II

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

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 15 oktober 1990

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

(IV/32.681 — Cekacan)

(Slechts de tekst in de Duitse taal is authentiek)

(90/535/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische 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 Spanje en Portugal, inzonderheid op de artikelen 4, 6 en 8,

Gezien de op 28 maart 1988 door Akerlund & Rausing in Zweden, hierna A & R te noemen, ingediende aanmelding van een op 17 februari 1987 met Europa Carton Aktiengesellschaft in de Bondsrepubliek Duitsland, hierna Eca te noemen, gesloten samenwerkingsovereenkomst,

Gezien het essentiële gedeelte van de overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17 gepubliceerde aanmelding [2],

Na raadpleging van het Raadgevend Comité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

(1) A & R heeft een negatieve verklaring, subsidiair een vrijstelling op grond van artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag verzocht voor een samenwerkingsovereenkomst met Eca betreffende de exploitatie en de verhandeling in bepaalde Lid-Staten van de Gemeenschap en in derde landen van een nieuwe techniek en een nieuw type van verpakking, genaamd Cekacan. Deze samenwerking berust voornamelijk op de oprichting van een nieuwe vennootschap, Ceka Europe. In het kapitaal van deze vennootschap wordt door A & R voor 74 % en door Eca voor 26 % deelgenomen.

A. De ondernemingen

(2) A & R is een Zweeds concern dat zijn activiteiten concentreert op de sector verpakkingen, vooral voor levensmiddelen en dat onderzoek verricht naar nieuwe verpakkingssystemen op basis van materialen bestaande uit karton, aluminium en plastic, die worden beschouwd als de nieuwe generatie verpakkingen in tegenstelling tot de klassieke verpakkingen in glas en metaal.

A & R behoort tot het concern Swedish Match dat onlangs is overgenomen door het Zweedse bosbouwconcern Stora.

De omzet van A & R over 1986 bedroeg 250 miljoen ecu en die van Swedish Match bereikte 1 500 miljoen ecu.

(3) Eca is een Duits bedrijf dat hoofdzakelijk actief is op het gebied van karton en kartonverpakkingen. Eca heeft twee kartonfabrieken, vier fabrieken voor het vouwen en bedrukken van karton en acht fabrieken voor het vervaardigen van golfkartonverpakkingen in de Bondsrepubliek Duitsland alsmede een fabriek voor het vouwen en bedrukken van karton in Nederland.

Eca behoort tot het Canadese concern Consolidated Bathurst Inc., welke groep onlangs werd verworven door US Stone Container Corporation.

[1] PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.
[2] PB nr. C 293 van 21. 11. 1989, blz. 4.

De omzet over 1986 van Eca bedroeg 400 miljoen ecu, terwijl die van Consolidated Bathurst Inc. meer dan 1 500 miljoen ecu beliep.

(4) Ceka International, een divisie van A & R, is eigenaar geworden van de octrooien, know-how en merken Cekacan, door aankoop in 1983 van de Zweedse vennootschap Esselte Pac Aktiebolag, hierna Esselte Pac genoemd, de uitvinder van de nieuwe methoden.

(5) Eca heeft financieel bijgedragen in de ontwikkeling van de op de uitvindingen van Esselte Pac gebaseerde machines, waartegenover stond dat zij krachtens een op 1 april 1982 getekende exclusieve licentieovereenkomst het exclusieve exploitatierecht van deze machines voor het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland verkreeg. Na de overneming van Esselte Pac door A & R is Eca licentiehouder van laatstgenoemde geworden en is dit gebleven tot de dag van de ondertekening van de samenwerkingsovereenkomst die het voorwerp van deze aanmelding vormt. Niettemin zal de overeenkomst van 1982, met enkele wijzigingen, weer van kracht worden indien de samenwerkingsovereenkomst zou worden beëindigd.

B. **Het produkt en de verhandeling daarvan**

(6) Het produkt bestaat in een nieuwe soort hermetische verpakking die van karton wordt vervaardigd en dat met plastic en aluminiummaterialen is bekleed. Het is hoofdzakelijk bestemd voor de verpakking van droge levensmiddelen die gevoelig zijn voor de aanwezigheid van zuurstof, zoals aardnoten, melkpoeder, cacao, enz. Cekacan is een stijve verpakking, die in het kort beschreven uit opstaande vlakken, een bodem en een deksel bestaat.

(7) De opstaande vlakken en de bodem bestaan uit hetzelfde materiaal, namelijk karton dat met plastic en aluminium is bekleed. Deze bekledingen moeten van tevoren worden gesneden en bedrukt volgens de wensen van de klanten ; zij zien eruit als een folie. Deze folie wordt ingevoerd in de Cekacan-machine waar de opstaande vlakken worden gevormd en de bodem wordt aangebracht. Vervolgens wordt de doos gevuld volgens gebruikelijke methoden waarbij de zuurstof uit de doos wordt verwijderd en waarbij in de Cekacan-machine het deksel op de doos wordt aangebracht. Het deksel bestaat uit aluminium en plastic en is voorzien van een systeem waardoor het gemakkelijk kan worden geopend. Bij de verpakking van produkten die niet onmiddellijk worden opgebruikt (bij voorbeeld cacao) wordt gewoonlijk een tweede deksel van plastic aangebracht, waardoor de doos na elk gebruik weer kan worden gesloten.

(8) De Cekacan-doos is bestemd ter vervanging van de gebruikelijke verpakkingen in aluminium, glas of plastic, zakjes van aluminiumoxydehoudend materiaal en dozen van gevouwen karton met plastic binnenverpakking. Het belangrijkste kenmerk van de Cekacan-methode is namelijk dat zij de fabricage mogelijk maakt van een verpakking op basis van karton die niettemin volledig hermetisch is en bijgevolg generlei andere binnenverpakking nodig heeft.

De overige kenmerken van het produkt hebben met name betrekking op de mogelijkheden om er reclameafbeeldingen op aan te brengen en het gemak waarmee het produkt kan worden geopend, vóór het gebruik kan worden opgeborgen (opstapeling) en na het gebruik kan worden platgedrukt. Na gebruik is de Cekacan-doos afval die het milieu niet vervuilt en kan worden gerecycleerd.

Volgens de inlichtingen van partijen bestaan er op het ogenblik geen andere soortgelijke methoden. Aangezien het een geheel nieuw produkt betreft, kan er op dit moment nog geen sprake zijn van marktaandelen in de Europese Gemeenschap, noch in de Bondsrepubliek Duitsland. De voornaamste concurrenten van de nieuwe verpakkingsmethode zijn de producenten van verpakkingen in aluminium, glas en plastic.

(9) Ceka International is de producent van de Cekacan-machines en de speciale deksels. Deze deksels en een aantal onderdelen van de Cekacan-machines worden beschermd door octrooien, behalve in Portugal en in Griekenland ; deze octrooien komen in 1997 in de overige Lid-Staten te vervallen.

(10) De „bekledingen" worden vervaardigd door A & R Flexible, een divisie van Akerlund & Rausing, en kunnen worden vervaardigd door andere producenten die over de nodige know-how beschikken. Europa Carton bezit deze know-how niet.

(11) Het bedrukken en het snijden van de bekledingen kan door elke onderneming van de bedrijfstak gebeuren. A & R en Eca zijn voor het verlenen van deze diensten concurrenten.

(12) De verhandeling van de Cekacan-verpakkingen vindt plaats door verhuur van de Cekacan-machines aan klanten met de mogelijkheid om de voor de fabricage van de verpakkingen nodige produkten aan hen te leveren. Het staat de klanten echter steeds vrij om het verpakkingsmateriaal te betrekken van andere bronnen dan de leverancier van de machines.

(13) Volgens de overeenkomst van 1982 had Eca met betrekking tot het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland het exclusieve recht de Cekacan-methoden te exploiteren en de Cekacan-machines van de verlener van het recht te kopen of te huren. De overeenkomst bevatte een licentie met betrekking tot de tekeningen en de merken.

Eca was verplicht de procédés te exploiteren door de Cekacan-machines aan de klanten te verhuren en aan hen het verpakkingsmateriaal te leveren. Het huurcontract tussen Eca en de klanten bevatte ook een zogeheten licentie „om de machines te gebruiken en de in de Cekacan-dozen verpakte produkten te verkopen". Het was Eca evenwel verboden de machines te verhuren aan klanten die buiten het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland waren gevestigd, terwijl Eca verplicht was verzoeken in die zin aan de verlener van het exclusieve recht te melden. Daarbij komt dat Eca de door de klanten teruggegeven machines niet opnieuw mocht verhuren zonder de verlener van het exclusieve recht daarvan op de hoogte te stellen.

Eca diende haar uiterste best te doen voor de verhandeling van de betrokken verpakkkingen en zij mocht niet tot verhandeling of produktie van soortgelijke systemen als het Cekacan-systeem overgaan zonder de verlener van het exclusieve recht van tevoren daarvan op de hoogte te hebben gesteld. In het laatste geval kon laatstgenoemde de exclusiviteit beëindigen.

De overeenkomst zou tot 31 december 1994 van kracht moeten blijven met mogelijkheid van stilzwijgende verlenging met telkens één jaar, voor zover een der partijen niet anders besluit.

C. Samenvatting van de aangemelde overeenkomst

(14) De door de aangemelde overeenkomst tussen partijen tot stand gebrachte samenwerking heeft de overeenkomst van 1982 vervangen. A & R en Eca hebben de onder de naam Ceka Europe te Hamburg gevestigde GmbH (vennootschap met beperkte aansprakelijkheid) voor onbepaalde tijd opgericht. Zij bezitten respectievelijk 74 % en 26 % van het kapitaal in die vennootschap.

Volgens de statuten kan de vennootschap worden bestuurd door een dan wel door twee bestuurders. Indien er twee bestuurders zijn, vertegenwoordigen zij de vennootschap gezamenlijk. Voor belangrijkere verrichtingen die de normale handelsactiviteiten overschrijden en bijzondere risico's kunnen meebrengen, behoeven de bestuurders de toestemming van de algemene vergadering. Deze neemt haar besluiten met gewone meerderheid van stemmen, behoudens in bijzondere gevallen waarin een gekwalificeerde meerderheid van 80 % van het beginkapitaal is vereist. Deze bijzondere gevallen zijn het besluit over de jaarlijkse begroting, het besluit over het financiële en commerciële driejarenplan, de besluiten omtrent investeringen van meer dan 500 000 DM, de besluiten over de verdeling van de winst en de besluiten over een statutenwijziging.

(15) Deze vennootschap is verantwoordelijk voor de exploitatie van de betrokken procédés op een bepaald grondgebied dat verscheidende Lid-Staten en een aantal andere Europese landen beslaat, namelijk de Bondsrepubliek Duitsland, Nederland, België, Luxemburg, Frankrijk, Italië, Griekenland, Spanje, Portugal, Oostenrijk en Zwitserland.

De commerciële exploitatie van het produkt geschiedt door Ceka en houdt in de verhuur van de Cekacan-machines en de installatie daarvan bij de klanten, de levering van de voor de vervaardiging van de Cekacan-verpakkingen benodigde materialen als alleenverkoper van A & R en Eca en het verlenen van de nodige technische bijstand aan de klanten.

(16) Bijgevolg verplichten beide partijen zich ertoe Ceka Europe op het betrokken grondgebied niet te beconcurreren door de produktie en/of de verkoop, rechtstreeks of onrechtstreeks, van de onder de overeenkomst vallende produkten en/of van Cekacan-machines.

In de oorspronkelijke versie van de aangemelde overeenkomst was het Eca tevens verboden zich bezig te houden met de produktie en de verkoop van soortgelijke produkten of machines. Na een bespreking met de diensten van de Commissie hebben partijen besloten laatstgenoemd beding te schrappen.

(17) De materialen en diensten die voor de vervaardiging van de Cekacan-verpakkingen waarvan Ceka Europe voor A & R en Eca de alleenverkoper is, nodig zijn, zijn contractueel de volgende :

a) machines en onderdelen (met de installatie en serviceverlening), deksels en sluitbanden,

b) bekledingen voor de opstaande vlakken en de bodem,

c) het snijden en bedrukken van de bekledingen waarmee de opstaande vlakken en de bodem van de verpakkingen wordt gemaakt.

A & R en Eca zijn dus verplicht voor de produktie van Cekacan-verpakkingen bestemde materialen met inschakeling van Ceka Europe aan de klanten te leveren, hoewel zij in feite rechtstreeks leveren.

(18) Voor elke groep bestaan er bepalingen inzake de bevoorrading van Ceka Europe.

a) Ceka International levert aan Ceka Europe de totale behoefte van deze laatste aan deze produkten.

b) A & R Flexible heeft tot 1 januari 1995 een voorkeursrecht met betrekking tot de bevoorrading van Ceka Europe, tot 100 % van de behoeften van deze laatste aan deze produkten. Na die datum is Ceka Europe ten aanzien van de nieuw geïnstalleerde machines vrij de produkten van andere leveranciers te betrekken, maar zij zal niettemin A & R Flexible een voorkeursrecht verlenen.

c) Volgens artikel 6.3 van de „main agreement" heeft Eca tot 1 januari 1995 een voorkeursrecht om Ceka Europe te voorzien van een groot percentage van hetgeen deze nodig heeft voor het snijden en bedrukken van de bekledingen die de opstaande vlakken en de bodem van de in de Cekacan-machines vervaardigde verpakkingen vormen. Zo heeft Eca het recht een hoeveelheid te leveren die op zijn minst gelijk is aan 110 % van de omvang van de leveringen van Ceka Europe aan de Duitse klanten voor gebruik in de Bondsrepubliek Duitsland, mits de hoeveelheid die Eca aan klanten elders levert niet meer bedraagt dan 20 % van de totale hoeveelheden die door de partijen op het grondgebied buiten de Bondsrepubliek Duitsland worden geleverd. Ceka Europe heeft het recht om de uit andere landen dan de Bondsrepubliek Duitsland afkomstige orders aan Eca te vervangen door uit de Bondsrepubliek Duitsland afkomstige orders van dezelfde omvang, en wel tot 15 % van de totale omvang van de leveringen binnen de Bondsrepubliek Duitsland.

Voor de verkoop van haar diensten op het gebied van het snijden en bedrukken van de door Cekacan verwerkte materialen beperkt Eca zich in de praktijk namelijk tot het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland. Indien zij opdrachten zou ontvangen, is zij niettemin vrij haar diensten rechtstreeks, dus niet over Ceka Europe, in onbeperkte mate te verkopen, hetzij aan op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland, hetzij aan elders gevestigde klanten (passieve concurrentie).

Vanaf 1 januari 1995 is Ceka Europe wat de nieuw geïnstalleerde machines betreft vrij zich voor de diensten op het gebied van het snijden en het bedrukken tot andere leveranciers te wenden, waarbij Eca niettemin een voorkeursrecht behoudt (artikel 6.3).

(19) De aangemelde overeenkomst die op 1 maart 1987 in werking is getreden, is aanvankelijk voor een periode van drie jaar gesloten en wordt automatisch verlengd indien zij niet met een opzeggingstermijn van tien maanden is opgezegd. Vanaf 1 maart 1990 geldt de overeenkomst voor onbepaalde tijd behoudens opzegging door een der partijen met een opzeggingstermijn van tien maanden. De overeenkomst kan ook zonder opzeggingstermijn worden beëindigd indien blijkt dat de aandeelhouders over een aangelegenheid die zij een van groot gewicht („major issue") achten, geen overeenstemming kunnen bereiken.

(20) Indien de overeenkomst eindigt, moet de samenwerking tussen partijen worden aangepast doordat dan de oude overeenkomst van 1982 met enkele wijzigingen weer in werking treedt, waarbij de klanten zodanig tussen Eca en A & R worden opgesplitst dat de in de Bondsrepubliek Duitsland gevestigde klanten aan Eca worden toegedeeld en alle andere aan A & R. Ook heeft A & R dan het recht de in het bezit van Eca zijnde aandelen Ceka Europe over te nemen.

(21) Een van de in de overeenkomst van 1982 aan te brengen wijzigingen had betrekking op een nieuw beding op grond waarvan Eca verplicht zou zijn alle bekledingen voor de opstaande vlakken en de bodems die voor de vervaardiging van het onder de overeenkomst vallende produkt moeten dienen, van A & R te betrekken.

Naar aanleiding van de besprekingen met de diensten van de Commissie hebben partijen van dit beding afgezien.

(22) Indien de overeenkomst van 1982 weer in werking treedt, is Eca vrij verpakkingsmateriaal te leveren aan de klanten van Cekacan buiten de Bondsrepubliek Duitsland, hetzij actief, hetzij passief (het gewoon ingaan op verzoeken waartoe geen uitnodiging is gedaan). Naar aanleiding van de door partijen in de overeenkomst aangebrachte wijzigingen kan Eca dan ook ingaan op uit andere landen dan de Bondsrepubliek Duitsland afkomstige verzoeken om machines te huren (passieve concurrentie).

(23) Naar aanleiding van door de Commissie gemaakte opmerkingen hebben A & R en Eca ermee ingestemd in de aangemelde overeenkomst enkele wijzigingen aan te brengen. De aldus gewijzigde overeenkomst werd op 27 april 1989 aan de Commissie medegedeeld.

(24) De Commissie heeft op 4 januari 1990 naar aanleiding van de publikatie van bekendmaking overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17 opmerkingen ontvangen van een belanghebbende derde. Deze heeft echter geen bezwaar gemaakt tegen een door de Commissie te geven gunstige beschikking inzake de aangemelde overeenkomst.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. Artikel 85, lid 1

(25) De oprichting van de nieuwe vennootschap Ceka Europe lijkt niet werkelijk de belichaming van een plan tot samenwerking op lange termijn tussen de twee ondernemingen voor de exploitatie van de procédés, maar veeleer een tot een aanvangsfase beperkte samenwerking met het doel de Cekacantechniek in een aantal Europese landen te introduceren en te verhandelen.

(26) Eca heeft immers slechts een minderheid van de aandelen van Ceka Europe in eigendom, wat haar volgens de statuten slechts de mogelijkheid geeft werkelijk essentiële besluiten te verhinderen. De overeenkomst werd voor een periode van slechts drie jaar gesloten en kan daarna vrijelijk door de partijen worden ontbonden, met inachtneming van een opzegtermijn van tien maanden. Gezien het optierecht van A & R op de aankoop van de door Eca aangehouden aandelen in geval van ontbinding van de overeenkomst, is de situatie zo dat A & R na het derde jaar onbelemmerd de volledige zeggenschap over Ceka Europa kan krijgen, waarbij Eca moet terugvallen op de exploitatie van de procédés op het grondgbied van de Bondsrepubliek Duitsland onder de termen van de oude overeenkomst van 1982.

(27) Bovendien hebben de partijen het recht, onder toepassing van het beding inzake de „major issue", onmiddellijk de overeenkomst te beëindigen, zonder inachtneming van de opzegtermijn van tien maanden. Ook in de huidige situatie kan trouwens ervan worden uitgegaan dat enerzijds A & R de feitelijke zeggenschap over de nieuwe vennootschap heeft en dat anderzijds in ieder geval de activiteiten van Eca op het gebied van het snijden en bedrukken van de bekledingen die voor de vervaardiging van de Cekacan-verpakkingen worden gebruikt grotendeels beperkt zijn tot het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland. Geconcludeerd kan dus worden dat de betrokken samenwerking niet meer bestrijkt dan de activiteiten die nodig zijn voor de introductie van de Cekacantechnologie op een grotere markt.

(28) Het is niet verwonderlijk dat A & R de steun zoekt van Eca, die, aangezien zij financieel heeft deelgenomen aan de ontwikkeling van de technologie, reeds ervaring heeft met de exploitatie van de betrokken procédés in de Bondsrepubliek Duitsland, en niet wil trachten geheel alleen deze procédés op een grotere markt in te voeren.

(29) Het is bovendien normaal dat Eca van haar exclusieve rechten op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland afziet in ruil voor een financiële deelneming in Ceka Europe en de waarborg dat het volume van haar diensten op het gebied van het snijden en bedrukken van de Cekacan-bekledingen behouden zal blijven, te meer daar zij altijd de mogelijkheid heeft op korte termijn aan de samenwerking een einde te maken, zodat zij weer over de exclusieve rechten kan beschikken.

(30) Buiten het kader van de overeenkomst van 1982 kunnen de partijen niet worden beschouwd als rechtstreekse concurrenten met betrekking tot de exploitatie van de Cekacan-procédés of de produktie van de basismaterialen (de bekledingen) voor de Cekacan-verpakkingen. Niettemin moeten zij als potentiële concurrenten worden beschouwd, zowel met betrekking tot de exploitatie van methoden die met de Cekacan-methoden overeenkomen, als met betrekking tot de produktie en de verkoop van de bekledingen.

(31) Eca is namelijk een grote producent van golfkarton en karton dat kan worden gevouwen. Om de bekledingen van karton, plastic en aluminium te kunnen produceren zou zij kunnen volstaan met het verwerven van de know-how en het doen van de nodige investeringen, of zou zij een samenwerkingsverband kunnen aangaan met een onderneming die over deze know-how beschikt. Hetzelfde geldt voor de exploitatie van verpakkingssystemen die de Cekacan-verpakkingen kunnen vervangen.

(32) Het is in ieder geval duidelijk dat A & R en Eca met betrekking tot het snijden en bedrukken van de bekledingen voor de produktie van de Cekacan-doos rechtstreekse concurrenten zijn.

(33) Ondanks de door de partijen op verzoek van de Commissie aangebrachte wijzigingen kan derhalve de concurrentie door de met de oprichting van Ceka Europe gewijzigde samenwerking tussen de partijen op de volgende wijze worden beperkt :

a) *Bepalingen inzake exclusieve rechten*

(34) A & R en Eca gaan de verbintenis aan de procédés op het betrokken grondgebied slechts te exploiteren door middel van Ceka Europe en ontzeggen zich derhalve de mogelijkheid op het grondgebied dat aan laatstgenoemde werd toegewezen, met haar te concurreren. In het kader dat werd geschetst, zijn deze bedingen met betrekking tot de betrekkingen tussen A & R en Ceka Europe niet beperkend en moeten zij worden beschouwd in het kader van de betrekkingen binnen een concern.

(35) Daarentegen zijn zij beperkend voor Eca in zoverre zij Eca beletten haar bedrijfsbeleid met betrekking tot de exploitatie van de procédés op het grondgebied dat haar was toegewezen (de Bondsrepubliek Duitsland) vrij te ontwikkelen. De oprichting van de nieuwe vennootschap heeft namelijk in de praktijk tot het verdwijnen van een zelfstandige concurrent op het grondgebied van de Gemeenschap geleid. Eca zal geen zakelijke betrekkingen meer kunnen onderhouden met deze Duitse cliënten en evenmin nieuwe cliënten kunnen verwerven voor de verhuur van de machines en haar dienstverlening op het gebied van het snijden en bedrukken.

b) *Bevoorradingsclausules*

(36) De voor de produktie van de Cekacan-doos benodigde materialen en diensten worden geleverd door Ceka Europe die van partijen het exclusieve recht tot verkoop heeft gekregen.

De bedingen die betrekking hebben op de verplichting voor Ceka Europe uitsluitend van A & R en van Ceka International te kopen, hebben niet rechtstreeks een beperkend effect op de concurrentie tussen deze vennootschappen daar zij moeten worden beschouwd als concern-interne overeenkomsten.

(37) Voor Eca hebben deze bedingen noodzakelijkerwijs een beperkende uitwerking, ook al betreffen zij, hetzij ten dele geoctrooieerde produkten, zoals het geval is met de Cekacan-machines, hetzij zeer specifieke produkten die Eca niet produceert en waarvoor zij niet over de voor de vervaardiging noodzakelijke know-how beschikt, zoals het geval is met de bekledingen voor de opstaande vlakken en de bodem van de dozen, daar Eca voor de produktie en de verkoop van deze materialen een potentiële concurrent is. Deze bedingen ontnemen haar elke prikkel zich bezig te houden met de produktie van deze materialen, de bekledingen in de eerste plaats, die zij immers niet zou kunnen verkopen voor de Cekacan-toepassingen. Dit beperkt tevens haar concurrentiepositie ten opzichte van derden die deze materialen vervaardigen en die de materialen vrij aan Cekacan-cliënten kunnen aanbieden.

(38) De bedingen die betrekking hebben op de verplichting bepaalde minimumhoeveelheden bedrukte en gesneden bekledingen van Eca te kopen, hebben niet een specialisatie tussen de partijen tot doel, maar zijn uitsluitend erop gericht Eca te waarborgen dat het afzetvolume van diensten op het gebied van het snijden en bedrukken voor de Cekacan-toepassingen dat zij ten tijde van de overeenkomst in de Bondsrepubliek Duitsland behaalde, behouden blijft.

(39) Door de leveringen van Eca buiten het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland kwantitatief te beperken (tweeërlei beperking : eerst tot 10 % van de door Ceka Europe geleverde hoeveelheden in de Bondsrepubliek Duitsland en vervolgens tot 20 % van de door de partijen buiten het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland geleverde hoeveelheden) leidt het beding niettemin tot een beperking van de concurrentie tussen Eca en A & R op het gebied van deze diensten, ook al betreft deze alleen de verkopen voor de produktie van Cekacan-dozen door tussenkomst van Ceka Europe in het kader van de samenwerkingsovereenkomst. De concurrentiepositie van Eca ten opzichte van derden die diensten op het gebied van snijden en bedrukken verrichten en die deze diensten onbelemmerd aan de klanten van Ceka kunnen aanbieden, is aldus verzwakt, ook al is Eca theoretisch vrij in te gaan op verzoeken tot levering van haar diensten die rechtstreeks tot haar zouden worden gericht ingeval de klant zou weigeren Ceka Europe als intermediair te aanvaarden.

c) *Het opnieuw in werking treden van de overeenkomst van 1982*

(40) Het beding van de „main agreement" die de wederinwerkingtreding van de overeenkomst van 1982 regelt, houdt tevens een verdeling van de klanten over A & R en Eca in met het doel in feite terug te keren tot de situatie die bestond voordat Ceka Europe werd opgericht. Deze verdeling berust op de bepalingen van de overeenkomst waarbij voor Eca het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland exclusief wordt gereserveerd en waarbij Eca wordt belet de procédés buiten het toegewezen grondgebied te exploiteren (verhuur van machines), behoudens in het kader van een ingaan op verzoeken waartoe geen uitnodiging is gedaan.

(41) Deze verdeling van de klanten en de instandhouding van het exclusieve recht van Eca op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland brengt beperkingen van de concurrentie tussen Eca en A & R met zich. De zakelijke betrekkingen van A & R of Ceka Europe met deze klanten zullen worden onderbroken daar zij op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland slechts machines aan Eca zullen kunnen leveren en deze laatste niet de verhuur van deze machines buiten dit grondgebied zou kunnen aanbieden.

(42) Ten aanzien van de exploitatie door Eca van overeenkomstige procédés bestaat geen echt verbod. Er bestaat slechts een verplichting van voorafgaande kennisgeving door Eca aan de verlener van het exclusieve recht, indien Eca zou besluiten tot de verhandeling van overeenkomstige procédés over te gaan. Deze verplichting vormt geen belangrijke beperking van de concurrentie, gezien het concurrentiebevorderende effect van de afschaffing van de exclusiviteit, en het feit dat het verlies van de exclusiviteit Eca slechts zal beletten een andere methode te exploiteren indien zij redenen heeft niet in het succes van het nieuwe produkt te geloven, met betrekking waarvan Eca overigens in een bevoorrechte positie zou verkeren.

B. Artikel 85, lid 3

(43) De aangemelde overeenkomsten voldoen aan de voorwaarden die vervuld moeten zijn voor de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag.

(44) De overeenkomsten dragen bij tot de verbetering van de produktie en de verdelingen van de betrokken produkten en zijn bevorderlijk voor de technische vooruitgang op het gebied van verpakkingen voor levensmiddelen. De Cekacan-verpakking is immers een nieuw produkt dat een aanzienlijke technologische innovatie betekent en dat op de betrokken markt een belangrijke plaats kan gaan innemen. De Cekacan-verpakking biedt een aantal voordelen ten opzichte van de traditionele methoden en beantwoordt aan de smaak van een deel van de consumenten, terwijl tevens wordt voorzien in een behoefte die op de markt wordt gevoeld. De overeenkomsten hebben tot doel op het grondgebied van de Gemeenschap de exploitatie van deze nieuwe verpakking, waarvan de afzet aanvankelijk tot het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland beperkt bleef, uit te breiden door middel van de samenwerking tussen de producent van de machines en de verpakkingsmaterialen en de onderneming waaraan de commerciële exploitatie van deze procédés voor het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland was toevertrouwd. De invoering van het procédé in andere landen van de Gemeenschap zou op veel meer moeilijkheden stuiten indien A & R zou hebben besloten alleen deze invoering te ondernemen, zonder te profiteren van de samenwerking met Eca, een onderneming uit de Gemeenschap die ervaring heeft op het gebied van karton en kartonnen verpakkingen en met de invoering van de procédés in de Bondsrepubliek Duitsland. Door de samenwerking tussen de twee ondernemingen kan in de betrokken landen een snellere toeneming van het aantal Cekacan-klanten worden verwacht en dientengevolge zal het nieuwe verpakkingsprocédé onder goede omstandigheden van bevoorrading en technische bijstand kunnen worden gebruikt.

(45) Zowel aan de gebruikers, de levensmiddelenonderneming die haar produkten verpakt, als aan de eindconsument die het verpakte produkt koopt, zal een billijk deel van de winst die uit de overeenkomsten voortvloeit, ten goede komen. In de eerste plaats hebben beide categorieën reeds voordeel van het feit dat een nieuw produkt, dat als een aanmerkelijke technologische innovatie moet worden beschouwd, op de markt beschikbaar is. In de tweede plaats kan worden verwacht dat de concurrentie op de betrokken markt (verpakkingen van glas, plastic, metaal, enz. voor droge levensmiddelen die voor de aanwezigheid van zuurstof gevoelig zijn) toeneemt door de ruimere verbreiding van de nieuwe methoden met de gevolgen die daarvan voor de prijzen van verpakkingen kunnen worden verwacht.

(46) Met de aangemelde overeenkomsten worden aan de betrokken ondernemingen geen beperkingen opgelegd die niet onmisbaar zijn om de gestelde doelen te bereiken :

— De centralisatie door Ceka Europe van de taken betreffende de verhuur en het onderhoud van de machines en de bevoorrading van de klanten met basismaterialen is nodig voor een doelmatige en consequente commerciële politiek en strategie. De levering van de verpakkingsmaterialen is een van de voornaamste onderdelen van de exploitatie van een verpakkingsmethode, zodat het verbod voor Eca rechtstreeks aan Cekacan-klanten diensten aan te bieden op het gebied van het snijden en verpakken (of, hypothetisch, bekledingen) niet te zwaar moet worden geacht. De vrijheid met betrekking tot passieve verkopen is niettemin nog steeds gewaarborgd.

— De clausules inzake de bevoorrading van Ceka Europe door de moederondernemingen (A & R en Eca) die van Eca grotendeels op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland een beperking van de afzet van haar diensten op het gebied van snijden en bedrukken meebrengen en die tevens Eca een minimum afzetvolume van Cekacan-toepassingen waarborgen, moeten

noodzakelijk worden geacht. Zonder deze beperkingen zou A & R geen samenwerkingsproject met Eca zijn aangegaan, maar zou zij alleen met de introductie van de technologieën in de andere landen zijn begonnen, welke handelwijze extra kosten en moeilijkheden met zich zou hebben gebracht. Zonder deze garanties zou Eca niet ermee hebben ingestemd af te zien van haar positie op grond van de overeenkomst van 1982 die haar haar afzet op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland waarborgde. Door middel van het eventuele ingaan van Eca op rechtstreekse verzoeken van klanten buiten de Bondsrepubliek Duitsland die zouden weigeren de tussenkomst van Ceka Europe te aanvaarden en door de export van verpakte eindprodukten is bovendien de verkoop door Eca van toepassingen van Cekacan buiten de Bondsrepubliek Duitsland onrechtstreeks gewaarborgd.

— De mogelijkheid tot ontbinding van de samenwerkingsovereenkomst, die tot het weer inwerkingtreden van de licentieovereenkomst met verdeling van de klanten over A & R en Eca zou leiden, is noodzakelijk omdat dit het veiligheidsbeding is die beide partijen in staat stelt de beoogde samenwerking zonder te veel risico's aan te gaan. A & R kan aldus profiteren van de ervaring van Eca en van de samenwerking met haar voor de uitbreiding van de commerciële exploitatie van de methode, zonder daarbij de mogelijkheid te verliezen als houder van de octrooien en van de know-how en als fabrikant van de machines en de bekledingen, de zeggenschap over de operatie te behouden en, na de aanvangsperiode van drie jaar, Eca de doen terugkeren naar haar positie die uit de overeenkomst van 1982 voortvloeit, en alleen de exploitatie van de procédés in de andere landen van de Gemeenschap dan in de Bondsrepubliek Duitsland op zich te nemen.

Voorts is voor Eca de mogelijkheid gewaarborgd om, indien zij dit uit een economisch oogpunt aantrekkelijker zou vinden, terug te keren tot de vroegere situatie en weer haar exclusieve rechten op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland terug te krijgen en zulks met de mogelijk A & R te beconcurreren buiten het grondgebied waarvoor zij exclusieve rechten heeft, hetzij passief met betrekking tot de verhuur en het onderhoud van de machines, hetzij actief en passief met betrekking tot de verkoop van verpakkingsmateriaal en diensten op het gebied van snijden en bedrukken.

(47) De betrokken markt is de markt voor alle verpakkingen die bestemd zijn voor droge, voor zuurstof gevoelige levensmiddelen en die verpakkingen van verschillende materialen, zoals glas, metaal en plastic omvat, zodat de overeenkomsten de ondernemingen niet de mogelijkheid kunnen bieden de concurrentie voor een aanzienlijk deel van de betrokken produkten uit te schakelen.

C. Artikelen 6 en 8 van Verordening nr. 17

(48) De door A & R op 28 maart 1988 aangemelde overeenkomst hield een aantal bepalingen in die niet aan de voor het verlenen van een vrijstelling vereiste voorwaarden voldeden, in het bijzonder mededingingsverboden, exclusieve aankoopverplichtingen en territoriale bescherming.

Naar aanleiding van de door de Commissie geformuleerde opmerkingen hebben de partijen ermede ingestemd een aantal wijzigingen in hun overeenkomst aan te brengen. Derhalve is de datum waarop de vrijstelling van kracht kan worden die waarop de gewijzigde overeenkomst werd medegedeeld.

(49) In het onderhavige geval is het dienstig, gezien het feit dat de concurrentie op de betrokken markt zeer sterk is en gezien de kenmerken van de samenwerkingsovereenkomst, vrijstelling te verlenen voor een periode van tien jaar,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN :

Artikel 1

Overeenkomstig artikel 85, lid 3, van het Verdrag wordt artikel 85, lid 1, van het Verdrag voor de op 17 februari 1987 tussen A & R en Eca gesloten samenwerkingsovereenkomst van 27 april 1989 tot en met 26 april 1999 buiten toepassing verklaard.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot Akerlund & Rausing, Box 22, S-22100 Lund, en Europa Carton Aktiengesellschaft, Spitaler Strasse 11, D-2000 Hamburg 1.

Gedaan te Brussel, 15 oktober 1990.

Voor de Commissie

Leon BRITTAN

Vice-Voorzitter