II

(Actos cuja publicação não é uma condição da sua aplicabilidade)

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 15 de Outubro de 1990

relativa a um processo de aplicação do artigo 85º do Tratado CEE

(IV/32.681 — Cekacan)

(Apenas faz fé o texto em língua alemã)

(90/535/CEE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia,

Tendo em conta o Regulamento nº 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de execução dos artigos 85º e 86º do Tratado [1], com a última redacção que lhe foi dada pelo Acto de Adesão de Espanha e de Portugal, e, nomeadamente, os seus artigos 4º, 6º e 8º,

Tendo em conta a notificação apresentada em 28 de Março de 1988 pela Akerlund e Rausing (a seguir denominada A&R) (Suécia) de um contrato de cooperação concluído em 17 de Fevereiro de 1987 com a Europa Carton Aktiengesellschaft (a seguir denominada ECA) (Alemanha),

Tendo em conta o essencial do conteúdo da notificação publicado [2] em conformidade com o nº 3 do artigo 19º do Regulamento nº 17,

Após consulta do comité consultivo em matéria de acordos, decisões e práticas concertadas e de posições dominantes,

Considerando o seguinte :

I. FACTOS

(1) A A&R solicitou um certificado negativo ou, subsidiariamente, uma isenção ao abrigo do nº 3 do artigo 85º do Tratado CEE para um contrato de cooperação com a ECA relativo à exploração e comercialização, em certos Estados-membros da Comunidade e em países terceiros, de um novo processo e de um novo tipo de embalagem, denominado Cekacan. Esta cooperação baseava-se, no essencial, na criação de uma nova sociedade, a Ceka Europa, em que a A&R detinha 74 % do capital e a ECA 26 %.

A. As empresas

(2) A A&R é um grupo sueco que concentra as suas actividades no sector das embalagens, sobretudo para produtos alimentares, e que desenvolve investigação relativamente a novos sistemas de embalagem baseados em materiais compostos de cartão, alumínio e plástico, considerados como a nova geração de embalagens por oposição às embalagens clássicas de vidro e de metal.

A A&R pertence ao grupo Swedish Match que foi recentemente adquirido pelo grupo florestal sueco Stora. Em 1986, o volume de negócios da A&R foi de 250 milhões de ecus, tendo o da Swedish Match atingido 1 500 milhões de ecus.

(3) A ECA é uma empresa alemã que desenvolve as suas actividades principais nos sectores do cartão e das embalagens de cartão. A ECA possui duas fábricas de fabrico de cartão, quatro fábricas de dobragem e impressão de cartão e oito fábricas de embalagem em cartão ondulado, na Alemanha, e uma fábrica de dobragem e impressão de cartão, nos Países Baixos. A ECA faz parte do grupo Canadien Consolidated Bathurst Inc., recentemente comprado pelo grupo US Stone Container Corporation.

[1] JO nº 13 de 21. 2. 1962, p. 204/62.
[2] JO nº C 293 de 21. 11. 1989, p. 4.

Em 1986, o volume de negócios da ECA foi de 400 milhões de ecus, tendo o da Consolidated Bathurst Inc. atingido um montante superior a 1 500 milhões de ecus.

(4) A Ceka International, uma divisão da A&R, tornou-se a proprietária das patentes, do saber-fazer e das marcas Cekacan, mediante a aquisição, em 1983, da sociedade sueca Esselte Pac Aktiebolag (a seguir denominada Esselte Pac), a inventora dos novos métodos.

(5) A ECA participou financeiramente no desenvolvimento das máquinas baseadas nas invenções da Esselte Pac, tendo obtido em contrapartida o direito exclusivo de exploração dessas máquinas no território alemão, em virtude de um acordo dito de licença exclusiva assinado em 1 de Abril de 1982. Após a aquisição da Esselte Pac pela A&R, a ECA tornou-se licenciada da A&R e conservou essa posição até à data da assinatura do acordo de cooperação, objecto da presente notificação. Todavia, o acordo de 1982 voltará a ser aplicado com algumas alterações no caso de o acordo de cooperação terminar.

B. O produto e a sua comercialização

(6) O produto consiste num novo tipo de embalagem hermética, fabricada em cartão laminado com materiais plásticos e de alumínio, destinada essencialmente à embalagem de produtos alimentares secos sensíveis à presença de oxigénio, tais como amendoins, leite em pó, cacau, etc. A embalagem Cekacan é uma caixa rígida, constituída basicamente por um corpo, um fundo e uma tampa de fechar.

(7) O corpo e o fundo são constituídos pelo mesmo material : cartão laminado com materiais plásticos e de alumínio. Estes laminados devem ser previamente cortados e impressos de acordo com os desejos dos clientes e apresentam-se sob a forma de folhas. Estas folhas são introduzidas na máquina Cekacan em que o corpo é moldado e o fundo é aplicado. Seguidamente, procede-se ao enchimento da caixa segundo os métodos tradicionais que incluem a expulsão do oxigénio da caixa e a aplicação da tampa pela máquina Cekacan. Esta tampa é feita de alumínio e de materiais plásticos e inclui um sistema de abertura fácil. Uma segunda tampa de plástico, que permite fechar a caixa após cada utilização, é normalmente aplicada no caso da embalagem de produtos de consumo diferido (por exemplo, cacau).

(8) A caixa Cekacan destina-se a substituir as caixas tradicionais de alumínio, vidro ou plástico, os sacos de material aluminoso e as caixas de cartão dobrado com embalagem plástica no interior. Com efeito, a característica principal do método Cekacan é a de tornar possível o fabrico de uma embalagem à base de cartão que é, no entanto, completamente hermética pelo que não necessita de qualquer outra embalagem interior.

As outras características do produto referem-se, nomeadamente, às possibilidades de decoração publicitária, à facilidade de abertura e à facilidade de arrumação (em pilhas) antes de utilização, e de esmagamento após a utilização. Após utilização, a caixa Cekacan constitui um resíduo não poluente e reciclável.

Não existem, de momento e segundo as informações que temos, outros métodos semelhantes. Como se trata de um produto completamente novo, não existe ainda a questão de saber como estão distribuídas as partes de mercado na Comunidade Europeia, nem mesmo na Alemanha. Os principais concorrentes deste novo método de embalagem são os produtores de embalagens em alumínio, vidro e matérias plásticas.

(9) A Ceka International é a empresa produtora das máquinas Cekacan e das tampas especiais de fecho. Estas tampas e algumas partes das máquinas Cekacan estão protegidas por patentes, excepto em Portugal e na Grécia, que caducarão em 1997 nos outros Estados-membros.

(10) Os « laminados » são produzidos pela A&R Flexible (divisão da Akerlund & Rausing) e podem ser produzidos por outros produtores que disponham do saber-fazer necessário. A Europa Carton não possui esse saber-fazer.

(11) Os trabalhos de impressão e corte dos laminados podem ser efectuados por qualquer empresa da especialidade. A A&R e a ECA são concorrentes relativamente à prestação desses serviços.

(12) A comercialização das embalagens Cekacan processa-se através da locação de máquinas a clientes com a possibilidade de entrega dos produtos necessários para o fabrico das embalagens. Todavia, os clientes permanecem sempre livres de comprar os materiais de embalagem a outras fontes que não sejam o fornecedor das máquinas.

(13) Nos termos do contrato de 1982, a ECA detinha o direito exclusivo de exploração dos métodos e de compra ou locação das máquinas Cekacan ao licenciante no que se refere ao território alemão. O contrato incluía uma licença relativa aos desenhos industriais e aos direitos de marca.

A ECA estava obrigada a explorar o sistema, alugando as máquinas Cekacan aos clientes e fornecendo-lhes os materiais de embalagem. O contrato de locação entre a ECA e os clientes incluía uma denominada « licença de utilização das máquinas e de venda dos produtos embalados nas caixas Cekacan ». No entanto, a ECA estava proibida de alugar as máquinas a clientes instalados fora do território alemão, sendo obrigada a assinalar ao licenciante os pedidos recebidos nesse sentido. A ECA estava igualmente obrigada a não realugar as máquinas devolvidas pelos clientes sem disso informar o licenciante.

A ECA devia envidar os seus melhores esforços na comercialização das embalagens em causa e não devia envolver-se na comercialização ou produção de sistemas similares ao sistema Cekacan sem advertir previamente o licenciante. Neste último caso, este podia pôr fim à exclusividade.

O acordo deveria permanecer em vigor até 31 de Dezembro de 1994, sendo renovável por períodos de um ano, salvo decisão em contrário de uma das partes.

C. Resumo do contrato notificado

(14) A cooperação entre as partes instaurada pelo acordo notificado substituiu o acordo de 1982. A A&R e a ECA constituíram uma sociedade de responsabilidade limitada com sede em Hamburgo e duração indeterminada sob o nome de Ceka Europe, em que detêm, respectivamente, 74 % e 26 % do capital.

De acordo com os estatutos, a sociedade pode ser gerida por um ou dois administradores. Caso existam dois administradores, a representação da sociedade é conjunta. Os administradores têm necessidade do acordo da assembleia geral para as operações mais importantes que ultrapassam a actividade comercial corrente e podem implicar riscos especiais. A assembleia toma as suas decisões por maioria simples, salvo em casos especiais em que se exige uma maioria qualificada de 80 % do capital inicial. Estes casos especiais consistem nas resoluções relativas ao orçamento anual e ao plano comercial e financeiro trianual e nas decisões relativas aos investimentos superiores a 500 000 marcos alemães, à distribuição dos lucros e à alteração dos estatutos.

(15) Esta sociedade será responsável pela exploração dos sistemas em causa em determinado território que compreende, a saber, a Alemanha, os Países Baixos, a Bélgica, o Luxemburgo, a França, a Itália, a Grécia, a Espanha, Portugal, a Áustria e a Suíça.

A exploração comercial do produto é feita pela Ceka Europe e inclui a locação e a instalação das máquinas Cekacan nas instalações dos clientes, a entrega dos materiais necessários ao fabrico das embalagens Cekacan (caso os clientes o desejem) como distribuidor exclusivo da A&R e da ECA, e pela prestação da assistência técnica necessária aos clientes.

(16) Consequentemente, as duas partes comprometem-se a não fazer concorrência à Ceka Europe no território em causa através da produção e/ou da venda, directa ou indirecta, dos produtos contratuais e/ou máquinas Cekacan.

Na versão inicial do acordo notificado, a ECA estava igualmente proibida de se envolver na produção ou na venda de produtos ou máquinas similares. Após discussão com os serviços da Comissão, as partes decidiram suprimir esta última cláusula.

(17) Os materiais e serviços necessários ao fabrico das embalagens Cekacan, de que a Ceka Europe é o distribuidor exclusivo para a A&r e a ECA, estão divididos contratualmente da seguinte forma:

a) Máquinas e peças sobressalentes (com a instalação e os serviços de assistência), tampas e cintas de fecho;

b) Laminados para o corpo e para o fundo;

c) Corte e impressão dos laminados para o corpo e o fundo das embalagens.

Relativamente à entrega aos clientes dos materiais destinados à produção das embalagens Cekacan, a A&R e a ECA estão igualmente obrigadas a passar pela Ceka Europe, ainda que, em termos materiais, as entregas sejam efectuadas directamente por elas.

(18) Para cada grupo, existem disposições relativas ao abastecimento da Ceka Europe:

a) A Ceka International abastece a Ceka Europe relativamente à totalidade das suas necessidades relativas a esses produtos;

b) A A&R Flexible terá, até 1 de Janeiro de 1995, um direito de preferência relativamente ao abastecimento da Ceka Europe, até 100 % das suas necessidades nesses produtos. A partir dessa data, a Ceka Europe terá a liberdade, no que diz respeito às novas máquinas instaladas, de adquirir os produtos a outros fornecedores, concedendo, todavia, um direito de preferência à A&R Flexible;

c) Nos termos do disposto no nº 3 do artigo 6º do acordo principal, a « ECA terá, até 1 de Janeiro de 1995, um direito de preferência relativamente ao abastecimento da Ceka Europe numa larga percentagem das suas necessidades de corte e impressão » dos laminados que constituem o corpo e o fundo das embalagens fabricadas nas máquinas Cekacan. Assim, a ECA tem o direito de entregar, pelo menos, uma quantidade correspondente a 110 % do volume de entregas da Ceka Europe aos clientes alemães para utilização na Alemanha, desde que a quantidade que a ECA entrega aos clientes fora da Alemanha não ultrapasse 20 % das quantidades globais entregues pelas partes em territórios fora da Alemanha. A Ceka Europe tem o direito de substituir as encomendas de fornecimentos dirigidos à ECA provenientes de outros países que não sejam a Alemanha por encomendas do mesmo volume, provenientes da Alemanha, até 15 % do total do volume des entregas no interior da Alemanha.

Relativamente à venda dos seus serviços de corte e impressão para aplicação Cekacan, a ECA está, com efeito, limitada na prática ao território alemão. Todavia, e caso recebesse encomendas, a ECA teria a liberdade de vender directamente, sem passar pela Ceka Europe e sem limitação de quantidade, os seus serviços, quer a clientes instalados no território alemão quer a clientes instalados noutros territórios (concorrência passiva).

A partir de 1 de Janeiro de 1995, a Ceka Europe terá liberdade, no que se refere às novas máquinas instaladas, de obter serviços de corte e de impressão junto de outros fornecedores, concedendo, no entanto, um direito de preferência à ECA (nº 3 do artigo 6º).

(19) O acordo notificado, que entrou em vigor em 1 de Março de 1987, foi celebrado por um período inicial de 3 anos e, na falta de rescisão com um pré-aviso de 10 meses, considera-se automaticamente renovado. A partir de 1 de Março de 1990, o contrato terá uma duração ilimitada, sob reserva de rescisão por uma das partes com um pré-aviso de 10 meses. O acordo também pode ser rescindido sem pré-aviso caso seja impossível chegar a um acordo entre os accionistas relativamente a uma questão por eles considerada como essencial.

(20) No caso de o contrato terminar, a cooperação entre as partes deve ser adaptada através da reaplicação do antigo contrato de 1982, sujeito a algumas alterações, sendo os clientes repartidos entre a ECA e a A&R de forma a que sejam atribuídos à ECA os clientes domiciliados na Alemanha e à A&R todos os outros clientes. A A&R terá igualmente o direito de readquirir as acções da Ceka Europe detidas pela ECA.

(21) Entre as alterações a introduzir no contrato de 1982 estava igualmente prevista a inclusão de uma nova cláusula que obrigava a ECA a comprar à A&R a totalidade das suas necessidades de laminados para os corpos e os fundos a serem utilizados no fabrico do produto contratual.

Na sequência das discussões com os serviços da Comissão, as partes renunciaram a esta cláusula

(22) No caso de o contrato de 1982 voltar a aplicar-se, a ECA terá a liberdade de abastecer em materiais de embalagem os clientes Cekacan no exterior da Alemanha, quer activa quer passivamente (simples resposta a pedidos não solicitados). Na sequência das alterações do acordo pelas partes, a ECA poderá também, nesse momento, responder aos pedidos de locação de máquinas provenientes de países que não sejam a Alemanha (concorrência passiva).

(23) Face às observações formuladas pela Comissão, a A&R e a ECA aceitaram introduzir certas alterações no contrato notificado. O acordo alterado foi comunicado à Comissão em 27 de Abril de 1989.

(24) A Comissão recebeu em 4 de Janeiro de 1990 observações de carácter técnico da parte de um terceiro interessado na sequência da publicação da comunicação em conformidade com o nº 3 do artigo 19 do Regulamento nº 17. Não foi, contudo, manifestada qualquer oposição à adopção pela Comissão de uma decisão favorável a respeito do acordo notificado.

II. APRECIAÇÃO JURÍDICA

A. Nº 1 do artigo 85º

(25) A criação da nova sociedade Ceka Europe não parece representar verdadeiramente um projecto de desenvolvimento de uma cooperação a longo prazo entre as duas empresas para a exploração dos processos, parecendo antes limitar-se à cooperação numa fase inicial com vista a introduzir e comercializar a tecnologia Cekacan num conjunto de países europeus.

(26) Com efeito, a ECA detém apenas uma minoria das acções da Ceka Europe, o que, de acordo com as regras de gestão, só a habilita a bloquear decisões verdadeiramente essenciais. O acordo foi concluído apenas por um período de três anos, podendo ser livremente rescindido pelas partes, a partir desse momento, mediante um pré-aviso de 10 meses. Tendo em conta o direito de preferência da A&R relativamente à compra das acções detidas pela ECA, em caso de rescisão do acordo, a situação é de molde a que a A&R pode livremente, a partir do terceiro ano, assumir o controlo total da Ceka Europe, deixando à ECA a exploração dos processos no território alemão nos termos do antigo contrato de 1982.

(27) Além disso, as partes têm igualmente o direito de, no domínio da cláusula *major issue*, porem imediatamente termo ao acordo, sem respeitarem o prazo de 10 meses. De resto, mesmo na presente situação, pode-se considerar, por um lado, que a A&R detém o controlo efectivo da nova sociedade e, por outro, que a ECA vê de qualquer maneira as suas prestações de corte e impressão de laminados destinados ao fabrico das embalagens Cekacan limitadas, em geral, ao território alemão. Pode-se, pois, concluir que a finalidade da operação em causa não ultrapassa os esforços necessários à introdução da tecnologia Cekacan num mercado alargado.

(28) Não é surpreendente que a A&R pretenda beneficiar do apoio da ECA, que, tendo participado financeiramente nos trabalhos de desenvolvimento da tecnologia, dispõe já de uma experiência na exploração dos processos em causa na Alemanha, em vez de tentar introduzir sozinha estes processos num mercado mais vasto.

(29) Por outro lado, é normal que a ECA renuncie à sua exclusividade no território da Alemanha em contrapartida de uma participação financeira na Ceka Europe e da garantia da manutenção do volume das prestações dos serviços de corte e de impressão para aplicações Cekacan, sobretudo porque continua a ter possibilidade de pôr termo, a breve prazo, à cooperação e de retomar a sua exclusividade.

(30) Fora do âmbito do acordo de 1982, as partes não podem ser consideradas como concorrentes directos no que respeita à exploração dos processos Cekacan ou à produção dos materiais de base (os laminados) para as embalagens Cekacan. No entanto, devem ser consideradas como concorrentes potenciais, quer no que se refere à exploração de métodos similares aos métodos Cekacan quer no que se refere à produção e venda de laminados.

(31) Efectivamente, a ECA é um grande produtor de cartão ondulado e de cartão dobrável. Para poder fabricar laminados de cartão e materiais plásticos e alumínio, bastava adquirir o saber-fazer e realizar os investimentos necessários ou então associar-se a uma empresa que dispusesse desse saber-fazer. O mesmo acontece com a exploração de sistemas de embalagem susceptíveis de substituírem Cekacan.

(32) De qualquer modo, é claro que a A&R e a ECA são concorrentes directos no que respeita aos serviços de corte e impressão dos laminados para a produção da caixa Cekacan.

(33) Deste modo, apesar das alterações introduzidas pelas partes a pedido da Comissão, o reajustamento da cooperação entre as partes através da criação da Ceka Europe é de molde a restringir a concorrência do seguinte modo:

a) *Cláusulas de exclusividade*

(34) A A&R e a ECA comprometem-se a só explorar os processos no território em causa através da Ceka Europe a abstêm-se, por conseguinte, de com ela competir no domínio que lhe foi atribuído. No âmbito do exposto, estas cláusulas não são restritivas no que respeita às relações entre a A&R e a Ceka Europe, devendo ser consideradas no contexto das relações intragrupo.

(35) Pelo contrário, são restritivas em relação à ECA, na medida em que a impedem de desenvolver livremente a sua política comercial no que diz respeito à exploração dos processos no território que lhe tinha sido concedido (Alemanha). Com efeito, a criação da nova sociedade conduziu, na prática, ao desaparecimento de um concorrente independente no território do mercado comum. A ECA não pode continuar a manter relações comerciais com os seus clientes alemães nem angariar novos clientes para a locação das máquinas e a prestação dos seus serviços de corte e impressão.

b) *Cláusulas de abastecimento*

(36) Os fornecimentos dos materiais e dos serviços necessários à produção da caixa Cekacan são assumidos pela Ceka Europe a título de distribuidor exclusivo das partes.

As cláusulas que têm por objecto a obrigação de compra exclusiva da Ceka Europe à A&R e à Ceka International não têm directamente efeitos restritivos da concorrência entre estas sociedades, dado que devem ser consideradas como acordos intergrupo.

(37) No que respeita à ECA, estas cláusulas têm necessariamente um efeito restritivo, se bem que se refiram quer a produtos em parte protegidos por patentes, como é o caso das máquinas Cekacan, quer a produtos muito específicos, que a ECA não produz e de que não possui o saber-fazer necessário ao seu fabrico, como é o caso dos laminados para o corpo e fundo das caixas, dado que a ECA é um concorrente potencial em termos da produção e da venda destes materiais. As referidas cláusulas retiram-lhe todo o interesse na produção destes materiais (em primeira linha os laminados), dado que não poderia vendê-los para aplicações Cekacan. Esta impossibilidade restringe também a sua posição concorrencial em relação a terceiros fabricantes destes materiais, que os podem propor livremente aos clientes Cekacan.

(38) As cláusulas que têm por objecto a obrigação de compra à ECA de certas quantidades mínimas de laminados impressos e cortados não têm por objectivo estabelecer uma especialização entre as partes, visando unicamente garantir à ECA a manutenção do volume das vendas dos serviços de corte e impressão para aplicações Cekacan, de que beneficiava à data do acordo na Alemanha.

(39) No entanto, ao restringir quantitativamente os fornecimentos da ECA fora do território alemão (dupla restrição: em primeiro lugar, para 10 % das quantidades entregues pela Ceka Europe na Alemanha e, em segundo, para 20 % das quantidades entregues pelas partes fora do território alemão), a cláusula conduz a uma restrição da concorrência entre a ECA e a A&R no domínio destes serviços, se bem que limitada às vendas destinadas a aplicações para a produção das caixas Cekacan a efectuar no contexto do acordo de cooperação, por intermédio da Ceka Europe. A posição concorrencial da ECA em relação a terceiros prestadores dos serviços de corte e impressão, que os podem propor livremente aos clientes Cekacan, também se encontra enfraquecida, apesar de a ECA dispor teoricamente da liberdade de responder a pedidos de abastecimentos dos seus serviços, que lhe sejam dirigidos directamente, no caso do cliente se recusar a passar pela Ceka Europe.

c) *A reaplicação do contrato de 1982*

(40) A cláusula do *main agreement*, que prevê a reaplicação do contrato de 1982, estipula igualmente uma repartição dos clientes entre a A&R e a ECA, que tem por objecto restabelecer de facto a situação vigente antes da constituição da Ceka Europe. Esta repartição é salvaguardada pelas disposições do acordo que reservam o território alemão à ECA (exclusividade) e que a impedem de explorar estes processos (locação das máquinas) fora do território autorizado, salvo no âmbito de uma simples resposta a um pedido não solicitado.

(41) Esta repartição dos clientes e a manutenção da exclusividade da ECA no território alemão conduzem a restrições da concorrência entre a ECA e a A&R . A A&R e a Ceka Europe verão as suas relações comerciais com os seus clientes interrompidas, dado que só não pode fornecer máquinas no território alemão à ECA e que esta também não pode propor a locação destas máquinas fora deste território.

(42) No que se refere à exploração pela ECA de processos similares, não se verifica uma verdadeira proibição. Há unicamente uma obrigação de pré-aviso do licenciante da parte da ECA, no caso desta decidir participar na comercialização de processos similares. Esta obrigação não constitui uma restrição substancial da concorrência, quer pelo efeito em prol da concorrência resultante da supressão da exclusividade quer porque a perda da exclusividade só impedirá a ECA de explorar um outro método, se esta tiver razões para não acreditar no sucesso do novo produto, em relação ao lançamento do qual a ECA se encontra de resto numa posição privilegiada.

B. Nº 3 do artigo 85º

(43) Os acordos notificados preenchem as condições necessárias para poder beneficiar da aplicação do nº 3 do artigo 85º do Tratado.

(44) Os acordos contribuem para melhorar a produção e a distribuição dos produtos em causa e para promover o progresso técnico no sector das embalagens para produtos alimentares. Com efeito, a embalagem Cekacan é um produto novo, que representa uma inovação tecnológica considerável e que pode vir a ocupar um lugar importante no mercado em causa. A embalagem Cekacan apresenta certas vantagens em relação aos métodos tradicionais e corresponde ao gosto de uma parte dos consumidores, respondendo igualmente a uma necessidade ressentida a nível do mercado. Os acordos propõem-se alargar, no território do mercado comum, a exploração desta nova embalagem, cuja comercializção se tinha mantido limitada, no período inicial, ao território alemão, através da cooperação entre o produtor das máquinas e dos materiais de embalagens e a empresa à qual tinha sido confiada a exploração comercial destes processos para o território alemão. A introdução do processo nos outros países do mercado comum levantaria muito mais dificuldades se a A&R decidisse lançá-lo sozinha, sem beneficiar da cooperação da ECA, uma empresa comunitária experiente nos domínios do cartão e das embalagens de cartão e que já colheu os frutos da sua experiência a nível da introdução dos processos na Alemanha. A cooperação entre as duas empresas permite esperar uma multiplicação mais rápida dos clientes Cekacan nos países a que a cooperação diz respeito, podendo o novo processo de embalagem ser utilizado por toda a parte em condições de abastecimento e de assistência adequadas.

(45) Os utilizadores, quer a empresa alimentar que embala os seus produtos quer o consumidor final que compra o produto embalado, beneficiarão de uma parte equitativa das vantagens resultantes dos acordos. Em primeiro lugar, uns e outros beneficiam já do facto de um novo produto, que deve ser considerado como uma inovação tecnológica considerável, estar disponível no mercado. Em segundo, é de esperar que a concorrência no mercado em causa (embalagens de vidro, plástico, metal, etc. para alimentos secos sensíveis ao oxigénio) se intensifique devido à comercialização alargada dos novos métodos, com efeitos prováveis a nível dos preços das embalagens.

(46) Os acordos notificados não impõem às empresas interessadas restrições que não sejam indispensáveis aos objectivos prosseguidos :

— A centralização pela Ceka Europe das tarefas respeitantes à locação e manutenção das máquinas e ao abastecimentos dos clientes no que se refere aos materiais de base é necessária em termos da prossecução de uma política e de uma estratégia comercial adequada e consequente. Dado que o fornecimento dos materiais de embalagem constitui uma das partes essenciais da exploração de um método de embalagem, a proibição imposta à ECA de propor directamente aos clientes Cekacan os seus serviços de corte e embalagem (ou, hipoteticamente, dos laminados) não deve ser considerada excessiva. No entanto, a liberdade a nível das vendas passivas fica sempre salvaguardada.

— Uma vez que as cláusulas de abastecimento da Ceka Europe pelas suas sociedades-mãe (A&R e ECA) conduzem a uma limitação das vendas de ECA, em geral ao território alemão, dos seus serviços de corte e impressão, garantindo ao mesmo tempo à ECA um volume mínimo destas vendas para aplicações Cekacan, as referidas cláusulas também devem ser consideradas necessárias. Na ausência destas limitações, a A&RT não participaria num projecto de cooperação com a ECA, tendo-se lançado sozinha no projecto de introdução das tecnologias nos

outros países, com os custos suplementares e dificuldades inerentes. Na falta destas garantias, a ECA não teria aceitado renunciar à sua posição decorrente do contrato de 1982, que lhe assegurava as suas vendas no território alemão. Além disso, através da resposta eventual da ECA a pedidos directos dos clientes fora da Alemanha que se recusam a passar pela Ceka Europe e através da exportação dos produtos acabados embalados, as vendas da ECA para aplicações Cekacan fora da Alemanha encontram-se igualmente asseguradas.

— A possibilidade de rescisão do acordo de cooperação de que resultara a reaplicação do contrato de licença com repartição dos clientes entre a A&R e a ECA é necessária, dado que constitui a cláusula de segurança que permite aos dois contraentes participarem, sem riscos excessivos, na cooperação prevista. Deste modo, a A&R pode aproveitar a experiência e a colaboração da ECA para o alargamento da exploração comercial do método, sem, contudo, perder a possibilidade de, enquanto titular das patentes e do saber-fazer e fabricante das máquinas e dos laminados, manter o controlo da operação e poder, após o período inicial de três anos, remeter a ECA para a posição para ela decorrente do contrato de 1982, retomando sozinha a exploração dos processos nos países do mercado comum com excepção da Alemanha.

Além disso, a ECA tem a possibilidade de, no caso de o preferir de um ponto de vista económico, voltar à situação anterior e retomar os seus direitos de exclusividade no território alemão, podendo competir com a A&R fora do território autorizado, quer de maneira passiva no que respeita à locação e manutenção das máquinas quer de maneira activa e passiva no que respeita à venda dos materiais de embalagem e dos serviços de corte e impressão.

(47) Dado que o mercado em causa é constituído pelo mercado de todas as embalagens destinadas a produtos alimentares secos sensíveis ao oxigénio e incluindo as embalagens de diferentes materiais, como o vidro, o metal e o plástico, os acordos não podem dar às empresas a possibilidade de eliminarem a concorrência relativamente a uma parte substancial dos produtos em causa.

C. Artigos 6º e 8º do Regulamento nº 17

(48) O contrato notificado pela A&R em 28 de Março de 1988 incluía um determinado número de disposições que não preenchiam as condições necessárias à concessão de uma isenção, em especial as disposições relativas a proibições de concorrência, a obrigações de compra exclusiva e a protecção territorial.

Na sequência das observações formuladas pela Comissão, as partes aceitaram introduzir um certo número de alterações no seu contrato. Por conseguinte, a data de produção de efeitos da isenção é a da comunicação do contrato alterado.

(49) No presente caso, tendo em conta o carácter fortemente concorrencial do mercado em causa e tendo em conta as características do acordo de cooperação, justifica-se a concessão de uma isenção por um período de 10 anos,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1º

Em conformidade com o nº 3 do artigo 85º do Tratado, o disposto do nº 1 do artigo 85º do Tratado é declarado inaplicável, de 27 de Abril de 1989 a 26 de Abril de 1999, relativamente ao acordo de cooperação concluído entre a A&R e a ECA em 17 de Fevereiro de 1987.

Artigo 2º

A Akerlund & Rausing, Box 22, S-22100 Lund, Suécia, e a Europa Carton Aktiengesellschaft, Spitaler Straße 11, D-2000 Hamburgo 1, Alemanha, são as destinatárias da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 15 de Outubro de 1990.

Pela Comissão

Leon BRITTAN

Vice-Presidente