestemd.

Evenmin is het van belang dat de leidende rol bij de uitvoering van de boycot aan ABB en Løgstør toekwam; door de omstandigheden waren zij het beste geplaatst om de onderaannemers of leveranciers van Powerpipe te benaderen.

Het is vanzelfsprekend niet mogelijk om met zekerheid te beweren dat de weigering van die producenten om voor de DSD-order bestellingen uit te voeren, uitsluitend was ingegeven door het oogmerk Powerpipe schade te berokkenen: het is mogelijk dat zij niet in staat waren om een order van dit type en omvang aan te nemen en in elk geval zijn zij niet wettelijk verplicht om te leveren. De aantekening op het bij Pan-Isovit aangetroffen bestelformulier, bevestigt evenwel dat ABB, Henss en Pan-Isovit (de drie leden van het mislukte consortium) over deze bestelling met elkaar in verbinding stonden, dat Pan-Isovit op z'n minst verheugd was dat DSD moeilijkheden ondervond bij het vinden van leveranciers en dat de zaak in de „Club van directeuren" werd besproken.

De uitdrukkelijke instructies van ABB aan KWH om niet aan Powerpipe te leveren en de gesprekken in de vergaderingen van de directeuren van 5 mei en van 13 juni 1995 (zie overweging 101) bevestigen dat het plan om deze concurrent uit te schakelen een vaste strategie van het kartel vormde.

(145) Gezien het feit dat de producenten bestendig de verwezenlijking van het gezamenlijk plan en van de gemeenschappelijke doelstelling om de mededinging in de sector afstandverwarming uit te schakelen hebben nagestreefd, is de Commissie van mening dat die gemeenschappelijke onderneming een voortdurende inbreuk op artikel 85, lid 1, vormt die eind 1990 een aanvang heeft genomen en waarin alle producenten een rol speelden.

Samen beschouwd, kan het geheel van regelingen tussen de producenten worden geacht de kenmerken te bezitten van een volwaardige „overeenkomst", doch de betrokken handelwijze omvat ook feitelijke elementen waarvan sommige passend kunnen worden omschreven als een onderling afgestemde feitelijke gedraging (zie overweging 138).

De Commissie erkent dat, ofschoon de inbreuk één enkele voortdurende schending vormde, de intensiteit en de doeltreffendheid ervan varieerde gedurende de periode waarin zij bestond: de regelingen, die in 1991 voornamelijk Denemarken betroffen, verspreidden zich (afgezien van een korte periode tijdens welke de regelingen in onbruik waren) naar andere markten en tegen 1994 vormden zij en pan-Europees kartel waaraan vrijwel alle handel in het product was onderworpen.

4. **Beperking van de mededinging**

(146) Het samenhangend geheel van overeenkomsten in de onderhavige zaak had tot doel en tot gevolg dat de mededinging werd beperkt.

Artikel 85, lid 1, vermeldt uitdrukkelijk dat overeenkomsten die:

— rechtstreeks of zijdelings de verkoopprijzen of andere contractuele voorwaarden bepalen;

— de productie, de afzet of de technische ontwikkeling beperken of controleren;

— de markten of de voorzieningsbronnen verdelen,

de mededinging beperken.

(Deze opsomming is niet uitputtend.)

Die voorbeelden zijn nu juist de wezenlijke kenmerken van het geïntegreerd stelsel van horizontale overeenkomsten die in de onderhavige zaak worden onderzocht. Prijzen zijn het voornaamste instrument van mededinging en de verschillende heimelijke regelingen en mechanismen die door de producenten werden goedgekeurd, met inbegrip van het gezamenlijk plan om Powerpipe uit te schakelen of schade te betrokkenen, waren uiteindelijk alle erop gericht de prijs in hun voordeel tot een hoger niveau te doen stijgen dan in een vrije mededingingssituatie het geval zou zijn.

(147) De verdeling van markten en de vaststelling van prijzen zijn naar hun aard concurrentiebeperkend in de zin van artikel 85, lid 1, en hetzelfde geldt voor een beperking van de technische ontwikkeling.

De voornaamste aspecten van het samenhangend geheel van overeenkomsten en regelingen die als beperkingen van de mededinging kunnen worden gekwalificeerd, zijn:

— de toewijzing van marktaandeelquota's;

— het verplichten of aanmoedigen van producenten met kleine marktaandelen om zich uit bepaalde markten terug te trekken in ruil voor compensatie op andere nationale markten;

— het instemmen met en het toepassen van een mechanisme van sancties/compensaties om de quotaregeling te versterken;

— het overeenkomen van onderling afgestemde prijsstijgingen (bedrag, timing en fasen);

— het instemmen met het gebruik van (een) gezamenlijke prijslijst(en);

— het instemmen met de toegestane kortingen (in %) op de lijsttarieven;

— het bij het toewijzen van orders ongemoeid laten van de bestaande „traditionele" relaties met klanten;

— het aanduiden van een „favoriet" (dit wil zeggen: de producent die voor het project was aangeduid) voor individuele, in het raam een inschrijvingsprocedures opgenomen projecten;

— de vaststelling van de prijs die de „favoriet" diende te bieden om de order in de wacht te slepen;

— de afspraak dat de andere producenten bij de inschrijvingsprocedure hogere bedingen zouden doen om de favoriet te „beschermen" en ervoor zorg te dragen dat diens bod zou worden aanvaard;

— het overeenkomen dat de niet-aanvaarde kandidaten in een inschrijvingsprocedure als toeleveranciers van de „favoriet" toch een deel van de productie zouden kunnen verzorgen;

— de terugtrekking uit bepaalde projecten of het niet-indienen van een bod in ruil voor één of andere compensatie of toegeving;

— het opstellen en toepassen van een verslag- en controlesysteem om individuele projecten te volgen, inschrijvingen te vergelijken, „bedrie-

gen" te ontmoedigen en de inschrijvingsprocedure in „open" contracten te beïnvloeden;

— het verplichten van deelnemers die een lager bod hadden gedaan dan de aangewezen „favoriet", om hun bod in te trekken of te wijzigen;

— het samenspannen om systematisch sleutelposities innemende werknemers van Powerpipe weg te lokken teneinde haar activiteiten te schaden en aan de goodwill van klanten afbreuk te doen (ABB en Løgstør);

— het trachten Powerpipe te dwingen af te zien van orders voor projecten waarin zij met succes aan een inschrijvingsprocedure had deelgenomen en die door het kartel aan een van de leden ervan was toegewezen (bijvoorbeeld Neu-Brandenburg);

— de beïnvloeding van aannemers/afnemers of de pogingen hiertoe, zodat zij Powerpipe zouden uitsluiten, wanneer deze een belangrijk project had verkregen dat het kartel voor drie van zijn leden had bestemd (ABB, Henss/Isoplus);

— het instemmen met een collectieve boycot van de aannemers en leveranciers die bij het voornoemde project waren betrokken;

— het ondernemen van stappen bij de leveranciers van Powerpipe om deze ertoe te brengen de leveringen die voor een juiste en tijdige uitvoering van haar contracten nodig waren, niet uit te voeren of deze te vertragen (voornamelijk ABB en Løgstør);

— het instemmen met een vergoeding van Pan-Isovit in verhouding tot het haar toegewezen marktaandeel, voor de aankoop door Pan-Isovit van Powerpipe om deze als concurrent uit de markt te verwijderen (ABB, Henss/Isoplus, Tarco en Pan-Isovit);

— het gebruiken van normen en standaarden om de invoering van nieuwe technologie die tot prijsvermindering zou leiden, te vertragen of te verhinderen (de leden van de EuHP).

(148) Gelet op de duidelijke concurrentiebeperkende doelstelling ervan is het niet nodig om voor elk van de voornoemde beperkingen van de mededinging te onderzoeken in hoeverre zij tot de verwezenlijking van het nagestreefde doel hebben bijgedragen.

Om alle twijfel weg te nemen dient evenwel te worden gesteld dat:

a) de voornoemde beperkingen van de mededinging geen afzonderlijke inbreuken op artikel 85 vormen, maar facetten van één enkele voortdurende inbreuk zijn.

b) de inbreuk uit een geheel van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen bestond waarin elke onderneming een rol vervulde. Er wordt niet beweerd dat elke adressaat van de onderhavige beschikking aan elk onderdeel van de vermelde concurrentiebeperkende regelingen heeft deelgenomen of zulks gedurende de gehele duur van de inbreuk deed. De rol van elke deelnemer en de omvang van ieders betrokkenheid wordt in de onderhavige beschikking uitvoerig uiteengezet: zie met name de bijzondere positie van KWH, Brugg, Ke-Kelit en Sigma.

c) Een aantal hiergenoemde concurrentiebeperkende elementen van het kartel waren enkel van toepassing op bepaalde markten, waren op de ene markt meer ontwikkeld dan op de andere of hadden een beperkte duur: het mechanisme voor de manipulatie van inschrijvingsprocedures, dat de basis van het „Deense model" is geweest, werd bijvoorbeeld na de totstandbrenging van het Europese kartel eind 1994 in de meest ontwikkelde vorm in Duitsland aangetroffen.

d) Met het oog op de onderhavige procedure zal de Commissie de gezamenlijke acties tegen Powerpipe die vóór de toetreding van Zweden tot de Gemeenschap (1 januari 1995) zijn ondernomen, enkel in aanmerking nemen in zoverre deze i) een ongunstige invloed hadden op de mededinging binnen de Gemeenschap (de intrede van Powerpipe op de Duitse markt) en ii) deze het indirect bewijs vormen van een voortdurend plan om Powerpipe na die datum schade te berokkenen of uit te schakelen.

5. Gevolgen voor de handel tussen lidstaten

(149) De voortdurende overeenkomst tussen de producenten had belangrijke gevolgen voor de handel tussen lidstaten.

De markt voor afstandverwarming wordt uitgesproken gekenmerkt door handelsstromen tussen de lidstaten: bijna 60 % van de activiteiten in de Gemeenschap komt voor rekening van die handel.

Op de belangrijkste nationale markt, Duitsland, wordt aan 75 % van de vraag voldaan door invoer uit andere lidstaten: Denemarken, Zweden, Finland en Oostenrijk. De helft van de productiecapaciteit in de Gemeenschap is in Denemarken gevestigd, van waaruit buizen voor afstandverwarming aan alle andere lidstaten worden geleverd.

In het begin hadden de kartelregelingen hoofdzakelijk betrekking op Denemarken en later op Duitsland, de landen die de twee belangrijkste nationale markten vormden; oorspronkelijk had het kartel inderdaad als onderliggende doelstelling de penetratie te regelen van de Duitse en de Scandinavische groepen in elkaars „thuisgebied".

Tegen het eind van 1994 waren de kartelregelingen algemeen verspreid en bestreken zij de gehele Europese markt. Vrijwel alle handel in de Gemeenschap voor deze belangrijke industriële sector werd door het kartel beheerst. Daarbij is het betekenisvol dat de tegen Powerpipe gerichte campagne werd opgevoerd toen deze haar activiteiten naar de Duitse markt uitbreidde.

(150) Wat de karteldeelnemers zelf betreft, had de terugtrekking van producenten uit markten waar hun bestaande marktaandeel te laag werd geacht, automatisch tot gevolg dat de handelsstromen werden afgebogen van het verloop dat zij anders zouden hebben gehad.

De toepassing van artikel 85 op een kartel is niet beperkt tot dat gedeelte van de verkoop van de leden waarbij daadwerkelijk goederen van de ene lidstaat naar de andere worden overgebracht. Evenmin is het voor de toepassing van artikel 85 noodzakelijk om aan te tonen dat de individuele handelwijze van elke deelnemer, onderscheiden van het kartel als geheel, ongunstige gevolgen had voor de handel tussen de lidstaten (zie het arrest van het Gerecht van eerste aanlag van 10 maart 1992 in zaak T-13/89 (Imperial Chemical Industrie/Commissie) [18].

Het argument van Ke-Kelit dat de handel tussen de lidstaten door haar deelname aan de Oostenrijkse contactgroep niet ongunstig werd beïnvloed, daar haar afzet tot lokale markt was beperkt, moet worden verworpen. Zij was zich hoe dan ook goed bewust van het feit dat de Oostenrijkse regelingen die zij had onderschreven onderdeel vormden van een groter stelsel, en bovendien werden alle door haar verkochte producten uit Denemarken ingevoerd.

6. **Duur van de inbreuk**

(151) Doordat de Commissie de onderhavige zaak als één enkele globale inbreuk beschouwt en niet als een reeks van talrijke maar aparte overeenkomsten, kunnen er voor de deelname van de betrokkenen verschillende aanvangsdata zijn. Ofschoon uit de verklaring van Løgstør (verklaring II, blz. 86 en 87) duidelijk blijkt dat er reeds in 1988-1989 concurrentiebeperkende contacten tussen producenten bestonden, zal de Commissie zich voor haar onderzoek uit hoofde van artikel 85 en de vaststelling van eventuele geldboeten beperken tot de periode die omstreeks november 1990 aanvangt, toen de onderling afgestemde prijsstijgingen voor Denemarken werden overeengekomen. Vanaf dat tijdstip is de deelname van ABB, Løgstør, Tarco en Starpipe aan heimelijke afspraken duidelijk aangetoond.

Pan-Isovit werd terzelfder tijd bij de heimelijke afspraken betrokken. De „informele strategische alliantie" tussen ABB en Pan-Isovit met betrekking tot de Duitse markt dateert van december 1990; kort daarna lijkt hun bilaterale regeling in april 1991 met de oprichting van de EuHP in onbruik te zijn geraakt, maar Pan-Isovit nam deel aan de gesprekken die in juli in Italië werden gevoerd en tegen oktober 1991 waren voor de Duitse markt regelingen van kracht waarbij alle zes grote leveranciers waren betrokken en kwamen zij een gezamenlijke prijsstijging met ingang van 1 januari 1992 overeen.

De actieve betrokkenheid van Henss/Isoplus bij het systeem van heimelijke afspraken is afdoende duidelijk vanaf oktober 1991, toen zij regelmatig aan vergaderingen van de directeurs begon deel te nemen. Van toen af waren de zes leidende producenten — ABB, Løgstør, Tarco, Starpipe, Henss/Isoplus en Pan-Isovit — alle bij het kartel betrokken.

(152) Ofschoon de Deense quotaregeling midden 1993 was mislukt, had de samenwerking op de Duitse markt zich toen reeds in een vastomlijnd quota-

[18] Jurispr. 1992, blz. II-1021, r.o 304.

stelsel geconcretiseerd (zie overwegingen 50, 51 en 52). De regelingen kunnen voor de periode tussen oktober 1993 en maart 1994 als opgeschort worden beschouwd, doch de bilaterale en trilaterale bijeenkomsten bleven volgens ABB plaatsvinden. Tegen mei 1994 doken de heimelijke afspraken in Duitsland opnieuw op met de uitvoering van de euro-prijslijst en tegen augustus 1994 waren de bijzonderheden ervan afgerond.

De in oktober-november 1994 goedgekeurde globale regeling vormde de institutionalisering op Europese schaal van het systeem van heimelijke afspraken dat door de belangrijkste marktdeelnemers in de sector als het ideale model om zaken te doen werd beschouwd. Deze zes producenten lagen aan de basis van een systeem dat zich onderkent ontwikkelde en bij hen in stand bleef en waarbij andere producenten die op nationale of regionale markten bedrijvig waren, zich konden aansluiten.

De betrokkenheid van KWH bij de heimelijke mededingingsregelingen is afdoend aangetoond vanaf januari 1995, toen één van haar hoofddirecteuren in Kopenhagen een ontmoeting had met ABB. Aangezien in de mededeling van punten van bezwaar echter maart 1995 als begindatum voor KWH wordt genoemd, zal deze laatste datum voor de onderhavige beschikking worden aangehouden.

(153) Wat de individuele nationale markten betreft, hebben de twee lokale producenten Ke-Kelit (Oostenrijk) en Sigma (Italië) zich waarschijnlijk eerst begin 1995 bij het kartel aangesloten. Brugg was echter bij de regeling betrokken sinds augustus 1994, ook al nam zij eerst vanaf december van dat jaar deel aan de Duitse „contactgroep".

De inbreuk heeft tot minstens maart 1996 geduurd, toen de Commissie krachtens artikel 11 verzoeken om inlichtingen tot de belangrijkste deelnemers richtte, doch voor sommige markten duurde de inbreuk tot april/mei en voor Italië zelfs tot juni 1996. Ook nu is er nog geen garantie dat de heimelijke mededingingsregelingen niet in een of andere vorm nog steeds voortduren.

Aangezien echter betrouwbare en gedetailleerde inlichtingen over de Italiaanse contactgroep ontbreken, zal de Commissie bij de vaststelling van de boetes ervan uitgaan dat het kartel tot maart/april 1996 heeft geduurd.

Bijgevolg hebben de onderscheiden ondernemingen als volgt aan de inbreuk deelgenomen:

a) ABB, Løgstør, Tarco en Starpipe vanaf omstreeks november 1990 in Denemarken, met een geleidelijke uitbreiding tot de gehele Gemeenschap, tot ten minste maart of april 1996, met uitzondering van de opschorting van de regelingen van oktober 1993 tot omstreeks maart 1994;

b) Pan-Isovit aanvankelijk van omstreeks december 1990 samen met ABB en daarna vanaf oktober 1991 tezamen met de voornoemde producenten en met Henss/Isoplus, opnieuw met uitzondering van de hiervoor genoemde periode van zes maanden toen de regelingen waren opgeschort, en tenminste tot maart of april 1996;

c) Isoplus van oktober 1991 en, met uitzondering van de bovengenoemde opschortingsperiode, tot ten minste maart of april 1996;

d) Brugg van ongeveer augustus 1994 tot ten minste maart of april 1996;

e) Ke-Kelit van omstreeks december 1994 tot ten minste maart of april 1996;

f) KWH van (ten laatste) maart 1995 tot ten minste maart of april 1996;

g) Sigma van omstreeks april 1995 tot ten minste maart of april 1996.

7. De addressaten van de onderhavige procedure

a) *Algemene overwegingen*

(154) De mededingingsregels in het EG-Verdrag zijn gericht tot de „onderneming", een begrip dat niet noodzakelijkerwijs identiek is aan het begrip van rechtspersoon in het nationale vennootschaps- of belastingrecht.

De term wordt in het Verdrag niet omschreven. Elke entiteit die commerciële activiteiten verricht,

kan hieronder worden begrepen. In het geval van een grote multinationale rechtspersoon (zoals ABB) zijn verwikkelingen mogelijk als gevolg van de talloze dochterondernemingen, het complexe netwerk van eigendoms- en aandelenstructuren en het feit dat de activiteiten van de groep om redenen van management in afzonderlijke operationele of functionele afdelingen en/of geografische gebieden zijn georganiseerd die niet noodzakelijk met de groepsstructuur overeenstemmen.

Naar de omstandigheden kan het passend zijn om de gehele groep, dan wel de individuele subgroepen of dochterondernemingen voor de toepassing van artikel 85 als relevante „onderneming" te beschouwen.

b) *ABB*

(155) De procedure in deze zaak en de onderhavige beschikking zijn geadresseerd aan het ABB-concern, vertegenwoordigd door haar leidende holdingmaatschappij ABB-Asea Brown Boveri Limited. Met het oog op de inning van geldboeten, waarbij desgevallend van nationale tenuitvoerleggingsprocedures gebruik moet worden gemaakt, dient de beschikking te worden geadresseerd tot een of meer entiteiten met rechtspersoonlijkheid. In het geval van een groot concern kan de gepaste juridische entiteit de holdingsmaatschappij zijn die het concern leidt. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat het product dat het voorwerp van het kartel vormt slechts een van de vele activiteiten van het concern is en in de ondernemingsstructuur onder de verantwoordelijkheid van een subgroep, divisie of dochteronderneming valt.

Deze benadering stemt overeen met de praktijk die de Commissie in vorige grote kartelzaken (bijvoorbeeld zaak IV/31.149 (Polypropyleenkartel) [19] heeft gevolgd en die door het Gerecht van eerste aanleg werd aanvaard.

Over die activiteiten van het concern wordt in het jaarverslag van ABB Asea Brown Boveri Limited verslag uitgebracht in de vorm van geconsolideerde rekeningen. ABB's organisatorische matrix van bedrijfsgebieden en sectoriële productsegmenten die geografische regio's overlappen, vormt een bewijs van haar geïntegreerde structuur en onderstreept dat het juist is deze beschikking tot het concern te richten.

(156) Naast bovengenoemde redenen zijn er in de onderhavige zaak nog specifieke argumenten waarom de procedure op ABB en niet een of andere dochteronderneming moet worden gericht:

— Het bedrijfsgebied afstandverwarming (BA-VDH) overkoepelt een spectrum van 30 of meer ondernemingen;

— Er is niet één enkele holdingmaatschappij voor BA-VDH: in Denemarken bezit ABB IC Møller A/S de belangrijkste productie-eenheden, maar er zijn nog zes andere ABB-productie-ondernemingen met uiteenlopende eigendomsstructuren, en aan commerciële zijde worden de verkoopfuncties in vele landen door de nationale filialen van ABB verricht;

— De pogingen van ABB om Powerpipe uit te schakelen en/of de belangen van het kartel veilig te stellen, werden uitgevoerd via ondernemingen buiten het bedrijfsgebied BA-VDH (zie bijlagen 144, 146, 159 en 160);

— BA-VDH rapporteert rechtstreeks aan een vice-voorzitter/directeur van ABB die ambtshalve lid van het bestuurscomité is, het belangrijkste uitvoerend orgaan van het ABB-concern;

— Zowel het kartel als de maatregelen om het bestaan ervan te ontkennen en te verbergen werden op een hoog niveau binnen het management van het ABB-concern ontworpen, geregisseerd en actief ondersteund. (Zie bijlagen 1, 2, 3, 6, 7, 11, 13, 16, 26, 29, 48 en 126).

c) *Henss/Isoplus*

(157) De Henss/Isoplus-ondernemingen handelden als een de facto-groep. Tijdens de verificatie in de Oostenrijkse productieonderneming Isoplus Fernwärmetechnik Ges.m.b.H. verklaarde de algemeen directeur van die onderneming aan de ambtenaren van de Commissie dat de belangrijkste aandeelhouder Dr. W. Henss was die 87 % van de aandelen bezat. Later ontkende Isoplus ook maar enige verklaring van dien aard te hebben afgelegd. In het lokale handelsregister staat Dr. Henss niet als eigenaar van een dergelijk aandelenpakket vermeld: de aandelen zouden eigendom zijn van de algemeen directeur van Isoplus, en ofschoon volgens het register de advocaat die in deze proce-

[19] PB L 230 van 18.8.1986, blz. 1.

dure Isoplus heeft vertegenwoordigd, gedurende drie jaar, tot december 1993, 87 % van de betrokken aandelen bezat, wordt niet vermeld in welke capaciteit of namens wie hij deze bezat. (Noch Isoplus noch haar juridisch adviseur hebben hierover iets willen prijsgeven.)

Isoplus Fernwärme Ges.m.b.H. te Hohenberg, Oostenrijk, bezit 100 % van een juridisch onderscheiden, in Duitsland geregistreerde, onderneming met dezelfde naam, die in Sondershausen is gevestigd en die binnen de Henss/Isoplus-groep in feite de belangrijkste productieonderneming is.

Gedurende de relevante tijdvakken traden de twee Henss-ondernemingen Dipl-Kfm. Walter Henss GmbH in Rosenheim (hier: „Henss Rosenheim") en Dipl-Kfm Walter Henss Fernwärmeleitungsbau GmbH in Berlijn (hierna: „Henss Berlin") op als handelsagenten van Isoplus in Duitsland. Dr. W. Henss was zowel de hoofdaandeelhouder als de algemeen directeur van Henss Rosenheim en de algemeen directeur (doch geen aandeelhouder) van Henss Berlin ([20]).

Het feit dat Dr. W. Henss steeds de bijeenkomsten van de Club van directeuren heeft bijgewoond, toont aan dat hij de persoon was die Isoplus bestuurde en controleerde en dat de ondernemingen van Henss en van Isoplus samen een de facto-groep vormden. In de sector was het algemeen bekend dat Henss de kracht achter Isoplus was.

(158) Tijdens de procedure hebben de ondernemingen Henss en Isoplus echter aangevoerd dat er tussen hen geen structurele eigendomsband bestond: in het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar werd uitdrukkelijk ontkend dat Dr. Henss va vertrouwenspersonen of aandeelhouders in naam (zoals de Commissie had gesuggereerd) eigenaar van Isoplus zou zijn. Zij benadrukten dat de enige band uit de contractuele relatie tussen lastgever en handelsagent bestond. De aanwezigheid van Dr. Henss in de Club van directeuren werd door hen toegeschreven aan het feit dat deze van Isoplus volmacht had gekregen om de vergaderingen van de Club van directeuren bij te wonen wegens zijn bijzondere kennis en ervaring in verband met de Duitse markt; hij was daar niet aanwezig namens de ondernemingen van Henss. Tevens werd aangevoerd dat de Henss-ondernemingen als handelsagenten vanuit juridisch oogpunt geen partij konden zijn bij een „producentenkartel": eventuele inbreuken op artikel 85 konden enkel aan Isoplus worden toegerekend.

Ongetwijfeld had dit verweer tot doel het bedrag te beperken van eventuele geldboeten die tot 10 % van de omzet van Isoplus Ges.m.b.H. zouden kunnen bedragen. (Deze omzet werd overigens aanzienlijk ondergewaardeerd in de oorspronkelijke antwoorden van de onderneming op de verzoeken krachtens artikel 11).

Ofschoon de Commissie van mening was dat de Henss/Isoplus-ondernemingen een groep vormden, bestond er naar haar weten geen holdingmaatschappij waaraan de mededeling van punten van bezwaar kon worden geadresseerd (op basis van haar normale praktijk zoals in overweging 155 uiteengezet met betrekking tot ABB).

Derhalve werd de mededeling van punten van bezwaar gericht tot de Henss/Isoplus-groep, zoals vertegenwoordigd door haar vier belangrijkste ondernemingen in de Gemeenschap, te weten Isoplus Hohenberg, Isoplus Sondershausen, Henss Rosenheim en Henss Berlin.

(159) Na de inleiding van de procedure en het toezenden van de mededeling van punten van bezwaar werd Henss Berlin opgeslorpt door Henss Rosenheim (die haar naam met ingang van 1 januari 1997 had gewijzigd in Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH) en Henss Berlin bestaat dus niet langer als een afzonderlijke juridische eenheid.

Tijdens de hoorzitting bleven Henss en Isoplus (die elk een eigen vertegenwoordiging hadden) het bestaan van eigendomsbanden ontkennen.

Kort voor de hoorzitting controleerde de Commissie echter de vermelding van de voormalige onderneming Henss Berlin in het handelsregister (Amtsgericht Charlottenburg).

Er werd een document ontdekt dat in het openbaar register was opgenomen, blijkbaar door rechtskundigen die namens Henss/Isoplus handelden (niet de juridisch adviseurs in de onderhavige procedure), en waaruit bleek dat in januari 1997 een juridische entiteit in de vorm van een „Kommandit Gesellschaft" (commanditaire vennootschap) was opgericht die als houdstermaatschap-

([20]) Het aandelenkapitaal van Henss Berlin was eigendom van één van de directeuren van Henss Rosenheim en van diens echtgenote.

pij voor de onderscheiden Henss/Isoplus-ondernemingen zou fungeren ([21]).

In het betrokken document („Einbringungsvertrag") worden de aandelen opgesomd die door de contracterende partijen aan de GmbH & Co KG waren overgedragen ([22]).

(160) De akte die op de voorgeschreven wijze voor een notaris werd verleden, onthult dat Dr. Henss inderdaad de werkelijke eigenaar was van de meerderheid van de aandelen (83 %) in Isoplus Hohenberg: de algemeen directeur van die onderneming die de geregistreerde eigenaar van die aandelen is, hield de aandelen namens hem in bezit als vertrouwenspersoon („Treuhänder") ([23]). Uit de akte bleek voorts dat naast Isoplus Hohenberg een zogenoemde „Stille Gesellschaft" was opgericht waarvan de werkelijke eigenaar opnieuw Dr. Henss was; de aandelen werden namens hem in bezit gehouden door de juridisch adviseur van Isoplus die eveneens als vertrouwenspersoon optrad.

Uit de akte bleek voorts dat een derde van de participatie van Isoplus Hohenberg in haar volledige dochteronderneming Isoplus Sondershausen in feite door Isoplus Hohenberg in bewaring werden gehouden voor de deelgenoot van de heer Henss (een van de directeuren van Henss Rosenheim) en diens echtgenote (die beiden ook de enige eigenaren van Henss Berlin waren).

Henss en Isoplus hebben aangevoerd dat de betrokken akte onder het zakengeheim viel, door onachtzaamheid in het openbaar register werd vermeld en derhalve niet als bewijs zou mogen zijn toegelaten of tijdens de procedure openbaar gemaakt. Dit argument kan de Commissie niet aanvaarden, om de simpele reden dat een document dat door toedoen van vertegenwoordigers van Henss/Isoplus of HFB zelf in een openbaar register is vermeld (ongeacht of dit al dan niet door onachtzaamheid is gebeurd), niet in aanmerking kan komen voor behandeling onder geheimhouding.

Ofschoon de mededeling van punten van bezwaar niet formeel aan de holdingmaatschappij was gezonden (het bestaan en de doelstelling daarvan was bij de Commissie niet bekend en kwam slechts aan het licht in de hiervoor uiteengezette omstandigheden), werd in de mededeling van punten van bezwaar duidelijk gesteld dat de procedure op de Henss/Isoplus-groep was gericht en dat bij ontstentenis van een enkele holdingmaatschappij de vier genoemde actieve ondernemingen de groep vertegenwoordigden met het oog op de keuze van woonplaats en de tenuitvoerlegging.

Derhalve dient de onderhavige beschikking niet enkel te worden geadresseerd aan de (thans drie) actieve ondernemingen maar ook aan de holdingmaatschappij, HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH & Co KG, aan HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH Verwaltungsgesellschaft (beide in Rosenheim) en aan de „Stille Gesellschaft" Isoplus.

d) *KWH*

(161) Ofschoon in de mededeling van punten van bezwaar werd vermeld dat de procedure was gericht tot Oy KWH Pipe AB, werden de documenten in feite (tegen ontvangstbewijs) afgeleverd aan Oy KWH Tech AB, de afdeling van KWH Pipe die verantwoordelijk is voor afstandverwarming. De benamingen „KWH Tech" en „KWH Pipe" worden door KWH door elkaar gebruikt in

---

([21]) De houdstermaatschappij HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft is opgericht als een „GmbH & Co KG", d. w. z. een beperkt partnerschap waarbij een particuliere onderneming met beperkte aansprakelijkheid als algemene partner („Komplementär") met persoonlijke aansprakelijkheid optreedt; de overige individuele partners („Kommanditisten") zijn enkel aansprakelijk ten belope van een welbepaald bedrag. De algemene partner of „Komplementär" in de betrokken GmbH & Co KG is hier de HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH Verwaltungs-gesellschaft.

([22]) Krachtens deze overeenkomst brachten Dr. Henss, diens deelgenoot en hun respectieve echtgenoten, hun aandelen in een reeks ondernemingen van Henss/Isoplus over naar de HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. KG. Het ging om aandelen in de volgende ondernemingen:
— Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH (voorheen Dipl. Kfm Walter Henss GmbH), Rosenheim;
— Dipl. Kfm Walter Henss Fernwärmerohrleitungsbau GmbH, Berlijn;
— Isoplus Fernwärmetechnik GmbH, Sondershausen;
— Isoplus Fernwärmetechnik Ges.mbH, Hohenberg,
en nog drie andere ondernemingen in Boedapest, Schlüchtern en Lehrte.
Na de datum van het „Einbringungsvertrag" heeft HFB Holding de aandelen van Dr. Henss van de hand gedaan (via een vertrouwenspersoon) in Isoplus Fernwärmetechnik Ges.mbH, Höhenberg, maar het is de Commissie niet bekend wie die vertrouwenspersoon is, noch wie thans de eigenaar van deze aandelen is.

([23]) Hij had de aandelen in bezit uit hoofde van een mandaatsovereenkomst („Treuhandvertrag") van 20 december 1993, en had de aandelen dezelfde dag ontvangen van de rechtskundige die in deze procedure optreedt namens Isoplus: hieruit kan worden geconcludeerd dat de rechtskundige deze aandelen ook als vertrouwenspersoon in bezit had namens Dr. Hess (overweging 157).

verband met haar activiteiten op het gebied van afstandverwarming en in haar briefwisseling. Tijdens de hoorzitting verklaarde KWH dat zij veronderstelde dat de procedure bedoeld was tot KWH Tech. en niet tot KWH Pipe te zijn gericht. Aangezien de boete die de Commissie in het geval van KWH passend acht, niet hoger is dan 10 % van de omzet van OY KWH Tech AB, is de juiste identiteit van de juridische entiteit binnen de organisatie van KWH waaraan de beschikking wordt geadresseerd niet van cruciaal belang en de beschikking zal formeel aan Oy KWH Tech AB worden geadresseerd.

B. *Sancties*

1. Artikel 3 van Verordening nr. 17

(162) Wanneer de Commissie een inbreuk op artikel 85 vaststelt, kan zij overeenkomstig artikel 3 van Verordening nr. 17 de betrokken ondernemingen verplichten daaraan een einde te maken.

In de onderhavige zaak hebben de deelnemers aan het kartel zich aanzienlijke (maar uiteindelijk vruchteloze) inspanningen getroost om hun activiteiten te verbergen. Hun vergaderingen werden voor het grootste deel in het geheim gehouden onder dekking van, of terzelfder tijd als, vergaderingen van voorgewend rechtmatige handelsverenigingen.

De inbreuk is lange tijd blijven voortduren nadat de Commissie krachtens artikel 14, lid 3, van Verordening nr. 17 verificaties had verricht, met als belangrijkste wijziging van hun handelwijze dat de meeste directeuren van hoge rang in de „Groep van directeuren" en in de Duitse contactgroep vergaderingen buiten de Gemeenschap hielden, wellicht in de hoop dat zij hierdoor hun activiteiten verborgen zouden kunnen houden. Tijdens de laatste vergadering werd zelfs gesproken over de voortzetting van het kartel met andere middelen. In die omstandigheden is het niet mogelijk om met zekerheid te stellen dat thans aan de inbreuk een einde is gemaakt.

Derhalve dient de Commissie te eisen dat de ondernemingen tot wie de onderhavige beschikking is gericht, de inbreuk beëindigen (indien zij dit nog niet hebben gedaan) en zich in de toekomst van alle overeenkomsten, onderling afgestemde feitelijke gedragingen of besluiten van ondernemersverenigingen met een zelfde of soortgelijk oogmerk of gevolg onthouden.

2. Artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17

a) *Algemene overwegingen*

(163) Op grond van artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 kan de Commissie aan elk der ondernemingen die opzettelijk of uit onachtzaamheid deelnemen aan een inbreuk op artikel 85, lid 1, bij beschikking geldboeten opleggen van ten minste 1 000 en ten hoogste 1 miljoen ECU, of een hoger bedrag voorzover dit 10 % van de omzet van elk der betrokken ondernemingen in het voorafgaande boekjaar niet overschrijdt.

Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete dient de Commissie rekening te houden met alle relevante omstandigheden en met name met de zwaarte en de duur van de inbreuk.

Bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk, houdt de Commissie rekening met de eigen aard van de inbreuk, met de concrete weerslag ervan op de markt en met de omvang van de betrokken geografische markt.

In de onderhavige zaak zal de Commissie ook haar mededeling van 18 juli 1996 betreffende het niet-opleggen of het verminderen van geldboeten in zaken betreffende mededingingsregelingen [24] toepassen.

(164) Bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk in haar geheel heeft de Commissie de volgende overwegingen in aanmerking genomen:

a) marktverdeling en prijsvaststelling vormen naar hun aard een zeer ernstige inbreuk op artikel 85, lid 1. Terwijl zij zich terdege bewust waren van het onwettig karakter van hun acties, spanden de producenten samen om een heimelijk en geïnstitutionaliseerd systeem te creëren met als oogmerk de beperking van de mededinging in een belangrijke industriële sector. Hun onwettige samenwerking werd geleidelijk uitgebreid tot deze de markt van de Gemeenschap in haar geheel bestreek.

b) De kartelregelingen doken na verloop van tijd in de gehele sector op, zij werden in alle betrokken ondernemingen op de hoogste niveaus ontworpen en aangemoedigd en hun uitvoering was uitsluitend in het voordeel van de deelnemende producenten, ten koste van hun klanten, de niet-deelnemende concurrenten en het grote publiek.

[24] PB C 207 van 18.7.1996, blz. 4.

(165) Afgezien van het inherent zeer ernstige karakter van overeenkomsten inzake marktverdeling en prijsvaststelling, dient de Commissie bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk met de volgende factoren rekening te houden:

a) Het onwettig karakter van de quotaregeling werd nog versterkt door de goedkeuring van een frauduleus mechanisme voor het manipuleren van inschrijvingsprocedures. In deze sector worden de meeste orders toegekend op basis van inschrijvingsprocedures waarvan de bedoeling is de gegadigden tegen elkaar te laten opbieden. De openbare autoriteiten en de aannemers die een aanbestedingsprocedure uitschrijven, hebben de rechtmatige verwachting dat de ingediende offertes niet het resultaat zijn van heimelijke afspraken tussen de deelnemers. Met het oog op het openbaar belang geldt er voor leveringscontracten van meer dan 400 000 ECU een communautaire wetgeving voor aanbestedingsprocedures waarbij de concurrentie dient te spelen: de producenten hebben op onrechtmatige wijze samengespannen met het oogmerk de doelstelling van de communautaire wetgever te doen mislukken.

b) De onwettige regelingen werden op aggressieve wijze ten uitvoer gelegd, niet alleen waar het ging om ervoor te zorgen dat de leden zich aan de afspraken van het kartel hielden, maar ook met de bedoeling de enige belangrijke concurrent buiten het kartel, Powerpipe, te elimineren.

Derhalve is de Commissie van mening dat de onderhavige inbreuk een zeer zware inbreuk op artikel 85, lid 1, vormt, waarvoor de boetes zeer waarschijnlijk op tenminste 20 miljoen ECU uitkomen.

(166) Binnen die categorie dient evenwel rekening te worden gehouden met de daadwerkelijke economische macht van de inbreukmakers om de mededinging aanzienlijke schade toe te brengen en dient de geldboete op een zodanig niveau te worden gesteld dat daarvan een afdoende afschrikkende werking uitgaat.

In de omstandigheden van de onderhavige zaak, waarbij verscheidene ondernemingen betrokken zijn, is het nodig een basisbedrag van de boeten vast te stellen om rekening te houden met het specifieke gewicht en derhalve met de daadwerkelijke invloed van het inbreukmakende gedrag van elke onderneming op de mededinging.

Dit dient vooral te gebeuren wanneer (zoals in deze zaak) de aan de inbreuk deelnemende ondernemingen aanzienlijk in omvang verschillen.

Daartoe kunnen de ondernemingen in beginsel in vier categorieën worden ondergebracht naar gelang van hun betekenis voor de betrokken markt in de Gemeenschap, onverminderd, waar dienstig, aanpassingen om andere factoren in aanmerking te nemen en vooral om voor een daadwerkelijke afschrikkende werking zorg te dragen.

Bij de vaststelling van de individuele geldboeten zal de Commissie ook in aanmerking nemen hoelang elke deelnemer bij de gemeenschappelijke regeling was betrokken. In het algemeen kan echter worden gesteld dat de inbreuk een middellange duur heeft gehad, op grond waarvan het voor zware inbreuken bepaalde bedrag met 50 % kan worden verhoogd.

De Commissie zal evenwel ermee rekening houden dat, ofschoon het in de onderhavige zaak om één enkele evoluerende inbreuk gaat, deze het meest uitgesproken tot uiting is gekomen in a) de regelingen tussen de Deense producenten vanaf eind 1990 en b) de regelingen op Europese schaal vanaf september 1994, met inbegrip van de acties tegen Powerpipe.

Wat de overeenkomsten betreft die hoofdzakelijk verband hielden met de Duitse markt tussen eind 1991 en 1993 (zie punten 38-52) zal de Commissie bij de vaststelling van de geldboeten rekening houden met de beperkte praktische gevolgen en toepassing hiervan.

(167) Voor elke afzonderlijke onderneming zal de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete ook verzachtende of verzwarende omstandigheden in aanmerking nemen.

Het volgens deze methode berekende eindbedrag ervan mag in geen geval meer bedragen dan 10 % van de wereldomzet van de ondernemingen, zoals bepaald in artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17 en bijgevolg kan het nodig zijn daarin aanpassingen aan te brengen.

Ook zal de positie van elke onderneming afzonderlijk worden onderzocht in het licht van de in punt 163 vermelde mededeling betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten.

b) *De individuele geldboeten*

i) ABB

— De zwaarte van de inbreuk

(168) Bij de vaststelling van de aan ABB op te leggen individuele geldboete zal de Commissie rekening houden met de economische capaciteit van ABB om aan de mededinging aanzienlijke schade toe te brengen en het vereiste dat de geldboete voldoende hoog is om een herhaling van de inbreuk te ontmoedigen.

In het geval van ABB brengt het passende vertrekpunt voor een boete die uit het criterium van de relatieve belangrijkheid op de relevante markt voortvloeit, mede dat nog een aanpassing naar boven dient te geschieden om de positie van ABB als een van Europa's grootste industriële concerns in aanmerking te nemen.

Deze aanpassing dient tweeërlei doeleinden:

1) ervoor zorgen dat de boete een voldoende afschrikkende werking heeft;

2) mee te laten tellen dat grote ondernemingen juridische en economische kennis en infrastructuur in huis hebben, die het hen toelaat gemakkelijker kennis ervan te hebben dat hun gedragingen een inbreuk vormen en zich bewust te zijn van de gevolgen die een en ander uit hoofde van de mededingingswetgeving kan hebben.

(169) De betrokkenheid van ABB bij de inbreuk op artikel 85 was niet (zoals ABB het aanvankelijk poogde voor te stellen) een gedraging van een minder belangrijk filiaal binnen een gedecentraliseerde managementstructuur, waarvoor geen machtiging was verleend en die van de normale handelwijze van de moedermaatschappij afweek.

De organisatie van het kartel was een onderdeel van een strategisch plan van ABB om de sector afstandverwarming te controleren, dat binnen de concernleiding op hoog niveau werd uitgedacht, goedgekeurd en gestuurd, en dit was ook het geval voor de maatregelen om het bestaan van het kartel te ontkennen en te verbergen en de werking ervan nog negen maanden na de verificaties voort te zetten.

Het is overduidelijk dat ABB op systematische wijze haar economische macht en middelen als een belangrijke multinationale onderneming heeft aangewend om de efficiënte van het kartel te versterken en om ervoor zorg te dragen dat andere ondernemingen zich naar haar wensen zouden schikken.

In het stadium van de hoorzitting heeft ABB haar eerdere pogingen om alle schuld bij haar Deense dochteronderneming ABB IC Møller te leggen, opgegeven en betwistte zij niet langer dat de verantwoordelijkheid bij het concern werd gelegd (ofschoon zij bleef vasthouden aan haar stelling dat het bedrijfsgebied afstandverwarming de relevante „onderneming" vormt waarop de grens van 10 % van artikel 15, lid 2, moet worden toegepast).

De Commissie aanvaardt dat argument niet. De bewezen verwikkeling in het kartel op het hoogste directieniveau onderstreept de noodzaak om de boete op een zodanig niveau vast te stellen dat wordt gewaarborgd dat daarvan voldoende afschrikkende werking uitgaat.

Op grond van het bovenstaande is de Commissie van oordeel dat in het geval van ABB de noodzaak van een afschrikkende werking vergt dat de minimumboete van 20 miljoen ECU die bij een zeer zware inbreuk in aanmerking komt, wordt gewogen met een factor 2,5 hetgeen dan als vertrekpunt 50 miljoen ECU oplevert.

— Duur

(170) ABB betwist niet dat de inbreuk vijf jaar heeft geduurd. De Commissie houdt echter rekening met het feit dat, ofschoon de doelstelling om de mededinging te beperken tijdens de hele periode aanwezig was, i) de regelingen in de aanvangsperiode onvolledig waren en buiten de Deense markt beperkte gevolgen hadden; ii) de regelingen van eind 1993 tot begin 1994 in feite opgeschort waren en iii) zij hun meest ontwikkelde vorm eerst bereikten met het in 1994-1995 gecreëerde kartel op Europese schaal (al was het „Deense" kartel vanaf 1991-1993 volledig in werking).

Wanneer voor de duur van de inbreuk vijf jaar wordt genomen, is het passend om voor ABB een bijkomend wegingscoëfficiënt van 1,4 toe te passen.

Deze verhoging van het in punt 169 vastgestelde bedrag geeft als resultaat 70 miljoen ECU.

— Verzwarende en verzachtende omstandigheden

(171) In het geval van ABB wordt de ernst van de inbreuk nog verzwaard door de volgende factoren:

— de rol van ABB als leidster en aanstookster van het kartel en de druk die zij op andere ondernemingen heeft uitgevoerd om aan het kartel deel te nemen;

— de systematische orchestratie van represaillemaatregelen tegen Powerpipe om deze van de markt te verdrijven;

— de voortzetting van een dergelijke uitgesproken en onbetwistbare inbreuk na de verificaties, zulks ondanks het feit op een hoog niveau door het directoraat-generaal Mededinging voor de gevolgen van dergelijke gedragingen te zijn gewaarschuwd.

Gelet op deze ernstige verzwarende factoren is een verhoging van het basisbedrag met 50 % gerechtvaardigd.

(172) De enige verzachtende omstandigheid waarmee de Commissie met betrekking tot ABB rekening kan houden, is de betaling van een aanzienlijke schadevergoeding aan Powerpipe en aan de vorige eigenaar van Powerpipe. Rekening houdend met deze factor zal de Commissie een vermindering op het basisbedrag toepassen van 5 miljoen ECU.

De Commissie aanvaardt niet dat de beweerde „versterking" van ABB's beleid om zich naar de wettelijke regelingen te schikken — door haar als verzachtende omstandigheid aangevoerd — een verlaging van de boete rechtvaardigt. ABB stelt dat zij steeds een beleid heeft gevoerd om zich strikt aan alle toepasselijke wetten, met inbegrip van de nationale en EG-mededingingsregels, te houden. Wat ook het verklaarde beleid geweest moge zijn, het was niet van toepassing op (of werd genegeerd door) het hoogste concernbeleidsniveau. Het belette evenmin dat op directieniveau het kartel na de verificaties nog gedurende negen maanden werd voortgezet. Het is duidelijk dat de instructies van 29 november 1995 van de juridische afdeling van ABB aan de toenmalige directievoorzitter van IC Møller, dat het een „verplichte politiek van het concern" was dat werknemers van ABB zich steeds van inbreuken op het EG-mededingingsrecht dienden te onthouden, geen effect hadden. Volgens ABB had de leiding van BA-VDH kort na de vergadering van 17 januari 1996 aan alle ondernemingen mondelinge instructies gegeven om zich van onwettige contacten met concurrenten te onthouden; zes weken later pleitte zij echter in een vergadering van de directeuren ervoor om een „adviseur" in dienst te nemen om het kartel voort te zetten zonder dat plenaire vergaderingen dienden te worden gehouden. De „instructies" voor het ABB-personeel om de mededingingsregels na te leven (memorandum van 4 april 1996) werden uitgevaardigd door sommige van de meeste actief bij het kartel betrokken personen en waren gesteld in bewoordingen die een volledige ontkenning vormden van de beweerde misgedragingen, waarvan door ABB later werd toegegeven dat deze beweringen juist waren, en zulks zelfs nadat de Commissie haar verzoeken om inlichtingen had verstuurd. Bovendien nam een directielid van ABB IC Møller deel aan een bijeenkomst (die weliswaar niet tot besluiten leidde) met de verkoopdirecteur van Løgstør om „andere wijzen" van voortzetting van het kartel te bespreken, zelfs nadat de advocaten van ABB de Commissie tot tweemaal toe van de bereidheid van ABB tot medewerking hadden verzekerd (brieven van 21 maart en 1 april 1996).

ABB verklaarde ook in haar antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar dat zij erkenning verdient voor het feit dat zij de hogere directieleden die de voornaamste verantwoordelijken voor de inbreuk waren, van hun taken had ontlast: hun verwijdering zou zijn gebeurd met de bedoeling een herhaling van de inbreuk te voorkomen en zou een duidelijk signaal betekenen voor alle personeelsleden dat doorkruisingen van het beleid van het concern op het stuk van naleving van wetten niet zouden worden getolereerd.

Het afschrikkend effect van dergelijke signalen voor het ABB-personeel moet zijn afgenomen door de selectieve aard van de „disciplinaire maatregelen" die werden genomen: van de bij de zaak betrokken directieleden ontkwam de hoogste in rang volledig aan elke sanctie en slechts één ervan, van relatief middenniveau, verliet het concern.

Op 15 oktober 1998 kondigden ABB en Daimler-Benz, de mede-eigenaressen van Adtranz, aan de voorzitter ervan (wiens hoofdrol in het kartel toen hij vice-voorzitter/directeur („Executive Vice-President") van ABB was, volledig vaststaat: zie overwegingen 9, 10, 21, 49, 52, 55 en 156) de onderneming ging verlaten.

Zijn vertrek, waartoe op de vooravond van de beschikking is besloten en dat niet eens als een sanctie werd voorgesteld, brengt geen verandering in de gevolgtrekkingen van de Commissie.

Rekening houdende met zowel de verzwarende als de verzachtende omstandigheden, zou de passende geldboete voor ABB 100 miljoen ECU moeten bedragen.

— Toepassing van de mededeling betreffende het niet-opleggen of het verminderen van geldboeten

(173) Gelet op de medewerking van ABB, in overeenstemming met haar mededeling betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten, zal

de Commissie de anders passend geoordeelde geldboete evenwel verminderen.

Het gaat hier niet om een geval waarin een onderneming die een geheime mededingingsregeling bij de Commissie aanbrengt a) voordat deze een verificatie heeft verricht (deel B) of b) nadat deze een verificatie heeft verricht zonder dat deze verificatie voldoende grond heeft opgeleverd om de procedure in te leiden krachtens artikel 3 van Verordening nr. 17 (deel C).

Krachtens deel D van de mededeling kan een onderneming die haar medewerking verleent, zonder dat aan alle in deel B of C genoemde voorwaarden is voldaan, in aanmerking komen voor een vermindering van 10-50 % van de geldboete die haar anders zou zijn opgelegd, wanneer (bijvoorbeeld):

— een onderneming, voordat een mededeling van punten van bezwaar is verzonden, aan de Commissie inlichtingen dan wel schriftelijke of andere bewijsstukken verstrekt die bijdragen tot het bewijs van het bestaan van de inbreuk;

— de onderneming na ontvangst van de mededeling van punten van bezwaar aan de Commissie mededeelt dat zij de feiten waarop de Commissie haar beschuldigingen baseert, niet fundamenteel betwist.

(174) Ofschoon de inbreuk gedurende negen maanden na de verificatie bleef voortduren, heeft ABB haar medewerking verleend zoals bedoeld in het voornoemde voorbeeld van deel D, en hiervoor is een verlaging van het bedrag van de boete aangewezen.

De inlichtingen die ABB (en andere ondernemingen) hebben verstrekt nadat krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 verzoeken om inlichtingen waren verzonden, hebben een belangrijke bijdrage geleverd tot het bewijs van de relevante feiten, vooral wat de oorsprong van het kartel in Denemarken aan het eind van 1990 betreft: de Commissie had bij haar onderzoek van de periode geen fundamenteel bewijsmateriaal verkregen, al is het niet juist (zoals ABB suggereert) dat de Commissie over onvoldoende bewijs van het kartel van vóór 1994 beschikte: bij Tarco, Løgstør en Starpipe werden aantekeningen aangetroffen over vergaderingen van de directeuren en ander bewijsmateriaal dat tot 1992 teruggaat, en sommige van de meest belastende documenten (bijvoorbeeld bijlage 48) werden bij ABB IC Møller aangetroffen.

Er zij op gewezen dat ABB eerst is gaan samenwerken nadat de Commissie aan alle ondernemingen gedetailleerde verzoeken om inlichtingen uit hoofde van genoemd artikel 11 had gestuurd, waarin deze werden gevraagd om een verklaring voor de in juni 1995 in hun panden aangetroffen bezwarende documenten.

ABB komt dus niet in aanmerking voor de volledige vermindering met 50 % waartoe deel D de mogelijkheid biedt.

Na afweging van alle relevante elementen is de Commissie van mening dat het passend is de geldboete die zij anders zou hebben opgelegd, met 30 % te verminderen.

Derhalve zal van ABB betaling worden gevorderd van een geldboete van 70 miljoen ECU.

ii) Løgstør

(175) Løgstør is de tweede grootste Europese producent van voorgeïsoleerde buizen; haar afzet bedraagt ongeveer de helft van die van ABB.

Gelet op deze omstandigheid en om rekening te houden met haar situatie van in wezen een onderneming voor één enkel product, zal het vertrekpunt voor de aan Løgstør op te leggen boete, aangepast, op 10 miljoen ECU (wegens de zwaarte van de inbreuk) worden gesteld.

De duur van de deelname van Løgstør aan de inbreuk is dezelfde als ABB en hiervoor zal het als „vertrekpunt" bepaalde bedrag worden verhoogd door een wegingscoëfficiënt van 1,4 toe te passen waarmee het basisbedrag op 14 miljoen ECU uitkomt.

(176) De bewuste voortzetting van de inbreuk door Løgstør na de verificaties in de, in overwegingen 108-112 beschreven omstandigheden, vormt een belangrijk verzwarend element. Een andere verzwarende omstandigheid is de actieve rol van Løgstør bij de represaillemaatregelen tegen Powerpipe, ofschoon de Commissie van mening is dat Løgstør hier niet op gelijke voet staat met ABB (zoals die laatste onderneming het heeft pogen voor te stellen).

Gelet op de bovenstaande overweging moet het basisbedrag in het geval van Løgstør worden vermeerderd met 30 %.

In het geval van Løgstør zijn er met betrekking tot de inbreuk geen verzachtende omstandigheden die een verlaging zouden kunnen rechtvaardigen.

Het is mogelijk dat Løgstør verscheidene malen onder druk heeft gestaan van ABB maar wanneer Løgstør het voorstelt alsof zij door ABB tegen haar zin in het kartel werd gesleept, dan is dit een grote overdrijving. Vóór eventuele verminderingen wegens medewerking zou de passende boete voor Løgstør normaal op 18 200 000 ECU uitkomen.

Aangezien evenwel het volgens de bovenbeschreven methode berekende eindbedrag in geen geval 10 % van de wereldomzet van Løgstør mag overschrijden (zoals bepaald in artikel 15, lid 2, van Verordening nr. 17), zal de boete op 12 700 000 ECU worden vastgesteld om bedoelde grens niet te overschrijden.

(177) De mededeling betreffende het niet-opleggen of het verminderen van geldboeten is ook op Løgstør van toepassing, welke onderneming de Commissie uit eigen beweging (ook al vormde het tot haar gerichte verzoek krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 de aanleiding) bewijsstukken heeft verstrekt die in belangrijke mate tot bewijs van essentiële aspecten van de zaak hebben bijgedragen, vooral het feit dat de leden van het kartel na de verificaties tot de voortzetting van de geheime mededingingsregeling hadden besloten, een element waarover de Commissie haar vermoedens had, maar waarvoor zij geen bewijs bezat.

In toepassing van deel D van de mededeling zal de Commissie aan Løgstør eenzelfde vermindering toekennen als aan ABB, namelijk 30 %.

Derhalve bedraagt de totale geldboete die aan Løgstør wordt opgelegd 8 900 000 ECU.

iii) Tarco, Starpipe, Henss/Isoplus en Pan-Isovit

(178) Rekening houdend met hun gewicht op de markt en de gevolgen van hun handelwijze voor de mededinging, zal de Commissie het vertrekpunt voor de berekening van hun geldboeten in elk van de gevallen op, aangepast, 5 miljoen ECU stellen.

Wat de duur betreft, is de evaluatie echter verschillend naar gelang van de onderneming: voor Tarco en Starpipe die gedurende dezelfde tijdsspanne als ABB en Løgstør bij het kartel waren betrokken, is in elk van de gevallen een verhoging met 1,4 passend; voor Pan-Isovit en Henss/Isoplus was de betrokkenheid echter van geringere duur en gelet op het sporadisch karakter van hun deelname vóór 1994, zal het aanvangsbedrag van de boete voor deze twee ondernemingen met, respectievelijk, 1,33 en 1,25 worden vermeerderd.

Dit geeft de volgende basisbedragen:

(in ECU)

	Vertrekpunt	Duur	Basisbedrag
Tarco	5 000 000	× 1,4	7 000 000
Starpipe	5 000 000	× 1,4	7 000 000
Pan-Isovit	5 000 000	× 1,33	6 600 000
Henss/Isoplus	5 000 000	× 1,25	6 250 000

(179) Voor elk van die gevallen moet het basisbedrag worden verhoogd wegens de verzwarende omstandigheid dat na de verificaties een dergelijke manifeste inbreuk welbewust is voortgezet.

Op grond hiervan zal de boete voor Tarco, Starpipe en Pan-Isovit met 20 % worden verhoogd.

Voor Henss/Isoplus moet de Commissie rekening houden met twee bijkomende verzwarende elementen, namelijk 1) de leidende rol die deze onderneming heeft gespeeld bij de afdwinging van het kartel en 2) de systematische pogingen om de Commissie te misleiden wat de werkelijke band tussen de ondernemingen aan een passende geldboete zijn ontkomen en/of zou de invordering ervan moeilijker zijn geworden.

Bijgevolg zal de boete voor Henss/Isoplus met 30 % worden verhoogd.

Er zijn geen verzachtende omstandigheden die voor ook maar één van deze ondernemingen een vermindering van de boete zouden rechtvaardigen.

Derhalve worden de volgende boeten voor de ondernemingen passend geacht (vóór toepassing van eventuele verminderingen krachtens de mededeling betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten):

— Tarco: 8 400 000 ECU,

— Starpipe: 8 400 000 ECU,

— Henss/Isoplus: 8 125 000 ECU,

— Pan-Isovit: 8 000 000 ECU.

Evenwel zouden de boeten die anders passend zouden zijn, hoger uitvallen dan het in artikel 15 van Verordening nr. 17 bepaalde maximum, te weten 10 % van de omzet in het aan de goedkeuring van de beschikking voorafgaande boekjaar.

De boeten zullen voor deze ondernemingen zodanig worden vastgesteld dat zij het toegestane maximum niet overschrijden en worden bijgevolg vastgesteld op 4 170 000 ECU voor Tarco, 1 840 000 ECU voor Starpipe, 4 950 000 ECU voor Henss/Isoplus en 1 910 000 ECU voor Pan-Isovit (onverminderd eventuele vermindering voor medewerking).

(180) In toepassing van de mededeling betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten zal de Commissie ermee rekening houden dat Tarco inlichtingen en documenten heeft verschaft die de Commissie van nut zijn geweest bij de bewijsvoering inzake de feiten waarop de onderhavige beschikking is gebaseerd.

De geldboete voor Tarco zal met 30 % worden verlaagd.

Pan-Isovit en Starpipe balanceerden in hun antwoorden op de verzoeken krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 wellicht op de grens tussen actieve medewerking met de Commissie en louter toegeven van hetgeen niet kon worden ontkend. Deze twee ondernemingen hebben de hun ten laste gelegde feiten niet wezenlijk betwist en ofschoon Pan-Isovit heeft ontkend dat haar deelname aan vergaderingen vóór 1994 een inbreuk op artikel 85 vormde, zal de Commissie haar voor dit standpunt niet penaliseren. Zowel voor Starpipe als voor Pan-Isovit zal het bedrag van de geldboete in overeenstemming met deel D van de mededeling betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten met 20 % worden verlaagd.

Aan Henss/Isoplus kan geen verlaging wegens medewerking worden toegestaan. Het is juist dat, nadat zij aanvankelijk in antwoord op de verzoeken om inlichtingen krachtens artikel 11 van Verordening nr. 17 had ontkend enige kennis te hebben van de inbreuk of daaraan te hebben deelgenomen, waarbij zij de meeste relevante vragen uit de weg ging, zij uiteindelijk aan de Commissie bewijsmateriaal heeft overgemaakt ter ondersteuning van de gegevens waarover de Commissie reeds beschikte. Henss/Isoplus heeft niet wezenlijk betwist dat er na eind 1994 sprake was van een inbreuk (ofschoon zij de deelname in de schoenen schoof van de ondernemingen van Isoplus en niet die van Henss). Om voor een verlaging van de geldboete in aanmerking te komen dienen de ondernemingen echter te goeder trouw te handelen en mogen zij niet trachten de Commissie over een belangrijk element van de zaak te misleiden, zoals Henss/Isoplus heeft gedaan.

Derhalve zullen aan de vier ondernemingen de volgende geldboeten worden opgelegd:

— Tarco: 3 000 000 ECU,

— Henss/Isoplus: 4 950 000 ECU,

— Pan-Isovit: 1 500 000 ECU,

— Starpipe: 1 475 000 ECU.

iv) Brugg, KWH, Ke-Kelit en Sigma

(181) Deze vier ondernemingen zijn betrekkelijk onbelangrijk wat hun positie op de afstandverwarmingsmarkt betreft. Hun betrokkenheid moet eveneens als deelname aan een zeer zware inbreuk op artikel 85 worden gekenmerkt, doch ook hier dient voor de geldboete rekening te worden gehouden met de specifieke gevolgen van hun handelwijze en hun ondernemingsgrootte ten opzichte van die van ABB.

In het geval van deze vier producenten kan het aangepaste vertrekpunt voor de berekening van een geldboete, gegeven de zwaarte van de inbreuk, niet minder bedragen dan 1 miljoen ECU en de Commissie zal de boete voor elk van die vier op dat bedrag vaststellen.

Waar passend, zullen die bedragen worden gewogen, rekening houdende met een duur van de inbreuk van rond 20 maanden voor Brugg, rond één jaar voor KWH, 15 maanden voor Ke-Kelit en één jaar voor Sigma.

Bijgevolg zal het basisbedrag als volgt worden vastgesteld:

(in ECU)

	Vertrek-punt	Wegings-coëfficiënt	Basisbedrag
Brugg	1 000 000	× 1,1	1 100 000
KWH	1 000 000	—	1 000 000
Ke-Kelit	1 000 000	× 1,1	1 100 000
Sigma	1 000 000	—	1 000 000

(182) Wat verzwarende en verzachtende omstandigheden betreft, neemt de Commissie in aanmerking dat de ondernemingen samen met de overige karteldeelnemers deze manifeste inbreuk welbewust hebben voortgezet en zij verhoogt bijgevolg de geldboeten met 20 %.

Voor Brugg zijn er geen verzachtende elementen die intrinsiek zijn aan de inbreuk op grond waarvan haar boete zou kunnen worden verminderd.

In het geval van KWH houdt de Commissie rekening met het feit dat zij niet aan de boycot van Powerpipe heeft deelgenomen. (Haar eigen versie van de feiten, als zou zij door bedreigingen tot aansluiting bij het kartel zijn gedwongen, wordt echter weerlegd door de bewijzen die aantonen dat zij heeft aangedrongen op hogere quota dan de andere producenten aanvankelijk bereid waren te verlenen).

Evenmin kan worden aanvaard dat KWH zich niet bewust was van of twijfelde aan de onwettigheid van de regeling waarbij zij was betrokken.

Volgens de Commissie vormt de weigering van KWH om zich bij de boycot aan te sluiten een verzachtende omstandigheid op grond waarvan de verhoging met 20 % die normaal wegens de zwaarte van de inbreuk zou zijn toegepast, kan wegvallen zodat de geldboete voor KWH gelijk blijft aan het basisbedrag.

Voor Ke-Kelit en Sigma zal de Commissie het anders passende bedrag met twee derde verminderen, wegens hun geringere rol en het feit dat hun deelname tot Oostenrijk en Italië was beperkt die beide relatief kleine markten voor afstandverwarming vormen.

(183) Wat de toepassing van de mededeling betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten betreft, zullen de boeten voor Brugg en KWH met 30 % worden verminderd als erkenning voor het feit dat zij de Commissie belangrijke inlichtingen hebben verschaft en dat zij de tegen hen aangevoerde beschuldigingen niet hebben betwist.

Aangezien Ke-Kelit de mededeling van punten van bezwaar niet wezenlijk heeft aangevochten, wordt haar boete met 20 % verminderd.

In het geval van Sigma kan echter uit hoofde van genoemde mededeling betreffende het niet-opleggen of het verminderen van geldboeten geen vermindering worden toegekend aangezien haar verweer dubbelzinnig was ten aanzien van de feiten en zij geen expliciete bekentenissen heeft afgelegd.

Derhalve zullen aan deze vier ondernemingen de volgende boetes worden opgelegd:

— Brugg: 925 000 ECU,

— KWH: 700 000 ECU,

— Ke-Kelit: 360 000 ECU,

— Sigma: 400 000 ECU.

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

ABB Asea Brown Boveri Ltd, Brugg Rohrsysteme GmbH, Dansk Rørindustri A/S, Henss/Isoplus Group, Ke-Kelit Kunststoffwerk Ges mbH, Oy KWH Tech AB, Løgstør Rør A/S, Pan-Isovit GmbH, Sigma Tecnologie Di Rivstimento S. r. l. en Tarco Energie A/S hebben inbreuk gemaakt op artikel 85, lid 1, van het Verdrag door op de wijze en in de mate als uiteengezet in de overwegingen, deel te nemen aan een complex geheel van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen dat omstreeks november/december 1990 tussen de vier Deense producenten tot stand kwam, vervolgens werd uitgebreid tot andere nationale markten en Pan-Isovit en Henss/Isoplus als nieuwe leden kregen, zodat het tegen einde 1994 in een alomvattend kartel bestond dat de gehele gemeenschappelijke markt bestreek.

De duur van de inbreuken bestreek het tijdvak:

— in het geval van ABB, Dansk Rør, Løgstør, Pan-Isovit en Tarco, van omstreeks november/december 1990 tot tenminste maart of april 1996,

— in het geval van Henss/Isoplus, van omstreeks oktober 1991 tot datzelfde tijdstip,

— in het geval van Brugg, van omstreeks augustus 1994 tot datzelfde tijdstip,

— in het geval van Ke-Kelit, van omstreeks januari 1995 tot datzelfde tijdstip,

— in het geval van KWH, van tenminste maart 1995 tot datzelfde tijdstip,

— in het geval Sigma, van omstreeks april 1995 tot datzelfde tijdstip.

De voornaamste kenmerken van de inbreuk zijn:

— het onder elkaar verdelen van nationale markten, en uiteindelijk van de gehele Europese markt, op basis van quota's;

— de toewijzing van nationale markten aan bepaalde producenten en het zo regelen dat andere producenten zich uit die markten terugtrokken;

— het overeenkomen van prijzen voor het product en voor individuele projecten;

— het toewijzen van individuele projecten van vooraf aangeduide producenten, waarbij de inschrijvingsprocedure voor die projecten werd gemanipuleerd om er zeker van te zijn dat het betrokken contract aan de door het kartel aangeduide producent werd toegekend;

— teneinde het kartel te beschermen tegen concurrentie dor Powerpipe AB, de enige belangrijke niet bij het kartel aangesloten onderneming, het overeenkomen en uitvoeren van onderling afgestemde maatregelen om de commerciële activiteiten van Powerpipe te belemmeren, haar schade te berokkenen of zelfs haar volledig uit de markt te verdrijven.

Artikel 2

De in artikel 1 genoemde ondernemingen moeten de genoemde inbreuk onverwijld beëindigen, voorzover zij dit niet reeds hebben gedaan. Zij dienen zich in de toekomst met betrekking tot hun activiteiten inzake voorgeïsoleerde buizen te onthouden van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen die hetzelfde of een soortgelijk doel of gevolg kunnen hebben, met inbegrip van het uitwisselen van commerciële informatie die hen in staat zou kunnen stellen toe te zien op het al dan niet nakomen van stilzwijgende of uitdrukkelijke overeenkomsten betreffende marktverdeling, prijsvaststelling of manipulatie van inschrijvingsprocedures in de Gemeenschap.

Artikel 3

Aan de in artikel 1 genoemde ondernemingen worden wegens de bij dat artikel vastgestelde inbreuken de volgende geldboeten opgelegd:

a) ABB Asea Brown Boveri Ltd: een boete van 70 000 000 ECU;

b) Brugg Rohrsysteme GmbH: een boete van 925 000 ECU;

c) Dansk Rørindustri A/S: een boete van 1 475 000 ECU;

d) de Henss/Isoplus-groep: een boete van 4 950 000 ECU, waarvoor de volgende ondernemingen gezamenlijk en hoofdelijk aansprakelijk zijn:

— HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH & Co KG,

— HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH Verwaltungsgesellschaft,

— Isoplus Fernwarmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH (voormalig Dipl-Kfm Walter Henss GmbH Rosenheim),

— Isoplus Fernwärmetechnik GmbH, Sondershausen,

— Isoplus Fernwärmetechnik Gesellschaft mbH — stille Gesellschaft,

— Isoplus Fernwärmetechnik Ges mbH, Hohenberg,

e) Ke-Kelit Kunststoffwerk Ges mbH: een boete van 360 000 ECU;

f) Oy KWH Tech AB: een boete van 700 000 ECU;

g) Løgstør Rør A/S: een boete van 8 900 000 ECU;

h) Pan-Isovit GmbH: een boete van 1 500 000 ECU;

i) Sigma Tecnologie Di Rivestimento S. r. l.: een boete van 400 000 ECU;

j) Tarco Energi A/S: een boete van 3 000 000 ECU.

Artikel 4

De geldboeten moeten binnen drie maanden na de datum van kennisgeving van deze beschikking worden gestort op de volgende bankrekening van de Europese Commissie:

Rekeningnummer 310-0933000-43

Europese Commissie
Bank Brussel-Lambert
Europees Agentschap
Schumanplein 5
B-1040 Brussel.

Na het verstrijken van genoemde betalingstermijn is van rechtswege rente verschuldigd ter hoogte van de voet die door de Europese Centrale Bank voor haar verrichtingen in ECU wordt toegepast op de eerste werkdag van de maand waarin deze beschikking is gegeven, vermeerderd met 3,5 percentpunten, ofwel 7,5 %.

Artikel 5

Deze beschikking is gericht tot:

a) ABB Asea Brown Boveri Ltd
Affolternstrasse 44
8050 Zürich
Switzerland
p/a ABB IC Møller A/S
Treldevej 191
DK — 7000 Fredericia;

b) Brugg Rohrsysteme GmbH
Adolf-Oesterheld-Strasse 31
D — 31515 Wunstorf;

c) Dansk Rørindustri A/S
Nymarksvej 37
DK — 7000 Fredericia;

d) De Henss/Isoplus-groep, vertegenwoordigd door:

— HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH & Co KG
Aisingerstrasse 12
D — 83026 Rosenheim,

— HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH
Verwaltungs-gesellschaft
Aisingerstrasse 12
D — 83026 Rosenheim,

— Isoplus Fernwärmetechnik GmbH
Aisingerstrasse 12
D — 83026 Rosenheim,

— Isoplus Fernwärmetechnik Ges mbH
Furthoferstrasse 1A
A — 3192 Hohenberg,

— Isoplus Fernwärmetechnik Ges mbH — stille Gesellschaft
Furthoferstrasse 1A
A — 3192 Hohenberg,

— Isoplus Fernwärmetechnik GmbH
Gluckaufstrasse 34
D — 99706 Sondershausen,

e) Ke-Kelit Kunststoffwerk Ges mbH
Ignaz-Meyer-Strasse 17
Postfach 68
A — 4017 Linz;

f) Oy KWH Tech AB
Kappelinmäentie 240
FIN — 65370 Vaasa;

g) Løgstør Rør A/S
Danmarksvej 11
DK — 9670 Løgstør;

h) Pan-Isovit GmbH
Siemenstrasse 18
D — 87346 Speyer;

i) Sigma Tecnologie di rivestimento S. r. l.
Via Campagna Sopra 14
I — 25017 Lonato (BS);

j) Tarco Energi A/S
Erritsø Møllebanke 10
DK — 7000 Fredericia.

Deze beschikking vormt executoriale titel overeenkomstig artikel 192 van het EG-Verdrag.

Gedaan te Brussel, 21 oktober 1998.

Voor de Commissie

Karel VAN MIERT

Lid van de Commissie